

Kancelária Rady pre mediálne služby

**Pracovný materiál Kancelárie Rady na rokovanie Rady pre mediálne služby
dňa 7. 12. 2022**

Správne konanie: 156/SKL/2022-MS zo dňa 22. 6. 2022
Predmet: § 63a ods. 1 zákona č. 308/2000 Z.z.
Účastník konania: STORYmedia s.r.o.
Správny orgán: Rada pre mediálne služby

Dátum: 30. 11. 2022

Návrh uznesenia:

Rada pre mediálne služby (ďalej len „regulátor“) ako orgán príslušný podľa § 110 ods. 1 a 2 zákona č. 264/2022 Z. z. o mediálnych službách v spojení s ustanoveniami § 4 ods. 1 až 3 a § 5 ods. 1 písm. g) 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 § 234 ods. 3 zákona č. 264/2022 Z. z. v spojení s ustanovením § 71 zákona č. 308/2000 Z. z. rozhodla, že účastník správneho konania č. 156/SKL/2022-MS, spoločnosť STORYmedia s.r.o.

p o r u š i l

povinnosť ustanovenú v § 63a ods. 1 zákona č. 308/2000 Z.z.

tým,

že dňa 27. 4. 2022 na internetovej stránke <https://ereport.sk> v sekcii *TV-VIDEO* poskytoval audiovizuálnu mediálnu službu na požiadanie bez oznámenia údajov Rade podľa § 63a ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z.,

za čo mu ukladá

podľa ustanovenia § 64 ods. 1 písm. a) zákona č. 308/2000 Z. z. **sankciu – upozornenie na porušenie zákona.**

Podľa § 64 ods. 5 zákona č. 308/2000 Z. z.: „*Uložením sankcie nezaniká povinnosť, za ktorej porušenie sa sankcia uložila.*“

Úloha:

Kancelária Rady vydá písomné vyhotovenie rozhodnutia o uložení sankcie a doručí ho účastníkovi konania.

T: 7. 1. 2023

Z: ReO

Úloha:

Kancelária Rady upovedomí sťažovateľa o výsledku prešetrenia sťažnosti.

T: 21. 12. 2022

Z: PgO

* * *

Rada na svojom zasadnutí dňa 22. 6. 2022 prijala uznesenie o začatí správneho konania voči spoločnosti STORYmedia s.r.o. vo veci možného porušenia **§ 63a ods. 1** zákona č. 308/2000 Z. z. v súvislosti s možným poskytovaním audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie na internetovej stránke <https://ereport.sk> v sekcii *TV-VIDEO* bez oznámenia údajov podľa § 63a ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z.

Oznámenie o začatí správneho konania bolo účastníkovi konania odoslané dňa 19. 7. 2022, pričom 10. 8. 2022 sa Rade vrátilo ako nedoručené.

Z tohto dôvodu Kancelária zaslala účastníkovi konania elektronickou formou dňa 4. 11. 2022 opätovnú výzvu na vyjadrenie. Pätnásť dňová úložná lehota podľa § 32 ods. 2 zákona č. 305/2013 Z. z. (zákon o e-governmente) na vyzdvihnutie opätovnej výzvy márne uplynula 20. 11. 2022, čím sa v zmysle ustanovenia § 32 ods. 5 písm. b) bodu 1 zákona o e-governmente naplnila fikcia doručenia, t. j. vychádza sa z domnienky, že do vlastných rúk sa v prípade neprebratia zásielky adresátom doručuje márnym uplynutím úložnej lehoty, a to aj vtedy, ak sa adresát o tom nedozvedel.

Vyjadrenie účastníka konania nebolo Rade do dnešného dňa doručené.

Subjektívna 6-mesačná lehota na uloženie sankcie podľa § 64 ods. 4 zákona č. 308/2000 Z. z. začala plynúť dňa 22. 6. 2022 a uplynie dňa 22. 12. 2022. Objektívna 1-ročná lehota na uloženie sankcie začala plynúť dňa 27. 4. 2022 a uplynie dňa 27. 4. 2023.

* * *

Z hľadiska časovej pôsobnosti sa na prejednávajúcu vec uplatňujú príslušné hmotnoprávne a procesnoprávne ustanovenia podľa predchádzajúcej právnej úpravy, t. j. zákona č. 308/2000 Z. z.

Podľa § 63a ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z. „*Vysielateľ prostredníctvom internetu a poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie sú povinní, najneskôr v deň začatia vysielania prostredníctvom internetu alebo poskytovania audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie, písomne alebo v elektronickej forme oznámiť rade*

a) začiatok vysielania prostredníctvom internetu alebo poskytovania audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie,

b) meno, priezvisko, adresu bydliska a dátum narodenia, ak ide o fyzickú osobu,

c) obchodné meno, miesto podnikania a identifikačné číslo osoby, ak ide o fyzickú osobu-podnikateľa,

d) názov, sídlo, právnu formu a identifikačné číslo osoby, ak ide o právnickú osobu, ako aj meno, priezvisko a dátum narodenia osôb, ktoré sú jej štatutárnym orgánom alebo členmi jej štatutárneho orgánu; zahraničná právnická osoba vykonávajúca činnosť na území Slovenskej republiky uvedie aj adresu miesta činnosti podniku alebo miesta činnosti organizačnej zložky podniku na území Slovenskej republiky vrátane mena, priezviska, adresy bydliska a dátumu narodenia vedúceho podniku alebo vedúceho organizačnej zložky podniku,

e) identifikáciu webového sídla, na ktorom sa audiovizuálna mediálna služba na požiadanie alebo vysielanie poskytuje, a identifikáciu poskytovateľa multiplexu, ak audiovizuálna mediálna služba na požiadanie bude poskytovaná prostredníctvom terestriálneho multiplexu,

f) geografickú špecifikáciu frekvenčného vyhradenia, ak audiovizuálna mediálna služba na požiadanie bude poskytovaná prostredníctvom terestriálneho multiplexu,

g) údaje podľa § 16 ods. 1 písm. b) a c),

h) štát, v ktorom prijíma svoje redakčné rozhodnutia,

i) štát, v ktorom zamestnáva zamestnancov, ktorých pracovná činnosť je priamo spojená s vysielaním prostredníctvom internetu alebo s poskytovaním audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie.“

Podľa § 3 zákona č. 308/2000 Z. z.:

„b) audiovizuálna mediálna služba na požiadanie je služba primárne hospodárskej povahy, určená na sledovanie programov v momente, ktorý si užívateľ zvolil, poskytovaná prostredníctvom elektronických komunikácií 3aa) na jeho osobitnú žiadosť na základe katalógu programov zostaveného poskytovateľom audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie, ktorej hlavným účelom je informovať, zabávať alebo vzdelávať širokú verejnosť; za audiovizuálnu mediálnu službu na požiadanie sa nepovažuje poskytovanie zvukových záznamov,

c) poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie je fyzická osoba alebo právnická osoba, ktorá redakčne zodpovedá za výber obsahu audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie a určuje spôsob, akým je organizovaná,

d) redakčná zodpovednosť je vykonávanie účinnej kontroly nad výberom programov a nad ich časovým usporiadaním do programovej štruktúry, ak ide o vysielanie, alebo do katalógu programov, ak ide o audiovizuálnu mediálnu službu na požiadanie,“

Podľa § 234 ods. 3 zákona č. 264/2022 Z. z. o mediálnych službách: „Konania vo veci dodržiavania právnych predpisov, ktoré sa začali pred 1. augustom 2022 a ktoré neboli právoplatne skončené, sa dokončia podľa právnych predpisov účinných k 31. júlu 2022“.

* * *

Rada dňa 22. 6. 2022 začala správne konanie voči účastníkovi konania na základe dôvodného podozrenia, že predmetná spoločnosť prevádzkuje na internetovej stránke <https://ereport.sk> v sekcii TV-VIDEO službu, ktorá by mohla napĺňať definíciu audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie podľa § 3 písm. b) zákona č. 308/2000 Z. z. bez toho, aby si splnil povinnosť uvedenú v § 63a ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z.

Kancelária Rady analýzou predmetnej webovej adresy <https://ereport.sk> zistila nasledujúce skutočnosti: v ľavom hornom rohu hlavnej stránky sa nachádzalo logo *eReport*. V pravom hornom rohu bola umiestnená textová lišta s informáciami o dátume, dni a krstnom mene, ktoré v daný deň oslavuje meniny. Pod tým sa nachádzala lišta s hlavným menu stránky, ktoré pozostávalo z položiek: *Aktuality, Politika, Správy, Celebrity, Rozhovory, Šport, Zaujalo nás, Zdravie, TV-VIDEO, VÁŠ TIP*. Napravo od hlavného menu bola umiestnená ikona vyhľadávачa na stránke, ikona ponúkajúca preklik na výber „top“ článkov v daný deň, a ikony soc. sietí Facebook, Instagram, Youtube a Telegram s možnosťou prekliku na profily predmetnej služby na týchto sieťach. Pod tým sa nachádzalo veľké okno ponúkajúce preklik na hlavné správy (väčšinou vo forme textových článkov). Pod tým sa nachádzalo okno s linkami na ďalšie textové správy. Pod tým sa nachádzal reklamný banner umiestnený prostredníctvom služby Google. V strednej časti hlavnej stránky sa nachádzali sekcie *Do pozornosti, Horúce správy, Dnešné aktuality, Šport, Zaujalo nás*, ktoré obsahovali okná ponúkajúce preklik na textové správy alebo textové správy s videami. Nachádzali sa tu aj reklamné bannery umiestnené prostredníctvom služby Google. V spodnej časti hlavnej stránky na ľavej strane boli umiestnené linky ponúkajúce možnosť nastavenia a zmazania cookies. Napravo od toho bol umiestnený link s preklikom na informácie s ponukou spolupodieľať sa na obsahu webu. Napravo od toho sa nachádzalo menu s položkami: *Kontaktujte nás, Adresa/Fakturačné údaje, CENNÍK INZERCIE a obchodné podmienky, Podmienky spracúvania osobných údajov, Prihlásiť*. Úplne na spodku hlavnej stránky sa nachádzala infolišta s aktuálnymi správami.

Kancelária Rady sa predovšetkým musela vysporiadať s charakterom predmetnej služby a posúdiť, či táto služba skutočne napĺňa definíciu audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie podľa § 3 písm. b) zákona č. 308/2000 Z. z. Z vymedzenia uvedeného v § 3 písm. b) zákona č. 308/2000 Z. z. vyplýva, že na to, aby konkrétna služba naplnila definíciu audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie, a teda spadala pod rozsah pôsobnosti zákona č. 308/2000 Z. z., musí táto služba kumulatívne naplniť zákonom špecifikované kritériá:

a) Primárne hospodárska povaha

Pri posudzovaní skutočnosti, či audiovizuálna mediálna služba na požiadanie je primárne hospodárskej povahy, nie je možné obmedziť sa len na posudzovanie toho, či sa prístup k obsahu takejto služby spoplatňuje. Smernica o audiovizuálnych mediálnych službách (ďalej len „smernica“) definuje audiovizuálnu mediálnu službu (televízne vysielanie alebo audiovizuálna mediálna služba na požiadanie, ktorá je predmetom regulácie podľa smernice) ako službu v zmysle článkov 49 a 50

zmluvy o založení Európskeho spoločenstva (články 56 a 57 Zmluvy o fungovaní Európskej Únie). Tieto články definujú služby okrem iného ako „*služby, ktoré sú bežne poskytované za odplatu*“. Z ustálenej judikatúry Európskeho súdneho dvora vyplýva, že odplata nemusí mať nutne peňažnú formu. Odplata za poskytovanie danej služby nemusí nutne pochádzať od príjemcu danej služby, ale môže pochádzať aj z iných zdrojov alebo subjektov, avšak medzi poskytovaním danej služby a prijímanou odplatom musí existovať prepojenie (napr. „klasické“ televízne vysielanie, ktoré je bez priameho poplatku pre diváka, pričom vysielateľ má z tejto služby iné príjmy najmä z reklamy). Z judikatúry tiež vyplýva, že na to, aby mala služba hospodársku povahu, by aktivity, ktoré sú súčasťou služby a ktoré prinášajú ekonomický efekt, nemali byť marginálne k hlavnému účelu poskytovania služby. Všetky tieto znaky je však nutné posudzovať pri každom prípade individuálne. Výskyt reklamných audiovizuálnych videí na stránke služby teda môže byť jedným z indikátorov charakteru danej služby a teda, či je daná služba primárne hospodárskej povahy. Prístup k videozáznamom nebol spoplatnený. Na stránke sme zaznamenali reklamné bannery umiestnené prostredníctvom služby Google. Nachádzala sa tu tiež sekcia s cenníkom za umiestňovanie reklamy. Uvedené tu okrem iného bolo: „*Ereport je preto plnohodnotným marketingovým artiklom na trhu, prostredníctvom ktorého klient môže okrem klasickej reklamy, ako sú banery či spoty s odklikom spustiť aj efektívnejšie formy reklamy a to – ankety, súťaže, PR články či dokonca videá, nakoľko streamovanie s aktuálnymi témami či príprava relácií robí z ereportu multimedialny portál a z čitateľa sa tak stáva divák. Ereport je priestor aj pre organizácie postihnuté corona krízou, ktoré si nemôžu dovoliť kupovať tak potrebný reklamný priestor, aby sa opäť dostali do normálu.. Je to vždy na individuálnom posúdení a následnej dohode. Reklamu vieme selektívne, tematicky umiestňovať podľa prania zákazníka. Pri zakúpení objemu reklamného priestoru nad 3 000 eur je možná individuálna tvorba cien.*“.

Domnievame sa, že službu poskytovanú na adrese <https://ereport.sk> možno z vyššie uvedených dôvodov považovať za službu primárne hospodárskej povahy. Odplata má peňažnú formu a pochádza z potenciálnych príjmov z prenájmu inzerčného a reklamného priestoru na stránke.

b) Pojem program

Podľa ďalšieho definičného znaku audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie má byť táto služba určená na sledovanie programov. **Podľa § 3 písm. i) zákona č. 308/2000 Z. z.:** „*program je*

1. zvukový komunikát, tvoriaci svojim obsahom, formou a funkciou uzavretý celok v rámci programovej služby vysielateľa, alebo

2. zvukovo-obrazový, zložený z pohybujúcich sa obrazov so zvukom alebo bez zvuku, tvoriaci svojim obsahom, formou a funkciou uzavretý celok v rámci programovej služby vysielateľa alebo v rámci katalógu zostaveného poskytovateľom audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie,“

Na posudzovanej stránke sme zaznamenali videozáznamy, ktoré boli zvukovo-obrazovými komunikátmi tvoriacimi svojim obsahom, formou a funkciou uzavretý celok. Videozáznamy mali formu rozhovorov a záznamov z brífingov a tlačových besied predstaviteľov politických strán, predstaviteľov samosprávy, justície, advokátov a iných verejne činných ľudí. Videozáznamy boli na stránke umiestnené prostredníctvom služby Youtube. Zastávame názor, že videozáznamy umiestnené na internetovej stránke <https://ereport.sk> **spĺňajú definíciu programu podľa § 3 písm. i) bod 2 zákona č. 308/2000 Z. z.**, keďže ide o zvukovo-obrazové komunikáty zložené z pohybujúcich sa obrazov so zvukom, ktoré tvoria svojim obsahom, formou a funkciou uzavretý celok v rámci katalógu poskytovateľa.

c) Časový moment a spôsob, akým recipient sleduje program

Programy je možné sledovať v momente, ktorý si užívateľ zvolí, prostredníctvom siete internet a príslušného zariadenia pripojeného do tejto siete (teda prostredníctvom elektronických komunikácií). **Užívateľ môže program sledovať na základe jeho osobitnej žiadosti.**

d) Redakčná zodpovednosť

Sekcia *TV-VIDEO* obsahovala výlučne programy. Tie boli v rámci sekcie zoradené podľa dátumu zverejnenia na stránke (najstarší bol zo 7. 4. 2022). Kancelária Rady má za to, že pri takomto usporiadaní audiovizuálnych obsahov možno hovoriť o ich usporiadaní do katalógu programov.

V prípade tohto katalógu je zrejmé, že jeho obsah je vytváraný poskytovateľom a užívateľ ho môže taktiež dopĺňať. Podľa nášho názoru však **poskytovateľ služby redakčne zodpovedá za výber a usporiadanie programov**. Máme za to, že spoločnosť STORYmedia s.r.o. ako poskytovateľ tejto služby je redakčne zodpovedná za výber a usporiadanie programov.

e) Účel informovať, zabávať alebo vzdelávať

Obsahom stránky v sekcii *TV-VIDEO* boli programy vo forme rozhovorov a záznamov z brífingov a tlačových besied predstaviteľov politických strán, predstaviteľov samosprávy, justície, advokátov a iných verejne činných ľudí. **Kritérium účelu služby zabávať, informovať alebo vzdelávať je podľa nás naplnené**, nakoľko predmetná služba má predovšetkým informatívny charakter.

f) Široká verejnosť

Prístup širokej verejnosti je nevyhnutné posudzovať z hľadiska možnosti verejnosti dostať sa k obsahu takejto služby. Predmetné programy umiestnené v sekcii *TV-VIDEO* boli všeobecne dostupné prostredníctvom internetovej siete a ich obsah nie je **z hľadiska prístupnosti pre širokú verejnosť nijakým spôsobom obmedzovaný**

g) Poskytovanie programov ako hlavný účel služby

Služba umiestnená na internetovej stránke <https://ereport.sk> v sekcii *TV-VIDEO* poskytuje výlučne programy. Vzhľadom na charakter a obsah danej služby je podľa nášho názoru oprávnené skonštatovať, že **hlavným účelom tejto služby je poskytovanie programov**. Tento záver potvrdzuje aj samotný názov sekcie *TV-VIDEO*, resp. *eReport TV*.

Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti možno tvrdiť, že **predmetná služba napĺňa definíciu audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie podľa § 3 písm. b) zákona č. 308/2000 Z.z.**

Podľa zákona o vysielaní a retransmisii č. 308/2000 Z. z. povinnosť oznámiť spustenie AVMS príslušnému orgánu **zaväzuje osobu poskytovateľa** (viď. ustanovenie § 63a ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z., podľa ktorého je **poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby povinný najneskôr v deň začatia poskytovania audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie, písomne alebo v elektronickej forme oznámiť rade** požadované údaje uvedené v písm. a) – i) predmetného ustanovenia).

Na základe analýzy príslušných údajov konštatujeme, že Rada neviduje službu poskytovanú na adrese <https://ereport.sk> (sekcia *TV-VIDEO*) ako audiovizuálnu mediálnu službu na požiadanie (AVMS) a doposiaľ neviduje ani oznámenie poskytovateľa podľa § 63a zákona č. 308/2000 Z. z. o poskytovaní AVMS.

Z fakturačných údajov uvedených na analyzovanej stránke vyplýva, že poskytovateľom predmetnej služby je spoločnosť STORYmedia s.r.o.

S ohľadom na vyššie uvedené skutočnosti má Kancelária Rady za to, že účastník konania, spoločnosť STORYmedia s.r.o., **mal povinnosť oznámiť Rade údaje podľa § 63a ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z., a to najneskôr v deň začatia poskytovania predmetnej služby.**

* * *

U právnických osôb sa zodpovednosť za správne delikty zakladá zásadne bez ohľadu na zavinenie (objektívna zodpovednosť pre správny delikt). Táto zásada platí aj v prípade zákona č. 308/2000 Z. z. ako aj zákona č. 71/1967 Zb., ktoré nevyžadujú pri preukázaní, či došlo k správne deliktu dokazovať zavinenie, alebo dokonca úmyselné konanie. Podstatné je iba to, či k porušeniu zákona objektívne došlo, alebo nie. Tomu, že sa v tomto prípade nielenže nedokazuje zavinenie, ale ani sa nerozlišuje medzi zavinením úmyselným alebo nedbanlivostným, svedčí aj skutočnosť, že ani jeden z cit. zákonov neobsahuje tzv. liberačné dôvody, ktoré by umožnili zbaviť sa zodpovednosti za správny delikt.

Okolnosti, za ktorých došlo k porušeniu zákona, môžu byť zohľadnené pri ukladaní druhu sankcie, ale nie sú dôvodom na zastavenie správneho konania.

Podľa ustanovenia § 64 ods. 2 zákona č. 308/2000 Z. z.: „Sankciu podľa odseku 1 písm. d) rada uloží, ak vysielateľ, prevádzkovateľ retransmisie, poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie alebo právnická osoba alebo fyzická osoba podľa § 2 ods. 3 a 4 aj napriek písomnému upozorneniu rady opakovane porušila povinnosť. Rada uloží pokutu bez predchádzajúceho upozornenia, ak bola porušená povinnosť uložená v § 19. Rada môže uložiť pokutu aj bez predchádzajúceho upozornenia, ak bola porušená povinnosť uložená v § 16 ods. 2 písm. a) a c), ods. 3 písm. k), § 20 ods. 1 a 3, § 30, ako aj v prípade vysielania bez oprávnenia [§ 2 ods. 1 písm. b)] alebo prevádzkovania retransmisie bez oprávnenia [§ 2 ods. 1 písm. e)].“

Podľa ustanovenia § 64 ods. 3 zákona č. 308/2000 Z. z.: „Pokutu rada určí podľa závažnosti veci, spôsobu, trvania a následkov porušenia povinnosti, miery zavinenia a s prihliadnutím na rozsah a dosah vysielania, poskytovania audiovizuálnych mediálnych služieb na požiadanie a retransmisie, získané bezdôvodné obohatenie a sankciu, ktorú už prípadne uložil samoregulačný orgán pre oblasť upravenú týmto zákonom v rámci vlastného samoregulačného systému.“

V prípade § 64 ods. 2 prvá veta zákona č. 308/2000 Z. z. ide o kogentné ustanovenie zákona, ktoré nepripúšťa voľnosť uváženia pri rozhodovaní o druhu sankcie za opakované porušenie tej istej povinnosti.

Účastník konania ešte nebol za porušenie povinnosti podľa § 63a ods. 1 zákona č. 308/2000 Z. z. právoplatne sankcionovaný. Z tohto dôvodu je potrebné udeliť mu sankciu – upozornenie na porušenie zákona.

* * *
Záver

Vzhľadom na vyššie uvedené argumenty navrhujeme Rade prijať uznesenie podľa pripraveného návrhu.