Rada pro rozhlasové a televizní vysílání
0 Praha 2 Škrétova 44/6, Praha 2, 120 00
+420 274 813 830
info@rrtv.cz
http://www.rrtv.cz

CET 21 spol. s r.o.
IČ: 45800456
Kříženeckého nám. 1078/5
152 00 Praha 5
Česká republika

Sp. zn./Ident.: 2009/107/HOL/CET
Naše zn.: LOJ/106/2011
Zasedání Rady č. 24 - 2010 / poř.č.: 2

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen Rada) v rámci své působnosti dané § 5 písm. f) a v souladu s § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, v platném znění (dále jen zákon č. 231/2001Sb.) a § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu v platném znění (dále jen zákon č. 500/2004 Sb.), vydala dne 21. prosince 2010 toto

rozhodnutí:

1. Rada ukládá provozovateli, CET 21 spol. s r.o., IČ: 458 00 456, se sídlem Kříženeckého nám. 1078/5, Praha 5, PSČ: 152 00, **pokutu ve výši 50 000,- Kč**, za porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., ve znění platném v době spáchání jiného správního deliktu, neboť reklama DERMACOL, produkt Gold Elixír (označené provozovatelem jako sponzor pořadu, mutace 1), která obsahovala reklamní prvky ve formě upozornění na kvality a vlastnosti produktu Gold Elixír (slovy "omlazující", "citlivý", "hypoalergenní", "hydratační", "kaviárový") s cílem přesvědčit diváka ke koupi produktu, vysílané dne 14. září 2008 ve 20:44:02 hod. na programu Nova, která nebyla od ostatních částí programu zřetelně oddělena a rozeznatelná, porušil povinnost zajistit, aby reklamy a teleshopping byly rozeznatelné, u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělené od ostatních částí programu.
2. Pokuta je splatná ve lhůtě 30 dnů ode dne právní moci tohoto rozhodnutí na účet č. 3754-19223001/0710, vedený u České národní banky, variabilní symbol 2009107.
3. Účastníkovi řízení se ukládá povinnost do pěti pracovních dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí nahradit náklady řízení paušální částkou 1.000,- Kč podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., a § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb. na účet č. 3711-19223001/0710, vedený u České národní banky, variabilní symbol 2009107.

Odůvodnění:

Ve věci správního řízení pro možné porušení povinnosti vyplývající z výše uvedeného ustanovení zákona č. 231/2001 Sb. byly zjištěny následující skutečnosti:

Účastník řízení, CET 21 spol. s r. o. je provozovatelem televizního vysílání programu nova prostřednictvím pozemních vysílačů na základě licence č. 001/93 udělené rozhodnutím Rady ze dne 9. února 1993, č.j. R – 060/93.

Účastník řízení odvysílal dne 14. září 2008 ve 20:44:02 hodin na programu Nova označení sponzora DERMACOL, produkt Gold Elixír (sponzor pořadu, mutace 1).

Dne 7. ledna 2009 byla interním analytikem Úřadu Rady zpracována analýza obchodních sdělení za září 2008. Rada tedy tento den (7. ledna 2009) považuje za okamžik vzniku vědomosti o skutkových okolnostech v takovém rozsahu, jež umožnil předběžné právní zhodnocení a tedy je Radou považován za počátek běhu prekluzivní lhůty dle § 61 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. ve smyslu jaký naznačila judikatura Ústavního soudu.

Rada po shlédnutí audiovisuálního záznamu dospěla k závěru, že označení sponzora pořadu DERMACOL, produkt Gold Elixír (sponzor pořadu, mutace 1), (dále jen „spot“), mělo charakter reklamy a vzhledem k jejímu neoddělení mohlo dojít k porušení § 48 odst. 4 písm. a zákona č. 231/2001 Sb.

Popis spotu:
DERMACOL, produkt Gold Elixír (sponzor pořadu, mutace 1)

Herečka Jana Paulová si rozhrnuje vlasy před zrcadlem, poté si ze stolku ruka bere náušnice a hodinky položené na saténovém šátku, vedle šperků jsou dvě dózy výrobku Gold elixír. Herečka se usmívá do kamery. V dalším střihu záběr na krabičku a dózu výrobku Dermacol Gold Elixír, vpravo nahoře logo firmy Dermacol, vpravo dole drobný text „sponzor pořadu“. Ve zvuku hudba a ženský hlas: „S věkem si můžete pojistit i krásu – omlazující kaviárový krém Dermacol Gold Elixír. Nová hypoalergenní pleťová řada Gold Elixír Dermacol“.

Rada zkonstatovala, že celkový charakter spotu má vybízející charakter s cílem přesvědčit diváka o koupi výrobků společnosti Dermacol, konkrétně produktu Gold Elixír, přičemž se zdůrazňují kvalitativní přednosti tohoto výrobku.
V návaznosti na uvedený charakter spotu dospěla Rada k závěru, že předmětný spot je ve smyslu § 2 odst. 1 písm. n) zákona č. 231/2001 Sb. reklamou a vzhledem k jejímu neoddělení a nerozeznatelnosti od ostatních částí programu se provozovatel vysílání, CET 21 spol. s r. o., mohl dopustit porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., a je proto na místě zahájit správní řízení pro možné porušení tohoto ustanovení.

Oznámení o zahájení správního řízení bylo účastníkovi řízení doručeno dne 23. února 2009, tímto dnem bylo zahájeno správní řízení vedené v této věci. Účastník řízení byl ve stanovené lhůtě vyzván k vyjádření.

Vyjádření účastníka řízení.

Vyjádření účastníka řízení k oznámení o zahájení správního řízení bylo Radě doručeno dne 16. března 2009. Účastník řízení v něm uvádí:

- CET 21 spol. s r. o. činí nesporným, že dne 14. září 2008 od 20:44:02 hod. v programu nova odvysílala sponzorský vzkaz popsaný v rozhodnutí Rady (dále jen „sponzorský vzkaz“).
- CET 21 spol. s r. o. má za to, že odvysíláním sponzorského vzkazu nedošlo k porušení ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb.
    - *Rada níže v rámci odůvodnění tohoto správního rozhodnutí uvádí, jak dospěla k přesvědčení, že účastník spáchal jiný správní delikt.*
- Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu účelem sponzorování není pouhá propagace jména či firmy sponzora, nýbrž i propagace výrobků sponzora. Obsah sponzorského vzkazu může být tvořen nejen obchodní firmou, logem, ochrannou známkou, známkou služeb identifikující sponzora, ale i dalšími prvky, neboť zákon č. 231/2001 Sb. v ust. § 53 odst. 1 použití jiných skutečností nezakazuje. Je rovněž přípustné, aby výrobek sponzora byl spojen s konkrétním slovním spojením, které produkt sponzora charakterizuje; takové slovní spojení může, ale nemusí být předmětem známkoprávní ochrany. Sponzorský vzkaz může obsahovat reklamní sdělení v širším smyslu, tj. sdělení veřejně propagující obchodní firmu, výrobek, zboží nebo službu. Klasickým příkladem sponzorského vzkazu vytvořeného dl zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání tak bude grafická prezentace loga sponzora či jeho výrobku doprovázená sloganem charakterizujícím sponzora či výrobek, spíše statického charakteru, s uvedením, že jedná o sponzora či výrobek, spíše statického charakteru, s uvedením, že se jedná o sponzora konkrétního pořadu. V žádném případě však nemůže jít o takové ztvárnění, kde by ústředním motivem bylo přesvědčení diváka o koupi určitého výrobku zdůrazňováním jeho kvalit, srovnáváním podobnými či nějaký reklamní příběh, tj. dynamický charakter vysílaného sdělení. Sponzorský vzkaz je třeba posuzovat jako celek, tedy jak jeho obrazovou tak i zvukovou stránku.
    - *Rada souhlasí s judikaturou NSS, avšak jak níže v odůvodnění rozvádí, předmětný spot obsahuje reklamní prvky v takové míře, že jej není možné považovat za pouhé označení sponzora a stává se tak rovněž reklamou, spolu s důsledky,které z tohoto plynou. S názorem Rady ohledně charakteru spotu se konečně také ztotožnil Městský soud v Praze rozsudkem, jímž zrušil první správní rozhodnutí ve věci (viz níže)*
- CET 21 spol. s r. o. je názoru, že slovní spojení „S věkem si můžete pojistit i krásu – omlazující kaviárový krém Dermacol Gold Elixír“ obsažené ve sponzorském vzkazu je dovoleným spojením výrobku sponzora se slovním spojení (sloganem, které produkt sponzora charakterizuje).
    - *Slovní spojení „s věkem si můžete pojistit i krásu – omlazující kaviárový krém Dermacol Gold Elixír“ je dle názoru Rady sloganem jednoznačně reklamním, majícím za úkol podpořit prodej výrobku. Divákovi je tak prezentován nejenom samotný výrobek, ale také jeho účinky, vlastnosti a kvalita. V důsledku takovéto prezentace pak označení sponzora vybízí k nákupu výrobku, resp. podporuje jeho prodej.*
- CET 21 spol. s r. o. se rovněž neztotožňuje se závěrem Rady, že celkový charakter spotu má vybízející charakter s cílem přesvědčit diváka o koupi výrobku, přičemž se zdůrazňují kvalitativní možnosti výrobku, když výrobek je charakterizován uvedením jeho vlastností a účinků. Sponzorský vzkaz je tak v souladu s ust. § 53 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb.CET 21 spol. s r. o. tudíž tvrdí, že obsah sponzorského vzkazu není možné posuzovat jako reklamu, neboť nevykazuje znaky reklamy

- neobsahuje kladné hodnocení produktu, když výrobek charakterizuje jeho vlastnostmi a účinky, neobsahuje srovnání s jinými produkty ani tvrzení, že produkt je výhodnější než jiné srovnatelné produkty.
- Neobsahuje vybídku k nákupu, tedy výzvu k akci, aby zákazník něco konal

Podrobnější odůvodnění, z jakých důvodů shledala Rada předmětný spot za reklamu je obsaženo dále v odůvodnění tohoto správního rozhodnutí.

- K prokázání shora uvedených tvrzení navrhuje CET 21 spol. s r. o. důkaz zvukově obrazovým záznamem sponzorského vzkazu.
  - Rada provedla důkaz promítnutím záznamu předmětného spotu v rámci 9. zasedání konaného ve dnech 12. až 14. května 2009, kde rovněž přijala usnesení o prvním správním rozhodnutí ve věci. K dalšímu promítnutí předmětného záznamu došlo při znovuprojednání věci na 24. zasedání konaném 21. a 22. prosince 2010, kdy Rada rozhodovala ve věci po té, co jí byla věc vrácena zpět do řízení.
- S ohledem na shora uvedené má CET 22 spol. s r. o. za to, že povinnost uvedenou v ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. neporušila, když dostála povinnostem uloženým ust. § 53 odst.1 téhož zákona správního delitku se tudíž nedopustila a navrhuje, aby Rada po provedení navrhovaného důkazu správní řízení zastavila.

I. Správní rozhodnutí ve věci:

Rada se posouzením věci zabývala na svém 9. zasedání konaném ve dnech 12. a 13. května 2009, kde po vyjádření účastníka a shlédnutí audiovisuálního záznamu sporného sponzorského vzkazu přijala rozhodnutí o uložení sankce ve výši 50.000,- Kč.

I. Soudní řízení:

Účastník napadl správní rozhodnutí v zákonné lhůtě žalobou u Městského soudu v Praze. Rozsudkem Městského soudu v Praze č.j. 11 Ca 193/2009 – 42 bylo správní rozhodnutí Rady zrušeno a vráceno k dalšímu řízení.

Důvody pro zrušení:

- jako důvodná byla shledána námitka žalobce ohledně nedostatečné specifikace deliktu ve výroku rozhodnutí
- jako částečně důvodná byla shledána námitka týkající se hodnocení kritéria podle ustanovení § 61 odst. 2 zákona č. 231/2001 Sb. – hodnocení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho zodpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy.
- jako problematické byly rovněž shledány konkrétní důvody, jež vedly Radu k uložení pokuty právě ve výši 50.000,- Kč

MS se ve svém zrušujícím rozsudku (viz výše) vyjádřil rovněž i k charakteru sponzorského vzkazu, a to tak, že dle jeho názoru Rada spot vyhodnotila správně a jedná se tedy o reklamu a nikoliv o označení sponzora.

Rada využila svého zákonného práva a podala kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně.

NSS:

Dne 1. prosince 2010 byl Radě doručen rozsudek NSS, který zamítl kasační stížnost Rady směřující proti výše zmíněnému rozsudku.

Důvody pro zamítnutí kasační stížnosti:

- NSS odkázal na řešení otázky nedostatků výroku správního rozhodnutí na judikát č.j. 4 Ads 9/2009-68 a uvedl, že názor MS, dle kterého je třeba do výroku rozhodnutí Rady popis skutku doplnit, je tedy správný a v tomto ohledu není napadenému rozsudku co vyčíst.

Stížnostní námitky, ve kterých dal NSS za pravdu Radě:

- formulace odůvodnění napadeného rozsudku, v nichž soud hodnotí způsob stanovení výše sankce, nejsou zcela pregnantní a není z nich úplně zřejmé, co se stěžovatelce vytýká. Zejména v souvislosti s posléze formulovaným závazným právním názorem je celkové vyznění této části odůvodnění poněkud matoucí. Přesto je podle Nejvyššího správního soudu zřejmé, že úmyslem MS bylo vytknout stěžovatelce nedostatek důvodů pro stanovení sankce právě ve výši 50.000,- Kč. Dle NSS není tato výtka oprávněná. Rada se při úvaze o výši pokuty vyjádřila ke všem zákonným kritériím a z textu odůvodnění lze vyčíst důvody, které ji vedly k uložení sankce ve stanovené výši. **Dle NSS je odůvodnění výše sankce tak, jak jej uvedla Rada, dostačující a není třeba jej jakkoli doplňovat.**

Rozhodnutí NSS v situaci, kdy MS správný výrok o zrušení rozhodnutí správního orgánu opřel o zčásti nesprávné důvody:

„*Z toho co bylo uvedeno výše, vyplývá, že MS opřel v daném případě správný výrok o zrušení rozhodnutí stěžovatelky o zčásti nesprávné důvody. Vzhledem k tomu, že základní nedostatek správního rozhodnutí, tj. nedostatek výroku, byl posouzen správně, dospěl nicméně NSS k závěru, že důvody, o které se napadený rozsudek opírá, v převážné míře obstojí, a jsou tedy dostatečným podkladem pro výrok, jímž bylo rozhodnutí stěžovatelky zrušeno. Rozsudkem NSS dojde pouze k dílčí modifikaci právního názoru, jímž bude Rada pro další řízení ve věci vázána (srov. 8 Afs 15/2007-75)*

Rada vázána právním názorem obou předchozích soudních instancí se rozhodla věcí opětovně zabývat. Účastníku řízení byla spolu s pozvánkou na dokazování zaslána i předchozí typově shodná upozornění na porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. Rpo/98/04-Rup;Rup/65/04. Stejným písemným přípisem byl účastník rovněž vyzván, aby předložil obchodní smlouvu, na jejímž základě zařadil předmětný spot do vysílání. Pro vyjádření k doplnění správního spisu, doložení obchodní smlouvy a dalším případným návrhům byla stanovena lhůta do 17. prosince 2010. Tento písemný přípis byl účastníku řízení doručen dne 13. 12. 2010.

Na tuto výzvu reagoval účastník přípisem doručeným Radě 21. 12. 2010 a vyjádřil se takto:

- CET 21 spol. s r. o. sděluje, že nemá svolení smluvního partnera s poskytováním informací o jeho obchodních aktivitách pro účely tohoto správního řízení.
- CET 21 spol. s r. o. dále žádá Radu, aby při stanovování lhůt k činění právních úkonů účastníka správního řízen zohlednila časovou náročnost příslušného úkonu a lhůty stanovoval tak, aby CET 21 spol. s r. o. měl možnost využít svých práv jakožto účastníka řízení dle zákona č. 500/2004 Sb. Lhůta 4 dnů je dle názoru CET 21 spol. s r. o. nepřiměřená příslušnému úkonu. Přičemž žádosti účastníka o prodloužení takovýchto lhůt nepřiměřeně zatěžují účastníka stejně jako Úřad Rady.

Rada zastává názor, že účastník mohl požádat o prodloužení lhůty s případným odkazem na nutnost určitého času k získání souhlasu svého obchodního partnera. Toto se však nestalo. Rada dále přípisem zaslala upozornění na porušení příslušného ustanovení zákona, jež byla účastníku řízení doručena a Rada tedy zastává názor, že nebylo nezbytně nutné poskytovat delší lhůtu k seznámení se skutečností, jež účastník zná, nebo měl znát ze své činnosti. Co se týče dalších návrhů v rámci správního řízení, jež by odůvodňovaly prodloužení lhůty, nebyly tyto vzneseny. S ohledem na výše uvedené zastává Rada názor, že lhůta jí stanovená byla dostatečná.

Rada se věcí opětovně zabývala na svém 24. zasedání konaném ve dnech 21. a 22. prosince 2010, kde přihlédla k dosavadnímu vývoji v tomto správním řízení, k obsahu správního spisu a provedla důkaz promítnutím záznamu předmětného spotu. Po zevrubné úvaze dospěla Rada k závěru, že bylo účastníkem řízení porušeno ustanovení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. odvysíláním reklamy DERMACOL, produkt Gold Elixír (označené provozovatelem jako sponzor pořadu, mutace 1), která obsahovala reklamní prvky ve formě upozornění na kvality a vlastnosti produktu Gold Elixír (slovy "omlazující", "citlivý", "hypoalergenní", "hydratační", "kaviárový") s cílem přesvědčit diváka ke koupi produktu, vysílané dne 14. září 2008 ve 20:44:02 hod. na programu Nova, která nebyla od ostatních částí programu zřetelně oddělena a rozeznatelná, porušil povinnost zajistit, aby reklamy a teleshopping byly rozeznatelné, u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělené od ostatních částí programu a rozhodla o udělení sankce ve výši 50.000,- Kč

Zákonná úprava:

V souladu se zněním zákona č. 231/2001 Sb., se sponzorováním rozumí jakýkoliv příspěvek poskytnutý fyzickou nebo právnickou osobu, která neprovozuje televizní vysílání nebo produkci audiovizuálních děl k přímému nebo nepřímému financování rozhlasových nebo televizních pořadů za účelem propagace jména a příjmení fyzické osoby nebo názvu právnické osoby, obchodní firmy, obrazového symbolu (loga) nebo ochranné známky sponzora nebo jeho služby, výrobků nebo jiných výkonů.

Reklamou pak zákon č. 231/2001 Sb. rozumí jakékoliv veřejné oznámení, vysílané za úplatu nebo jinou protihodnotu nebo vysílané za účelem vlastní propagace provozovatele vysílání, určené k podpoře prodeje, nákupu nebo pronájmu výrobků nebo služeb, včetně nemovitého majetku, práv a závazků.

Reklamou se tedy rozumí přesvědčovací proces, kterým jsou hledání uživatelé zboží a služeb nebo jiných výkonů či hodnot prostřednictvím komunikačních médií. Sponzorování je však příspěvek k financování vysílaného programu či pořadu poskytnutý komerčním nebo jiným subjektem.

Reklama a sponzoring jsou dva odlišné druhy komerční komunikace založené na odlišných principech sledujících odlišné cíle, které musí být ve vysílání rozlišovány.

Identifikace sponzora pomocí výrobků a služeb nesmí obsahovat údaje či informace, které vybízejí veřejnost k nákupu konkrétních produktů.
NSS judikoval v rozsudku č.j. 7 As 75/2005, že základním účelem sponzorování je vytvoření dobrého jména, pověsti právnické či fyzické osoby či jeho výrobku, tj. tzv. „goodwill“. Tento účel má sloužit jako odlišující kritérium pro reklamu a sponzorování, protože pokud by sponzorský vzkaz vybízel ke koupi určitého výrobku podnikatele, nejednalo by se již o sponzorský vzkaz, nýbrž o reklamu.
Klasickým příkladem sponzorského vzkazu vytvořeného podle zákona o vysílání tak bude grafická prezentace loga sponzora či jeho výrobku doprovázená sloganem charakterizujícím sponzora či výrobkem, spíše statického charakteru, s uvedením, že se jedná o sponzora konkrétního pořadu. **V žádném případě však nemůže jít o takové ztvárnění, kde by ústředním motivem bylo přesvědčit diváka ke koupi určitého výrobku zdůrazňováním jeho kvalit, srovnáváním s podobnými výrobky či nějaký reklamní příběh, tj. dynamický charakter vysílaného sdělení.**

Skutková podstata § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb.

Dle § 2 odst. 1 písm. n) zákona č. 231/2001 Sb. se pro účely tohoto zákona rozumí reklamou jakékoliv veřejné oznámení, vysílané za úplatu nebo jinou protihodnotu nebo vysílané za účelem vlastní propagace provozovatele vysílání, určené k podpoře prodeje, nákupu nebo pronájmu výrobků nebo služeb, včetně nemovitého majetku, práv a závazků.

Dle § 2 odst. 1 písm. s) zákona č. 231/2001 Sb. je sponzorováním jakýkoliv příspěvek poskytnutý fyzickou nebo právnickou osobou, která neprovozuje televizní vysílání nebo produkci audiovizuálních děl, k přímému nebo nepřímému financování rozhlasových nebo televizních pořadů za účelem propagace jména a příjmení fyzické osoby nebo názvu právnické osoby, obchodní firmy, obrazového symbolu (loga) nebo ochranné známky, sponzora nebo jeho služby, výrobků nebo jiných výkonů.

Dle § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. je provozovatel vysílání 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.

Rada vycházela z judikatury NSS, který k otázce, jak má vypadat tzv. sponzorský vzkaz judikoval, že takovýto spot 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.

Dále konstatoval, že takovýto sponzorský vzkaz musí dostát všem pravidlům stanoveným v § 53, § 48 odst. 1 až 3 zákona č. 231/2001 Sb. Z důvodů, že zákonodárce si při tvorbě tohoto

zákona plně uvědomil příbuznost a podobnost obou forem propagace podnikatele, neboť ve svém §1 odst.8 zákona o regulaci reklamy uvádí, že ustanovení tohoto zákona se vztahují na sponzorování, pokud není dále stanoveno jinak. Je tedy zřejmé, že i sponzorování vykazuje ve svém důsledku podobné všeobecné znaky jako reklama, když zákon o regulaci reklamy bere jako kritérium pro odlišení obou institutů pouze existenci příspěvku u sponzorování. Proto se normy regulující reklamu, tj. omezující její obsah a použití, vztahují i na sponzorování, aby se tím omezilo obcházení.
V této souvislosti NSS dále zdůraznil, že základním účelem sponzorování je vytvoření dobrého jména, pověsti právnické či fyzické osoby či jeho výrobků (tzv. 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. Sponzorováním si tak sponzor vytváří goodwill, povědomí u diváka, prezentuje svou existenci, předmět činnosti a výsledek tohoto předmětu, aby ho následně reklamou přesvědčil o koupi tohoto konkrétního výrobku.
NSS dále judikoval, že klasickým příkladem sponzorského vzkazu vytvořeného dle zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání tak bude grafická prezentace loga sponzora či jeho výrobku doprovázená sloganem charakterizujícím sponzora či výrobek, spíše statického charakteru, s uvedením, že se jedná o sponzora konkrétního pořadu. V žádném případě však nemůže jít o takové ztvárnění, kde by ústředním motivem bylo přesvědčení diváka o koupi určitého výrobku zdůrazňováním jeho kvalit, srovnáváním s podobnými či nějaký reklamní příběh, tj. dynamický charakter vysílaného sdělení.

Rada hodnotila předmětný Spot jako celek, tedy jak jeho obrazovou, tak zvukovou část:

Dle názoru Rady, předmětný spot má pobízivý charakter a obsahuje příběh, který navozuje v divákovi pocit kvality výrobku, v tomto případě kvalitu omlazujícího pleťového krému DERMACOL - Gold Elixír.

Pro uvedený spot je příznačný jeho dynamický charakter, resp. obsahuje reklamní příběh, kde:

„ herečka Jana Paulová si rozhrnuje vlasy před zrcadlem, poté si ze stolku ruka bere náušnice a hodinky položené na saténovém šátku, vedle šperků jsou dvě dózy výrobku Gold Elixír. Herečka se usmívá do kamery. V dalším střihu záběr na krabičku a dózu výrobku Dermacol Gold Elixír, vpravo nahoře logo firmy Dermacol, vpravo dole drobný text „sponzor pořadu". Ve zvuku hudba a ženský hlas : „S věkem si můžete pojistit i krásu - omlazující kaviárový krém Dermacol Gold Elixír. Nová hypoalergenní pleťová řada Gold Elixír Dermacol."

Rada má za to, že předmětný Spot **nelze** právě s ohledem na výše uvedené vyhodnotit jako označení sponzora.

Sponzor zvolil pro svou prezentaci výrobek určený jako omlazující krém na pleť. Pro prezentaci využívá veřejně známé osoby herečky Jany Paulové, což je charakteristickým prvkem většiny reklamních spotů. Známá osobnost v označení sponzora výrazně zesílila jeho reklamní sdělení.
Provozovatel zároveň zařadil do vysílání označení sponzora, který prezentuje výrobek tak, aby bylo zřetelné, že - je dostatečně „omlazující", tudíž že po použití výrobku, pleť omládne,

jelikož obsahuje kaviár, nebo výtažek z něho, přitom vůbec nezáleží na věku osoby, která ho použije

a
- „citlivý", tedy vhodný i pro hypoalergenní, tj. citlivou, jemnou pokožku (dle obsahu příběhu je určen pro ženy).

(...spojení obrazu krásné ženy, právě využívající Gold Elixír, vytváří dojem jedinečnosti použití, dále přívlastky jako hypoalergenní. hydratační a kaviárový je pro spotřebitele - zejména ženy, velmi působivé)

Zároveň tak, slogan „s věkem si můžete pojistit i krásu - omlazující kaviárový krém Dermacol Gold Elixír" je jednoznačně sloganem reklamním, jež má podpořit prodej výrobku.
Vložením drobného textu „sponzor pořadu" nelze z reklamního spotu učinit sponzorský vzkaz, pokud obsah spotu, v tomto případě reklamní slogan, řadí spot mezi reklamy.
Jelikož byl v předmětném označení sponzora použit slogan, ve znění: „Dermacol GOLD ELIXÍR" a účastník ve svém vyjádření poukazuje na to, že slogan je registrován jako ochranná známka Úřadu průmyslového vlastnictví, má Rada za to, že nelze tento slogan sám o sobě považovat za reklamní prvek (viz ustálená judikatura NSS k problematice znění ochranných známek obsahujících možné reklamní sdělení).
Rada však dospěla ke zjištění, že obsah sloganu výrobku je významně podpořen jak slovním doprovodem, tak krátkým reklamním příběhem.

Divákovi je tak prezentován nejenom samotný výrobek, ale také jeho **účinky, vlastnosti a kvalita.**

V důsledku takové prezentace pak označení sponzora vybízí k nákupu výrobku, resp. podporuje jeho prodej.

Takovou prezentaci Rada shledala jako reklamní.

Uvedený spot má charakter reklamy, neboť jde o přesvědčovací proces, kterým jsou hledáni uživatelé zboží prostřednictvím komunikačních médií — televizního vysílání.

V rámci monitoringu Rady je předmětem posouzení a rozhodování, zda během monitorovaného vysílání provozovatel dodržoval zákon, své licenční podmínky, apod. V tomto případě tedy Rada hodnotila, zda označení sponzora je v souladu se zákonem (a to nejen v souladu s § 53 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb.).

Předmětné označení sponzora splňuje náležitosti stanovené zákonem pro sponzorování pořadů, pokud se týče označení sponzorovaného pořadu požadovanými náležitostmi, nicméně jako celek má reklamní charakter, a je tedy nutné, aby provozovatel při jeho vysílání splnil také požadavky, resp. povinnosti stanovené § 48 a n. zákona č. 231/2001 Sb. (viz ustálená judikatura NSS)

Rada má za to, že dospěla-li k závěru, že uvedený Spot nebyl pouze označením sponzora, nýbrž reklamou, je oprávněna udělit provozovateli pokutu za porušení pravidel vysílání reklamy, neboť provozovatel fakticky reklamu vysílal.

Vzhledem k tomu, že spot nebyl zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělený od ostatních částí programu, došlo k porušení zákona č. 231/2001 Sb., a to jeho ustanoveni § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb.

V návaznosti na výše uvedené, má Rada za prokázané, že odvysíláním spotu došlo k porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 ze strany provozovatele vysílání, CET 21 spol. s r.o.

Za porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. byla účastníku řízení vydána v minulém období upozornění Rady se stanovením lhůty k nápravě ihned, např. rozhodnutím ze dne 20.10.2004, č.j. Rpo/98/04 - Rup, nebo rozhodnutím ze dne 29.6.2004 č.j. Rup/65/04, jež byla v průběhu správního řízení založena do správního spisu, o čemž byl účastník dle Správního řádu řádně vyrozuměn (viz výše). Proto Rada, když účastník řízení nezjednal nápravu, přistoupila k uložení pokuty a nikoliv k vydání upozornění dle § 59 zákona č. 231/2001 Sb.

Při rozhodování o výši pokuty se Rada řídila těmito skutečnostmi:

Dle ust. § 60 odst. 1 písm. I) zák. č. 231/2001 Sb. může Rada udělit pokutu ve výši od 5 000,- Kč do 2 500 000,-Kč provozovateli televizního vysílání, pokud nedodrží povinnosti stanovené pro vysílání reklam, teleshoppingu a sponzorovaných pořadů.

Dle § **61 odst. 2** zákona č. 231/2001 Sb. *při ukládání pokuty za porušení povinnosti podle tohoto zákona Rada přihlíží k povaze vysílaného programu a k postavení provozovatele vysílání* a *provozovatele převzatého vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy.*

Dle § **61 odst. 3** zákona č. 231/2001 Sb. *Rada stanoví výši pokuty podle závažnosti věci, míry zavinění a s přihlédnutím k rozsahu, typu a dosahu závadného vysílání a k výši případného finančního prospěchu.*

Rada byla omezena horní a dolní hranicí stanovenou zákonem a při stanovení výše pokuty byla vedena následujícími úvahami:

Povaha vysílaného programu

Program Nova je celoplošným *(jeho* vysílání může ve vymezeném územním rozsahu přijímat alespoň 70% obyvatel České republiky), komerčním, plnoformátovým televizním programem.

Zákon č. 231/2001 Sb. definuje plnoformátový program jako program obsahující pořady různého zaměření a témat, zejm. pořady zpravodajské, filmové, dokumentární, hudební a vzdělávací, který není zaměřen pouze na určitou skupinu obyvatel se shodnými zájmy.

Komerčnost ve spojitosti s programem znamená, že úlohou provozovatele je získat pro sledovanost svého programu co nejvíce diváků a tomu také přizpůsobit obsah svých pořadů.

Postavení provozovatele na mediálním trhu

Jedná se o provozovatele televizního vysílání s vysokým podílem sledovanosti na mediálním trhu.

Účastník provozuje celoplošné vysílání, tj. jeho vysílání může ve vymezeném územním rozsahu přijímat alespoň 70% obyvatel České republiky.

Dle údajů ATO: Mediasearch byla sledovanost programu Nova nejvyšší mezi dalšími českými programy, a to s podílem 37,92 % (bráno dle celodenního sharu za rok 2008).

Typ závadného vysílání

Rada při ukládání pokut za porušení povinnosti podle zákona č. 231/2001 Sb. přihlédla k povaze vysílaného pořadu, který byl sponzorován, Pojišťovna štěstí IV, v němž byl vzkaz odvysílán. Pojišťovna štěstí je oblíbený pořad provozovatele s vysokou mírou sledovanosti, zařazovaný do vysílání dvakrát týdně v tzv. prime timu.

Spot obsahující reklamní prvek nebyl zřetelně a zvukově oddělen, tím mohl být divák uveden v omyl o povaze sledovaného pořadu, resp. spotu.

Závažnost věci

Účastníku řízení bylo známé, jakým způsobem Rada danou problematiku posuzuje; a to nejen z jejího rozhodování a zveřejňovaných zápisů ze zasedání, ale hlavně ze samotných vedených správních řízení.

Účastníku řízení bylo vydáno upozornění na porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. se stanovením lhůty k nápravě. Jelikož k nápravě ve stanovené lhůtě nedošlo, je Rada od tohoto data oprávněna každé další porušení cit. ustanovení postihovat pokutou.

Tato upozornění byla účastníku řízení doručena v době před odvysíláním zde posuzovaného označení sponzora.

Účastník řízení svým postupem nesporné získal prospěch, který byl finanční.

Rada rozhodla o výši pokuty také s ohledem na skutečnost, že účastník již povinnost danou § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. **porušil,** byl na její porušení upozorněn. Přesto nesjednal nápravu a povinnost porušil opětovně.

Rada má za to, že udělená pokuta bude účastníka řízení vést k plnění právních povinností vyplývajících ze zákona č. 231/2001 Sb. a zároveň vystihuje dosažení zamýšleného zabraňujícího a preventivního účinku.

Míra zavinění

Rada zkonstatovala, že účastník řízení mohl ovlivnit obsah předmětného sponzorského vzkazu, anebo bylo na jeho rozhodnutí, resp. jeho vůli tento spot do vysílání zařadit tak, aby nedošlo k porušení povinností stanovených zákonem č. 231/2001 Sb. Účastník řízení sestavuje programovou skladbu vysílání, a tedy na základě znalosti svých povinností vyplývajících ze zákona č. 231/2001 Sb. mohl předmětný spot přizpůsobit požadavkům tohoto právního předpisu anebo ho nezařadit do vysílání vůbec.

Provozovatel televizního vysílání má právo vysílat programy svobodně a nezávisle. Do jejich obsahu lze zasahovat pouze na základě zákona a jeho mezí. Vedle tohoto práva má provozovatel televizního vysílání povinnost provozovat vysílání vlastním jménem, na vlastní účet a na vlastní odpovědnost a nést odpovědnost z a obsah programů.

Účastník řízení je odpovědný za obsah označení sponzora a v zákonem stanovených případech také za obsah reklamy.
V daném případě si byl účastník řízení vědom, jaký obsah označení sponzora, v jaký čas a na jaký program, zařazuje.

Rada dospěla v této otázce k závěru, že ke správnímu deliktu došlo vědomě

Rozsah, typ a dosah závadného vysílání

Účastník provozuje celoplošné vysílání, tj. jeho vysílání může ve vymezeném územním rozsahu přijímat alespoň 70% obyvatel České republiky. Jedná se o provozovatele televizního vysílání s velmi vysokým podílem sledovanosti na mediálním trhu, a to na jejích nejvyšších příčkách, Rada proto hodnotila i širší dopad na společnost, která má tento program možnost sledovat.

Reklama byla vysílaná na programu účastníka řízení, který je definován jako program celoplošný, tj. s územním pokrytím dle zákona alespoň 70% obyvatel ČR. Programu Nova, jak již bylo řečeno výše, je programem na českém trhu nejsledovanějším.

Rada vyhodnotila, že odvysíláním reklamy namísto označení sponzora, byl závažně porušen veřejný zájem = divácký zájem na dodržování ustanovení zákona č. 231/2001 Sb. upravujících reklamu.

K premiérovému uvedení reklamy došlo v tzv. prime time, tedy v čase s nejvyšší sledovaností

Finanční prospěch

Rada vyzvala účastníka řízení k předložení obchodních smluv k doložení případného finančního prospěchu, avšak jeho přesnou výši se Radě nepodařilo zjistit.
Rada v takovém případě může vycházet pouze z dostupných agenturních dat či praxe, která jí určitá vodítka poskytuje. Na základě těchto obecných principů Rada k tomuto kriteriu přistoupila.

Náhrada nákladů řízení:

Vzhledem k tomu, že správní řízení vyvolal účastník řízení porušením své právní povinnosti, uložila mu Rada v souladu s ustanovením § 79 odst. 5 správního řádu a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 S b . Povinnost uhradit paušální částku nákladů správního řízení ve výši 1 000,- Kč.

Rada na základě shromážděných podkladů dospěla k závěru, že provozovatel, CET 21 spol. s r.o., výše uvedeným jednáním porušil svou povinnost podle § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., čímž se dopustil správního deliktu podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb., za který lze uložit pokutu ve výši od 5 000,- Kč do 2 500 000-,Kč.

Rada usoudila, že jsou dány všechny zákonné podmínky pro uplatnění sankce v mezích zákona č. 231/2001 Sb. a rozhodla dle ***§ 60 odst. 1, písm. l)*** zákona č. 231/2001 Sb., o uložení pokuty ve výši **50.000,- Kč.** Rada tak uložila pokutu ve výši 2% horní zákonné sazby.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí v souladu s ustanovením § 66 zákona č. 231/2001 Sb., lze podat žalobu k Městskému soudu v Praze ve lhůtě dvou měsíců od doručení písemného vyhotovení tohoto rozhodnutí. Podání žaloby má odkladný účinek.

V Praze dne: 21.12.2010

JUDr. Kateřina Kalistová

předsedkyně Rady
pro rozhlasové a televizní vysílání

Digitally signed by JUDr. Kateřina Kalistová
Date: 2011.01.25 13:45:28 +01:00
Reason: Podpis dokumentu
Location: Praha