



PRZEWODNICZĄCY
Krajowej Rady Radiofonii
i Telewizji

Warszawa, 3 czerwca 2015 roku

KRRiT-045/15 – decyzja nr 10/2015

DECYZJA Nr 10 /2015

Fundacja LUX VERITATIS
ul. Leszno 14
01-192 Warszawa

Na podstawie art. 53 ust. 1, w związku z art. 16c pkt 1 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” oraz art. 104 i 107 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeksu postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2013 r. poz. 267 i z 2014 r. poz.183) po rozpatrzeniu z urzędu wyników kontroli fragmentów programu telewizyjnego pod nazwą **TRWAM** wyemitowanego w dniu 12 października 2014 roku w godzinach 21:00 – 23:30

postanawiam:

1. Stwierdzić naruszenie przez Fundację „Lux Veritatis” z siedzibą w Warszawie art. 16c pkt 1 ustawy poprzez rozpowszechnienie, w ramach programu telewizyjnego pod nazwą Trwam, w dniu 12 października 2014 roku w godzinach 21:00 – 23:30 audycji „Jak my to widzimy, z daleka widać lepiej”.
2. Nałożyć na Fundację „Lux Veritatis” z siedzibą w Warszawie karę pieniężną w wysokości **30.000,- zł** (słownie: trzydzieści tysięcy złotych).
3. 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 13101010100095372231000000.

UZASADNIENIE

W dniu 30 października 2014 r. w ramach wykonywania przez Organ ustawowych czynności kontrolnych, wystosowano pismo do Prezesa Zarządu Fundacji „Lux Veritatis” o. Tadeusza Rydzyka z prośbą o nadesłanie nagrań poemisyjnych programu telewizyjnego pod nazwą TRWAM z dnia 12 października 2014 r. godz. 21:00 – 23:30. Materiały powyższe zostały nadesłane wraz z pismem z dnia 13 listopada 2014 r. Nagrania zostały poddane analizie pod kątem wykonywania obowiązków określonych w ustawie, która wykazała, że w godz. 22:09 – 22:38 została wyemitowana w programie telewizyjnym Trwam audycja zatytułowana „Jak my to widzimy, z daleka widać lepiej”.

Audycje prowadził o. Zbigniew Pieńkos, a gościem w studio był Stanisław Słonina - właściciel i prezes Spółki BioProduct Center Inc. (dalej: „Spółka”). Analiza treści ww. audycji wykazała, że trwająca ok. 29 minut audycja w całości poświęcona była produktom Spółki, m.in. macie gorczycowej, poduszce zawierającej łuski gryki, herbatom etc. Omawianiu ich właściwości – przy całkowitym pominięciu jakichkolwiek wad tych produktów oraz produktów konkurencyjnych przedsiębiorców - towarzyszyły liczne zbliżenia kamery na poszczególne produkty oferowane przez Spółkę, a dodatkowo przez znaczną część audycji prezentowana była statyczna plansza (zajmująca od ½ do ¼ całości obrazu) promująca ww. produkty. Prowadzący audycję wielokrotnie zachęcał swojego gościa – prezesa Spółki do prezentacji i ekspozycji jeszcze innych, nie omówionych do tej pory produktów z oferty Spółki. Szczegółowa analiza treści audycji wykazała obecność następujących przekazów o charakterze reklamowym:

- ✓ trzykrotnie, w trakcie trwania analizowanej audycji (w 13, 20 i 28 minucie), na ekranie pojawił się numer telefonu do Spółki;
- ✓ jednokrotnie (pod koniec analizowanej audycji) został zaprezentowany widzom adres e-mail i chicagowski adres Spółki;
- ✓ w 8 minucie analizowanej audycji, odpowiadając na zachętę prowadzącego, prezes Spółki omówił zalety swoich produktów, tj. poduszek do wózków inwalidzkich i dla kierowców;
- ✓ w 10 minucie przedmiotowej audycji prezes Spółki szczegółowo omówił sposób korzystania z innego produktu Spółki, tj. poduszki przeznaczonej dla kierowców;
- ✓ w 11 minucie trwania monitorowanej audycji prowadzący podkreślił zalety ww. produktu (poduszki przeznaczonej dla kierowców);

- ✓ w 12 minucie audycji gość sformułował bezpośrednią zachętę do zakupu produktów z ofert Spółki w następującym brzmieniu: *Ja myślę, że Państwo korzystając z naszych produktów będziecie naprawdę bardzo zadowoleni;*
- ✓ pod koniec 12 minuty prezes Spółki polecał odbiorcom audycji kolejny produkt Spółki, zachwalając jego właściwości, - gorczycowy preparat do kąpieli;
- ✓ ok. 14 minuty audycji prezes Spółki polecał produkowaną przez Spółkę „Herbatę firmową”, przy czym tej promocji towarzyszyły długie zbliżenia kamery na polecany produkt;
- ✓ w 16 minucie analizowanej audycji osoba prowadząca audycję zadaje następujące pytanie swojemu gościowi (prezesowi Spółki): *Czy ta herbata ma znaczenie w profilaktyce chorób nowotworowych?* Gość w odpowiedzi przytakuje i rozwija temat profilaktycznego działania omawianego produktu Spółki;
- ✓ w 17 minucie audycji osoba prowadząca audycję porusza temat schorzeń reumatycznych, prezes Spółki w trakcie tej rozmowy stwierdził m.in., że na tego rodzaju przypadłości Spółka oferuje produkt *posiadający wszystkie patenty i uzgodnienia*, tj. produkt zawierający kwas hialuronowy i kolagen typu 2 (resweratrol). Zdaniem prezesa Spółki produkty te posiadają także specjalne właściwości zapobiegające przeszczepom stawów, a po przeszczepach pomagają w rehabilitacji;
- ✓ ok. 20 minuty czasu trwania audycji na ekranie pojawia się numer telefonu do Spółki, a prezes Spółki dodatkowo zachęca odbiorców do *bezpośredniego kontaktu, gdzie udzielane są informacje gdzie te produkty zdobyć i jak je używać;*
- ✓ na zakończenie audycji prezes Spółki zaprasza odbiorców do odwiedzenia strony internetowej Spółki (adres i telefon na ekranie), informuje, że zakupy można robić również on-line lub odwiedzić sklep mający siedzibę w Chicago (podaje dwukrotnie adres sklepu), po czym stwierdza: *wysyłamy nasze produkty m.in. do Polski i Kanady*. Prezes Spółki informuje także, że *w przyszłym roku może zrobimy przedstawicielstwo w Polsce*.
- ✓ na zakończenie audycji Prezes Spółki informuje o specjalnej, promocyjnej ofercie skierowanej bezpośrednio do odbiorców audycji w brzmieniu: *Dla powołujących się na program TV TRWAM 20% dyskontu na wszystkie produkty gorczycowe*. Prowadzący stwierdza: *Dziękujemy za tę promocję*.

W wyniku przeprowadzonej analizy treści przedmiotowej audycji Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji 17 grudnia 2014 r. poinformował Prezesa Zarządu Fundacji Lux Veritatis o wszczęciu z urzędu, w trybie art. 61 § 1 kpa, postępowania w sprawie ukara-

nia Koncesjonariusza na podstawie art. 53 ust. 1 ustawy w związku z naruszeniem przez Niego zakazu z art. 16 c pkt 1 ustawy. O wszczęciu postępowania Koncesjonariusz został powiadomiony pismem z dnia 17 grudnia 2014 r. (sygnatura DM.601.173.1.2014). Pismem z dnia 14 stycznia 2015 r. (sygnatura DM.601.173.4.) działając w trybie art. 10 § 1 kpa, w celu zapewnienia stronie możliwości czynnego udziału w każdym stadium postępowania, Organ poinformował o prawie Koncesjonariusza do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań w terminie 7 dni od daty otrzymania zawiadomienia, jak również o fakcie, że po tym terminie zostanie podjęta decyzja w przedmiotowej sprawie. Pełnomocnik Koncesjonariusza przesłał na adres Organu pismo zawierające wyjaśnienia koncesjonariusza, które wpłynęło do sekretariatu Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w dniu 29 lutego 2015 r.

W piśmie tym pełnomocnik Koncesjonariusza podniósł zarzut naruszenia przez Organ przepisów art. 7, 8, 77 § 1 oraz art. 80 kpa, polegający na błędnej ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, braku wszechstronnego rozważenia wszystkich okoliczności mogących mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy oraz przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów, a w konsekwencji błędnego przyjęcia, że *analizowana audycja stanowi ukryty przekaz handlowy w rozumieniu przepisu art. 4 pkt 20 ustawy*. Nie spełnia ona bowiem ustawowych przesłanek ustanowionych dla ukrytego przekazu handlowego, a w szczególności nie można przypisać Koncesjonariuszowi zamiaru - związanego z wynagrodzeniem lub uzyskaniem innej korzyści - osiągnięcia skutku reklamowego. Pełnomocnik stwierdził również, że *całość audycji miała charakter informacyjny i przedstawiała jedynie alternatywne, naturalne metody profilaktyki zdrowotnej i promowała zdrowy, naturalny tryb życia*.

Odnosząc się do ww. zarzutów pełnomocnika Koncesjonariusza, należy przypomnieć, że ukrytym przekazem handlowym, zgodnie z normą art. 4 pkt 20 ustawy, jest przedstawianie w audycjach towarów, usług, nazwy, firmy, znaku towarowego lub działalności przedsiębiorcy będącego producentem towaru lub świadczącego usługi, przy czym - zgodnie z literaturą przedmiotu - *przedstawienie to może przybrać dowolną postać (...), może nawet sprawić wrażenie neutralnej informacji* (St. Piątek (red.), W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 64). W szczegółowo analizowanej audycji wystąpiły, w ocenie Organu, zarówno odniesienia do prezentowanych w niej produktów, które sprawiały wrażenie tej neutralnej informacji, jak i przekazy o charakterze *stricte* reklamowym (bezpośrednio zachęcające odbiorców do zakupu prezentowanych towarów oraz specjalna, promocyjna oferta dla widzów Telewizji Trwam), np.:

- ✓ w 12 minucie prezes Spółki stwierdził m.in. *Ja myślę, że państwo korzystając z naszych produktów będziecie naprawdę bardzo zadowoleni;*
- ✓ w 28 minucie prezes Spółki informuje, że zakupy można robić również on line lub odwiedzić sklep w Chicago (podaje dwukrotnie adres sklepu), po czym stwierdza: *wysyłamy nasze produkty m.in. do Polski i Kanady.* Prezes Spółki informuje także, że: *w przyszłym roku może zrobimy przedstawicielstwo w Polsce;*
- ✓ na zakończenie audycji prezes mówi: *Dla powołujących się na program TV TRWAM 20% dyskontu na wszystkie produkty gorczycowe.* Prowadzący natomiast stwierdza: *Dziękujemy za tę promocję.*

Dodatkowo należy podnieść, że przez znaczną część analizowanej audycji, prezentowana była plansza, zajmująca od ¼ do ½ całości ekranu, reklamująca produkty Spółki.

Przywołany powyżej art. 4 pkt 20 ustawy zawiera również dwie inne przesłanki przesądające o uznaniu danego przekazu za ukryty przekaz handlowy: zamiar dostawcy usługi medialnej, w szczególności związany z wynagrodzeniem lub uzyskaniem innej korzyści, osiągnięcia skutku reklamowego oraz możliwość konfuzji widzów co do rzeczywistego charakteru przekazu. Zgodnie z przyjętą w doktrynie wykładnią, zamiar osiągnięcia skutku reklamowego występuje po stronie nadawcy w odniesieniu do audycji wytworzonych przez nadawcę lub powstałych na jego zamówienie bądź przy jego udziale (zob. St. Piątek (red.), W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 65). Zamiar ten oceniać należy uwzględniając zachowanie osób, za które nadawca ponosi odpowiedzialność, czyli za swoich pracowników i innych osób mających obowiązek stosowania się do jego poleceń. W analizowanej sytuacji Organ badał zachowanie prowadzącego audycję, który w sposób bardzo aktywny promował prezentowane produkty Spółki - używał sformułowań o zabarwieniu promocyjnym, jednoznacznie pozytywnie wartościujących, zachęcających do stosowania przedstawionych produktów, inicjował dyskusję na temat specyficznych (np. profilaktycznych) właściwości prezentowanych produktów, zachęcał prezesa Spółki do przedstawienia kolejnych produktów etc. *Należy przy tym podkreślić, że nie ma znaczenia – w kontekście analizowanej przesłanki - czy dostawca usługi medialnej dostanie wynagrodzenie za nadanie ukrytego przekazu. Otrzymanie takowego stwarza jedynie domniemanie, że z ukrytym przekazem mamy do czynienia* (zob. wyrok TK z 9 czerwca 2011 r., C-52/10: Eleftheri tileorasi AE „ALTER CHANNEL”, Konstantinos Giannikos przeciwko Ypourgos Typou Kai Meson Mazikis Enimerrosis i Ethniko Symvoulío Radiotileorasis, Lexis nr 2538305) (Komentarz. *Ustawa o radiofonii i telewizji*, E. Czarny - Drożdziejko, Warszawa 2014, s.216-217). *Uzyskanie przez nadawcę wynagrodzenia nie jest bowiem konieczną prze-*

ślanką uznania danego przekazu za ukryty przekaz handlowy, tylko jednym z możliwych przejawów zamiaru dostawcy usługi medialnej osiągnięcia skutku reklamowego (St. Piątek (red.), W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 63). Wynagrodzeniem za zamieszczenie reklamy może być wszelka korzyść nadawcy, nawet osobista (zob., J. Sobczak, *Radiofonia i telewizja. Komentarz do ustawy*, Zakamycze 2001, s. 96).

Ostatnią przesłanką ukrytego przekazu handlowego jest możliwość wprowadzenia odbiorców w błąd co do charakteru przekazu. Ryzyko konfuzji odbiorców wynika ze sposobu przedstawienia tych produktów w audycji, a przedmiotem konfuzji jest charakter przekazu. Odbiorcy mają być narażeni na ryzyko mylnego odebrania przekazu jako motywowanego względami redakcyjnymi, a nie zamiarem promocji. Zgodnie z przywołaną już literaturą przedmiotu (St. Piątek (red.), W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 65) pomocne w ocenie tego ryzyka mogą być kryteria przewidziane w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (art.16 ust.1 pkt 4) dla reklamy ukrytej, *za którą uważa się wypowiedź która, zachęcając do nabywania towarów lub usług, sprawia wrażenie neutralnej informacji* (E. Nowińska, w: J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak (red.), *Prawo mediów*, Warszawa 2008, s. 334).

Tego rodzaju przekazy, szczegółowo wymienione w pierwszej części niniejszej decyzji, niewyodrębnione wyraźnie w programie i nieoznaczone w sposób niebudzący wątpliwości, że są reklamami i nie pochodzą od nadawcy, sprawiają, że odbiorca może odnieść wrażenie, iż nie stanowią one materiału promocyjnego, lecz są informacją obiektywną o towarach i usługach, przekazywaną przez nadawcę. Przekazy te mogły wprowadzać odbiorcę w błąd, co do ich charakteru.

Mając powyższe na względzie Organ, zgodnie z dyspozycją art. 77 ust.1 kpa, w sposób wyczerpujący zebrał i rozpatrzył cały materiał dowodowy. Stan faktyczny został ustalony na podstawie nagrań poemisyjnych Telewizji Trwam z 30 października 2014 r. godz. 21:00 – 23:30, przekazanych przez Koncesjonariusza wraz z pismem z dnia 13 listopada 2014 r. Jest on oczywisty i nie wymagał przeprowadzenia dalszych dowodów. Nie było również potrzeby przeprowadzenia dalszych dowodów mających pomóc organowi w subsumpcji stwierdzonego stanu faktycznego pod mające zastosowanie w sprawie przepisy prawa materialnego. Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji jest wyspecjalizowanym organem z urzędu posiadającym odpowiednią wiedzę potrzebną do wydawania rozstrzygnięć w zakresie naruszeń określonych w art. 53 ust. 1 ustawy.

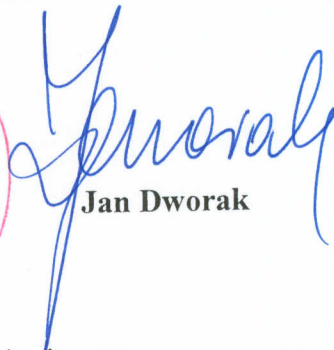
Określając wysokość kary Organ wziął pod uwagę fakt, że zakaz ukrytego przekazu handlowego jest szczególnie istotny z uwagi na swój cel, jakim jest *ochrona odbiorców, którzy mają prawo wiedzieć, jaki jest charakter takiego przekazu* (E. Czarny-Drożdżejko, *Komentarz. Ustawa o radiofonii i telewizji*, Warszawa 2014, s. 216). Znaczące dla tej oceny jest również czas trwania tego ukrytego przekazu reklamowego wynoszący ok. 29 min. Organ wziął również pod uwagę dotychczasową działalność Koncesjonariusza, który w ramach swojej działalności nadawczej nie był do tej pory ukarany za naruszenie przepisów regulujących rozpowszechnianie przekazów handlowych. Wysokość kary, zgodnie z art. 53 ust.1 ustawy, została ustalona również w oparciu o możliwości finansowe Koncesjonariusza i przesłankę rocznej opłaty za używanie częstotliwości w celu rozpowszechniania programu. **Oplata ta w roku 2015 wynosi 987.760 zł. W związku z powyższym górna granica kary mogła wynieść 493.880,- zł.**

Mając na uwadze powyższe przesłanki, Organ postanowił określić wysokość kary na kwotę **30.000 zł** co stanowi **3,04 %** górnej granicy możliwej kary finansowej i uwzględnia przesłanki wskazane w art. 53 ust.1 ustawy.

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.

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.) oraz art. 3 ustawy z dnia 10 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. poz. 945) stronie przysługuje odwołanie się 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. Mec. Benedykt Fiutowski pełnomocnik Fundacji Lux Veritatis
2. Departament Regulacji Biura KRRiT
3. Departament Budżetu i Finansów Biura KRRiT
4. Departament Monitoringu Biura KRRiT