

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 8SŽ/7/2015
Identifikačné číslo spisu: 9015010047
Dátum vydania rozhodnutia: 22.06.2017
Meno a priezvisko: JUDr. Jaroslava Fúrová
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2017:9015010047.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Jaroslavy Fúrovej a členov senátu Mgr. Petra Melichera a JUDr. Eleny Kováčovej v právnej veci navrhovateľky: MARKÍZA - SLOVAKIA, spol. s r.o., so sídlom Bratislavská 1/a, Bratislava, IČO: 31 444 873, právne zastúpenej Advokátskou kanceláriou Paul Q, s.r.o., so sídlom Karadžičova 2, Bratislava, proti odporkyni: Rada pre vysielanie a retransmisii, so sídlom Dobrovičova 8, Bratislava, v konaní o odvolaní navrhovateľky proti rozhodnutiu odporkyne č. RP/29/2015 zo dňa 9. júna 2015, jednohlasne, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodnutie odporkyne č. RP/29/2015 zo dňa 9. júna 2015 p o t v r d z u j e .

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

Navrhovateľka je p o v i n n á zaplatiť súdny poplatok vo výške 500,- €, na bankový účet podľa priloženého bankového predpisu, do 3 dní odo dňa právoplatnosti rozsudku.

Odôvodnenie

Napadnutým rozhodnutím č. RP/29/2015 zo dňa 09. júna 2015 odporkyňa ako orgán príslušný podľa § 4 ods. 1 až 3 <. a § 5 ods. 1 písm. g/ <., 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 § 71 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. rozhodla tak, že navrhovateľke uložila podľa § 64 ods. 1 písm. d/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. sankciu - pokutu určenú podľa § 67 ods. 5 písm. a/ <. cit. zákona vo výške 6 000,- € za porušenie povinnosti ustanovenej v § 32 ods. 4 písm. a/ <. a b/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. Súčasne vyslovila, že podľa § 64 ods. 5 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. uložením sankcie nezaniká povinnosť, za ktorej porušenie bola sankcia uložená. Porušenie povinnosti uvedenej v ustanovení § 32 ods. 4 písm. a/ <. a b/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. malo spočívať v tom, že komunikát Věštiareň, ktorý naplnil definíciu telenákupu podľa § 32 ods. 2 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <., odvysielaný dňa 03. januára 2015 v čase o cca 09:09 h. v rámci programovej služby K. obsahoval neúplné a nepresné informácie o charaktere ponúkanej služby a jej účinkoch, čím došlo k porušeniu povinnosti zabezpečiť, aby vysielaný telenákup bol čestný a

nezneužíval dôveru spotrebiteľov.

Proti tomuto rozhodnutiu podala navrhovateľka v zákonnej lehote opravný prostriedok, ktorým žiadala, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky napadnuté rozhodnutie odporkyne zrušil a vec jej vrátil na ďalšie konanie, súčasne žiadala priznať náhradu trov konania. V dôvodoch opravného prostriedku uviedla, že napadnuté rozhodnutie vychádza z nedostatočne zisteného skutkového stavu veci a považuje ho za nezákonné. Poukázala na znenie ustanovenia § 32 ods. 2 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. a dodala, že sa nestotožňuje s posúdením odporkyne, ktorá mala v snahe sankcionovať navrhovateľku podriadiť komunikát ustanoveniam zákona upravujúcim telenákup. Navrhovateľka zastávala názor, že uvedený komunikát nespĺňa definíciu telenákupu, keďže nejde o skutočnú ponuku služieb v zmysle zákona, ktorý pojem telenákup definuje ako „priamu ponuku s cieľom poskytnúť tovar alebo služby“. Z pravidiel komunikátu vyplýva, že ide o interaktívny televízny program, v ktorom účastník kladie otázky moderátorovi (veštcovi) a teda nejde o ponuku služieb divákovi. V prípade, ak by súd dospel k záveru, že komunikát je telenákupom mala za to, že komunikát bol čestný a v žiadnom prípade nezneužíval dôveru spotrebiteľov.

Ďalej uviedla, že pojem „čestný“ nie je definovaný v žiadnom právnom predpise a preto je nevyhnutné, aby ho odporkyňa vymedzila jednoznačne a nezameniteľne, tak aby recipienti právnych noriem boli schopní predvídať aplikáciu práva a podľa toho upraviť svoje správanie. Pojmy ako čestnosť a slušnosť je možné považovať za hodnoty prisudzované procesom alebo javom spoločnosťou, pričom ich výklad by mal byť vnímaný vždy v súvislosti s okolnosťami, dobou a aj v závislosti od spoločnosti a situácie, v ktorej je takýto neurčitý pojem používaný. V komunikáte moderátor - veštec L. uskutočňoval tzv. rituál zrušenia kľatby, a to prostredníctvom telefonických rozhovorov divákov, ktorí sa do interaktívneho programu aktívne zapoja. Zo záznamu komunikátu vyplýva, že veštec L. vykonával zrušenie kľatby v oblasti financií. Za neprijateľnú považoval navrhovateľ argumentáciou odporkyne, ktorá v napadnutom rozhodnutí uviedla, že účinky rituálu zrušenia kľatby nie sú ničím podložené ani dokázané a v dôsledku toho vzniká potreba dať informáciu o tejto skutočnosti koncovým užívateľom služby. Navrhovateľka súhlasila s tým, že účinky veštenia, čistenia aury, rušenia kľatby a podobných služieb neboli preukázané, avšak ani neboli vylúčené. Vzhľadom na to, že ide o legálne služby musí byť legálny aj komunikát ako zábavný interaktívny program. Odporkyňa vyčítala, že rozhodnutím núti podnikateľov spochybňovať poskytované služby napriek skutočnosti, že podnikatelia sú presvedčení, že služby poskytujú riadne, t.j. dôjde k zrušeniu kľatby. Úroveň a efekt služby poskytovanej v komunikáte môže byť hodnotená osobami, ktorým bola poskytnutá. Podľa navrhovateľky odporkyňa tak iba na základe svojich dojmov vyhodnotila, že veštec nerobil rituál riadne a teda, že výsledok požadovaný divákmi sa nemusel dostaviť. Navrhovateľka predpokladala, že odporkyňa nedisponuje potrebnými znalosťami ani schopnosťami v oblasti poskytovaných služieb, aby kvalitu služby a jej skutočný efekt mohla zhodnotiť.

V súvislosti s vymedzením pojmu „priemerný spotrebiteľ“ poukázala na to, že právny poriadok Slovenskej republiky upravuje len pojem spotrebiteľ. V zmysle smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2005/29/ES <. zo dňa 11. mája 2005 o nekalých obchodných praktikách voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, je priemerným spotrebiteľom spotrebiteľ, ktorý má dostatok informácií a je v rozumnej miere pozorný a opatrný a to s ohľadom na sociálne, kultúrne a jazykové faktory, ktorú definíciu vymedzil Súdny dvor Európskej únie (napr. rozhodnutia C-210/96 a C-470/93). Najvyšší súd Českej republiky v rozhodnutí sp.zn. 32Cdo/3895/2007 uviedol, že miera pozornosti priemerného spotrebiteľa má byť posudzovaná prísnejšie ako v minulosti, teda nielen ako povrchná alebo zbežná pozornosť, ale ako rozumná miera pozornosti a opatrnosti. Na základe uvedeného mala navrhovateľka za to, že tak ako odporkyňa aj priemerný spotrebiteľ vie, aká služba má byť v komunikáte poskytnutá. Ďalej uviedla, že odporkyňa nepreukázala, že kľatba divákov nebola veštcom v rámci komunikátu zrušená a teda v konaní nebolo preukázané, že navrhovateľka poskytla divákovi neúplné a nepresné informácie o ponúkanej službe a jej účinkoch. Podľa názoru navrhovateľky nie je dôvodné tvrdenie odporkyne, že komunikát zneužíval dôveru spotrebiteľov, nakoľko napriek skutočnosti, že neexistujú dôkazy preukazujúce účinky služieb, sú spotrebiteľia, ktorí napriek tejto skutočnosti služby využívajú, veria ich účinkom a nespochybňujú ich.

Navrhovateľka poukázala aj na možnosť poskytnuté služby reklamovať za podmienok stanovených právnymi predpismi. V tejto súvislosti uviedla, že žiaden z divákov, ktorým bola služba poskytnutá jej poskytnutie doteraz nespochybnil ani nereklamoval. Prípád skoršieho porušenia povinnosti v súvislosti s reklamou na práci prostriedok T., ktorý odporkyňa uviedla v rozhodnutí ako príklad zneužívania dôvery spotrebiteľov nie je možné aplikovať na predmetný komunikát, nakoľko ide o odlišný prípad. Navrhovateľka ďalej s poukazom na § 3 ods. 2 <. a § 32 ods. 1 <. zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) namietala, že pochybnosť o tom, či komunikát je čestný, alebo či nepoškodzuje záujmy spotrebiteľa musí odporkyňa preukázať a podložiť reálnymi argumentmi a teda nemôže byť založená na skeptickom vnímaní služieb poskytovaných v komunikáte. V prípade, ak by súd dospel k záveru, že došlo k porušeniu povinností uvedených v § 32 ods. 4 písm. a/ <. a b/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. žiadala o primerané zníženie pokuty. Doplnila, že v čase odvysielania komunikátu bola navrhovateľke právoplatne uložená pokuta len za porušenie povinnosti zabezpečiť čestnosť odvysielaného telenákupu v zmysle § 32 ods. 4 písm. a/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <.. Rozhodnutím č. RP/073/2013 bola navrhovateľke uložená pokuta vo výške 16 000,- €. V prípade porušenia povinnosti odvysielat telenákup v súlade s požiadavkou zabezpečenia nezneužívania dôvery spotrebiteľov bola navrhovateľka právoplatne sankcionovaná len upozornením na porušenie zákona, a to rozhodnutím RL/628/2006. Doposiaľ teda navrhovateľke v súvislosti s uvedenou povinnosťou nebola uložená finančná sankcia. Navrhovateľka poukázala aj na to, že uvedené rozhodnutie sa týkalo reklamy a nie telenákupu. Aj keď ide o porušenie číselne rovnakého ustanovenia, nemožno tvrdiť, že jej už bola v minulosti uložená sankcia za rovnaký delikt.

Odporkyňa vo vyjadrení k opravnému prostriedku uviedla, že predmetný komunikát má povahu telenákupu, nakoľko spĺňa všetky kritériá v zmysle § 32 ods. 2 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. V súvislosti s posudzovaním odvysielaného komunikátu uviedla, že naplnenie kritéria, či ide o skutočnú ponuku s cieľom poskytnúť služby treba posudzovať s ohľadom na účel vysielania. V predmetnom komunikáte bola divákovi opakovane ponúkaná služba zrušenia kľatby na financie, vykonávaná veľtcom L.om, ktorý počas trvania komunikátu opakovane vyzýval divákov, aby túto službu využili, nechali sa zapísať na finančný papierik a stali sa súčasťou rituálu zrušenia kľatby na financiách, teda využili ponúkanú službu. Uvedenú službu mohli využiť tak, že zavolali na jedno z telefónnych čísel, ktoré boli počas trvania komunikátu zobrazené na obrazovke. Zo samotného obsahu komunikátu je zrejmé, že nejde o štandardný zábavný program. Poskytnutie zábavy bolo len vedľajším produktom a nie hlavným účelom komunikátu.

Odporkyňa ďalej poukázala na to, že v zmysle všeobecných pravidiel komunikátu V. jeho účelom je „podpora aktivít a značky organizátora, TV stanice, príp. reklamných partnerov programu“. Z uvedeného vyplýva, že v komunikáte bola propagovaná a poskytovaná služba tretej osoby, čo znamená, že samotný komunikát ponúkajúci službu zrušenia kľatby na financie predstavuje skutočnú ekonomickú aktivitu zahŕňajúcu poskytnutie služby tretej osoby. Odporkyňa ďalej poukázala na to, že v predmetnom komunikáte išlo o priamu ponuku využiť poskytovanú službu. Priamosť ponuky spočívala v tom, že diváci mohli získať službu okamžite počas vysielania, nie až následne napr. osobným stretnutím s veľtcom. V predmetnom komunikáte boli diváci veľtcom, ale aj pomocou textu zobrazeného na obrazovke („VOLAJTE TERAZI!“) vyzývaní na použitie ponúkanej služby. V prípade, že sa divák dovolal do štúdia, veľtec vykonal rituál, ktorá služba bola poskytnutá priamo v komunikáte. Platba za službu bola tiež priama, keďže sa uskutočnila platbou za telefonát. Telefonát bol pritom spoplatnený cenou vyššou, než je priemerná cena telefonického hovoru v Slovenskej republike (v danom prípade 2,- € s DPH/1 min.). Odporkyňa nespochybňovala tvrdenie navrhovateľky, že komunikát je interaktívnym televíznym programom. Poukázala na to, že interaktívnosť televízneho programu nevyklučuje jeho zaradenie ako telenákupu, keď práve interaktívnosť môže byť jedným zo znakov telenákupu. Predmetný komunikát možno považovať za telenákup aj z dôvodu, že vysielateľ oddelil začiatok a koniec komunikátu zvukovo-obrazovým predelom s označením „Telenáupné pásmo“.

V súvislosti s chápaním pojmu čestnosť uviedla, že vo všeobecnosti je možné označiť za čestné informovanie také, ktorého obsah bude v súlade so všeobecne prijímanými pravidlami, verné skutočnosti, ktoré nezavádza, nesmeruje k neúplnému alebo nepresnému informovaniu vykonávanému

najmä s cieľom vyvolať alebo vytvoriť predpoklady pre vyvolanie rozhodnutia v recipientovi informácie, ktoré by pri riadnom informovaní neurobil, alebo pravdepodobne neurobil zo zisťných dôvodov. Takéto vymedzenie pojmu čestnosť je preskúmateľné, logické, predvídateľné a zohľadňuje jeho všeobecné chápanie v spoločnosti. Vo vzťahu k námietke navrhovateľky, ktorou poukazovala na legálnosť podnikania v oblasti veštenia, numerológie a pod. odporkyňa uviedla, že na vysielanie sú vzhľadom na jeho rozsah a dosah kladené iné nároky ako na podnikanie formou voľnej živnosti (ktorou je veštenie). Sankcia bola navrhovateľke uložená z dôvodu nesplnenia povinnosti v zmysle zákona č. 308/2000 Z.z. <., ktoré sa s vysielaním komunikátu spájajú - zabezpečiť, aby telenákup bol čestný a nezneužíval dôveru spotrebiteľa. Tieto povinnosti teda logicky neplatia v prípade, že služba nie je ponúkaná vo vysielaní formou telenákupu.

K námietke navrhovateľky, že odporkyňa nemôže posúdiť efekt služby poskytovanej v komunikáte, nakoľko táto môže byť hodnotená iba osobami, ktorým bola poskytnutá, odporkyňa uviedla, že účinky predmetnej služby nemôže posúdiť a preukázať nielen odporkyňa, ale ani nikto ďalší, vrátane zapojených divákov alebo veštca. Aj v prípade, ak by došlo k pozitívnym zmenám v divákovi zvolenej oblasti, nie je možné preukázať, že sa tak stalo v dôsledku poskytnutia služby. Odporkyňa zastáva názor, že v predmetnom komunikáte neboli recipientom sprostredkované informácie o tom, že účinky poskytnutej služby nie sú ničím podložené. Recipienti tak mohli aj napriek zvýšenej miere pozornosti urobiť také rozhodnutie o transakcii, ktoré by neboli urobili, ak by mali k dispozícii dostatok informácií tak ako to vyplýva zo smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2005/29/ES < zo dňa 11. mája 2005 o nekalých obchodných praktikách voči spotrebiteľom na vnútornom trhu. Telenákup tak nebol čestný, z dôvodu poskytnutia nepresných a neúplných informácií o ponúkanej službe, keďže divák - spotrebiteľ pre nedostatok informácií nemusel mať vedomosť o tom, čo je predmetom komunikátu. Vo vzťahu k otázke, či predmetný komunikát zneužíval dôveru spotrebiteľov odporkyňa uviedla, že mnoho divákov spadá aj do kategórie ľudí, ktorí nie sú názorovo jasne zorientovaní. Práve pre týchto recipientov, by mohlo pri ich voľbe byť rozhodujúce poskytnutie informácie o tom, že existencia účinkov ponúkanej služby nebola doposiaľ preukázaná. Príklad zneužívania dôvery spotrebiteľov v súvislosti s reklamou na práci prostriedkov v rozhodnutí č. RL/628/2006 odporkyňa uviedla s cieľom poukázať na aplikáciu § 32 < ods. 4 písm. a/ zákona č. 308/2000 Z.z. <., práve z dôvodu potreby zabezpečenia predvídateľného aplikovania neurčitých právnych pojmov. K námietke, že odporkyňa postupovala v rozpore s § 3 ods. 5 < správneho poriadku, keďže vo viacerých prípadoch zastavila konanie, ktoré začala na skutkovo obdobnom základe a týkajúce sa údajného porušenia § 32 ods. 4 písm. b/ < zákona č. 308/2000 Z.z. <., čím je konanie odporkyne nepredvídateľné, odporkyňa uviedla, že išlo o porušenia zákona č. 308/2000 Z.z. < vo vzťahu ku komunikátom, ktoré síce boli telenákupom, avšak odlišného typu ako v predmetnom komunikáte. Záverom odporkyňa poukázala na to, že pokuta bola navrhovateľke uložená v medziach zákona a jej výška sa blíži k dolnej hranici možnej výšky pokuty. Na základe uvedeného mala za to, že skutkový stav vo veci bol zistený v dostatočnom rozsahu, na vec boli aplikované relevantné ustanovenia zákona, rozhodnutím ani postupom správneho orgánu navrhovateľka nebola ukrátená na svojich právach a preto žiadala, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky napadnuté rozhodnutie potvrdil.

Dňom 1. júla 2016 nadobudol účinnosť zákon č. 162/2015 Z.z. Správny súdny poriadok upravujúci v zmysle § 1 písm. a/ právomoc a príslušnosť správneho súdu konajúceho a rozhodujúceho v správnom súdnictve a v zmysle § 1 písm. b/ konanie a postup správneho súdu, účastníkov konania a ďalších osôb v správnom súdnictve.

Podľa § 492 ods. 1 Správneho súdneho poriadku konania podľa tretej hlavy piatej časti Občianskeho súdneho poriadku začaté pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona sa dokončia podľa doterajších predpisov.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd vecne príslušný na preskúmanie zákonnosti rozhodnutia odporkyne na základe podaného opravného prostriedku, preskúmal napadnuté rozhodnutie a mu predchádzajúce správne konania postupom podľa § 246 ods. 2 písm. a/ O.s.p. v spojení s § 250I a nasl. O.s.p. v rozsahu dôvodov uvedených v opravnom prostriedku a po oboznámení sa s obsahom

administratívneho spisu, ako aj s obsahom písomných podaní účastníkov konania a po vypočutí zástupcov účastníkov konania na pojednávaní, dospel k záveru, že opravný prostriedok navrhovateľky nie je dôvodný.

Úlohou Najvyššieho súdu Slovenskej republiky v posudzovanej veci bolo preskúmať zákonnosť rozhodnutia odporkyne, ktorým rozhodla, že navrhovateľka porušila povinnosť ustanovenú v § 32 ods. 4 písm. a/ a b/ zákona č. 308/2000 Z. z., nakoľko dňa 3. januára 2015 v čase o cca 09:09 h. v rámci programovej služby K. odvysielala komunikát V., ktorý naplnil definíciu telenákupu podľa § 32 ods. 2 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <., pričom tento obsahoval neúplné a nepresné informácie o charaktere ponúkanej služby a jej účinkoch, čím došlo k porušeniu povinnosti zabezpečiť, aby vysielaný telenákup bol čestný a nezneužíval dôveru spotrebiteľov. Za uvedené porušenie rada uložila navrhovateľke pokutu vo výške 6 000,- €.

Podľa § 4 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. poslaním rady je presadzovať záujmy verejnosti pri uplatňovaní práva na informácie, slobody prejavu a práva na prístup ku kultúrnym hodnotám a vzdelaniu a vykonávať štátnu reguláciu v oblasti vysielania, retransmisie a poskytovania audiovizuálnych mediálnych služieb na požiadanie.

Podľa § 32 ods. 2 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. telenákup na účely tohto zákona je priama ponuka vysielaná verejnosti s cieľom poskytnúť tovar alebo služby vrátane nehnuteľností, práv a záväzkov za odplatu. Telenákup môže mať formu:

- a) telenákupného šotu,
- b) telenákupného pásma v trvaní aspoň 15 minút.

Podľa § 32 ods. 4 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. vysielateľ je povinný zabezpečiť, aby ním vysielaná reklama a telenákup

- a) boli čestné a slušné,
- b) nepoškodzovali záujmy spotrebiteľov a nezneužívali dôveru spotrebiteľov,

Podľa § 5 ods. 1 písm. g/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. do pôsobnosti rady v oblasti výkonu štátnej správy patrí dohliadať na dodržiavanie povinností podľa tohto zákona a podľa osobitných predpisov.

Podľa § 71 ods. 1 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. na konanie podľa tohto zákona sa vzťahuje všeobecný predpis o správnom konaní okrem ustanovení § 23 v časti nesprístupnenia zápisníc o hlasovaní a § 49, 53, 54, 56 až 68 zákona o správnom konaní.

Podľa § 3 ods. 1 <. správneho poriadku správne orgány postupujú v konaní v súlade so zákonmi a inými právnymi predpismi. Sú povinné chrániť záujmy štátu a spoločnosti, práva a záujmy fyzických osôb a právnických osôb a dôsledne vyžadovať plnenie ich povinností.

Podľa § 32 ods. 1 <. správneho poriadku správny orgán je povinný zistiť presne a úplne skutočný stav veci a za tým účelom si obstarat' potrebné podklady pre rozhodnutie. Pritom nie je viazaný len návrhmi účastníkov konania.

Podľa § 46 <. správneho poriadku rozhodnutie musí byť v súlade so zákonmi a ostatnými právnymi predpismi, musí ho vydať orgán na to príslušný, musí vychádzať zo spoľahlivo zisteného stavu veci a musí obsahovať predpísané náležitosti.

Podľa § 64 ods. 1 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. za porušenie povinnosti uloženej týmto zákonom alebo osobitnými predpismi rada ukladá tieto sankcie: a/ upozornenie na porušenie zákona, b/ odvysielanie oznamu o porušení zákona, c/ pozastavenie vysielania alebo poskytovania programu alebo jeho časti, d/ pokutu, e/ odňatie licencie za závažné porušenie povinnosti.

Podľa § 67 ods. 5 písm. a/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. rada uloží pokutu vysielateľovi televíznej

programovej služby okrem vysielateľa prostredníctvom internetu od 3 319,- € do 165 969,- € a vysielateľovi rozhlasovej programovej služby od 497,- € do 49 790,- €, ak porušil podmienky na vysielanie mediálnej komerčnej komunikácie vrátane reklamy a telenákupu.

Podľa smernice Rady 89/552/EHS <. zo dňa 3. októbra 1989 o koordinácii určitých ustanovení zákonov, iných právnych predpisov alebo správnych opatrení v členských štátoch týkajúcich sa vykonávania činností televízneho vysielania, zmenenej a doplnenej smernicou Európskeho parlamentu a Rady 97/36/ES <. zo dňa 30. júna 1997 sa na účely tejto smernice za televíziu ponuku tovarov (teleshopping) považuje vysielanie priamych ponúk pre verejnosť za odplatu s cieľom ponuky tovarov alebo služieb vrátane nehnuteľného majetku, práv a záväzkov. Taktiež podľa smernice Európskeho parlamentu a Rady 2010/13/EÚ zo dňa 10. marca 2010 o koordinácii niektorých ustanovení upravených zákonom, iným právnym predpisom alebo správnym opatrením v členských štátoch týkajúcich sa poskytovania audiovizuálnych mediálnych služieb (smernica o audiovizuálnych mediálnych službách), ktorou bola smernica 97/36/ES <. zo dňa 30. júna 1997 zrušená je telenákup definovaný ako vysielanie priamych ponúk pre verejnosť za odplatu s cieľom poskytnutia tovarov alebo služieb vrátane nehnuteľného majetku, práv a záväzkov (článok 1.1 písm. l). Smernica 2010/13/EÚ bola do právneho poriadku Slovenskej republiky prevzatá s účinnosťou od 1. januára 2013 a tvorí prílohu 1 k zákonu č. 308/2000 Z.z. <.

Z obsahu spisového materiálu, ktorý bol predložený súdu vyplýva, že v tejto veci bolo začaté správne konanie oznámením o začatí správneho konania č. 242/SKO/2015 zo dňa 24. marca 2015, ktoré bolo doručené právnomu zástupcovi navrhovateľky dňa 13. apríla 2015. V spise je pripojená žiadosť navrhovateľky o predĺženie lehoty na vyjadrenie k oznámeniu o začatí správneho konania a žiadosť o zaslanie podkladov zhromaždených v správnom konaní zo dňa 14. apríla 2015, Správa o kontrole dodržiavania povinností podľa zákona č. 308/2000 Z.z. <., vyjadrenie navrhovateľky k správnomu konaniu zo dňa 15. mája 2015, zápisnica o hlasovaní odporcu zo dňa 9. júna 2015 a napadnuté rozhodnutie č. RP/29/2015 zo dňa 9. júna 2015.

Najvyšší súd Slovenskej republiky vychádzajúc z dôvodov opravného prostriedku sa primárne zaoberal otázkou, či komunikát V. odvysielaný navrhovateľom dňa 3. januára 2015 v čase o cca 09:09 h. v rámci programovej služby K. možno kvalifikovať ako telenákup. Z ustanovenia § 32 ods. 2 <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. vyplýva, že telenákup je po obsahovej stránke vymedzený pojmovými znakmi, ktorými sú: priama ponuka vysielaná verejnosti, cieľ poskytnúť tovar alebo služby vrátane nehnuteľností, práv a záväzkov a odplatný charakter. Po stránke formálnej môže mať telenákup povahu telenákupného šotu alebo telenákupného pásma v trvaní aspoň 15 minút. Na posúdenie splnenia zákonných podmienok telenákupu bolo potrebné komunikát skúmať z hľadiska jeho obsahu, so všetkými obrazovými alebo verbálnymi zložkami a informáciami, ktoré v ňom boli obsiahnuté. Z obsahu komunikátu nepochybne vyplýva, že divákovi bola v rámci vysielania ponúknutá služba - rituál zrušenia kliatby na financiách. Uvedenú službu poskytoval divákovi veštec L. formou telefonického hovoru tak, že na základe divákmi uvedených údajov (meno a vek) v divákmi zvolenej oblasti (partnerstva, zdravia a financií) vykonal rituál spočívajúci v stiahnutí negatívnych energií a pod. Posudzovaný komunikát mal teda nepochybne interaktívny charakter umožňujúci priamy vstup divákov do vysielania a realizáciu rituálu. Najvyšší súd Slovenskej republiky uvádza, že interaktivita nie je prekážkou, ktorá by bránila komunikát kvalifikovať ako telenákup. Práve naopak interaktivita komunikátu bola v danom prípade vzhľadom na jeho povahu a účel priamo žiaduca, keďže išlo o riešenie rôznych problémov divákov vo vymedzených oblastiach života tzv. v priamom prenose. V tejto súvislosti je potrebné poznamenať aj to, že prvok interaktívnosti je znakom odlišujúcim telenákup od reklamy, ktorej zámerom nie je vyvolať okamžitú reakciu diváka o kúpu ponúkaných tovarov, služieb atď. Zámer vyvolať takúto okamžitú reakciu bol zrejmý už zo samotného verbálneho prejavu veštca, ktorý uviedol, že čím viac divákov sa zapojí do rituálu, tým skôr budú uvoľnené blokované energie, ale aj zo zobrazených telefónnych čísel a textu na obrazovke („VOLAJTE TERAZI!“), ktorým boli diváci vyzývaní na využitie tejto služby. Formát tohto komunikátu bol vytvorený tak, aby sa čo najviac divákov dovolalo do štúdia.

K námietke navrhovateľky, že účelom komunikátu nebola ponuka služieb je potrebné uviesť, že samotná interaktivita spočívajúca v kladení otázok veštcovi nebola cieľom, ale prostriedkom za účelom poskytnúť

službu - rituál zrušenia klatby na financiách. Popis ponúkanej služby bol pritom vymedzený už v úvodnej časti komunikátu, keď veštec popísal charakter rituálu a podmienky, ktorých splnenie je predpokladom na jeho účinné vykonanie. Skutočnosť, že predmetný komunikát mal povahu ekonomickej činnosti navrhovateľky vyplýva zo samotných pravidiel komunikátu, v zmysle ktorých je jeho účelom „podpora aktivít a značky organizátora, TV stanice, príp. reklamných partnerov programu“, pričom úhrada ceny za službu ponúkanú v komunikáte sa realizovala platbou za telefonát, ktorý bol spoplatnený (v danom prípade 2,- € s DPH/1 min.), t.j. cenou vyššou, než je priemerná cena telefonického hovoru v Slovenskej republike. Vysielateľ tak za každých okolností získava odplatu za poskytovanú službu. Predmetný komunikát spĺňal aj požiadavku jeho časového trvania (v danom prípade cca 1 h.). Správnosti záverov odporkyne o povahe odvysielaného komunikátu nasvedčuje aj skutočnosť, že navrhovateľka zvukovo a obrazovo oddelila začiatok a koniec jeho vysielania tzv. telenákným pásmom. Najvyšší súd Slovenskej republiky s poukazom na vyššie uvedené preto konštatuje, že námietka navrhovateľky, ktorou spochybňovala povahu komunikátu ako telenáknú nie je dôvodná.

K posudzovaniu zákonných podmienok na aplikáciu ustanovenia § 32 ods. 4 písm. a/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. je potrebné uviesť, že samotný zákon pojem čestnosť nedefinuje. Odporkyňa vo svojom rozhodnutí rozobrala pojem čestnosť, keď využijúc svoju diskrečnú právomoc uviedla, že čestnosť je morálnou kategóriou a čestné informovanie je také, ktoré je v súlade so všeobecne prijímanými pravidlami, verné skutočnosti, ktoré nenavádza a nesmeruje k nepresnému alebo neúplnému informovaniu. S takouto charakteristikou pojmu čestnosť sa Najvyšší súd Slovenskej republiky stotožňuje v plnom rozsahu. Považuje za potrebné uviesť, že kritérium čestnosti telenáknú v zmysle ustanovenia § 32 ods. 4 písm. a/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. je potrebné skúmať z hľadiska jeho charakteru, obsahu, prezentácie, ale aj možných účinkov na spotrebiteľa - diváka. Predmetom odvysielaného komunikátu bola ponuka služieb, prezentovaných a ponúkaných v snahe navodiť dojem účinného a pomerne jednoduchého riešenia problémov v jednotlivých oblastiach života. Je zrejmé, že účinky ponúkanej služby v komunikáte nie sú vzhľadom na absenciu dôkazov vedecky podložené. Najvyšší súd Slovenskej republiky zastáva názor, že pri poskytovaní služieb, ktorých efekt je založený výlučne na dôvere diváka, je opodstatnená aj požiadavka informovať ho o ich charaktere a možných účinkoch, pričom úplnosť a presnosť informácií o reálnom poskytnutí služby je pri posudzovanom modeli komunikátu podstatná do takej miery, že môže byť v konečnom dôsledku určujúca pri samotnom rozhodovaní diváka o jej využití. Poskytnutie tejto informácie má nepochybne význam predovšetkým pre divákov, ktorí nie sú jednoznačne presvedčení o účinkoch ponúkanej služby, keďže divák síce mohol mať všeobecnú predstavu o povahe a možných účinkoch služby, avšak práve poskytnutie tejto informácie ho mohlo pri rozhodovaní o jej využití podstatným spôsobom ovplyvniť. V súvislosti s odvysielaným komunikátom je potrebné uviesť, že rozhodnutie divákov o využití ponúkanej služby bolo navyše motivované možnosťou zlepšiť určitú oblasť ich života, čo nepochybne prispieva k tomu, že diváci v dôsledku nedostatku informácií o reálnom poskytnutí služby, t.j. dostavení sa pozitívnych účinkov rituálu využijú službu, ktorú by v prípade náležitého informovania zo strany vysielateľa nevyužili. Zo záznamu posudzovaného komunikátu vyplýva aj to, že záujem o ponúkanú službu prejavili predovšetkým osoby vyššieho veku, ktoré sa týmto spôsobom rozhodli zlepšiť konkrétnu oblasť svojho života (zdravie, vzťahy, financie). Pri posudzovaní miery obozretnosti diváka - spotrebiteľa je preto nevyhnutné zohľadňovať aj jednotlivé kategórie divákov, keďže na obozretnosť rôznych kategórií divákov sú kladené odlišné nároky. Nižšie nároky na obozretnosť sú kladené na divákov patriacich do zvlášť zraniteľných kategórií, ktorí sú menej obozretní a pre vysielateľa dostupnejší. Zvýšená potreba informovať diváka o charaktere a účinkoch ponúkanej služby je odôvodnená tým, že ochrana spotrebiteľa má byť komplexná a pre všetkých, keďže nie každý disponuje rovnakou mierou obozretnosti. Najvyšší súd Slovenskej republiky sa preto stotožnil so závermi odporkyne, že odvysielaný telenáknú nebol čestný, nakoľko v dôsledku neúplných a nepresných informácií o možných účinkoch ponúkanej služby vytvára len neurčitú a mylnú predstavu o jej reálnom poskytnutí, čím došlo k zneužitiu dôvery spotrebiteľov.

Pokiaľ navrhovateľka vyvodzovala legálnosť komunikátu s poukazom na zákonnú možnosť podnikania v oblasti veštenia, je potrebné uviesť, že prevádzkovanie vysielania je licencovanou činnosťou, na ktorú sú kladené osobitné požiadavky. V predmetnom správnom konaní sa posudzovalo poskytovanie služieb v

zmysle zákona č. 308/2000 Z.z. <. a nie ako výkonu samostatnej podnikateľskej činnosti. Pripustením tohto výkladu by bolo znemožnené posudzovať splnenie podmienok v ustanovení § 32 ods. 4 písm. a/ <. a b/ <., čo je nepochybne v rozpore so zmyslom a účelom zákona č. 308/2000 Z.z. <., ktorým je naplnenie verejného záujmu v oblasti vysielania a retransmisie a ochrana záujmov občanov.

V súvislosti s výškou uloženej pokuty (6 000,- €) je potrebné uviesť, že odporkyňa o výške pokuty rozhodovala na základe správneho uváženia v rozsahu zákonom predpokladanej správnej úpravy, keď pokuta bola navrhovateľke uložená v medziach zákona (od 3 319,- € do 165 969,- €), pričom výška pokuty sa blíži k dolnej hranici jej možnej výšky. Zo skutkových zistení v danej veci vyplýva, že navrhovateľke bola v minulosti rozhodnutím č. RL/628/2006 zo dňa 18. apríla 2006 za porušenie povinnosti uvedenej v ustanovení § 32 ods. 4 písm. a/ <. a b/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. uložená sankcia - upozornenie pre porušenie zákona a rozhodnutím č. RP/073/2013 zo dňa 10. septembra 2013 za porušenie povinnosti uvedenej v ustanovení § 32 ods. 4 písm. a/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. uložená sankcia - pokuta vo výške 16 000,- €, na základe čoho mohla navrhovateľka dôvodne predpokladať, že v prípade opätovného porušenia zákona jej hrozí ďalší postih. Uvedené porušenia zákona sa týkali práve povinnosti zabezpečiť, aby bol telenákup resp. reklama čestné a nezneužívali dôveru spotrebiteľov. Navrhovateľka tak mohla svoje konanie zosúladiť s právnym názorom a výkladom vytýkaných porušení zákona v skôr vydaných rozhodnutiach. Nemožno preto súhlasiť s námietkou navrhovateľky, ktorou spochybňovala predvídateľnosť postupu a rozhodovania odporkyne. Najvyšší súd Slovenskej republiky považoval za právne irelevantné tvrdenie navrhovateľky, že rozhodnutie č. RL/628/2006 zo dňa 18. apríla 2006 sa netýkalo telenákupu, ale reklamy, keďže v oboch prípadoch bola sankcia uložená pre porušenie ustanovenia § 32 ods. 4 písm. a/ <. a b/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <., ktoré sa vzťahuje nielen na reklamu, ale aj na telenákup. Podľa názoru súdu odporkyňa v danej veci výšku pokuty náležite odôvodnila mierou zavinenia, rozsahom a dosahom vysielania, trvaním, následkami, spôsobom a závažnosťou, ktoré jednotlivé kritériá špecifikovala vzhľadom na daný prípad. Súd výšku uloženej pokuty považoval taktiež za adekvátnu k porušeniu právnej povinnosti a nezistil dôvody na jej zníženie.

Najvyšší súd Slovenskej republiky konštatuje, že dôvody rozhodnutia odporkyne považuje za logické, vyúsťujúce zo skutkových zistení danej veci, ako aj, že odporkyňa skutkové zistenia kvalifikovala správne, keď konštatovala že navrhovateľka porušila povinnosť ustanovenú v § 32 ods. 4 písm. a/ <. a b/ <. zákona č. 308/2000 Z.z. <. Odporkyňa dostatočne a zrozumiteľne zdôvodnila svoje skutkové závery a správne úvahy, ktoré ju viedli k záveru uvedenému v preskúmanom rozhodnutí. Najvyšší súd Slovenskej republiky preto rozhodnutie odporkyne č. RP/29/2015 zo dňa 09. júna 2015 podľa § 250q ods. 3 <. O.s.p. potvrdil ako vecne správne a zákonné.

O náhrade trov konania súd rozhodoval podľa § 250k ods. 1 v spojení s § 250l ods. 2 O.s.p. Navrhovateľke nepriznal náhradu trov konania, pretože bola v konaní neúspešná.

O povinnosti navrhovateľky zaplatiť súdny poplatok rozhodol Najvyšší súd Slovenskej republiky podľa § 2 ods. 1 písm. a/ <. a § 5 ods. 1 písm. g/ <. v spojení s § 18e a položky 10 písm. c/ Prílohy, zákona č. 71/1992 Zb. <. o súdnych poplatkoch a poplatku za výpis z registra trestov, podľa ktorého je navrhovateľka povinná zaplatiť na účet súdu súdny poplatok v sume 500,- €. Navrhovateľke sa týmto písomne vyhotoveným rozhodnutím ukladá povinnosť zaplatiť súdny poplatok na bankový účet podľa priloženého platobného predpisu v lehote do 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.