

Jedn. identifikátor 272037-RRTV

Váš dopis zn. -
Naše č. j. RRTV/7753/2018-
rud
Sp. zn. RRTV/2017/840/rud
Zasedání Rady 4-2018/poř. č. 14

Magical roof s.r.o.
Pobřežní 297
18600 Praha

Vyřizuje: Analytický odbor

Datum, místo 20. 2. 2018, Praha

ROZHODNUTÍ O ULOŽENÍ POKUTY

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen "Rada"), jakožto ústřední správní úřad, v rámci své kompetence dané ustanovením § 7 písm. a) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění platných předpisů (dále jen „zákon č. 40/1995 Sb.“), dle ustanovení § 8a odst. 1 písm. n) a ustanovení § 8a odst. 5 písm. c) zákona č. 40/1995 Sb., v platném znění, v řízení o přestupku vedeném podle zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „zákon o odpovědnosti za přestupky“), rozhodla dne 20. února 2018 takto:

I. Obviněná společnost Magical roof s.r.o., IČ 4899784, se sídlem Pobřežní 297/14, Praha, PSČ 186 00, se uznává vinnou v souladu s ustanovením § 8a odst. 1 písm. n) zákona č. 40/1995 Sb., pro porušení ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., kterého se dopustila šířením teleshoppingového bloku Linka lásky, odvysílaného dne 21. srpna 2017 v čase od 10:10 do 11:11 hodin na programu JOJ Family, který je nekalou obchodní praktikou podle zvláštního předpisu, tj. podle ustanovení § 4 odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, a to tím, že v rámci teleshoppingového bloku nebyli „soutěžící výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit“, jak je to deklarováno v dokumentu Podmínky provozu linky na internetové stránce www.calltv.com/linkalasky/ [cit. dne 21. 8. 2017]. Tímto jednáním mohlo dojít k podstatnému narušení ekonomického chování spotřebitele, neboť pokud by byl v souladu s Podmínkami informován o tom, že bude na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit (a to libovolně dlouhou dobu), mohl své rozhodnutí zavolat na dané telefonní číslo důkladně zvážit či úplně přehodnotit. Spotřebitel tak mohl na základě zhlédnutí předmětného teleshoppingu učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil.

II. Za přestupek se obviněné v souladu s ustanovením § 8a odst. 5 písm. c) zákona č. 40/1995 Sb., ukládá pokuta ve výši 200 000 Kč. Pokuta je splatná ve lhůtě 30 dnů ode dne právní moci tohoto rozhodnutí na účet 3754-19223001/0710, variabilní symbol 2017840. V souladu s ustanovením § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, a § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., ukládá Rada obviněné povinnost uhradit paušální částku nákladů řízení o přestupku ve výši 1 000 Kč na účet č. 3711-19223001/0710, variabilní symbol 2017840. Úhrada nákladů je splatná do pěti pracovních dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění:

I.

Zahájení řízení o přestupku:

Magical roof s.r.o., je provozovatelem celoplošného zemského digitálního televizního vysílání programu JOJ Family šířeného prostřednictvím vysílačů (licence sp.zn. 2016/645/SMU/Mag) a rovněž šířeného prostřednictvím kabelových systémů a družice (licence sp.zn. 2016/562/SMU/Mag).

V rámci pravidelného monitoringu televizního vysílání Rada zjistila, že dne 21. srpna 2017 byl v čase od 10:10 hodin na programu JOJ Family odvysílán „pořad“ Linka lásky. Vysílání bylo z obou stran odděleno upozorněním, že se jedná o teleshopping.

V průběhu pořadu se mohli diváci zavoláním na uvedené číslo na obrazovce zúčastnit celkem pěti soutěží.

V první hře měli soutěžící za úkol najít v sadě stejných obrázků jeden rozdílný. Hrál se o 300 Kč. Přibližně ve třetí minutě hry byl přepojen soutěžící, zodpověděl správně a vyhrál. Druhá soutěž byla obdobná. Opět se hrálo o 300 Kč a stejně jako v první hře byl poměrně rychle přepojen do studia divák, který zvítězil. Třetí a čtvrtá soutěž se lišily pouze v tom, že se hrálo o 500 Kč. I do těchto soutěží byl rychle přepojen divák. Pátá soutěž byla obdobná, jen složitější v tom, že diváci měli hledat tři rozdílné obrázky v šachovnici obrázků, které se pohybovaly. V průběhu hry moderátorka slevila z požadavků a nabízela větší výhru za nalezení tří rozdílných obrázků, nižší částku za uhádnutí dvou. Poté již vyzývala diváky pouze k nalezení dvou rozdílných obrázků, nakonec stačilo k výhře uhodnout jediný rozdílný obrázek. Podstatným rozdílem oproti předchozím čtyřem soutěžím byla stopáž této soutěže (50 minut) i částka, o kterou se na konci pořadu hrálo. Z původně nabízených 1000 Kč na začátku této hry se výherní částka vyšplhala na 7000 Kč.

Úroveň obtížnosti této hry byla přitom srovnatelná s předchozími čtyřmi kvízy, do kterých byli volající poměrně rychle přepojeni (zřejmě z důvodu, že se nehrálo o velkou částku peněz). Moderátorka vyzývala diváky k zavolání do studia výzvami, které budily dojem, že do této soutěže nikdo nevolá z důvodu její vyšší složitosti („Teď tady čekám na jednoho z vás, na toho z vás, komu se podaří mi dát ty dva rozdílné obrázky. Krásně jsme slevili na dva z těch tří, protože jsme opravdu usoudili, že je to těžká hra...“). Těmito praktikami zřejmě chtěla nalákat co nejvíce diváků k zatelefonování na linku. Minutu před koncem pořadu, po zhruba 50. minutách této hry, byl do studia nakonec přepojen soutěžící, který zodpověděl otázku správně a vyhrál 7000 Kč.

Po celou dobu pořadu byla v obraze přítomna telefonní spojení do soutěže z Česka i Slovenska (909 90 90 99; SR: 0900 700 969), spojení na informace provozovatele linky (INFO: 283 025 025), dále informace o ceně za hovor (ČR: 90 Kč/MIN. VČ. DPH; SR: MAX 2€ MIN S DPH) a částka, o kterou se aktuálně hrálo. Současně na obrazovce „běžel“ text s následujícím zněním:

„Zavolejte na 909 90 90 99! Cena hovoru je 90 Kč/min. vč. DPH (Technický agregátor Advanced Telecom Services, s.r.o.). Ze Slovenské republiky 0900 700 969! Cena hovoru je 2€ vč. DPH (Technický agregátor Slovanet, a.s.). Volající, který odpoví správně na otázku ve studiu, bude mít možnost vyhrát pouze 3x v jednom měsíci. Přesný počet výher v každém měsíci se bude evidovat u každého výherce, podle jeho jména. Pravidla soutěže najdete na www.rychlahra.org a www.calltv.com/linkalasky/. V dnešním pořadu Linky lásky můžete na telefonní lince mluvit s našimi poradci, poslouchat horoskopy lásky a získat spoustu peněz. Podle podmínek hry, může volající, který zavolá na linku 909 90 90 99 a je přepojen do studia a odpoví správně na otázku, získat zajímavou peněžitou výhru. Buďte to právě Vy, kdo bude dnes bohatší o spoustu peněz.“

Vyjma těchto informací, moderátorka v úvodu pořadu seznamovala diváky s pravidly teleshoppingu slovy: „Krásné dopoledne, dámy a pánové, je to tady, je tady vaše oblíbená hra, vaše oblíbená show, a s ní jsem tady já-Marie a já jsem moc ráda, že vás můžu přivítat u televizních obrazovek. Než se do toho pustíme, pojďme si říct naše pravidla. Linka 909 90 90 99 nebo 0900 700 969 je od prvního okamžiku zpoplatněna po celou dobu spojení a bude vám účtována cena 90 korun za minutu. Během čekání na spojení do studia máte možnost využít našich služeb. Další vaší možností je přepojení na poradkyni číslem 1, no a ty jsou připraveny na našem telefonu. Volající na naši linku, který zvolí možnost přepojení do studia, je přepojen na základě pořadí, ve kterém se dovolal. No a je-li zájemců o spojení do studia více, je připojen pouze jeden z nich a to ten z vás, který čeká na spojení do studia na lince nejdéle.“

Teleshopping odkazoval na tzv. Podmínky provozu linky zveřejněné na webové stránce www.calltv.com/linkalasky/, respektive www.rychlahra.org.

Podmínky provozu linky hovoří ve IV. odstavci, bodě 8 o tom, že:

„Soutěžící jsou výslovně upozorněni, že mohou na telefonní lince čekat delší čas z důvodu více volajících. Soutěžící jsou výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit. Důvodem je zejména vyřizování pohovorů jiných volajících s dramaturgem pořadu. Soutěžící jsou výslovně upozorněni, že po celou dobu bude účtována shora uvedená cena hovoru. Cena hovoru bude soutěžícím promítnuta ve vyúčtování od jejich telefonního operátora“ (cit. z www.calltv.com/linkalasky/, 21. 8. 2017) .

Na základě monitoringu lze konstatovat, že moderátorka diváky v úvodu výslovně informovala o tom, že je linka zpoplatněna po celou dobu spojení, stejně jako o ceně za hovor a principu přepojování volajících do studia. Na druhou stranu nebyl splněn závazek jasně stanovený v bodě 8 Podmínek říkající, že „soutěžící jsou výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit.“

Písemně na obrazovce nebyly zobrazeny žádné informace, které by, třeba i jinými slovy, diváky upozorňovaly na to, že často budou na telefonní lince čekat, přestože moderátorka nebude s žádným soutěžícím hovořit (ba naopak bude diváky vyzývat k zavolání do studia). Informace v obraze sice sdělují, že „V dnešním pořadu Linky lásky můžete na telefonní lince mluvit s našimi poradci, poslouchat horoskopy lásky a získat spoustu peněz“, tedy informují diváka i o službách dané linky. Tyto informace však nemají upozorňující charakter tak, jak o tom hovoří Podmínky.

Dle ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., se zakazuje reklama, která je nekalou obchodní praktikou podle zvláštního právního předpisu.

Lze se proto důvodně domnívat, že absence uvedené informace na televizní obrazovce v průběhu vysílání teleshoppingu byla způsobilá podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele. Lze totiž legitimně předpokládat, že pokud by byl divák na televizní obrazovce explicitně upozorněn, že i když se dovolá, pak může na telefonní lince čekat bez přepojení do studia, tak že by své rozhodnutí zavolat na dané telefonní číslo důkladně zvážil či úplně přehodnotil.

Rada proto dospěla k závěru, že by se v daném případě mohlo jednat o nekalou obchodní praktiku, která je dle ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb. zakázána.

Dle ustanovení § 1 odst. 7 zákona č. 40/1995 Sb., šířitelem reklamy je pro účely tohoto zákona právnická nebo fyzická osoba, která reklamu veřejně šíří.

Dle ustanovení § 8a odst. 1 písm. n) zákona č. 40/1995 Sb., právnická nebo podnikající fyzická osoba se dopustí přestupku tím, že jako šířitel v rozporu s § 2 odst. 1 písm. b) šíří reklamu, která je nekalou obchodní praktikou.

Dle ustanovení § 8a odst. 5 písm. c) zákona č. 40/1995 Sb., lze za přestupek uvedený v odstavci 1 uložit pokutu až do výše 5 000 000 Kč.

Šířením předmětného teleshoppingu do vysílání se tak společnost Magical roof s.r.o., mohla dopustit porušení ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb.

S ohledem na uvedené rozhodla Rada na svém 14. zasedání konaném dne 29. srpna 2017 zahájit se šířitelem reklamy, společností Magical roof s.r.o., IČ 4899784, se sídlem Pobřežní 297/14, Praha, PSČ 186 00 (dále „obviněný“), řízení o přestupku z moci úřední pro možné porušení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., kterého se mohl dopustit šířením teleshoppingového bloku Linka lásky, odvysílaného dne 21. srpna 2017 v čase od 10:10 do 11:11 hodin na programu JOJ Family, který může být nekalou obchodní praktikou podle zvláštního předpisu, tj. podle ustanovení § 4 odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, a to tím, že v rámci teleshoppingového bloku nebyli „soutěžící výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit“, jak je to deklarováno v dokumentu Podmínky provozu linky na internetové stránce www.calltv.com/linkalasky/ [cit. dne 21. 8. 2017). Tímto jednáním mohlo dojít k podstatnému narušení ekonomického chování spotřebitele, neboť pokud by byl v souladu s Podmínkami informován o tom, že bude na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit, mohl své rozhodnutí zavolat na dané telefonní číslo důkladně zvážit či úplně přehodnotit. Spotřebitel tak mohl na základě zhlédnutí předmětného teleshoppingu učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil.

Oznámení o zahájení řízení o přestupku bylo šířiteli doručeno dne 19. září 2017 a tímto dnem bylo řízení o přestupku zahájeno. Rada obviněnému stanovila lhůtu 30 dní pro písemné vyjádření ve věci.

II.

Vyjádření obviněného:

Dne 16. října 2017 bylo Radě doručeno vyjádření obviněného z přestupku, kde uvedl následující:

Obviněný uvádí, že nedošlo k porušení ustanovení § 4 odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb., a to navzdory tomu, že soutěžící nebyli přímo na obrazovce upozorněni na skutečnost, že můžou na telefonické lince čekat. V čase odvysílání teleshoppingu byly podmínky provozu linky řádně zveřejněny a všem soutěžícím přístupné na internetových stránkách, na které byl uveden odkaz přímo na televizní obrazovce. O této skutečnosti byli všichni soutěžící řádně informováni, a to přímo v průběhu pořadu na televizní obrazovce. Každý soutěžící měl tedy možnost se detailně s podmínkami linky seznámit, než se rozhodl soutěže zúčastnit – věděl tedy, že může na lince delší dobu čekat.

Co se týká samotné linky, jedná se o telefonní linku zpoplatněnou zvláštním tarifem. Toto je všeobecně známá skutečnost, kterou každá svéprávná osoba s rozumem průměrného člověka (průměrného spotřebitele) zná a tato skutečnost je uvedena i v podmínkách provozu linky. Tato linka je zaměřena na provozování komunikačních služeb po telefonu. Všem soutěžícím musí být zcela zřejmé, že linka je po celou dobu zpoplatněná. Toto je navíc uvedeno hned v čl. I bod 1 podmínek provozu linky.

Obviněný uvádí, že je zcela nepochybné, že všechny podmínky soutěže a provozu linky jsou řádně a detailně uvedené v podmínkách provozu linky. Z těchto podmínek v žádném případě nevyplývá, že pro případ, že uvedené podmínky nejsou současně výslovně uvedené přímo na obrazovce, tak že by tyto neměly platit. Platnost podmínek není vázaná na jejich současné zveřejnění na televizních obrazovkách. Zveřejnění podmínek na obrazovce je už úplně nadbytečný údaj, který nemá s platností podmínek žádnou souvislost. Neexistuje možnost výkladu opačného, to by byl úplný nesmysl.

V podmínkách je tedy stanovené, že některé z uvedených podmínek mohou být zveřejněné současně i na televizní obrazovce. Ze žádného výkladu však není možno dovodit, že by snad v případě, kdy nejsou některé podmínky výslovně zveřejněné na obrazovce, tyto neměly platit. Nehledě na to, že informace o účtování hovoru po celou dobu spojení ani podle podmínek zveřejněna být nemusí, to z podmínek nevyplývá.

Pokud by provozovatel přistoupil na výklad Rady, tak bychom se dostali do absurdní situace – na obrazovce by nebylo nic jiného promítané, pouze text podmínek. Podmínky jsou totiž tak dlouhé, že je nemožné je na obrazovce všechny a pořad zveřejňovat. Za tím účelem slouží právě odkaz na webové stránky, kde každý spotřebitel má možnost se s podmínkami detailně seznámit – tím byla jednoznačně splněna informační povinnost. Nehledě na to, že podmínky provozu linky, respektive některé pasáže jsou na obrazovce zveřejňované a soutěžící jsou tak informováni o podmínkách provozu linky na více místech (přestože to není povinností). Spotřebitelé jsou o podmínkách soutěže řádně informováni, nic jim není zatajované. Před účastí v soutěži má spotřebitel možnost se veřejně s podmínkami linky seznámit a dobrovolně se rozhodnout, zda se soutěže zúčastní. Je tedy nepochybné, že zveřejnění podmínek na webových stránkách je zcela dostatečné a kompletní fungování provozu linky je v podmínkách detailně a srozumitelně popsáno.

Samotná linka je dostupná 24 hodin denně a divák si po zavolání může vybrat ze dvou variant – pokud právě probíhá vysílání relace a volající si zvolí možnost přepojení do studia, čekání na spojení je provázené posloucháním horoskopu lásky. Druhou možností je přepojení na operátorky, které jsou připravené na telefonu. Vedle náhodného přepojení na libovolnou, právě dostupnou operátorku, si volající může vybrat operátorku podle tematické volby, anebo se volající může obrátit přímo na konkrétní operátorku (pokud je dostupná), a to volbou osobního kódu. Je tedy zřejmé, že linka je dostupná nejen v čase vysílání teleshoppingu, ale po celý den. Na linku je tedy možné volat kdykoli během den, i když relace není vysílána, a úlohou moderátorky je tedy motivovat diváky, aby volali na linku i v čase, kdy program vysílání není, a mohli si vybírat z nabídkového menu dle dostupných možností.

Obviněný dále uvádí, že co se týká samotného procesu přepojování do studia, tak všechno probíhá v souladu s podmínkami linky. Volající, který si zvolí možnost přepojení do studia, je přepojený na základě pořadí, ve kterém se dovolal. Pokud je zájemců o spojení do studia více, je přepojen jen jeden z nich, a to ten, který čeká na lince nejdéle. Soutěžící jsou výslovně upozorněni, že mohou na lince čekat delší dobu z důvodu vícerých volajících. Důvodem je vyřizování hovorů jiných volajících s dramaturgem relace. Soutěžící jsou výslovně upozorněni, že po celou dobu bude účtována uvedená cena hovoru. Cena hovoru bude soutěžícím promítnutá ve vyúčtování jejich telefonního operátora. Vzhledem k tomu, že volající má být přepojen do přímého přenosu, je nutné, aby vždy úspěšně absolvoval pohovor s dramaturgem relace, na základě kterého dramaturg relace zjišťuje, zda je volající způsobilý přepojení do studia. Dramaturg relace tedy vede pohovory postupně tak, jak se volající dovolali na linku a zvolili možnost přepojení do studia. I tyto hovory mohou být důvodem toho, že volající čekají delší čas na lince a delší čas není nikdo do studia přepojený.

III.

Další postup v rámci řízení o přestupku:

Rada na svém 19. zasedání konaném dne 7. listopadu 2017 provedla důkaz zhlédnutím teleshoppingového bloku Linka lásky, odvysílaného dne 21. srpna 2017 v čase od 10:10 hodin na programu JOJ Family. Dokazování potvrdilo, že v rámci teleshoppingového bloku nebyli „soutěžící výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit“.

Dne 15. listopadu 2017 bylo obviněnému doručeno Oznámení o doplnění spisu a ukončení dokazování a byla mu stanovena lhůta 20 dní pro písemné vyjádření. Obviněný se ve věci již nevyjádřil.

IV.

Samotným projednáním věci se Rada zabývala na svém 4. zasedání konaném dne 20. února 2018 a po zvážení všech podkladů pro rozhodnutí dospěla k následujícím závěrům:

Z vyjádření obviněného je evidentní, že ať už nevědomky, či úmyslně zkresluje skutečnosti, které jsou mu kladeny za vinu. Jednáním, které dle Rady naplnilo znaky skutkové podstaty nekalé obchodní praktiky, je to, že v rámci teleshoppingového bloku nebyli diváci výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit, tak, jak je deklarováno v dokumentu Podmínky provozu linky zveřejněné na internetové stránce www.calltv.com/linkalasky/.

Obviněný v průběhu soutěže uvedl na televizní obrazovce odkaz na internetové stránky www.calltv.com/linkalasky/, kde jsou zveřejněna pravidla soutěže (tzv. Podmínky provozu linky). Skutečnost, že odkaz na tyto stránky, potažmo tedy na podmínky provozu linky, byl v rámci vysílání teleshoppingu po celou dobu zveřejněn, je mezi Radou a obviněným nesporná, Rada v žádném případě neklade obviněnému za vinu, že tyto podmínky nebyly na internetu zveřejněny.

Tyto podmínky provozu linky hovoří ve IV. odstavci, bodě 8 o tom, že:

„Soutěžící jsou výslovně upozorněni, že mohou na telefonní lince čekat delší čas z důvodu více volajících. Soutěžící jsou výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit. Důvodem je zejména vyřizování pohovorů jiných volajících s dramaturgem pořadu. Soutěžící jsou výslovně upozorněni, že po celou dobu bude účtována shora uvedená cena hovoru. Cena hovoru bude soutěžícím promítnuta ve vyúčtování od jejich telefonního operátora“ (cit. z www.calltv.com/linkalasky/, 21. 8. 2017)

Podmínky v tomto znění byly na uvedených internetových stránkách dostupné minimálně od 21. srpna 2017 do okamžiku, kdy se obviněný dozvěděl o zahájení řízení o přestupku. V současné chvíli jsou podmínky pozměněny. Je zde nyní v článku IV. bodě 8 uveden následující text:

„Soutěžící tímto výslovně upozorňujeme, že mohou na telefonní lince čekat delší čas z důvodu více volajících. Soutěžící výslovně upozorňujeme, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit.“

Relevantní je však text, který platil v době odvysílání předmětného teleshoppingu, tedy dne 21. srpna 2017. Pakliže se tedy obviněný výslovně v těchto podmínkách zavázal, že soutěžící budou ve vysílání výslovně písemně upozorněni, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka nebude s žádným

soutěžícím hovořit, pak pokud reálně ve vysílání diváci na tuto skutečnost výslovně upozornění nebyli, pak zde došlo zcela zjevně k jednání, které je v přímém rozporu s herními podmínkami.

Zcela irelevantní je tak argumentace obviněného, že podmínky byly zveřejněny na internetu a že se s nimi mohli diváci detailně seznámit, což je sice pravda, ovšem i kdyby se s nimi nakrásně seznamovali nepodrobněji jak je tomu možné, tak to nic nemění na skutečnosti, že vysílání teleshoppingu bylo v přímém rozporu s těmito podmínkami. Je nutno si uvědomit, že zde došlo ke zcela objektivně prokazatelnému jednání, kdy obviněný postupoval v přímém rozporu s podmínkami, které byly předem nadefinovány a zveřejněny. Je tak zcela nepodstatné, že diváci měli možnost se na internetu s podmínkami seznámit, když ve výsledku vůbec nebyly dodrženy. Divák se tak sice v podmínkách dočetl, že musí být ve vysílání písemně upozorněn, že často bude na telefonní lince čekat, ovšem reálně se žádného takového upozornění ve vysílání nedočkal.

Závadné jednání tedy spočívalo v tom, že obviněný v rámci vysílání předmětného teleshoppingu postupoval v přímém rozporu s podmínkami soutěže, které byly zveřejněny na internetových stránkách a na které byli diváci po celou dobu odkazováni. Obviněný opakovaně argumentuje tím, že veškeré podmínky byly zveřejněny a detailně upraveny, což je sice pravda, ovšem tyto podmínky nebyly vůbec dodrženy, respektive bylo postupováno v přímém rozporu s nimi.

Obviněný uvádí, že je vyloučeno, že by snad v případě, kdy nejsou některé podmínky výslovně uvedeny na obrazovce, tak že by neměly platit. Nic takového Rada neuvědla. Rada obviněnému vytýká, že se v podmínkách výslovně zavázal, že některé skutečnosti budou ve vysílání zveřejněny (tj. informace o čekání na lince), ovšem ve vysílání teleshoppingu tato informace – v přímém rozporu s podmínkami – zveřejněna nebyla. Logicky tedy, pokud tyto informace zveřejněny nebyly, pak došlo k porušení podmínek, došlo k tomu, že obviněný postupoval v přímém rozporu s tím, k čemu se předtím zavázal. V této skutečnosti spočívá jednání, kterým došlo k porušení ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb. Nejde zde o zveřejňování nějakých neurčitě stanovených informací, které by dle obviněného nemělo mít vliv na platnost podmínek, ale na zveřejnění předem jasně v podmínkách stanovených údajů, na které měli diváci právo, a to právě na základě toho, že se předem dočetli o této povinnosti v podmínkách soutěže.

Obviněný uvádí, že co se týče samotné linky, jedná se o telefonní linku zpoplatněnou zvláštním tarifem, což je všeobecně známá skutečnost, kterou každá svéprávná osoba s rozumem průměrného člověka ví. Všem soutěžícím musí být naprosto zřejmé, že je linka po celou dobu zpoplatněna. Tato argumentace je však opět z hlediska Radou vytýkaného jednání irelevantní. Obviněný se v podmínkách provozu linky, respektive soutěže výslovně zavázal, že *„Soutěžící jsou výslovně upozorněni, že mohou na telefonní lince čekat delší čas z důvodu více volajících. Soutěžící jsou výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit“*, a je tedy zcela nepodstatné, komu a do jaké míry byla na základě jeho rozumu známa skutečnost, že se jedná o zvýšený tarif. S povinností zveřejnit informaci o čekání na lince nemá informace o ceně hovoru žádnou spojitost. I pokud by každému divákovi jasně, že se jedná o linku se zvláštním tarifem, pak to nikterak nesouvisí se skutečností, že byl obviněný povinen upozornit diváky výslovně na televizní obrazovce o čekání na telefonní lince, i když moderátorka nebude s nikým hovořit.

Obviněný Radu seznamuje s fungováním předmětné telefonické linky, respektive s režimem přepojování diváků. Tyto informace sice mohou objasnit, proč diváci mohou na lince dlouho čekat, aniž by moderátorka měla přepojeného některého diváka ve studiu (tím důvodem je zřejmě nutný hovor s dramaturgem), nicméně se skutkovou podstatnou projednávaného přestupku nesouvisí.

Lze tedy shrnout, že písemně na obrazovce nebyly zobrazeny žádné informace, které by, třeba i jinými slovy, diváky upozorňovaly na to, že často budou na telefonní lince čekat, přestože moderátorka nebude s

žádným soutěžícím hovořit (ba naopak bude diváky vyzývat k zavolání do studia). Absence uvedené informace na televizní obrazovce v průběhu vysílání teleshoppingu byla způsobilá podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele. Lze totiž legitimně předpokládat, že pokud by byl divák na televizní obrazovce explicitně upozorněn, že i když se dovolá, pak může na telefonní lince čekat bez přepojení do studia, tak že by své rozhodnutí zavolat na dané telefonní číslo důkladně zvážil či úplně přehodnotil.

Dle ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., se zakazuje reklama, která je nekalou obchodní praktikou podle zvláštního právního předpisu.

Tímto zvláštním právním předpisem je zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.

Dle ustanovení § 4 odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb. je obchodní praktika nekalá, je-li v rozporu s požadavky odborné péče a podstatně narušuje nebo je způsobilá podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele, kterému je určena, nebo který je jejím působení vystaven, ve vztahu k výrobku nebo službě.

Divák, respektive spotřebitel byl v průběhu vysílání teleshoppingové bloku informován, že pravidla soutěže Linka lásky nalezne na internetových stránkách www.calltv.com/linkalasky/. Divák tedy sledoval soutěž s tím, že pokud se rozhodne se ji aktivně účastnit, tj. zavolat do studia a zkusit vyřešit položenou hádanku či otázku, pak se bude toto soutěžení řídit podle podmínek, které jsou zveřejněny na příslušných internetových stránkách. V článku IV, odst. 8 těchto herních pravidel je uvedeno, že „soutěžící jsou výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit“. Tato informace ovšem nebyla ani jednou po celou dobu vysílání dvouhodinového teleshoppingového bloku na televizní obrazovce zveřejněna.

Pokud tedy divák neměl, ve významném rozporu s herními podmínkami, k dispozici tyto podstatné informace (tj. že bude na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka nebude s nikým ve vysílání hovořit), pak mohl učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil, tedy mohl se rozhodnout zavolat na uvedené číslo a pokusit se zúčastnit soutěže, ačkoli nebyl informován, že může na lince dlouho čekat, i když moderátorka nebude, třeba i celé minuty, s nikým hovořit.

Absence uvedené informace na televizní obrazovce v průběhu vysílání teleshoppingu byla způsobilá podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele. Lze totiž legitimně předpokládat, že pokud by byl divák na televizní obrazovce explicitně upozorněn, že i když se dovolá, pak může na telefonní lince čekat bez přepojení do studia (zřejmě libovolně dlouhou dobu), pak by zcela jistě důkladně zvážil, případně zcela přehodnotil své rozhodnutí.

Dle ustanovení § 1 odst. 7 zákona č. 40/1995 Sb., šířitelem reklamy je pro účely tohoto zákona právnická nebo fyzická osoba, která reklamu veřejně šíří.

Dle ustanovení § 8a odst. 1 písm. n) zákona č. 40/1995 Sb., právnická nebo podnikající fyzická osoba se dopustí přestupku tím, že jako šířitel v rozporu s § 2 odst. 1 písm. b) šíří reklamu, která je nekalou obchodní praktikou.

Dle ustanovení § 8a odst. 5 písm. c) zákona č. 40/1995 Sb., lze za přestupek uvedený v odstavci 1 uložit pokutu až do výše 5 000 000 Kč.

Dle Rady se tedy šířením předmětného teleshoppingu obviněný, společnost Magical roof s.r.o., dopustil porušení ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb.

Jelikož je Linka lásky teleshoppingovým blokem, respektive teleshoppingem, považuje Rada za podstatné uvést ještě následující:

Zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve svém ustanovení § 2 odst. 1 písm. a) rozlišuje následující typy obchodních sdělení: reklama, teleshopping a sponzorování a v případě televizního vysílání rovněž umístění produktu nebo jiná obrazová sekvence se zvukem nebo bez zvuku, která je určena k přímé nebo nepřímé propagaci zboží nebo služeb osoby vykonávající hospodářskou činnost, popřípadě jejího obrazu na veřejnosti, a která doprovází pořad nebo je do pořadu zahrnuta za úplatu nebo obdobnou protihodnotu nebo za účelem vlastní propagace.

Oproti tomu zákon č. 40/1995 Sb., sice hovoří pouze o reklamě, avšak pod definici reklamy plně zahrnuje i teleshopping. Ustanovení § 1 odst. 2 totiž říká, že *reklamou se rozumí oznámení, předvedení či jiná prezentace šířené zejména komunikačními médii, mající za cíl podporu podnikatelské činnosti, zejména podporu spotřeby nebo prodeje zboží, výstavby, pronájmu nebo prodeje nemovitostí, prodeje nebo využití práv nebo závazků, podporu poskytování služeb, propagaci ochranné známky, 1a) pokud není dále stanoveno jinak.*

K rozdělení těchto dvou institutů (reklamy a teleshoppingu) dochází tedy jen pro účely zákona o vysílání, který upřesňuje definici reklamy a vyjímá z ní specifickou formu oslovení spotřebitele – teleshopping. Pokud tedy zákon č. 40/1995 Sb. hovoří o reklamě, je nutno jeho ustanovení aplikovat i na teleshopping.

V.

Dle ustanovení § 1 odst. 7 zákona č. 40/1995 Sb., šířitelem reklamy je pro účely tohoto zákona právnická nebo fyzická osoba, která reklamu veřejně šíří.

Dle ustanovení § 8a odst. 1 písm. n) zákona č. 40/1995 Sb., právnická nebo podnikající fyzická osoba se dopustí přestupku tím, že jako šířitel v rozporu s § 2 odst. 1 písm. b) šíří reklamu, která je nekalou obchodní praktikou.

Dle ustanovení § 8a odst. 5 písm. c) zákona č. 40/1995 Sb., lze za přestupek uvedený v odstavci 1 uložit pokutu až do výše 5 000 000 Kč.

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

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

i) u pokračujícího, trvajících a hromadného přestupku k tomu, zda k části jednání, jímž byl přestupek spáchán, došlo za účinnosti zákona, který za přestupek stanovil správní trest mírnější než zákon, který byl účinný při dokončení tohoto jednání.

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

- a) významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen,*
- b) významem a rozsahem následku přestupku,*
- c) způsobem spáchání přestupku,*
- d) okolnostmi spáchání přestupku,*
- e) u fyzické osoby též druhem a mírou jejího zavinění, popřípadě pohnutkou, je-li tato známkou skutkové podstaty přestupku,*
- f) délkou doby, po kterou trvalo protiprávní jednání pachatele nebo po kterou trval protiprávní stav udržovaný protiprávním jednáním pachatele,*
- g) počtem jednotlivých dílčích útoků, které tvoří pokračování v přestupku.*

K porušení zákona došlo odvysíláním teleshoppingového bloku v rámci televizního programu JOJ Family. Konkrétní údaje o sledovanosti nebyly v rámci řízení o přestupku hodnoceny, nicméně lze obecně konstatovat, že program JOJ Family, jehož provozovatelem je obviněný, je programem, který dlouhodobě dosahuje velmi nízkých hodnot sledovanosti a není na mediálním trhu dominantním či významněji úspěšným. Navíc předmětný teleshoppingový blok byl vysílán v čase od 10:10 hodin v pracovní den, kdy je obecně sledovanost televizního vysílání nízká. **Tyto okolnosti tak byly pro obviněného významně polehčující a přispěly k uložení pokuty při dolní hranici.**

Co se týče délky doby, po kterou trvalo protiprávní jednání obviněného, pak k porušení ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., došlo v rámci teleshoppingového bloku Linka lásky, který měl celkovou stopáž 60 minut, přičemž po celou dobu vysílání nebyli „soutěžící“ výslovně upozorněni písemně na obrazovce, že často budou na telefonní lince čekat i přesto, že moderátorka/moderátor nebude s žádným soutěžícím hovořit“, jak je to deklarováno v podmínkách soutěže. K protiprávnímu jednání tedy došlo v nikoli zanedbatelném rozsahu (kdy by k němu došlo například v rámci „standardního“ obchodní sdělení se stopáží 30 vteřin). Rozsah protiprávního jednání tak byl poměrně široký a **tuto skutečnost Rada zhodnotila jako mírně přitěžující.**

Předmětný teleshopping byl v rozporu s požadavky odborné péče, neboť jeho cílem nebyl profesionální a regulérní prodej výrobků či služeb (v souladu s definicí teleshoppingu dle ustanovení § 2 odst. 1 písm. zákona č. 231/2001 Sb., kdy teleshoppingem se rozumí přímá nabídka zboží, a to včetně nemovitého majetku, práv a závazků, nebo služeb, určená veřejnosti a zařazená do rozhlasového či televizního vysílání za úplaty nebo obdobnou protihodnotu), ale jeho záměrem byla snaha spotřebitele oklamat, respektive poškodit. Takové jednání není prodejem výrobků, respektive služeb v souladu se zákonem a v souladu s požadavky odborné péče obviněného jakožto profesionála ve svém oboru. Obviněný je šířitelem předmětného teleshoppingu, kdy dennodenně v rámci šíření teleshoppingu vystupuje jako zprostředkovatel prodeje zboží a je tedy profesionálem v oboru, nikoli laikem, kterého by snad mohla neznalost příslušných právních předpisů do jisté míry omlouvat. **Porušení ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., se tedy obviněný dopustil v rámci své vlastní podnikatelské činnosti (tj. jakožto šířitel teleshoppingu zprostředkovávající spotřebitelům prodej zboží) a tuto okolnost (kterou je třeba hodnotit v rámci kritéria „povaha činnosti právnické osoby“ dle ustanovení § 37 písm. g) zákona o přestupcích) tak byla Rada nucena hodnotit jako přitěžující.**

Jako středně závažný Rada zhodnotila význam zákonem chráněný zájem, který mohl být přestupkem ohrožen, respektive možný škodlivý následek správního deliktu. Pokud divák neměl, ve významném rozporu s herními podmínkami, k dispozici podstatné informace (tj. že bude na telefonní lince čekat i přesto,

že moderátorka nebude s nikým ve vysílání hovořit), pak mohl učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil, tedy mohl se rozhodnout zavolat na uvedené číslo a pokusit se zúčastnit soutěže, ačkoli nebyl informován, že může na lince dlouho čekat, i když moderátorka nebude, třeba i celé minuty, s nikým hovořit. Absence uvedené informace na televizní obrazovce v průběhu vysílání teleshoppingu byla způsobilá podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele. Lze totiž legitimně předpokládat, že pokud by byl divák na televizní obrazovce explicitně upozorněn, že i když se dovolá, pak může na telefonní lince čekat bez přepojení do studia (zřejmě libovolně dlouhou dobu), pak by zcela jistě důkladně zvážil, případně zcela přehodnotil své rozhodnutí. **Středně závažný význam zákonem chráněného zájmu tak Rada vyhodnotila pro účastníka řízení jako mírně přitěžující.**

Je tedy třeba shrnout, že jako významně polehčující shledala Rada v daném případě nízkou sledovanost předmětného teleshoppingového bloku. Jako mírně přitěžující naopak zhodnotila Rada stopáž teleshoppingu, respektive rozsah protiprávního jednání, stejně tak jako střední závažnost ohrožení zájmu chráněného zákonem. Jako přitěžující okolnost pak Rada byla nucena vzít taktéž v úvahu, že porušení zákona se obviněný dopustil v rámci oboru své podnikatelské činnosti. S ohledem na uvedené tak Rada rozhodla uložit obviněnému pokutu ve výši 200 000 Kč.

Vzhledem k tomu, že řízení o přestupku vyvolal obviněný porušením své právní povinnosti, uložila mu Rada v souladu s ustanovením § 79 odst. 5 správního řádu a § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., povinnost uhradit paušální částku nákladů správního řízení ve výši 1 000 Kč.

Poučení:

Proti tomuto správnímu rozhodnutí lze v souladu s ustanovením § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, podat žalobu k Městskému soudu v Praze ve lhůtě dvou měsíců ode dne doručení písemného vyhotovení tohoto rozhodnutí. Podání žaloby má odkladný účinek.

Ivan Krejčí
předseda Rady
pro rozhlasové a televizní vysílání
elektronicky podepsáno