



**RADA
PRO ROZHLASOVÉ A TELEVIZNÍ
VYSÍLÁNÍ**

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání

Škrétova 44/6, 120 00 Praha 2

Tel.: + 420 274 813 830 / Fax: + 420 274 810 885 / e-mail: info@rrtv.cz
www.rrtv.cz

CET 21 spol.s r.o.

Kříženeckého náměstí 1078/5

15200 Praha 5

Česká republika

Kroupa Vladimír, JUDr.

Zavadilova 1925/15

16000 Praha 6

Česká republika

Sp. zn./Ident.: 2012/727/LOJ/CET

Č.j.: LOJ/1261/2013

Zasedání Rady č. 5 - 2013 / poř.č.: 26

ROZHODNUTÍ

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. 231/2001 Sb.) a § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, v platném znění (dále jen zákon č. 500/2004 Sb.) vydala toto rozhodnutí: Rada ukládá podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, v platném znění provozovateli, CET 21 spol. s r.o., se sídlem Kříženeckého nám. 1078/5, Praha 5, PSČ: 152 00, pokutu ve výši 50 000,- Kč, pro porušení ustanovení § 49 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se provozovatel dopustil tím, že dne 4. července 2012 od 20:17:56 hodin na programu Nova premiérově a dále v 59 reprízách na témže programu do 31.8 2012 (včetně), dle přiloženého seznamu, odvysílal obchodní sdělení Fa MEN XTREME POLAR, uvedené jako "sponzor pořadu", které nabízí kosmetické výrobky Fa MEN XTREME POLAR. Obsahuje přímé oslovení diváků „Chcete se zchladit?“, které je samo o sobě pobídkou ke koupi, a vyvolává obavu, že bez produktu budeme trpět vedrem („S Fa MEN XTREME POLAR s air condition efektem si užijete léto s chladnou hlavou i za extrémních podmínek“). Celek tak vyvolává potřebu koupě. Vizualně je nabídka doprovázena vyobrazením 4 produktů. Obchodní sdělení tedy obsahuje podporu prodeje a přímou nabídku, čímž naplňuje definiční znaky reklamy. Na základě monitoringu obchodních sdělení v televizním vysílání bylo zjištěno, že odvysílání premiéry, ani žádné z repríz ve vysílání nebylo zřetelně zvukově, obrazově nebo zvukově-obrazově nebo prostorovými prostředky odděleno od ostatních částí vysílání, jak to v případě reklam zákon vyžaduje.

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 2012727.

Účastníkovi řízení se ukládá povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou 1 000,- Kč podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 50/2005 Sb. na účet č. 3711-19223001/0710, vedený u České národní banky, variabilní symbol 2012727. Náhrada nákladů řízení je splatná do pěti pracovních dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění:

Provozovatel vysílání, CET 21 spol. s r. o., je provozovatelem televizního vysílání programu Nova na základě licence č. 001/93 udělené rozhodnutím Rady č. j. R – 060/93 (televizní vysílání prostřednictvím pozemních vysílačů) a na základě licence spis. zn. 2008/1354/zem/CET udělené rozhodnutím Rady č. j. zem/7962/2008 (televizní vysílání prostřednictvím družice).

Dle ustanovení § 49 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., je provozovatel vysílání povinen zajistit, aby reklamy a teleshopping byly snadno rozeznatelné; u provozovatele rozhlasového vysílání zřetelně zvukově a u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově nebo zvukově-obrazově nebo prostorovými prostředky oddělené od ostatních částí vysílání.

Při kontrole reklamního vysílání bylo zjištěno, že provozovatel CET 21 spol. s r. o. odvysílal označení sponzora **Fa MEN XTREME POLAR**, premiérově dne 4. července 2012 od 20:17:56 hodin na programu Nova a s 59 reprízami na témže programu do konce srpna 2012.

Analýza obsahující kontrolu reklamního vysílání (viz výše) byla dokončena ke dni 11. září 2012. Rada považuje toto datum za počátek běhu jednoleté prekluzivní lhůty dle § 61 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb., neboť k tomuto datu lze objektivně hovořit o vzniku kvalifikovaného podezření z možného spáchání jiného správního deliktu.

Popis

První záběr ukazuje světle modrou obrazovku s útvary, které symbolizují led. Uprostřed stojí 4 produkty – kosmetické přípravky. Nalevo nahoře je umístěno logo televize Nova a hned pod ním logo Fa MEN. Komentář k obchodnímu sdělení se k tomu ptá: „*Chcete se zchladit?*“ A dále odpovídá: „*S Fa MEN XTREME POLAR s air condition efektem si užijete léto s chladnou hlavou i za extrémních podmínek. Fa MEN XTREME POLAR sponzor pořadu.*“ Při závěrečné větě se objeví vlevo dole nápis „sponzor pořadu“.

Přehled odvysílání

| Médium | Datum | Značka | Začátek | Konec | Délka | Stopáž | Zadavatel (vlastník značky) |
|--------|----------|---------------------|----------|----------|---------|--------|-----------------------------|
| Nova | 4.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:17:56 | 20:18:06 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 4.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:19:35 | 20:19:45 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 6.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:02 | 20:20:12 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 6.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:42 | 20:21:52 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 8.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:19:58 | 20:20:08 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 8.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:37 | 20:21:47 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |

| | | | | | | | |
|------|-----------|------------------------|----------|----------|---------|----|--------------|
| Nova | 10.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:19:02 | 20:19:12 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 10.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:46 | 20:20:56 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 12.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:15:47 | 20:15:57 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 12.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:17:28 | 20:17:37 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 14.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:18:01 | 20:18:11 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 14.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:19:37 | 20:19:47 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 16.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:00 | 20:20:10 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 16.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:46 | 20:21:56 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 18.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:19:28 | 20:19:38 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 18.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:07 | 20:21:17 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 20.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:18:42 | 20:18:51 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 20.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:19 | 20:20:29 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 22.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:19:59 | 20:20:08 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 22.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:38 | 20:21:48 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 24.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:19 | 20:20:29 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 24.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:01 | 20:22:11 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 26.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:18:36 | 20:18:46 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 26.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:20 | 20:20:30 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 28.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:56 | 20:23:06 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 28.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:24:40 | 20:24:49 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 30.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:21 | 20:20:31 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 30.7.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:59 | 20:22:09 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 1.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:21 | 20:20:31 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 1.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:43 | 20:21:52 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 3.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:19:54 | 20:20:04 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 3.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:32 | 20:21:42 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |

| | | | | | | | |
|------|-----------|------------------------|----------|----------|---------|----|--------------|
| Nova | 5.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:15 | 20:21:25 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 5.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:48 | 20:22:58 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 7.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:57 | 20:21:07 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 7.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:20 | 20:22:30 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 9.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:26 | 20:21:36 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 9.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:54 | 20:23:03 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 11.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:36 | 20:20:45 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 11.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:04 | 20:22:14 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 13.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:45 | 20:20:55 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 13.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:10 | 20:22:20 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 15.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:26 | 20:22:36 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 15.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:23:54 | 20:24:04 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 17.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:03 | 20:21:13 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 17.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:29 | 20:22:39 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 19.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:19:10 | 20:19:20 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 19.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:37 | 20:20:47 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 21.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:36 | 20:21:46 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 21.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:23:11 | 20:23:20 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 23.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:32 | 20:20:42 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 23.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:05 | 20:22:15 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 25.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:21:08 | 20:21:17 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 25.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:39 | 20:22:49 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 27.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:45 | 20:20:55 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 27.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:23 | 20:22:33 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 29.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:24 | 20:20:34 | 0:00:10 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 29.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:22:02 | 20:22:12 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |

| | | | | | | | |
|------|-----------|------------------------|----------|----------|---------|----|--------------|
| Nova | 31.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:18:40 | 20:18:50 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |
| Nova | 31.8.2012 | Fa MEN XTREME POLAR | 20:20:12 | 20:20:22 | 0:00:09 | 10 | HENKEL ČR |

Posouzení:

Obchodní sdělení je uvedeno jako označení sponzora. Svoji celkovou podobou, kombinací textů a vizuální stránky ale nápadně připomíná reklamní spot. Nejvýraznější je pak pobídka divákům, přímé oslovení „Chcete se zchladit?“, které nabádá ke koupi, což je jednoznačný reklamní prvek. Oslovení „Chcete se zchladit?“ v kombinaci s odpovědí „S Fa MEN XTREME POLAR s air condition efektem si užijete léto s chladnou hlavou i za extrémních podmínek“ vyvolává dojem, že teplé (extrémní) teploty lze zvládnout právě jen díky použití přípravku Fa MEN XTREME POLAR, který nabízí efekt air condition (klimatizace). Oslovení je pobídkou ke koupi, vyvolává potřebu koupit, neboť bez přípravku si neužijeme léto s chladnou hlavou, nezvládneme extrémní podmínky a nebudeme zchlazení, jinými slovy budeme trpět vedrem. S přípravkem Fa MEN XTREME POLAR to ale bude jiné. Vizuálně je pobídka doprovázena vyobrazením všech produktů – přípravků – variant menších či větších produktů v řadě Fa MEN XTREME POLAR.

Rada konstatuje, že obchodní sdělení způsobem výše popsaným naplňuje definiční znaky reklamy, podle § 2 odst. 1) písm. n) zákona č. 231/2001 Sb.

§ 2 odst. 1) písm. n) zákona č. 231/2001 Sb. definuje reklamu jako „*jakékoliv veřejné oznámení, vysílané za úplatu nebo obdobnou protihodnotu nebo vysílané za účelem vlastní propagace provozovatele vysílání, s cílem propagovat dodání zboží nebo poskytnutí služeb za úplatu, včetně nemovitého majetku, práv a závazků.*“

§ 49 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb.

„*Provozovatel vysílání je povinen zajistit, aby reklamy a teleshopping byly snadno rozeznatelné; u provozovatele rozhlasového vysílání zřetelně zvukově a u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově nebo zvukově-obrazově nebo prostorovými prostředky oddělené od ostatních částí vysílání*“

Judikát č.j. **7 As 81/2005 – 79** uvádí: „*Základním účelem sponzorování je vytvoření dobrého jména, pověsti právnické či fyzické osoby či výrobků sponzora (goodwill). Tento účel proto musí sloužit jako odlišující kritérium pro reklamu a sponzorování, protože tam, kde by sponzorský vzkaz vybízela ke koupi určitého výrobku podnikatele, by se již nejednalo o sponzorský vzkaz, nýbrž o reklamu.*“

Judikát č.j. **7 As 67/2011 – 64** zase obsahuje charakteristiku reklamy a sponzorského vzkazu v jejich srovnání: „*Reklama ve srovnání se sponzorským vzkazem tedy na diváka působí agresivnějšími výrazovými prostředky, tudíž intenzivněji, a snaží se jej zpravidla přímo přesvědčit ke koupi produktu tím, že vychvaluje jeho konkrétní vlastnosti, může použít srovnání s konkurencí, nadsázku, příběhy apod. (...) Rozlišení mezi oběma typy obchodních sdělení se pak odvíjí právě od posouzení použitých výrazových prostředků. Zatímco sponzorský vzkaz*

může vést toliko k propagaci produktu, spot, který směřuje k propagaci prodeje, nákupu či pronájmu produktu, působí na diváka naléhavěji a přesvědčuje jej k využití nabídky prezentované ve sdělení, je již reklamou.

V případě obchodního sdělení Fa MEN XTREME POLAR, jde již o pobídku ke koupi, přímé oslovení, které v kombinaci s druhou větou a vizuálním zobrazením produktů vyvolává potřebu a nutnost pořídit si přípravek, neboť bez něho budeme trpět vedrem, jde tedy o vyvolání obavy a potřeby, či přesněji nutnosti „mít“ – tedy koupit. Vyvolání obavy a následné nutnosti koupit jsou již agresivnější výrazové prostředky, které jsou používány v reklamních spotech, jak vystihuje judikát 7 As 67/2011 – 64. Obchodní sdělení obsahuje i reklamní slogany a dá se říct i nadsázku (např. „s efektem air condition“), které ještě mohou působit v rámci kategorie označení sponzora za účelem vytvoření goodwill, zároveň ale obsahuje reklamní prvky, které již z obchodního sdělení činí reklamu – vytvoření obavy a pobídka ke koupi. Celkové vyznění obchodního sdělení se slogany, nadsázkou, vštípenou obavou a pobídkou ke koupi tedy přesahuje hranice označení sponzora a naplňuje definiční znaky reklamy.

Na základě monitoringu obchodních sdělení v televizním vysílání bylo dále zjištěno, že odvysílání premiéry, ani žádné z repríz ve vysílání nebylo zřetelně zvukově, obrazově nebo zvukově-obrazově nebo prostorovými prostředky odděleno od ostatních částí vysílání, tak, aby ve smyslu § 49 odst. 1 písm. a) zákona 231/2001 Sb. byla naplněna funkce zřetelného zvukového, obrazového, zvukově-obrazového oddělení od ostatních částí vysílání, shledány nebyly ani prostorové prostředky, které by takové oddělení zajišťovaly. Obdobně ani po skončení premiéry či repríz nenásledoval předěl, plnící tuto funkci.

Rada se věcí zabývala na svém 17. zasedání konaném ve dnech 18. a 19. 9. 2012 a rozhodla zahájit správní řízení pro podezření z porušení § 49 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se provozovatel mohl dopustit tím, že dne 4. července 2012 od 20:17:56 hodin na programu Nova premiérově a dále v 59 reprízách na též programu do 31.8 2012 (včetně), dle přiloženého seznamu, odvysílal obchodní sdělení Fa MEN XTREME POLAR, uvedené jako "sponzor pořadu", které nabízí kosmetické výrobky Fa MEN XTREME POLAR. Obsahuje přímé oslovení diváků „Chcete se zchladit?“, které je samo o sobě pobídkou ke koupi, a vyvolává obavu, že bez produktu budeme trpět vedrem („S Fa MEN XTREME POLAR s air condition efektem si užijete léto s chladnou hlavou i za extrémních podmínek“). Celek tak vyvolává potřebu koupě. Vizuálně je nabídka doprovázena vyobrazením 4 produktů. Obchodní sdělení tedy obsahuje podporu prodeje a přímou nabídku, čímž naplňuje definiční znaky reklamy. Na základě monitoringu obchodních sdělení v televizním vysílání bylo zjištěno, že odvysílání premiéry, ani žádné z repríz ve vysílání nebylo zřetelně zvukově, obrazově nebo zvukově-obrazově nebo prostorovými prostředky odděleno od ostatních částí vysílání, jak to v případě reklam zákon vyžaduje.

Rada si dále písemným přípisem č.j.: LOJ/3523/2012 vyžádala od Asociace televizních organizací údaje o sledovanosti v úsecích vysílání, kdy bylo zařazováno předmětné obchodní sdělení.

ATO Radu následně informovalo o neudělení souhlasu s poskytnutím vyžádaných dat ze strany provozovatele CET 21 spol. s r. o.

Rada si rovněž od účastníka řízení vyžádala zaslání obchodních smluv, na jejichž základě došlo k zařazení obchodního sdělení do vysílání.

Vyžádané obchodní smlouvy byly Radě doručeny dne 15. 11. 2012 a Rada je vzala v potaz v rámci své správní úvahy.

Dalším písemným přípisem se účastník vyjádřil k zahájení správního řízení.

- účastník činí nesporným odvysílání předmětného obchodního sdělení v datech a časech specifikovaných Radou.
- účastník má za to, že odvysíláním tohoto obchodního sdělení nedošlo k porušení § 49 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., protože účastník vycházel z judikatury NSS týkající se této problematiky. K prokázání tohoto navrhuje účastník provedení důkazu promítnutím záznamu obchodního sdělení.
 - o *Rada je obeznámena s judikaturou NSS v této problematice a dovoluje si na jejím základě s účastníkem nesouhlasit ohledně porušení předmětného zákonného ustanovení viz výše.*
 - o *Důkaz zhlédnutím obchodního sdělení byl proveden na 2. zasedání konaném ve dnech 22. a 23. ledna 2013*
- účastník odkazuje na judikaturu NSS, konkrétně pak rozsudek NSS ze dne 3. dubna 2012, č.j. 6 As 26/2010 a rozsudek NSS ze dne 30. května 2012, č.j. 8 As 7/2012 týkající se možnosti sankcionovat porušení § 49 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. pouze v případě odvysílání repríz, pakliže byl účastník ve vztahu k jejich premiéře upozorněn na porušení zákona.
 - o co se týče rozsudku č.j. 6 As 26/2010, týká se tento správního řízení sp.zn.: 2009/113/HOL/FTV. Rada zde nyní stručně připomene průběh tohoto správního řízení, protože se domnívá, že odkazy účastníka řízení jsou vytrženy z kontextu či nesprávné.

Rada obdržela dne 20. května 2010 rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 14. dubna 2010, č.j. 7 Ca 222/2009 - 40-44, kterým bylo zrušeno rozhodnutí Rady ze dne 13. května 2009, č.j. hol/3899/09, sp.zn. 2009/113/HOL/FTV. Předmětem daného správního řízení bylo rovněž odvysílání neoddělené reklamy, kterou provozovatel do vysílání zařadil jako označení sponzora.

Rada podala proti tomuto rozsudku kasační stížnost.

Dne 13. dubna 2012 bylo Radě doručeno usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 3. dubna 2012, č.j. 6 As 26/2010, v jehož rámci byl uveden nesouhlasný názor s jiným senátem NSS(rozsudek NSS ze dne 10. 11. 2010, č. j. 3 As 12/2010 – 68, v němž senát 3 As dospěl k závěru, že v případě, kdy je delikt spáchán odvysíláním sponzorského vzkazu, jenž byl následně stěžovatelkou posouzen jako reklama a sankcionován jako neoddělená reklama, je třeba upozornit na porušení povinnosti vždy, tj. ve vztahu ke každému konkrétnímu sponzorskému vzkazu.)

Spor mezi senáty 6 As a 3 As byl posouzen rozšířeným senátem NSS, přičemž tento danou problematiku uvedl na pravou míru a uvedl:

- Je třeba, aby v upozornění dle § 59 odst. 1 zákona o vysílání bylo příslušné jednání provozovatele dostatečně konkrétně a jednoznačně skutkově popsáno a vymezeno a aby upozornění obsahovalo i dostatečně přezkoumatelnou právní úvahu o tom, jakou povinnost měl provozovatel porušit. Teprve dostane-li se provozovateli takového upozornění, lze jej za opakované jednání vykazující **v podstatných rysech** znaky jako to, na jehož závadnost byl upozorněn, sankcionovat. Znamená to rovněž, že upozornění dle § 59 odst. 1 zákona o vysílání **nemůže mít toliko obecně preventivní povahu (např.: varování, že nelze vysílat sponzorské vzkazy, které by obsahově měly charakter reklamy).**
- Upozornění, podle uvedeného ustanovení, je účinné toliko vůči danému konkrétnímu provozovateli, kterému bylo adresováno, a vůči ostatním provozovatelům může působit nanejvýš jako jistý signál regulátora o jím uplatňované správní praxi. **Uvedená úvaha však neznamená, že jednání, na jehož závadnost byl provozovatel upozorněn, a další jednání, za něž je již sankcionován, musí být ve všech skutkových aspektech totožná.** To by nepochybně vedlo k faktické nemožnosti sankcionovat řadu skutků ve své podstatě obdobných, avšak lišících se od sebe drobnými, nevýznamnými nuancemi (např. vícero obsahově shodných či jen nevýznamně odlišných verzí téhož reklamního spotu vysílaných v různých časech, lišících se sice například určitým grafickým, dějovým nebo jiným dílčím aspektem, ale ve svém celkovém vyznění a působení na diváka velmi podobných). Něco takové by odporovalo smyslu a účelu zákona a umožňovalo jeho snadné obcházení, což nelze připustit.

Dne 25. 6. 2012 byl Radě doručen rozsudek Nejvyššího správního soudu **ze dne 30. května 2012, č.j. 6 As 26/2010,** kterým zrušil rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 14. 4. 2010, č.j. 7 Ca 222/2009, jímž bylo zrušeno rozhodnutí Rady ze dne 13. května 2009, č.j. hol/3899/09, sp.zn. 2009/113/HOL/FTV.

Odůvodnění:

„Nejvyšší správní soudu dospěl v posuzované věci k závěru, že se neztotožňuje s městským soudem konstatovanou nezákonností pro vytýkané vady správního rozhodnutí. Ve správním i soudním řízení bylo v posuzované věci najisto postaveno, jaké upozornění předcházelo udělení správní sankce a o jaká skutková jednání šlo. Rovněž městským soudem tvrzená nepřezkoumatelnost rozhodnutí z důvodu vágnosti posouzení jednoho z kritérií pokuty a z důvodu jedné písařské chyby podle Nejvyššího správního soudu bez konkrétního přesvědčivého odůvodnění nezákonnosti neobstojí. Zásadní právní otázka, kterou je v posuzovaném případě třeba vyřešit, je však způsob, jakým má být splněna podmínka upozornění v případě, že se jedná o porušení zákazu neoddělené reklamy odvysíláním reklamy namísto sponzorského vzkazu.

Rada doručila účastníkovi upozornění na porušení povinnosti podle § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. ve věci sp. zn. Rpo/99/04 - Rup. V tomto upozornění byl označen jako neoddělená reklama spot, propagující

výrobek URGO HI-TECH: ruce s řeznou ránou se dotýká ruka kostlivce a rána mizí. V levém horním rohu je nápis URGO HI-TECH a pod ním slova „hojivé náplasti“. V pravém dolním rohu je vyobrazeno balení výrobku. Zvukový doprovod zní: „Příjemné chvíle při sledování pořadu vám přeje URGO, výrobce náplastí na řezné rány. URGO HI-TECH – hojivé náplasti!“. V nyní posuzované věci je pak žalobkyně sankcionována za spot propagující produkt Classic Idea! Multivita od Ramy, který je neoddělenou reklamou. V tomto spotu Žena připravuje v kuchyni svačinu pro své děti – maže pečivo produktem Classic Idea! Multivita od Ramy. Na pracovní ploše kuchyňské linky je rozloženo množství čerstvé zeleniny a dalších ingrediencí. V dalším záběru žena předává dózy s připravenou svačinou svým dětem. Dále následuje animace – dva kusy pečiva, mezi nimiž se nachází v několika vrstvách zelenina, sýr, šunka a produkt Classic Idea! Multivita, přičemž celý obrázek dokreslují písmena A, E a D, představující vitamíny obsažené v tomto produktu, a dále nápis „esenciální mastné kyseliny“. Poslední scéna vyobrazuje tři různá balení produktu Classic Idea! Multivita (oranžové, modré a žluté), pod nimiž je uvedeno „Rama sponzor pořadu“.

Oba výše popsané spoty vykazují v podstatných rysech stejné znaky typicky naplňující kritérium reklamy – spot vybízí ke koupi určitého výrobku (§ 53 odst. 5 zákona o vysílání) zdůrazňováním jeho kvalít, obsahuje reklamní příběh a vysílané sdělení má dynamický charakter. Je tedy zřejmé, že v posuzovaném případě byla žalobkyně náležitě a před dostatečnou dobou upozorněna v souladu s § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. na nezákonnost neoddělené reklamy v případě, když je na místo zákonem povoleného sponzorského vzkazu odvysílána neoddělená reklama.“

V tomto případě tedy došla judikatura k závěru, že je nezbytné posuzovat podstatné rysy, což neznamená, jak se účastník domnívá, že lze upozornit na porušení zákona za premiéru odvysílání obchodního sdělení a dále sankcionovat pouze v případě repríz takového obchodního sdělení.

- dále Rada uvádí na správnou míru odkaz účastníka na rozsudek NSS ze dne 30. května 2012 č.j. 8 As 7/2012, který se týká správního řízení vedeného pod sp.zn.: 2009/1241/had/CET. Rada konstatuje, že senát 8 As evidentně nerespektoval právní názor rozšířeného senátu (viz výše) „**Uvedená úvaha neznamená, že jednání, na jehož závadnost byl provozovatel upozorněn, a další jednání, za něž je již sankcionován, musí být ve všech skutkových aspektech totožná.** To by nepochybně vedlo k faktické nemožnosti sankcionovat řadu skutků ve své podstatě obdobných, avšak lišících se od sebe drobnými, nevýznamnými nuancemi (např. vícero obsahově shodných či jen nevýznamně odlišných verzí téhož reklamního spotu vysílaných v různých časech, lišících se sice například určitým grafickým, dějovým nebo jiným dílčím aspektem, ale ve svém celkovém vyznění a působení na diváka velmi podobných). **Něco takového by odporovalo smyslu a účelu zákona a umožňovalo jeho snadné obcházení, což nelze připustit.**“
- **Rada konstatuje, že podstatným rysem (tak aby byl respektován smysl a účel zákona), jež musí být podobný pro naplnění podmínky § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb., je v tomto případě vybídka ke koupi a nikoliv totožnost obchodního sdělení (vztah premiéry a reprízy).**

Naplnění podmínky § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb.

Rada v minulosti upozornila provozovatele CET 21 spol. s r. o. na porušení § 49 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., písemným přípisem č.j. LOJ/1165/2012 sp.zn.: 2012/61/LOJ/CET, jehož se dopustil odvysíláním obchodního sdělení ALO jewelry premiérově dne 22. 10. 2011 v 22:12:54 hodin a v 31 reprízách na témže programu do 5. prosince 2011 (včetně), který obsahoval reklamní prvky ve formě podmanivého hlasu nabízejícího výrobky ALO jewelry („srdce darovat nemůžeš, ale šperk darovaný od srdce ano“), což je nutno považovat za přímou nabídku, resp. vybídku ke koupi šperku jako dárku. Vizuálně je nabídka doprovázena vyobrazením tří šperků – produktů společnosti ALO jewelry. Obchodní sdělení tedy obsahuje podporu prodeje a přímou nabídku, čímž naplňuje definiční znaky reklamy, a je tudíž reklamou, která ovšem nebyla ve vysílání nikterak oddělena od ostatních částí vysílání a rovněž nebyla ve vysílání jako reklama rozeznatelná.

Dle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb. může Rada uložit pokutu ve výši od 5 000,- Kč do 2 500 000,- Kč, pokud provozovatel nedodrží povinnosti stanovené pro obchodní sdělení a skrytá obchodní sdělení.

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

Rada hodnotí povahu vysílaného programu takto:

Program Nova je celoplošným (jeho vysílání může ve vymezeném územním rozsahu přijímat alespoň 70% obyvatel České republiky), komerčním, plnoformátovým televizním programem. Dle dat Českého telekomunikačního úřadu (k 15.3.2012) program Nova reálně pokrývá 99,8 % obyvatel ČR.

Zákon č. 231/2001 Sb. definuje plnoformátový program jako program 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.

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 se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy hodnotí Rada následovně.

Postavení provozovatele na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti výchovy, kultury a zábavy lze v daném případě pro daného provozovatele charakterizovat takto: Provozovatel je komerčním subjektem, jehož hospodářská činnost spočívá v provozování televizního vysílání. Principem komerčního televizního vysílání je snaha o maximální sledovanost. Své vysílání společnost provozuje celoplošně, tudíž její vysílání může ve vymezeném územním rozsahu přijímat alespoň 70% obyvatel České republiky. Lze tedy dovodit, že k velkému podílu možným divákům patří i zvýšená odpovědnost vůči divákům obecně, neboť porušení zákona může mít dopad na velké množství diváků.

CET 21 spol. s r. o. působí na mediálním trhu prostřednictvím programů a služeb, které provozuje (stav k 31.8.2012):

| | |
|-------------|---|
| NOVA | - Televizní vysílání šířené prostřednictvím pozemních vysílačů a prostřednictvím družice – územní rozsah Česká republika. |
| Nova Cinema | - Televizní vysílání šířené prostřednictvím pozemních vysílačů a prostřednictvím družice - územní rozsah Česká republika. |
| MTV | - Televizní vysílání šířené prostřednictvím družice - územní rozsah Česká republika, Slovenská republika. |
| Nova sport | Televizní vysílání šířené prostřednictvím kabelových systémů a družice – územní rozsah Česká republika, Slovenská republika. |
| fanda | Televizní vysílání šířené prostřednictvím pozemních vysílačů a družice. |
| VOYO | Televizní vysílání šířené prostřednictvím zvláštních přenosových systémů (vysílání prostřednictvím dálkového přístupu – internetu). |
| nova.cz | Audiovizuální mediální služba na vyžádání umístěná na www.nova.cz |

S ohledem na zásah divácké veřejnosti programem Nova, vycházejícím z jeho celoplošnosti, má Rada za to, že odpovědnost účastníka řízení je ve srovnání s regionálními a místními provozovateli televizního vysílání vysoká. Dále je třeba však uvážit, že nelze brát v úvahu při stanovení výše pokuty v potaz rozdíl mezi veřejnoprávním a komerčním subjektem co do jejich zvýšené či snížené odpovědnosti. Rozdíl mezi veřejnoprávním a soukromoprávním subjektem v tomto hledisku je možné sledovat pouze, co se týče pozitivně formulované povinnosti, které by měli plnit (co by dělat měli, nikoliv co by dělat nesměli) viz rozsudek Městského soudu 5 Ca 162/2009.

Rozsah, typ a dosah závadného vysílání

Účastník řízení 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 jejich nevyšších příčkách, Rada proto hodnotila i širší dopad na společnost, která má tento program možnost sledovat.

Reklama 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 porušen veřejný zájem = divácký zájem na dodržování ustanovení zákona č. 231/2001 Sb., upravujících reklamu.

Závažnost věci

Účastníku řízení bylo známo, 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 § 49 odst. 1 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. 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.

V daném případě účastník řízení zařadil do vysílání označení sponzora pořadu, které však obsahovalo reklamní prvky, přičemž nesplnil svou povinnost danou § 49 odst. 1 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. a spot jako reklamu neoddělil od ostatních zřetelně jako reklamu od ostatních částí programu. Divák tak byl uveden v omyl o povaze dané části vysílání a namísto informace, že pořad je sponzorován, mu byla současně podsunuta reklamní sdělení.

Rada zhodnotila reprízování závadného vysílání jako přitěžující okolnost, protože reprízováním byla zvýšena zátěž diváků. Avšak Rada vzala v potaz celkový počet repríz, který činil 59, a usoudila, že závažnost je vzhledem k takovému počtu třeba posoudit jako nižší až střední.

Rada shledává toto kritérium spolu s kritériem míra zavinění jako rozhodující pro konečnou výši sankce.

Míra zavinění

Účastník řízení je odpovědný za obsah označení sponzora a v zákonem stanovených případech také za obsah reklamy.

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 povinnosti provozovat vysílání vlastním jménem, na vlastní účet a na vlastní odpovědnost a nést odpovědnost za obsah programů.

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 správnému deliktu došlo vědomě.

Z výše uvedených důvodů shledala Rada toto kritérium a kritérium závažnost věci jako rozhodující pro výši sankce.

Finanční prospěch

Rada si od účastníka vyžádala obchodní smlouvy na jejichž základě mělo dojít k zařazení předmětných obchodních sdělení do vysílání účastníka ve výše specifikovaných časech. Účastník vyžádané obchodní smlouvy předložil, avšak konstatoval, že nemůže vzhledem k ochraně obchodního tajemství společnosti CET 21 spol. s r. o., klienta i agentury, které má pro tyto subjekty zcela zásadní hodnotu, neboť je v konkurenčním prostředí, ve kterém subjekty působí, klíčovým údajem pro jejich hospodářskou činnost, uvést ceny realizovaného vysílání obchodního sdělení (specifikovaného viz výše).

Rada na základě výše uvedeného konstatuje, že toto kritérium není možné vzít při úvaze o jeho vlivu na výši sankce v potaz.

S odkazem na výše uvedené skutečnosti se Rada na svém 5. zasedání konaném ve dnech 5. a 6. března 2013 usnesla na uložení sankce ve výši 50.000,- Kč, tedy ve výši 2% horní zákonné sazby.

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 vyhlášky č. 520/2005 Sb. povinnost uhradit paušální částku nákladů správního řízení ve výši 1.000,- Kč, a to na účet č. 3711-19223001/0710, vedený u ČNB, variabilní symbol 2012727. Úhrada nákladů řízení je splatná do pěti pracovních dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze v souladu s ustanovením § 66 zákona č. 231/2001 Sb. 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: 5.3.2013

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