



PRZEWODNICZĄCY
Krajowej Rady Radiofonii
i Telewizji

Warszawa, 17 grudnia 2014 r.

KRRiT-236/2014-decyzja w 19/2014

ESKA TV S.A.
ul. Jubilerska 10
04-190 Warszawa

DECYZJA NR 19/2014

Na podstawie art. 53 ust. 1 w związku z art. 16 ust. 3 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz.U. z 2011 r. Nr 43, poz. 226, z późn. zm., dalej: „ustawa”), a także art. 104 i 107 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. 2013, poz. 267 i z 2014 r., poz. 183, dalej: kpa)

postanawiam

1. Stwierdzić naruszenie przez spółkę ESKA TV S.A. z siedzibą w Warszawie - Nadawcę programu „ESKA TV” - art. 16 ust. 3 ustawy;
2. nałożyć na spółkę ESKA TV S.A. z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości **20.000 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych)**

Karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia otrzymania niniejszej Decyzji na rachunek Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w NBP Oddział Okręgowy w Warszawie Nr 13101010100095372231000000.

UZASADNIENIE

I.

W celu realizacji zadania ustawowego zapisanego w art. 6 ust. 2 pkt 4 ustawy, na podstawie jej art. 10 ust. 2 pismami z dni: 24 czerwca i 10 lipca 2014 r. (sygn. odpowiednio: DM.600.97.2014 i DM.600.97.2.2014) zwrócono się do ESKA TV S.A. z prośbą o przesłanie następujących materiałów dotyczących programu pod nazwą „ESKA TV” rozpowszechnianego na podstawie koncesji nr 411/2009-T z dnia 27 maja 2009 r.

- nagrań programu wyemitowanego w dniu 6 czerwca br. w godz. 20:00 - 21:00, w dniu 22 czerwca br. w godz. 8:00 – 9:00, 14:00 – 15:00 i 22:00 – 23:00 oraz 1 lipca br. w godz. 22:00 – 23:00;
- ewidencji reklam i przekazów autopromocyjnych, wyemitowanych w dniach 6 i 22 czerwca oraz 1 lipca br., zawierającej dane określone w § 11 ust. 2 rozporządzenia KRRiT z dnia 30 czerwca 2011 r. w sprawie sposobu prowadzenia w programach radiowych i telewizyjnych działalności reklamowej i telesprzedaży (Dz.U. z 2014 r., poz. 204);

Analiza przesłanych przez Nadawcę wraz z pismami z 2 i 18 lipca 2014 r. wyżej opisanych materiałów oraz będących w posiadaniu KRRiT raportów niezależnego instytutu badawczego AGB Nielsen Media Research Sp. z o.o. wykazała, że **naruszając normę art.16 ust. 3 ustawy:**

- dnia 6 czerwca br. w paśmie 20:00 – 21:00 Nadawca wyemitował **839** sek. reklam, **przekraczając określony w art.16 ust. 3 ustawy limit o 119 sek.;**
- dnia 22 czerwca br. w pasmach 8:00 – 9:00, 14:00 – 15:00, 22:00 – 23:00 Nadawca wyemitował odpowiednio **910, 742 i 756** sek. reklam (**przekroczono limit odpowiednio o 190 sek., 22 sek. i 36 sek.);**
- dnia 1 lipca br. w paśmie 22:00 – 23:00 Nadawca wyemitował **741** sek. reklam (**przekroczono limit o 21 sek.)**

Nadesłane przez Nadawcę ewidencje reklam i telesprzedaży z dni 6 i 22 czerwca br. nie odzwierciedlają rzeczywistych godzin i minut rozpowszechniania bloków reklamowych.

Jednocześnie w ww. piśmie z 2 lipca br. Nadawca przesłał wyjaśnienia w sprawie. Stwierdził, że: „*W dniu 6 czerwca br. między godziną 20.00 a 21.00 czas emisji reklam został nieznacznie przekroczony, ponieważ ostatni blok reklamowy z godziny 19.00 naszedł na blok reklamowy z godziny 20.00. Nadawca wyemitował w godzinie 18.00 o jedną piosenkę za dużo, co spowodowało przesunięcie bloków z godziny 19.00 i 20.00. Powodem takiej sytuacji był prawdopodobnie błąd ludzki. Jednakże ilość minut reklam z godziny 18.00 była krótsza od dozwolonych 12', poza tym żaden z bloków w tych godzinach nie miał powyżej założonego czasu (4 minuty) co pokazuje, że przekroczenie było jedynie wynikiem błędu. Natomiast w dniu 22 czerwca br. Nadawca miał poważną awarię systemu. Uległ awarii log emisyjny co skutkowało przesunięciami nie tylko bloków reklamowych ale i startów poszczególnych programów naszej stacji (np. program który powinien się zacząć o 14.00 zaczął się o 14.40, ten który startował o 18.00 miał tego dnia start o 19.00 itd.). Nie wyemitowaliśmy w całości pełnej godziny 23.00. Ponadto informujemy, że suma reklam z tego dnia nie tylko nie była przekroczona, ale mieliśmy niedoczas 12'. Powodem tej awarii był fakt, że program listbox niepoprawnie wskazywał status loga podczas jego edycji. (...). Niestety nie było możliwości stwierdzenia awarii, gdyż program wskazywał, że log zapisał się prawidłowo - a tak nie było. W związku z zaistniałą sytuacją, nadawca, aby uniknąć tego błędu w przyszłości, opracowuje obecnie specjalną procedurę, pozwalającą na bieżące informowanie o nieprawidłowościach w emisji ilości reklam w danej godzinie”.*

W związku z powyższym, pismem z dnia 21 sierpnia 2014 r. (sygn. DM.600.97.3.2014) zawierającym ww. wykaz naruszeń, Organ poinformował Nadawcę, że zapoznał się z jego wyjaśnieniami, jednakże przesunięcia bloków reklamowych jak wyżej opisane – spowodowane

czynnikiem ludzkim, bądź usterką techniczną - nie mogą stanowić podstawy do niezaliczania ich do limitu godzinowego, właściwego dla faktycznego czasu (rzeczywistej godziny) emisji, a tym samym stwierdzenia braku naruszenia przepisów. Przypomniał także, że Nadawca programu telewizji ESKA TV, w związku ze stwierdzonymi naruszeniami art. 16 ust. 3 ustawy podczas emisji programu w dniach 25 – 28 maja 2013 r., został na podstawie Decyzji Organu nr 7/2013 z dnia 25 października 2013 r. ukarany karą pieniężną w wysokości 10.000 zł. W związku z powyższym Organ poinformował o wszczęciu z urzędu, w trybie art. 61 § 1 kpa, postępowania w sprawie ukarania Nadawcy na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy.

Pismem z dnia 15 września 2014 r. (sygn. DM.600.97.4.2014), działając w trybie art. 10 § 1 kpa, w celu zapewnienia stronie możliwości czynnego udziału w każdym stadium postępowania, Organ poinformował o prawie Nadawcy do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań w terminie 7 dni od daty otrzymania zawiadomienia, jak również o fakcie, iż po tym terminie zostanie podjęta decyzja w sprawie.

W dniu 16 września 2014 r. pełnomocnik Nadawcy w siedzibie Organu uzyskał wgląd do akt postępowania i zapoznał się z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym. W następstwie tej czynności Nadawca pismem z dnia 23 września br. ponownie ustosunkował się do przedstawionych zarzutów, pisząc: „*W wyjaśnieniach ESKA TV z dnia 2 i dnia 18 lipca 2014 roku wskazaliśmy, że w dniu 22 czerwca 2014 r. nie przekroczyliśmy limitu reklam w całej dobie, a jedynie nastąpiło to w kilku przypadkach w godzinie. Zaistnienie takiej sytuacji było efektem awarii systemu, który przesunął w czasie start reklam w poszczególnych godzinach. W czerwcu 2014 r. stacja telewizyjna ESKA TV przenosiła swoje studia z Wrocławia do Warszawy, a 22 czerwca 2014 r. (niedziela) był dniem kulminacyjnym. Na ten dzień zostało zaplanowane przepinanie nadawania z Wrocławia do Warszawy. Wówczas doszło do wspomnianej awarii systemu, która niestety nie została wykryta przez ESKA TV od razu. Było to spowodowane tym, że program pokazywał, iż log emisyjny zapisał się prawidłowo, natomiast w rzeczywistości było inaczej. W dniu 22 czerwca 2014 r. ESKA TV mogła teoretycznie wyemitować 240 minut reklam łącznie (12 minut w godzinie), natomiast wyemitowała tylko 202,7(3) minut, co średnio daje 10,13(6) minut, jak wynika z zestawienia Nielsen, które załączamy do niniejszego pisma.*

W odniesieniu do zarzutów dotyczących 1 lipca 2014 r. wyjaśniamy, że był to błąd spowodowany samoczynną podmianą pliku reklamy z 15 sekund na 30 sekund przez program budujący log emisyjny. W chwili obecnej tego programu już nie używamy. Z kolei w dniu 6 czerwca 2014 r. wystąpił błąd ludzki, osoba nadzorująca umieszczanie bloków reklamowych w programie, nie zauważyła przejścia reklamy, przez pełną godzinę.

W związku z tym, spółka ostatecznie podjęła decyzję o zmianie programu emisyjnego na inny, jeden z najnowocześniejszych, żeby nie miały miejsca przypadki przekraczania w godzinie dopuszczalnego przepisami limitu reklam. Nowy system emisyjny ma zaimplementowany system obliczający długość reklam w godzinie i w momencie kiedy są one przekroczone uruchamia się alert (ekran kontrolny podświetla przekroczenia) i dodatkowo do pracowników emisji automatycznie wysyłane są smsy i maile z informacją o przekroczeniu, co praktycznie eliminuje możliwość wystąpienia kolejnych przekroczeń. Koncesjonariusz dokłada więc wszelkich starań, aby wyeliminować sytuacje, w których mogłoby wystąpić przekroczenie limitu reklam w godzinie”.

Zgodnie z art. 16 ust. 3 ustawy o radiofonii i telewizji reklamy i telesprzedaż nie mogą zajmować więcej niż 12 minut w ciągu godziny zegarowej. Przedmiotowy przepis dotyczy zatem limitu emisji reklam i telesprzedaży w godzinie zegarowej. W związku z powyższym wyjaśnienia nadawcy, zgodnie z którymi nie przekroczono limitu dobowego [„(...) w dniu 22 czerwca 2014 r. nie przekroczyliśmy limitu reklam w całej dobie, a jedynie nastąpiło to w kilku przypadkach w godzinie. (...) W dniu 22 czerwca 2014 r. ESKA TV mogła teoretycznie wyemitować 240 minut reklam łącznie (12 minut w godzinie), natomiast wyemitowała tylko 202,7 (3) minut, co średnio daje 10,13 (6) minut”] nie mają wpływu na stwierdzenie odpowiedzialności nadawcy za naruszenie ww. przepisu ustawy.

Należy wskazać, że zgodnie z art. 53 ust. 1 ustawy jeżeli nadawca narusza obowiązek wynikający z art. 16 ust. 3 ustawy Przewodniczący KRRiT wydaje decyzję nakładającą na nadawcę karę pieniężną. Należy mieć na uwadze, że art. 53 ust. 1 ustawy jako jedyną przesłankę wymierzenia kary pieniężnej na jego podstawie wymienia naruszenie któregoś z wymienionych w nim przepisów. W wypadku stwierdzenia takiego naruszenia Przewodniczący KRRiT jest obowiązany do nałożenia określonej w nim kary pieniężnej. W związku z tym odpowiedzialność za ww. naruszenia ma charakter obiektywny i jest niezależna od istnienia winy po stronie Nadawcy jak i ewentualnego jej stopnia. Od odpowiedzialności nie można się również uwolnić poprzez podjęcie czynności mających na celu uniknięcie dokonywania dalszych naruszeń w przyszłości. Czynniki te mogą jedynie zostać uwzględnione przy miarkowaniu przez organ wysokości kary, ale w żadnym razie nie mogą prowadzić do zaniechania jej wymierzenia. Tym samym także wskazywane przez nadawcę przesunięcia bloków reklamowych - spowodowane czynnikiem ludzkim, bądź usterką techniczną - nie mogą prowadzić do odstąpienia od wymierzenia kary na podstawie ww. przepisu

II.

W związku z powyższym, wobec stwierdzenia, że fakt naruszenia przez ESKA TV S.A. przepisów wskazanych w sentencji decyzji nie budzi wątpliwości, działając na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy **postanowiono jak w sentencji.**

Zgodnie z art. 53 ust. 1 ustawy, jeżeli nadawca narusza obowiązek wynikający z przepisu art.16 ust. 3 ustawy 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. Opłata ta w przypadku programu pod nazwą „ESKA TV” w roku 2014 wyniosła 987 760 zł (słownie: dziewięćset osiemdziesiąt siedem tysięcy siedemset sześćdziesiąt złotych). W związku z powyższym górna granica kary mogła wynieść 493 880 zł (słownie: czterysta dziewięćdziesiąt trzy tysiące osiemset osiemdziesiąt złotych). Kara w wysokości 20.000 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych) została wymierzona poniżej górnej wysokości z uwzględnieniem przesłanek wskazanych w art. 53. ust.1 ustawy.

Przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej Przewodniczący Krajowej Rady kierował się przesłankami określonymi w przywołanym art. 53 ust. 1 ustawy, tj. zakresem i stopniem szkodliwości naruszenia, dotychczasową działalnością nadawcy oraz jego możliwościami finansowymi.

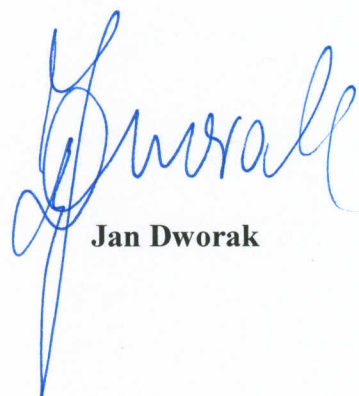
W zakresie dotychczasowej działalności nadawcy Organ wziął po uwagę, że w okresie wykonywania koncesji w latach 2009-2014 Nadawca programu telewizji ESKA TV został - **na podstawie Decyzji nr 7/2013 z dnia 25 października 2013 r. - ukarany karą pieniężną w wysokości 10.000 zł. w związku ze stwierdzonymi naruszeniami art.16 ust. 3 ustawy** podczas emisji programu w dniach 25 – 28 maja 2013 r., a więc za naruszenie analogiczne do będącego przedmiotem niniejszej Decyzji. Na wysokość kary wpłynęła również przekazana przez Nadawcę informacja o opracowaniu specjalnej procedury, pozwalającej na bieżące raportowanie o nieprawidłowościach w emisji ilości reklam w danej godzinie oraz o zmianie programu emisyjnego na inny, posiadający zaimplementowany system eliminujący możliwość wystąpienia kolejnych przekroczeń.

Przy ocenie zakresu i stopnia szkodliwości naruszeń uwzględniono ich wymiar czasowy i wielokrotność oraz fakt, że miały miejsce w audycji emitowanej w programie ogólnodostępnym, rozpowszechnianym nieodpłatnie na obszarze całego kraju. Organ wziął pod uwagę także, że ograniczenia w zakresie rozpowszechniania przekazów handlowych mają istotne znaczenie dla jakości odbioru programów przez widzów.

Ocenione zostały również możliwości finansowe Nadawcy, w tym fakt, że w roku 2013 spółka ESKA TV S.A. osiągnęła przychody ogółem w wysokości 22.909. 061 zł. (słownie: dwadzieścia dwa miliony dziewięćset dziewięć tysięcy sześćdziesiąt jeden złotych).

Z uwagi na powyższe została wymierzona kara w wysokości 20.000 zł.

Zgodnie z art. 56 ust.1 i 2 ustawy o radiofonii i telewizji w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2014 r., poz. 101, z późn. zm.) stronie przysługuje odwołanie od niniejszej decyzji do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Gospodarczego za pośrednictwem Przewodniczącego KRRiT w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia niniejszej decyzji.



Jan Dworak

Otrzymują:

1. ESKA TV S.A.
2. Departament Budżetu i Finansów w Biurze KRRiT
3. Departament Monitoringu w Biurze KRRiT
4. Departament Regulacji w Biurze KRRiT
5. a/a