

Sygn. akt XX GC 36/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 września 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XX Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Magdalena Kurc - Mazurkiewicz
Protokolant:	protokolant sądowy Agnieszka Nowicka

po rozpoznaniu w dniu 11 września 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Telewizji (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko Przewodniczącemu Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w W.

z odwołania od decyzji (...) nr (...)

I. oddała odwołanie;

II. zasądza od Telewizji (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w W. kwotę 1.800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Magdalena Kurc - Mazurkiewicz

Sygn. akt XX GC 36/18

UZASADNIENIE

Powód – Telewizja (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W., nadawca programu (...) – w dniu 16 października 2018 r. wniósł odwołanie od decyzji Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z dnia 14 września 2017 r. o numerze (...). Domagał się uchylecia decyzji, zaś na wypadek uznania, że brak podstaw do uchylecia przedmiotowej opinii powód wniósł o zmianę decyzji w zakresie wysokości nałożonej kary poprzez obniżenie jej do 1.000 złotych. W odwołaniu zarzucono rażące naruszenie następujących przepisów:

- art. 16a ust. 6 punkt 4 ustawy z 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji poprzez przyjęcie, że audycja „(...): (...)” emitowana w programie (...) w dniu 15 października 2016 r. w godzinach 11:45:29 - 12:54:10 stanowi audycję dla dzieci w rozumieniu ustawy o radiofonii i telewizji i w związku z tym nie może zostać przerwana w celu nadania reklam lub telesprzedaży;

- art. 4 punkt 5 ustawy, poprzez błędną jego wykładnię polegającą na przyjęciu, iż audycja dla dzieci to audycja dla osób do 18 roku życia oraz pominięcie, że audycją dla dzieci jest audycja, która ze względu na porę nadawania oraz ze względu na treść jest kierowana głównie do dzieci;
- nadto pominięcie i niezastosowanie przy rozstrzygnięciu przedmiotowej sprawy art. 16a ust. 3 ustawy o radiofonii i telewizji, zgodnie z treścią którego filmy wyprodukowane dla telewizji oraz filmy kinematograficzne mogą zostać przerwane, w celu nadania reklam lub telesprzedaży, jeden raz podczas każdego okresu pełnych 45 minut przewidzianych w programie;
- pominięcie i niezastosowanie do wykładni art. 16a ust. 6 punkt 4 ustawy o radiofonii i telewizji postanowień art. 20 ust. 2 Dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych, zgodnie z treścią którego dopuszczalne jest przerywanie audycji dla dzieci w celu nadania reklamy raz na każde 30 minut, o ile czas nadawania audycji dla dzieci jest dłuższy niż 30 minut.
- naruszenie art. 53 ust. 1 ustawy o radiofonii i telewizji poprzez wymierzenie kary w wysokości oderwanej od przesłanek wskazanych w w/w przepisie, to jest w szczególności nieprzyczynienie się powoda do powstania naruszenia z uwagi na dotychczasowe stanowisko organu nieuznawania przedmiotowej praktyki za naruszenie art. 16a ust. 6 punkt 4 w zw. z art. 4 punkt 15 ustawy oraz fakt iż jest to pierwsza kara nałożona na powoda za tego typu działanie.

Wniósł zatem o uchylenie decyzji w całości z uwagi na rażące naruszenie prawa materialnego. Na podstawie art. 479³⁰ k.p.c. wstrzymanie wykonania decyzji do czasu rozstrzygnięcia sprawy, gdyż kara jest wysoka, a z uwagi na zarzuty zawarte w odwołaniu wniosek o wstrzymanie jest uzasadniony. Nadto dopuszczenie dowodów wskazanych w odwołaniu oraz dopuszczenie dowodu z opinii biegłego medioznawcy na okoliczność ustalenia, czy przedmiotowy film był kierowany głównie do dzieci, czy też do szerszego kręgu odbiorców, zarówno dorosłych, jak i dzieci i czy stanowi przykład filmu rodzinnego. Nadto wniósł o zasądzenie kosztów.

W uzasadnieniu wskazał, iż Przewodniczący KRRiT stwierdził, że przedmiotowa audycja stanowi audycję dla dzieci, w rozumieniu art. 4 pkt 15 ustawy o radiofonii i telewizji i nie może zostać przerywana, w celu nadania reklam, zgodnie z treścią art. 16 a ust. 6 pkt. 4 ustawy o radiofonii i telewizji. Podkreślił, że film „(...) (...)” stanowi przykład audycji rodzinnej skierowanej do wszystkich członków rodziny, do wspólnego oglądania i spędzania czasu w rodzinnym towarzystwie. Jest to audycja kierowana do całych rodzin, a nie tylko dzieci. Wskazał, iż klasyfikacja ta zgodna jest z klasyfikacjami międzynarodowymi. Nie jest przeznaczona do samodzielnego oglądania przez dzieci i nie jest kierowana głównie do dzieci. Mogła być zatem przerywana w celu nadania reklamy. Wskazał, że definicja audycji dla dzieci zawarta w ustawie o radiofonii i telewizji jest nieprecyzyjna i budzi wątpliwości interpretacyjne. Wskazał, iż organ prezentował poprzednio odmienne stanowisko i akceptował zaistniałą na rynku medialnym praktykę wywołaną tzw. uzusem administracyjnym, polegającą na przerywaniu w celu nadania reklamy lub telesprzedaży aminowanych filmów kinematograficznych lub wyprodukowanych dla telewizji i kierowanych do szerokiego kręgu odbiorców, tzw. „rodzinnych” na podstawie i zasadach określonych w art. 16 a ust. 3 ustawy o radiofonii i telewizji. Nadawcy uniwersalnych programów telewizyjnych, w tym powód dopuszczali przerywanie w celu nadania reklam audycji kwalifikowanych jako pełnometrażowe filmy animowane, z tego względu, iż nie są to audycje dla dzieci, z uwagi na audytorium do którego są kierowane, czyli grupy tak dzieci w różnym wieku, jak i dorosłych. Podał, iż komercyjne programy telewizyjne są finansowane z reklam. Niedopuszczalność przerywania audycji rodzinnych reklamami odbędzie się ze szkodą dla widzów, gdyż tego typu audycji zabranie w ofercie.

Wskazał na ustawodawstwo europejskie, jak również na fakt, że powód działa na rynku bardzo konkurencyjnym, z podmiotami, które emitują swoje programy na podstawie innych ustawodawstw, które są bardziej korzystne i bliższe literze prawa europejskiego. Dodatkowo podniósł, że audycja została nadana w porze, w której mogą być rozpowszechniane audycje, którymi widzami mogą być osoby bez ograniczeń wiekowych, do wszystkich widzów

powyżej 7 roku życia oraz wszystkich widzów powyżej 12 roku życia. Nie usprawiedliwia to zatem stanowiska, iż była to audycja kierowana głównie do dzieci.

Podkreślił, że audycja nie stanowi audycji dla dzieci w rozumieniu art. 4 pkt 15 ustawy o radiofonii i telewizji, lecz jest filmem kinematograficznym, rodzinnym kierowanym do szerokiego kręgu odbiorców i do możliwości jej przerywania, w celu nadania reklamy stosuje się art. 16a ust. 3 ustawy o radiofonii i telewizji.

Zarzucił, iż naruszona została dyspozycja art. 53 ust. 1 ustawy, gdyż nie zostało uwzględnione to, iż ewentualne naruszenie ma charakter incydentalny i zostało wywołane niezawinionym przez powoda zastosowaniem do ustalonego uzusu akceptowanego w sposób dorozumiany przez pozwanego.

Pozwany - Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji (dalej: Przewodniczący KRRiT) w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie w całości i zasądzenie kosztów procesu. Wskazał, że należy rozgranaczyć treść przepisów ustawy o radiofonii i telewizji - pomiędzy art. 16a ust. 3 wprowadzającym możliwość jednokrotnego przerywania reklamami filmów wyprodukowanych dla telewizji, z wyłączeniem serii, seriali i audycji dokumentalnych, a treścią art. 16 ust. 6 punkt 4 - zakazującym przerywania takimi reklamami audycji dla dzieci. Podniósł argument, że powód próbuje wprowadzić do przepisów pojęcie „kina rodzinnego”, które jako takie w polskim prawie nie istnieje. Zgodnie z art. 4 punkt 15 ustawy o radiofonii i telewizji audycją dla dzieci jest audycja, która ze względu na czas nadania i treść jest skierowana głównie do dzieci. Powołując się na orzecznictwo i doktrynę wskazał, że dziecko to osoba do 18 roku życia. Dlatego brak jest podstaw, aby przez dzieci rozumieć tylko „dzieci młodsze”. Na gruncie wymienionych przepisów audycje dla dzieci cieszą się szczególną ochroną. Audycjami dla dzieci nie są też krótkie formy epizodyczne, niewymagające długiej koncentracji uwagi i cierpliwości, nieskomplikowane pod kątem treści oraz formy. Zaznaczył, że fabuła audycji „(...): (...)” jest typowa dla bajek dla dzieci. Audycja prezentuje zasadniczo pozytywny obraz świata, w łagodnym klimacie emocjonalnym, jest jednoznaczna moralnie i pozbawiona drastycznych scen. Z kolei okoliczność, że dana audycja zawiera treści, które mogą okazać się atrakcyjne również dla dorosłych nie może przemawiać za pozbawieniem dzieci oglądających ochrony, jaką przewiduje ustawa o radiofonii i telewizji. Ponadto jeżeli treść audycji świadczy, iż docelowym jej odbiorcą są dzieci, a zarazem wyemitowana została w porze, która nie jest przeznaczona dla dorosłych, uznać należy, że stanowi ona audycję dla dzieci. Wskazał również, iż w ocenie tej audycji jako dziecięcej nie mają znaczenia wyniki oglądalności, bowiem jak wykazano widzami (...) w 83,71% były osoby pełnoletnie. Pozwany wskazał, że kara pieniężna została nałożona na powoda zgodnie z obowiązującym prawem. Przy jej nałożeniu wzięte zostały również pod uwagę zakres i stopień szkodliwości naruszenia, dotychczasowa działalność nadawcy oraz jego możliwości finansowe. Sam nadawca przyczynił się do powstania naruszenia, bowiem świadomie i niezgodnie z przepisami rozpowszechniał audycje dla dzieci przerywając ją reklamami. Do naruszenia ustawy doszło w programie, który jest dostępny na terenie całej P..

Na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy Sąd Okręgowy ustalił, następujący stan faktyczny:

Powód - Telewizja (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. prowadzi działalność gospodarczą. Jest nadawcą programów telewizyjnych, w tym programu pod nazwą „(...)” (odpis z KRS k. 27 i n.)

Film „(...) : (...)” został wyemitowany w programie (...), w dniu 15 października 2016 r. Jego czas trwania to 54 minuty 40 sekund. Opowiada historię znanych dzieciom bohaterów – kota T. i myszki J., którzy mieszkają w Parku (...), przyjaźnią się z właścicielami tegoż parku – wdową po założycielu parku oraz jego synem J.. Park rozrywki, po śmierci założyciela, popada w ruinę, wobec czego grozi mu przejęcie przez milionera, pragnąc ego w tym miejscu otworzyć kolejne centrum handlowe. J. z pomocą T. i J. sprzedaje krowę – ostatnie zwierzę z zoo, za którą dostaje magiczne fasolki, z których po nocy wyrastają wysokie pnie. Wspinając się po nich, bohaterowie trafiają do magicznej krainy, którą rządzi okrutny olbrzym. Po wielu przygodach bohaterska trójka pokonuje olbrzyma, uwalnia mieszkańców oraz zdobywa złoto pozwalające spłacić chciwego milionera, a przez to ocalić Park (...) (płyty CD z zapisem audycji k. 116).

Audycja ta została wyemitowana przez Telewizję (...) w godzinach od 11:45:29 do 12:54:10. Została oznaczona przez nadawcę symbolem graficznym (niebieskim kwadratem z cyfrą 7 w środku) wskazującym na przeznaczenie dla

małoletnich od lat 7. Podczas trwania filmu wyemitowano obszerny blok reklamowy połączony z promocją różnych programów nadawcy (płyty CD z zapisem audycji k. 116)

Przychód (...)spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. za rok 2016 wyniósł (...) złotych, a zysk netto (...) złotych (sprawozdanie finansowe za rok 2016, bezsporne).

Decyzją o numerze (...) z dnia 14 września 2017 r. Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji stwierdził naruszenie przez spółkę - Telewizja (...) sp. z o.o. w W. – nadawcę programu (...) art. 16a ust. 6 punkt 4 ustawy poprzez przerwanie w celu nadania reklam audycji dla dzieci „(...) : (...)”. Na spółkę nałożono karę pieniężną w wysokości 10.000 złotych (decyzja z dnia 14 września 2017 r., k. 75 i nast.)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił opierając się na dowodach z dokumentów zaofiarowanych przez strony w toku postępowania oraz zapisowi programu telewizyjnego. Sąd uznał za wiarygodne dowody z dokumentów, z uwagi na to, iż żadna ze stron nie kwestionowała ich autentyczności, a ich prawdziwość w ocenie Sądu nie budzi też wątpliwości.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego medioznawcy uznając, iż jest on zbędny do rozstrzygnięcia sprawy. Ocena czy dana audycja należy do danej kategorii programów telewizyjnych z przeznaczeniem dla osób w określonym przedziale wiekowym - podlega ocenie i wykładni konkretnych przepisów prawnych. Opiera się na ustaleniu stanu prawnego i interpretacji właściwych ustaw. Nie wymaga zatem przeprowadzenia badań czy wiedzy specjalistycznej biegłego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zaskarżona decyzja Przewodniczącego KRRiT jest prawidłowa, a podnoszone w odwołaniu zarzuty nie mogą skutkować uwzględnieniem tegoż odwołania ani zmianą. Podstawa prawna odwołania oparta jest na art. 53 ust. 1 w zw. z art. 16 a i ust. 6 pkt 4 ustawy o radiofonii i telewizji (dalej: ustawa).

Zgodnie z art. 53 ust. 1 ustawy, jeżeli nadawca narusza obowiązek wynikający z przepisów art. 14a ust. 1 i 2, art. 15 ust. 1, 2 i 3, art. 15a ust. 1, art. 16 ust. 1-6, art. 16a, art. 16b ust. 1-3, art. 16c, art. 17 ust. 1-7, art. 17a ust. 1-7, art. 18 ust. 1-5b, art. 18a ust. 1, art. 20 ust. 1, art. 20b ust. 1 i 6, art. 20c ust. 1-5, art. 43 ust. 2, art. 43a ust. 1 lub z przepisów wydanych na podstawie art. 14a ust. 3, art. 15 ust. 4, art. 15a ust. 2 i 3, art. 16 ust. 7, art. 16b ust. 3b, art. 17 ust. 8, art. 17a ust. 9, art. 18 ust. 6 i art. 18a ust. 2 lub nie zastosował się do wezwania, o którym mowa w art. 43a ust. 2, Przewodniczący Krajowej Rady wydaje decyzję nakładającą na nadawcę karę pieniężną w wysokości do 50% rocznej opłaty za prawo do dysponowania częstotliwością przeznaczoną do nadawania programu, a w przypadku gdy nadawca nie uiszcza opłaty za prawo do dysponowania częstotliwością, karę pieniężną w wysokości do 10% przychodu nadawcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, uwzględniając zakres i stopień szkodliwości naruszenia, dotychczasową działalność nadawcy oraz jego możliwości finansowe.

Odwołanie od decyzji Przewodniczącego KRRiT jest odpowiednikiem pozwu i pełni funkcję zbliżoną do powództwa. W związku z tym wniesienie odwołania od decyzji organu administracji publicznej, jakim jest Przewodniczący KRRiT, wszczyna cywilne postępowanie sądowe wchodzące w skład systemu postępowania cywilnego, do którego na podstawie art. 56 ust. 2 ustawy o radiofonii i telewizji, stosuje się odpowiednio przepisy art. 479⁽²⁸⁾ k.p.c. - 479⁽³⁵⁾ k.p.c., dotyczące procesowego postępowania odrębnego w sprawach z zakresu przeciwdziałania praktykom monopolistycznym. Proces wszczęty wniesieniem takiego odwołania jest postępowaniem rozpoznawczym, którego przedmiotem jest roszczenie procesowe odnoszące się do sprawy cywilnej w znaczeniu formalnym. Celem takiego procesu jest rozstrzygnięcie o istnieniu, bądź nieistnieniu normy indywidualno-konkretnej przytoczonej w decyzji organu administracji publicznej. Osiągnięcie tego celu jest możliwe wówczas, gdy proces wszczęty wniesieniem odwołania od decyzji organu administracji publicznej toczy się według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, zaś sąd rozstrzygnie o roszczeniu procesowym zgodnie z tymi przepisami. Dlatego w procesowym postępowaniu odrębnym w sprawach z zakresu przeciwdziałania praktykom monopolistycznym, które jest cywilnym postępowaniem sądowym uregulowanym w Kodeksie postępowania cywilnego, sąd nie kontroluje legalności decyzji organów

administracji publicznej, gdyż brak jest podstawy prawnej do tego, aby sąd powszechny taką kontrolę wykonywał. Do usunięcia uchybień formalnych, które mogły powstać w postępowaniu administracyjnym zakończonym nieostateczną decyzją organu administracji publicznej dochodzi w następstwie wniesienia odwołania, które wszczyna proces i powoduje, że sąd rozpoznaje sprawę na nowo, co do zasadności wymierzonej kary pieniężnej, jak i jej wysokości, w granicach zaskarżenia. Rozpoznanie sprawy na nowo następuje zgodnie z zasadą kontrydiktoryjności.

Rozstrzygnięcie o zasadności bądź niezasadności odwołania od decyzji Przewodniczącego KRRiT, wymagało ustalenia, czy powód naruszył art. 16a ust. 6 pkt 4 ustawy.

Stosownie do art. 16a ust. 6 pkt 4 ustawy o radiofonii i telewizji - audycji dla dzieci nie można przerywać w celu nadania reklam lub telesprzedaży.

Zakaz przerywania audycji dla dzieci reklamami ma charakter bezwzględny. Audycje te nie mogą być przerywane niezależnie od czasu ich trwania. Celem zakazu jest ochrona interesu odbiorców w zakresie komfortu, a także ochrona przed narażeniem na reklamę, której nie są w stanie krytycznie odbierać.

Podkreślić należy, że z audycji wskazanych w art. 16a ust. 6 powyższej ustawy jedynie audycje dla dzieci zostały zdefiniowane ustawowo w art. 4 pkt 15 tej ustawy jako audycje, które ze względu na czas nadania i treść skierowane są głównie do dzieci. Definicja ta jest relewantna w kontekście niektórych przepisów o przekazach handlowych, służących ochronie przed ich wpływem na dzieci, w szczególności z uwagi na ich niepełną zdolność do odróżniania i oceny treści redakcyjnych i przekazów handlowych, nawet należycie oznaczonych. Do przepisów tych zaliczają się:

1. art. 16a ust. 6 pkt 4 - zakazujący przerywania audycji dla dzieci w celu nadania reklamy lub telesprzedaży;
2. art. 16b ust. 3a - wedle którego audycjom dla dzieci nie powinny towarzyszyć przekazy handlowe dotyczące artykułów spożywczych lub napojów zawierających składniki, których obecność w nadmiernych ilościach w codziennej diecie jest niewskazana;
3. art. 17a ust. 1 - zakazujący lokowania produktu w audycjach dla dzieci.

W art. 4 pkt 15 przedmiotowej ustawy audycja dla dzieci została zdefiniowana jako audycja, która - ze względu na czas nadania i treść - jest skierowana głównie do dzieci. W definicji tej jednak nie doprecyzowano podstawowego kryterium, stanowiącego punkt odniesienia dla pozostałych przesłanek, to jest jakie osoby są uważane za dzieci.

W systemie prawnym przyjmowane są różne kryteria wiekowe dla odróżnienia osób uważanych za wymagające szczególnej ochrony ze względu na niedojrzałość wiekową. W prawie cywilnym przyjmuje się wiek 18 lat jako granicę pełnoletności (art. 13 k.c.) i podlegania władzy rodzicielskiej (art. 92 k.r.io.), a wiek 13 lat jako granicę ograniczonej zdolności do czynności prawnych (art. 15 k.c.) i ponoszenia odpowiedzialności odszkodowawczej (art. 426 k.c.). W prawie karnym granicę odpowiedzialności karnej określono generalnie na lat 17, dopuszczając odpowiedzialność za niektóre przestępstwa od lat 15 w szczególnych wypadkach (art. 10 § 1 i 2 k.k.).

W przepisach o ochronie małoletnich przed szkodliwymi treściami w programach radiowych i telewizyjnych przyjęto cztery kategorie wiekowe małoletnich, wyznaczone odpowiednio ukończeniem 7, 12 i 16 lat, przy czym emisję audycji i innych przekazów przeznaczonych dla osób do 16 lat dopuszcza się bez ograniczeń czasowych (§ 5 ust. 4 rozporządzenia KRRiT z 23 czerwca 2005 r. w sprawie kwalifikowania audycji lub innych przekazów mogących mieć negatywny wpływ na prawidłowy fizyczny, psychiczny lub moralny rozwój małoletnich oraz audycji lub innych przekazów przeznaczonych dla danej kategorii wiekowej małoletnich, stosowania wzorów symboli graficznych i formuł zapowiedzi, tekst jednolity Dz.U. z 2014 r. poz. 311) W literaturze różnie wskazuje się granicę wiekową dla określenia dzieci. Nie ma podstaw, aby przez dzieci rozumieć tylko młodsze dzieci.

Audycje dla dzieci to te, które skierowane są głównie do dzieci. Owe dzieci mają być zatem głównym, ale niekoniecznie jedynym adresatem. Zamieszczanie w audycji, na przykład w filmie animowanym, także elementów czytelnych tylko dla osób dorosłych, na przykład żartów, parodii, karykatury, pastiszu, nawiązujących do starszych wzorców kultury,

normalnie nieznanym dzieciom, nie odbiera audycji charakteru dziecięcego, o ile nie zmienia głównego adresata. Skierowanie do dzieci kładzie nacisk na adresowanie audycji, a nie na jej rzeczywisty odbiór. Nie zmienia więc skierowania głównie do dzieci to, iż znaczną część odbiorców audycji (np. Dobranocki) stanowią osoby pełnoletnie.

Skierowanie głównie do dzieci ma przejawiać się w czasie nadania i treści audycji. Oba te elementy oceniać należy łącznie. Czas nadania wskazywać będzie na skierowanie audycji głównie do dzieci wówczas, gdy przypada on na te pory dnia, kiedy dzieci są aktywne i w typowych warunkach mogą same oglądać programy telewizyjne, albo słuchać radia. Posiłkując się analogią z przepisów o ochronie małoletnich można przyjąć, iż przedział ten przypada na godziny od 6 do 20, po której - wedle założenia przyjętego w tych przepisach - dzieci z reguły same nie powinny odbierać nadawanych audycji (skoro dopuszcza się nadawanie audycji od lat 16). Treść audycji wskazuje na skierowanie jej do dzieci, gdy tematyka i sposób jej przedstawienia dostosowane są do potrzeb tej grupy odbiorców. Sama forma, na przykład film animowany, nie ma tutaj przesądzającego znaczenia. Wiele takich filmów, jak na przykład T. (...) adresowanych jest do odbiorców dorosłych. W stosunku do filmów animowanych o charakterze rodzinnym, czyli przeznaczonych do oglądania przez dzieci z rodzicami, decydujące znaczenie przypisuje się czasowi emisji; jeżeli przypada on w czasie najwyższej oglądalności, czyli zasadniczo po godzinie 20, nie uważa się ich za skierowane do dzieci, zakładając, iż wspólne oglądanie z rodzicami znosi potrzebę szczególnej ochrony dzieci (O.Castendyk, N.Ullrich, w: *European Media Law*, s. 536-537).

Audycja pod tytułem „(...): (...)” nadawana była w godzinach 11:45:29 - 12:54:10, to jest godzinach przed- i okołopołudniowych, w których zazwyczaj są emitowane programy dla dzieci. Została oznaczona symbolem graficznym wskazującym na przeznaczenie dla małoletnich od lat 7. Była to pełnometrażowa audycja animowana. Została wyemitowana w czasie, w którym rozpowszechniane mogą być audycje lub inne przekazy, które są kierowane do odpowiednich kategorii wiekowych małoletnich to jest: „bez ograniczeń wiekowych”, „dla małoletnich od lat 7”, „dla małoletnich od lat 12”. Treść tego filmu cechuje typowa dla bajek fabuła. W swojej formie (animowanej) i w przekazie jest interesująca dla dzieci i przykuwa ich uwagę. Uwzględnić należało formę artystyczną, fabułę oraz charakter postaci-zwierząt, które uosabiają ludzkie cechy. Przygody, jakie przeżywają bohaterowie kończą się dla nich pomyślnie. Dobro zostaje nagrodzone, a złe postępowanie – napiętnowane. Wskazać należy, iż film miał morał i prezentuje zasadniczo pozytywny obraz świata, w łagodnym klimacie emocjonalnym. Audycja została stworzona z myślą o dzieciach i do nich głównie skierowana. Została dostosowana do psychiki dzieci.

Należało zatem przyjąć, iż przedmiotowa audycja, z uwagi na porę nadawania, jak i prezentowaną w niej treść, którą cechuje się typowy dla bajek prosty scenariusz oraz łatwo zrozumiały dla dzieci język a także animowana forma stanowi audycję adresowaną do dzieci, rozumieniu art. art. 4 pkt 15 ustawy.

Nie sposób przyjąć za odwołującym się, iż audycja ma charakter tzw. kina rodzinnego. Kategoria taka nie została zdefiniowana ustawowo. Nadto fakt, iż odbiorcami audycji mogą być inne osoby niż dzieci - nie wskazuje na możliwość przerywania audycji kierowanej do dzieci reklamą.

Oceny naruszenia art. 16a ust. 6 pkt 4 ustawy o radiofonii i telewizji nie zmienia fakt, iż zgodnie z art. 16a ust. 3 ustawy filmy wyprodukowane dla telewizji, z wyłączeniem serii, seriali i audycji dokumentalnych oraz filmy kinematograficzne mogą zostać przerwane, w celu nadania reklam lub telesprzedaży, wyłącznie jeden raz podczas każdego okresu pełnych 45 minut przewidzianych w programie. Przedmiotowa audycja jest jednak audycją dla dzieci, czyli obwarowana dodatkowym zakazem. W przeciwnym bowiem wypadku ochrona dzieci miałaby charakter iluzoryczny.

Argumentu w tym zakresie nie stanowi także art. 20 ust. 2 Dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych, który dopuszcza przerywanie audycji dla dzieci w celu nadania reklamy, o ile czas trwania przewidziany w programie jest dłuższy niż 30 min. Wskazać należy, iż zakaz dotyczy wszystkich nadawców ustanowionych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z art. 1 ustawy. W kwestii regulacji „europejskich”, na które powoływał się powód – Sąd w pełni podzielił argumentację Przewodniczącego KRRiT zawartą w odpowiedzi organu na odwołanie.

Żadna audycja dla dzieci w znaczeniu art. 4 pkt 15 ustawy, w tym również taka, która jest jednocześnie filmem kinematograficznym, nie może być przerywana reklamami lub telesprzedażą zgodnie z art. 16a ust. 6 punkt 4 ustawy. Celem tych unormowań jest potrzeba ich ochrony przed negatywnym wpływem reklamy. Najmłodszy widzowie z uwagi na swoją niepełną zdolność do odróżniania i oceny przekazów handlowych nie są w stanie odbierać ich krytycznie.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należało, iż nadawca Telewizja (...) sp. z o.o. naruszył przepis art. 16a ust. 6 pkt 4 ustawy o radiofonii i telewizji poprzez przerwanie audycji „(...): (...)” w celu nadania bloku reklamowego.

W związku z rodzajem naruszonego dobra, to jest ochroną dzieci przed szkodliwym wpływem reklam, godzącym w interes dzieci oraz okolicznościami naruszenia (program był dostępny na terenie całego kraju) słusznie zastosowano środek w postaci kary pieniężnej.

Ocena stwierdzonego naruszenia ustawy pozwala na przyjęcie, iż kara ustalona przez Prezesa na kwotę 10.000 złotych (przy czym górna granica to (...) złotych) mieszcząca się w granicach ustawowych, uwzględnia stopień i zakres szkodliwości naruszenia. Uwzględniono, dotychczasową działalność nadawcy, w tym również to iż był wcześniej karany przez organ, lecz nie za przerywanie audycji dla dzieci reklamami. Oceniono także możliwości finansowe strony powodowej.

Nadto kara jest adekwatna w okolicznościach sprawy i nie powinna podlegać obniżeniu do kwoty 1.000 złotych. Nie sposób przyjąć za powodem, iż naruszenie miało charakter nieświadomy. Każda bowiem audycja ma swój indywidualny charakter, stanowiący o tym - do kogo jest kierowana. W każdym bowiem przypadku oceny dokonuje się indywidualnie, biorąc pod uwagę okoliczności konkretnej sprawy. Wskazać należy, że nawet incydentalne naruszenie stanowi naruszenie interesów grupy podlegającej ochronie, co uzasadnia penalizację.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. zgodnie z zasadą zawinienia i kosztów celowych. Na koszty strony powodowej składało się wynagrodzenie pełnomocnika wyliczone według § 2 punkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804).

SSO Magdalena Kurc-Mazurkiewicz

ZARZĄDZENIE

(...)

SSO Magdalena Kurc-Mazurkiewicz