



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Milady Tomkové a soudců Mgr. Ondřeje Mrákoty a JUDr. Bohuslava Hnízdila v právní věci žalobkyně: **FTV Prima, spol. s r. o.**, se sídlem Na Žertvách 24/132, Praha 8 - Libeň, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem Škrétova 44/6, Praha 2, zastoupené JUDr. Zdeňkem Hromádkou, advokátem, se sídlem Rašínova 522, Zlín, proti rozhodnutí žalované ze dne 26. 8. 2008, č. j. vhu/5853/08, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. 2. 2009, č. j. 9 Ca 389/2008 - 109,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 11. 2. 2009, č. j. 9 Ca 389/2008 - 109, **se zrušuje** a věc **se** tomuto soudu **vrací** k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

Žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) včas podanou kasační stížností napadá rozsudek Městského soudu v Praze (dále též „městský soud“) ze dne 11. 2. 2009, č. j. 9 Ca 389/2008 - 109, kterým byla zamítnuta její žaloba proti rozhodnutí žalované ze dne 26. 8. 2008, č. j. vhu/5853/08. Ve výroku I. tohoto rozhodnutí žalovaná spojila ke společnému řízení všechna správní řízení, která se stěžovatelkou vedla pro naplnění totožné skutkové podstaty jiného správního deliktu podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů (dále jen „zákon o vysílání“), ve spojení s § 48 odst. 4 písm. a) téhož zákona, jichž se měla stěžovatelka dopustit ve vymezeném období v pořadech ze série VyVolení - Noví hrdinové. Výrokem II. pak žalovaná uložila stěžovatelce pokutu ve výši 2 500 000 Kč za správní delikt podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání ve spojení s § 48 odst. 4 písm. a) téhož zákona, kterého se stěžovatelka měla dopustit tím, že ve dnech 12. 8. 2007 - 30. 11. 2007 v celkem 77 případech „*v pořadu VyVolení – Noví hrdinové vysílaném na programu Prima televize [vždy uveden konkrétní den a čas vysílání – pozn. NSS] odvysílal[a] neoddělenou reklamu poukazující slovním upozorněním moderátora na pořad o VyVolených na rozhlasovém programu Frekvence 1 [nebo Evropa 2 – pozn. NSS: žalovaná v jednotlivých případech uvádí vysílání vždy pouze na jednom z programů]*“. Sdělení moderátora byla formulována v přímé řeči různými

slovy poukazující na konkrétní pořad vysílaný v určitý čas na jednom z uvedených rozhlasových programů, jehož tématem byla série VyVolení, informace o soutěžících apod.

Ve výše označeném rozhodnutí žalovaná spojení správních řízení ke společnému řízení odůvodnila s odkazem na § 140 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“), tím, že předmětem všech spojených správních řízení jsou dílčí jednání téhož provozovatele vysílání, jimiž dochází k porušení téhož ustanovení zákona o vysílání, dílčí skutky současně naplňují skutkovou podstatu obdobným způsobem a jde tedy o jeden skutek. Žalovaná poukázala také na to, že ke spojení dalších řízení (jak navrhovala stěžovatelka) nemohla přistoupit, neboť ostatní správní řízení byla vedena pro porušení jiné zákonné povinnosti (zákaz skryté reklamy), což tomuto spojení brání. V napadeném rozhodnutí žalovaná rovněž odmítla stěžovatelkou vznesenou námitku prekluze s tím, že lhůta stanovená žalované pro zahájení správního řízení podle ust. § 61 odst. 1 zákona o vysílání nebyla překročena, protože dané ustanovení se na posuzovanou věc nevztahuje, tato lhůta ani nepočala běžet, protože nenastala skutečnost určující její počátek. Nesouhlasila s námitkou stěžovatelky, že vysílaná upozornění na rozhlasové pořady mají povahu servisní informace ve smyslu § 50 odst. 6 zákona o vysílání, neboť toto zákonné ustanovení jen upravuje výjimky, které se do zákonem stanoveného časového omezení pro vysílání reklamy nezapočítávají. Nestanoví však, že by odvysílaná upozornění nebyla reklamou. Žalovaná také nepovažovala za relevantní poukaz stěžovatelky na svůj odlišný postup v předchozích sériích pořadů VyVolení, protože v projednávané věci posuzovala unikátní skutkový stav.

Dále žalovaná dospěla k závěru, že odvysílaná upozornění na pořady o VyVolených na rozhlasových stanicích Frekvence 1 a Evropa 2 jsou reklamou ve smyslu její zákonné definice stanovené v § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání. Šlo o veřejná oznámení, protože se jednalo o sdělení moderátorů zařazená do pořadů v rámci televizních pořadů určených divácké veřejnosti. Žalovaná též z vyjádření stěžovatelky dovodila, že tato upozornění byla vysílána také za účelem propagace vlastního vysílání stěžovatelky. Televizní vysílání jako takové pak žalovaná považovala za službu ve smyslu zákonné definice pojmu reklama a zdůraznila, že sledovanost pořadu má přímou vazbu na úspěšnost podnikatelské činnosti provozovatele vysílání. V této souvislosti rovněž poukázala na tzv. „merchandising“, v jehož rámci stěžovatelka uvedla na trh řadu zboží spojenou právě se sérií VyVolení - Noví hrdinové, který považovala za součást celého projektu VyVolení - Noví hrdinové, k jehož propagaci zmiňované odkazy na rozhlasové pořady nepochybně přispěly. Žalovaná v tomto směru uzavřela, že odkazy na rozhlasové pořady byly veřejnými oznámeními určenými k podpoře odbytu (prodeje) služeb a výrobků ve smyslu definice reklamy uvedené v § 2 odst. 1 zákona o vysílání. Jednalo se tedy o reklamu, která však byla vysílána bez jakéhokoli oddělení od ostatních částí pořadu v rámci moderátorského vstupu, čímž žalovaná porušila povinnost stanovenou v § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání a dopustila se tak správního deliktu podle § 60 odst. 1 písm. l) téhož zákona, přestože byla v minulosti na porušení povinnosti podle § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání upozorněna upozorněním ze dne 26. 10. 2004 (žalovaná nesprávně uvádí datum 10. 10. 2004 - pozn. soudu) sp. zn. Rpo/99/04 - Rup.

Za spáchaný správní delikt žalovaná uložila stěžovatelce pokutu ve výši 2 500 000 Kč, jejíž výši s odkazem na kritéria pro stanovení výše pokuty dle § 61 odst. 2 a 3 zákona o vysílání odůvodnila tím, že stěžovatelka provozuje celoplošnou komerční televizní stanici, dlouhodobě druhou nejsledovanější a její postavení na mediálním trhu je tak relativně silné. Plnoformátový program Prima televize se zaměřuje na poměrně širokou škálu diváků, proto žalovaná porušení povinnosti stěžovatelky hodnotila přísněji z hlediska kritéria povahy vysílaného programu než např. u programů tematických, které jsou zaměřeny úžeji. Při posouzení závažnosti vzala žalovaná v úvahu také vysoký počet prezentací, jejich obsah a míru dotčení, jakož i druh zákonem

chráněného zájmu; zejména s ohledem na počet vysílání neoddělené reklamy považovala závažnost porušení za vysokou. Dále žalovaná konstatovala, že povinnost stanovenou § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání považuje za významnou, protože zajišťuje bezprostřední orientaci diváka v obsahu televizního vysílání a k vysoké závažnosti přispěl též způsob porušení zákona (upozornění v přímé řeči moderátora), protože neoddělená reklama byla zařazena přímo do pořadu, kde divák očekává reklamu méně než mezi pořady v rámci programu. Současně žalovaná dospěla k závěru, že se jednalo o úmyslné zařazení předmětných upozornění, protože stěžovatelka nepochybně instruovala své moderátory k takovému postupu (postup moderátorů byl „sladěný“; počet vysílaných upozornění byl vysoký a pravidelně se opakoval). Pořady byly vysílány převážně v hlavním vysílacím čase, což přispělo k širšímu dopadu na veřejnost a s ohledem na počet porušení byl rozsah závažného vysílání vysoký, přičemž porušení pravidel pro vysílání reklamy představuje porušení významné povinnosti vysílatele. Ke kritériu finančního prospěchu žalovaná nepřihlížela, protože neměla možnost k této otázce zjistit podrobnější informace.

Proti rozhodnutí žalované podala stěžovatelka žalobu k městskému soudu, který ji zamítl. Žalobní námitky stěžovatelky, které jsou převážně shodné s námitkami kasačními, neshledal městský soud důvodné s tím, že popis sankcionovaného skutku v napadeném rozhodnutí žalované byl dostatečně určitý a nezaměnitelný. Přesná citace znění slovních upozornění moderátorů, kterou stěžovatelka postrádá ve výrokové části rozhodnutí, je z hlediska identifikace skutku nadbytečná a pro daný účel postačuje konstatování obsahu těchto upozornění. Rovněž nebylo povinností žalované uvádět ve výrokové části rozhodnutí důvody, pro které považuje „jednotlivé prezentace“ (slovní upozornění moderátorů, které vyhodnotila jako neoddělenou reklamu) za odporující zákonu. Žalovaná v napadeném rozhodnutí dostatečně určitým a srozumitelným způsobem popsala, v čem spatřuje naplnění definičních znaků reklamy a rovněž se při ukládání a stanovení výše pokuty zabývala kritérii § 61 odst. 2, 3 zákona o vysílání v dostatečném rozsahu a své závěry náležitě zdůvodnila.

K žalobním námitkám stěžovatelky dále městský soud konstatoval, že za jeden skutek se považuje též pokračování v trestném činu (§ 89 odst. 3 zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona) a v projednávané věci jednotlivé dílčí útoky, které byly vedeny jednotným záměrem propagovat v průběhu vysílání celé série zmiňované rozhlasové pořady, naplňují vždy stejnou skutkovou podstatu jiného správního deliktu podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání ve spojení s § 48 odst. 4 písm. a) téhož zákona (jsou spojeny stejným způsobem provedení a blízkou souvislostí časovou a v předmětu útoku). Jedná se tedy o pokračující jiný správní delikt, který se zásadně liší od deliktů jednáni, která byla sankcionována rozhodnutími žalované vydanými pod sp. zn. 2008/1181/HRO/FTV a sp. zn. 2008/1208/vhu/FTV, těmito došlo k naplnění odlišné skutkové podstaty jiného správního deliktu (rozdíl spočívá v samotné povaze deliktů jednáni – skrytá reklama a neoddělená reklama) a tato jednáni netvořila jeden skutek s jednáni sankcionovaným nyní napadeným rozhodnutím. Žalovaná tedy postupovala správně, pokud v těchto věcech vedla samostatná řízení a v případě daného pokračujícího jiného správního deliktu původně samostatná řízení spojila napadeným rozhodnutím ke společnému řízení a za tento delikt, jehož se stěžovatelka dopustila jedním skutkem, jí uložila jednu sankci.

Městský soud nesouhlasil ani se žalobní námitkou stěžovatelky, že upozornění na porušení zákona ze dne 26. 10. 2004, č. j. Rpo/99/04 - Rup, se týkalo „úplně jiného problému“, neboť tímto rozhodnutím byla stěžovatelka upozorněna na porušení ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání, kterého se dopustila tím, že odvysílala reklamu, která nebyla dostatečně rozeznatelná a zřetelně zvukově, obrazově či zvukově obrazově oddělená od ostatních částí programu. Stěžovatelce bylo současně uloženo, aby odstranila zjištěné nedostatky a zabezpečila, aby nadále nedocházelo k porušování povinností stanovených ve výše uvedeném ustanovení.

Městský soud uzavřel, že podmínka předchozího upozornění podle § 59 odst. 1, 3 zákona o vysílání je splněna, jestliže provozovatel vysílání byl již dříve žalovanou upozorněn na porušení téže povinnosti bez ohledu na to, kdy k porušení této povinnosti došlo (ani zda porušení věcně souvisí).

Městský soud také neshledal důvodnou žalobní námitku uplynutí prekluzivní lhůty pro zahájení správního řízení podle § 61 odst. 1 věty druhé zákona o vysílání, protože tato lhůta se vztahuje jen k případům, kdy si žalovaná záznam pořadu od provozovatele vysílání vyžádá. Jestliže si jej v daném případě nevyžádala, nelze z toho dovozovat, že došlo k porušení práv stěžovatelky, protože takovou povinnost žalované zákon neukládá. K tomu městský soud dodal, že i kdyby se na danou věc v souladu s názorem žalobkyně lhůta pro zahájení správního řízení zakotvená v § 61 odst. 1 zákona o vysílání vztahovala, pak vzhledem k tomu, že protiprávní jednání žalobkyně je pokračujícím jiným správním deliktem a tedy jediným skutkem, postačilo by k závěru o zachování uvedené lhůty zjištění, že oznámení o zahájení řízení o uložení pokuty pro kterýkoli z dílčích útoků tvořících jeden skutek bylo žalobkyni doručeno ve lhůtě tří měsíců od data vysílání pořadu představujícího tento dílčí útok, v němž vytýkané upozornění moderátora zaznělo. V posuzované věci je tedy rozhodující, že byla dodržena jednorozhodnutí subjektivní a dvouletá objektivní lhůta pro uložení pokuty dle § 61 odst. 1 věta první zákona o vysílání, přičemž napadené rozhodnutí bylo žalobkyni doručeno dne 12. 9. 2008, tedy přesně rok poté, co byl odvysílán první pořad ze série VyVolení – Noví Hrdinové s neoddělenou reklamou poukazující slovním upozorněním moderátora na rozhlasový pořad jiného provozovatele vysílání o VyVolených.

Dále se městský soud podrobně vypořádal i s dalšími žalobními námitkami s tím, že jestliže žalovaná v minulosti obdobné jednání stěžovatelky nesankcionovala, nejde o vytvořenou správní praxi, ale o to, že žalovaná uvedené jednání stěžovatelky v minulosti neposuzovala. Navíc se účastník nemůže domáhat, aby správní orgán nadále dodržoval svojí předchozí nezákonnou správní praxi. Poukaz stěžovatelky na podobnou praxi České televize považoval městský soud za nekonkrétní tvrzení, které stěžovatelka ničím neprokázala a její tvrzení, že pořad vysíláný dne 21. 10. 2007 neobsahuje zmínku o stanici Evropa 2, bylo dokazováním vyvráceno. Městský soud se neztotožnil ani s námitkami stěžovatelky ve vztahu k údajné neexistenci podkladů pro vydání napadeného rozhodnutí, kdy tuto skutečnost nelze dovodit jen z toho, že stěžovatelce nebyl v konkrétní den zpřístupněn kompletní správní spis. Naopak městský soud shledal, že skutkový stav, který správní orgán vzal za základ napadeného rozhodnutí, má ve spisech dostatečnou oporu. Důvodnou neshledal městský soud také námitku, že žalovaná stěžovatelku neinformovala o založení analýzy do spisu (potažmo nemožnost vyjádřit se k podkladu pro rozhodnutí), protože tato informace vyplývá ze znění oznámení. Stěžovatelka dále nijak neodůvodnila svou námitku, že předmětné pořady neoddělenou reklamou neobsahují, nejde tedy o způsobilý žalobní bod.

Závěrem městský soud konstatoval, že součástí žaloby učinila žalobkyně také návrh na upuštění od sankce či její snížení, který však neakceptoval, protože neshledal, že by pokuta byla žalobkyni uložena ve zjevně nepřiměřené výši a žalobkyně ostatně ani netvrdí, v čem spatřuje zjevnou nepřiměřenost jí uložené pokuty. Žalovaná pak v napadeném rozhodnutí řádně zdůvodnila, proč žalobkyni ukládá pokutu v maximální možné výši, a s jejími úvahami stran výše uložené pokuty se městský soud ztotožnil.

Rozsudek městského soudu napadla stěžovatelka kasační stížností v plném rozsahu a uplatňuje námitky, které podřazuje pod kasační důvody uvedené v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), a navrhuje rozsudek městského soudu zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení.

Stěžovatelka především namítá nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí žalované a rozsudku městského soudu s poukazem na to, že ve výroku rozhodnutí žalované chybí faktický údaj, který by vysvětlil, proč žalovaná jednotlivé prezentace považuje za odporující zákonu a jaké okolnosti byly v daném ohledu v jednotlivých případech rozhodující. U deliktu, který měl být spáchán verbálně, měla žalovaná zkoumat konkrétní formulaci, neboť právě na formulaci záleží, zda a o jaký delikt se případně jedná. Z napadeného rozhodnutí se nedozvěděla, zda pro ni platí absolutní zákaz informování o rozhlasových pořadech, popř. jen zákaz některých formulací, kterých a proč. Informace o rozhlasových pořadech jiného provozovatele jsou přitom obecně v praxi možné, proto je podstatné, aby bylo ze správního rozhodnutí zřejmé, čím byly formulace stěžovatelky od přípustného standardu odlišné a proto zakázané. Skutková a právní věta v napadeném rozhodnutí žalované jsou tedy nesrozumitelné a správní rozhodnutí i rozsudek městského soudu jsou nepřezkoumatelné a nezákonné.

Stěžovatelka také namítla, že žalovaná se při stanovení výše pokuty nezabývala všemi zákonnými kritérii, neboť o povaze programu napadené rozhodnutí fakticky mlčí, jen konstatuje jeho plnoformátový charakter a nebere zřetel na odlišnost plnoformátových programů typu České televize od komerčních stanic, kde je neoddělená reklama méně závažným porušením než u vysílání veřejné služby. Městský soud pak tuto námitku odmítl, ale nepodal uspokojivé vysvětlení.

Za vadu správního i soudního řízení dále stěžovatelka pokládá nevypořádání se s otázkou jejího postavení jako provozovatele na mediálním trhu, kdy závěr o „*relativní síle*“ jejího postavení na mediálním trhu nemá ve správním spise podklad.

Stěžovatelka namítla, že ani městský soud se nevypořádal s otázkou závažnosti věci, která je dle jejího názoru v posuzované věci s ohledem na to, že jde o zábavní pořad v komerční televizi z povahy věci nízká.

Stěžovatelka rovněž namítla, že není pravda, že by svůj návrh na upuštění od potrestání či moderaci výše pokuty v žalobě neodůvodnila, protože tento návrh je v textu žaloby součástí námitek, které se týkají kritérií pro určení výše uložené pokuty (zejména námitky závažnosti věci, předchozí praxe správního orgánu a legitimního očekávání). Městský soud však ve svém rozsudku nevysvětlil, proč dochází k závěru, že výše pokuty není zjevně nepřiměřená a její návrh není důvodný.

Dále stěžovatelka nesouhlasila se závěry městského soudu o naplnění povinnosti předchozího upozornění na porušení zákona v souladu s § 59 odst. 1 zákona o vysílání s tím, že podle jejího názoru má toto upozornění právní význam jen tehdy, jestliže je vázáno na vymezení některé z mnoha možných variant porušení té které zákonné povinnosti. Tento význam si upozornění drží pro obdobný, věcně související způsob porušení povinnosti dle příslušné skutkové podstaty. Upozornění žalované na údajné porušení zákona vydané pod sp. zn. Rpo/99/04 - Rup se však týká jiné problematiky, a to tzv. sponzorských vzkazů. Z hlediska prevence při vysílání informací o jiných sdělovacích prostředcích má nulovou hodnotu, z takového upozornění nelze vyvodit pro vysílání informací o jiných médiích žádné pravidlo. Má za to, že věcná odlišnost problematiky sponzorských vzkazů od problematiky informací o jiných médiích je natolik velká, že zákon upravuje tyto otázky v jiných svých ustanoveních, přičemž městský soud při hodnocení otázky, zda byly naplněny podmínky podle § 59 zákona o vysílání nesprávně nepovažoval za rozhodné, že pokud předtím vůbec k nějakému porušení zákona došlo, nejednalo se o porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání, ale o porušení § 53 odst. 5 zákona o vysílání. Stěžovatelka je pak přesvědčena,

že nedošlo ani k předchozímu porušení zákona spojenému s upozorněním a pokud městský soud nepokládal za důležité, že se předchozí upozornění na porušení zákona týkalo jiného typu případů, měl k její námitce alespoň zkoumat, zda k porušení zákona skutkovým dějem, který je uveden v předchozím upozornění, vůbec mohlo dojít. V této souvislosti upozornila také na to, že mezi vydáním upozornění a nyní posuzovaným skutkem chybí časová souvislost, kdy doba, která dělí obě jednání (17. 5. 2004 a 12. 9. 2007) je delší než prekluzivní lhůty stanovené v § 61 zákona o vysílání.

Stěžovatelka také vznesla námitku prekluze, kterou odůvodnila tím, že ust. § 61 odst. 1 zákona o vysílání je třeba vykládat v souvislosti se zásadou rovnosti a neexistuje důvod pro odlišný postup vůči provozovatelům, kteří byli požádáni o záznam, a vůči provozovatelům, jejichž vysílání je monitorováno. Má za to, že nelze připustit výklad, na jehož základě by žalovaná svou nečinností (nepožádáním o záznam) mohla způsobit zásadní zpřísnění podmínek „trestní“ odpovědnosti provozovatele (tříměsíční lhůta by vlastně nezačala nikdy běžet). Oznámení o zahájení správního řízení byla stěžovatelce doručena s několika výjimkami po uplynutí tříměsíční lhůty od doby, kdy žalovaná záznam z vysílání nahrála, což je rozhodující pro běh tříměsíční prekluzivní lhůty k zahájení správního řízení. Stěžovatelka nesouhlasí s názorem městského soudu, že stačí, že oznámení o zahájení řízení o uložení pokuty pro kterýkoli z dílčích útoků, které tvoří jeden skutek, bylo stěžovatelce doručeno ve lhůtě tří měsíců od data vysílání pořadu představujícího tento dílčí útok. Namítla, že tříměsíční prekluzivní lhůta se pro každý pořad zvláště počítá od okamžiku dispozice se záznamem jednotlivého pořadu, nikoli od ukončení skutku. Nebylo by v souladu se smyslem prekluze, kdyby v důsledku zahájení správního řízení o předchozím jednání bylo možné sankcionovat následné jednání, které by jinak již nebylo trestné.

Stěžovatelka rovněž v kasační stížnosti namítla, že nesdílí názor městského soudu, že se v případě napadeného rozhodnutí žalované jedná o pokračující správní delikt a v případě ostatních prezentací (značky Peugeot a Šíp) jde o jiné správní delikty (skrytou reklamu), o nichž nebylo třeba vést společné řízení. Uvedla, že není dán důvod, aby žalovaná posuzovala skrytou a neoddělenou reklamu zvláště (skrytá reklama je vždy neoddělená) samostatně, jejich zákazem je chráněn také týž objekt (tj. zájem na tom, aby televizní divák rozeznal, co je reklamou a co není) s tím, že odlišná právní kvalifikace věci v rámci téhož deliktu dle § 60 odst. 1 písm. l) není zákonným důvodem, pro který lze obejít zákonnou hranici výše pokuty. Má za to, že při ukládání sankce za všechna tato jednání bylo třeba uložit úhrnný trest a aplikovat absorpční zásadu, neboť se v případě jednotlivých pořadů jednalo o jediný skutek (jednočinný souběh) a v případě všech dotčených pořadů o souběh vícečinný.

V neposlední řadě stěžovatelka také namítla rozpor napadeného rozhodnutí žalované se zásadou legitimního očekávání a dále, že žalovaná jí neumožnila seznámit se s podklady rozhodnutí (zejména s analýzou č. OT/602/08 z 13. 8. 2008) a vyjádřit se k nim, městský soud pak neprovedl jí navržené důkazy (zejména tiskovou zprávu z 15. zasedání žalované, které se konalo ve dnech 26. 8. 2008 – 27. 8. 2008, důkazy k otázce prekluze a dispozice se záznamy a k otázce existence správního spisu).

Žalovaná navrhla zamítnutí kasační stížnosti s tím, že městský soud správně vyhodnotil jednotlivé důkazy a vyvodil z nich správné právní závěry. Uvedla, že popis skutku ve výroku napadeného rozhodnutí je jednoznačný a vystihuje skutečnou podstatu deliktního jednání stěžovatelky. Povinnost předchozího upozornění na porušení zákona podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání byla splněna, když stěžovatelka byla upozorněna na porušení zákonné povinnosti uvedené v § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání; tato povinnost se v minulosti nijak nezměnila, je tedy zachována věcná souvislost mezi upozorněním a nyní posuzovaným rozhodnutím

žalované, přičemž zákon nestanoví žádnou „*dobu platnosti*“ předchozího upozornění. Výklad ust. § 61 odst. 1 zákona o vysílání, který byl proveden stěžovatelkou v kasační stížnosti, nepovažuje za přílehavý. Toto ustanovení nemůže zakládat nerovnost mezi provozovateli vysílání, neboť časovým limitem pro správní trestání je primárně lhůta pro uložení pokuty, která je pro všechny provozovatele stejná. V případech, kdy si žalovaná nevyžádá záznam pořadu od provozovatele vysílání, není možné určit počátek běhu tříměsíční lhůty pro zahájení správního řízení. Dále se žalovaná rovněž vyjádřila k ostatním kasačním námitkám stěžovatelky.

V replice k vyjádření žalované ze dne 23. 6. 2010 dále vznesla stěžovatelka pochybnost, zda plná moc ze dne 7. 1. 2009 byla k zastupování žalované JUDr. Zdeňku Hromádkovi, advokátovi, udělena platně, neboť byla udělena žalovanou Radou pro rozhlasové a televizní vysílání zastoupenou vedoucím Úřadu žalované Ing. P. B. Dle názoru stěžovatelky je tato plná moc neplatná a je na zvážení Nejvyššího správního soudu, zda jednání před městským soudem nebylo zmatečné.

Dále svou kasační stížnost doplnila tím, že rozsudek městského soudu je nesrozumitelný, protože na jedné straně městský soud vychází z toho, že se jednalo o oznámení „*vysílané za účelem vlastní propagace provozovatele vysílání*“ a tudíž nebylo nutné zkoumat znak skutkové podstaty „*vysílané za úplatu nebo jinou protihodnotu*“, ale na straně druhé městský soud staví svůj závěr o její odpovědnosti na tom, že šlo o „*rozhlasový pořad vysílaný provozovatelem rozhlasového vysílání odlišným od stěžovatelky*.“ Dále blíže rozvedla své kasační námitky, které se týkaly materiální a časové souvislosti mezi předchozím upozorněním a sankcionovaným skutkem, nahlížení do spisu, dokumentu – analýza č. OT/602/08 a možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.

K tomu se žalovaná dále vyjádřila s odkazem na jednací a organizační řád žalované tak, že má za to, že její zástupce JUDr. Zdeněk Hromádka byl v řízení před městským soudem řádně zmocněn a rovněž plná moc byla podepsána k tomu oprávněnou osobou, což platí také o řízení před Nejvyšším správním soudem. Z opatrnosti a pro zajištění právní jistoty však žalovaná potvrdila existenci tohoto zmocnění listinou, kterou přiložila ke svému vyjádření. Dále se žalovaná podrobněji vyjádřila k tomu, že rozsudek městského soudu považuje přes námitky stěžovatelky za srozumitelný a přezkoumatelný. Stěžovatelka rovněž poukázala na to, že je v projednávané věci dána věcná souvislost mezi porušením povinností v tomto případě a předchozím upozorněním na porušení zákona, což plyne z toho, že stěžovatelce bylo dáno upozornění na porušení stále stejně formulované povinnosti zakotvené v § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání, ale stěžovatelka se přesto opětovně dopustila porušení téhož ustanovení zákona o vysílání obdobným způsobem, byť v jiném druhu pořadu. K oběma porušením došlo obdobným způsobem, na čemž nic nemění odlišnost pořadu či vlastního obsahu neoddělené reklamy. Stěžovatelka je rovněž přesvědčena o tom, že mezi předchozím upozorněním na porušení zákona a porušením zákona v této věci je také dána odpovídající časová souvislost, a to mimo jiné i s ohledem na dlouhodobost provozování činnosti stěžovatelky jako provozovatele vysílání. Dále se stěžovatelka blíže vyjádřila k otázce nahlížení do spisu stěžovatelkou, jakož i k tomu, že dokument č. OT/602/08 není analýzou, jak se domnívá stěžovatelka, jde ve skutečnosti jen o interní podkladový materiál.

Nejvyšší správní soud se kasační stížností zabýval nejprve z hlediska splnění formálních náležitostí. Konstatoval, že stěžovatelka je osobou oprávněnou k podání kasační stížnosti, neboť byla účastníkem řízení, z něhož napadené rozhodnutí městského soudu vzešlo (§ 102 s. ř. s.). Za stěžovatelku též v řízení o kasační stížnosti jedná její zaměstnanec, který má vysokoškolské právnické vzdělání, splňuje tedy podmínku povinného zastoupení advokátem ve smyslu § 105 odst. 2 s. ř. s.

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval otázkou, zda žalovaná byla v řízení před městským soudem zastoupena na základě plné moci ze dne 7. 1. 2009 a zda je platně zastoupena také v řízení o kasační stížnosti na základě plné moci ze dne 8. 6. 2009, které obě udělila žalovaná zastoupená vedoucím Úřadu žalované Ing. P. B. advokátovi JUDr. Zdeňku Hromádkovi.

Při posouzení této námitky vycházel Nejvyšší správní soud z § 9 odst. 2 zákona o vysílání, podle kterého jedná jménem žalované její předseda, seznámil se též s jednacím řádem žalované, podpisovým řádem Úřadu žalované a organizačním řádem Úřadu žalované, které tvoří součást soudního spisu; přitom vzal v úvahu konstantní judikaturu zdejšího soudu, z níž vyplývá, že „*vzhledem ke zvláštnímu postavení a povinnostem advokáta, jež vyplývají ze zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, mohou státní orgány, jež vedou řízení o právech a povinnostech osob, oprávněně předpokládat, že jedná-li advokát za určitou osobu, je třeba mít v pochybnostech za to, že za ni jedná v rámci zmocnění, jež mu tato osoba udělila, nevyjde-li najevo opak*“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2006, č. j. 2 As 28/2006 - 49, publikovaný pod č. 1131/2007 Sb. NSS). Městský soud tedy nepochybil, pokud postupoval v souladu s touto judikaturou Nejvyššího správního soudu.

Nadto žalovaný jednoznačně vyřešil stížnostní námitku absence platného zmocnění advokáta tím, že dne 6. 8. 2010 doručil zdejšímu soudu listinu potvrzující existenci zmocnění zástupce žalované v řízení před městským soudem i Nejvyšším správním soudem podepsanou předsedkyní žalované dne 29. 7. 2010. Vzhledem k citované judikatuře Nejvyššího správního soudu i k judikatuře Nejvyššího soudu ČR (usnesení ze dne 24. 10. 1996, sp. zn. 2 Cdon 1007/96, nebo usnesení ze dne 6. 11. 2009, sp. zn. 23 Cdo 3294/2009, dostupné na www.n soud.cz) proto nelze usoudit na zmatečnost řízení před městským soudem pro nedostatek důkazů zastoupení a tuto námitku stěžovatele je tedy možno shledat jako nedůvodnou.

Nejvyšší správní soud dále přezkoumal kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů, zkoumal též, zda rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 s. ř. s.) a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

V logice stížních bodů pak Nejvyšší správní soud nejprve zaujal stanovisko ke kasační námitce stěžovatelky, která se dotýkala nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí žalované a rozsudku městského soudu.

Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí žalovaná dostatečně přezkoumatelným způsobem odůvodnila, neboť z jejího rozhodnutí je seznatelné, proč žalovaná považovala námitky stěžovatelky za liché, mylné nebo vyvrácené, které skutečnosti vzala za podklad svého rozhodnutí, proč považovala skutečnosti předesírané stěžovatelkou za nerozhodné, nesprávné, nebo jinými řádně provedenými důkazy vyvrácené, podle které právní normy rozhodla a jakými úvahami se řídila při hodnocení důkazů.

To platí rovněž o odůvodnění ukládané pokuty, kterou žalovaná stanovila na základě správního uvážení v zákonem stanovených limitech. Tyto limity jsou obsaženy v § 61 odst. 2 a 3 zákona o vysílání. Z těch je patrné, že správní uvážení správního orgánu ohledně pokuty se má opírat o kritéria vedoucí ke zjištění míry škodlivosti jednání pachatele porušujícího zákonnou povinnost v konkrétním případě.

Jak vyplývá z judikatury Nejvyššího správního soudu, nebylo nutné, aby se žalovaná ve svém rozhodnutí obsáhle vypořádala se všemi kritérii uvedenými v § 61 odst. 2 a 3 zákona o vysílání, neboť všechna kritéria nemusí být pro posuzovanou věc důležitá a vypovídající. Co však žalovaná při vypořádávání se s nimi musí uvést, je, které kritérium považuje

pro posouzení věci za klíčové a v čem jeho relevanci pro stanovení výše pokuty v konkrétním případě spatřuje (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 4. 2008, č. j. 4 As 34/2007 - 129, a rozsudek ze dne 23. 4. 2009, č. j. 4 As 60/2008 - 100, oba dostupné na www.nssoud.cz). Tyto skutečnosti žalovaná ve svém rozhodnutí uvedla, přičemž se zabývala všemi kritérii, které ustanovení § 61 odst. 2 a 3 zákona o vysílání stanoví. Z rozhodnutí žalované je tak patrné, ze kterých konkrétních skutečností při stanovení výše pokuty vycházela, své závěry řádně odůvodnila, kdy také zvažila povahu závažného jednání, jeho případnou nebezpečnost a míru veřejného zájmu na tom, aby k takovému jednání nedocházelo.

V této souvislosti neobstojí ani kasační námitka stěžovatelky, že žalovaná při stanovení výše pokuty nebrala v úvahu povahu jejího programu a jen konstatovala jeho plnoformátový charakter, přičemž nevězala v úvahu odlišnost plnoformátových programů typu ČT 2 od komerčních stanic, kde má být neoddělená reklama méně závažným porušením než u vysílání veřejné služby s tím, že k této námitce nepodal dostačující vysvětlení ani městský soud. K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že zákon o vysílání nijak explicitně kritéria pro uložení pokuty stanovená v § 61 odst. 2 a 3 tohoto zákona nedefinuje. Při posuzování jejich obsahu je tedy třeba vycházet z významu konkrétního kritéria daného obecným českým jazykem (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 7. 2008, č. j. 4 As 38/2007 - 122, dostupný na www.nssoud.cz) a jeho systematického začlenění v rámci § 61 zákona o vysílání. Kritéria stanovená v druhém odstavci tohoto ustanovení se přitom vztahují k subjektu provozovatele vysílání a jím vysílanému programu. Nejvyšší správní soud souhlasí se stěžovatelkou, že v rámci kritéria „povaha programu“ lze hodnotit povahu typického obsahu vysílání na dané stanici, nejde však o jediné kritérium, či primární kritérium, na které je třeba se zaměřit. Právě posouzení toho, zda se jedná o program plnoformátový či komerční může být dalším aspektem, kterým se žalovaná může při posuzování povahy programu zabývat.

Ve vztahu k posouzení kritéria „*postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti*“ Nejvyšší správní soud již dříve judikoval, že „*jedním z kritérií pro ukládání pokuty podle § 61 odst. 2 zákona č. 231/2001 Sb. je postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu; o tomto postavení nepochybně vypovídá nejen velikost provozovatele z hlediska pokrytí obyvatelstva, ale i sledovanost jeho vysílání*“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 8. 2007, č. j. 1 As 10/2007 - 123, dostupný na www.nssoud.cz). Zpravidla se proto bude lišit například odpovědnost provozovatele regionálního vysílání ve srovnání s provozovatelem celoplošného vysílání, což platí také o sledovanosti vysílání. Při hodnocení odpovědnosti provozovatele vysílání může být bráno v potaz rovněž to, zda jde o subjekt veřejnoprávní nebo komerční, nejde však rozhodně o jediné kritérium pro posouzení odpovědnosti provozovatele vůči divácké veřejnosti. Komerční postavení provozovatele vysílání však nemůže zbavovat stěžovatelku odpovědnosti za správní delikt.

Nejvyšší správní soud tedy s přihlédnutím k výše uvedenému konstatuje, že žalovaná se v napadeném rozhodnutí s povahou programu stěžovatelky i daných pořadů, jakož i s postavením stěžovatelky na mediálním trhu přezkoumatelným způsobem vypořádala. Městský soud v této souvislosti správně poukázal na to, že žalovaná zhodnotila program stěžovatelky jako plnoformátový, který je zaměřen na celou škálu diváků a z toho, jakož i ze skutečnosti, že stěžovatelka provozuje jednu ze dvou celoplošných komerčních televizních stanic v České republice, dovodila relativně silné postavení stěžovatelky. Rovněž městský soud se s touto žalobní námitkou řádně vypořádal a podal v tomto směru zcela uspokojivé vysvětlení, kdy odmítl argument stěžovatelky, že závažnost posuzovaného jednání je u provozovatele komerční televizní stanice nižší než u provozovatele vysílání veřejné služby, a poukázal na to, že povinnost uloženou v ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání jsou povinni respektovat všichni provozovatelé televizního vysílání.

Nejvyšší správní soud tak nemůže než uzavřít, že vzhledem k shora uvedenému shledal také část napadeného rozhodnutí žalované zabývající se uložením pokuty jako celek přezkoumatelnou, neboť je z ní patrné, jakou úvahou byla žalovaná při svém rozhodování o pokutě vedena a jak ke konečné výši pokuty dospěla.

Není důvodná ani kasační námitka, v níž stěžovatelka poukazuje na nepřezkoumatelnost rozhodnutí městského soudu ve vztahu k jejímu návrhu na upuštění od potrestání či moderaci výše pokuty s tím, že tento svůj návrh řádně zdůvodnila. Z obsahu žaloby je totiž zřejmé, že tento návrh učinila stěžovatelka v části, v níž namítá, že žalovaná nepostupovala při rozhodování o výši sankce v souladu se zákonem stanovenými kritérii a nezkoumala (popř. nedostatečně zkoumala) jejich naplnění či jejich míru. V této žalobní námitce tedy stěžovatelka zpochybňovala samotnou přezkoumatelnost napadeného rozhodnutí žalované a teprve *pro případ, že by se soud s její argumentací nezotožnil, navrhl, aby ve smyslu § 78 odst. 2 s. ř. s. od trestu upustil nebo jej snížil*. Tím však logicky tuto předchozí argumentaci vyloučila jako důvod postupu dle § 78 odst. 2 s. ř. s., blíže tento svůj návrh konkrétně neodůvodnila a není povinností městského soudu v žalobě vyhledávat a posuzovat, které části žaloby představují odůvodnění žalobních námitek a které „pouze“ odůvodňují návrh podle § 78 odst. 2 s. ř. s. Je obecně věcí žalobce, aby v souladu s dispoziční zásadou svůj návrh podle § 78 odst. 2 s. ř. s. také řádně zdůvodnil. Za dané situace, kdy stěžovatelka tento svůj návrh blíže neodůvodnila, neměl městský soud ani možnost vypořádat se blíže v tomto směru s její argumentací a svůj závěr tedy mohl zdůvodnit jen tím, že neshledal, že by pokuta byla stěžovatelce uložena v nepřiměřené výši s odkazem na to, že se ztotožnil se závěry žalované v napadeném rozhodnutí.

Ke kasačním námitkám stěžovatelky proti napadenému rozhodnutí žalované a městského soudu mířícím k důvodům podle § 103 odst. 1 písm. b) a d) s. ř. s. tedy Nejvyšší správní soud uzavírá, že nejen napadené rozhodnutí žalované je přezkoumatelné, ale přezkoumatelný je také rozsudek městského soudu, který se v něm podrobně vypořádal se všemi žalobními námitkami a je z něj zřejmé, na podkladě jakých skutečností městský soud rozhodoval, jakými úvahami se řídil při hodnocení důkazů a podle kterých právních norem rozhodoval. To platí rovněž o námitce nepřezkoumatelnosti uvedené v replice stěžovatelky ze dne 23. 6. 2010, kdy ze znění a kontextu rozsudku městského soudu je sice zřejmé, že městský soud dospěl k závěru, že rozhlasové pořady o VyVolených, jichž se týkala slovní upozornění moderátora, nebyly pořady stěžovatelky, ale od ní odlišného provozovatele rozhlasového vysílání a nešlo ani o pořady společné, avšak městský soud zaujal také závěr, že smyslem vysílání těchto rozhlasových pořadů bylo přitáhnout pozornost posluchačů k danému televiznímu projektu. Z tohoto tedy městský soud dovodil, že předmětná oznámení o těchto rozhlasových pořadech byla současně vysílána za účelem vlastní propagace stěžovatelky. Tyto úvahy městského soudu hodnotí Nejvyšší správní soud po formální stránce, aniž by však z níže uvedených důvodů hodnotil jejich věcnou správnost, jako konzistentní a stěžovatelkou vytýkaný rozpor v odůvodnění rozsudku městského soudu neshledal.

Nejvyšší správní soud dále nesdílí názor stěžovatelky, že popis skutku obsažený ve výroku napadeného rozhodnutí žalované nebyl dostatečným způsobem popsán. Nejvyšší správní soud uvádí, že náležitosti výroku správního rozhodnutí jsou upraveny v § 68 odst. 2 správního řádu, podle kterého *se ve výrokové části uvede řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno, a označení účastníků podle § 27 odst. 1. Účastníci, kteří jsou fyzickými osobami, se označují údaji umožňujícími jejich identifikaci (§ 18 odst. 2); účastníci, kteří jsou právnickými osobami, se označují názvem a sídlem. Ve výrokové části se uvede lhůta ke splnění ukládané povinnosti, popřípadě též údaje potřebné k jejímu řádnému splnění a výrok o vyloučení odkladného účinku odvolání (§ 85 odst. 2). Výroková část rozhodnutí může obsahovat jeden nebo více výroků; výrok může obsahovat vedlejší ustanovení.*

Nejvyšší správní soud v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 1. 2008, č. j. 2 As 34/2006 - 73 (dostupný na www.nssoud.cz), zdůraznil, že „výrok rozhodnutí o jiném správním deliktu musí obsahovat popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným. Neuvede-li správní orgán takové náležitosti do výroku svého rozhodnutí, podstatně poruší ustanovení o řízení [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.]. Zjistí-li soud k námitce účastníka řízení existenci této vady, správní rozhodnutí z tohoto důvodu zruší.“ Dále dodal, že „..... řádně formulovaný výrok, v něm na prvním místě konkrétní popis skutku, je nezastupitelnou částí rozhodnutí; toliko z něj lze zjistit, zda a jaká povinnost byla porušena a jaké opatření či sankce byla uložena, pouze porovnáním výroku lze usuzovat na existenci překážky věci rozhodnuté, jen výrok rozhodnutí (a nikoliv odůvodnění) může být vynucen správní exekucí apod.“

Dále k této kasační námitce Nejvyšší správní soud shodně se svým rozsudkem ze dne 22. 10. 2009, č. j. 3 As 15/2009 - 64 (dostupný na www.nssoud.cz), uvádí, že „Posouzení stěžovatelčiny námitky, že správní delikt, za nějž jí byla uložena pokuta, nebyl ve výroku napadeného rozhodnutí popsán nezaměnitelně s jiným deliktem, je závislé na výkladu pojmů „skutek“ a „popis skutku“, což jsou dvě odlišné kategorie. Skutek je to, co se ve vnějším světě objektivně stalo, přičemž správní orgán vede správní řízení právě obledně samotného skutku. Naproti tomu popis skutku je jen slovní formou, jejímž prostřednictvím se skutek odráží ve vyjadřovacích projevech lidské komunikace. Popisem skutku je tedy zapotřebí rozumět jazykový popis těch jednání či skutkových okolností, které lze kvalifikovat (tj. podřadit) formálním znakům správního deliktu uvedeným v zákoně. Popis skutku tak musí obsahovat ty skutkové okolnosti, které jsou právně významné z hlediska naplnění jednotlivých znaků skutkové podstaty správního deliktu, který je předmětem řízení, tj. za nějž byla žalobkyně v dané věci pokutována ...“ V nyní posuzované věci se jednalo o správní delikt podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání, který spočívá v nedodržení povinnosti stanovené pro vysílání reklam, teleshoppingu a sponzorovaných pořadů, kdy podle § 48 odst. 4 písm. a) téhož zákona provozovatel vysílání je povinen zajistit, aby reklamy a teleshopping byly rozeznatelné a u provozovatele rozhlasového vysílání zřetelně zvukově, u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělené od ostatních částí programu.

Tato skutková podstata tedy obsahuje tyto formální zákonné znaky: 1) odvysílání reklamy nebo teleshoppingu, 2) jejich nerozeznatelnost nebo zřetelně zvukově, obrazově, či obrazově-zvukově neoddělenost od ostatních částí programu. Tyto formální znaky vyjadřují tzv. objektivní stránku deliktu (jednání a jeho protiprávní následek), objektem tohoto jiného správního deliktu je ochrana specifikovaných veřejných zájmů (zájmu na bezprostřední orientaci diváka v obsahu televizního vysílání). Popis skutku musí obsahovat tyto zákonné znaky skutkové podstaty správního deliktu uvedeného v citovaném ustanovení, a to natolik zřetelně a srozumitelně, aby z tohoto popisu mohl nejen účastník řízení, ale i soud jednoznačně identifikovat, o jaký skutek se jednalo. Účelem popisu skutku, který musí být obsažen ve výroku rozhodnutí o správním deliktu, je tedy identifikace protiprávního jednání delikventa, které naplnilo skutkovou podstatu deliktu vymezenou v zákoně (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 9. 2005, č. j. 2 As 44/2004 - 62, dostupný na www.nssoud.cz).

Podle výroku napadeného rozhodnutí žalované měla stěžovatelka spáchat správní delikt podle 60 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání porušením § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání tím, že v pořadu VyVolení – Noví hrdinové vysílaném na programu Prima televize v přesně specifikovaných časech a dnech odvysílala neoddělenou reklamu poukazující slovním upozorněním moderátora na pořad o VyVolených na rozhlasovém programu Frekvence 1, dále stěžovatelka v pořadu VyVolení – Noví hrdinové vysílaném na programu Prima televize v přesně specifikovaných časech a dnech odvysílala neoddělenou reklamu poukazující slovním upozorněním moderátora na pořad o VyVolených na rozhlasovém programu Evropa 2.

Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že popis skutku ve výroku napadeného rozhodnutí žalované obsahuje skutkové okolnosti, které se vztahují ke všem zákonným znakům skutkové podstaty jiného správního deliktu podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání ve spojení s § 48 odst. 4 písm. a) téhož zákona, ve výroku napadeného rozhodnutí žalované je popsáno místo i čas, kdy byl skutek spáchán a v neposlední řadě také způsob, kterým k jeho spáchání došlo, a to tak, že skutek nemůže být zaměněn s jiným. V rozhodnutí sankčního charakteru, kterými jsou i rozhodnutí o jiných správních deliktech, je totiž nezbytné postavit najisto, za jaké konkrétní jednání je subjekt poškozen – to lze zaručit jen konkretizací údajů obsahujících popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 1. 2008, č. j. 2 As 34/2006 - 73, dostupný na www.nssoud.cz). Popis skutku by tak měl alespoň v nejhrubších rysech obsahovat způsob jednání, kterým byl delikt spáchán, což se v předmětném případě stalo. Nejvyšší správní soud se pak ztotožňuje také se závěrem městského soudu, že povinností žalované nebylo uvádět ve výrokové části napadeného rozhodnutí (skutkové a právní větě) důvody, pro které považuje jednotlivá slovní upozornění moderátorů, které vyhodnotila jako neoddělenou reklamu, za odporující zákonu. Jak správně městský soud s odkazem na ust. § 68 odst. 2 a 3 správního řádu uvedl, k tomuto účelu neslouží výroková část rozhodnutí správního orgánu, ale jeho odůvodnění, v němž je správní orgán povinen vyložit důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí.

Nejvyšší správní soud se dále zabýval otázkou, zda byl ve věci naplněn kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Tento důvod může být naplněn, pokud by krajský soud na věc aplikoval nepřiléhavou právní normu, anebo by podal takový výklad právní normy, jenž by Nejvyšší správní soud nemohl akceptovat. V této souvislosti je třeba zdůraznit, že nesprávně může být posouzena právní otázka nejen z oblasti práva hmotného, ale i práva procesního a že tedy kasačním důvodem může být stěžovatelkou tvrzené porušení právních předpisů i procesního práva (srov. *Vopálka, V., Mikule, V., Šimůnková, V., Šolín, M.* Správní řád soudní. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, str.264). V posuzované věci jde především o sporný náhled na posouzení splnění podmínky předchozího upozornění podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání a běh prekluzivních lhůt podle § 61 zákona o vysílání.

Další kasační námitkou stěžovatelka totiž napadala postup žalované s tím, že ji neupozornila před udělením pokuty na porušení zákona v souladu s ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání. Tuto kasační námitku shledal Nejvyšší správní soud důvodnou.

Smyslem ustanovení § 59 zákona o vysílání podle Nejvyššího správního soudu je zajistit, aby provozovatel nebyl potrestán za deliktní jednání, jehož si nebyl vědom. Obecně vzato se tímto institutem realizuje preventivní funkce správního trestání. Zákonodárce dává prostor k dobrovolné nápravě závadného jednání provozovatele vysílání. Zákon nijak blíže nespecifikuje charakter „upozornění“ a ani nestanoví, do jaké míry musí být toto upozornění konkretizováno. Nejvyšší správní soud je toho názoru, že v takovém případě je třeba vnímat „upozornění“ v materiálním smyslu, tedy předáním informace o tom, že provozovatel porušuje povinnosti stanovené zákonem a že mu hrozí sankce. Nelze přitom bez dalšího dovozovat, že by takové upozornění musela žalovaná činit u každého jednotlivého skutku, kterým byla porušena tatáž zákonná povinnost u téhož provozovatele. Ostatně i z předchozí judikatury Nejvyššího správního soudu je zřejmé, že povinnost upozornění podle ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání se váže spíše k porušení zákonné povinnosti než ke konkrétnímu skutku. Nejvyšší

správní soud v minulosti také opakovaně zdůraznil, že žalovaná musí dbát na to, zda není vazba mezi upozorněním a konkrétním postihovaným skutkem příliš „tenká“ či zda vůbec nechybí.

O posledně uvedený případ však v posuzované věci dle názoru Nejvyššího správního soudu jde. Stěžovatelka totiž správně poukazuje na to, že upozornění žalované ze dne 26. 10. 2004 se sice týká porušení téže zákonné povinnosti podle § 48 odst. 4 písm. a) zákona, ale na základě zcela jiného skutkového stavu. V upozornění ze dne 26. 10. 2004 žalovaná upozorňuje stěžovatelku „... na porušení ustanovení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/1001 Sb., kterého se dopustil tím, že dne 17. května 2004 v 19.15 hod. na programu PRIMA TV odvysílal reklamu na URGO HI-TECH, která nebyla dostatečně rozeznatelná a zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělená od ostatních částí programu.“ Z odůvodnění tohoto upozornění se pak podává, že žalovaná na základě vlastní analýzy hodnotila označení sponzora výrobce URGO HI -TECH, odvysílané stěžovatelkou 17. května 2004 v 19:15 hod. na programu PRIMA TV, a dospěla k závěru, že blíže popsané označení sponzora vzhledem ke způsobu prezentace na obrazovce vykazovalo charakter reklamního sloganu, resp. reklamy jako takové. Slovní spojení „URGO HI-TECH – hojivé náplasti“ obsahuje kvalitativní prvek, který je typický pro reklamní slogany, tím se dostává do kategorie reklamních spotů a lze jej kvalifikovat jako neoddělenou reklamu. Žalovaná přitom konstatovala, že prezentace sponzorů vysílaných pořadů nemá mít charakter reklamních sloganů a v případě, kdy má označení sponzora charakter reklamy, musí být také jako reklama posuzováno a provozovatel vysílání musí také zajistit jeho dostatečnou rozeznatelnost a oddělenost od ostatních částí programu.

Znaky skutkové podstaty jiného správního deliktu ve smyslu § 60 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání ve spojení s § 48 odst. 4 písm. a) téhož zákona je přitom možné naplnit různým jednáním, což má význam právě z hlediska vydání upozornění podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání a případným následným vydáním rozhodnutí o správním deliktu. Pro posouzení typové podobnosti či shodnosti protiprávního jednání provozovatele televizního vysílání je rozhodující nejen právní kvalifikace tohoto jednání (skutku), ale také způsob jeho provedení.

Nejvyšší správní soud má s ohledem na výše uvedené za to, že vazba mezi upozorněním ze dne 26. 10. 2004 a nyní posuzovaným jednáním stěžovatelky postrádá zejména typovou podobnost protiprávního jednání žalobkyně a předchozího vydaného upozornění. Upozornění žalované ze dne 26. 10. 2004 se totiž dotýká typově jiného jednání stěžovatelky než v nyní posuzované věci, týká se problematiky vysílání reklamních vzkazů (spotů) a konkrétně zejména posouzení toho, zda v případě slovního spojení „URGO HI - TECH – hojivé náplasti“ šlo o sponzorský vzkaz (spot) nebo se jednalo o reklamu neoddělenou od sponzorského vzkazu (spotu), která představuje porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání. Problematikou sponzorských vzkazů se přitom již podrobně zabýval Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 27. 6. 2007, č. j. 6 As 44/2006 - 76 [jednalo se o věc, v níž šlo také o porušení ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání], kdy dospěl k závěru, že „sponzorský vzkaz (spot), který bude v souladu se zákonem o vysílání [...] může ve svém důsledku obsahovat reklamní sdělení v širším slova smyslu, tj. sdělení veřejně propagující obchodní firmu, výrobek, zboží či službu, a dále i slogan, tj. určité slovní spojení charakterizující podnikatele či jeho výrobek, zboží nebo službu [...] V této souvislosti Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že základním účelem sponzorování je vytvoření dobrého jména, pověsti právnické či fyzické osoby či jeho výrobků (tjv. goodwill). Tento účel proto musí sloužit jako odlišující kritérium pro reklamu a sponzorování, protože tam, kde by sponzorský vzkaz vybízel ke koupi určitého výrobku podnikatele, by se již nejednalo o sponzorský vzkaz, nýbrž o reklamu.“ Oproti tomu nyní posuzované jednání stěžovatelky, v němž je sice v nyní napadeném rozhodnutí žalované spatřováno stejné porušení povinností ve smyslu § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání jako v upozornění ze dne 26. 10. 2004, se týká typově jiného jednání stěžovatelky, a to slovního upozornění moderátora v pořadu VyVolení – Noví hrdinové vysílaném na programu Prima televize na pořad

o VyVolených na výše uvedených rozhlasových programech. Okruh hodnocených skutečností je tedy v posuzované věci podstatně odlišný než v případě upozornění žalované ze dne 26. 10. 2004 a spočívá v objasnění zejména okruhu otázek, zda lze oznámení odvysílané v televizním vysílání stěžovatelky o rozhlasovém pořadu jiného subjektu (komerční rozhlasové stanice) o televizním pořadu stěžovatelky pokládat za vlastní propagaci stěžovatelky, popř. zda lze oznámení odvysílané v televizním vysílání o pořadu jiného subjektu (komerční rozhlasové stanice), které by mohlo zvýšit jeho poslechovost, a tím podporovat prodej reklamního času tohoto subjektu, chápat jako propagaci poskytnutí služeb za úplatu a zda lze v případě kladné odpovědi na předcházející otázku za televizní reklamu pokládat oznámení v televizním vysílání v pořadu série VyVolení – Noví hrdinové o pořadu uvedených komerčních rozhlasových stanic, ve kterém vystupují soutěžící pořadu série VyVolení – Noví hrdinové a který se tohoto televizního pořadu obsahově týká, přičemž protihodnotou za odvysílání oznámení je sdílení nákladů na reklamní kampaň pořadu série VyVolení – Noví hrdinové apod. Teprve následně po zodpovězení uvedených otázek lze zhodnotit, zda se skutečně v daném případě jednalo o neoddělenou reklamu.

Pro rozhodnutí v této věci je přitom bezpředmětné se blíže zabývat správností hodnocení jednání stěžovatelky žalovanou v upozornění ze dne 26. 10. 2004, protože k závěru o nedodržení typové podobnosti nyní posuzovaného jednání stěžovatelky s předchozím upozorněním žalované (materiální souvislosti) postačuje vyhodnocení a následné srovnání tímto upozorněním vytýkaného jednání stěžovatelky s jejím jednáním, v němž je nyní žalovanou spatřován předmětný správní delikt a z téhož důvodu je irelevantní hodnocení souvislosti časové.

Ze všech výše uvedených důvodů tedy dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že napadené rozhodnutí žalované sice obsahuje odkaz na předchozí upozornění žalované ze dne 26. 10. 2004, sp. zn. Rpo/99/04/Rup, ale povinnost předchozího upozornění ve smyslu § 59 odst. 1 zákona o vysílání nebyla splněna, protože toto upozornění žalované se týká typově jiného jednání stěžovatelky (vysílání sponzorských spotů), než v nyní posuzované věci, tj. vysílání slovního upozorněním moderátora na pořad o VyVolených na rozhlasovém programu Frekvence 1 nebo Evropa 2.

Dále považuje Nejvyšší správní soud za potřebné vyjádřit se alespoň obecně ke kasační námitce stěžovatelky, která namítá, že žalovaná zahájila správní řízení po uplynutí zákonné prekluzivní lhůty podle § 61 odst. 1 věta druhá zákona o vysílání. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem žalované a městského soudu, že citované ustanovení se týká výlučně případů, kdy si žalovaná záznam pořadu od provozovatele vysílání vyžádá podle § 32 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání a na nyní posuzovanou věc, kdy žalovaná prováděla monitoring vysílání žalované v souladu s § 5 písm. g) zákona o vysílání, proto nedopadá a výklad stěžovatelky tak jde nad rámec ust. § 61 odst. 1 věta druhá zákona o vysílání. Nejvyšší správní soud v této souvislosti poukazuje na to, že pokud jde o aplikaci § 61 odst. 1 zákona o vysílání, je třeba odlišit případy, kdy je prvním úkonem žalované vůči provozovateli televizního vysílání vyžádání záznamu pořadu, jež má být předmětem posouzení, a kdy je jím až oznámení o zahájení řízení společně s usnesením o stanovení lhůty k vyjádření provozovatele vysílání. Druhý z uvedených případů posuzuje judikatura způsobem, že se v tento den, tedy v den oznámení o zahájení řízení, žalovaná nejpozději dozvěděla o odvysílání pořadu a na tento den tedy přisuzuje počátek běhu subjektivní lhůty k uložení pokuty (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, č. j. 4 As 27/2004 - 71, publikovaný pod č. 694/2005 Sb. NSS). To pak v důsledku znamená, že v případech, kdy je prvním úkonem vůči provozovateli vysílání až samotné oznámení o zahájení řízení, splývá okamžik zahájení řízení s okamžikem, kdy se žalovaná o odvysílání pořadu dozvěděla; výklad, podle kterého by rovněž v tomto případě měla plynout tříměsíční lhůta pro zahájení řízení, tedy nepřipadá v úvahu. Nejvyšší správní soud se tedy v této souvislosti

nemůže ztotožnit s námitkou stěžovatelky, že výklad běhu tříměsíční lhůty pro zahájení správního řízení o uložení pokuty podle § 61 odst. 1 zákona o vysílání zastávaný městským soudem je v rozporu se zásadou rovnosti. V případě postupu podle § 32 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání je totiž od provozovatele vysílání zákonem vyžadována aktivní součinnost (tj. povinnost uchovávat záznamy všech odvysílaných pořadů nejméně po dobu 30 dnů ode dne jejich vysílání a zejména je poskytnout žalované) a této jeho povinnosti z hlediska právní jistoty provozovatele vysílání, který tuto součinnost v souladu se zákonem o vysílání splnil, odpovídá také povinnost žalované k tomu, aby se v přiměřené době od doručení žalovanou vyžádaného záznamu provozovatel vysílání také dozvěděl o tom, zda je s ním správní řízení o uložení pokuty zahájeno či nikoliv. Dané ustanovení tedy z rozumných důvodů posiluje postavení provozovatele televizního vysílání v případech, kdy sám na žádost žalované v souladu se zákonem poskytne záznam odvysílaného pořadu a jde současně o typově odlišný případ, než když žalovaná sama v souladu s § 5 písm. g) zákona o vysílání monitoruje vysílání provozovatele vysílání a sama si pořizuje záznamy odvysílaných pořadů. Je přitom třeba zdůraznit, že zákon o vysílání nespojuje běh tříměsíční prekluzivní lhůty k zahájení správního řízení o uložení pokuty dle § 61 odst. 1 zákona o vysílání s dobou odvysílání daného pořadu, ale s okamžikem doručení záznamu pořadu provozovatelem žalované, resp. s dnem oznámení o zahájení řízení. O porušení zásady rovnosti a zákazu diskriminace nelze z hlediska daného ustanovení zákona o vysílání hovořit také z toho důvodu, že práva a povinnosti provozovatelů vysílání jsou v něm upraveny totožně, nedochází zde ke zvýhodnění jednoho provozovatele vůči ostatním a za této situace, kdy jsou podmínky upraveny shodně pro všechny provozovatele vysílání, je porušení těchto zákazů pojmově vyloučeno.

Nejvyšší správní soud dále dospěl k závěru, že zabývat se ostatními kasačními námitkami je v této věci bezpředmětné [včetně v kasační stížnosti vytýkaných vad dle § 103 odst. 1 písm. b)]; vzhledem k tomu, že ze strany žalované nebyla před vydáním napadeného rozhodnutí splněna povinnost předchozího upozornění podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání, je třeba bez dalšího rozsudek městského soudu zrušit a posouzení zbývajících kasačních námitek není pro toto rozhodnutí relevantní. Nejvyšší správní soud proto tyto další kasační námitky blíže nehodnotil, neboť jejich zhodnocení by mohlo být provedeno výhradně nad rámec důvodů tohoto rozhodnutí v akademické rovině a tedy i bez toho, že by názory Nejvyššího správního soudu k těmto námitkám sdělené byly pro městský soud závazné ve smyslu § 110 s. ř. s. Je totiž zcela zřejmé, že při absenci upozornění v intencích § 59 s. ř. s. nemůže být vytýkané jednání stěžovatelky sankcionováno.

Poněvadž Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou, napadený rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Právním názorem vysloveným v tomto rozsudku je krajský soud vázán (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v Praze v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 22. září 2010

JUDr. Milada Tomková
předsedkyně senátu