

Sygn. akt VII AGa 2043/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 lutego 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SA Jolanta de Heij-Kaplińska

Sędziowie: SA Dorota Wybraniec

SO del. Maciej Kruszyński

Protokolant: protokolant sądowy Paulina Krzykowska

po rozpoznaniu w dniu 7 lutego 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

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

przeciwko Przewodniczącemu Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w W.

o uchylene decyzji

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 23 kwietnia 2018 r., sygn. akt XX GC 917/17

I. oddala apelację;

II. zasądza od Telewizji (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w W. kwotę 1 350 zł (tysiąc trzysta pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Maciej Kruszyński Jolanta de Heij-Kaplińska Dorota Wybraniec

Sygn. akt VII AGa 2043/18

UZASADNIENIE

Decyzją nr (...) z dnia 21 lipca 2017 r. Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji (dalej jako (...) lub „pozwany”) na podstawie art. 53 ust. 1 w zw. z art. 16a ust. 6 pkt 4 ustawy, oraz na podstawie art. 104 i art. 107 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1257, z późn. zm.) stwierdził, iż spółka Telewizja (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (dalej jako „nadawca” lub „powód”), będąca nadawcą programu (...), dopuściła się naruszenia art. 16a ust. 6 pkt 4 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1414, z późn. zm.) (dalej jako „u.r.it.”) poprzez przerwanie w celu nadania reklam wyemitowanych w programie (...) następujących audycji dla dzieci: (...) L. P.: E. (...), (...) oraz (...). W związku z zaistnieniem wskazanego naruszenia przewodniczący (...) nałożył na nadawcę karę pieniężną w wysokości 10 000 zł wskazując jednocześnie,

iz należało ją uiszczyć w terminie 14 dni od dnia otrzymania decyzji na rachunek Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w NBP Oddział Okręgowy w W..

W uzasadnieniu decyzji wskazano, iż do Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji wpłynęły skargi telewidzów, w których zarzucano nadawcy przerwanie w celu nadania reklam ww. audycji dla dzieci, wyemitowanych w dniach 24 lipca 2016 r., 31 lipca 2016 r. oraz 7 sierpnia 2016 r. W związku z powyższym Przewodniczący (...) zwrócił się do nadawcy o przesłanie zapisów przedmiotowych audycji oraz dokonał ich analizy. Kontrola wykazała, iż audycje te rzeczywiście zostały przerwane w celu nadania reklam.

Przedstawiając swoje stanowisko w sprawie nadawca wskazał, iż art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. zakazuje przerywania w celu nadania reklam lub telesprzedazy audycji dla dzieci, tj. audycji, które ze względu na czas nadania i treść skierowane są głównie do dzieci (art. 4 pkt 15 u.r.it.). Nadawca podniósł, iż audycje (...) L. P.: E. (...), (...) oraz (...) nie były audycjami skierowanymi głównie do dzieci, lecz do audytorium rodzinnego, dlatego też przerwanie ich w celu nadania reklam nie stanowiło naruszenia zakazu, o którym stanowi art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it.

Powyższej argumentacji nie podzielił jednak Przewodniczący (...) stwierdzając, iż ze względu na czas nadania oraz swoją treść przedmiotowe audycje należy uznać za skierowane głównie do dzieci i nie zachodzą podstawy do tego, aby zakwalifikować je w sposób przyjęty przez nadawcę. W swoich rozważaniach przewodniczący (...) zaznaczył, iż przedmiotowe audycje były emitowanymi w weekendowym paśmie porannym filmami animowanymi cechującymi się prostym scenariuszem oraz łatwo zrozumiałym dla dzieci językiem. Opowiadały o przygodach magicznych, kolorowych kucyków, które mogły przechodzić przez magiczne wrota do świata ludzi stając się wówczas nastolatkami. Każda przygoda kucyków-dziewcząt kończyła się pomyślnie, a sprawiedliwość triumfowała nad złem. W ocenie Przewodniczącego (...) elementy te jednoznacznie przemawiały za potraktowaniem przedmiotowych audycji jako skierowanych głównie do dzieci, a co za tym idzie - stanowiły one „audycje dla dzieci” w rozumieniu art. 4 pkt 15 u.r.it. Dokonując wykładni art. 4 pkt 15 u.r.it. Przewodniczący (...) zwrócił uwagę na dwa elementy: po pierwsze stwierdził, iż zakwalifikowaniu danej audycji jako audycji dla dzieci nie stoi na przeszkodzie okoliczność, iż wśród jej odbiorców znajdują się również osoby dorosłe (wystarczyło bowiem, aby głównym, choć niekoniecznie wyłącznym adresatem audycji było dziecko), po drugie zaś - zaznaczył, iż na gruncie art. 4 pkt 15 u.r.it. nie było podstaw do zawężania rozumienia pojęcia „dziecko” do dzieci młodszych, gdyż prawnie dopuszczalne było rozumienie pod tym pojęciem również dzieci starszych.

Mając na uwadze powyższe, Przewodniczący (...) uznał, iż przerywając wskazane audycje w celu nadania reklam nadawca naruszył zakaz przewidziany w art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. Jednocześnie, biorąc pod uwagę zakres i stopień szkodliwości naruszenia, dotychczasową działalność nadawcy oraz jego możliwości finansowe. Przewodniczący (...) nałożył na nadawcę karę pieniężną w wysokości 10 000 zł.

Od wskazanej decyzji strona powodowa (nadawca) - Telewizja (...) sp. z o.o. w W. wniosła odwołanie zaskarżając ją w całości oraz wnosząc o jej uchylenie, wstrzymanie wykonania do czasu rozstrzygnięcia sprawy oraz zasądzenie kosztów postępowania, z wyodrębnieniem kosztów zastępstwa procesowego. Jednocześnie, na wypadek gdyby sąd uznał, iż nie zachodziły podstawy do uchylenia zaskarżonej decyzji, powód wnosił ewentualnie o zmianę zaskarżonej decyzji w zakresie wysokości nałożonej kary pieniężnej poprzez jej obniżenie do kwoty 1 000 zł.

W odwołaniu powód zarzucił zaskarżonej decyzji naruszenie art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. poprzez błędne uznanie, że audycje (...) L. P.: E. (...), (...) oraz (...) stanowiły audycje dla dzieci. Kwestionując przyjętą przez pozwanego kwalifikację powód podniósł, iż audycje te skierowane były nie głównie do dzieci, lecz do audytorium rodzinnego („kręgu rodzinnego, który zakłada aktywny udział rodzica w edukacji medialnej dzieci”). Na poparcie niniejszej tezy powód wskazał, iż posiada odrębne pasmo kierowane głównie do dzieci oznaczone (...), w którym audycje nie były przerywane reklamami. W ocenie powoda, pozwany dokonał błędnego zastosowania art. 4 pkt 15 w zw. z art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. poprzez zastosowanie niedopuszczalnej na gruncie prawa administracyjnego rozszerzającej wykładni definicji legalnej „audycji dla dzieci”, uznając, że dziećmi są nie tylko osoby do lat 7 (jak tego chciał powód), ale ogólnie osoby do 18 roku życia. Zdaniem powoda wśród adresatów przedmiotowych audycji telewizyjnych były osoby

w wieku powyżej 7 lat, co nakazywało uznać, iż audycje te miały szeroką widownię nieobejmującą dzieci. W tym samym kontekście powód wskazał, iż przekazy telewizyjne ze swej natury finansowane były głównie z reklam, w związku z czym w sytuacji, gdy dana audycja była kierowana do szerokiej widowni (a nie głównie do dzieci) istnieje możliwość (czy wręcz konieczność) przerywania jej blokami reklamowymi celem pozyskania środków na finansowanie prowadzonej działalności.

Powód zarzucił także niezastosowanie art. 20 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/13/UE z dnia 10 marca 2010 r. (dalej jako: „dyrektywa o audiowizualnych usługach medialnych”) do obowiązującej pro-unijnej wykładni przepisu art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it., poprzez pominięcie, że przepis dyrektywy wyraźnie dopuszcza przerwę nawet audycji dla dzieci raz na 30 minut, o ile jej czas trwania przewidziany w programie był dłuższy niż 30 minut. Wreszcie, w zakresie wniosku ewentualnego, powód zarzucił zaskarżonej decyzji naruszenie art. 53 ust. 1 u.r.it. poprzez wymierzenie kary w wysokości nieuwzględniającej przesłanek określonych w tym przepisie.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany (organ) - Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji wniósł o jego oddalenie w całości oraz podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji wskazując, iż zarzuty powołane w odwołaniu były niezasadne. Pozwany (powtarzając w dużej mierze argumentację zawartą w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji) podniósł m.in., iż dla uznania, że dana audycja była audycją dla dzieci kluczowe znaczenie miał fakt, iż dzieci były jej głównym, i niekoniecznie wyłącznym, adresatem. Pozwany wskazał także, iż w polskim porządku prawnym pojęcie dziecka zostało zdefiniowane w art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 922), w świetle którego dzieckiem jest każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletności oraz definicja ta powinna mieć zastosowanie dla ocen dokonywanych w niniejszej sprawie. Pozwany zakwestionował także możliwość powołania się na art. 20 ust. 2 dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych w celu obejścia zakazu wskazanego w art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. - wskazał, iż zakaz ten stanowił po prostu bardziej restrykcyjne (w stosunku do art. 20 ust. 2 ww. dyrektywy) rozwiązanie, do którego wprowadzenia polski ustawodawca miał na gruncie ww. dyrektywy prawo. Ponadto zdaniem organu za całkowicie bezpodstawny należało uznać zarzut dotyczący naruszenia art. 53 u.r.it., podnosząc, iż powyższy przepis wyraźnie określał przesłanki wymiaru nakładanej przez Przewodniczącego (...) za naruszenie wskazanych w nim przepisów w postaci zakresu, stopnia szkodliwości naruszenia, dotychczasowej działalności nadawcy oraz jego możliwości finansowych.

Wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2018 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w punkcie pierwszym oddalił odwołanie, w punkcie drugim zasądając od Telewizji (...) sp. z o.o. w W. na rzecz Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w W. kwotę 1 800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, w punkcie trzecim oddalił wniosek Telewizji (...) sp. z o.o. w W. o wstrzymanie wykonania decyzji z dnia 21 lipca 2017r., nr DM - (...).

Powyższy wyrok został wydany na podstawie następującego stanu faktycznego i rozważań prawnych:

Telewizja (...) sp. z o.o. w W., będąca nadawcą programu (...), emituje m.in. następujące audycje telewizyjne: (...) L. P.: E. (...), (...) oraz (...).

Audycje te emitowane były w weekendy w paśmie porannym między godziną 9:00 a 12:00. W dniu 24 lipca 2016 r. Telewizji (...) sp. z o.o. w W. wyemitował w godzinach 9:07-12:15 audycje (...) L. P.: E. (...) oraz (...). Wyemitowana w ww. dniu audycja (...) L. P.: E. (...), trwająca od godz. 09:07:16 do godz. 10:32:37, została przerwana w celu nadania reklam, wyemitowanych o godzinie 9:38:06 oraz 9:47:02. Natomiast wyemitowana w tym samym dniu audycja (...), trwająca od godz. 10:49:06 do godz. 12:15:58, również została przerwana w celu nadania reklam, wyemitowanych o godzinie 11:05:58 oraz 11:16:19.

Następnie, w dniu 31 lipca 2016 r. powód wyemitował w godzinach 9:00-12:09 audycje (...) oraz (...). Wyemitowana w ww. dniu audycja (...), trwająca od godz. 9:00:19 do godz. 10:27:00 została przerwana w celu nadania reklam, wyemitowanych o godzinie 09:30:07 oraz 09:40:13. Natomiast wyemitowana w tym samym dniu audycja (...),

trwająca od godz. 10:43:44 do godz. 12:09:07, również została przerwana w celu nadania reklam, wyemitowanych o godzinie 11:04:41 oraz 11:14:32.

W dniu 7 sierpnia 2016 r. powód wyemitował w godzinach 8:59:54-10:24:54 audycję (...). Audycja ta została przerwana w celu nadania reklam, wyemitowanych o godzinie 09:30:50 oraz 09:41:11.

Wszystkie wskazane wyżej audycje opowiadały o przygodach magicznych, kolorowych kucyków, które mogą przechodzić przez magiczne wrota do świata ludzi. Audycje te wykazywały cechy typowe dla audycji skierowanych do dzieci - miały formę animowaną, zawsze kończyły się pomyślnie dla głównych bohaterów, a także odznaczały się prostą fabułą oraz nieskomplikowanym językiem.

W dniach 24 lipca 2016 r., 31 lipca 2016 r. oraz 7 sierpnia 2016 r. do Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji wpłynęły skargi, z których wynikało, iż w programach nadających przez stronę powodową filmy dla dzieci przerywane były reklamami w trakcie ich trwania, co zdaniem skarżących było niedopuszczalne w świetle art. 16 a pkt 6 ust. 4 ustawy o radiofonii i telewizji.

Sąd Okręgowy czynił ustalenia faktyczne w oparciu o dokumenty dołączone do akt sprawy oraz nagrania zawarte na płytach DVD, które w żadnym stopniu nie były kwestionowane przez strony, zaś Sąd przyznał im w pełni walor wiarygodności.

Sąd Okręgowy zważył, że nie ulegało wątpliwości, iż audycje będące przedmiotem niniejszej sprawy były audycjami skierowanymi głównie do dzieci. O takim ich charakterze świadczyły, traktowane w sposób łączny, przytoczona wyżej treść audycji (animowana forma, jedno wątkowa i nieskomplikowana fabuła, obecność licznych elementów magicznych) oraz ich czas nadania (wszystkie emitowane były w niedzielę w godzinach porannych). Stwierdzenie, iż głównym adresatem audycji były dzieci stanowiło okoliczność, dla ustalenia której nie było konieczne uzyskanie wiadomości specjalnych - w pełni wystarczające było oparcie się w tym zakresie na doświadczeniu życiowym. Z tego względu Sąd Okręgowy oddalił wnioski dowodowe powoda o powołanie biegłego celem wydania opinii, która miałaby rozstrzygnąć o charakterze przedmiotowych audycji. Powołanie biegłego w celu wydania takiej opinii byłoby nieuzasadnione również z uwagi na to, iż rolą biegłego nie byłoby rozstrzyganie zagadnień prawnych, a do tego mogłaby w istocie sprowadzać się opinia wydana zgodnie z wnioskiem dowodowym powoda. Rozstrzygnięcie tego, czy przedmiotowe audycje były audycjami dla dzieci należało do sądu i powinno zostać dokonane na podstawie kryteriów ustawowych oraz, w niezbędnym zakresie, wskazań doświadczenia życiowego.

Zdaniem Sądu Okręgowego zarzut powoda w przedmiocie naruszenia art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. był bezzasadny. Okoliczność, iż wśród odbiorców przedmiotowych audycji mogły znaleźć się także osoby dorosłe, sprawujące pieczę nad edukacją medialną swoich dzieci, nie zmieniała faktu, iż zasadniczym (głównym) adresatem audycji były właśnie dzieci. Oznaczało to, iż audycje te spełniały przesłanki definicji legalnej z art. 4 pkt 15 u.r.it. i w konsekwencji miał do nich zastosowanie zakaz przewidziany w art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it.

Ustosunkowując się do podnoszonych przez powoda argumentów o charakterze funkcjonalnym, dotyczących doniosłej roli, jaką reklamy odgrywały w działalności każdego nadawcy, należało stwierdzić, iż względy te nie mogły w żadnym wypadku legitymizować przerwania audycji dla dzieci w celu nadania reklamy. Ustawa nie przewidywała wyjątków od omawianego zakazu, dlatego też czynniki finansowe w żadnym wypadku nie mogły stanowić usprawiedliwienia dla jego naruszenia. Nie mogły one również być traktowane jako argument przemawiający za potrzebą wyodrębnienia, obok audycji dla dzieci, audycji, których adresatem była szersza widownia (audytorium rodzinne) i które nie byłyby w konsekwencji objęte zakazem z art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. - de lege lata prawo nie przewidywało kategorii „audycji rodzinnej”. Podejmując decyzję o emitowaniu audycji dla dzieci nadawca musiał liczyć się z tym, iż będzie musiał przestrzegać omawianego zakazu i to niezależnie od związanych z tym ewentualnych następstw finansowych.

Sąd Okręgowy, w kontekście wykładni pojęcia „audycja dla dzieci”, uznał za nieprzekonujące prowadzone przez powoda rozważania na temat znaczenia pojawiającego się w ustawie o radiofonii i telewizji pojęcia „dziecko”.

Rozważania powoda zmierzały bowiem do wykazania, iż z uwagi na brak stosownej definicji legalnej na gruncie ww. ustawy znaczenie tego pojęcia należało odtworzyć w oparciu o kryteria pozaustawowe, wypracowane przez takie dziedziny nauki jak psychologia. Zdaniem Sądu Okręgowego ekspertyza wydana przez medioznawcę, profesora M. M., na którą powoływał się w tym zakresie powód, nie mogła być traktowana jako wyznacznik kryteriów do ustalenia tego, jak na gruncie przepisów prawa należało wyklądać pojęcie „dziecko”. Kryteria w niej wskazane miały charakter całkowicie pozanormatywny, w związku z czym nie było uprawnione posługiwanie się nimi do dekodowania znaczenia pojęć ustawowych. Nie stanowiły one również przekonującego argumentu przemawiającego za niemożnością odwoływania się do szerokiego znaczenia pojęcia „dziecko”, jakie przyjmuje art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka.

Za nietrafny Sąd Okręgowy ocenił również zarzut naruszenia art. 20 ust. 2 dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych, poprzez pominięcie okoliczności, iż wskazany przepis dyrektywy dopuszczał przerwę nawet audycji dla dzieci raz na 30 minut, o ile jej czas trwania przewidziany w programie był dłuższy niż 30 minut. Należało podkreślić, iż dyrektywy unijne co do zasady nie podlegały bezpośredniemu stosowaniu na gruncie prawa krajowego oraz nie były bezpośrednio skuteczne. Dyrektywa stanowi akt prawa unijnego, który wiąże państwo członkowskie co do rezultatu, pozostawiając mu jednocześnie istotną swobodę w zakresie środków jego urzeczywistnienia. Oczywiście należało zgodzić się z twierdzeniem powoda, iż organy stosujące prawo w poszczególnych państwach członkowskich mają obowiązek dokonywania pro-unijnej wykładni przepisów prawa krajowego, jednakże pro-unijna wykładnia przepisów implementujących dyrektywę sprowadzała się do konieczności uwzględniania w toku ich interpretacji brzmienia oraz celu transponowanych do porządku krajowego przepisów dyrektywy. Wykładnia ta nie mogła jednak prowadzić do bezpośredniego stosowania przepisów dyrektywy w miejsce przepisów ją implementujących - taki zabieg interpretacyjny byłby, zdaniem Sądu I instancji całkowicie nieuprawniony. Uznanie, iż zakaz wyrażony w art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. doznaje wyjątku na rzecz art. 20 ust. 2 dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych stanowiłoby w istocie wykładnię contra legem. Sąd Okręgowy zgodził się z powołaną przez pozwanego argumentacją, iż art. 4 ust. 1 dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych pozwala na wprowadzanie przez państwa członkowskie bardziej szczegółowych lub surowszych przepisów w dziedzinach, które podlegają koordynacji na mocy przepisów tejże dyrektywy. Za taki przypadek Sąd Okręgowy uznał bezwzględny zakaz przerywania audycji dla dzieci w celu nadania reklam lub telesprzedaży, jako że była to norma bardziej surowa niż regulacja przewidziana w art. 20 ust. 2 omawianej dyrektywy.

Zdaniem Sądu Okręgowego pozwany, wbrew twierdzeniom powoda, nie dopuścił się naruszenia art. 53 ust. 1 u.r.it. przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej. W uzasadnieniu zaskarżonej decyzji pozwany w sposób wyczerpujący i szczegółowy odniósł się bowiem do wszystkich trzech kryteriów, jakie w świetle ww. przepisu powinien był wziąć pod uwagę - zakresu i stopnia szkodliwości naruszenia, dotychczasowej działalności nadawcy oraz jego możliwości finansowych. Zastrzeżeń Sąd Okręgowy nie budziła również wysokość nałożonej kary. Oceniając tę kwestię Sąd Okręgowy miał na uwadze również to, iż górną granicę kary pieniężnej, jaką pozwany mógł nałożyć na powoda, stanowiła kwota 493 120 zł. Trudno zatem uznać, iż kara pieniężna w wysokości 10 000 zł była karą krzywdzącą czy też niewspółmierną, zwłaszcza jeśli weźmie się pod uwagę możliwości finansowe powoda - od dłuższego czasu jego przychody utrzymują się na poziomie przekraczającym kwotę 100 000 000 zł.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono w oparciu o zasadę wyrażoną w treści art. 98 k.p.c. w zw. z § 1 pkt 1 pdpkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. (poz. 1667) zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Apelację od powyższego wyroku złożył powód – Telewizja (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.. Zaskarżając powyższy wyrok w całości zarzucił mu:

I. błędne ustalenia faktyczne poprzez, nieznajdujące potwierdzenia w dowodach zgromadzonych w materiale sprawy, dowolne przyjęcie, że przedmiotowe audycje telewizyjne „wykazują cechy typowe dla audycji skierowanych do dzieci - mając formę animowaną, zawsze kończącą się pomyślnie dla głównych bohaterów, a także oznaczającą się prostą fabułą oraz nieskomplikowanym charakterem”; w sytuacji gdy ustalenie takie winno być poczynione po

przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego na okoliczność wiadomości specjalnych wymaganych dla prawidłowego kwalifikowania danej audycji pod jej typ warsztatu działalności telewizyjnej, w sytuacji gdy prawidłowa kwalifikacja przedmiotowych audycji definiowała istotę sporu,

II. naruszenie przepisów postępowania,

1. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego medioznawczy na okoliczność ustalenia, że przedmiotowe audycje nie są audycjami dla dzieci, lecz innym audycjami adresowanymi do audytorium rodzinnego, co miało wpływ na ostateczny wynik sprawy,
2. przekroczenie swobody uznania sądu w oparciu rozstrzygnięcia na tzw. zasadach doświadczenia życiowego w procesie kwalifikowania przedmiotowych audycji pod pojęcie audycji dla dzieci i abstrahowaniu od okoliczności, że działalność telewizyjna jest działalnością wyjątkowo specjalistyczną, wymagającą wiedzy z różnych obszarów działalności nadawczej, w tym także warsztatu tworzenia audycji, ich emisji oraz prawidłowego kwalifikowania dla celów wyliczeń kwot programowych, czy wreszcie ochrony małoletnich poprzez opatrzenie ich emisji znacznikami na ekranie,
3. pominięcie dowodu z Tabeli struktury widowni dla przedmiotowych audycji (dołączonej do akt sprawy),
4. błędne ustalenie faktyczne, że przedmiotowe audycje z uwagi na treść i porę nadawania są audycjami skierowanymi głównie do dzieci, w sytuacji gdy treść ich była adresowana do widowni rodzinnej a poranki niedzielne w telewizyjnej działalności powoda są porą rodzinnego oglądania telewizji, a kwalifikacja audycji wypełniała znamiona audycji dozwolonej od 7-iu lat,

III. naruszenie prawa materialnego poprzez:

1. błędne zastosowanie art. 16a ust.6 pkt 4 u.r.it. przewijające się w dowolnym (opartym jedynie na uznaniu) zakwalifikowaniu audycji (...) L. P.: E. (...), My L. E. Girls - R. R.” oraz (...) jako stanowiących audycje dla dzieci, których przerywanie reklamami jest zakazane,
2. błędne zastosowanie art. 4 pkt 15 u.r.it. w związku z art. 16a ust.6 pkt 4 ustawy, poprzez przyjęcie niedopuszczalnej w prawie administracyjnym rozszerzającej wykładni legalnej definicji audycji dla dzieci, i w rezultacie doprowadzenie do absurdalnego rezultatu, że dziećmi (na gruncie ustawy o rtv) są osoby do roku 18-tego, a nie tylko do lat 7-iu, a przez to wyprowadzenie wniosku mającego poważny wpływ na praktykę, że zakazane jest przerywanie audycji kierowanych do osób powyżej 7-go roku życia,
3. błędną wykładnię pojęcia „dziecko” na gruncie art. 4 pkt 5 u.r.it. w zw. z art. 2 ustawy z dnia 6 stycznia 2000r. o Rzeczniku Praw Dziecka, naruszająca regułę kolizyjną *lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*, przy braku definicji dziecka w art. 4 pkt 5 na rzecz definicji audycji dla dzieci,
4. błędną wykładnię art. 16a ust.6 pkt 4 u.r.it. w związku z nakazem wykładni pro-unijnej wobec istnienia art.20 ust. 2 Dyrektywy KE i FE o audiowizualnych usługach medialnych, a przez to pominięcie, okoliczności, że przepisy dyrektywy mają na celu harmonizację prawa w państwach członkowskich i wyraźnie dopuszczają prawo do przerywania reklam nawet audycji dla dzieci w wymiarze raz na 30 minut, o ile jej czas trwania przewidziany w programie jest dłuższy niż 30 minut,
5. błędne zastosowanie art.53 ust. 1 u.r.it. poprzez wymierzenie kary w wysokości nieuwzględniającej przesłanek określonych w tym przepisie, tj. nieprzyczynienie się powoda do naruszenia z uwagi na konsekwentną dotychczas politykę organu nieuznawania przedmiotowej praktyki za naruszenie art. 16a ust.6 pkt 4 w zw. z art.4 pkt 15 ustawy, a także niekarania powoda za tego typu działanie w przeszłości.

Mając na względzie podniesione zarzuty apelujący wnosił o:

1. zmianę wyroku poprzez uwzględnienie odwołania od decyzji Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, względnie;
2. uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji;
3. w przypadku uznania przez Sąd, że brak jest podstaw do uchylenia ww. decyzji o zmianę decyzji w zakresie wysokości nałożonej kary pieniężnej poprzez jej obniżenie do sumy 1 000,00 zł.
4. o zasądzenie kosztów postępowania od pozwanej na rzecz strony powodowej.

Apelujący ponowił również wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego medioznawczy na okoliczność ustalenia, czy przedmiotowe audycje z uwagi na strukturę widowni oraz treść i czas emisji stanowią audycje głównie skierowane do dzieci, czy zaś stanowią pozostałe audycje skierowane do widowni uniwersalnej, w tym przypadku rodziny.

W odpowiedzi na apelację powoda, pozwany wnosił o jej oddalenie, pominięcie wniosków dowodowych oraz o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego od powoda na rzecz pozwanego, według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja okazała się nieuzasadniona.

Sąd Apelacyjny podziela dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne przyjmując je za podstawę także własnego rozstrzygnięcia i odwołuje się do nich bez potrzeby ich powtarzania.

Zarzut błędnych ustaleń faktycznych i naruszenia przepisów postępowania jest chybiony. Apelujący nie zgłosił zastrzeżenia (art. 162 k.p.c.) do postanowienia o oddaleniu wniosku dowodowego z opinii biegłego. Wydane postanowienie należy do tej grupy, które może być zmienione lub uchylone stosownie do okoliczności. Jeżeli powód we właściwym czasie nie zgłosił odpowiedniego zastrzeżenia, nie może powołać się na uchybienie procesowe w środku zaskarżenia. Ze względu na brak zastrzeżenia pozwany utracił prawo oceny słuszności decyzji sądu ze względu na swoistą prekluzję wynikającą z art. 162 k.p.c. (uchwała Sądu Najwyższego z 27 czerwca 2008 r., III CZP 50/08, Legalis).

Po drugie, przyjęcie Sądu pierwszej instancji, że audycje telewizyjne „wykazują cechy typowe dla audycji skierowanych do dzieci - mając formę animowaną, zawsze kończącą się pomyślnie dla głównych bohaterów, a także oznaczającą się prostą fabułą oraz nieskomplikowanym charakterem” opierało się na dowodzie z nagrań audycji na nośnikach DVD i kwalifikacji programowej. Wnioskowanie Sądu nie było dowolne i dowód z tabeli struktury widowni nie zmienia przeznaczenia audycji, przeciwnie potwierdza procentowy udział odbiorców w wieku 4-12 lat.

Po trzecie, nie jest ustawowym wyznacznikiem audycji dla dzieci dwustopniowa ocena, poczynając od odbiorcy jako widowni rodzinnej i następnie określenia w niej udziału dzieci. Przeznaczenie audycji (ocena ex ante), a nie rzeczywisty odbiorca (ocena ex post), wyznacza kwalifikację audycji. Zaświadcza o takim rozumieniu zwrot „jest skierowana głównie do dzieci”. Struktura oglądalności programu nie zmienia kwalifikacji audycji dokonanej przed jej emisją.

Wykładnia art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. jest trafna. Ustawa jest wynikiem implementacji dyrektywy 2007/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniającej dyrektywę Rady 89/552/EWG w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej (dyrektywa o audiowizualnych usługach medialnych) ujednoliconej dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/13/UE z dnia 10 marca 2010 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej. Nadawanie reklam nie może przerywać audycji dla dzieci i brzmienie przepisu jest jednoznaczne nie pozostawiające miejsca na interpretację. Jeżeli nadawany program

jest audycją dla dzieci, wówczas obowiązuje zakaz przerwy w celu nadania reklam. Otwartym problemem pozostaje zakwalifikowanie audycji do kategorii audycji dla dzieci, ale kwestię subsumpcji danej audycji jako odpowiadającej kryterium audycji dla dzieci reguluje art. 4 pkt 15, a nie art. 16a ust. 6 pkt 4 ustawy. Apelujący nie wyjaśnia, w czym przejawia się wykładnia rozszerzająca zakazu sformułowanego w art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it..

Dyrektywa 2010/13/UE pozostawiła możliwość ustanowienia bardziej surowych przepisów w aspekcie regulacji przekazów telewizyjnych. Faktem jest, że art. 20 ust. 2 dyrektywy 2010/13/UE zezwala na przerwanie audycji dla dzieci reklamą telewizyjną raz w ciągu każdego przewidzianego w układzie audycji okresu nie krótszego niż 30 minut, o ile czas trwania danej audycji – przewidziany w układzie audycji – jest dłuższy niż 30 minut. Niemniej art. 4 dyrektywy 2010/13/UE umożliwia zobowiązanie dostawców usług medialnych podlegających jurysdykcji danego państwa do przestrzegania bardziej surowych przepisów w dziedzinach, które podlegają koordynacji na mocy niniejszej dyrektywy, pod warunkiem że przepisy takie są zgodne z prawem unijnym.

Prawo określenia bardziej szczegółowych bądź bardziej restrykcyjnych przepisów przez państwa członkowskie zakładał motyw 83 dyrektywy (“w celu zabezpieczenia pełnej i właściwej ochrony interesów konsumentów jako widzów programów, istotne jest określenie pewnych minimalnych zasad i standardów w odniesieniu do reklamy telewizyjnej, a państwa członkowskie muszą zachować prawo określania bardziej szczegółowych bądź bardziej restrykcyjnych przepisów lub w pewnych okolicznościach do nakładania odrębnych warunków na nadawców telewizyjnych znajdujących się pod ich jurysdykcją”). Zastrzeżeniem dla dopuszczalności surowszej regulacji państwa członkowskiego jest wymóg zgodności regulacji z prawem unijnym. Odwołanie zawarte wprost w motywie 16 dyrektywy do Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (“niniejsza dyrektywa przyczynia się do ściślejszego przestrzegania praw podstawowych i jest w pełni zgodna z zasadami uznanymi w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej, w szczególności w jej art. 11. W tym względzie niniejsza dyrektywa nie powinna stanowić żadnej przeszkody w stosowaniu przez państwa członkowskie własnych norm konstytucyjnych odnoszących się do wolności prasy i wolności słowa w mediach”) oznacza, iż nakazuje przestrzegania praw podstawowych. Prawo unijne stoi na straży praw podstawowych obejmując swą ochroną również prawa dzieci. Do tego dyrektywa 2010/13/UE ustanawia zasadę „kraju pochodzenia” na co wskazuje motyw 33 (“zasada kraju pochodzenia powinna być uważana za kluczową dla niniejszej dyrektywy, gdyż jest koniecznym elementem budowy rynku wewnętrznego. Zasada ta powinna być stosowana do wszystkich audiowizualnych usług medialnych w celu zapewnienia dostawcom usług medialnych pewności prawnej jako niezbędnej podstawy nowych sposobów prowadzenia działalności gospodarczej oraz dystrybucji takich usług. Jest ona również konieczna, aby zapewnić swobodny przepływ informacji i audycji audiowizualnych na rynku wewnętrznym”). Zgodnie z art. 2 ust. 1 dyrektywy konkretny dostawca audiowizualnych usług medialnych podlegający jurysdykcji danego państwa członkowskiego powinien co do zasad przestrzegać jedynie przepisów prawa tego państwa. Do tego państwa członkowskiego należy kontrola przestrzegania przez danego dostawcę przepisów prawa krajowego oraz minimalnych wymogów ustanowionych przez omawianą dyrektywę.

Apelujący nie wskazał, w jakim zakresie przepis art. 16a ust. 6 pkt 4 u.r.it. sprzeciwia się prawu unijnemu. Samo powołanie się na art. 20 ust. 2 dyrektywy 2010/13/UE jest niewystarczające, bo dyrektywa przyznając minimalne uprawnienie nadawcom do emisji reklam podczas audycji dla dzieci (children’s programm) przekazuje jednocześnie państwu członkowskiemu prawo odstąpienia od uprawnienia i ustalenia surowszych warunków emisji reklam, o ile takie warunki nie naruszają prawa unijnego. Prawo przerywania reklam nie jest sprawą wykładni art. 20 ust. 2 dyrektywy 2010/13/UE, tylko implementacji dyrektywy. Harmonizacja prawa w drodze niniejszej dyrektywy należy do tzw. harmonizacji minimalnej.

Zastosowanie art. 4 pkt 15 u.r.it. odpowiada prawu z jednym zastrzeżeniem. Wykładnia pojęć z aktów wspólnotowych powinna odpowiadać rozumieniu nadanemu w prawie unijnym. Ustawa nie zawiera definicji dziecka i granicę wiekową należy ustalić według prawa unijnego, a nie krajowego.

Prawa dziecka na płaszczyźnie międzynarodowej poruszone są przede wszystkim w Konwencji o prawach dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z dnia 23 grudnia

1991 r.). W rozumieniu Konwencji "dziecko" oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność (art. 1).

W ramach prawa UE nie istnieje jedna formalna definicja „dziecka” określona w którymkolwiek z traktatów, prawodawstwie prawnym lub w orzecznictwie. W zależności od kontekstu regulacyjnego definicja dziecka przybiera różne formy. Przykładowo regulacja prawa obywateli UE i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się definiuje „dzieci” jako „bezpośrednich zstępnych, którzy nie ukończyli dwudziestego pierwszego roku życia lub pozostają na utrzymaniu” (Dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniająca rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylająca dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG, Dz.U. L 158 z 2004, art. 2 pkt 2 lit. c). Z kolei w dyrektywie 94/33/WE w sprawie ochrony pracy osób młodych, która reguluje dostęp dzieci do formalnego zatrudnienia i warunki tego zatrudnienia w państwach członkowskich UE, rozróżnia się „młode osoby” (ogólny termin obejmuje wszystkie osoby w wieku poniżej 18 lat), „młodocianych” (każda młoda osoba w wieku co najmniej 15 lat, ale poniżej 18 roku życia, która nie podlega już powszechnemu obowiązkowi szkolnemu) oraz „dzieci” (zdefiniowane jako osoby w wieku poniżej 15 lat – w większości objęte zakazem podejmowania formalnego zatrudnienia) (Dyrektywa Rady 94/33/WE z dnia 20 czerwca 1994 r. w sprawie ochrony pracy osób młodych, Dz.U. L 216 z 1994, art. 3). Według dyrektywy w sprawie zwalczania niegodziwego traktowania w celach seksualnych i wykorzystywania seksualnego dzieci oraz pornografii dziecięcej „dziecko” oznacza każdą osobę w wieku poniżej 18 lat (dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/92/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie zwalczania niegodziwego traktowania w celach seksualnych i wykorzystywania seksualnego dzieci oraz pornografii dziecięcej, zastępująca decyzję ramową Rady (...)/(...), art. 2 lit.a).

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności nie zawiera definicji dziecka, a Europejski Trybunał Praw Człowieka (...) w swoim orzecznictwie przyjął definicję dziecka zawartą w Konwencji o prawach dziecka, tj. osoby „w wieku poniżej 18 lat” (...), Guvec przeciwko Turcji, nr (...)01, 20 stycznia 2009 r.; (...), Csoelav przeciwko Turcji, nr (...), 9 października 2012 r.).

W ramach prawa Rady Europy w większości instrumentów odnoszących się do dzieci przyjęto definicję dziecka z Konwencji o prawach dziecka. Przykłady obejmują art. 4 lit. d) Konwencji Rady Europy w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi (Konwencja Rady Europy w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi (EN), (...) nr 197, 15 maja 2005 r., Dz.U. 2009 nr 20 poz. 107) lub art. 3 lit. a) Konwencji Rady Europy o ochronie dzieci przed wykorzystaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych (konwencja z L.) (Konwencja Rady Europy o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych (EN), (...) nr 201, 25 października 2007 r., Dz.U. 2015 poz. 608), bądź art. 1 pkt 1 Europejskiej konwencji o wykonywaniu praw dzieci (Dz.U. 2000 nr 107 poz. 1128).

Wszystkie państwa członkowskie UE i Rady Europy są stronami Konwencji o prawach dziecka i konsekwentnie należy przyjąć, że Konwencja o prawach dziecka stała się punktem odniesienia dla kształtowania prawa europejskiego dotyczącego praw dziecka. Na tej definicji dziecka jest oparta Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (KPP). Artykuł 24 KPP mówiący o prawach dziecka do ochrony i opieki traktuje dziecko jako odrębny podmiot praw podstawowych, a nie jedynie część rodziny. Do praw, swobód i zasad zawartych w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej oraz Konwencji Organizacji Narodów Zjednoczonych o prawach dziecka z 1989 r. nawiązują preambuły dyrektyw, przykładowo motyw 8 dyrektywy 2011/36/UE stanowi „Dzieci są bardziej bezbronni niż dorośli i dlatego istnieje większe ryzyko, iż padną ofiarą handlu ludźmi. Stosując niniejszą dyrektywę, należy w pierwszym rzędzie dążyć do najlepszego zabezpieczenia interesu dziecka, zgodnie z Kartą praw podstawowych Unii Europejskiej i Konwencją Organizacji Narodów Zjednoczonych o prawach dziecka z 1989 r.”.

Potwierdzeniem jest również orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości w sprawie D. (...)/06, gdzie Trybunał Sprawiedliwości podkreślił międzynarodowy kontekst ochrony praw dzieci i postanowienia Konwencji o prawach

dziecka oraz nawiązał do Karty praw podstawowych Unii Europejskiej. Ochrona praw dziecka została uznana w różnych umowach międzynarodowych, pisze Trybunał Sprawiedliwości, w ramach których państwa członkowskie współpracowały lub do których przystąpiły, takich jak Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w dniu 19 grudnia 1966 r., który wszedł w życie w dniu 23 marca 1976 r. oraz Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne w dniu 20 listopada 1989 r., która weszła w życie w dniu 2 września 1990 r. Trybunał przypomniał, że te umowy są jednymi z wielu aktów międzynarodowych dotyczących ochrony praw człowieka, które Trybunał uwzględnia dla celów stosowania zasad ogólnych prawa wspólnotowego (zob. w szczególności wyrok z dnia 27 czerwca 2006 r. w sprawie C#540/03 Parlament przeciwko R., R.. s. I# (...), pkt 37). Ochrona praw dziecka została również zagwarantowana w aktach przyjętych w ramach Unii Europejskiej, takich jak Karta praw podstawowych Unii Europejskiej proklamowana w dniu 7 grudnia 2000 r. w N.. Zgodnie z art. 24 ust. 1 KPP dzieci mają prawo do ochrony i opieki, jaka jest konieczna dla ich dobra (zob. podobnie ww. wyrok w sprawie Parlament przeciwko Radzie, pkt 58). Ponadto prawo państw członkowskich do podejmowania środków koniecznych ze względów związanych z ochroną małoletnich zostało uznane w różnych aktach prawa wspólnotowego, takich jak dyrektywa (...) (pkt 39 i 41 wyroku C-244/06).

Dyrektywa 2010/13/UE posługuje się nomenklaturą “dziecko” nie definiując dla swoich potrzeb jego rozumienia. Przykładowo podane dyrektywy wprowadzały swoje granice wieku dzieci, a takiego zabiegu nie zastosowano w dyrektywie audiowizualnej. W takiej sytuacji zdaniem Sądu Apelacyjnego rozumienie dziecka winno być interpretowane tak, aby zapewnione były prawa dzieci wymienione w motywie 59 do 62 dyrektywy 2010/13/UE, mianowicie ochrona fizycznego, umysłowego i moralnego rozwoju małoletnich. Nie ma przesłanek wskazanych w dyrektywie, aby granice wiekowe ustalać inaczej, niż wynika to z Konwencji o prawach dziecka. Pominięcie przez ustawodawcę zdefiniowania odbiorcy dziecięcego jest wynikiem implementacji dyrektywy (również nie określającej przedziałów wieku), co zezwala na posłużenie się uniwersalną granicą wiekową przyjętą w podstawowym akcie prawnym będącym punktem odniesienia w prawie europejskim dotyczącym praw dziecka.

Pojęcie “audycji dla dzieci” nie zostało zdefiniowane w dyrektywie 2010/13/UE, a jest tylko podane w art. 1 ust. 1 pkt b jako przykład audycji (“oznacza ciąg ruchomych obrazów z dźwiękiem lub bez niego, stanowiący odrębną całość w układzie lub katalogu audycji przygotowanym przez dostawcę usług medialnych i mający formę i treść porównywalną z formą i treścią rozpowszechniania telewizyjnego. Przykładami audycji są: filmy pełnometrażowe, transmisje wydarzeń sportowych, seriale komediowe, filmy dokumentalne, audycje dla dzieci oraz filmy i seriale telewizyjne”). Krajowy ustawodawca zastosował w art. 4 pkt 15 ustawy kryteria (i) czas nadania, (ii) treści i (iii) adresata. O tym, czy dana audycja jest przeznaczona dla dzieci, zgodnie z definicją decyduje czas jej nadania oraz jej treść. Głównym odbiorcą są zaś dzieci. Problemem interpretacyjnym definicji “audycji dla dzieci” jest posłużenie się kategorią „dzieci”. Nie ma podstaw do definiowania “dziecka” przez ustalenia nauki psychologii. Mają one niewątpliwy wkład w rozumienie rozwoju procesów poznawczych człowieka, ale terminologia aktów prawnych podlega wykładni prawa. Przyjmując rozumienie pojęcia “dziecko” w świetle prawa unijnego, nie tyle krajowego, jest nim osoba do 18-ego roku życia.

Apelujący sam dokonał kwalifikacji programowej spornych audycji jako pełnometrażowych filmów animowanych dozwolonych od lat siedmiu (pismo z dnia 26 sierpnia 2016 roku, dotyczy pisma (...)051.681.1.2016 oraz (...)051.653.1.2016). Oczywiście jest, że taka granica wiekowa mieści się w przedziale “dzieci”. Widownia rodzinna czy audytorium rodzinne nie jest kryterium oceny audycji, a poza tym widownia rodzinna przewiduje/zakłada udział w niej dzieci. Inaczej byłaby to widownia dorosłych. Emitowany program był skierowany do dzieci, gdyż dzieckiem jest odbiorca w wieku powyżej siedmiu lat.

Przesłanki art. 53 ust. 1 u.r.it. są kryteriami nałożenia kary pieniężnej. Nie należy do nich zmiana polityki organu. Pewność prawa jest wartością samą w sobie, ale zmiana interpretacji przepisu nie oznacza, że dotychczasowa praktyka była trafna. Apelujący nie podał dodatkowych okoliczności uprawniających do zmiarkowania nałożonej kary.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c., oddalił apelację o czym orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania Sąd Apelacyjny rozstrzygnął w oparciu o ogólną zasadę odpowiedzialności za wynik postępowania wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. powód, jako przegrywający postępowanie apelacyjne winien zwrócić pozwanej poniesione przez nią usprawiedliwione koszty procesu, na które składało się wynagrodzenie jednego pełnomocnika procesowego w osobie radcy prawnego, ustalone w oparciu o § 2 pkt 4) w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2018 r., poz. 265 – t.j.) w brzmieniu obowiązującym na dzień wniesienia apelacji.

Maciej Kruszyński Jolanta de Heij-Kaplińska Dorota Wybraniec