



Jedn. identifikátor 500806-RRTV

Naše č. j. RRTV/11387/2022-
beh
Sp. zn. RRTV/2022/558/beh

Zasedání Rady 14-2022/poř. č. 31

Vyřizuje: Analytický odbor

Datum, místo 13. září 2022, Praha

JUDr. Michaela Fuchsová, Ph.D.
Advokátní kancelář Vyskočil,
Krošlák a partneři s.r.o.
Voršilská 10
110 00 Praha 1

ROZHODNUTÍ

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen Rada), jakožto ústřední správní úřad v rámci své kompetence dané ustanovením § 5 písm. 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.), dle ustanovení § 60 odst. 1 písm. l) a dle § 60 odst. 7 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., rozhodla v řízení o přestupku vedeném podle zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen zákon č. 250/2016 Sb.), dne 13. září 2022 takto:

- I. Obviněná společnost, provozovatel televizního vysílání, AMC Networks Central Europe s.r.o., IČ: 27112501, se sídlem Praha 8 - Karlín, Pobřežní 620/3, PSČ 18600, se uznává vinným ze spáchání přestupku dle ustanovení 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se dopustil porušením ustanovení § 49 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb., podle něhož je provozovatel vysílání povinen zajistit, aby obchodní sdělení týkající se erotických služeb, erotických výrobků a humánních léčivých přípravků nebo doplňků stravy na podporu erekce a sexuální výkonnosti nebyly zařazovány do vysílání v době od 06.00 hodin do 22.00 hodin, když dne 15. ledna 2022 v čase 14:07 hodin na programu SPORT2 odvysílal reklamní spot s motivem „Arginmax“, který byl obchodním sdělením obsahujícím propagaci doplňku stravy ARGINMAX FORTE, který je přípravkem dlouhodobě zlepšujícím erekci a sexuální výkonnost (zvuková složka: „Arginmax, dlouhodobě zlepšuje erekci a sexuální výkonnost.“; obrazová složka: „Arginmax dlouhodobě zlepšuje erekci a sexuální výkonnost“).
- II. **Za přestupek se pachatel v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 písm. l), ustanovením § 60 odst. 7 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. a ustanovením § 35 písm. b) a § 46 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., ukládá pokuta ve výši 10 000 Kč. Pokuta je splatná ve lhůtě 30 dnů ode dne právní moci tohoto rozhodnutí na účet 3754-19223001/0710, variabilní symbol 2022558.**
- III. **V souladu s ustanovením § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb. a ustanovením § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ukládá Rada pachateli povinnost uhradit paušální částku nákladů řízení ve výši 1 000 Kč. Úhrada nákladů řízení je splatná do pěti pracovních dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí na účet č. 3711- 19223001/0710, variabilní symbol 2022558.**

Odůvodnění:

I.

a) zahájení řízení o přestupku:

AMC Networks Central Europe s.r.o., je provozovatelem televizního vysílání programu SPORT2 šířeného prostřednictvím družice na základě licence ze dne 26. září 2008, sp.zn. 2008/1092/zem/MIN.

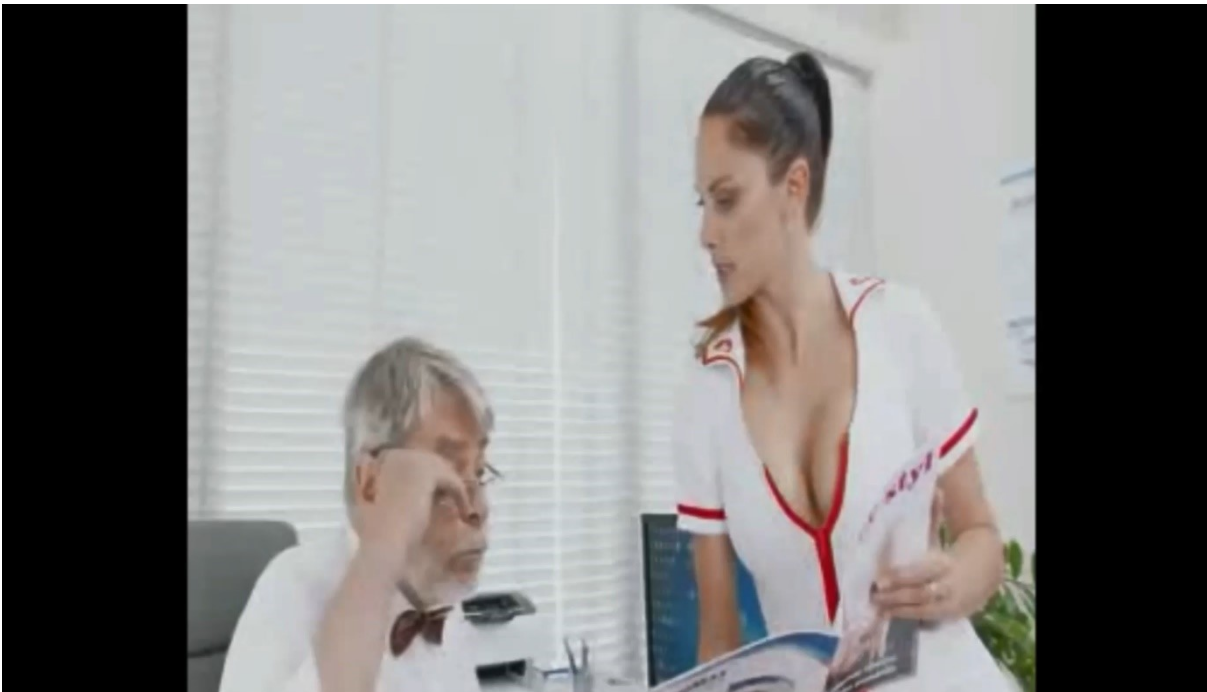
Rada na svém 8. zasedání konaném dne 17. května 2022 projednala analýzu obchodních sdělení odvysílaných v měsíci lednu 2022.

Analýza odhalila, že dne 15. ledna 2022 v čase od 14:07 hodin byl na programu SPORT2 odvysílán reklamní spot s motivem Arginmax.

Popis:

Radim Uzel (lékař) sedí v ordinaci za stolem, na jehož kraji sedí i vlnadná sestřička, která drží v ruce časopis a s překvapením v hlase říká: „*Tak prý už polovina mužů nad padesát má problémy s erekcí*“. Radim Uzel na to hbitě reaguje, bere do ruky balení Arginmaxu a směrem k divákovi pronáší: „*A ta druhá si pravidelně chodí pro Arginmax*“. Po střihu následuje pohled do modře laděného grafického prostředí, v němž je vpravo balení produktu ARGINMAX FORTE. Vlevo texty „ARGINMAX“, „DLOUHODOBĚ ZLEPŠUJE EREKCI A SEXUÁLNÍ VÝKONNOST“, „Radim Uzel“, „doplněk stravy“ a „Účinnost ArginMax Forte pro muže zajišťuje / obsahuje mj. (L-Arginin, L-Citrulin), selen, zinek a navíc Tribulus Terrestris a Crocus, které dlouhodobě zlepšují erekci a sexuální prožitek“.

Komentář: „*Arginmax, dlouhodobě zlepšuje erekci a sexuální výkonnost.*“





Jedná se o obchodní sdělení, které bylo do vysílání zařazeno jako reklamní spot. Předmětem jeho propagace je produkt / doplňěk stravy na zlepšení erekce a sexuální výkonnosti Arginmax FORTE.

Dle ustanovení § 49 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb., je provozovatel vysílání povinen zajistit, aby obchodní sdělení týkající se erotických služeb, erotických výrobků a humánních léčivých přípravků nebo doplňků stravy na podporu sexuální výkonnosti nebyly zařazovány do vysílání v době od 06.00 hodin do 22.00 hodin; tato povinnost se na provozovatele vysílání nevztahuje, je-li vysílání koncovému uživateli dostupné na základě písemné smlouvy uzavřené s osobou starší 18 let a je k němu poskytnuto technické opatření, které této osobě umožňuje omezit přístup k vysílání dětem a mladistvým.

Předmětné obchodní sdělení bylo odvysíláno mimo časový úsek, který je pro vysílání takovýchto spotů zákonem povolen a jeho odvysíláním se tak provozovatel mohl dopustit porušení ustanovení § 49 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb.

S ohledem na uvedené rozhodla Rada na svém 8. zasedání konaném dne 17. května 2022 zahájit s provozovatelem řízení o přestupku.

Oznámení o zahájení řízení o přestupku bylo provozovateli doručeno dne 1. června 2022 a tímto dnem bylo zahájeno řízení v dané věci. Rada provozovateli stanovila lhůtu 30 dní pro písemné vyjádření.

b) vyjádření provozovatele:

Dne 7. července 2022 bylo Radě doručeno vyjádření obviněného provozovatele, kde uvedl, že je nucen konstatovat, že k odvysílání předmětného obchodního sdělení v uvedeném čase skutečně došlo. Stalo se tak neúmyslně v důsledku technické chyby v rámci programování. Provozovatel již přijal opatření, aby se podobné pochybení neopakovalo.

c) další postup v řízení o přestupku:

Dne 7. července 2022 bylo provozovateli doručeno oznámení Rady o provádění důkazu zhlédnutím předmětného reklamního spotu, které se bude konat dne 19. července 2022 v sídle Rady.

Dne 15. července 2022 bylo Radě doručeno oznámení obviněného, že se vzdává práva účasti na provádění důkazu.

Rada tedy na svém 11. zasedání konaném dne 19. července 2022 provedla bez přítomnosti obviněného důkaz zhlédnutím reklamního spotu s motivem „Arginmax“, který byl odvysílán dne 15. ledna 2022 v čase 14:07 hodin na programu SPORT2. **Dokazování prokázalo, že v čase od 14:07 hodin byl na programu SPORT2 odvysílání reklamní spot Arginmax v podobě, jaká je popsána výše.**

Dne 21. července 2022 bylo provozovateli doručeno oznámení o doplnění spisu a ukončení dokazování a byla mu stanovena lhůta 20 dní pro písemné vyjádření. Provozovatel se ve věci již dále nevyjádřil.

d) samotným projednáním věci se Rada zabývala na svém 14. zasedání konaném dne 13. září 2022 a dospěla k následujícím závěrům:

Dle ustanovení § 49 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb., je provozovatel vysílání povinen zajistit, aby obchodní sdělení týkající se erotických služeb, erotických výrobků a humánních léčivých přípravků nebo doplňků stravy na podporu sexuální výkonnosti nebyly zařazovány do vysílání v době od 06.00 hodin do 22.00 hodin; tato povinnost se na provozovatele vysílání nevztahuje, je-li vysílání koncovému uživateli dostupné na základě písemné smlouvy uzavřené s osobou starší 18 let a je k němu poskytnuto technické opatření, které této osobě umožňuje omezit přístup k vysílání dětem a mladistvým.

S ohledem na provedené dokazování, vyjádření obviněného a další podklady pro rozhodnutí, které jsou součástí správního spisu, má Rada za prokázané, že se obviněný dopustil porušení § 49 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb., tím, že dne 15. ledna 2022 v čase 14:07 hodin na programu SPORT2 odvysílal reklamní spot s motivem „Arginmax“, který byl obchodním sdělením obsahujícím propagaci doplňku stravy ARGINMAX FORTE, který je přípravkem dlouhodobě zlepšujícím erekci a sexuální výkonnost.

e) 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 provozovatel v minulosti upozorněn na typově obdobné porušení ustanovení § 49 odst. 1 písm. c) 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.

Rada provozovateli uložila upozornění na porušení zákona dne 7. listopadu 2017, č.j. RRTV/15689/2017-loj, sp.zn. RRTV/2017/1026/loj, kdy jej upozornila na porušení ustanovení § 49 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb., kterého se dopustil odvysíláním obchodního sdělení/reklamy na doplněk stravy Clavin PLATINUM dne 16. července 2017 v čase od 20:16:50 hodin na programu Film+.

Provozovateli byla stanovena lhůta k nápravě 7 dní ode dne doručení předmětného upozornění. Upozornění bylo provozovateli doručeno dne 23. listopadu 2017 a lhůta k nápravě tak uplynula dne 30. listopadu 2017. Předchozí upozornění na porušení zákona tedy bylo provozovateli vysílání doručeno s dostatečným předstihem před odvysíláním obchodního sdělení, pro jehož odvysílání je vedeno toto řízení o přestupku.

Typová shodnost předchozího upozornění a nyní projednávaného případu tak, jak ji vyžaduje judikatura Nejvyššího správního soudu, je zcela zjevná. V obou případech se jednalo o odvysílání obchodních sdělení propagujících doplněk stravy určený na podporu sexuální výkonnosti, a to před 22. hodinou.

S ohledem na uvedené tedy Rada dospěla k závěru, že je možné uložit provozovateli pokutu, neboť podmínka předchozího typově obdobného upozornění na porušení zákona dle ustanovení § 59 zákona č. 231/2001 Sb., byla v daném případě naplněna.

II.

Dle ustanovení § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb., se provozovatel vysílání nebo provozovatel převzatého vysílání dopustí přestupku tím, že nedodrží povinnosti stanovené pro obchodní sdělení a skrytá obchodní sdělení.

Dle ustanovení § 60 odst. 7 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., lze za přestupek podle § 60 odst. 1 uložit pokutu od 5 000 Kč do 2 500 00 Kč.

Dle ustanovení § 61 odst. 2 zákona č. 231/2001 Sb., při určení druhu a výměry správního trestu za porušení povinnosti podle tohoto zákona Rada přihlíží také 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. Dále přihlíží ke stanovisku věcně příslušného samoregulačního orgánu uvedeného v seznamu samoregulačních orgánů, obdrží-li toto stanovisko písemně do 10 pracovních dnů ode dne zahájení řízení.

Povaha vysílaného programu:

Předmětné obchodní sdělení bylo zařazeno do vysílání programu SPORT2, jež je šířen prostřednictvím družice a není tedy dostupný divákům v běžné nabídce programů šířených v systému DVB-T (pozemní digitální televizní vysílání). Divák si musí sledování takového programu zpravidla zaplatit. Jedná se o program výhradně tzv. sportovní (tj. vysílá zejména sportovní přenosy, případně jiné na sport zaměřené pořady), čili program, který je zaměřený na úzce vymezený segment diváků.

V případě hodnocení tohoto kritéria a jeho vlivu na výši pokuty je totiž třeba diferencovat mezi provozovateli neploformátových programů (které cílí na specificky zaměřenou skupinu diváků) a provozovateli programů ploformátových, a rovněž tak mezi provozovateli programů, které jsou běžně dostupné, a programy placenými.

Jelikož tedy k odvysílání předmětné reklamy došlo na programu, který je šířen prostřednictvím družice (a jehož sledování si musí diváci v České republice předplatit) a jelikož se jedná o program zaměřený pouze na úzkou skupinu diváků, Rada zhodnotila toto kritérium jako polehčující.

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

Provozovatel je komerčním subjektem, jehož hospodářská činnost spočívá v provozování televizního vysílání. Principem komerčního televizního vysílání je snaha o maximální sledovanost.

Hodnocení tohoto kritéria je nutno provést v kontextu s hodnocením kritéria posledně uvedeného, tj. v kontextu povahy vysílaného programu. Jelikož se totiž jedná o program vysílaný prostřednictvím družice, tj. o program placený, navíc o program úzce tematicky zaměřený (nikoli plnoformátový), není divácká obec programu z obou jmenovaných důvodů příliš široká. Postavení provozovatele na mediálním trhu tedy není nikterak dominantní a jeho celospolečenský vliv je tudíž nepříliš významný. Následky daného porušení zákona tak nedopadají na velké množství diváků. Rada v rámci předmětného řízení o přestupku neměla k dispozici konkrétní údaje o sledovanosti programu SPORT2 ze dne 15. ledna 2022, potažmo údaje o sledovanosti programu jako takového, nicméně z vlastní správní praxe a z veřejně dostupných zdrojů je Radě známo, že sledovanost programu se pohybuje v nízkých hodnotách. **Proto Rada zhodnotila toto kritérium mírně polehčující.**

Pro úplnost Rada dodává, že v dané věci neobdržela žádné stanovisko samoregulačního orgánu.

Dle ustanovení § 37 zákona č. 250/2016 Sb., při určení druhu správního trestu a jeho výměry se přihlédne zejména

- a) k povaze a závažnosti přestupku,*
- b) k tomu, že o některém z více přestupků, které byly spáchány jedním skutkem nebo více skutky, nebylo rozhodnuto ve společném řízení,*
- c) k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem,*
- d) u pokusu přestupku k tomu, do jaké míry se jednání pachatele přiblížilo k dokonání přestupku, jakož i k okolnostem a důvodům, pro které k jeho dokonání nedošlo,*
- e) u spolupachatelů k tomu, jakou měrou jednání každého z nich přispělo ke spáchání přestupku,*
- f) u fyzické osoby k jejím osobním poměrům a k tomu, zda a jakým způsobem byla pro totéž protiprávní jednání potrestána v jiném řízení před správním orgánem než v řízení o přestupku,*
- g) u právnické nebo podnikající fyzické osoby k povaze její činnosti,*
- h) u právního nástupce k tomu, v jakém rozsahu na něj přešly výnosy, užítky a jiné výhody ze spáchaného přestupku, a v případě více právních nástupců k tomu, zda některý z nich pokračuje v činnosti, při které byl přestupek spáchán,*
- i) u pokračujícího, trvajícího a hromadného přestupku k tomu, zda k části jednání, jímž byl přestupek spáchán, došlo za účinnosti zákona, který za přestupek stanovil správní trest mírnější než zákon, který byl účinný při dokončení tohoto jednání.*

S ohledem na charakter projednávaného přestupku přihlédne Rada při určení druhu trestu a jeho výměry, k povaze a závažnosti přestupku, k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem a k povaze činnosti právnické osoby, tj. provozovatele televizního vysílání, to znamená k ustanovení § 37 písm. a), c) a g).

Povaha a závažnost přestupku:

Dle ustanovení § 38 zákona č. 250/2016 Sb., povaha a závažnost přestupku je dána zejména

- a) významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen,*
- b) významem a rozsahem následku přestupku,*
- c) způsobem spáchání přestupku,*
- d) okolnostmi spáchání přestupku,*

e) u fyzické osoby též druhem a mírou jejího zavinění, popřípadě pohnutkou, je-li tato známkou skutkové podstaty přestupku,

f) délkou doby, po kterou trvalo protiprávní jednání pachatele nebo po kterou trval protiprávní stav udržovaný protiprávním jednáním pachatele,

g) počtem jednotlivých dílčích útoků, které tvoří pokračování v přestupku.

Povaha a závažnost přestupku jsou v projednávané věci dány dle ustanovení § 38 zákona č. 250/2016 Sb., významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, významem a rozsahem následku přestupku, způsobem spáchání přestupku, okolnostmi spáchání přestupku a konečně délkou doby, po kterou trvalo protiprávní jednání pachatele.

Jako středně závažný Rada zhodnotila význam zákonem chráněného zájmu, který mohl být přestupkem ohrožen, respektive možný škodlivý následek přestupku. Ustanovení § 49 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb., směřuje, jako celá řada dalších ustanovení zákona o vysílání, k ochraně dětí a mladistvých před „závadným“ mediálním obsahem v době od 06:00 do 22:00 hodin. Konzumace obchodních sdělení, které propagují doplňky stravy na podporu erekce a sexuální výkonnosti, je způsobilé ovlivnit jejich, v daném případě zejména mravní, vývoj. Proto zákonodárce vysílání takových sdělení zakazuje. Ochrana psychického, fyzického a mravního vývoje dětí a mladistvých jednoznačně patří mezi priority zákona o vysílání. **Středně závažný význam zákonem chráněného zájmu tak Rada vyhodnotila pro obviněného jako mírně přitěžující.**

S hodnocením právě uvedeného kritéria úzce souvisí i hodnocení významu a rozsahu následku přestupku. Rada konstatuje, že následek přestupku spáchaného porušením ustanovení § 49 odst. 1 písm. c) zákona č. 231/2001 Sb., spočívá zejména v narušení ochrany dětí a mladistvých před takovým obsahem televizního vysílání. **Následek přestupku tedy Rada hodnotí jako spíše přitěžující.**

Ohledně způsobu spáchání přestupku Rada uvádí, že byl spáchán formou vědomé nedbalosti obviněného. Obviněný sice přestupek spáchat nechtěl, ovšem bez přiměřených důvodů spoléhal na to, že má nastaveny takové kontrolní mechanismy, které odvysílání předmětných obchodních sdělení v zakázané době zabrání. **Zavinění provozovatele ve formě nedbalostní, nikoli tedy úmyslné, hodnotí Rada jako okolnost polehčující.**

Co se týče délky doby, po kterou protiprávní jednání trvalo, pak Rada konstatuje, že inkriminované obchodní sdělení mělo stopáž 10 sekund, což je v porovnání s celkovým 24hodinovým vysílacím časem programu nepatrným úsekem. **Dětský divák tak nebyl nepříznivým vlivům zakázaného obchodního sdělení vystaven po značnou dobu, což je okolností hovořící pro uložení pokuty při dolní hranici zákonné sazby.**

A konečně co se týče povahy činnosti právnické osoby, toto kritérium obsahově zčásti pokrývá hodnocení kritéria dle ustanovení § 61 odst. 2 zákona č. 231/2001 Sb., *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*. Provozovatel je komerčním subjektem, jehož hospodářská činnost spočívá v provozování televizního vysílání. Principem komerčního televizního vysílání je snaha o maximální sledovanost a o generování zisku. Předmětný reklamní spot byl zařazen do televizního vysílání v rozporu s požadavky odborné péče, neboť obviněný je provozovatelem televizního vysílání mnoha televizních programů (v době rozhodování Rady o předmětném přestupku je obviněný držitelem 28 licencí k provozování různých televizních programů), je tedy profesionálem v oboru provozování televizního vysílání. **Tuto okolnost tak byla Rada nucena hodnotit jako přitěžující.**

Při stanovení výše pokuty hodnotila Rada jako přitěžující okolnost, že přestupek byl spáchán v rozporu s požadavky odborné péče podnikatele v oboru provozování televizního vysílání, obdobně přitěžující shledala středně závažný význam zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem ohrožen, i následek přestupku.

Jako polehčující naopak shledala Rada vyhodnocení kritéria povahy vysílaného programu, stejně tak jako postavení provozovatele na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy.

Rovněž jako polehčující hodnotila Rada zavinění obviněného ve formě nedbalosti, nikoli úmyslu. Významně polehčující okolností byla taktéž skutečnost, že dětský divák byl nepříznivým vlivům zakázaného obchodního sdělení vystaven po velmi krátkou dobu.

Na základě shora uvedeného tak Rada rozhodla uložit obviněnému pokutu ve výši 10 000 Kč, tedy při samé dolní hranici zákonné sazby.

III.

Náhrada nákladů řízení:

Vzhledem k tomu, že řízení o přestupku vyvolal obviněný porušením svém právní povinnosti, uložila mu Rada v souladu s ustanovením § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016, o odpovědnosti za přestupky, a § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., uložila Rada účastníku řízení povinnost uhradit paušální částku nákladů řízení ve výši 1 000 Kč na účet č. 3711-19223001/0710, variabilní symbol 2022558, úhrada nákladů 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.

Ing. arch. Václav Menci
předseda Rady
pro rozhlasové a televizní vysílání
elektronicky podepsáno