

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	6SŽ/26/2013
Identifikačné číslo spisu:	9013010176
Dátum vydania rozhodnutia:	11.12.2014
Meno a priezvisko:	JUDr. Alena Adamcová
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2014:9013010176.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky, v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Aleny Adamcovej a členov senátu JUDr. Ivana Rumanu a JUDr. Zdenky Reisenauerovej, v právnej veci navrhovateľky : MAC TV s.r.o., so sídlom Brečtanová 1, Bratislava, IČO: 00 618 322, zastúpenej Advokátskou kanceláriou Bugala - Ďurček, s.r.o., so sídlom Drotárska cesta 102, Bratislava, proti odporkyni : Rada pre vysielanie a retransmisiu, so sídlom Dobrovičova 8, Bratislava, v konaní o opravnom prostriedku navrhovateľky proti rozhodnutiu odporkyne č. RP/078/2013 z 22. októbra 2013, jednomyseľne takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodnutie odporkyne č. RP/078/2013 z 22. októbra 2013 p o t v r d z u j e.

Navrhovateľke náhradu trov konania n e p r i z n á v a .

Navrhovateľka j e p o v i n n á zaplatiť súdny poplatok vo výške 500 € na účet Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vedený v Štátnej pokladnici pre zasielanie súdnych poplatkov a pokút: BÚ - depozitný účet neúročený č. 7000061219/8180 v lehote 15 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Odôvodnenie

I.

Napadnutým rozhodnutím č. RP/078/2013 z 22. októbra 2013 odporkyňa (ďalej aj „Rada“) ako orgán príslušný podľa § 4 ods.1 až 3 a § 5 ods.1 písm. g) a h) zákona č. 308/2000 Z. z. o vysielaní a retransmisii a o zmene zákona č. 195/2000 Z. z. o telekomunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 308/2000 Z. z.“) postupom podľa ustanovenia § 71 zák. č. 308/2000 Z. z. rozhodla, že navrhovateľka ako účastníčka správneho konania č. 269-PLO/O-3488/2013 porušila povinnosť ustanovenú v § 36 ods. 2 zák. č. 308/2000 Z. z. tým, že na televíznej programovej službe JOJ dňa 04.05.2013 v čase od 09:00:00 hod do 09:59:59 hod odvysielala

- reklamný blok v čase od cca 09:12:38 hod do cca 09:18:38 hod v trvaní 6 minút,
- komunikát propagujúci film Iron man 3, ktorý naplnil definíciu reklamy podľa § 32 ods.1 zák. č. 308/2000 Z.z., v čase od cca 09:18:42 hod do cca 09:19:02 hod v trvaní 20 sekúnd,

- reklamný blok v čase od cca 09:46:12 hod do cca 09:52:11 hod v trvaní 5 minút a 59 sekúnd v celkovom časovom rozsahu 12 minút a 19 sekúnd, čiže o 19 sekúnd dlhšom ako 12 minút, za čo jej uložila sankciu podľa ustanovenia § 64 ods. 1 písm. d/ zákona č. 308/2000 Z.z. - pokutu určenú podľa § 67 ods. 5 písm. a) zákona č. 308/2000 Z.z. vo výške 5.000 €, so splatnosťou do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia na v rozhodnutí uvedený účet. Zároveň skonštatovala, že podľa § 64 ods.5 cit. zákona: „Uložením sankcie nezaniká povinnosť, za ktorej porušenie sa sankcia uložila.“

V odôvodnení rozhodnutia odporkyňa chronologicky uviedla priebeh správneho konania, prepis/opis skutkového stavu v správnom konaní č. 269-PLO/O-3488/2013, týkajúceho sa vysielania zo 04.05.2013.

Rada uviedla, že účastník konania bol vyzvaný v oznámení o začatí správneho konania, aby zaslal svoje stanovisko a navrhol dôkazy, čo znamená, že postupovala podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku - dala účastníkovi konania možnosť, aby sa pred vydaním rozhodnutia vyjadril k jeho podkladu a spôsobu jeho zistenia. Účastník konania bol oboznámený s tým, čo tvorí podklad rozhodnutia a súčasne bol vyzvaný, aby sa vyjadril k predmetu správneho konania a navrhol ďalšie dôkazy, čo neurobil. Súčasťou oznámenia o začatí správneho konania bolo aj poučenie, podľa ktorého, pokiaľ účastník konania svoje procesné práva v stanovenej lehote nevyužije, Rada môže rozhodnúť, ak zhromaždené doklady a dôkazy sú dostačujúce, aj bez jeho stanoviska.

Rada sa ďalej v rámci odôvodnenia rozhodnutia zaoberala jedným z definíčných kritérií reklamy, a to odvysielaním „za odplatu alebo inú podobnú protihodnotu“. Poukázala na to, že protihodnota môže mať rôzne formy, pričom v mnohých prípadoch nemusí byť exaktne vyčíslená alebo zazmluvnená. Uviedla, že právnická osoba podnikajúca v oblasti vysielania televíznej programovej služby je motivovaná propagovať tovary alebo služby, vrátane nehnuteľností, práv a záväzkov práve z dôvodu získania finančnej odplaty alebo inej podobnej protihodnoty. V prípade súkromného média sa jedná o hlavný zdroj príjmov.

Viacere vyššie uvedené formy protihodnoty však nie je možné objektívne preukázať. V prípade, ak sa vysielateľ vyjadrí k existencii protihodnoty negatívne, príp. ak sa k tejto otázke nevyjadrí vôbec, nie je reálne možné zistiť a dokázať existenciu napr. rôznych barterových dohôd alebo iných obdobných foriem dohody. Takéto dohody nemusia mať písomnú formu a v účtovníctve vysielateľa nemusia byť vôbec zaznamenané. V takýchto prípadoch je irelevantné, akými širokými právomocami (napr. právo nahliadnuť do účtovníctva vysielateľa) disponuje regulačný orgán, nakoľko ani tieto nebudú dostačujúce na preukázanie daných skutočností. V prípade príliš restriktívneho výkladu pojmu „za odplatu alebo inú protihodnotu“ by tak jednoduchým vyhlásením vysielateľa (o neobdržaní žiadnej formy odplaty alebo inej protihodnoty) došlo k situácii, kedy by bola regulácia reklamy úplne znemožnená. Práve z obsahu informácií a ich spôsobu spracovania je zjavné, či boli do vysielania zaradené za odplatu. Skutočnosť, či konkrétny komunikát naplnil definíciu reklamy, je posudzovaná na základe jeho obsahu a spôsobu spracovania a nie na základe toho, či sa podarilo explicitne preukázať poskytnutie odplaty alebo podobnej protihodnoty vysielateľovi. S prihliadnutím na všetky uvedené skutočnosti je teda potrebné toto kritérium interpretovať takým spôsobom, že konkrétna motivácia vysielateľa pre odvysielanie komunikátu je irelevantná v prípadoch, keď je z jeho obsahu a spôsobu jeho spracovania zjavné, že jeho zámerom je podporiť predaj, nákup alebo nájom tovaru alebo služieb vrátane nehnuteľností, práv a záväzkov. Tento výklad je tiež v súlade s rozhodovacou praxou Rady, nakoľko táto v otázke odplatnosti rozhodla rovnako aj v rozhodnutí č. RP/028/2012 zo dňa 29. 5. 2012.

Audiovizuálne dielo, ktoré je šírené aj iným spôsobom ako televíznym vysielaním, pričom z tohto šírenia profituje iný subjekt (napr. prevádzkovateľ kina alebo distribučná spoločnosť) ako vysielateľ televíznej programovej služby, jednoznačne môže byť tovarom v zmysle vyššie uvedenej definície reklamy. Vzhľadom na všetky uvedené skutočnosti je nevyhnutné pre posúdenie charakteru predmetného komunikátu jasne definovať účel, pre ktorý bol daný komunikát odvysielaný. Rozhodujúcou otázkou teda je, či sa komunikát svojím spôsobom spracovania a svojím obsahom snažil získať a udržať pozornosť recipienta na vlastný program vysielateľa Iron man 3, ktorý plánuje v budúcnosti odvyselať, alebo naopak zámerom tohto komunikátu bolo propagovať premietanie tohto kinematografického diela v kinách a zvýšiť tak jeho návštevnosť.

Ako vyplýva z prepisu/popisu skutkového stavu, ako aj zo záznamu vysielania, komunikát obsahoval

krátke autentické výňatky z filmu Iron man 3, bol v originálnom (anglickom) znení s titulkami. Na začiatku bolo v sprievodnom audio komentári uvedené, že televízia JOJ a joj cinema pozývajú divákov do kina, pričom na obrazovke sa zobrazil nápis „OD 2. MÁJA V KINÁCH“ a informácia o dátume, od ktorého sa daný film bude premietat' v kinách, bola tiež uvedená na záver vo vizuálnej zložke predmetného komunikátu spolu s webovou adresou distribučnej spoločnosti, ktorá vlastní práva na vysielanie predmetného kinematografického diela v kinách.

Výňatky z uvedeného filmu použité v rámci predmetného komunikátu nepochybne upriamovali pozornosť recipienta na tento film. Z ostatného obsahu je však zrejmé, že recipient vo vzťahu k danému kinematografickému dielu dostal iba informáciu o tom, že bude toto dielo premietané v kinách, pričom počas celého vysielania predmetného komunikátu nebola uvedená žiadna informácia týkajúca sa odvysielania filmu Iron man 3 na programovej službe účastníka konania. Na základe uvedeného bola Rada toho názoru, že vzhľadom na obsah a spôsob spracovania predmetného komunikátu je zrejmé, že jeho zámerom bolo propagovať kinematografické dielo Iron man 3 v tom čase premietané v kinách, a teda podporiť ich predaj prostredníctvom zvýšenia jeho návštevnosti v kinách.

V tejto súvislosti Rada zároveň poukázala na závery rozsudkov NS SR sp.zn. 3Sž/10/2012 a 6Sž/13/2012. V ďalšom sa zaoberala celkovým časovým trvaním reklamných blokov odvysielaných na programovej službe JOJ dňa 4.5.2013, ktoré podrobne uviedla. Na základe uvedeného dospela k záveru, že účastník konania porušil povinnosť ustanovenú v § 36 ods.2 zákona č. 308/2000 Z.z. tým, že v uvedený deň a v uvedenom čase na programovej službe JOJ odvysielal reklamné a telenákové šoty v trvaní dlhšom ako 12 minút.

Z § 64 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z. vyplýva, že Rada pri opakovanom porušení povinnosti ustanovenej v § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z. uloží pokutu. Ide o kogentné ustanovenie zákona, ktoré nepripúšťa voľnosť uváženia pri rozhodovaní o druhu sankcie za porušenie tejto povinnosti.

Rada uviedla, že účastník konania bol za porušenie predmetnej povinnosti podľa § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z. sankcionovaný už v minulosti:

- rozhodnutím č. RL/36/2011 bola účastníkovi konania uložená sankcia upozornenie na porušenie zákona. Uvedené rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť dňa 21.06.2011.
- rozhodnutím č. RL/53/2011 bola účastníkovi konania uložená sankcia upozornenie na porušenie zákona. Uvedené rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť dňa 21.06.2011.
- rozhodnutím č. RL/54/2011 bola účastníkovi konania uložená sankcia upozornenie na porušenie zákona. Uvedené rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť dňa 21.06.2011.
- rozhodnutím č. RL/55/2011 bola účastníkovia konania uložená sankcia upozornenie na porušenie zákona. Uvedené rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť dňa 21.06.2011.
- rozhodnutím č. RP/025/2012 bola účastníkovi konania uložená sankcia pokuta - vo výške 3 319 € za porušenie povinnosti ustanovenej v § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z.z. v súvislosti s tým, že dňa 05.03.2011 v čase 20:00 hod. - 21.00 hod. na televíznej programovej službe JOJ odvysielal reklamné šoty v časovom rozsahu o 18 sekúnd dlhšom ako 12 minút. Týmto rozhodnutím však bol účastník konania sankcionovaný aj za porušenie povinností ustanovených v § 34 ods. 2 a § 35 ods. 3 zákona č. 308/2000 Z.z. Uvedené rozhodnutie nadobudlo v časti porušenia povinnosti ustanovenej v § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z. právoplatnosť dňa 23.11.2012.
- rozhodnutím č. RP/006/2013 bola účastníkovi konania uložená sankcia pokuta - vo výške 3 319 € za porušenie povinnosti ustanovenej v § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z.z. v súvislosti s tým, že na televíznej programovej službe JOJ PLUS dňa 23.08.2013 v čase od 22:00:00 hod. - 22:59:59 hod. odvysielal reklamné a telenákové šoty v časovom rozsahu o 1 minútu 50 sekúnd dlhšom ako 12 minút. Uvedené rozhodnutie právoplatnosť dňa 20.03.2013.
- rozhodnutím č. RP/012/2013 bola účastníkovi konania uložená sankcia pokuta - vo výške 3 319 € za porušenie povinnosti ustanovenej v § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z.z. v súvislosti s tým, že na televíznej programovej službe JOJ PLUS dňa 02.09.2012 v čase od 16:00:00 hod. do 16:59:59 hod. odvysielal reklamné a telenákové šoty v celkovom časovom rozsahu 12 minút a 40 sekúnd, teda o 40 sekúnd dlhšom ako povolených 12 minút. Uvedené rozhodnutie právoplatnosť dňa 22.03.2013.

Pri určovaní výšky pokuty vzala Rada do úvahy:

- závažnosť správneho deliktu - v súvislosti s porušením povinnosti ustanovenej v § 36 ods. 2 zákona č.

308/2000 Z. z. spočíva v tom, že v dôsledku odvysielania reklamných a telenákových šotov počas jednej celej hodiny v časovom rozsahu vyššom ako 12 minút, získal účastník konania neoprávnenú konkurenčnú výhodu voči ostatným vysielateľom, ktorá vyplynula z nezákonného konania účastníka konania, a vystavil recipienta nadmernému reklamnému tlaku. Rada zároveň skonštatovala, že závažnosť tohto správneho deliktu je relatívne nízka, najmä vzhľadom na čas, o ktorý účastník konania prekročil zákonom povolený časový rozsah,

- mieru zavinenia - účastník konania je za porušenie predmetného ustanovenia zodpovedný bez ohľadu na zavinenie (objektívna zodpovednosť za správny delikt), podstatné je len to, či k porušeniu zákona objektívne došlo alebo nie. Rada považovala tiež za potrebné upozorniť na skutočnosť, že z vyššie uvedeného vyplýva, že účastník konania bol za porušenie § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z. sankcionovaný už v minulosti. Účastník konania mal a mohol teda vedieť, že svojím konaním môže porušiť alebo ohroziť záujem chránený zákonom č. 308/2000 Z. z., pričom v čase spáchania správneho deliktu oboznámený s výkladom Rady ohľadne aplikácie citovaného ustanovenia zákona vo vysielaní a mal teda možnosť prispôbiť svoje vysielanie zákonným požiadavkám;

- rozsah a dosah vysielania - účastník konania je multiregionálnym vysielateľom. Táto skutočnosť vyjadruje podľa § 3 písm. q) zákona č. 308/2000 Z. z. percentuálne pokrytie vysielania účastníka konania, a teda vyjadruje, koľko potenciálnych recipientov je spôsobilých vnímať prípadné porušenie povinností ustanovených v zákone č. 308/2000 Z. z., v tomto prípade viac ako 30% a menej ako 80% obyvateľov;

- trvanie a následky porušenia povinnosti - v prípade porušenia povinnosti ustanovenej v § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z. nejde o trvajúci správny delikt, nakoľko k jeho spáchaniu došlo vo vyššie uvedený deň a čase odvysielaním vyššie uvedených reklamných a telenákových šotov. Následkom tohto konania je vystavenie recipienta nadmernému reklamnému tlaku.

Ďalšie kritérium pre určenie výšky pokuty v zmysle § 64 ods. 3 zákona č. 308/2000 Z. z., ktorým je spôsob porušenia povinnosti účastníkom konania, je predmetom výroku tohto rozhodnutia, ako aj jeho samotného odôvodnenia. Spôsob, akým účastník konania porušil povinnosť ustanovenú v § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z., spočíva v tom, že účastník konania na televíznej programovej službe JOJ odvysielal vo vyššie uvedený deň a čas reklamné a telenákové šoty počas jednej celej hodiny v časovom rozsahu vyššom ako 12 minút.

Hoci je na základe skutkového stavu pravdepodobné, že účastník konania vyššie uvedeným nezákonným konaním získal bezdôvodné obohatenie, Rada nedisponuje informáciami, na základe ktorých by sa dala jednoznačne a preukázateľne určiť výška získaného bezdôvodného obohatenia, a teda uvedená skutočnosť v konečnom dôsledku nemala vplyv na určenie výšky pokuty. Rada vzala do úvahy najmä fakt, že k samotnému porušeniu povinnosti došlo, ako aj fakt, že sa jednalo o opakované porušenie tejto povinnosti, jej závažnosť, trvanie, mieru zavinenia a rozsah a dosah vysielania účastníka konania.

Rada pri určovaní výšky pokuty nemohla prihliadnuť na sankciu uloženú samoregulačným orgánom, nakoľko samoregulačný orgán pôsobiaci pre túto oblasť neexistuje. Vzhľadom na všetky vyššie uvedené okolnosti a zákonom stanovený rozsah pre uloženie sankcie, z ktorého Rada vychádzala (od 3 319 € do 165 969 €), dospela k záveru, že sankcia vo výške 5 000 € je plne odôvodnená a zodpovedá závažnosti prejednávanej veci. Na základe vyššie uvedených skutočností Rada rozhodla tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

II.

Proti uvedenému rozhodnutiu odporkyne podala včas odvolanie - opravný prostriedok navrhovateľka, a to z dôvodov vyplývajúcich z ustanovenia § 250j ods.2 O.s.p.:

- a) napadnuté rozhodnutie vychádzalo z nesprávneho právneho posúdenia veci,
- b) zistenie skutkového stavu z ktorého vychádzalo správne rozhodnutie je v rozpore s obsahom spisov,
- c) zistenie skutkového stavu je nedostačujúce na posúdenie veci,
- d) v konaní správneho orgánu bola zistená taká vada, ktorá mohla mať vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia.

Navrhovateľka uviedla, že všetky uvedené odvolacie dôvody sa vzťahujú ku konaniu Rady, na základe ktorého nevykonala dôkazy, ktoré údajne tvorili podklad rozhodnutia, resp. tieto dôkazy nevykonala v

súlade so zákonom.

Namietala, že Rada ako správny orgán nevykonala dôkaz - ohliadku záznamov z vysielania, resp. pri vykonaní tohto dôkazu postupovala v rozpore s ustanoveniami § 34 ods.2, 4 a § 22 ods.1, 2 a 3 správneho poriadku, nakoľko o vykonaní tohto dôkazu nevyhotovila zápisnicu. Rada uviedla vo svojich oznámení o začatí správneho konania z 27.4.2013, ako aj v napadnutom rozhodnutí, že podkladmi (dôkazmi) pre vydanie napadnutého rozhodnutia boli:

a) záznam z vysielania programovej služby JOJ zo 4.5.2013

b) prepis/opis skutkového stavu.

Rada v týchto dokumentoch zaslaných navrhovateľke síce tvrdí, že sa s predmetným podkladom (dôkazom) oboznámila, avšak z napadnutého rozhodnutia nie je zrejmé, akým spôsobom tak urobila, kto bol pri tomto úkone prítomný, akým spôsobom vykonanie tohto dôkazu prebiehalo atď. Táto skutočnosť nevyplýva ani zo správneho spisu a ani z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia, z vykonania tohto dôkazu neexistuje žiaden záznam. Odôvodnenie rozhodnutia je pritom postavené na zisteniach, ktoré Rada mohla získať jedine detailným preskúmaním predložených obrazovo-zvukových záznamov z vysielania. Podľa názoru navrhovateľky členovia Rady sa s predmetným dôkazom, ktorým je záznam z vysielania nijakým spôsobom priamo neoboznámili a tento nevykonali. Vzhľadnutie obrazovo-zvukového záznamu z vysielania členmi Rady je možné považovať za špecifickú formu ohliadky podľa ust. § 38 správneho poriadku, nakoľko ohliadkou sa rozumie každý postup, ktorým sa správny orgán vlastným empirickým vzhliadnutím presvedčí o predmete konania. Navrhovateľka namietala, že Rada predmetné dôkazy nevykonala, resp. o ich vykonaní ako dôkazného prostriedku (ohliadky) v rozpore s ust. § 22 správneho poriadku nevyhotovila zápisnicu. Uviedla, že vykonanie dôkazov, resp. vyhotovenie zápisnice o vykonaní dôkazu (ohliadky predmetných záznamov z vysielania) má pre vysielateľa ako účastníka správneho konania zásadný význam. Vyhotovenie zápisnice z vykonania dôkazu je významnou procesnou zárukou, pretože táto je objektívnym popisom priameho pozorovania, formalizovaným súhrnom, ktorý obsahuje najmä súhrn formálnych údajov miesta, času a označenia úkonu, identifikáciu prítomných osôb, popis priebehu predmetného úkonu a ďalšie zákonné požiadavky podľa ustanovení správneho poriadku. Podľa názoru navrhovateľky vykonávanie dôkazov, v prípade ak nejde o ich vykonanie na ústnom pojednávaní s účastníkom konania, nemôže prebiehať „kabinetným“ spôsobom a už vôbec nie je možné zápisnicu o vykonaní dôkazu zamieňať/stotožňovať/nahrádzať napr. prepisom/popisom skutkového stavu vyhotovenom zamestnancom kancelárie Rady, či prerozprávanou/prepísanou analýzou obsahu záznamov z vysielania jedného člena Rady alebo zamestnanca kancelárie Rady. Za samotnej povahy ohliadky ako procesného úkonu v správnom konaní vyplýva, že práve bezprostrednosť a priamosť pozorovania je nenahraditeľným rysom v konaní pred Radou a nie je možné sa mu vyhnúť odkazom na sprostredkovanú analýzu/prepis/popis bez toho, aby členovia Rady obrazovo-zvukový záznam, za ktorý môžu udeliť citelnú sankciu, na vlastné oči videli. Je totiž možné predpokladať, že v mnohých prípadoch sa bude jednať o hraničné javy, ktorých hodnotenie má vysoko subjektívne a hodnotové aspekty, ktoré úradnícka analýza, ktorá ich zhŕňa, rozhodne nemôže nahradiť. Veľmi podstatnou je skutočnosť, že nielen hodnotenie, ale aj samotná selekcia do analýzy/prepisu/popisu je prejavom subjektívneho náhľadu na vec, takže by v prípade, ak by analýza nahradila zápisnicu, došlo k situácii, kedy by de facto rozhodovali nikým nevolení úradníci/zamestnanci, namiesto osobného rozhodovania členov Rady. Navrhovateľka uviedla, že Rada je kolektívny orgán, ktorého členovia sú volení NR SR, pričom k jej právomoci patrí rozhodovanie o závažných otázkach ústavnoprávneho charakteru, najmä obmedzovať slobodu prejavu vysielateľov a je preto zásadné, aby v rámci správneho konania členovia Rady rozhodovali osobne. Podľa jej názoru nie je prípustné, aby predmetné záznamy z vysielania boli len k „dispozícii“ členov Rady, ktorí sa môžu, ale aj nemusia s predmetnými záznamami oboznámiť. Povinnosťou členov Rady je, aby sa s každým dôkazom, ktorý tvorí podklad pre rozhodnutie v správnom konaní dôsledne oboznámili a tento vykonali zákonným spôsobom tak, aby boli zaručené práva účastníka konania. Navrhovateľka zároveň poukázala na uznesenie rozšíreného senátu Nejvyššího správného soudu ČR, sp. zn. : 7As/57/2010-82 z 3.4.2012, ako podpornú judikaturu aplikovateľnú na oblasť vysielania a retransmisie. Uviedla tiež, že dôkazné bremeno zaťažuje správny orgán, ktoré unesie len v prípade, ak porušenie povinnosti vysielateľa preukáže bez dôvodných pochybností. Poukázala tiež na svoje vyjadrenie, v ktorom vyslovene uviedla, že priložený prepis/opis skutkového stavu nepovažuje

za autentický, nebol získaný zákonným spôsobom a je len „popísaným papierom“ u ktorého absentuje vyhotovenie vo forme zápisnice, nie je datovaný, podpísaný, opečiatkovaný a nie je z neho zrejme kto a akým spôsobom ho vyhotovil a čo má tento dokument predstavovať a akú výpovednú hodnotu v konaní má predstavovať.

Navrhovateľka uviedla, že Radu vyslovene upozornila na tú skutočnosť, že označené podklady pre rozhodnutie (záznamy z vysielania) je povinná vykonať zákonným spôsobom a o ich vykonaní vyhotoviť zápisnicu v zmysle § 22 ods.1 správneho poriadku, nakoľko až zápisnica z vykonania dôkazov môže tvoriť podklad rozhodnutia, nakoľko Rada ako kolektívny správny orgán a jej členovia musia zákonným spôsobom záznamy z vysielania vykonať (vzhládnuť) a o priebehu vykonania spísať zápisnicu, ktorá bude zachytávať priebeh vykonania, najmä obsah záznamov z vysielania, a táto bude spôsobilým podkladom pre vydanie rozhodnutia, ku ktorému sa vysielateľ musí mať možnosť vyjadriť. V tomto smere ide o zákonnú povinnosť Rady kladenú na proces dokazovania v správnom konaní, ktorá musí byť splnená za každých okolností, a to bez ohľadu na to, či vysielateľ túto skutočnosť namieta alebo nie. Uviedla tiež, že zo skutkového stavu nie je zrejme, ako Rada dospela k tomu, čo je obsahom záznamov z vysielania a kto sa s týmto obsahom oboznámil a akým spôsobom. Tvrdenie Rady, že sa „náležite a v miere dostatočnej pre rozhodnutie“ oboznámila s podkladmi pre rozhodnutie je v tomto smere zavádzajúce a nie je podporené ani jedným dôkazom, či podkladom a to z dôvodu, ktorý Rada nedokáže relevantným dôkazom poprieť - totiž členovia Rady predmetné dôkazy nevykonali a nikdy nevzhládli a nikdy o ich vykonaní nevyhotovili zápisnicu. Ak by tomu tak nebolo, zápisnica z vykonania dôkazov by bola súčasťou rozhodnutia, resp. súčasťou administratívneho spisu a Rada by nemusela ostrou a nepodloženou rétorikou uvedenou v napadnutom rozhodnutí zhadzovať argument navrhovateľa. Podľa názoru navrhovateľky, ak Rada nevykonala dôkazy, o ktorých tvrdí, že sa s nimi oboznámila, alebo nevyhotovila o ich vykonaní zápisnicu, ide o závažné porušenie správneho poriadku, zistenie skutkového stavu veci je nedostatočné a navyše v rozpore s obsahom spisov.

Navrhovateľka uviedla, že každý vysielaný komerčný komunikát je potrebné posudzovať komplexne a je pri tom potrebné zohľadniť všetky rozhodné aspekty vo vzájomných súvislostiach a porovnať, ktoré z nich sú v konkrétnom prípade významnejšie a ktoré ustupujú do úzadia. Podstatnou skutočnosťou je celkové vyznenie komerčného komunikátu a nie jeho izolované čiastkové aspekty. V predmetnom prípade je spornou otázkou posúdenie komerčného komunikátu, ktorý obsahoval informáciu o nadchádzajúcom vysielaní programu Iron man 3, ktorý bol t.č. vysielaný v kinách. Rada v napadnutom rozhodnutí zastávala právny názor, že predmetný komunikát naplnil definičné znaky reklamy, a z tohto dôvodu sa vysielací čas tejto informácie započítava do celkového prípustného času vysielania reklamy.

Navrhovateľka tiež namietala výšku uloženej pokuty. Podľa jej názoru Rada mala pri určovaní výšky pokuty vziať do úvahy najmä tú skutočnosť, že došlo k odvysielaniu reklamy v minimálnom časovom rozsahu nad rámec, ako je povolené - 19 sekúnd. Tiež poukázala na tú skutočnosť, že komunikát, ktorý mal podľa názoru Rady propagovať film Iron man 3, bude v dohľadnej dobe zaradený do jej vysielania, a teda takúto „propagáciu“ je možné v konečnom dôsledku považovať ako upútavku na vlastný program. V zmysle uvedeného je podľa názoru navrhovateľky uložená pokuta vo výške 5000 € nedôvodná a nezodpovedná vážnosti predmetnej veci. V prípade, že zo strany vysielateľa došlo k porušeniu zákona, Rada mala uložiť pokutu v minimálnej zákonom stanovenej výške.

Vzhľadom na uvedené skutočnosti navrhovateľka uviedla, že napadnuté rozhodnutie je pre nedostatok dôvodov nepreskúmateľné, Rada vec nesprávne právne posúdila, a preto navrhla, aby najvyšší súd zrušil napadnuté rozhodnutie Rady a vrátil jej vec na ďalšie konanie a zároveň zaviazal Radu na náhradu trov konania, ktoré budú vyčíslené v zákonnej lehote od vyhlásenia rozsudku vo veci samej.

III.

K podanému opravnému prostriedku sa písomne vyjadrila odporkyňa, ktorá vo svojom podaní z 25.2.2014 v podstate zrekapitulovala priebeh konania pred správnym orgánom, ako aj skutočnosti uvedené v odôvodnení napadnutého rozhodnutia. Zdôraznila, že spochybnenie autenticity prepisu/opisu skutkového stavu navrhovateľkou je neopodstatnené. Jeho účelom je zachytenie obsahu skutkového

stavu zaznamenaného na technickom nosiči do písomnej podoby, a preto je podľa jej názoru irelevantné, kto prepis vyhotovil. Podstatné je to, že ho Rada doručila navrhovateľke ako prílohu oznámenia o začatí správneho konania, v ktorom ju upovedomila o tom, že priložený prepis vyhotovený z predmetného záznamu vysielania bude podkladom pre rozhodnutie a vyzvala ju na vyjadrenie s tým, aby uplatnila svoje prípadné námietky k obsahu tohto prepisu. Navrhovateľka však v správnom konaní a v konečnom dôsledku ani v opravnom prostriedku neuviedla konkrétne nepresnosti, resp. neidentifikovala časť tohto prepisu skutkového stavu, ktoré by nezodpovedali skutočnosti.

Podľa názoru odporkyňa záznam vysielania je obdobný ako listina. Ide o zvukovo-obrazovú, príp. iba zvukovú informáciu zachytenú na dátovom nosiči a podobne ako pri vykonaní dôkazu listinou, aj v prípade záznamu z vysielania sa správny orgán najprv presvedčí o jeho pravosti, t.j. či ho poskytol vysielateľ, ktorý o to bol dožiadaný a či spĺňa špecifikované náležitosti špecifikované vo vyžiadaní, následne sa Rada oboznámi z jeho obsahom, čiže zhliadne vysielanie, ktoré je na dátovom nosiči zaznamenané a rovnako ako v prípade listiny, ani o zhliadnutí záznamu vysielania sa nespisuje zápisnica, nakoľko je zrejmé, že s jeho obsahom je možné oboznámiť sa len jeho zhliadnutím.

Rada poukázala na skutočnosť, že v prípade ohliadky ide naopak o odlišný dôkaz, nakoľko predmetom ohliadky môžu byť len veci hmotnej povahy, napríklad predmety alebo nehnuteľnosti. V prípade záznamu vysielania má hmotnú povahu len dátový nosič, na ktorom je vysielanie zaznamenané, pričom fakt, že Rada zhliadne záznam vysielania, ešte neznamená, že Rada týmto postupom vykonáva ohliadku, nakoľko nie je možné ohliadnuť niečo, čo nemá hmotnú povahu. Rada môže teda ohliadnuť len dátový nosič ako taký, nie jeho obsah. Z uvedeného teda vyplýva, že nebol dôvod, aby Rada o zhliadnutí záznamu vysielania spísala zápisnicu.

Tvrdenie navrhovateľky o neoboznámení sa Rady s obsahom záznamu vysielania je absolútne nepodložené, nezakladajúce sa na pravde, pretože v prípade, ak by Rada nezhládla záznam vysielania, nemohla by v súvislosti s ním následne vynášať závery a hodnotenia, nakoľko by netušila, čo je jeho obsahom.

Odporkyňa tiež uviedla, že ani sama navrhovateľka nenamietala rozpor medzi skutkovým stavom podpísaným v napadnutom rozhodnutí a predmetným záznamom vysielania. Navrhovateľka sa vo svojom odvolaní obmedzila len na všeobecné tvrdenia ohľadne autenticity zisteného skutkového stavu a subjektívneho vnímania odvysielaného obsahu členmi Rady, prípadne zamestnancami Rady, čo však opäť nemá racionálny základ a neopiera sa o konkrétne skutočnosti.

Z vyššie uvedeného vyplýva, že odporkyňa sa dôsledne oboznámila so skutkovým stavom veci, pričom dospela k záveru, že podklady pre rozhodnutie, ktorými sú prepis/popis skutkového stavu a vyššie uvedený záznam vysielania, sú dostačujúce pre rozhodnutie vo veci. Odporkyňa preskúmala skutkový stav veci na základe všetkých dostupných podkladov, o ktorých mala za to, že nie sú sporné, a vzhľadom na absenciu relevantných námietok navrhovateľky ani nemala o ich nespornosti pochybnosť. Odporkyňa svoje závery potvrdila hlasovaním, ktoré je zaznamenané v zápisnici zo zasadnutia Rady zo dňa 22.10.2013.

Odporkyňa uviedla, že striktné rozlišuje medzi Kanceláriou Rady a Radou samotnou, pričom ich činnosť nie je možné zamieňať. Kancelária Rady podľa § 13 ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z. vykonáva administratívne a technické činnosti Rady. Medzi ne patrí napr. vyhotovovanie prepisov vysielania (s ktorými sú všetci členovia Rady oboznámení ešte pred prípadným začatím správneho konania, a teda k nim môžu vzniesť akékoľvek námietky), zabezpečenie podkladov pre rozhodnutie v správnom konaní, právna analýza a podobne. Názor zamestnancov Kancelárie Rady však nie je pre členov Rady absolútne záväzný a v každom konkrétnom prípade môžu meritórne rozhodnúť vždy jedine členovia Rady, a to po preskúmaní všetkých získaných podkladov. K vyššie uvedenému si odporkyňa uviedla, že obdobná námietka bola vznesená i v konaniach č. 2SŽ/3/2009, 3SŽ/66/2009, 5SŽ/78/2010, 3SŽ/22/2012 alebo 6SŽ/21/2012, v ktorých NS SR postup odporkyňa pred vydaním rozhodnutia nespochybnil a napadnuté rozhodnutie Rady potvrdil.

Odporkyňa tiež uviedla, že navrhovateľka v predmetnom správnom konaní nijakým spôsobom nenamietala nevykonanie ohliadky, nakoľko Rade ani nezaslala svoje vyjadrenie k predmetu konania, a odporkyňa sa k tejto skutočnosti v napadnutom rozhodnutí ani nevyjadrovala. Napadnuté rozhodnutie teda neobsahuje navrhovateľkou namietané skutočnosti.

Odporkyňa sa s výškou uloženej sankcie náležite vyrovnala v napadnutom rozhodnutí na stranách 8 a 9, pričom pri určovaní druhu sankcie vychádzala z ustanovenia § 64 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z. a pri

určovaní výšky sankcie - pokuty vzala odporkyňa do úvahy najmä rozsah a dosah vysielania navrhovateľa, mieru jeho zavinenia, trvanie a následky porušenia povinnosti, závažnosť správneho deliktu a samozrejme predchádzajúce sankcie uložené navrhovateľke za porušenie predmetného ustanovenia zákona.

Navrhovateľka bola za porušenie cit. ustanovenia v minulosti viackrát sankcionovaná, pričom ostatnými právoplatnými rozhodnutiami jej boli uložené sankcie - pokuty vo výške 3 319 €. Napadnutým rozhodnutím bola navrhovateľke uložená sankcia - pokuta vo výške 5 000 €. Zákon stanovuje rozsah pre uloženie sankcie za porušenie povinnosti ustanovenej v § 36 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z. od 3 319 € do 165 969 €. Uložená sankcia teda celkom zjavne nevybočuje zo zákonom stanoveného rámca, pričom bola uložená na spodnej hranici zákonom stanoveného rozsahu pre uloženie sankcie. Odporkyňa preto považovala výšku uloženej pokuty za riadne odôvodnenú a zodpovedajúcu závažnosti predmetného správneho deliktu.

Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti považovala odporkyňa napadnuté rozhodnutie za riadne odôvodnené, vydané na základe správnych skutkových a právnych záverov. Výšku uloženej sankcie - pokuty považovala rovnako za plne odôvodnenú. Napadnuté rozhodnutie nevykazuje žiadne právne ani logické vady, ktoré by mohli mať vplyv na jeho zákonnosť a rovnako ani postup odporkyne v predmetnom správnom konaní nevykazuje žiadne vady, ktoré by mohli mať vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia.

Vzhľadom na uvedené navrhla, aby Najvyšší súd SR podľa § 250q ods. 2 O.s.p. napadnuté rozhodnutie č. RP/078/2013 z 22.10.2013 potvrdil.

IV.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd vecne príslušný na preskúmanie zákonnosti rozhodnutia Rady na základe podaného opravného prostriedku, preskúmal napadnuté rozhodnutie a jemu predchádzajúce správne konanie postupom podľa ustanovení tretej hlavy piatej časti Občianskeho súdneho poriadku (§ 246 ods. 2 písm. a) O.s.p. v spojení s § 250l a nasl. O.s.p.), v rozsahu dôvodov uvedených v opravnom prostriedku a po oboznámení sa s obsahom administratívneho spisu č. 269-PLO/O-3488/2013, s obsahom rozhodnutia Rady č. RP/078/2013 zo dňa 22.10.2013, ako aj s obsahom písomných podaní, s obsahom obrazovo-zvukových záznamov zachytených na dátových nosičoch, výsluchom splnomocnených zástupcov účastníkov konania na pojednávaní dňa 11. decembra 2014 a dospel k záveru, že opravnému prostriedku navrhovateľky nemožno priznať úspech.

V správnom súdnictve preskúmajú sudy na základe žalôb alebo opravných prostriedkov zákonnosť rozhodnutí a postupov orgánov verejnej správy (§ 244 ods. 1 O.s.p.).

V prípadoch, v ktorých zákon zveruje súdom rozhodovanie o opravných prostriedkoch proti neprávoplatným rozhodnutiam správnych orgánov, postupuje súd podľa tretej hlavy piatej časti O.s.p. (§ 250l ods. 1 O.s.p.).

Podľa § 250l ods. 2 O.s.p. pokiaľ v tejto hlave nie je ustanovené inak, použije sa primerane ustanovenie druhej hlavy s výnimkou § 250a.

Podľa ust. § 1 písm. a) , b) zákona o vysielaní a retransmisii, tento zákon upravuje postavenie a pôsobnosť Rady pre vysielanie a retransmisiiu (ďalej len "rada"), práva a povinnosti vysielateľa, prevádzkovateľa retransmisie, poskytovateľa audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie a právnických osôb alebo fyzických osôb uvedených v § 2 ods. 3 a 4.

Podľa § 4 zákona č. 308/2000 Z.z. Rada je orgánom verejnej správy, ktorého prvoradým poslaním je presadzovať záujmy verejnosti, pričom dohliada na dodržiavanie právnych predpisov upravujúcich vysielanie, retransmisiiu a poskytovanie audiovizuálnych mediálnych služieb na požiadanie a vykonáva štátnu správu v oblasti vysielania, retransmisie a poskytovania audiovizuálnych mediálnych služieb na

požiadanie v rozsahu vymedzenom cit. zákonom.

Podľa ustanovenia § 36 ods.2 zákona o vysielaní a retransmisii vysielač čas vyhradený reklamným šotom a telenákným šotom počas jednej hodiny nesmie presiahnuť 20% (12 min). Vysielač čas vyhradený reklame v čase od 19.00 h do 20.00 h nesmie presiahnuť u vysielača na základe zákona osem minút počas jednej celej hodiny.

Úlohou súdu pri preskúmaní zákonnosti rozhodnutia a postupu správneho orgánu podľa tretej hlavy piatej časti Občianskeho súdneho poriadku (§§ 250i až 250s) je posudzovať, či správny orgán vecne príslušný na konanie si zadovážil dostatok skutkových podkladov pre vydanie rozhodnutia, či zistil vo veci skutočný stav, či konal v súčinnosti s účastníkmi konania, či rozhodnutie bolo vydané v súlade so zákonmi a inými právnymi predpismi a či obsahovalo zákonom predpísané náležitosti, teda či rozhodnutie správneho orgánu bolo vydané v súlade s hmotnoprávnymi ako aj s procesnoprávnymi predpismi. Zákonnosť rozhodnutia správneho orgánu je podmienená zákonnosťou postupu správneho orgánu predchádzajúceho vydaniu napadnutého rozhodnutia. V rámci správneho prieskumu súd teda skúma tak hmotnoprávne ako aj procesné pochybenia správneho orgánu namietané v opravnom prostriedku, pričom v prípade procesného pochybenia skúma, či uvedené procesné pochybenie správneho orgánu je takou vadou konania pred správnym orgánom, ktorá mohla mať vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia (§ 250i ods. 3 O.s.p.).

Pri preskúmaní zákonnosti rozhodnutia je pre súd rozhodujúci skutkový stav, ktorý tu bol v čase vydania napadnutého rozhodnutia (§ 250i ods. 1 O.s.p.).

Predmet konania v správnom súdnictve je striktne vymedzený výrok napadnutého rozhodnutia. Vzhľadom na to, úlohou najvyššieho súdu bolo preskúmať, či v posudzovanej veci boli splnené zákonné podmienky v zmysle § 36 ods.2 zákona o vysielaní a retransmisii za existencie ktorých, možno skonštatovať porušenie povinnosti vysielača tým, že v určitý deň v presne vymedzenom čase odvysielal reklamné bloky a telenákné šoty v časovom rozsahu dlhšom ako 12 minút a teda či boli splnené zákonné podmienky pre sankčný postih vysielača, t.j. v konkrétnom prípade navrhovateľky.

Základným dôkazným prostriedkom pre posúdenie opodstatnenosti sankčného postihu vysielača v posudzovanej veci je nesporne záznam vysielača predstavujúci zvukovo-obrazovú informáciu zachytenú na dátovom nosiči.

Je nespornou skutočnosťou, že obsah záznamu vysielača je možné zistiť jeho vzhľadnutím. Z podkladov spisu je zrejmé, že navrhovateľka namietala v posudzovanej veci neexistenciu zápisnice o vykonaní dôkazu, ktorý malo predstavovať oboznámenie sa členov Rady s obrazovo-zvukovým záznamom vysielača.

Argumentácia uplatnená navrhovateľkou v rámci opravného prostriedku, ako aj prostredníctvom právneho zástupcu na pojednávaní, bola založená na pochybnostiach o tom, či členovia Rady boli oboznámení s obsahom záznamov vysielača, a to z dôvodu absencie zápisnice o vykonaní tohto dôkazu. Mala zato, že Rada ako kolektívny správny orgán a jej členovia musia zákonným spôsobom záznamy z vysielača vykonať (vzhľadnúť) a o priebehu vykonania spísať zápisnicu, ktorá bude zachytávať priebeh vykonania, najmä obsah záznamov z vysielača, a táto bude spôsobilým podkladom pre vydanie rozhodnutia, ku ktorému sa vysielač musí mať možnosť vyjadriť.

Podľa názoru súdu navrhovateľkou namietaná skutočnosť, že v administratívnom spise odporkyne sa nenachádza ako dôkaz zápisnica o vzhľadnutí predmetných obrazovo-zvukových záznamov z vysielača členmi Rady, nepredstavuje takú procesnú vadu konania v posudzovanej veci, ktorá by mala za následok nezákonnosť napadnutého rozhodnutia v zmysle § 250i ods.3 O.s.p.

Skutočnosť, že v administratívnom spise Rady sa nenachádza zápisnica o vzhľadnutí predmetných obrazovo-zvukových záznamov z vysielača členmi Rady, sama osebe totiž neznamena, že s obsahom

predmetných dátových nosičov neboli oboznámení. Senát najvyššieho súdu v tomto smere poukazuje na konštantnú rozhodovaciu prax NS SR vyjadrenú v jeho rozhodnutiach a známu účastníkom konania z iných, t.č. už právoplatne skončených konaní (napr. 2SŽ/3/2009, 6SŽ/11/2013).

Vzhladnutie záznamu z vysielania je potrebné za účelom oboznámenia sa s obsahom namietaného programu, za odvysielanie ktorého bol vysielateľovi uložený sankčný postih. V posudzovanej veci nebolo predmetom správneho konania posudzovanie obsahu odvysielaného programu, ale podkladom pre sankčný postih bolo prekročenie zákonom povolenej minútáže trvania reklamných a telenákových šotov, dĺžka ktorých bola zistená za pomoci technických zariadení. Neuniklo pozornosti súdu, že navrhovateľka v správnom konaní nenamietala žiadne konkrétne pochybenia, ohľadne informácií zachytených na nosičoch, t.j. nezrovnalosti v časových údajoch uvedené v podkladoch, ktorej jej boli zaslané.

Za stavu, že podkladom pre sankčný postih vysielateľa bolo prekročenie zákonom povolenej minútáže trvania reklamných a telenákových šotov, dĺžka ktorých bola zistená za pomoci technických prostriedkov, ktorú členovia Rady nemohli svojou úvahou žiadnym spôsobom ovplyvniť, neexistencia zápisnice o vzhladnutí predmetných nosičov členmi Rady nepredstavuje také porušenie ustanovení správneho poriadku, ktoré by malo za následok nezákonnosť napadnutého rozhodnutia.

K ďalšej odvolacej námietke navrhovateľky viažucej sa k prepisu/popisu posudzovaného programu je potrebné uviesť, že odporkyňa vyhotovila takýto prepis zo záznamu vysielania pre účely správneho konania. S týmto navrhovateľku v rámci administratívneho konania oboznámila a poskytla jej možnosť vyjadriť sa k obsahu prepisu vysielania, ako k podkladu pre rozhodnutie, o čom svedčí i opätovná výzva na vyjadrenie k podkladom pre rozhodnutie v správnom konaní č. 269-PLO/O-3488/2013 z 15.8.2013, ktorú prevzal právny zástupca navrhovateľky dňa 21.8.2013, ktoré sú súčasťou pripojeného administratívneho spisu, ku ktorým sa navrhovateľka vôbec nevyjadrila, a teda v rámci správneho konania nenamietala konkrétne rozpory predmetného prepisu/popisu vysielania so záznamom vysielania posudzovaného programu.

Senát najvyššieho súdu prisvedčil odporkyni v tom, že účelom prepisu/opisu skutkového stavu navrhovateľkou bolo len zachytenie obsahu skutkového stavu zaznamenaného na technickom nosiči do písomnej podoby.

Za stavu, že porušenie povinnosti vyplývajúcej pre navrhovateľku ako vysielateľa z ustanovenia § 36 ods.2 zákona o vysielaní a retransmisii bolo preukázateľne zistené, keď v rozhodnutí uvedený deň v presne vymedzenom čase navrhovateľka odvysielala reklamné bloky a telenákové šoty v časovom rozsahu dlhšom ako 12 minút, skutočnosť ktorá nebola z jej strany ani spochybnená, boli aj podľa názoru NS SR zákonné podmienky pre sankčný postih navrhovateľky splnené.

Pokiaľ navrhovateľka v opravnom prostriedku argumentovala rozhodnutím Najvyššieho správneho súdu ČR sp. zn. 7As/57/2010-82 z 3. apríla 2012, ktorého obsah v podstate v odôvodnení kopiovala, Najvyšší súd SR poukazuje na závery rozsudku NS SR sp. zn. 6SŽ/11/2013 z 19. marca 2014, vo veci tých istých účastníkov s totožným predmetom konania, ktorý uviedol, že : „zastáva názor, že nie je možné vychádzať z právneho názoru Nejvyššího správního soudu ČR uvedeného v tomto rozhodnutí, keďže jeho právny názor bol ustálený na inej právnej úprave vyplývajúcej z § 18 ods.1 správního řádu“.

Zákonodarca v právnej norme ustanovenej v § 36 ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii vymedzuje vysielací čas vyhradený reklamným šotom a telenákovým šotom tak, že vysielací čas vyhradený pre reklamu a telenákovú čas nesmie presiahnuť 20% (12 min) počas jednej celej hodiny, pričom charakter reklamy nerozlišuje. Zákonodarca v zákone o vysielaní a retransmisii definuje reklamu v právnej norme ustanovenej v 32 ods. 1 tak, že reklama na účely tohto zákona je akékoľvek verejné oznámenie vysielané za odplatu alebo inú podobnú protihodnotu vrátane vlastnej propagácie, ktorého zámerom je podporiť predaj, nákup alebo nájom tovaru alebo služieb vrátane nehnuteľností, práv a záväzkov alebo dosiahnuť iný účinok sledovaný objednávatelom reklamy alebo vysielateľom. V právnej norme § 31a ods. 1, 2, 3 zákona o vysielaní a retransmisii zákonodarca ustanovuje definíciu mediálnej komerčnej komunikácie

tak, že mediálna komerčná komunikácia je na účely tohto zákona zvuková, obrazová alebo zvukovo-obrazová informácia, ktorá priamo alebo nepriamo propaguje tovar, služby alebo dobrú povest' fyzickej osoby alebo právnickej osoby vykonávajúcej hospodársku činnosť a a) je poskytovaná ako súčasť programu alebo program sprevádza za odplatu alebo za podobnú protihodnotu alebo na účely vlastnej propagácie alebo b) je programovou službou určenou výhradne na reklamu a telenákup alebo programovou službou určenou výhradne na vlastnú propagáciu. Mediálna komerčná komunikácia zahŕňa najmä reklamu, telenákup, sponzorovanie, umiestňovanie produktov, programovú službu určenú výhradne na reklamu a telenákup, programovú službu určenú výhradne na vlastnú propagáciu a dlhšie reklamné oznámenie podľa § 35 ods. 8. Skrytá mediálna komerčná komunikácia je zvuková, obrazová alebo zvukovo-obrazová informácia, ktorá priamo alebo nepriamo propaguje tovar, služby, ochrannú známku, obchodné meno alebo aktivity fyzickej osoby alebo právnickej osoby vykonávajúcej hospodársku činnosť, ak vysielateľ alebo poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie túto informáciu v rámci programu zámerne využíva na propagačné účely a mohla by vzhľadom na svoju povahu viesť verejnosť do omylu o podstate tejto informácie. Táto informácia sa považuje za zámernú najmä vtedy, ak sa uskutočňuje za odplatu alebo za inú protihodnotu. Súčasne zákonodarca v právnej norme § 37a ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii definuje pojem vlastnej propagácie tak, že za vlastnú propagáciu považuje na účely tohto zákona činnosť vysielateľa určenú na získanie a udržanie pozornosti verejnosti na vlastné vysielanie, programy, tovary alebo služby, priamo spojené s vysielaním a programami; za vlastnú propagáciu sa nepovažuje oznámenie vysielateľa, ktorým informuje verejnosť o vlastnom programe, pričom čas venovaný vlastnej propagácii vrátane oznámení vysielateľa o vlastnom programe, do vysielacieho času vyhradeného reklame na účely § 36 a 37 nezapočítava (§ 37a ods. 1, písm. a/). Pri posudzovaní, či došlo odvysielaním komunikátu k mediálnej komerčnej komunikácii v priamej forme (reklama, telenákup) alebo k jej skrytej forme sa musí vychádzať z obsahu a účelu predmetného komunikátu posudzujúc ho v kontexte jeho úplného odvysielania s prihliadnutím na jeho dopad na diváka resp. poslucháča, t. j. možnosť jeho vnímania predmetného komunikátu.

Vychádzajúc zo skutkových okolností senát najvyššieho súdu v danom prípade dospel k záveru, že navrhovateľ odvysielaním predmetného komunikátu Iron man 3 naplnil znaky mediálnej komerčnej komunikácie majúcej znaky reklamy, pretože z jeho prepisu/záznamu vyplýva propagácia uvedeného filmu.

Z uvedených dôvodov Rada po správnom vyhodnotení charakteru predmetného komunikátu čas jeho odvysielania správne zaradila do rozsahu doby zákonom predpokladanej na odvysielanie reklamy počas jednej hodiny v zmysle § 36 ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii. S poukazom na právnu úpravu ustanovenú v právnej norme § 32 ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z. pojmovým znakom reklamy je „za odplatu alebo inú podobnú protihodnotu“, pričom zákonodarca bližšie nešpecifikuje ich charakter a formu, z ktorých dôvodov je na posúdení Rady, ako príslušného orgánu štátnej správy oprávnenej dozorovať činnosť vysielateľov v súlade so zákonom o vysielaní a retransmisii, či komunikát svojim spracovaním, formou, charakterom a účelom, je spôsobilý priniesť hospodársky profit osobe, v prospech ktorej sa predmetný komunikát odvysielal, vychádzajúc z obsahu komunikátu. Najvyšší súd zastáva názor, že zo skutkových okolností v danom prípade vyplýva, že reklamou predmetného filmu premietaného v kinách v čase jej odvysielania je naplnený pojmový znak reklamy „za odplatu alebo inú podobnú protihodnotu“, pretože táto reklama bola jednoznačne spôsobilá zvýšiť návštevnosť predmetného filmu, čo je v príčinnej súvislosti s nárastom hospodárskeho profitu či už predmetnej distribučnej spoločnosti alebo príslušného prevádzkovateľa kina. Súčasne súd poukazuje na to, že Rada v odôvodnení napadnutého rozhodnutia sa riadne vysporiadala s námietkami navrhovateľa ako účastníka konania týkajúcimi sa posudzovania odvysielaného predmetného komunikátu v súvislosti s právnou úpravou kritérií reklamy podľa § 32 ods. 1 zákona o vysielaní a retransmisii a svoje závery aj náležite zdôvodnila. Senát najvyššieho súdu z uvedených dôvodov sa nestotožnil s tvrdením navrhovateľa, že Rada nesprávne aplikovala uvedenú právnu normu.

Zo zákonom ustanovenej kompetencie vyplýva Rade oprávnenie posúdiť porušenie právnej povinnosti vysielateľa a na základe správnej úvahy uložiť zákonom dovolenú sankciu. Súd je oprávnený v rámci súdneho prieskumu posúdiť len, či správny orgán nevybočil so správnej úvahy zákonom

predpokladanej. Zákonodarca v právnej norme § 67 ods. 5 písm. a/ zákona o vysielaní a retransmisie ustanovuje, že Rada uloží pokutu vysielateľovi televíznej programovej služby okrem vysielateľa prostredníctvom internetu od 3 319 eur do 165 969 eur a vysielateľovi rozhlasovej programovej služby od 497 eur do 49 790 eur, ak porušil podmienky na vysielanie mediálnej komerčnej komunikácie vrátane reklamy a telenákupu.

Preskúmaným rozhodnutím Rada uložila navrhovateľovi za správny delikt pokutu vo výške 5000 eur. Pokiaľ zákonodarca v právnej norme § 67 ods. 5 písm. a/ zákona o vysielaní a retransmisie ustanovil rozsah sadzby pokuty do 165 969 eur, z uvedeného je zrejmé že Rada uložila navrhovateľovi pokutu na dolnej hranici zákonom ustanovenej sadzby. Senát najvyššieho súdu konštatuje, že Rada výšku pokuty určila v rozsahu správnej úvahy zákonom dovolenej.

V súvislosti s namietanou výškou pokuty ako i diskriminačným postupom zo strany odporcu vo vzťahu k navrhovateľke, NS SR uvádza, že odporkyňa vychádzala zo skutočnosti, že navrhovateľka bola v minulosti sankcionovaná horeoznačenými rozhodnutiami ukladajúcimi sankcie - upozornenie pre porušenie zákona za porušenie predmetnej povinnosti, ako aj pokuty vo výške 3319 €, rozhodnutia ktoré v čase pred porušením povinnosti sankcionovanej napadnutým rozhodnutím nadobudli právoplatnosť. Zároveň NS SR skonštatoval, že odporkyňa pri ukladaní pokuty postupovala v súlade so zákonom a pri rozhodovaní o výške pokuty prihliadla na všetky okolnosti, rovnako sa vysporiadala so všetkými kritériami na určenie výšky pokuty podľa ust. § 64 ods. 3 zákona o vysielaní a retransmisii. Vzhľadom na uvedené považoval sankciu uloženú v uvedenej výške za plne odôvodnenú a tvrdenie navrhovateľky v tomto smere za bezpredmetné.

Ustálenie výšky pokuty v rámci zákonom určeného rozpätia, či sadzby je zásadne otázkou správneho uváženia a Najvyšší súd podľa § 245 ods. 2 O.s.p. pri rozhodnutí, ktoré správny orgán vydal na základe povolenej voľnej úvahy (správneho uváženia), preskúmava iba, či takéto rozhodnutie nevybočilo z rámca povolenej voľnej úvahy, a či je v súlade so zákonom. Najvyšší súd v tomto smere nezistil žiadne pochybenie, pretože odporkyňa v dostatočnom rozsahu uviedla svoju správnu úvahu, na základe ktorej zdôvodnila postup pri určovaní výšky sankcie v posudzovanej veci, ktorá mimochodom bola uložená na spodnej hranici zákonom stanoveného rozsahu pre uloženie sankcie.

Vzhľadom k tomu, že napadnuté rozhodnutie bolo vydané v súlade so zákonom ako aj v súlade s poslaním odporcu definovaným v § 4 zákona o vysielaní a retransmisii, bolo bez formálnych a logických nedostatkov, riadne odôvodnené a vychádzalo z dostatočne zisteného skutkového stavu, Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodol tak, že napadnuté rozhodnutie správneho orgánu podľa § 250q ods. 2 O.s.p. ako vecne správne potvrdil.

O náhrade trov konania najvyšší súd rozhodol podľa § 250k ods. 1 O. s. p. tak, že v konaní neúspešnej navrhovateľke náhradu trov konania nepriznal.

O povinnosti navrhovateľky zaplatiť súdny poplatok za podaný opravný prostriedok vo výške 500 € najvyšší súd rozhodol podľa § 2 ods. 4 veta druhá zákona č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch v znení účinnom od 1. októbra 2012, podľa ktorého poplatníkom je tiež ten, kto podal opravný prostriedok proti rozhodnutiu správneho orgánu a v konaní nebol úspešný. Výška poplatku bola určená podľa položky č. 10 písm. g/ Sadzobníka súdnych poplatkov, ktorý tvorí prílohu zákona č. 71/1992 Zb.

Senát Najvyššieho súdu Slovenskej republiky v danej veci rozhodol pomerom hlasov 3:0 (§ 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 1. mája 2011).

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.