

FTV Prima, spol. s r. o. je provozovatelem celoplošného televizního vysílání prostřednictvím pozemních vysílačů na základě licence Ru/93/94 ze dne 28. 6. 1994.

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání rozhodla dne 22. září 2009 zahájit s provozovatelem, FTV Prima, spol. s r. o., IČ: 481 15908, Na Žertvách 24/132, Praha 8, 180 00, správní řízení, pro možné porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se provozovatel mohl dopustit tím, že označení sponzora LIGHTHOUSE GROUP (sponzor pořadu, mutace 3) dne 13. července 2009 ve 21:19:00 hod. na programu Prima televize bylo neoddělenou reklamou.

Popis spotu LIGHTHOUSE GROUP (sponzor pořadu, mutace 3):

Pohled na nový obytný dům zleva (ke konci spotu se změní obraz na pohled zprava), vlevo zelená plocha s textem „zelené město“ a vyznačením lokality na obrysové mapce Prahy, ve spodní části oranžová plocha s logem Lighthouse Group, vpravo dole výrazný text „sponzor pořadu“. Ve zvuku mužský hlas: „*Dokončené byty v centru a v přírodě zároveň. Zelené město - Praha 3 - Jarov*“.

Posouzení sponzorského vzkazu:

Sponzorský vzkaz Lighthouse Group se zmiňuje o „dokončených bytech“, navíc „v centru a přírodě zároveň“. Nabídkavypovídá přímo o kvalitativních vlastnostech produktu- již dokončené byty, navíc s atraktivním hodnocením, že jsou „v centru i v přírodě zároveň“, doplněné obrysovou mapkou Prahy s vyznačením lokality, aby bylo jednoznačně jasné, kde se byty nacházejí.

Prezentace kvalitativních prvků výrobků nebo služeb je však vyhrazena pouze pro reklamní sdělení, nikoliv pro sponzorské vzkazy. Rada tak vycházel z názoru, že uvedením výše zmíněného „sponzorského vzkazu“ se provozovatel mohl dopustit porušení povinnosti zajistit, aby reklamy a teleshopping byly rozeznatelné a u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělené od ostatních částí programu.

Provozovatel se k zahájení správního řízení vyjádřil ve stanovené lhůtě dopisem č.j. 7531/2009 ze dne 6.11.2009.

VYJÁDŘENÍ PROVOZOVATELE A VYPOŘÁDÁNÍ SE RADY S NÁMÍTKAMI:

Dle provozovatele došlo k marnému uběhnutí prekluzivní lhůty dle ustanovení § 61 odst. 1 ZPRTV. Provozovatel uvádí, že správní řízení o uložení pokuty lze zahájit nejpozději do 3 měsíců ode dne, kdy Radě byl doručen záznam vyžádaný podle § 32 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb.

Rada měla záznam k dispozici více než 3 měsíce předtím, než zahájila správní řízení. Smyslem a důvodem existence cit. ustanovení 231/2001 Sb. je speciální prevence vůči provozovateli vysílání, důležitý je tedy v dané souvislosti pohled z perspektivy provozovatele

vysílání. Z hlediska provozovatele je situace, kdy má regulátor ve spisu svůj vlastní záznam a kdy má záznam od provozovatele, naprosto shodná, neboť v obou případech regulátorovi nic nebrání v zahájení řízení.

Provozovatel je toho názoru, že neexistuje žádný důvod pro odlišný postup vůči provozovatelům, kteří byli požádáni o záznam, a provozovatelům, u nichž RRTV pořídila záznam vysílání sama, zejména v tak důležité otázce, jakou je posuzování existence trestnosti jednání.

V tomto ohledu odkazuje Rada na názor soudu, který již potvrdil, že 3-měsíční lhůta dle § 61 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. je skutečně určena jenom provozovatelům, od kterých byl záznam Radou vyžádán (např. rozsudek MS 8 Ca 26/2009).

Účastník dále namítá, nemožnost aplikace § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. namísto § 53 odst. 1 téhož zákona pro tyto případy.

Tato již tradiční námitka daného provozovatele je nedůvodná. Je tak zjevné z velmi rozsáhlé judikatury, která trvale hodnotí tento postup Rady jako správný, protože není rozhodné, jakým způsobem provozovatel vysílání spot označí, ale je rozhodné jaký má daný spot charakter, jakým způsobem působí na diváka. Zde Rada spolu se soudy trvale uvádí, že naplňuje-li jakákoliv část vysílání (tedy i spot označený jako označení sponzora) obsahově definiční znaky reklamy dle zákona o vysílání, je nutné tak na ni pohlížet, tedy je nezbytné, aby splňovala kromě jiného (§ 53 odst. 1) rovněž i omezení vztahující se na reklamy (§ 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. Rada (viz toto odůvodnění) shledala, že zde posuzovaný spot obsahuje prvky takového charakteru, jež by samy o sobě nemusely býti reklamními, avšak společně utváří jednoznačně reklamní (přesvědčující) charakter a tedy překračují hranici mezi označením sponzora a reklamou.

Lze plně souhlasit s účastníkem, že § 53 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. neukládá povinnost, aby označení sponzora bylo ve vysílání odděleno. V daném případě však obchodní sdělení bylo reklamou a u té je oddělenost zákonem požadována.

To, že spot LIGHTHOUSE GROUP odvysíláný dne 13. července 2009 ve 21:19:00 hod. na programu Prima televize nebyl ve vysílání řádně oddělený od ostatních částí programu, jak vyžaduje § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., ve znění platném v době spáchání jiného správního deliktu, jednoznačně prokázalo dokazování zhlédnutím audiovizuálního záznamu spotu, které v sídle Rady proběhlo dne 16. února 2010. Rada se na základě zhlédnutí záznamu přesvědčila, že odvysílání obchodního sdělení nepředcházelo žádné zřetelné zvukové, obrazové či zvukově-obrazové oddělení od ostatních částí programu. A ani žádné takové oddělení nenásledovalo po skončení předmětného obchodního sdělení. (Součástí správního spisu ve věci je protokol o dokazování dle § 18 správního řádu.)

Ustanovení § 53 odst. 5 zákona č. 231/2001 Sb. zapovídá, aby obsah sponzorovaných pořadů (tedy i sponzorských vzkazů) propagoval prodej, nákup či pronájem produktu zejména

prostřednictvím tzv. „zvláštních propagačních zmínek“ („special promotional references“).

Propagace image značky produktu není totéž co propagace prodeje produktu.

Z dosavadní judikatury (např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. .zn. 7 As 81/2005, 7 As 65/2005) vyplývá následující:

- Obsahem sponzorování může být i reklamní sdělení. Oba pojmy spotu úzce souvisejí, když sponzorování je obsahem reklamy v širším slova smyslu. Účelem sponzorování totiž není jen pouhá propagace jména či firmy sponzora, nýbrž i jeho výrobků.
- Označení sponzora může obsahovat reklamní sdělení v širším slova smyslu (tj. sdělení veřejně propagující obchodní firmu, výrobek) a také i slogan (tj. určité slovní spojení charakterizující podnikatele, či jeho výrobek, zboží nebo službu). Musí být v souladu s ust. § 53 a rovněž s ust. § 48 odst. 1 až 3 zákona o vysílání.
- Základním účelem sponzorování je vytvoření dobrého jména, pověsti právnické či fyzické osoby či jeho výrobků (tzv. goodwill). 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.
- V žádném případě však nemůže jít o takové ztvárnění sponzora, kde by ústředním motivem bylo přesvědčování diváka o koupi určitého výrobku zdůrazňováním jeho kvalit, srovnáváním s podobnými produkty či nějaký reklamní příběh, tj. dynamický charakter vysílaného sdělení. 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.
- Sponzorský vzkaz je třeba posuzovat jako celek, tedy jako jeho obrazovou, tak i zvukovou stránku, a ty zhodnotit společně se slovním sdělením podle výše uvedených kritérií. Je nedostačující postavit rozhodnutí na skutečnosti, že „označení sponzora obsahuje reklamní prvek“, a z tohoto důvodu jde o reklamu, která není řádně oddělená od ostatních částí programů.
- Obsahem sponzorského vzkazu může být i označení výrobků sponzora, které má chráněné ochrannou známkou a které často není shodné s označením obchodní firmy.
- Stejně tak lze logicky očekávat, že určitý podnikatel bude chtít svůj výrobek či svou obchodní firmu spojit s konkrétním slovním spojením, které by jeho osobu či jeho produkt co nejlépe charakterizovalo. Takovéto slovní spojení může (ale nemusí) být předmětem známkoprávní ochrany. Tento závěr je nutno přijmout z toho důvodu, že kdyby bylo umožněno prezentovat výrobek či obchodní firmu pouze sloganem chráněným ochrannou známkou, dalo by se toto omezení ve svém důsledku obcházet registrací veškerých takovýchto slovních spojení u Úřadu průmyslového vlastnictví. Takovýto postup však není

žádoucí, neboť povinnosti právnickým či fyzickým osobám musí být stanoveny tak, aby je bylo možné jednoznačně a jasně interpretovat, a aby nebylo možné jejich obcházení jiným způsobem.

Účastník odkazuje na dosavadní praxi Rady, uvádí příklady různých správních řízení a odkazuje na své legitimní očekávání, přičemž rovněž požaduje provedení důkazu jím uvedenými správními spisy.

Správní praxe správního orgánu nepodléhá dokazování dle Správního řádu, jelikož se jedná o úřední činnost Rady a její dokazování je dle názoru Rady nadbytečné (do úřední činnosti spadají jakožto podklady v účastníkem uváděných správních řízení i záznamy předmětných spotů). Rada nicméně konstatuje s ohledem na znalost její úřední činnosti, že účastníkem zmíněná správní řízení, nelze brát v potaz zejména s odkazem na jednotlivosti, v nichž se správní řízení od sebe navzájem odlišují. Každé obchodní sdělení je odlišné a nelze je srovnávat, na základě jakési údajné pochybné podobnosti. Každé obchodní sdělení musí být posuzováno důsledně individuálně, a to jak jeho vizuální, tak jeho zvuková složka. V tomto ohledu dává Rada provozovateli plně za pravdu a konstatuje, že v daném případě byl „sponzorský vzkaz“ hodnocen právě takovýmto způsobem.

Ke sponzorskému vzkazu ve světle výše uvedeného provozovatel doplnil:

Lighthouse Group (13.7.2009)

Sponzorský vzkaz měl statický charakter. Motiv přesvědčování diváka o koupi daného produktu nejenže není motivem ústředním, ale vůbec se v předmětném sponzorském vzkazu nevyskytuje. Žádná pobídka divákům k přijetí nákupního rozhodnutí ve sponzorském vzkazu není obsažena.

Nejvyšší správní soud judikoval takto (viz výše): „*lze logicky očekávat, že určitý podnikatel bude chtít svůj výrobek, či svou obchodní firmu spojil s konkrétním slovním spojením, které by jeho osobu či jeho produkt co nejlépe charakterizovalo. Takovéto slovní spojení může (ale nemusí) být předmětem známkoprávní ochrany.*“

„*Dokončené byty v centru a přírodě zároveň. Zelené město •• Prahu 3 - Jarov*“ je zcela věcnou charakteristikou produktu sponzora. Je-li produktem developerský projekt, lze jeho umístění považovat za důležitý prvek jeho popisu, nikoli za prvek kvalitativní.

Rada má jednoznačně za to, že slogan „Dokončené byty v centru a přírodě zároveň. Zelené město •• Prahu 3 - Jarov“ ve spojení s mapkou Prahy s vyznačením lokality, je nutno hodnotit jako zdůrazňování kvalit a předností nabízených nemovitostí a podbízení k jejich koupi, a tedy za reklamu.

(Popis správní úvahy Rady viz. níže).

Účastník dále navrhl, aby správní řízení 2009/1069/FOL/FTV a 2009/1070/FOL/FTV byla spojena a byla dále spojena se všemi správními řízeními týkajícími se deliktů dle cit. ustanovení, o kterých doposud nebylo rozhodnuto. Důvodem je zejména skutečnost, že pokud

by o takovýchto věcech bylo vedeno více řízení, mohlo by teoreticky dojít k porušení či obcházení zákonné hranice pro výši trestu.

Rada zastává názor, že v daném případě se jedná o zcela odlišné sponzorské vzkazy, které v žádném případě nelze posuzovat společně, a proto ke spojení řízení nepřistoupí. Přičemž si dovoluje odkázat na možnost, nikoliv povinnost spojit správní řízení. To, zda správní orgán správní řízení spojí, je tak pouze na jeho úvaze o vhodnosti takového úkonu.

Účastník žádá o užití zásady absorpční, nikoliv kumulační.

K této problematice (užití zásady absorpční v správním řízení před Radou) existuje již velmi rozsáhlá judikatura ve prospěch nemožnosti jejího užití, jejím obsahem je především absurdnost takového požadavku s odkazem na unikátnost jiných správních deliktů spadajících do působnosti Rady. Pokud by byla užitá absorpční zásada, jak navrhuje účastník, Rada by se dostala do situace, kdy by základní účel zákona č. 231/2001 Sb. byl de facto popřen, protože by s každým dalším deliktem docházelo k „rozšiřování“ souběhu a pachatel jiného správního deliktu by tak nikdy nebyl potrestán a nemohlo by dojít k nápravě a ochraně veřejného zájmu prezentovaného ochranou průměrného diváka.

Účastník řízení správnímu orgánu opakovaně sděluje, že výše sponzorských příspěvků je sjednávána individuálně a že nelze použít k jejímu zjištění žádné „katalogové ceny spotu“. Částky uvedené v Oznámeních jsou vyšší, než je reálná výše sponzorských příspěvků. Závěry o výši příspěvku neodpovídají premisám uvedeným v Oznámeních. Účastník řízení se z dostupných informací navíc nemůže vyjádřit k reprízám sponzorských vzkazů.

Rada považuje ceny uvedené v zahájení řízení za orientační informaci, k níž má účastník právo se vyjádřit a současně tyto údaje potvrdit či vyvrátit. Jak je uvedeno dále v rozhodnutí, Rada nakonec k těmto údajům při rozhodování o výši pokuty nepřihlížela. Rovněž počet repríz daného spotu není pro Radu v daném případě rozhodný (správní řízení bylo zahájeno pro první – premiérové odvysílání spotu). Počet repríz je uveden v zahájení pouze informativně v rámci popisu spotu.

Účastník řízení má za to, že v rámci Správního řízení je nezbytné aplikovat ust. § 36 odst. 3 správního řádu, podle kterého *nestanoví-li zákon jinak, musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí; to se netýká žadatele, pokud se jeho žádosti v plném rozsahu vyhovuje, a účastníka, který se práva vyjádřit se k podkladům rozhodnutí vzdal.*

Účastník řízení sdělil Radě, že se nevzdává svého práva vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.

Vzhledem k tomu, že při zahájení správního řízení nelze předjímat, co všechno se stane podkladem rozhodnutí, účastník řízení žádá, aby byl seznámen s tím, co má být podkladem rozhodnutí, až po skončení zjišťovací fáze správního řízení před vydáním rozhodnutí.

Účastník řízení dále požaduje, aby mu byl po shromáždění podkladů pro rozhodnutí zaslán koncept výrokové části a odůvodnění rozhodnutí (srov. § 144 odst. 3 SŘ), aby se k němu mohl vyjádřit.

Rada má za to, že se všemi podklady k vydání rozhodnutí byl účastník řízení řádně seznámen. Rada zásadně rozhoduje na základě zvukově-obrazového záznamu, analýzy daného záznamu a vyjádření provozovatele. Všechny tyto podklady má provozovatel v průběhu správního řízení k dispozici a může se s nimi kdykoliv seznámit. Je-li spis doplněn o jakékoli další důkazy, je o tom účastník informován v souladu se správním řádem a je mu stanovena přiměřená lhůta, aby se k nim mohl vyjádřit.

Správní rozhodnutí není podkladem pro rozhodnutí ve věci, ale vyvrcholením správního řízení.

Rada na svém 4. zasedání konaném ve dnech 16. a 17. února 2010 rozhodla o uložení sankce ve výši 50.000,- Kč pro porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se provozovatel dopustil tím, že označení sponzora LIGHTHOUSE GROUP (sponzor pořadu, mutace 3) odvysílané dne 13. července 2009 ve 21:19:00 hod. na programu Prima televize, které pobízelo k nákupu nemovitostí zdůrazňováním jejich kvalit, bylo neoddělenou reklamou.

Provozovatel FTV Prima, spol. s r. o. proti tomuto správnímu rozhodnutí brojil žalobou u Městského soudu v Praze.

Dne 18. dubna 2011 byl Radě doručen rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 17. února 2011, č.j. 6 A 158/2010-53, jímž bylo zrušeno správní rozhodnutí Rady ze dne 16. 2. 2010, č.j. FOL/679/2010, sp. zn. 2009/1070/FOL/FTV, kterým byla provozovateli FTV Prima, spol. s r. o. uložena sankce ve výši 50.000,- Kč pro porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se dopustil tím, že označení sponzora LIGHTHOUSE GROUP (sponzor pořadu, mutace 3), s premiérou dne 13. července 2009 ve 21:19:00 hodin na programu Prima televize, které pobízelo k nákupu nemovitostí zdůrazňováním jejich kvalit, bylo neoddělenou reklamou.

Důvodné námitky:

- Rada v napadeném rozhodnutí pouze konstatovala, že spot nebyl jako reklama zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělený od ostatních částí programu, čímž došlo k porušení ustanovení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. Neuvedla však, na základě jakých skutečností a úvah k tomuto závěru dospěla, a nereagovala tak ani na námitky vznesené žalobkyní v jejím vyjádření v tomto směru.
- nevypořádání se se všemi námitkami účastníka správního řízení.

Rada vázána právním názorem Městského soudu v Praze se věcí opětovně zabývala na svém 9. zasedání konaném ve dnech 17. a 18. května 2011 a dospěla k následujícímu:

Rada disponuje záznamem označení sponzora, resp. reklamy, a má její zařazení do vysílání za prokázané. Námitky, resp. vypořádání Rady s nimi, je obsahem výše uvedené správní úvahy.

Rada ve správním řízení hodnotila, zda označení sponzora LIGHTHOUSE GROUP (sponzor pořadu, mutace 3) odvysílané dne 13. července 2009 ve 21:19:00 hod. na programu Prima televize, bylo neoddělenou reklamou.

Dle § 2 odst. 1 písm. n) zákona č. 231/2001 Sb. platném v době spáchání jiného správního deliktu 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. platném v době spáchání jiného správního deliktu 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., platném v době spáchání jiného správního deliktu je *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.*

NSS judikoval:... „Klasickým příkladem sponzorského vzkazu vytvořeného dle zákona o vysílání tak bude grafická prezentace loga sponzora či jeho výrobku doprovázena sloganem charakterizujícím sponzora či jeho 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 má za to, že účastník řízení odvysíláním sponzorského vzkazu v podstatě odvysílal reklamu, protože tento vzhledem k jeho zvukové a obrazové složce byl reklamou.

Sponzorský vzkaz obsahuje následující reklamní prvky:

- **Sponzorský vzkaz se zmiňuje o „dokončených bytech“, tedy o nemovitostech, které již jsou k prodeji, připravené na své nové majitele, zákazníky**
- **Tyto nemovitosti se nacházejí v ideálním prostředí, „v centru a přírodě zároveň“. Nabídka tedy vypovídá přímo o kvalitativních vlastnostech produktu- již dokončené byty, navíc s atraktivním hodnocením, že jsou „v centru i v přírodě zároveň“.**

- *Na potvrzení atraktivnosti nabídky slouží obrysová mapka Prahy s vyznačením lokality nabízených bytů, aby bylo jednoznačně jasné, kde se byty nacházejí.*
- *Prezentace kvalitativních prvků výrobků nebo služeb je vyhrazena pouze pro reklamní sdělení.*

Rada považuje slogan „Dokončené byty v centru a přírodě zároveň. Zelené město •• Prahu 3 - Jarov“ ve spojení s mapkou Prahy s vyznačením lokality za zdůrazňování kvalit a podbízění ke koupi nemovitostí sponzora, a tedy za reklamu. Tato prezentace produkt přímo nabízí spotřebiteli, snaží se jej zlákat ke koupi nového bytu.

Poté co Rada zkonstatovala, že se dle jejího správního uvážení jedná o reklamu, uvážila dále, jakým způsobem předmětná reklama navazovala, či nenavazovala na ostatní části programu a zda byla z pohledu diváka dostatečně oddělena od ostatních částí programu.

Samotnému spotu výše popsanému bezprostředně předchází záběr trvající cca 10 vteřin zbarvený lehce do modra. Na vodní hladině lze spatřit loďku s dvěma lidmi. Dospělá osoba a dívka. Následně záběr zblízka na dívku držící v ruce menší točící se větrník, dívka se usmívá. Ke konci záběru větrník pozvedá. Celý záběr je podkreslen jemnou příjemnou hudbou, přičemž v dolní části obrazovky se z jakéhosi větrníku s textem Prima rozvine nápis „pokračujeme“. Tuto sekvenci rozhodně nelze považovat za zřetelné zvukové, obrazové či zvukově-obrazové oddělení od ostatních částí programu. Termín „pokračujeme“ rozhodně divákovi neposkytuje informaci o tom, že následuje vysílání reklamy.

Po konci výše popsané reklamy LIGHTHOUSE GROUP plynule následuje bezprostředně upoutávka na pořad „Jak se staví sen“. Ani v tomto případě tak nelze hovořit o zřetelném zvukovém, obrazovém či zvukově-obrazovém oddělení od ostatních částí programu.

Rada na základě těchto údajů konstatuje, že záběry, jež jsou odvysílány bezprostředně před a po samotné reklamě, nelze považovat za takové oddělení, na jehož základě by divák seznal, že následuje, resp. končí, reklama.

Dle § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. jestliže provozovatel vysílání a provozovatel převzatého vysílání porušuje povinnosti stanovené tímto zákonem nebo podmínky udělené licence, upozorní jej Rada na porušení tohoto zákona a stanoví mu lhůtu k nápravě. Dle odst. 3 téhož ustanovení dojde-li k nápravě ve stanovené lhůtě, Rada sankci neuloží.

Účastníku řízení již bylo uděleno upozornění na porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., a to v rámci správního řízení sp. zn. Rpo/120/05 – Rup, č.j. 1089/2006, za odvysílání „sponzorského vzkazu“ na byty FINEP, který obsahoval reklamní prvky a nebyl dostatečně oddělen od ostatních částí vysílání a tedy nebyl ani jako reklama dostatečně rozeznatelný.

Upozornění bylo účastníku doručeno dne 9. února 2006. Jde o porušení zákony typově zcela shodného charakteru.

Dle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb., Rada uloží pokutu ve výši od 5 000 Kč do 2 500 000 Kč, pokud provozovatel nedodrží povinnosti stanovené pro vysílání reklam, teleshoppingu a sponzorovaných pořadů.

Dle § 61 odst. 2 a 3 zákona č. 231/2001 Sb. přihlíží Rada při ukládání pokuty 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.

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

Povaha vysílaného programu:

Program Prima televize je programem celoplošným, neboť jej může přijímat ve smyslu zákonné definice alespoň 70 % obyvatel České republiky počítaných podle údajů vyplývajících z posledního sčítání lidu.

Dále se jedná o program plnoformátový, tj. obsahující pořady různého zaměření a témat, zejména pořady zpravodajské, filmové, dokumentární, hudební a vzdělávací, který není zaměřen pouze na určitou skupinu obyvatel se shodnými zájmy. Program Prima televize je tedy zaměřen na (v porovnání s ostatními druhy programů) nejširší okruh diváků. Proto je též třeba porušení předmětné zákonné povinnosti ve vysílání na tomto programu hodnotit z hlediska kritéria povahy vysílaného programu přísněji než např. u programů tematických, úžeji zaměřených.

Konečně je program Prima televize programem komerčním, cílem provozovatele vysílání je tedy získat pro sledování programu co největší počet diváků, čemuž je také přizpůsobován obsah programu.

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:

Účastník řízení je provozovatelem celoplošného televizního vysílání prostřednictvím pozemních vysílačů. Celoplošné vysílání definuje § 2 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb. jako vysílání, které může ve vymezeném územním rozsahu přijímat alespoň 70 % obyvatel České republiky počítaných podle údajů vyplývajících z posledního sčítání lid, pokud zvláštní právní předpis nestanoví jinak.

Pro potřeby tohoto správního řízení byla použita data ATO – MEDIASEARCH (www.ato.cz), jejímž řádným členem je mimo jiné i FTV Prima, spol. s r. o. Podíl sledovanosti programu Prima televize účastníka řízení na českém mediálním trhu byl v roce 2009 (share TV 2009), 16,71 % obyvatel ve věku nad 15 let v průběhu celého dne. V prime time (tj. od 19.00 - 23.00 hodin) byla sledovanost (share TV) nepatrně nižší - 16,31 %.

Dle zdroje ATO – MEDIASEARCH (viz výše), je účastník řízení třetím nejúspěšnějším provozovatelem televizního vysílání v ČR (bráno dle celodenního sharu za rok 2009).

(Provozovatel je členem ATO, proto jsou mu prezentované údaje známé a nemusí tak být předmětem dokazování.)

Postavení účastníka řízení na mediálním trhu je tak relativně silné, což s sebou přináší též vyšší míru odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy.

Závažnost věci:

Rada považuje porušení zákonné povinnosti za méně závažné, proto se rozhodla udělit provozovateli pokutu ve výši blízké dolní hranici pro její určení. Závažnost věci se tak stala klíčovým kritériem, podle něhož byla stanovena výše pokuty.

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. 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., platném v době spáchání jiného správního deliktu, porušil, byl na její porušení upozorněn. Přesto ve stanovené lhůtě nesjednal nápravu a povinnost porušil opětovně. Rada je oprávněna každé další porušení cit. ustanovení postihovat pokutou. Označení sponzora a jeho konkrétní podoba bezvýhradně spadá do odpovědnosti provozovatele vysílání. V daném případě nesl účastník řízení odpovědnost za obsah označení sponzora, stejně jako za jeho zařazení do vysílání.

Rada má za to, že udělená pokuta bude účastníka řízení vést k plnění právních povinností vyplývajících ze zákona č. 231/2001 Sb.

Míra zavinění:

Účastník řízení, FTV Prima, spol. s r.o., je provozovatelem televizního vysílání programu Prima televize prostřednictvím pozemních vysílačů na základě licence č. 012/94 udělené rozhodnutím Rady ze dne 28.6.1994, č.j. Ru/93/94. Správní delikt byl spáchán v rámci vysílání programu Prima televize. Z čehož Rada dovodila, že účastník řízení je osobou odpovědnou za spáchání správního deliktu.

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

Odpovědnost provozovatelů vysílání je zákonem č. 231/2001 Sb. konstruována jako odpovědnost objektivní, tedy bez ohledu na zavinění. Dle § 61 odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb.

Rada zohlední při stanovení výše pokuty míru zavinění. Rada však míru zavinění nehodnotila, neboť odpovědnost účastníka je konstruována jako objektivní a ze samotné podstaty zákona vyplývá, že účastník je za obsah vysílání a jeho rozpor se zákonem odpovědný bez ohledu na míru zavinění.

Rozsah, typ a dosah závadného vysílání:

Sponzorský vzkaz byl vysílán na programu účastníka řízení, který je definovaný jako program celoplošný, tj. s územním pokrytím dle zákona alespoň 70% obyvatel ČR a s vysokou sledovaností (sledovanost tohoto programu za rok 2009 byla 16,71 % obyvatel ve věku nad 15 let- share), tedy lze mít za to, že rozsah a dosah závadného vysílání je rozsáhlý.

Případný finanční prospěch:

Rada ve správním řízení otázku finančního prospěchu nehodnotila, a tedy k tomuto kritériu při stanovení výše pokuty nepřihlížela. Finanční prospěch v konkrétní výši nelze prokázat důkazními prostředky Radě dostupnými, proto tato skutečnost neměla na stanovení výše pokuty vliv.

Rada tak na základě shromážděných podkladů dospěla k závěru, že provozovatel, FTV Prima, spol. s r.o., výše uvedeným jednáním porušil svou povinnost podle § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., ve znění v době spáchání jiného správního deliktu, čímž se dopustil správního deliktu podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb., a uložila pokutu 50 000,- Kč.

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 Sb., povinnost uhradit paušální částku nákladů správního řízení ve výši 1 000,-Kč.

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: 17.5.2011

JUDr. Kateřina Kalistová
*předsedkyně Rady
pro rozhlasové a televizní vysílání*