

Stanowisko z 26 lutego 2013 roku

Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji

po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego w związku z ubiegłoroczną transmisją meczów reprezentacji Polski w piłce nożnej udostępnioną odpłatnie przez niektórych przedsiębiorców działających na rynku mediów elektronicznych

I. Stan faktyczny

Mecze reprezentacji Polski w piłce nożnej z drużynami Czarnogóry i Mołdawii w ramach eliminacji do Mistrzostw Świata w Piłce Nożnej w 2014 roku rozegrane zostały 7 i 11 września 2012 roku. Przedsiębiorcy, którzy zawarli stosowne umowy ze spółką Sportfive Sp. z o.o. będącą dysponentem praw telewizyjnych przeprowadzili transmisje meczów wyłącznie w systemie płatnym.

II. Stan prawny

Regulacje prawne dotyczące bezpośredniej transmisji telewizyjnej meczów z udziałem reprezentacji Polski w piłce nożnej znajdują się w ustawie z 29 grudnia 1992 roku o radiofonii i telewizji. Przepisy zmierzają do zapewnienia odbiorcom powszechnego i bezpłatnego dostępu do transmisji wydarzeń o zasadniczym znaczeniu społecznym, określanych jako *ważne wydarzenia*. Ze względu na zainteresowanie społeczne do ważnych wydarzeń m.in. zalicza się *półfinały i finały mistrzostw świata i Europy w piłce nożnej, a także wszelkie inne mecze w ramach tych imprez z udziałem reprezentacji Polski, w tym mecze eliminacyjne oraz inne mecze z udziałem reprezentacji Polski w piłce nożnej w ramach oficjalnych rozgrywek* (art. 20b ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy).

Mecze reprezentacji Polski z drużynami Czarnogóry i Mołdawii w rozumieniu ustawy były ważnymi wydarzeniami. Bezpośrednią transmisję z ważnych wydarzeń nadawca programu telewizyjnego może nadać tylko *w programie ogólnokrajowym w rozumieniu ustawy lub koncesji, dostępnym w całości bez opłaty, z wyłączeniem opłat abonamentowych w rozumieniu ustawy z dnia 21 kwietnia 2005 r. o opłatach abonamentowych i podstawowych opłat pobieranych przez operatorów sieci kablowych* (art. 20b ust.1 ustawy). Wyłączenie powyższego obowiązku może nastąpić tylko wówczas, gdy żaden nadawca spełniający ustawowe wymogi *nie wyraził gotowości*

zawarcia umowy umożliwiającej nadanie transmisji (art. 20b ust.6 ustawy). Istotne znaczenie ma zatem ocena warunków negocjowanej umowy w celu ustalenia czy oferta nie miała charakteru czynności pozornej.

III. Płatna usługa medialna (*pay-per-view*)

Płatna usługa medialna *pay-per-view*, pomimo postulatów zgłaszanych w trakcie prac legislacyjnych w związku z transpozycją dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych, nie została dotychczas zdefiniowana w ustawie z 29 grudnia 1992 roku o radiofonii i telewizji. Wraz z rozwojem nowych sposobów dostarczania usług medialnych powstaje coraz więcej wątpliwości co do ich kwalifikacji prawnej. Z tego względu Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji przedstawiła odrębne stanowisko interpretacyjne w sprawie klasyfikacji usług *pay-per-view* w świetle dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych.

IV. Postępowanie wyjaśniające KRRiT

W czasie postępowaniu wyjaśniającego stanowiska przedstawiły spółki: Telewizja Polska, Cyfrowy Polsat, Telewizja Polsat, TOYA, dwóch operatorów sieci TELE-TOP należącej do grupy Multimedia Polska Sp. z o.o. oraz TV ASTA Sp. z o.o. (dwaj ostatni operatorzy poinformowali, że nie udostępniali transmisji w systemie płatnym).

Przewodniczący KRRiT skierował do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wnioski o zbadanie, czy działania podjęte przez niektórych nadawców są zgodne z przepisami ustawy z 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów. W komunikacie z 14 listopada 2012 roku podkreślono, iż *Prezes UOKiK wszczęła postępowanie antymonopolowe, które rozstrzygnie czy doszło do zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję. Oprócz dysponenta praw do transmisji – spółki Sportfive, prawo naruszyć mogło jedenastu przedsiębiorców: UPC Polska (Warszawa), Cyfrowy Polsat (Warszawa), Vectra (Gdynia), Multimedia (Gdynia), Toya (Łódź), Inea (Poznań), Echostar Studio ZTS Tele 4 (Poznań), SGT (Gliwice), ZUA Antserwis (Piła), TK Antserwis (Wałcz) oraz Asta-net (Piła).*

Prezes Zarządu Spółki Telewizja Polska SA poinformował, iż w toku negocjacji ze spółką Sportfive kierownictwo TVP Sport podkreślało, że *bardzo zależy TVP na pozyskaniu omawianych praw. Wskazywało jednak zdecydowanie, że wartość licencji jest znacznie zawyżona i oderwana od realiów rynkowych.*

Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji nie mogła jednak dokonać oceny warunków negocjowanej umowy i stwierdzić czy przedstawiona oferta nabycia praw nie miała charakteru pozornego z uwagi na wynikające z Umowy Licencyjnej zobowiązanie stron do zachowania poufności.

Prezes Zarządu Spółki Cyfrowy Polsat SA poinformował, że istotnym elementem negocjacji był fakt, iż Sportfive *...jednoznacznie złożył oświadczenie, że (1) złożył ofertę nabycia praw do nadania ww. meczów wszystkim polskim nadawcom programów telewizyjnych nadającym nieodpłatnie programy ogólnokrajowe w rozumieniu art. 20b ust. 1 pkt 1 ustawy o radiofonii i telewizji, (2) żaden z tych nadawców nie wyraził gotowości zawarcia umowy licencyjnej na nadania ww. meczów na warunkach rynkowych i akceptowanych przez Sportfive, (3) w dacie zawarcia umowy nie istnieje możliwość nabycia praw do meczów od żadnego z nadawców, o którym mowa powyżej, stosownie do treści art. 20b ust. 1 pkt 2 ustawy o radiofonii i telewizji, i Sportfive pozostaje wyłącznym dysponentem praw do tych meczów. Powyższe oświadczenia zawarte zostały w § 5 umowy licencyjnej z dnia 5 września 2012 r. zawartej pomiędzy Spółką a Sportfive Sp. z o.o.*

Spółka TOYA poinformowała, że podpisała umowę gdyż otrzymała ofertę transmisji meczów wraz z oświadczeniem Sportfive, iż żaden z nadawców ogólnopolskich nie wyraził gotowości zawarcia umowy z wyjątkiem Telewizji Polskiej SA, która wyraziła swoje zainteresowanie, ale na warunkach niezapewniających Sportfive zwrotu kosztów.

V. Charakter rozpowszechnionych przekazów

Według ustawy o radiofonii i telewizji *programem jest usługa medialna stanowiąca uporządkowany zestaw audycji, przekazów handlowych lub innych przekazów, rozpowszechniany w całości, w sposób umożliwiający jednoczesny odbiór przez odbiorców w ustalonym przez nadawcę układzie* (art. 4 pkt 6 ustawy).

Spółka Cyfrowy Polsat rozpowszechniła program w całości, w sposób umożliwiający odbiorcom jednoczesny odbiór, w ustalonym przez siebie układzie audycji (tj. studio meczu, pierwsza połowa meczu, studio meczu, druga połowa meczu, studio meczu) oraz innych przekazów, w tym reklam, analogicznie jak w codziennej praktyce rozpowszechnia się uporządkowany redakcyjnie zestaw audycji zgodnie z ustalonym scenariuszem i harmonogramem wydarzeń przy czym dla powyższej kwalifikacji odpłatność za program nie ma znaczenia. Program zawierał komentarze prowadzącego wygłaszane w imieniu spółki, które nosiły znamiona ogłoszenia nadawcy (art. 16 ust. 4 ustawy).

Zgodnie z ustawą o radiofonii i telewizji nadawcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub osobowa spółka handlowa, która tworzy i zestawia program oraz rozpowszechnia go lub przekazuje innym osobom w celu rozpowszechniania (art. 4 pkt 5 ustawy). Kryteria te spełniła spółka Cyfrowy Polsat, która za zestawiony i rozpowszechniony program ponosiła wyłączną

odpowiedzialność redakcyjną (art. 4 pkt 3 ustawy). Cyfrowy Polsat był więc dostawcą usługi medialnej (art. 4 pkt 4 ustawy).

VI. Działania prawne

Uznanie za program zestawu audycji i innych przekazów rozpowszechnionego przez spółkę Cyfrowy Polsat prowadzi do stwierdzenia, że rozpowszechnienie odbyło się z naruszeniem prawa bez koncesji (art. 52 ust. 1 ustawy). W takiej sytuacji Kodeks postępowania karnego formułuje pod adresem organów państwowych obowiązek prawny złożenia do prokuratury zawiadomienia o możliwości popełnienia przestępstwa. Konsekwencją stwierdzenia, że audycje i inne przekazy rozpowszechnione przez Cyfrowy Polsat stanowiły program, który rozpowszechniono bez koncesji, jest zatem wypełnienie przez Krajową Radę Radiofonii i Telewizji obowiązku wynikającego z Kodeksu postępowania karnego.

VII. Postulaty legislacyjne

Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji zgłasza pilną potrzebę wprowadzenia ustawowej definicji płatnej usługi medialnej *pay-per-view*. Konieczne jest także prawne zdefiniowanie pojęcia program ogólnokrajowy. Za celowy KRRiT uznaje postulat wprowadzenia ustawowego upoważnienia do określenia w drodze rozporządzenia sposobu postępowania w sprawach odstąpienia od wymogu transmitowania ważnych wydarzeń w programie ogólnokrajowym dostępnym bez opłat. Uzasadniony jest postulat modyfikacji art. 20b ust. 1 i 6 poprzez uregulowanie, iż zasady tam określone oraz możliwość ukarania na podstawie art. 53 ustawy dotyczyć będą wszystkich podmiotów działających na rynku usług medialnych, a nie tylko nadawców w rozumieniu definicji z art. 4 pkt 5 ustawy. Rozważenia wymaga art. 36 ust. 3 ustawy, który stanowi, iż koncesja jest udzielana na 10 lat.

Stanowisko interpretacyjne KRRiT z 26 lutego 2013 roku w sprawie klasyfikacji usług *pay-per-view* w świetle dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych uzupełnia powyższe uwagi.

Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji wyraża gotowość do uczestniczenia w pracach legislacyjnych.



Przewodniczący KRRiT

Jan Dworak