

JEDN. IDENT.: RRTV-5120857
VÁŠ DOPIS ZN.:
NAŠE Č. J.: RRTV/1919/2016-RUD
SP. ZN.: 2016/74/RUD/ČES
ZASEDÁNÍ RADY: 11-2016/ poř.č. 28
VYŘIZUJE: Analytický odbor
DATUM, MÍSTO: 7.6.2016, Praha

ČESKÁ TELEVIZE
Na hřebenech II 1132/4
14700 Praha
Česká republika

ROZHODNUTÍ

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen Rada) coby ústřední správní úřad v rámci své působnosti dané § 5 písm. a) a f) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, v platném znění (dále jen zákon č. 231/2001 Sb.), podle ustanovení § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb. a dle § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, vydala dne 7. června 2016 rozhodnutí: Rada ukládá provozovateli ČESKÁ TELEVIZE, IČ 00027383, sídlem Kavčí hory, Praha 4, PSČ 140 70,

pokutu dle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb. ve výši 300 000,-Kč

pro porušení § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se dopustil tím, že dne 7. prosince 2015 od 20:01 hodin na programu ČT1 odvysílal pořad Losování SAZKAmobil Šance, který, ač byl pořadem o losování loterijní hry, obsahoval informace, které prezentovaly služby společnosti SAZKAmobil, upozorňovaly na bonusy spojené s těmito službami, a vybízely k využití těchto služeb, jakož zde byl uveden i kontakt na webovou adresu <http://milionovedarky.cz/>, která je součástí webových stránek SAZKAmobilu. Tím byl sledován reklamní cíl ve prospěch služby SAZKAmobil, která s loterijní hrou a předmětem pořadu věcně nesouvisí. Zároveň tím došlo k uvedení diváků (veřejnosti) v omyl, neboť podpora dané služby byla ukryta v pořadu, nemajícím komerční charakter. Tímto se provozovatel dopustil porušení zákonné povinnosti, podle které provozovatelé vysílání nesmějí zařazovat do vysílání skrytá obchodní sdělení.

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 201674.

Účastníkovi řízení se ukládá povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou 1000 Kč podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb. na účet č. 3711-19223001/0710 vedený u České národní banky, variabilní symbol 201674. Náhrada nákladů řízení je splatná do pěti pracovních dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění:

I.

a) Zahájení správního řízení:

Česká televize je provozovatelem televizního vysílání programu ČT1, ČT2, ČT24, ČT sport, ČT :D a ČT art na základě zákona č. 483/1991 Sb., o České televizi, ve znění pozdějších předpisů.

Rada zjistila, že dne 7. prosince 2015 byl v čase od 20:01 hodin na programu ČT1 odvysílán pořad Losování SAZKAmobil Šance.

Podoba pořadu:

Po úvodní znělce moderátorka vítá diváky a sděluje, že ve hře je 480 000 korun. Dále konstatuje, že se blíží Vánoce a „*proto i my jsme si pro vás připravili takový malý dárek. SAZKAmobil totiž rozdává miliony volných minut a SMS. Stačí jenom na terminálech SAZKY nakoupit produkty od SAZKY za 300 korun a každý získá buď volné volání anebo SMSky. Ty můžete samozřejmě využít, anebo je můžete někomu známému věnovat jako dárek.*“

Dále moderátorka sděluje, že proběhla akce, kdy uživatelé SAZKAmobilu mohli volnými minutami přispět na dobrovolné trenéry mládeže, pracující bez nároku na mzdu. Celkem bylo vybráno téměř 150 000 minut.

A pokračuje v informaci o službách SAZKAmobilu: „*Vy ještě můžete volné minuty a SMSky získat můžete, a to až do konce ledna, no a více informací se dovíte na webových stránkách www.milionovedarky.cz.*“ (v tento moment se uvedená webová adresa objevuje v liště v dolní části obrazu), „*no a my už jdeme losovat.*“

Následuje standardní losování a rozloučení moderátorky s diváky, závěrečná znělka.

Logo SAZKAmobil Šance je součástí grafické podoby studia, je tedy téměř neustále v záběru.

Rozbor:

Dle § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb. nesmějí provozovatelé vysílání zařazovat do vysílání skrytá obchodní sdělení.

Dle § 2 odst. 1 písm. q) zákona č. 231/2001 Sb. se skrytým obchodním sdělením rozumí slovní nebo obrazová prezentace zboží, služeb, jména nebo názvu, ochranné známky nebo činnosti výrobce zboží nebo poskytovatele služeb, uvedená provozovatelem vysílání v pořadu, pokud tato prezentace záměrně sleduje reklamní cíl a může veřejnost uvést v omyl o povaze této prezentace; taková prezentace je považována za záměrnou zejména tehdy, dojde-li k ní za úplatu nebo obdobnou protihodnotu.

Sazka mobil je mobilní operátor, který se snaží konkurovat již zavedeným velkým operátorům. Má pro to předpoklady mj. díky rozsáhlé síti terminálů. SAZKAmobil Šance je na webu SAZKY inzerována slovy: „*Stačí si dobít nebo zaplatit vyúčtování a vsadit na terminálech SAZKY a můžete hrát o 250 000 Kč. Zúčastnit hry SAZKAmobil Šance je jednoduché. Při každém dobíjení nebo platbě vyúčtování na terminálech SAZKY si zároveň můžete vsadit, případně hru můžete hrát i samostatně za 20 Kč. Losuje se každý měsíc a v jackpotu je vždy minimálně 250 000 Kč!*“

Prostřednictvím této hry tedy společnost propaguje své služby mobilního operátora. Už tím, že losování probíhá pod názvem hry, která obsahuje název operátora, dochází de facto k propagaci tohoto mobilního operátora. Děje se tak na programu, kde nesmí být reklama umístována, velcí konkurenti SAZKAmobilu zde nemohou inzerovat ani za úplaty, a jsou tedy touto situací nepochybně znevýhodněni.

V rámci pořadu, který je prezentován jako informace o losovaných číslech, dochází k přímé propagaci služeb mobilního operátora. Moderátorka výslovně upozorňuje na existenci mobilního operátora SAZKAmobil a láká diváky k využívání jeho služeb s tím, že pro ty, kdo využívají produkty SAZKY, jsou

připraveny „*miliony volných minut a SMS*“. Na uvedené webové adrese jsou široce představeny všechny výhody tohoto operátora a návštěvníci zde jsou přesvědčováni, aby od jiných operátorů přešli právě k SAZKAmobilu. Pokud tedy tento údajně „losovací“ pořad přináší informace o výhodách služeb SAZKAmobilu i s uvedením kontaktu, kde je tato služba dále široce představena včetně tarifů atd., pokud moderátorka přímo vyzývá k čerpání těchto služeb, potom v žádném případě nelze pochybovat o komerční povaze tohoto vzkazu. Toto obchodní sdělení bylo ukryto v pořadu, který je prezentován pouze jako losování loterijní hry. Divák tak mohl být jednoznačně uveden v omyl o povaze tohoto sdělení, přičemž tato skutečnost je ještě posílena faktickým stavem, kdy na programu ČT1 není ze zákona možné zařazovat žádnou reklamu.

Lze konstatovat, že do pořadu byly infiltrovány informace sloužící ke kontaktování veřejnosti ve věci služeb nesouvisejících s obsahem pořadu – výhody, které služba nabízí, a adresa internetové stránky, sloužící k informování o poskytování těchto služeb i k využívání části těchto služeb, které jsou ve své podstatě službami mobilního operátora, tedy jsou to služby neloterijní, na které se vztahuje definice reklamy či obchodního sdělení ve smyslu zákona č. 231/2001 Sb.

S ohledem na shora uvedené rozhodla Rada na svém 2. zasedání konaném dne 19. ledna 2016 zahájit s provozovatelem ČESKÁ TELEVIZE, IČ: 00027383, sídlem Kavčí hory, Praha 4, PSČ 14070, správní řízení z moci úřední pro možné porušení ustanovení § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se mohl dopustit tím, že dne 7. prosince 2015 od 20:01 hodin na programu ČT1 odvysílal pořad Losování SAZKAmobil Šance, který, ač byl pořadem o losování loterijní hry, obsahoval informace, které prezentovaly služby společnosti SAZKAmobil, upozorňovaly na bonusy spojené s těmito službami, a vybízely k využití těchto služeb, jakož zde byl uveden i kontakt na webovou adresu <http://milionovedarky.cz/>, která je součástí webových stránek SAZKAmobilu. Tím byl sledován reklamní cíl ve prospěch služby SAZKAmobil, která s loterijní hrou a předmětem pořadu věcně nesouvisí. Zároveň tím došlo k uvedení diváků (veřejnosti) v omyl, neboť podpora dané služby byla ukryta v pořadu, nemajícím komerční charakter. Tímto se provozovatel mohl dopustit porušení zákonné povinnosti, podle které provozovatelé vysílání nesmějí zařazovat do vysílání skrytá obchodní sdělení.

Oznámení o zahájení správního řízení bylo provozovateli doručeno dne 8. února 2016 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení ve věci. Zároveň byla účastníku řízení stanovena lhůta 30 dní pro písemné vyjádření.

b) Další postup v rámci správního řízení:

Rada dopisem ze dne 29. ledna 2016 požádala Asociaci televizních organizací (ATO) o poskytnutí dat, a to ratingu v % a tisících a sharu CS 15+ pro časový úsek vysílání programu ČT1 ze dne 7. prosince 2015 od 20:00 do 21:00 hodin.

Dne 25. února 2016 bylo Radě doručeno sdělení ATO, že nebyl udělen souhlas ze strany provozovatele k poskytnutí požadovaných dat, a žádné konkrétní údaje o sledovanosti daného úseku vysílání tedy Rada nezískala.

Dne 18. února 2016 nahlížel zástupce účastníka řízení do správního spisu a byly mu poskytnuty následující materiály:

- 1x kopie obsahu spisu sp.zn. 2016/74/RUD/ČES
- 1x kopie materiálu sp.zn. 2016/22/CHU/Růz – Zasedání 2/2016, bod 20 – Souhrn podání OT/2016 (pouze separát materiálu, týkající se předmětného správního řízení)

- 1x kopie Žádosti o sdělení údajů o sledovanosti adresované Asociaci televizních organizací (č.j. RRTV/301/2016-RUD/

Rada na svém 7. zasedání konaném dne 5. dubna 2016 provedla důkaz zhlédnutím záznamu pořadu Losování SAZKAmobil Šance, který byl odvysílán dne 7. prosince 2015 od 20:01 hodin na programu ČT1.

Provádění důkazu se zúčastnil zástupce účastníka řízení a jeho průběh shledal bez jakýchkoli námitek.

Dokazování prokázalo skutečnosti, která Rada uvedla v odůvodnění zahájení správního řízení, tj. že pořad Losování SAZKAmobil Šance byl odvysílán na programu ČT1 a obsahoval informace, které prezentovaly služby společnosti SAZKAmobil, upozorňovaly na bonusy spojené s těmito službami, a vybízely k využití těchto služeb, jakož zde byl uveden i kontakt na webovou adresu <http://milionovedarky.cz/>, která je součástí webových stránek SAZKAmobilu.

c) Vyjádření účastníka řízení:

Dne 9. března 2016 bylo Radě doručeno vyjádření účastníka řízení, kde uvedl následující:

Účastník řízení tvrdí, že podpora služby společnosti SAZKAmobil nebyla v pořadu ukryta. Informace o charitativní akci byla součástí pořadu a k žádnému klamání diváků v tomto směru nedošlo.

Účastník řízení poukazuje na znění ustanovení § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb., a uvádí, že zákon nezakazuje absolutně jakékoli slovní nebo obrazové odkazy na zboží, služby, jméno, obchodní značku či na aktivity výrobce zboží nebo poskytovatele služeb, neboť takové odkazy jsou součástí práva na svobodu slova, především v dnešním světě, v němž značky hrají důležitou roli. Aby mohlo být obchodní sdělení kvalifikováno jako skryté, musí slovní nebo obrazové uvedení zboží, služeb, jména, obchodní značky či aktivit výrobce zboží nebo poskytovatele služeb splňovat tři podmínky – musí být provozovatelem vysílání zamýšleno, musí sloužit reklamě a musí být schopno co do své povahy uvést veřejnost v omyl. Záměr je kritériem pro zákaz skrytého obchodního sdělení a regulátor musí rozlišit mezi skrytým obchodním sdělením a legitimním odkazem na zboží, služby, značky či jména ekonomických subjektů.

Účastník řízení odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 6 As 47/2009 (kde se soud zabýval definičními znaky skryté reklamy) a dodává, že jedním z kritérií je potenciál prezentace klamat veřejnost o povaze prezentace. Naplnění tohoto kritéria musí být posuzováno případ od případu. Jestliže propagační charakter sdělení je průměrnému divákovi zjevný, nejedná se o skrytou reklamu, ale o přípustné audiovizuální sdělení. Rada nikterak neprokázala, že by Česká televize uvedla diváky v omyl.

Účastník řízení nesouhlasí s tím, že prezentace záměrně sleduje reklamní cíl. Ze záznamu pořadu je seznatelné, že hlavní cíl pořadu byly informace o losování, čemuž odpovídá i stopáž pořadu; informace charitativního charakteru pomáhají trenérům mládeže získat volání a prostředky pro podporu svých sportů.

Tvrzení moderátorky, že „proběhla akce, kdy uživatelé SAZKAmobilu mohli přispět na dobrovolné trenéry mládeže, pracující bez nároku na mzdu. Celkem bylo vybráno téměř 150 000 minut.“, neslouží dle účastníka řízení k propagaci výrobce zboží nebo poskytovatele služeb. Jde o podporu trenérů mládeže, kteří se věnují dětem bez nároku na honorář a současné poděkování divákům, kteří tyto trenéry rovněž podpořili.

Účastník řízení namítá, že obsah webových stránek Sazka není pro zahájené řízení relevantní. Co je obsažené na webových stránkách nelze považovat za součást vysílání.

Účastník řízení dále uvádí, že konkurenti SAZKAmobilu mohou na programu ČT1 umisťovat obchodní sdělení, a to jak sponzorské vzkazy sponzora pořadu, tak sponzora programu, eventuálně umístění produktu, k jejich znevýhodnění tak nedochází. Z webu podniku Sazka je seznatelné, že značku SAZKAmobil šance má společnost SAZKA platně registrovanou jako ochrannou známku. Názvy firem jsou součástí různých názvů sportovních soutěží a jiných podniků. Za skryté obchodní sdělení to nelze považovat.

Účastník řízení poukazuje na rozsudek Městského soudu v Praze č.j. 8 Ca 22/2009, kde soud konstatuje, že uvedení konkrétních údajů u konkrétních osob, jako například jméno, předmět podnikání a kontaktní údaje (adresa, telefon, www stránky) v závěru pořadu nelze hodnotit jako reklamní prvky, které nabádají diváka k využití služeb či produktů, které tyto firmy nabízejí či poskytují.

Dále se účastník řízení zabývá naplněním podmínky předchozího upozornění dle ustanovení § 59 zákona č. 231/2001 Sb. a má za to, že jednak ani jednání popsané v předchozím upozornění nenaplnilo znaky skryté reklamy, a nadto ani toto jednání se neshoduje s tím, za které Rada zahájila řízení. Předchozí upozornění bylo vydáno za to, že v závěrečných titulcích pořadu se vyskytuje informace prezentující služby společnosti Sazka a.s. SAZKA Tiket. V nyní projednávaném případě však informace, které Rada považuje za skryté obchodní sdělení, objevují hned na začátku pořadu a jsou proneseny moderátorkou. Předchozí upozornění se týká pouze informace uvedené v grafické podobě v závěru pořadu, kdežto v nynějším případě se jedná o informace, které se objevují ve slovní podobě hned na začátku pořadu a mají úplně jiný charakter. V této souvislosti účastník řízení odkazuje na usnesení rozšířeného senátu č.j. 8 As 85/2012 a č.j. 6 As 26/2010.

S ohledem na vše shora uvedené účastník řízení navrhuje předmětné správní řízení zastavit.

Dne 7. dubna 2016 bylo účastníku řízení doručeno Oznámení o doplnění spisu a ukončení dokazování a byla mu stanovena lhůta 20 dnů pro vyjádření. Účastník se ve věci již dále nevyjádřil.

II.

Samotným projednáním věci se Rada zabývala na svém 11. zasedání konaném dne 7. června 2016 a dospěla k následujícím závěrům:

Dle § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb. nesmějí provozovatelé vysílání zařazovat do vysílání skrytá obchodní sdělení.

Dle § 2 odst. 1 písm. q) zákona č. 231/2001 Sb. se skrytým obchodním sdělením rozumí slovní nebo obrazová prezentace zboží, služeb, jména nebo názvu, ochranné známky nebo činnosti výrobce zboží nebo poskytovatele služeb, uvedená provozovatelem vysílání v pořadu, pokud tato prezentace záměrně sleduje reklamní cíl a může veřejnost uvést v omyl o povaze této prezentace; taková prezentace je považována za záměrnou zejména tehdy, dojde-li k ní za úplaty nebo obdobnou protihodnotu.

Rada nikterak nerozporuje, že zákon explicitně nezakazuje jakékoli slovní nebo obrazové odkazy na zboží, služby, jméno, obchodní značku či na aktivity výrobce zboží nebo poskytovatele služeb. Aby takový odkaz mohl být kvalifikován jako skryté obchodní sdělení, respektive skrytá reklama, pak musí být současně naplněny tři podmínky – musí být provozovatelem vysílání jako reklama zamýšlena, musí sloužit reklamním účelům a musí být způsobilá uvést veřejnost co do své povahy v omyl. V návaznosti na aplikaci směrnice o AVMS si je Evropská komise vědoma toho, že v konkrétních situacích je někdy velmi těžké rozpoznat, zda je splněna první podmínka, tedy subjektivní podmínka úmyslu, považuje za vhodné za tímto účelem

používat podpůrné kritérium „přiměřenosti“ s tím, že přiměřené není to, co nepřiměřeně vyčnívá (je nepřiměřeně nápadné). Splnění tohoto kritéria lze poznat z různých okolností, jako například z opakovaného uvádění zboží (služby, obchodní firmy, ochranné známky, činnosti výrobce), v prezentaci či ze způsobu, jakým bylo zboží prezentováno, tedy např. tak, aby se veřejnosti „vrylo“ do paměti (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 6 As 23/2011). Domníváme se, že k takové nepřiměřenosti v daném případě došlo, a to dokonce několikanásobným naplněním jmenovaných ukazatelů:

Došlo zde k propagování služeb společnosti SAZKAmobil – moderátorka nadšeně informuje diváky o tom, že společnost SAZKAmobil rozdává miliony volných minut a SMS a navádí diváky, jakým (detailně popsáním) způsobem je mohou získat (stačí na terminálech SAZKY nakoupit produkty od SAZKY za 300 korun a každý divák získá buď volné volání nebo SMS). Moderátorka tedy výslovně nabádá diváky k nákupu produktů SAZKA („stačí jenom na terminálech SAZKY nakoupit produkty od SAZKY“) ve spojení s tím následně získané výhody od SAZKAmobil (každý zákazník získá buď volné minuty nebo SMS).

Další vychvalování služeb a činnosti společnosti SAZKA, respektive SAZKAmobil spočívá v odkazu na její charitativní činnost, kdy obecně charitativní činnost je záslužná a pokud se nějaká společnost věnuje takovéto činnosti, pak je vždy divákem/potenciálním zákazníkem hodnocena pozitivně.

Další nepatřičné zmiňování shledává Rada v tom, že moderátorka mnohokrát přímo v různém kontextu jmenuje „SAZKAmobil“, přičemž k této verbální složce přispívá po dobu přenosu takřka neustále v obraze přítomné logo SAZKAmobil Šance.

V neposlední řadě moderátorka uvádí internetovou adresu www.milionovedarky.cz, kde diváci mohou získat veškeré další informace o službách SAZKAmobilu. Tento odkaz je rovněž uveden i v grafické podobě v dolní liště obrazu.

Účastník řízení argumentuje tím, že Rada musí prokázat úmysl provozovatele k tomu, aby prezentace zboží, služeb atd. sledovala reklamní cíl. Jak však bylo uvedeno výše, tato podmínka je splněna tím, že Rada prokáže onu nepřiměřenost. V čem Rada shledává nepřiměřenost, tedy v čem Rada shledává záměr provozovatele působit na diváky reklamně, bylo právě výše popsáno.

Reklamní, respektive komerční charakter prezentace shledává Rada ve skutečnosti, že služby mobilního operátora jsou v pořadí přímo propagovány – moderátorka několikrát upozorní na existenci mobilního operátora (už jen tím, že jej několikrát výslovně pojmenuje „SAZKAmobil“). Moderátorka přímo nabádá k tomu, aby si diváci zakoupili produkty společnosti SAZKA, neboť pokud tak učiní, pak každý z nich získá volné minuty nebo volné SMS zdarma. Další propagace probíhá formou sdělení přesného odkazu na internetové stránky, kde se diváci/potenciální spotřebitelé mohou dozvědět všechny informace o službách mobilního operátora a o dárcích, které rozdává.

Poslední kritérium, tj. potenciál uvést diváky takovým sdělením v omyl, jde ruku v ruce s dalšími dvěma výše popsány kritérii. Pakliže byla takováto prezentace, která jednoznačně naplnila definiční znaky reklamy a byla záměrně koncipována tak, aby spotřebitelsky na diváka působil, zařazena do pořadu, který je prezentován pouze jako losování loterijní hry, pak divák jednoznačně mohl být uveden v omyl o povaze tohoto sdělení, které mělo ve skutečnosti veskrze komerční charakter.

Co se týká informací, které jsou o službě SAZKAmobil uvedeny na jejich internetových stránkách a které Rada uvedla v Oznámení o zahájení správního řízení, pak tyto informace byly uvedeny pouze pro ilustraci toho, jaké údaje divák najde, pokud otevře webové stránky, které moderátorka uvádí ve vysílání. Jejich obsah však není Radou nikterak posuzován či hodnocen a není kladen účastníku řízení k tíži.

Rovněž tak není kladeno účastníku řízení k tíži, že samotný pořad se jmenuje SAZKAmobil, neboť Rada uznává, že losování loterijní hry je takto pojmenováno (respektive je pojmenováno jako SAZKAmobil Šance) a tvoří integrální součást názvu pořadu a není tedy možné jej v názvu neuvádět. Rada tedy nepřikládá účastníku řízení k tíži, že v samotném názvu pořadu je uvedeno SAZKAmobil, ale tuto skutečnost uvádí v souvislosti s tím, že vlastně už jen tímto názvem dochází k propagaci společnosti. Sám o sobě by tento fakt byl v souladu se zákonem, jelikož se jedná o oficiální název pořadu, což není ve vysílání jev nikterak výjimečný (např. Český slavík Mattoni atd.). V nyní posuzovaném případě však provozovatel nezůstal u nenásilné a dovolené zmínky sponzora v názvu pořadu, ale společnost SAZKAmobil v samotném pořadu propagoval tak, že taková prezentace naplnila definiční znaky reklamy.

Účastník řízení uvádí, že konkurenti SAZKAmobilu mohou na programu ČT1 umisťovat jiné typy obchodních sdělení než je reklama, tedy sponzorské vzkazy či umístění produktu a že tedy k žádné nedovolené soutěži nedochází. Zde je ovšem si třeba uvědomit, že sponzorský vzkaz ani umístění produktu nikdy nedosáhne takové intenzity působení na diváka jako je tomu u reklamy. Pokud by sponzorský vzkaz či umístění produktu naplnilo definiční znaky reklamy, pak by byl porušen zákon. Pokud tedy konkurenti využijí možnosti sponzorského vzkazu či umístění produktu, pak i tak bude v nyní posuzovaném případě SAZKAmobil jednoznačně zvýhodněn, neboť jen on může naplno využít potenciálu reklamního sdělení, přímé propagace svých produktů a služeb, které se ve sponzorském vzkazu či umístění produktu nikdy nemůže objevit.

Účastník řízení odkazuje na rozsudek Městského soudu v Praze č.j. 8 Ca 22/2009 a uvádí, že v případě uvedení konkrétního údaje jako je například odkaz na internetové stránky, nelze hovořit o tom, že tyto informace jdou nad rámec informačního servisu a mají charakter reklamy. Jak již však bylo výše uvedeno, v posuzovaném případě nedošlo jen ke zveřejnění konkrétních identifikačních údajů, ale došlo zde ke kumulaci několika faktorů, které ve svém celku naplnily definiční znaky reklamy a které měly jednoznačně propagační a komerční charakter, nikoli informační.

Rada tedy na základě zvážení všech podkladů pro rozhodnutí dospěla k závěru, že se účastník řízení dopustil porušení § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb., a to tím, že dne 7. prosince 2015 od 20:01 hodin na programu ČT1 odvysílal pořad Losování SAZKAmobil Šance, který, ač byl pořadem o losování loterijní hry, obsahoval informace, které prezentovaly služby společnosti SAZKAmobil, upozorňovaly na bonusy spojené s těmito službami, a vybízely k využití těchto služeb, jakož zde byl uveden i kontakt na webovou adresu <http://milionovedarky.cz/>, která je součástí webových stránek SAZKAmobilu. Tím byl sledován reklamní cíl ve prospěch služby SAZKAmobil, která s loterijní hrou a předmětem pořadu věcně nesouvisí. Zároveň tím došlo k uvedení diváků (veřejnosti) v omyl, neboť podpora dané služby byla ukryta v pořadu, nemajícím komerční charakter. Tímto se provozovatel dopustil porušení zákonné povinnosti, podle které provozovatelé vysílání nesmějí zařazovat do vysílání skrytá obchodní sdělení.

III.

Podmínka předchozího upozornění na porušení zákona dle ustanovení § 59 zákona č. 231/2001 Sb.

Dále se Rada zabývala tím, zda byla splněna podmínka pro uložení pokuty dle ustanovení § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb., tedy zda již byl účastník řízení v minulosti upozorněn na typově shodné porušení ustanovení § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb.

Pokud Rada dle ustanovení § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. zjistí, že provozovatel vysílání porušuje povinnosti stanovené tímto zákonem nebo podmínky udělené licence, upozorní jej na porušení

předmětného ustanovení a stanoví mu lhůtu k nápravě, která musí být v souladu s ustanovením § 59 odst. 2 zákona č. 231/2001 Sb. přiměřená charakteru porušené povinnosti.

Účastníku řízení bylo dne 11. února 2015 doručeno Upozornění na porušení zákona sp.zn. 1084(2014, č.j. RRTV/483/2015-DRD. Zde byl provozovatel upozorněn na porušení ustanovení § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se dopustil tím, že dne 12. září 2014 od 19:59 hodin na programu ČT1 odvysílal pořad *Losování Mimořádné Sportky a Šance*, který ač byl pořadem o losování loterijní hry, obsahoval ve svém závěru (závěrečných titulcích) informace, které prezentovaly službu společnosti Sazka, a.s., Sazka Ticket, a vybízely k využití této služby, neboť za pořadem, který se věnoval losování loterie provozované danou společností, bylo uvedeno, co dalšího daná společnost nabízí („Další neloterijní produkty na www.sazkaticket.cz“) a kde lze tohoto využít (internetový odkaz), čímž byl sledován reklamní cíl ve prospěch služby Sazka Ticket, která s loterijní hrou a předmětem pořadu věcně nesouvisí. Zároveň tím došlo k uvedení diváků (veřejnosti) v omyl, neboť podpora dané služby se snažila skrýt za „spolutvůrce“ daného pořadu. Tímto se provozovatel dopustil porušení zákonné povinnosti, podle které provozovatelé vysílání nesmějí zařazovat do vysílání skrytá obchodní sdělení. Závadné jednání tedy spočívalo v tom, že v závěrečných titulcích pořadu byl uveden text „Další neloterijní produkty na www.sazkaticket.cz“.

V případě předchozího upozornění i v nyní projednávaném případě byla skrytá reklama zařazena do pořadu, který měl mít čistě informativní charakter, který byl pořadem o losování loterijní hry, který diváci sledují výhradně za účelem zjištění, zda jimi vsazená čísla byla výherní. V obou případech došlo k prezentaci služeb společnosti SAZKA (v jednom případě se jednalo o SAZKA Tiket, ve druhém pak SAZKA mobil). V obou případech byl uveden odkaz na internetové stránky, kde divák může nalézt veškeré informace o propagované službě a o tom, jak může službu využít. Obě prezentace sledovaly výhradně reklamní, komerční charakter.

Jednání popsané v předchozím upozornění dle Rady ani zdaleka nedosáhlo takové intenzity, jak tomu bylo v nyní posuzovaném případě, kdy propagace společnosti SAZKAmobil probíhalo mohutně verbálně prostřednictvím vychvalování a podbízení ze strany moderátorky, rovněž pak graficky (po celou dobu pořadu přítomné logo SAZKAmobil a uvedení odkazu na internetové stránky www.milionovedarky.cz). Pakliže byl tedy provozovatel Radou v minulosti upozorněn na to, že i „pouhé“ uvedení odkazu na jiný produkt společnosti SAZKA v závěrečných titulcích pořadu formou odkazu na internetové stránky je Radou hodnoceno jako nedovolené, pak si musel být velmi dobře vědom, že jednání dosahující daleko větší intenzity bude závadné.

V návaznosti na argumentaci účastníka řízení je třeba uvést, že není relevantní, že v jednom případě byla skrytá reklama zařazena na konec pořadu, a ve druhém pak na začátek.

Rada tedy konstatovala, že podmínka pro uložení pokuty dle ustanovení § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. byla splněna a předchozí upozornění na porušení zákona naplňuje znaky typové shodnosti s nyní projednávaným případem tak, jak vyžaduje aktuální judikatura.

IV.

V souladu s ustanovením § 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 vysílání nedodrží povinnosti stanovené pro obchodní sdělení a skrytá obchodní sdělení.

Podle ustanovení § 61 odst. 1 věty první zákona č. 231/2001 Sb. uloží Rada pokutu do jednoho roku ode dne, kdy se dozvěděla o porušení povinnosti, nejdéle však do 3 let ode dne, kdy k porušení povinnosti došlo.

Rada se o možném porušení povinnosti prokazatelně dozvěděla v okamžiku prvního seznámení se Rady (Úřadu Rady) s obsahem pořadu Losování SAZKA mobil Šance odvysílaného dne 7. prosince 2015 od 20:01 hodin na programu ČT1, tedy dne 14. ledna 2016. V návaznosti na toto datum počala běžet subjektivní lhůta pro rozhodnutí Rady o pokutě.

Rada tedy dospěla k závěru, že jsou dány všechny zákonné podmínky pro uložení pokuty dle ustanovení § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb.

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

Podle ustanovení § 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.

Povaha vysílaného programu:

Pořad byl do vysílání zařazen na programu ČT1. Jedná se o plnoformátový program, který obsahuje pořady různého zaměření a témat, a to zejména pořady zpravodajské, filmové, dokumentární, hudební a vzdělávací. Předmětný program není zaměřen pouze na určitou skupinu obyvatel se shodnými zájmy. Divácká obec tohoto programu je tak značně široká.

ČT1 je programem celoplošným, tedy takovým, které může ve vymezeném územním rozsahu přijímat v případě televizního vysílání alespoň 70 % obyvatel České republiky. S ohledem na pravděpodobný vysoký zásah divácké veřejnosti programem ČT1, vycházející z jeho celoplošnosti, má Rada za to, že odpovědnost účastníka řízení je ve srovnání s regionálními a místními provozovateli televizního vysílání vysoká.

V případě hodnocení tohoto kritéria a jeho vlivu na výši pokuty je tak třeba diferencovat mezi provozovateli neplnoformátových programů (které jsou zaměřeny pouze na úzce vymezený segment diváků) a provozovateli programů plnoformátových, a rovněž tak mezi provozovateli regionálního vysílání a provozovateli programů celoplošných. **Proto Rada zhodnotila toto kritérium jako mírně přitěžující.**

Postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy:

Co se týče postavení provozovatele na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti výchovy, kultury a zábavy lze konstatovat, že se jedná se o provozovatele televizního vysílání ze zákona, kterému je tímto zákonem (zákon č. 483/1991 Sb., o České televizi) svěřena úloha veřejné služby v oblasti televizního vysílání, tedy i péče o diváky v oblasti právě výchovy, kultury a zábavy. Jeho odpovědnost vůči divácké veřejnosti je tak vysoká.

Hodnocení tohoto kritéria je nutno provést v kontextu s hodnocením kritéria posledně uvedeného, tj. v kontextu s povahou vysílaného programu. Jelikož se totiž jedná o program vysílaný celoplošně, navíc o program plnoformátový a jeho divácká obec je tak z obou těchto důvodů značně široká, lze postulovat, že

čím významnější, respektive dominantnější je postavení provozovatele na mediálním trhu, tím větší vliv může tento mít a může uplatňovat na společnost, ať už v negativním nebo pozitivním směru.

Na základě těchto skutečností lze dovodit, že lze v případě daného provozovatele vysílání hovořit o zvýšené odpovědnosti vůči divácké obci, neboť si musí být vědom zvláštní úlohy, která je mu svěřena přímo ze zákona, a možnosti dopadu porušení povinností souvisejících s provozováním celoplošného, plnoformátového vysílání na velké množství diváků. **Proto Rada zhodnotila toto kritérium jako mírně přitěžující.**

Podle ustanovení § 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, k výši případného finančního prospěchu, a ke stanovisku věcně příslušného samoregulačního orgánu uvedeného v seznamu samoregulačních orgánů, obdrží-li toto stanovisko písemně do 10 pracovních dnů ode dne zahájení řízení o správním deliktu.

Rozsah, typ a dosah závadného vysílání:

Co se týká rozsahu závadného vysílání, pořad Losování SAZKAmobil Šance, v jehož rámci byla odvysílána skrytá reklama, měl stopáž 2 minuty. **Divák tak nebyl nepříznivým vlivům skryté reklamy vystaven po značnou dobu, což je prvkem hovořícím pro uložení pokuty blíže dolní hranici zákonné sazby.**

Typ závadného vysílání je charakterizován tím, že pořad Losování SAZKAmobil Šance je pořadem má přinášet divákům výhradně informace o losovaných číslech, jedná se o losování loterijní hry. V rámci pořadu však byla odvysílána skrytá reklama na mobilní služby společnosti SAZKAmobil, které s loterijní hrou a předmětem pořadu nikterak věcně nesouvisí. Prezentace komerčních služeb s charakterem reklamy byla ukryta v pořadu, nemajícím komerční charakter. **Tento fakt neměl na rozhodování o výši pokuty žádný vliv**, neboť je samotným znakem skutkové podstaty správního deliktu dle ustanovení § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb., a účastníku řízení jej nelze dvojnásobně přičítat.

Konečně dosah závadného vysílání je dán jednak celoplošností vysílaného programu a dále skutečností, že (ačkoli se Radě nepodařilo získat konkrétní údaje o sledovanosti programu ČT1 dne 7. prosince 2015 od 20:00 do 21:00 hodin, neboť účastník řízení je odmítl sdělit) pořad Losování SAZKAmobil Šance byl odvysílán v čase od 20:01 hodin, tedy v období tzv. prime-time, kdy je sledovanost programu zcela pravidelně nejvyšší. Pořad byl odvysílán po hlavní zpravodajské relaci Události a bezprostředně před hlavním večerním pořadem, a před televizními obrazovkami se tedy nacházel vysoký počet diváků (ať již z důvodu předchozího sledování zpravodajství či v očekávání hlavního večerního pořadu, respektive z důvodu obojího). Z veřejně dostupných zdrojů (viz <http://www.ato.cz/vysledky/rocní-data/share/15>) lze ověřit, že sledovanost programu ČT1 v roce 2015 v období prime-time (tj. od 19:00 do 23:00 hodin) činila 17,64% diváků 15+. Jednalo se v celé České republice o druhý nejsledovanější program. **Vysoký dosah závadného vysílání Rada hodnotila v neprospěch účastníka řízení a byl hlavním důvodem, který hovořil pro uložení vyšší pokuty.**

Míra zavinění:

Správní delikt dle ustanovení § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb., je založen na objektivní odpovědnosti provozovatele televizního vysílání. Účastník řízení sice na jedné straně má na základě zákona o České televizi právo provozovat televizní vysílání, zároveň však nese odpovědnost za plnění všech povinností, které s tímto právem souvisejí. Účastník řízení měl povinnost ověřit obsah pořadu Losování SAZKAmobil Šance a měl zjistit, že pořad obsahuje skrytou reklamu. Pakliže by toto učinil před

nasazením pořadu do vysílání, mohl obsah pořadu pozměnit či jinak ovlivnit a mohl tak předejít porušení zákona. Nic takového však účastník řízení neučinil. Rada hodnotila míru zavinění jako nepřímý úmysl, neboť účastník řízení věděl, že svým jednáním (tj. nezkontrolováním obsahu pořadu a nezajištěním souladu jeho obsahu se zákonem) může způsobit porušení zákona, a pro případ, že k porušení zákona dojde, byl s tím srozuměn. **Zavinění ve formě nepřímého úmyslu hodnotila Rada jako mírně přitěžující okolnost.**

Závažnost věci:

Porušení povinnosti dané ustanovením § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb. je nutné považovat za významný správní delikt. Jednak jím dochází k uvádění diváků v omyl o povaze pořadu, neboť diváci se domnívají, že sledují neutrální, informativní losování loterijní hry, kterýžto sledují výhradně proto, aby se dozvěděli, zda jimi vsazená čísla byla výherní. V takovém pořadu divák za žádných okolností neočekává přítomnost jakéhokoli obchodního sdělení a tím pádem je bez jakéhokoli korektivu vydán všanc komerčnímu působení skrytého obchodního sdělení. Zákon č. 231/2001 Sb. přitom neumožňuje vysílat jakýkoli typ obchodního sdělení bez toho, aby toto sdělení bylo zřetelně označeno, respektive odděleno od ostatních částí vysílání (ať se již jedná o ustanovení § 49 odst. 1 písm. a) či § 53a odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb.). V televizním vysílání tak divák musí za každých okolností rozpoznat, že sleduje obchodní sdělení a mohl se vůči jeho komerčnímu působení do jisté míry imunizovat. Pakliže je však odvysílána skrytá reklama, divák nemá o její existenci žádně tušení a je nekontrolovatelně vystaven jejímu komerčnímu působení. Jednání bylo v daném případě o to závažnější, že k zařazení skryté reklamy došlo na pořadu ČT1, do jehož vysílání nesmí být dle zákona zařazována jakákoli reklama. Konkurenti společnosti SAZKA mobil zde tedy nemohou legálně žádnou reklamu zařazovat a jsou tedy touto situací nepochybně znevýhodněni. **Závažnost věci tedy Rada hodnotí jako velmi vysokou a tato skutečnost byla při rozhodování o výši pokuty značně přitěžující.**

Finanční prospěch:

Rada neopomněla ani zákonné kritérium případného finančního prospěchu, k jeho konkrétnímu hodnocení však neměla k dispozici dostatek konkrétních podkladů a důkazů, neboť nemá možnost dostupnými prostředky případnou výši finančního prospěchu v posuzovaném případě zjistit ani ověřit. **Proto toto kritérium nemohlo výši uložené pokuty ovlivnit.**

Stanovisko věcně příslušného samoregulačního orgánu Rada neobdržela. Ani tato skutečnost tak nemá na stanovení výše pokuty vliv.

Při stanovení výše pokuty Rada shledala jako mírně přitěžující vyhodnocení kritéria povahy vysílaného programu, stejně tak jako vyhodnocení postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy. V neposlední řadě jako mírně přitěžující shledala Rada i míru zavinění ve formě nepřímého úmyslu. Tyto tři skutečnosti hovořily pro uložení pokuty spíše vyšší.

Typ závadného vysílání, stejně tak jako případný finanční prospěch neměly na výši pokuty žádný vliv.

Polehčující okolností byl v daném případě s ohledem na krátkou stopáž pořadu nízký rozsah závadného vysílání.

Okolnosti, které Rada v dané věci vyhodnotila jako výrazně přitěžující, byl velký dosah závadného vysílání (jež proběhlo ve vysílání programu s druhou nejvyšší sledovaností, nadto v prime-time), a rovněž tak vysoká závažnost věci.

Na základě shora uvedeného tak Rada rozhodla uložit účastníku řízení pokutu ve výši 300 000 Kč, tedy spíše při dolní hranici zákonného rozmezí.

Náhrada nákladů řízení:

Vzhledem ke skutečnosti, že správní řízení vyvolal účastník porušením 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 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.

Ivan Krejčí
předseda Rady
pro rozhlasové a televizní vysílání