

Rozhodnutie č.: RZK/120/2023
Správne konanie č.: REO-RPMS/2023/01166

Bratislava, dňa 13. 9. 2023
Doložka právoplatnosti:

Rozhodnutie

Rada pre mediálne služby (ďalej len „Rada“) ako orgán príslušný podľa § 109 a § 110 zákona č. 264/2022 Z. z. o mediálnych službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon č. 264/2022 Z. z.“) v senáte 2 zloženom z predsedu senátu doc. Mgr. Pavla Izraela, PhD. a členov senátu Ivana Bindasa a Andrey Cox, v súlade so zákonom č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov, postupom podľa ustanovenia § 225 ods. 1 zákona č. 264/2022 Z. z. rozhodla, že správne konanie č. REO-RPMS/2023/01166 zo dňa 14. 7. 2023 vedené so spoločnosťou PHOENIX zdravotnícke zásobovanie, a.s. podľa § 30 ods. 1 písm. e) zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov

zastavuje,

pretože Rada nie je príslušným orgánom na konanie a vec nemožno postúpiť príslušnému orgánu.

Odôvodnenie:

Dňa 14. 7. 2023 účastník konania doručil Rade žiadosť o udelenie autorizácie poskytovania. Z toho dôvodu sa dňa 14. 7. 2023 začalo správne konanie č. REO-RPMS/2023/01166 vo veci žiadosti o autorizáciu poskytovania.

Podkladom pre toto rozhodnutie je žiadosť účastníka konania zo dňa 14. 7. 2023.

Rada po získaní všetkých podkladov pre rozhodnutie a oboznámení sa s nimi v danej veci rozhodla dňa 13. 9. 2023.

* * *

Podľa § 26 ods. 1 zákona č. 264/2022 Z. z.: „*Audiovizuálna mediálna služba na požiadanie je služba,*
a) ktorá je primárne hospodárskej povahy,
b) ktorej základným účelom alebo základným účelom jej oddeliteľnej časti je umožniť sledovanie programov v momente, ktorý si užívateľ zvolil,

- c) ktorá je poskytovaná na osobitnú žiadosť užívateľa na základe katalógu programov zostaveného poskytovateľom audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie,
- d) za ktorú je redakčne zodpovedný poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie,
- e) ktorá je poskytovaná prostredníctvom siete a
- f) ktorá je poskytovaná s cieľom informovať, zabávať alebo vzdelávať širokú verejnosť.“

Podľa § 110 ods. 1 písm. a) zákona č. 264/2022 Z. z.: „Do pôsobnosti regulátora v oblasti výkonu štátnej správy patrí rozhodovanie vo veciach
a) autorizácií,“

Podľa § 160 ods. 3 zákona č. 264/2022 Z. z.: „Regulátor rozhodne o autorizácii do 90 dní od začatia konania o autorizácii vysielania.“

Podľa § 175 ods. 1 zákona č. 264/2022 Z. z.: „Autorizovať možno audiovizuálnu mediálnu službu na požiadanie, ktorú plánuje poskytnúť

- a) fyzická osoba, ktorá má trvalý pobyt alebo dlhodobý pobyt na území Slovenskej republiky, ak má spôsobilosť na právne úkony v plnom rozsahu, je bezúhonná a je zapísaná v registri partnerov verejného sektora,
- b) poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie, ktorý je zároveň verejnoprávnym vysielateľom,
- c) právnická osoba so sídlom na území Slovenskej republiky, ak je bezúhonná a je zapísaná v registri partnerov verejného sektora.“

Podľa § 176 zákona č. 264/2022 Z. z.:

„(1) Žiadosť o autorizáciu poskytovania obsahuje

- a) názov, identifikačné číslo organizácie, sídlo a právnu formu, ak je žiadateľom o autorizáciu poskytovania právnická osoba,
- b) meno a priezvisko, dátum narodenia, štátne občianstvo, trvalý pobyt alebo dlhodobý pobyt, ak je žiadateľom o autorizáciu poskytovania fyzická osoba,
- c) údaje podľa písmen a) a b) o osobách, ktoré sú štatutárnym orgánom alebo členom štatutárneho orgánu alebo kontrolného orgánu, ak je žiadateľom o autorizáciu poskytovania právnická osoba; ak žiadateľom o autorizáciu poskytovania je obchodná spoločnosť, uvedú sa údaje podľa písmen a) a b) aj o všetkých osobách s hlasovacím právom v riadiacom orgáne tejto osoby,
- d) údaje podľa písmen a) a b) o všetkých spoločníkoch alebo akcionároch a údaje o základnom imaní a vkladoch všetkých spoločníkov a o ich obchodných podieloch vrátane určenia druhu a peňažného ocenenia nepeňažných vkladov alebo o rozdelení akcií medzi akcionárov, ak je žiadateľom o autorizáciu poskytovania právnická osoba,
- e) navrhovaný názov audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie; názov nesmie byť hanlivý, v rozpore s dobrými mravmi alebo zameniteľný s označením audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie iného poskytovateľa a nesmie vzbudzovať klamlivú predstavu o obsahu audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie,
- f) adresu webového sídla alebo špecifikáciu aplikácie, prostredníctvom ktorej je audiovizuálna mediálna služba na požiadanie prístupná,
- g) špecifikáciu programov, ktoré preukazujú, že audiovizuálna mediálna služba na požiadanie je zameraná na miestne informačné prostredie alebo zdroje a na spoločné záujmy, ktoré vytvárajú a prehlbujú vnútorné väzby príslušného spoločenstva, a vedie k udržiavaniu pocitu identity so spoločenstvom v prípade žiadosti o autorizáciu komunitnej videoslужby,
- h) informáciu, či žiadateľ podlieha niektorému samoregulačnému mechanizmu alebo samoregulačnému orgánu, ktorý tento mechanizmus presadzuje,
- i) kritériá podľa § 4, ktoré zakladajú voči žiadateľovi právomoc Slovenskej republiky,
- j) údaje o tom, či je žiadateľ o autorizáciu poskytovania súčasťou mediálnej skupiny.

(2) K žiadosti o autorizáciu poskytovania žiadateľ priloží

- a) dokument obdobného charakteru ako výpis z obchodného registra nie starší ako 30 dní, ak je žiadateľom o autorizáciu poskytovania zahraničná právnická osoba,
- b) zoznam akcionárov, ktorý vedie centrálny depozitár, platný ku dňu podania žiadosti o autorizáciu poskytovania, ak ide o akciovú spoločnosť,
- c) údaje potrebné na vyžiadanie výpisu z registra trestov; ak ide o cudzinca, priloží výpis z registra trestov alebo obdobný doklad nie starší ako tri mesiace vydaný príslušným orgánom štátu, ktorého je príslušníkom,
- d) doklad o trvalom pobyte alebo dlhodobom pobyte, ak je žiadateľom o autorizáciu poskytovania fyzická osoba podľa § 175 ods. 1 písm. a),
- e) čestné vyhlásenie žiadateľa, že všetky údaje uvedené v žiadosti a jej prílohách sú úplné, aktuálne a pravdivé.

(3) Ak je žiadateľ o autorizáciu poskytovania poskytovateľom audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie, vysielateľom alebo prevádzkovateľom retransmisie v zahraničí alebo vydavateľom periodickej publikácie v Slovenskej republike alebo v zahraničí alebo je personálne alebo majetkovo prepojený s poskytovateľom audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie, vysielateľom, prevádzkovateľom retransmisie alebo vydavateľom periodickej publikácie v Slovenskej republike alebo v zahraničí, je povinný do žiadosti o autorizáciu uviesť tieto skutočnosti. Rovnakú povinnosť má žiadateľ o autorizáciu, ktorý poskytuje na území Slovenskej republiky terestriálny multiplex alebo je personálne alebo majetkovo prepojený s poskytovateľom multiplexu, ktorý poskytuje na území Slovenskej republiky terestriálny multiplex.

(4) Ak je žiadateľ o autorizáciu poskytovania osoba podľa § 175 ods. 1 písm. b), je povinná doplniť doklady podľa odseku 2 o súhlas rady Rozhlasu a televízie Slovenska s predloženou žiadosťou; na žiadosť verejnoprávneho vysielateľa sa nevzťahuje odsek 1 písm. a) až d), odsek 2 písm. a) až d) a odsek 3.

(5) Ak žiadateľ o autorizáciu poskytovania žiada o autorizáciu poskytovania viacerých audiovizuálnych mediálnych služieb na požiadanie, môže podať spoločnú žiadosť, o ktorej regulátor rozhodne v jednom konaní.“

Podľa § 178 zákona č. 264/2022 Z. z.: „Na autorizáciu poskytovania, ako aj na konanie o nej sa primerane použijú ustanovenia § 160, 162 až 164, § 165 ods. 1, ods. 2 písm. a) a c), ods. 3 až 5 a § 166, ak v § 174 až 177 nie je ustanovené inak.“

* * *

Poskytovateľ požiadal o udelenie autorizácie poskytovania služieb „Partner – váš rodinný podnik“ a „BENU lekárň“, dostupných na platforme na zdieľanie videí YouTube.

Audiovizuálna mediálna služba na požiadanie je definovaná v § 26 ods. 1 zákona č. 264/2022 Z. z. ako služba

- a) ktorá je primárne hospodárskej povahy,
- b) ktorej základným účelom alebo základným účelom jej oddeliteľnej časti je umožniť sledovanie programov v momente, ktorý si užívateľ zvolil,
- c) ktorá je poskytovaná na osobitnú žiadosť užívateľa na základe katalógu programov zostaveného poskytovateľom audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie,
- d) za ktorú je redakčne zodpovedný poskytovateľ audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie,
- e) ktorá je poskytovaná prostredníctvom siete a
- f) ktorá je poskytovaná s cieľom informovať, zabávať alebo vzdelávať širokú verejnosť.

K jednotlivým definičným kritériám uvádzame nasledovné:

- a) legislatíva európskeho spoločenstva definuje audiovizuálnu mediálnu službu na požiadanie ako službu, ktorá je „bežne poskytovaná 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 odplatou musí existovať prepojenie (napr. televízne vysielanie, ktoré je bez priameho poplatku pre diváka, pričom vysielateľ má z tejto služby príjmy 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. Výskyt reklamy na stránke služby teda môže byť jedným z indikátorov charakteru danej služby a teda, či je daná služba primárne hospodárskej povahy.

Definícia audiovizuálnej mediálnej služby sa má vzťahovať na akúkoľvek formu ekonomickej aktivity v definovanej oblasti, vrátane poskytovania verejnej služby, a nemá sa vzťahovať na tie služby, ktoré nemajú primárne hospodársku povahu a nekonkurujú televíznemu vysielaniu. Služby, ktoré neboli zriadené na dosahovanie zisku, by teda nemali spadať pod reguláciu podľa zákona č. 264/2022 Z. z.

YouTube:

YouTube kanály s názvom „BENU lekárň“ a „Partner - váš rodinný lekárnik“ obsahujú krátke videá s ponukou liekov na predaj.

Zo znenia definície audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie vyplýva, že hospodársku povahu musí mať samotná služba poskytovania programov a nie iné aktivity, ktoré sú v rámci tejto služby iba propagované. Pokiaľ sú programy poskytované iba za účelom vlastnej propagácie, resp. zvýšenia povedomia o svojich produktoch alebo službách, ale samotná služba poskytovania programov nemá hospodársku povahu, čiže jej primárnym účelom nie je generovať zisk, toto kritérium naplnené nebude. Pokiaľ na stránke služby nie sú zobrazené reklamy, túto skutočnosť je možné zistiť aj z povahy obsahu služby, čiže či jednotlivé programy môžu byť poskytované za účelom generovania zisku, alebo majú iný účel (obvykle propagáciu iných služieb alebo produktov žiadateľa).

V predmetnom prípade ide o programy prezentujúce produkty, ktoré žiadateľ ponúka. Poskytovanie programov teda má skôr charakter vlastnej propagácie. Rada teda skonštatovala, že v tomto prípade videozáznamy nie sú poskytované za účelom hospodárskeho účelu, ale iba za účelom prezentácie jednej firmy a jej produktov. Služba nie je poskytovaná za účelom generovať zisk zo samotného jej poskytovania, ale smeruje iba k prezentácii iných produktov poskytovateľa.

Nič nenasvedčuje tomu, že by posudzovaná služba mala **primárne** hospodársku povahu, ale skôr je používaná ako prostriedok propagácie. Z toho dôvodu nepovažuje Rada toto definičné kritérium za naplnené.

b) Jednotlivé videá bolo možné sledovať v momente, ktorý si užívateľ zvolil, a preto uvedené kritérium považuje Rada za naplnené.

c) V rámci posudzovaných služieb sa nachádzali programy, ktoré boli zoradené podľa času (dátumu) ich zverejnenia na platforme. Spustenie konkrétneho programu bolo iniciované vždy užívateľom, ktorý si zvolí program, ktorý chce pozerať. Usporiadanie programov v rámci služieb je možné považovať za katalóg programov poskytovaných na osobitnú žiadosť užívateľa.

d) Jednotlivé programy pridáva do služby poskytovateľ, ktorý aj rozhoduje o tom, ktorý program zverejní. Redakčne zodpovedný za posudzovanú službu je teda priamo poskytovateľ.

e) Služba je poskytovaná prostredníctvom elektronickej komunikačnej siete internet.

f) Účelom služby je prezentácia tovarov a služieb ponúkaných účastníkom konania. Jej účelom je informovať širokú verejnosť o týchto tovaroch a službách, a preto uvedené kritérium považuje Rada za naplnené.

Zo znenia § 26 ods. 1 zákona č. 264/2022 Z. z. vyplýva, že na to, aby bola určitá služba považovaná za audiovizuálnu mediálnu službu na požiadanie, musí kumulatívne naplniť všetky definičné znaky audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie uvedené v tomto ustanovení. Z vyššie uvedeného posúdenia predmetných služieb vyplýva, že tieto nenapĺňajú kritérium podľa § 26 ods. 1 písm. a) zákona č. 264/2022 Z. z., a preto ich nie je možné charakterizovať ako audiovizuálne mediálne služby na požiadanie podľa § 26 ods. 1 zákona č. 264/2022 Z. z.

Zákon č. 264/2022 Z. z. sa vzťahuje na poskytovateľov obsahových služieb. Obsahová služba je definovaná v § 13 zákona č. 264/2022 Z. z. Ako už bolo uvedené vyššie, posudzované služby nie sú audiovizuálnou mediálnou službou na požiadanie, čiže nelineárnymi mediálnymi službami. Zároveň nie sú ani lineárnymi mediálnymi službami, ako je napríklad vysielanie, pretože nejde o časovo usporiadané zvukové, obrazové alebo audiovizuálne komunikáty. Nejde ani o retransmisiu alebo multiplex, pretože nevznikajú ako poskytovateľom zostavená ponuka obsahových služieb, ku ktorým poskytovateľ obsahovej služby umožňuje prístup užívateľovi jednotlivo alebo spoločne vo forme súboru služieb. V predmetnom prípade nejde ani o platformy na zdieľanie obsahu, pretože obsah pridáva iba samotný žiadateľ. Posudzované služby tak vzhľadom na svoj charakter nenapĺňajú definíciu žiadnej z obsahových služieb podľa zákona č. 264/2022 Z. z.

Kedže predmetné služby nenapĺňajú definíciu audiovizuálnej mediálnej služby na požiadanie, a vzhľadom na svoj charakter ani inej obsahovej služby podľa zákona č. 264/2022 Z. z., nespádajú do pôsobnosti Rady. Rada tak nie je príslušným orgánom na konanie v tejto veci a vec zároveň nie je možné postúpiť príslušnému orgánu, pretože taký orgán neexistuje. Uvedeným nastal dôsledok, ktorý je upravený v § 30 ods. 1 písm. e) zákona č. 71/1967 Zb. a je tak potrebné správne konanie č. REO-RPMS/2023/01166 zastaviť.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu je možné podľa § 225 ods. 2 zákona č. 264/2022 Z. z. a § 53 a nasl. zákona č. 71/1967 Zb. podať odvolanie v lehote 15 dní od jeho doručenia. Odvolanie sa podáva na orgáne, ktorý rozhodnutie vydal. Toto rozhodnutie nie je preskúmateľné súdom.

* * *

Toto rozhodnutie sa vydáva v troch rovnopisoch:

- 1x PHOENIX zdravotnícke zásobovanie, a.s. (elektronicky)
- 2x Rada pre mediálne služby

PhDr. Marta Danielová
predsedníčka
Rada pre mediálne služby