

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	8SŽ/15/2014
Identifikačné číslo spisu:	9014010129
Dátum vydania rozhodnutia:	21.04.2016
Meno a priezvisko:	Mgr. Peter Melicher
Funkcia:	súdca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2016:9014010129.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu Mgr. Petra Melichera a členov senátu JUDr. Jaroslavy Fúrovej a JUDr. Kataríny Benczovej, v právnej veci navrhovateľky: MAC TV, s.r.o., so sídlom Brečtanová ul. č. 1, Bratislava, zast. Mgr. Peter Ďurček, advokát, AK Bugala - Ďurček, s.r.o., so sídlom Miletičova 5B, 821 08 Bratislava, proti odporkyni: Rada pre vysielanie a retransmisiu, so sídlom Dobrovičova ul. č. 8, 810 00 Bratislava, o odvolaní navrhovateľa proti rozhodnutiu č. RP/057/2014 z 23. septembra 2014 jednohlasne, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodnutie odporkyne č. RP/057/2014 zo dňa 23. septembra 2014 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 je povinná zaplatiť súdny poplatok vo výške 500 € na bankový účet, podľa priloženého platobného predpisu do troch dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Odôvodnenie

Napadnutým rozhodnutím č. RP/057/2014 z 23.09.2014 odporkyňa uložila navrhovateľke povinnosť zaplatiť podľa ust. § 64 ods. 1 písm. d/ a ods. 5 v spojení s § 67 ods. 5 písm. a/ a ods. 16 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 o vysielaní a retransmisii“) pokutu vo výške 10 000 € za porušenie povinnosti uloženej v § 32 ods. 4 písm. a/ zákona o vysielaní a retransmisii tým, že v rámci programovej služby JOJ odvysielala dňa 05.01.2014 o cca 13:05 hod., 14:22:57 hod., 15:42:26 hod.,

18:04:27 hod. a 18:32:00 hod. upútavku na program Súdna sieň, ktorá naplnila definíciu vlastnej propagácie podľa § 37a ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii a zároveň reklamy podľa § 32 ods. 1 tohto zákona, pri ktorej však navrhovateľka nezabezpečila, aby bola reklama slušná.

Ďalej bola navrhovateľke uložená pokuta za porušenie povinnosti uloženej v § 34 ods. 1 zákona o vysielaní a retransmisii, tým že v rámci programovej služby JOJ odvysielala dňa 23.12.2013 v čase o cca 19:53:49 hod a 20:00:38 hod. pred a po programe Šport komunikát označujúci za sponzora programu spoločnosť Tatry mountain resorts, a.s.; dňa 23.12.2013 v čase o cca 20:16:12 hod., 20:51:14 hod., 21:00:14 hod., 21:15:24 hod., 21:33:33 hod. a 21:36:31 hod. odvysielala pred a po programe Panelák, ako aj pri prerušení programu Panelák mediálnou komerčnou komunikáciou a pred pokračovaním programu Panelák po prerušení mediálnou komerčnou komunikáciou komunikát označujúci za sponzora programu spoločnosť Berlin - Chemie Menarini; dňa 23.12.2013 v čase o cca 21:36:45 hod. a 22:44:27 hod. odvysielal pred a po programe Panelák komunikát označujúci za sponzora programu spoločnosť Berlin - Chemie Menarini; a dňa 05.01.2014 v čase o cca 19:56:59 hod. odvysielal pred programom Šport komunikát označujúci za sponzora programu spoločnosť Tatry mountain resorts, a.s., ktoré naplnili definíciu reklamy podľa § 32 ods. 1 zákona o vysielaní a retransmisii, bez ich rozoznateľného a zreteľného oddelenia od iných častí programovej služby tak, aby neboli zameniteľné s inými zložkami programovej služby.

Ďalej bola navrhovateľke uložená pokuta za porušenie povinnosti uloženej v § 35 ods. 3 zákona o vysielaní a retransmisii, v súvislosti s tým, že časový úsek od cca 12:38:36 hod. do 13:08:35 hod. programu Muž so železnou maskou odvysielaného dňa 05.01.2014 o cca 12:08 hod., ktorý zodpovedá druhému 30-minútovému časovému úseku trvania predmetného programu, dvakrát prerušila zaradením reklamy, a to o cca 12:38:39 hod. a o cca 13:05:40 hod..

Ďalej bola navrhovateľke uložená pokuta za porušenie § 36 ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii v súvislosti s tým, že na televíznej službe JOJ dňa 23.12.2013 v čase od 20:00:00 hod. do 20:59:59 hod.; v čase od 21:00:00 hod. do 21:59:59; a v čase od 22:00:00 hod. do 21:59:59 hod., bol odvysielaný reklamný blok dlhší ako 12 minút.

Oznámenie o začatí správneho konania bolo navrhovateľke doručené dňa 16.05.2014, na základe čoho sa začalo správne konanie č. 297/SKO/2014. Navrhovateľka bola súčasne vyzvaná, aby k oznámeniu zaslala svoje stanovisko, prípadne navrhla dôkazy a vyjadrila sa k podkladom pre rozhodnutie v predmetnom konaní. Súčasne bola upozornená, že pokiaľ svoje práva v stanovenej lehote nevyužije, odporkyňa môže rozhodnúť vo veci aj bez jej stanoviska, pokiaľ uzná, že podklady a dôkazy zhromaždené v konaní sú dostačujúce. Navrhovateľke bola doručená výzva na opätovné vyjadrenie sa k podkladom pre rozhodnutie v správnom konaní, navrhovateľka sa nevyjadrila. Rada rozhodla dňa 23.09.2014 bez vyjadrenia navrhovateľky.

V odôvodnenia napadnutého rozhodnutia odporkyňa uviedla, že vlastná propagácia je reklamou podľa § 32 ods. 1 zákona o vysielaní a retransmisii, alebo ide o verejné oznámenie vysielané za odplatu alebo inú obdobnú protihodnotu, ktorého zámerom je podporiť, napr. predaj služieb. Zo samotnej definície reklamy vtedy vyplýva, že vlastná propagácia je reklamou v zmysle § 32 ods. 1 zákona o vysielaní a retransmisii. Navrhovateľka tak musí pri vysielaní vlastnej propagácie dodržiavať aj povinnosti ustanovené pre reklamu všeobecne, ak ustanovenia o vlastnej propagácii neustanovujú inak. Jednou z povinností pre reklamu podľa § 32 ods. 4 písm. a/ zákona o vysielaní a retransmisii je povinnosť, podľa ktorej musí byť reklama čestná a slušná.

Predmetný komunikát obsahoval vyjadrenie „Si si s prepáčením sral celý čas do huby“. Odporkyňa v rozhodnutí uvádza, že pojem slušná nie je nikde definovaný v zákone o vysielaní a retransmisii, a vtedy sa jedná o tzv. neurčitý pojem. Výklad neurčitých pojmov v rámci správneho konania je vo výlučnej kompetencii konajúceho správneho orgánu, a teda v tomto prípade odporkyne. Krátky slovník slovenského jazyka, 4. doplnené a upravené vydanie, Veda 2003, ktorý bol spolu s Pravidlami slovenského pravopisu, 3. upravené a doplnené vydanie, Veda 2000, schválený Ministerstvom Kultúry

Slovenskej republiky, ako dielo kodifikujúce štátny jazyk definuje pojem „slušný“ ako, cit.: „vyhovujúci pravidlám spoločenského správania, zdvorilý, poriadny“. Synonymický slovník slovenčiny, Tretie, nezmenené vydanie, Věda 2004 označuje slovo „srať“ ako vulgárne pomenovanie „vzbudzovania hnevu, rozčúlenia a pod. pocitov“. Preto je možné konštatovať, že slovo srať predstavuje vulgárny hrubý výraz. Predmetný komunikát bol upútavkou na vlastný program navrhovateľky. Je teda zrejmé, že navrhovateľka mala úplnú kontrolu nad tým, akým spôsobom bude komunikát spracovaný, ako aj nad jeho obsahom. Účel komunikátu, vtedy propagáciu daného programu bolo nepochybne možné dosiahnuť aj bez použitia predmetného výrazu.

Predmetné správne konanie bolo tiež začaté z dôvodu, že účastník konania odvysielal komunikáty, ktoré označovali sponzorov vo výroku špecifikovaných programov, pričom tieto komunikáty mohli naplniť definíciu reklamy podľa § 32 ods. 1 zákona o vysielaní a retransmisii, čím mohlo dôjsť k odvysielaniu reklamy v rozpore s ustanovením § 34 ods. 1 ako aj § 36 ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii.

Odporkyňa uviedla, že je zrejmé, že pokiaľ sponzorský odkaz naplní definíciu reklamy, je z pohľadu zákona o vysielaní a retransmisii reklamou. Jedným z definičných kritérií reklamy podľa § 32 ods. 1, 2 zákona o vysielaní a retransmisii je zámer, ktorým musí byť podpora predaja, nákupu alebo nájmu tovaru alebo služieb. Na dosiahnutie uvedeného môže reklama obsahovať akékoľvek obsahové prvky, ktoré zákon výslovne nevylučuje. Reklama vtedy môže obsahovať subjektívne hodnotiace komentáre, vyzdvihovanie kvalitatívnych vlastností tovarov alebo služieb, alebo iné špecifické propagačné prvky.

Toto vymedzenie je podľa odporkyne zároveň i limitom pre obsah sponzorského odkazu. Ten nesmie obsahovať špecifické propagačné prvky, pričom v tejto súvislosti odporkyňa poukázala na výkladovú správu k protokolu pozmeňujúcemu Európsky dohovor o cezhraničnej televízii. Sponzorský odkaz má obsahovať informácie o skutočnosti, že daný program je sponzorovaný, a tiež kto je jeho sponzorom, avšak bez uvedenia akýchkoľvek špecifických propagačných prvkov, ktoré by vyzdvihovali kvalitatívne vlastnosti sponzora alebo jeho produktov.

Komunikát Tatry mountain resorts, a.s. odvysielaný pred programom Šport obsahoval verbálnu zložku „Spanilú jazdu po hebko vystlaných snehobielych končiaroch pod blankytnou tatranskou oblohou vám želá sponzor programu. Gotatry.sk.“. Výraz po „hebko vystlaných snehobielych končiaroch pod blankytnou tatranskou oblohou“ použitý v danom komunikáte jednoznačne pozitívne hodnotil kvalitu poskytovaných služieb a žiadnym spôsobom neprispieval k informovaniu o tom, kto je sponzorom daného programu.

Komunikát Berlin - Chemie Menarini odvysielaný pred programom Panelák obsahoval verbálnu zložku „Tento program vám prináša Flavamed forte perorálny roztok. Účinná a dlhodobá úľava od vlhkého kašľa.“. Výraz „Účinná a dlhodobá úľava“ jednoznačne pozitívne hodnotil kvalitu poskytovaného tovaru. Vzhľadom na uvedené, predmetné komunikáty naplnil definíciu podľa § 32 ods. 1 zákona o vysielaní a retransmisii.

Odporkyňa ďalej uviedla, že v prípade reklamy alebo upútaviek na vlastné programy je ich vysielanie nevyhnutné oddeliť od vysielania iných zložiek programovej služby tak, aby neboli zameniteľné sinými zložkami programovej služby, pričom vo vysielaní sa použijú zvukovo-obrazové alebo priestorové prostriedky.

Zo záznamu vysielania vyplynulo, že navrhovateľka žiadnym spôsobom neinformovala recipienta o tom, že po reklame bude nasledovať program alebo po programe reklama. Recipient nedostal rozoznateľnú a zreteľnú informáciu, kedy sa končí reklamný obsah a pokračuje samotný program. Predmetné komunikáty neboli od programu oddelené rozoznateľným a nezameniteľným spôsobom v zmysle § 34 ods. 1 zákona o vysielaní a retransmisii.

Pri výške sankcie vzala odporkyňa do úvahy skutočnosť, že účastníčka konania je multiregionálnym vysielateľom, je za správny delikt objektívne zodpovedná, pričom v minulosti bola za porušenia

predmetného zákonného ustanovenia sankcionovaná, a teda mohla vedieť, že svojím konaním môže porušiť alebo ohroziť záujem chránený zákonom.

Proti predmetnému rozhodnutiu podala navrhovateľka v zákonnej lehote dňa 20.11.2014 opravný prostriedok, v ktorom sa domáhala jeho zrušenia ako nezákonného z dôvodov podľa § 250j ods. 2 písm. a/, c/, d/ zákona č. 99/1963 Zb. Občianskeho súdneho poriadku v znení neskorších predpisov (ďalej v texte rozsudku len „O. s. p.“), vrátenia veci odporkyni na ďalšie konanie a priznania náhrady trov súdneho konania.

K porušeniu povinnosti podľa § 34 ods. 4 písm. a/ navrhovateľka uviedla, že odvysielala upútavku na vlastný program, pri ktorej si splnil svoje zákonom stanovené povinnosti a to označiť ju rovnakým symbolom JSO ako je celý program označený s prihliadnutím na obsah programu a požiadavky kladené vyhláškou o JSO. Navrhovateľka dospela k záveru, že vysielateľ má povinnosť označiť upútavku podľa JSO, avšak konanie odporcu spočívajúce v snahe sankcionovať vysielateľa za možné porušenie zákona podľa § 32 ods. 4 zákona o vysielaní je obchádzaním základných zákonných povinností vysielateľa a pokusom sankcionovať ho za to isté konanie, nie však v zmysle vyhlášky JSO a zákonných povinností o JSO podľa zákona o vysielaní, ale za povinnosti viažuce sa k vysielaniu reklamy, na ktoré nie je povinný. Navrhovateľka uvádza, že upútavka na program vysielateľa, hoci formálne spadajúca pod definíciu reklamy, má osobitný režim pre vyhodnotenie slušnosti a čestnosti, ktorý je zahrnutý už v samotných hodnotiacich kritériách uvedených vo vyhláške JSO. V prípade, ak Rada nenájde pochybenie v označení takejto upútavky je potrebné konštatovať, že upútavka spĺňa aj kritéria slušnosti a čestnosti a nie je možné súčasne naplniť porušenie § 32 ods. 4 písm. a/ zákona o vysielaní a retransmisii.

K porušení povinností podľa § 34 ods. 1 a § 36 ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii navrhovateľka uviedla, že v prvom rade je potrebné najskôr skúmať, či odvysielané komunikáty naplnili definíciu reklamy. Navrhovateľka má za to, že odvysielaný komunikát nenaplnil definíčné znaky reklamy, a teda ustanovenie § 34 ods. 1 ani § 36 ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii sa na odvysielaný komunikát nevzťahuje. Navrhovateľka má za to, že každý vysielaný komunikát je potrebné posudzovať komplexne, zohľadniť pri tom všetky rozhodné aspekty vo vzájomných súvislostiach a porovnať, ktoré z nich sú v konkrétnom prípade významnejšie, a ktoré ustupujú do pozadia. Zmienku o určitej vlastnosti výrobku samú o sebe nemožno považovať ako zdôrazňovanie vlastnosti presvedčajúcej diváka ku kúpe výrobku. Jediným rozlišovacím kritériom pre určenie, či ide o reklamu alebo sponzorský odkaz, je účel sledovaný odvysielaným komunikátom. O reklamu vo všeobecnosti pôjde vtedy, ak odvysielaná informácia je natoľko agresívna, že jej účelom je podpora predaja a nákupu. Naopak o reklamu nepôjde vtedy, ak odvysielaná informácia bude mať prevažne informatívny charakter a sleduje účel, ktorým je snaha sponzora o vytvorenie alebo udržanie dobrého mena sponzora alebo svojich výrobkov a služieb v očiach diváka.

Navrhovateľka hodnotí vyznenie komunikátu, a to podľa komplexného hodnotenia komunikátu, dĺžky spotu, dynamickej, zaradení, označenia, a iné, pričom dochádza k záveru, že ani jeden z faktorov nenasvedčuje tomu, že by komunikát naplnil znaky reklamy.

K podanému opravnému prostriedku sa písomným podaním zo dňa 19.12.2014 vyjadrila odporkyňa tak, že navrhla napadnuté rozhodnutie potvrdiť.

Odporkyňa uviedla, že v prípade označovania upútaviek symbolom vhodnosti podľa JSO sa jedná o technickú povinnosť, kedy je vysielateľ povinný označiť upútavku rovnakým grafickým symbolom JSO. Nedochoádza teda ku klasifikácii podľa kritérií nevhodnosti. Kým teda program vzhľadom na posúdenie všetkých kritérií môže byť klasifikovaný ako nevhodný pre maloletých do 12 rokov, neznamená to, že v upútavke označenej rovnakým grafickým symbolom JSO ako tento program a obsahujúcej výňatky z tohto programu je už zahrnutá česťnosť a slušnosť.

Podľa odporkyne je pravdou, že v prípade vlastnej propagácie existujú určité odlišnosti, zákon o vysielaní a retransmisii obsahuje výnimku čo sa týka jej započítavania do celkového povoleného rozsahu

reklamy v jednej hodine, ale neobsahuje žiadnu výnimku, ktorá by sa týkala povinnosti zabezpečiť, aby bola vysielaná reklama čestná a slušná. Vzhľadom na uvedené je navrhovateľka povinná označiť upútavku v zmysle JSO a zároveň ma povinnosť zabezpečiť, aby bola čestná a slušná podľa zákona o vysielaní a retransmisii, pričom sa nejedná o duplicitnú povinnosť, nakoľko tieto povinnosti sledujú rôzne účely.

K posúdeniu sponzorských odkazov ako reklamy uvádza odporkyňa, že reklama je definovaná ako 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. Sponzorovanie nie je na rozdiel od reklamy definované prostredníctvom odvysielaného obsahu, ale ako činnosť s konkrétnym účelom. Účelom je na jednej strane poskytnutie plnenia na financovanie programov a propagovanie sponzora na strane druhej. Sponzorský odkaz nesmie obsahovať špecifické propagačné prvky, pričom v tejto súvislosti odporkyňa poukázala na výkladovú správu k protokolu pozmeňujúcemu Európsky dohovor o cezhraničnej televízii. Sponzorský odkaz má obsahovať informácie o skutočnosti, že daný program je sponzorovaný, a tiež, kto je jeho sponzorom, avšak bez uvedenia akýchkoľvek špecifických propagačných prvkov, ktoré by vyzdvihovali kvalitatívne vlastnosti sponzora alebo jeho produktov.

Odporkyňa ďalej uviedla, že navrhovateľka vo svojom odvolaní poukazuje na kritéria na posúdenie určitého komunikátu ako reklamy. Tieto kritéria však nevychádzajú z definície reklamy uvedenej v § 32 ods. 1. zákona o vysielaní a retransmisii, z ktorej vychádza pri posudzovaní Rada, ani z relevantnej judikatúry.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd vecne príslušný (§ 246 ods. 2 písm. a/ O. s. p. v spojení s § 64 ods. 6 Zákona) napadnuté rozhodnutie ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo preskúmal 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 na nariadenom pojednávaní dňa 21.04.2016 dospel k záveru, že opravný prostriedok navrhovateľky nie je dôvodný.

Z obsahu spisu a vyjadrení účastníkov konania vyplýva, že navrhovateľka odvysielala v rámci programovej služby JOJ dňa 05.01.2014 o cca 13:05 hod., 14:22:57 hod., 15:42:26 hod., 18:04:27 hod. a 18:32:00 hod. upútavku na program Súdna sieň, ktorá naplnila definíciu vlastnej propagácie podľa § 37a ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii a zároveň reklamy podľa § 32 ods. 1 tohto zákona, pri ktorej však navrhovateľka nezabezpečila, aby bola reklama slušná.

Odporkyňa ako orgán verejnej správy dohliada na dodržiavanie právnych predpisov upravujúcich vysielanie a retransmisiiu a vykonáva štátnu správu v oblasti vysielania a retransmisie v rozsahu vymedzenom zákonom o vysielaní a retransmisii. Jej prvoradým zákonným poslaním, a teda aj prvoradou povinnosťou je presadzovať záujmy verejnosti. Ak pri plnení tejto povinnosti dospeje k záveru, že konaním monitorovaného subjektu došlo alebo dochádza k porušovaniu zákona je oprávnená podľa § 64 a nasl. zákona o vysielaní a retransmisii uložiť sankciu.

Podľa § 20 ods. 4 zákona o vysielaní a retransmisii, na základe klasifikácie programov podľa vekovej vhodnosti sú vysielateľ televíznej programovej služby a poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie povinní na ochranu maloletých zaviesť a uplatňovať jednotný systém označovania ustanovený podľa osobitného predpisu.

Podľa § 32 ods. 1 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.

Podľa § 32 ods. 4 písm. a/ vysielateľ je povinný zabezpečiť, aby ním vysielaná reklama a telenákup boli čestné a slušné.

Podľa § 37a ods. 2, vlastná propagácia na účely tohto zákona je činnosť vysielateľa určená 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.

Navrhovateľka tvrdila, že neporušila povinnosť stanovenú v § 32 ods. 4 písm. a/ zákona o vysielaní a retransmisii, pretože predmetný komunikát označila v súlade s vyhláškou JSO, čímž zabezpečila, že reklama bola čestná a slušná, a nemôže byť teda sankcionovaná podľa § 32 ods. 4 písm. a/ zákona o vysielaní a retransmisii. Toto tvrdenie navrhovateľky nemá oporu ani v právnych predpisoch, ani v ustálené judikatúre Najvyššieho súdu Slovenskej republiky. Označenie komunikátu v súlade s vyhláškou JSO nezbavuje navrhovateľku povinnosti podľa § 32 ods. 4 písm. a/ zákona o vysielaní a retransmisii. Označenie komunikátu podľa vyhlášky JSO má iba informačnú povinnosť o vekovej vhodnosti relácie alebo upútavky, čo však navrhovateľku nijak nezbavuje povinnosti zaistiť, aby reklama bola slušná a čestná. Túto skutočnosť Najvyšší súd Slovenskej republiky judikoval napríklad v rozhodnutí sp. zn. 2Sž/7/2013, kde uvádza, že „Ustanovenie § 37a ods. 1 písm. a/ zákona o vysielaní a retransmisii sa vyslovne vzťahuje na výnimky z časového rozsahu vysielanej reklamy a telenákupu, pričom konkrétne odkazuje na § 36 a § 37, t.j. na časový rozsah reklamy a telenákupu vo vysielaní rozhlasovej a televíznej programovej služby. Preto na základe týchto ustanovení nemožno vyvodiť záver, ku ktorému dospel navrhovateľ, že upútavka nie je reklamou, a preto nemožno požadovať, aby bola slušná. Naopak, upútavka je v zmysle § 37a ods. 2 zákona o vysielaní a retransmisii vlastnou propagáciou, ktorá je v zmysle § 32 ods. 1 reklamou. Skutočnosť, že navrhovateľ označil predmetnú upútavku správnym piktogramom v zmysle JSO ešte neznamená, že nebol povinný zabezpečiť aj jej slušnosť. Povinnosť označenia programu, aj upútavky k nemu, predpísaným piktogramom, vyplýva z § 20 zákona o vysielaní a retransmisii, ktorý sa týka vyslovne ochrany maloletých. V tomto kontexte ide o povinnosť užšiu a špecifickejšiu, než je povinnosť uvedená v § 32 ods. 4 písm. c/, ktorá má zabezpečiť slušnosť akejkoľvek reklamy.“.

Najvyšší súd Slovenskej republiky zhodne s názorom navrhovateľky je toho názoru, že slovný výraz „srať“ je vulgárnym pomenovaním hnevliwego stavu, ktorý nesplňuje kritérium slušnosti, a ktorému sa mohla navrhovateľka v komunikáte vyvarovať, lebo určovala jeho obsah sama, a preto považuje Najvyšší súd Slovenskej republiky tuto námietku navrhovateľky za nedôvodnú.

Podľa § 32 ods. 1 Zákona, 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.

Podľa § 34 ods. 1 Zákona, vysielanie reklamy a telenákupu musí byť rozoznateľné a zreteľne oddelené od iných častí programovej služby tak, aby neboli zameniteľné s inými zložkami programovej služby; vo vysielaní rozhlasovej programovej služby sa použijú na oddelenie zvukové prostriedky a vo vysielaní televíznej programovej služby zvukovo-obrazové alebo priestorové prostriedky.

Podľa § 38 ods. 1 vety prvej Zákona, sponzorovanie na účely tohto zákona je plnenie určené na priame alebo nepriame financovanie programu, programovej služby alebo audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie s cieľom propagovať názov alebo obchodné meno, ochrannú známku, dobrú povest', tovary alebo aktivity právnickej osoby alebo fyzickej osoby, ktorá také plnenie poskytla.

Podľa § 38 ods. 2 Zákona, ak je program alebo séria programov čiastočne alebo ako celok sponzorovaný, musí byť vysielateľom a poskytovateľom audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie zreteľne označený názvom, ak ide o právnickú osobu, obchodným menom alebo menom a priezviskom, ak ide o fyzickú osobu, ktorá plnenie poskytla, na začiatku programu a na konci programu. Vysielateľ

poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie môže na začiatku programu a na konci programu namiesto označenia podľa prvej vety označiť sponzorovaný program alebo sériu programov logom sponzora alebo odkazom na výrobok alebo službu sponzora.

Pri posudzovaní, či došlo k vysielaniu reklamy podľa § 32 ods. 1 alebo sponzorského odkazu podľa § 38 ods. 1 sa musí vychádzať z obsahu a účelu konkrétneho komunikátu posudzujúc ho v kontexte jeho úplného odvysielania s prihliadnutím na jeho dopad na diváka. Najvyšší súd Slovenskej republiky je toho názoru, že komunikát spoločnosti Berlin - Chemie Menarini obsahoval slovné spojenie „účinná a dlhodobá úľava“, čo je nepochybne zmienka o kvalite alebo účinnosti produktu, ktorá je v sponzorskom odkaze neprípustná. Rovnako tak aj komunikát Tatry mountain resorts, a.s. nepochybne upriamuje pozornosť na kvalitu ponuky tým, že vyzdvihuje a pozitívne hodnotí služby sponzora, keďže sa zmieňuje o „hebkó vystlaných snehobielych končiaroch pod blankytnou tatranskou oblohou...slnko zaliatom tropickým rajom s jantárove čistými potôčkami“. Takto použité slovné spojenie v komunikátoch žiadnym spôsobom neprispievali k informácii o tom, kto je sponzorom daného programu, ale má iba zvýšiť záujem diváka o tovar alebo prilákať návštevníka do rezortu. Dané komunikáty teda splňujú definíciu reklamy a prekračujú definíciu sponzorského odkazu, ktorý by nemal obsahovať žiadne hodnotiaci prvky alebo zmienky o kvalite služby. Akceptovaním reklamných prvkov v rámci vysielania sponzorských odkazov, by mohlo dôjsť k obchádzaniu prísnejších pravidiel pre reklamu, napríklad by vysielateľ nemusel dodržiavať časové obmedzenia, ktoré stanovuje zákon o vysielaní a retransmisii. Toto je tiež predmetom ustálenej judikatúry Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, keď Najvyšší súd Slovenskej republiky v rozhodnutí sp. zn. 6Sžo/38/2013 rozhodol, že: „Vychádzajúc z vyššie uvedeného, ako aj zo skutkových okolností vyplývajúcich z administratívneho spisu senát odvolacieho súdu v danom prípade tiež dospel k záveru, že žalobca odvysielaním sponzorského odkazu spoločnosti Orange Slovensko, a.s. produktu FunFón, naplnil znaky mediálnej komerčnej komunikácie charakterom spracovania reklamy, v ktorej sa pozitívne hodnotili vlastnosti uvedeného produktu tejto spoločnosti, pretože z jeho obsahu vyplýva skutočnosť, že obsahom predmetného komunikátu nebol len sponzorský odkaz na spoločnosť Orange Slovensko, a.s., ale z jeho obsahu vyplynulo pozitívne hodnotenie produktu tejto spoločnosti, keď sponzorský odkaz spoločnosti Orange Slovensko, a.s. verbálnym a vizuálnym spracovaním upriamuje pozornosť recipienta na produkt FunFón v znení: „chcel by som poďakovať mobilnému operátorovi FunFón, že keď som už nemohol účinkovať v tomto programe, môžem si aspoň volať s kamošmi za fasa ceny. Vďaka presvedč sa na funfon.sk“, čím odznela hodnotiacia zmienka zvýrazňujúca vlastnosť produktu sponzora, týkajúca sa jeho výhodnej ceny, pobádajúc diváka overiť si poskytovanú informáciu. Z uvedeného vyplýva, že zmienka v predmetnom programe o uvedenom produkte sponzora vo forme verbálnej a vizuálnej zložke jej spracovania sa neobmedzila iba na informovanie recipienta o sponzorovanom programe a jeho produkte, ale hodnotila aj vlastnosť tohto produktu, resp. výhodu, čím pozitívne hodnotila predmetný produkt sponzora, ktorú skutočnosť možno považovať za podporu jeho predajnosti.

Vzhľadom k uvedenému odvolací súd nesúhlasil s tvrdením žalobcu, že predmetný komunikát nepodporoval priamo predaj, nákup ani prenájom tovarov alebo služieb sponzora, teda spoločnosti Orange Slovensko, a.s.. Odvysielaný komunikát aj podľa názoru odvolacieho súdu prezentoval produkt sponzora pozitívnym kvalitatívnym hodnotením - „fasa cena“, čím došlo k naplneniu reklamného zámeru, t. j. podporiť predajnosť predmetného produktu. Odvolací súd preto dospel k záveru, že uvedené zmienky o produkte sponzora je treba považovať za osobitné propagačné zmienky pozitívne hodnotiace produkt sponzora programu spoločnosti Orange Slovensko, a.s., z ktorých dôvodov predmetný komunikát naplnil znaky definície reklamy podľa § 32 ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z., čím došlo zo strany žalobcu k porušeniu § 34 ods.1 tohto zákona, keď k jej odvysielaniu došlo bez jej rozoznateľného a zrozumiteľného oddelenia od iných častí programovej služby tak, aby nebola zameniteľná s inými zložkami programovej služby. Z uvedených dôvodov odvolací súd námietku žalobcu, ktorou namietal nezákonnosť rozhodnutia Rady pre nesprávne právne posúdenie vecí v dôsledku nesprávneho vyhodnotenia skutku považoval za nedôvodnú. Pre úplnosť je potrebné uviesť, že pokiaľ súčasťou odvysielaného komunikátu bolo aj označenie sponzora, uvedené nebráni tomu, aby tento zároveň naplnil definíciu reklamy.“.

Tiež v rozhodnutí sp. zn. 8Sž/11/2012 Najvyšší súd Slovenskej republiky dospel k záveru, že sa jednalo o reklamu, pričom Najvyšší súd Slovenskej republiky uviedol, že: „Vysielateľ je povinný sponzorovaný

program zreteľne označiť v súlade s požiadavkami podľa § 38 ods. 2 Zákona. Sponzorským odkazom je recipient informovaný o tej skutočnosti, že sleduje, resp. bude sledovať program, ktorý je sponzorovaný a tiež, kto je sponzorom. Účelom sponzorského odkazu je, na rozdiel od reklamy, propagácia názvu, obchodného mena, výrobku prípadne služby sponzora, s dôrazom na informovanie o jeho existencii a vytváranie dobrého mena firmy alebo výrobku/služby sponzora, nie s reklamným zámerom - podporou predaja tovarov/služieb. Sponzorovaním sponzor vytvára u recipientov povedomie ohľadne svojej firmy alebo výrobkov/služieb.

Sponzorský odkaz je potrebné hodnotiť ako celok, a to jeho zvukovú ako aj obrazovú časť vo vzájomnej súvislosti. Použitie expresívnych výrazov pozitívne hodnotiacich služby v stredu sponzora (nové, cool, happy, trendy, hviezdne žúrky), spolu s dynamickou obrazovou časťou, nemožno považovať len za bežné slovné spojenia slúžiace na identifikáciu sponzora tvoriace jeho image. Odvysielané komunikáty prezentovali služby sponzora pozitívnymi kvalitatívnymi hodnoteniami, pričom celkovým ich spracovaním bol naplnený reklamný zámer, t.j. podporiť návštevnosť tam uvedeného lyžiarskeho strediska a jeho zariadení.“.

Pokiaľ navrhovateľka namietala nepreskúmateľnosť napadnutého rozhodnutia kvôli nedostatku dôvodov, Najvyšší súd Slovenskej republiky nepovažoval túto za opodstatnenú. Po preskúmaní spisového materiálu si Najvyšší súd Slovenskej republiky osvojil názor vyslovený v napadnutom rozhodnutí a vo vyjadrení odporkyne, že ako príslušný správny orgán v dostatočnej miere zistil skutkový stav veci, na ktorý správne aplikoval relevantné ustanovenia zákona o vysielaní a retransmisii a v súlade s ustálenou judikatúrou Najvyššieho súdu Slovenskej republiky. Jeho rozhodnutie má všetky náležitosti ustanovené v § 47 Správneho poriadku, nevykazuje formálne ani logické nedostatky, je riadne odôvodnené a vychádza zo skutkového stavu zisteného v zmysle ustanovení Správneho poriadku.

Vzhľadom k tomu, že napadnuté rozhodnutie bolo vydané v súlade so zákonom ako aj v súlade s poslaním odporkyne 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 toto ako vecne správne podľa § 250q ods. 2 O. s. p. potvrdil.

O uložení povinnosti zaplatiť súdny poplatok 500 € rozhodol Najvyšší súd Slovenskej republiky podľa § 2 ods. 4 veta druhá a § 5 ods. 1 písm. h/ zákona č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch a poplatku za výpis z registra trestov v znení neskorších predpisov a položky č. 10 písm. g/ Sadzobníka súdnych poplatkov ako prílohy k uvedenému zákonu.

O náhrade trov konania Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodol podľa § 250k ods. 1 O. s. p. v spojení s § 250l ods. 2 O. s. p. tak, že navrhovateľke právo na náhradu trov konania nepriznal, keďže v konaní nemala úspech.

Toto rozhodnutie prijal senát Najvyššieho súdu Slovenskej republiky pomerom hlasov 3:0 (§ 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch v znení účinnom od 01.05.2011).

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.