ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (čtvrtého senátu)

18. října 2007 *

Ve věci C-195/06,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 234 ES, podaná rozhodnutím Bundeskommunikationssenat (Rakousko) ze dne 4. dubna 2006, došlým Soudnímu dvoru dne 27. dubna 2006, v řízení

Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria)

proti

Österreichischer Rundfunk (ORF),

SOUDNÍ DVŮR (čtvrtý senát),

ve složení K. Lenaerts, předseda senátu, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász, J. Malenovský (zpravodaj) a T. von Danwitz, soudci,

* Jednací jazyk: němčina.

generální advokát: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
vedoucí soudní kanceláře: H. von Holstein, náměstek vedoucího soudní kanceláře,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 29. března 2007,

s ohledem na vyjádření předložená:

— za Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) M. Ogrisem, jako zmocněncem,

— za Österreichischer Rundfunk (ORF) S. Kornem, Rechtsanwalt,

— za italskou vládu I. M. Braguglíou, jako zmocněncem, ve spolupráci s M. Fiorillim, avvocato dello Stato,

— za portugalskou vládu L. Fernandesem a J. Marques Lopes, jako zmocněnci,

— za vládu Spojeného království T. Harris a M. Hoskinsem, jako zmocněnci,

— za Komisi Evropských společenství G. Braunem a E. Montaguti, jako zmocněnci,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 24. května 2007,

vydává tento

Rozsudek

1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu směrnice Rady 89/552/EHS ze dne 3. října 1989 o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících provozování televizního vysílání (Úř. věst. L 298, s. 23; Zvl. vyd. 06/01, s. 224), ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/36/ES ze dne 30. června 1997 (Úř. věst. L 202, s. 60; Zvl. vyd. 06/02, s. 321, dále jen „směrnice 89/552").

2 Tato žádost byla podána v rámci sporu mezi Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) (rakouský regulační orgán v odvětví telekomunikací, dále jen „KommAustria") a Österreichischer Rundfunk (ORF) (dále jen „ORF") ohledně kvalifikace hry o ceny pořádané v rámci pořadu vysílaného ORF s názvem „Quiz-Express" jako „teleshoppingu" nebo „televizní reklamy".

Právní rámec

Právní úprava Společenství

3 Podle třináctého bodu odůvodnění směrnice 89/552:

„[...] tato směrnice stanoví minimální pravidla nezbytná k zajištění svobody přenosu vysílání; [...]"

4 Podle dvacátého sedmého bodu odůvodnění této směrnice:

„[...] k zajištění úplné a odpovídající ochrany zájmů spotřebitelů, jimiž jsou televizní diváci, je podstatné, aby televizní reklama podléhala určitému počtu minimálních pravidel a kritérií a aby členské státy měly pravomoc stanovit přísnější a podrobnější pravidla a v některých případech rozdílné podmínky pro subjekty televizního vysílání, které spadají do jejich pravomoci;"

5 Článek 1 uvedené směrnice stanoví:

„Pro účely této směrnice se rozumí:

[...]

c) ‚televizní reklamou' jakákoli podoba televizního oznámení veřejného nebo soukromého podniku za úplatu nebo obdobnou protihodnotu nebo vysílání pro vlastní reklamu v rámci jeho obchodní, průmyslové, řemeslné činnosti nebo činnosti svobodného povolání, s cílem podpořit poskytnutí zboží nebo služeb za úplatu, včetně nemovitého majetku, práv a povinností;

[...]

f) ‚teleshoppingem' vysílání přímých nabídek pro veřejnost na poskytování zboží nebo služeb za úplatu, včetně nemovitého majetku, práv a povinností."

6 Článek 10 směrnice 89/552 stanoví:

„1. Televizní reklama a teleshopping musí být snadno rozeznatelné a zřetelně oddělené od ostatních pořadů obrazovými nebo zvukovými prostředky.

2. Samostatné reklamy a samostatné šoty teleshoppingu lze vysílat pouze výjimečně.

3. Reklama a teleshopping nesmějí používat podprahová sdělení.

4. Klamavá [skrytá] reklama a teleshopping jsou zakázány."

7 Podle článku 18 uvedené směrnice:

„1. Podíl vysílacího času na šoty teleshoppingu, reklamní šoty a jiné formy reklamy, s výjimkou oken teleshoppingu ve smyslu článku 18a, nesmí přesáhnout 20 % denního vysílacího času. Čas vyhrazený ve vysílání reklamám nesmí přesáhnout 15 % denního vysílacího času.

2. Podíl vysílacího času na reklamní šoty a na šoty teleshoppingu v průběhu jedné celé hodiny nesmí přesáhnout 20 %.

3. Pro účely tohoto článku se reklamou nerozumí:

— oznámení subjektů televizního vysílání týkající se jejich vlastních pořadů a doprovodných produktů, které jsou od těchto pořadů přímo odvozeny,

— oznámení ve veřejném zájmu a bezplatná upozornění na charitativní akce."

Vnitrostátní právní úprava

8 Spolkový zákon o rakouském rozhlasovém a televizním vysílání (Bundesgesetz über den Österreichischen Rundfunk, BGBl. I, 83/2001, dále jen „ORF-Gesetz") provedl směrnici 89/552.

9 Ustanovení § 13 odst. 1 až 3 ORF-Gesetz stanoví:

„1. [ORF] může v rámci svých rozhlasových a televizních programů za úplatu přidělit vysílací časy komerční reklamě. Komerční reklamou je jakákoli podoba televizního oznámení za úplatu nebo jinou protihodnotu nebo vysílání pro vlastní reklamu v rámci obchodní, průmyslové, řemeslné činnosti nebo činnosti svobodného povolání s cílem podpořit poskytnutí zboží nebo služeb za úplatu, včetně nemovitého majetku, práv a povinností.

2. Přidělení vysílacích časů přímým nabídkám pro veřejnost na poskytování zboží nebo služeb za úplatu, včetně nemovitého majetku, práv a povinností (teleshopping), se [ORF] zakazuje.

3. Reklama musí být snadno rozeznatelná jako taková. Musí být zřetelně oddělena od ostatních pořadů obrazovými nebo zvukovými prostředky."

10 Podle § 11 spolkového zákona o zřízení KommAustria a Bundeskommunikationssenat (Bundesgesetz über die Einrichtung einer Kommunikationsbehörde Austria und eines Bundeskommunikations-senates, BGBl. I, 32/2001, dále jen „KOG"), ve znění platném v rozhodné době:

„1. Při úřadu spolkového kancléře se ke kontrole rozhodnutí KommAustria, jakož i k právnímu dohledu nad [ORF] zřizuje Bundeskommunikationssenat.

2. Bundeskommunikationssenat rozhoduje v nejvyšším stupni:

— o opravných prostředcích proti rozhodnutím KommAustria, s výjimkou opravných prostředků ve věcech správně-trestní povahy;

— o stížnostech, návrzích, jakož i v řízení o správních deliktech na základě ustanovení ORF-Gesetz.

3. Rozhodnutí Bundeskommunikationssenat nelze v rámci správního postupu zrušit nebo změnit. Proti rozhodnutím Bundeskommunikationssenat je přípustné odvolání k Verwaltungsgerichtshof.

[...]"

11 Podle § 11a KOG:

„1. Bundeskommunikationssenat rozhoduje o oznámeních KommAustria o porušení ustanovení § 13 až 17, jakož i § 9 odst. 4 a § 18 ORF-Gesetz, pokud se obě tato posledně uvedená ustanovení vztahují k jednotlivým ustanovením § 13 až 17 ORF--Gesetz. K tomu může vyslechnout KommAustria.

[...]“

12 Článek 12 KOG stanoví:

„1. Bundeskommunikationssenat sestává z pěti členů, z nichž tři musí být příslušníky soudcovského stavu. Členové Bundeskommunikationssenat vykonávají svůj úřad nezávisle a nejsou vázáni žádnými pokyny a příkazy. Bundeskommunikationssenat volí ze svých členů, kteří jsou příslušníky soudcovského stavu, předsedu a zástupce předsedy.

2. Členy Bundeskommunikationssenat jmenuje spolkový prezident na návrh spolkové vlády na dobu šesti let. Za každého člena je třeba určit náhradníka, který nastoupí na místo člena v případě překážky výkonu funkce tohoto člena.

[...]“

13 Podle čl. 20 odst. 2 spolkového ústavního zákona (Bundesverfassungsgesetz):

„Pokud byl spolkovým nebo zemským zákonem pro rozhodování v nejvyšším stupni zřízen kolektivní orgán, jehož rozhodnutí nepodléhají zrušení nebo změně v rámci správního postupu a jehož členem je alespoň jeden soudce, nejsou ani ostatní členové tohoto kolektivního orgánu vázáni při výkonu svého úřadu žádnými pokyny."

Spor v původním řízení a předběžné otázky

14 Dopisem ze dne 20. května 2005 podal KommAustria po provedení předcházejícího řízení Bundeskommunikationssenat oznámení o porušení § 13 odst. 2 ORF-Gesetz ze strany ORF. KommAustria uplatnil, že v pořadu „Quiz-Express" vysílaném ORF se teleshoppingu přiděluje čas v rozporu s uvedeným ustanovením.

15 V uvedeném pořadu se prostřednictvím moderátora a ve spojení s uvedením telefonního čísla s vyšší sazbou na obrazovce veřejnosti nabízí účast na hře o ceny vytočením tohoto telefonního čísla se sazbou 0,70 eur placenou telefonnímu operátorovi, který je smluvně vázán s ORF. Hra se dělí na dvě části: první část zahrnuje náhodný prvek, pro přepojení do vysílání je totiž třeba se dovolat na danou telefonní linku; druhá část spočívá v otázce, na kterou vybraný televizní divák odpovídá ve vysílání. Osoby, které nejsou přepojeny do vysílání, se účastní slosování o „cenu týdne".

16 Po přezkumu argumentů předložených KommAustria se Bundeskommunikationssenat domníval, že by takový druh pořadu mohl být kvalifikován jako „teleshopping". Měl za to, že je v rámci výkonu své pravomoci přezkumu v plné jurisdikci příslušný přezkoumat, zda oznámení vysílaná v uvedeném pořadu nebo v části tohoto pořadu porušují další ustanovení ORF-Gesetz, zejména ustanovení o reklamě. Rovněž však měl za to, že jelikož použitelná vnitrostátní ustanovení provádějí směrnici 89/552, musejí být vykládána ve světle této směrnice.

17 Z těchto podmínek se Bundeskommunikationssenat rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Musí být čl. 1 písm. f) směrnice Rady 89/552 [...] vykládán v tom smyslu, že za ‚teleshopping' je třeba považovat také pořady nebo části pořadů, ve kterých subjekt televizního vysílání nabízí divákům možnost účastnit se hry o ceny pořádané uvedeným subjektem prostřednictvím přímé volby telefonních čísel s vyšší sazbou, a tedy za úplatu?

2) V případě záporné odpovědi na tuto otázku: musí být čl. 1 písm. c) směrnice Rady 89/552 [...] vykládán v tom smyslu, že za ‚televizní reklamu' je třeba považovat také oznámení vysílaná v pořadech nebo částech pořadů, ve kterých subjekt televizního vysílání nabízí divákům možnost účastnit se hry o ceny pořádané uvedeným subjektem prostřednictvím přímé volby telefonních čísel s vyšší sazbou, a tedy za úplatu?"

K přípustnosti předběžných otázek

18 Úvodem je třeba ověřit, zda je Bundeskommunikationssenat soudem ve smyslu článku 234 ES, a tudíž, zda jsou uvedené předběžné otázky přípustné.

19 Podle ustálené judikatury pro posouzení, zda předkládající orgán je svojí povahou soudem ve smyslu článku 234 ES, což je otázka, která je upravena výlučně právem Společenství, bere Soudní dvůr v úvahu všechny okolnosti, jako zákonný základ orgánu, jeho trvalost, závaznost jeho jurisdikce, kontradiktorní povaha řízení, použití právních předpisů orgánem, jakož i jeho nezávislost (viz zejména rozsudky ze dne 31. května 2005, Syfait a další, C-53/03, Sb. rozh. s. I-4609, bod 29 a uvedená judikatura, jakož i ze dne 14. června 2007, Häupl, C-246/05, Sb. rozh. s. I-4673, bod 16).

20 V tomto ohledu je třeba jednak uvést, že z ustanovení § 11, 11a a 12 KOG nesporně vyplývá, že Bundeskommunikationssenat splňuje kritéria zákonného základu, závazné a trvalé povahy orgánu, kontradiktorní povahy řízení a použití právních norem.

21 A dále je namístě konstatovat, že ustanovení § 12 KOG ve spojení s čl. 20 odst. 2 spolkového ústavního zákona (Bundesverfassungsgesetz) zaručují nezávislost Bundeskommunikationssenat.

22 Z výše uvedeného vyplývá, že Bundeskommunikationssenat musí být považován za soud ve smyslu článku 234 ES, takže jeho otázky jsou přípustné.

K věci samé

23 Podstatou otázek předkládajícího soudu, které je třeba přezkoumat společně, je, zda musí být článek 1 směrnice 89/552 vykládán v tom smyslu, že do jím vymezené definice pojmu „teleshopping" nebo případně pojmu „televizní reklama" spadá pořad nebo část pořadu, během něhož je televizním divákům samot-ným subjektem televizního vysílání nabízena možnost účastnit se hry o ceny prostřednictvím přímé volby telefonního čísla s vyšší sazbou, a tedy za úplatu.

24 Je třeba připomenout, že z požadavků jak jednotného použití práva Společenství, tak zásady rovnosti vyplývá, že znění ustanovení práva Společenství, které výslovně neodkazuje na právo členských států za účelem vymezení svého smyslu a dosahu, musí být zpravidla vykládáno autonomním a jednotným způsobem v celém Společenství, přičemž tento výklad je třeba nalézt s přihlédnutím k souvislostem tohoto ustanovení a k cíli sledovanému dotčenou právní úpravou (viz zejména rozsudky ze dne 18. ledna 1984, Ekro, 327/82, Recueil, s. 107, bod 11; ze dne 19. září 2000, Linster, C-287/98, Recueil, s. I-6917, bod 43; ze dne 17. března 2005, Feron, C-170/03, Sb. rozh. s. I-2299, bod 26, a ze dne 14. prosince 2006, Nokia, C-316/05, Sb. rozh. s. I-12083, bod 21).

25 Dosah, který chtěl zákonodárce Společenství přisoudit pojmům „televizní reklama" a „teleshopping" ve smyslu článku 1 směrnice 89/552, tedy musí být posouzen s ohledem na souvislosti uvedeného ustanovení a na cíl sledovaný dotčenou právní úpravou.

26 Jak vyplývá z dvacátého sedmého bodu odůvodnění směrnice 89/552, zákonodárce Společenství chtěl zaručit úplnou a odpovídající ochranu zájmů spotřebitelů, jimiž jsou televizní diváci, tím, že různé formy propagace, jako jsou televizní reklama, teleshopping a sponzorování, podřídil určitému počtu minimálních pravidel a kritérií.

27 Z tohoto hlediska vyjadřují ustanovení kapitoly IV směrnice 89/552, která tato pravidla a tato kritéria definují, vůli zákonodárce Společenství, jak zdůrazňuje generální advokát v bodě 76 svého stanoviska, vymezit tyto propagační činnosti oproti činnostem souvisejícím s ostatními vysílanými pořady, učinit je jasně rozeznatelnými pro televizní diváky a omezit jejich vysílací čas. Ochrana spotřebitelů, jimiž jsou televizní diváci, proti nadměrné reklamě tak představuje základní aspekt účelu směrnice 89/552 (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 23. října 2003, RTL Television, C-245/01, Recueil, s. I-12489, bod 64).

28 Za účelem dosažení tohoto cíle vymezuje článek 1 směrnice 89/552 zejména pojmy „televizní reklama" a „teleshopping". Dosah těchto pojmů je tedy třeba posoudit s ohledem na uvedený cíl.

29 Je proto třeba, aby Soudní dvůr pro zodpovězení otázek předkládajícího soudu ověřil, zda takový pořad, jako je pořad dotčený v původním řízení, splňuje kritéria, která zákonodárce Společenství použil pro vymezení uvedených pojmů.

30 Pokud jde zaprvé o použití kritérií stanovených v čl. 1 písm. f) směrnice 89/552 za účelem definice teleshoppingu, je třeba konstatovat, že v dotčeném pořadu popsaném v bodě 15 tohoto rozsudku subjekt televizního vysílání veřejnosti přímo

nabízí možnost účastnit se určitého druhu hry o ceny zaplacením telefonního hovoru.

31 Je nesporné, že v projednávaném případě je cena uvedeného hovoru vyšší, než je běžná sazba. Mimoto není zpochybňováno, že část ceny hovoru je telefonním operátorem proplacena subjektu televizního vysílání, který hru vysílá. Volbou telefonního čísla s vyšší sazbou uvedeného na obrazovce se tak televizní divák, který přispívá k financování uvedené hry, a tedy i k tržbám uvedeného subjektu, zapojuje do činnosti nabízené subjektem televizního vysílání za úplatu.

32 Krom toho, činnost spočívající v tom, že je uživatelům umožněno za úplatu účastnit se hry o ceny, může představovat poskytování služeb (viz v tomto smyslu v souvislosti s pořádáním loterií, rozsudek ze dne 24. března 1994, Schindler, C-275/92, Recueil, s. I-1039, bod 25; v souvislosti s dodáváním výherních automatů, rozsudek ze dne 21. září 1999, Läärä a další, C-124/97, Recueil, s. I-6067, bod 27, a v souvislosti s provozováním hazardních her a sázek, rozsudek ze dne 11. září 2003, Anomar a další, C-6/01, Recueil, s. I-8621, bod 56).

33 V projednávané věci je televizním divákům během pořadu přímo nabízena účast na hazardní hře tím, že jsou jim poskytovány informace nezbytné k tomu, aby byli spojeni s moderátorem pořadu a přepojeni do vysílání nebo, pokud se tak nestane, zapsáni do týdenního slosování. Na základě výzvy moderátora k účasti v soutěžním pořadu televizní divák přijímá tuto výzvu prostřednictvím volby telefonního čísla s vyšší sazbou uvedeného na obrazovce. V okamžiku, kdy mu útvary ORF odpoví, proběhne proces platby, přičemž zvýšená cena hovoru je připsána na telefonní účet televizního diváka, který v tomto okamžiku buď hraje přímo, nebo, případně, získává právo účastnit se zbývajícího slosování.

34 Dotčený televizní divák tedy přijímá nabídku účastnit se hry s nadějí získání výhry. Za těchto podmínek se může jevit, že subjekt televizního vysílání poskytuje televizním divákům službu za úplatu tím, že mu umožňuje účastnit se hry o ceny.

35 Přesto, pro kvalifikaci dotčené hry jako „teleshoppingu" ve smyslu čl. 1 písm. f) směrnice 89/552 je nicméně třeba ještě ověřit, zda vzhledem ke svým charakteristickým rysům představuje uvedený pořad nebo část tohoto pořadu skutečnou nabídku služeb. V tomto ohledu přísluší vnitrostátnímu soudu, aby posoudil veškeré skutkové okolnosti věci v původním řízení.

36 Je tedy věcí předkládajícího soudu, aby v rámci tohoto posouzení přihlédl k účelu pořadu, jehož je hra součástí, k významu hry v rámci pořadu jako celku, co se týče délky trvání a předpokládaných hospodářských dopadů ve srovnání s dopady, které se očekávají od uvedeného pořadu, jakož i ke směřování otázek kladených zájemcům.

37 Je třeba dodat, že by taková hra, jako je hra dotčená v původním řízení, mohla představovat „teleshopping" ve smyslu čl. 1 písm. f) směrnice 89/552 pouze tehdy, pokud by představovala skutečně nezávislou hospodářskou činnost spočívající v poskytování služeb a nebyla by jenom pouhou nabídkou zábavy v rámci pořadu (viz obdobně v souvislosti se hrou o ceny v tisku, rozsudek ze dne 26. června 1997, Familiapress, C-368/95, Recueil, s. I-3689, bod 23).

38 Nelze totiž vyloučit, že subjekt televizního vysílání vzhledem k účelu pořadu, jehož součástí hra je, pouze zamýšlel tento pořad učinit interaktivním a že ani tak nechtěl učinit skutečnou nabídku služeb v oblasti sázek, zejména pokud tato hra představuje pouze velmi malou část obsahu a délky trvání zábavního pořadu, a tudíž nemění

jeho povahu, a pokud otázky kladené zájemcům nemají souvislost s podporou poskytování zboží nebo služeb spojených s činnostmi obchodní, průmyslové, řemeslné povahy nebo s činnostmi svobodného povolání. Bude tomu tak i tehdy, pokud se očekávaný hospodářský význam této hry ukáže jako zcela vedlejší ve vztahu k významu pořadu jako celku.

39 Pokud jde zadruhé o použití kritérií stanovených v čl. 1 písm. c) směrnice 89/552 za účelem definice televizní reklamy, je třeba přezkoumat, zda v takovém pořadu, jako je pořad dotčený v původním řízení, představuje výzva učiněná televizním divákům, aby se prostřednictvím volby telefonního čísla s vyšší sazbou účastnili za úplatu hry o ceny, druh televizního oznámení podniku nebo vysílání pro vlastní reklamu v rámci obchodní činnosti s cílem podpořit poskytnutí zboží a služeb.

40 Předkládající soud se zabývá otázkou kvalifikace oznámení obsaženého v pořadu nebo v části pořadu dotčeného v původním řízení jako „televizní reklamy" pouze pro případ, že by toto oznámení nebylo teleshoppingem. Vzhledem k úvahám rozvedeným v bodech 35 až 38 tohoto rozsudku, ze kterých vyplývá, že se při neexistenci skutečné nabídky služeb nemůže jednat o teleshopping, je třeba vycházet z toho, že oznámení, které je třeba přezkoumat, je součástí zábavního pořadu.

41 Jelikož čl. 1 písm. c) směrnice 89/552 hovoří o jakékoli podobě televizního oznámení, je třeba vycházet rovněž z toho, že odpověď na otázku podanou předkládajícím soudem předpokládá, že je třeba vzít v úvahu veškeré aspekty pořadu nebo části pořadu pro určení, zda tyto aspekty zjevně vykazují úmysl odvysílat televizním divákům televizní reklamu. Není tedy namístě toto posouzení omezit pouze na podobu oznámení, které spočívá v tom, že na obrazovce je uvedeno telefonní číslo s vyšší sazbou umožňující účast na hře.

42 V tomto ohledu nelze zpochybnit, že subjekt televizního vysílání tímto oznámením hodlá podpořit uvedený pořad tím, že motivuje televizní diváky, aby jej sledovali, a že jej činí atraktivnějším vyhlídkou účasti na hře, ve které je možno získat výhru. Obecně se však každý subjekt vysílání snaží učinit atraktivnějším každý televizní pořad, který může volně vysílat. Nelze z toho vyvozovat, že jakákoli podoba oznámení s cílem zvýšit tuto atraktivitu představuje televizní reklamu.

43 Je tedy důležité odpovědět na otázku, zda tato zvláštní podoba oznámení, kterým je výzva k účasti na hře o ceny, vykazuje vlastní charakteristický rys, který tomuto oznámení může propůjčit povahu televizní reklamy.

44 Je třeba konstatovat, že uvedené oznámení a hra, které se lze prostřednictvím tohoto oznámení účastnit, mají za cíl zajistit přímou účast televizního diváka na samotném obsahu pořadu. Uvedené oznámení je jeho nedílnou součástí a nemá samo o sobě a *priori* za cíl upozornit na zajímavost tohoto pořadu.

45 Svým obsahem by však hra mohla směřovat k nepřímé propagaci předností pořadů subjektu vysílání, zejména pokud se otázky kladené zájemci týkají jeho znalostí ostatních pořadů uvedeného subjektu a pokud tak mohou podněcovat případné zájemce, aby je sledovali. Bylo by tomu tak i v případě, že by výhrami byly odvozené produkty sloužící k propagaci uvedených pořadů, jako jsou videozáznamy. Za takových okolností by oznámení v rámci tohoto pořadu nebo části tohoto pořadu mohlo být považováno za televizní reklamu ve formě vlastní reklamy. Toto oznámení by mohlo být dále považováno za televizní reklamu, pokud by zboží a služby nabízené jako výhry byly předmětem prezentací nebo propagačních akcí, které mají podněcovat televizní diváky k tomu, aby toto zboží nebo tyto služby získali.

46 Je namístě shledat, že informace, kterými disponuje Soudní dvůr, mu neumožňují posoudit, zda je tomu tak v případě takového pořadu nebo části pořadu, jako je pořad dotčený v původním řízení. Je věcí předkládajícího soudu, aby toto posouzení provedl.

47 Vzhledem k výše uvedenému je třeba na položené otázky odpovědět, že článek 1 směrnice 89/552 musí být vykládán v tom smyslu, že pořad nebo část pořadu, během něhož subjekt televizního vysílání nabízí divákům možnost účastnit se hry o ceny prostřednictvím přímé volby telefonního čísla s vyšší sazbou, a tedy za úplatu,

— spadá do definice teleshoppingu podle písmene f) uvedeného článku, pokud tento pořad nebo část pořadu představuje skutečnou nabídku služeb s přihlédnutím k účelu pořadu, jehož je hra součástí, k významu hry v rámci pořadu, co se týče délky trvání a předpokládaných hospodářských dopadů ve srovnání s dopady, které se očekávají od pořadu jako celku, jakož i s přihlédnutím ke směřování otázek kladených zájemcům;

— spadá do definice televizní reklamy podle písmene c) uvedeného článku, pokud vzhledem k účelu a obsahu této hry, jakož i k podmínkám prezentace výher hra spočívá v oznámení, které má televizní diváky podněcovat k tomu, aby získali zboží a služby nabízené jako výhry, nebo které má ve formě vlastní reklamy nepřímo propagovat přednosti pořadů dotčeného subjektu.

K nákladům řízení

48 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení vzhledem ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (čtvrtý senát) rozhodl takto:

Článek 1 směrnice Rady 89/552/EHS ze dne 3. října 1989 o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících provozování televizního vysílání, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/36/ES ze dne 30. června 1997, musí být vykládán v tom smyslu, že pořad nebo část pořadu, během něhož subjekt televizního vysílání nabízí divákům možnost účastnit se hry o ceny prostřednictvím přímé volby telefonního čísla s vyšší sazbou, a tedy za úplatu,

— **spadá do definice teleshoppingu podle písmene f) uvedeného článku, pokud tento pořad nebo část pořadu představuje skutečnou nabídku služeb s přihlédnutím k účelu pořadu, jehož je hra součástí, k významu hry v rámci pořadu, co se týče délky trvání a předpokládaných hospodářských dopadů ve srovnání s dopady, které se očekávají od pořadu jako celku, jakož i s přihlédnutím ke směřování otázek kladených zájemcům;**

— **spadá do definice televizní reklamy podle písmene c) uvedeného článku, pokud vzhledem k účelu a obsahu této hry, jakož i k podmínkám prezentace výher hra spočívá v oznámení, které má televizní diváky podněcovat k tomu, aby získali zboží a služby nabízené jako výhry, nebo které má ve formě vlastní reklamy nepřímo propagovat přednosti pořadů dotčeného subjektu.**

Podpisy.