

Warszawa, dnia 2 września 2015 roku

Szanowna Pani
Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego
Prof. Małgorzata Omilanowska

Dotyczy: Konsultacji publicznych w sprawie dyrektywy 2010/13/UE o audiowizualnych usługach medialnych w ramach prac nad projektem stanowiska Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego (dalej: MKiDN)

Szanowna Pani Minister,

Działając w imieniu Polskiej Izby Komunikacji Elektronicznej (dalej: PIKE) chciałbym w pierwszej kolejności podziękować za zaproszenie do przedstawienia stanowiska dotyczącego regulacji zawartych w dyrektywie 2010/13/UE o audiowizualnych usługach medialnych (dalej: Dyrektywa), które mają istotne znaczenie dla kształtu sektora usług medialnych. Jednocześnie pragniemy wskazać, iż w całości podtrzymujemy stanowisko z dnia 26 maja 2015 roku przedstawione przez PIKE w ramach konsultacji społecznych przeprowadzonych przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego (dalej: MKiDN) w sprawie Komunikatu Komisji Europejskiej „Strategia Jednolitego Rynku Cyfrowego dla Europy” COM (2015) 192 final, w których poruszane były tematy częściowo tożsame. W niniejszym stanowisku odnosimy się natomiast do szczegółowych pytań zadanych przez MKiDN w piśmie z dnia 22 lipca 2015 roku.

1. Zakres dyrektywy 2010/13/UE

W ocenie PIKE zakres Dyrektywy wymaga rewizji, albowiem od 2007 roku, kiedy to miały miejsce ostatnie jej zmiany, doszło do istotnych zmian na rynku usług audiowizualnych, skutkujących powstaniem nowych typów usług, które mogą wymykać się spod obecnie obowiązującej definicji audiowizualnej usługi medialnej, a tym samym spod regulacji Dyrektywy. Tytułem przykładu wskazać należy na programy okolicznościowe (PPV), które mają zostać uregulowane w polskiej ustawie o radiofonii i telewizji, pomimo że trudno je obecnie jednoznacznie zaklasyfikować na gruncie Dyrektywy. Wszelkie zmiany w tym zakresie powinny być jednak dokonywane w zgodzie z motywem 20. Dyrektywy, a zatem ich celem winno być zagwarantowanie pewności prawnej usługodawców, a nie wprowadzanie nowych systemów koncesjonowania lub zatwierdzania administracyjnego świadczonych przez nich nowych audiowizualnych usług medialnych.

Należy zwrócić uwagę także na rosnące znaczenie usług nielinearnych, w szczególności świadczonych drogą elektroniczną (w Internecie). Regulacja takich usług powinna zostać w większym stopniu ujednoczona na szczeblu Unii Europejskiej, aby nie zachęcać usługodawców do delokalizacji.

2. Zasady ustalania jurysdykcji wobec dostawców usług medialnych

Podmioty świadczące swoje usługi spoza terytorium UE, jednakże kierujące te usługi na terytorium Państwa Członkowskiego, powinny być objęte zakresem Dyrektywy oraz przepisami obowiązującymi w danym Państwie Członkowskim. W ramach UE można utrzymać zasadę państwa pochodzenia, jednakże w tym celu należy dążyć do ujednoczenia przepisów w całej Unii Europejskiej.

Z transgranicznością powiązany jest także szerszy problem związany z prawami autorskimi, a mianowicie z geograficznym blokowaniem dostępu do treści cyfrowych, któremu należy przeciwdziałać, umożliwiając transgraniczny dostęp do treści nabytych we własnym kraju.

3. Przekazy handlowe

Zmiany w Dyrektywie nie powinny prowadzić do jeszcze dalej idących ilościowych ograniczeń emisji przekazów handlowych. Do rozwoju audiowizualnych usług medialnych niezbędna jest bowiem możliwość uzyskiwania istotnej części przychodów przez nadawców właśnie z emitowanych w programie przekazów handlowych. Nadmierne ograniczenie ich emisji mogłoby w istocie zaszkodzić samym konsumentom, albowiem oznaczałoby to konieczność podwyższenia opłat za uzyskanie dostępu do audiowizualnych usług medialnych.

PIKE dostrzega ponadto, iż wraz z rozwojem sieci telekomunikacyjnych powstała istotna potrzeba informowania konsumentów o zawartości programów w nich rozprowadzanych – np. poprzez prezentowanie zestawu zwiastunów – a obecne uregulowania wprowadzają niepewność prawną co do właściwego zaklasyfikowania takich działań. Jeżeli bowiem byłyby one podejmowane przez operatorów, to często działania te nie stanowiłyby autopromocji, gdyż są nimi jedynie działania nadawców (motyw 96. Dyrektywy), tudzież dostawców usługi medialnej (art. 4 pkt 23 Ustawy), którymi operatorzy na ogół nie są. Wobec powyższego, działając w duchu motywu 20. Dyrektywy, należałoby wyraźnie dopuścić możliwość prezentowania przez operatorów takich zestawień zwiastunów w swoich sieciach telekomunikacyjnych, bez obejmowania tego obowiązkiem koncesyjnym. Obecny system koncesyjny – stosowany względem programów poświęconych wyłącznie telesprzedaży i autopromocji – nie sprawdza się, czego dowodem jest praktycznie brak programów tego typu. Wymagania stawiane zestawom zwiastunów powinny być zatem łagodniejsze względem tych, które obowiązują programy poświęcone wyłącznie telesprzedaży i autopromocji, także w zakresie ich zawartości. Wprowadzenie postulowanych zmian mogłoby zwiększyć poziom ochrony konsumentów przed nadmierną ilością autopromocji w programach, poprzez ich przynajmniej częściowe zastąpienie zestawami zwiastunów prezentowanymi poza programami.

4. Ochrona konsumentów

W ocenie PIKE szczegółowe regulacje dotyczące ochrony konsumentów, w szczególności osób małoletnich przed szkodliwymi treściami, powinny w większym stopniu wykorzystywać mechanizmy samoregulacji, przy czym obecny poziom ochrony uważamy za wystarczający. Jednocześnie utrzymana powinna być zasada, że zobowiązanymi do odpowiedniego kwalifikowania i oznaczania audycji są podmioty, które mają wpływ na zawartość programów i katalogów audycji, czyli nadawcy i podmioty dostarczające audiowizualne usługi medialne na żądanie.

Dostawcy usług medialnych nie powinni zostać zobowiązani do udostępniania konsumentom większej ilości informacji o sobie, albowiem te wymienione w art. 5 Dyrektywy są wystarczające do ustalenia podmiotu, względem którego miałyby być kierowane ewentualne roszczenia lub decyzje.

5. Promowanie twórczości europejskiej

W ocenie PIKE szczegółowe regulacje dotyczące promowania twórczości europejskiej powinny w większym stopniu wykorzystywać mechanizmy samoregulacji.

Jednocześnie należy jednak zapewnić, by różnice pomiędzy traktowaniem usług linearnych (obecnie art. 16 Dyrektywy) a nielinearnych (art. 13 Dyrektywy) – jeżeli zostaną zachowane – nie pozwalały na uprzywilejowane traktowanie tych ostatnich w zakresie wymogów promowania audycji europejskich. Jaskrawym przykładem takiego nierównego traktowania jest art. 47f ust. 4 polskiej ustawy o radiofonii i telewizji (dalej: Ustawa), pozwalający podmiotowi dostarczającemu audiowizualne usługi medialne na żądanie całkowicie zwolnić się z obowiązku przeznaczania jakiegokolwiek części zawartości katalogu na audycje europejskie, tylko przez to, że nie udostępnił w nim żadnej audycji europejskiej. Wskazany obecnie w art. 47f ust. 2 Ustawy udział 20% zawartości katalogu przeznaczonego na audycje europejskie, a nawet jego wyrównanie do poziomu właściwego dla usług linearnych (>50%), nie powinno być nadmiernym obciążeniem dla podmiotów dostarczających audiowizualne usługi medialne na żądanie, albowiem już obecnie przeważnie ponad połowę audycji znajdujących się w katalogu stanowią audycje europejskie¹.

6. Dostęp osób niepełnosprawnych do audiowizualnych usług medialnych

W ocenie PIKE szczegółowe regulacje dotyczące dostępu osób niepełnosprawnych do audiowizualnych usług medialnych powinny w większym stopniu wykorzystywać mechanizmy samoregulacji. Jednocześnie przepisy Dyrektywy nie powinny nakazywać zapewnienia dostępności wszystkich usług w całości, ani w konkretnie wskazanej dużej ich części, ani wskazywać konkretnych, kosztownych sposobów uczynienia ich dostępnymi dla osób niepełnosprawnych, albowiem rodziłoby to olbrzymi ciężar po stronie małych dostawców usług medialnych. Powinno utrzymać się obecny sposób regulacji polegający na „zachęcaniu dostawców usług medialnych” (art. 7 Dyrektywy) i prawidłowo go implementować, albowiem obecny art. 18a Ustawy nieprawidłowo statuuje obowiązki – zamiast zachęt – po stronie nadawców programów telewizyjnych.

7. Wydarzenia o zasadniczym znaczeniu dla społeczeństwa

Obecne regulacje odnoszące się do wydarzeń o zasadniczym znaczeniu społecznym powinny zostać utrzymane, w szczególności nie powinna zostać wykluczona możliwość nadania bezpośredniej transmisji z takiego wydarzenia w programie nie będącym ogólnodostępnym, o ile jednak nabywca praw do transmisji przedstawiał rynkowe warunki nabycia takich praw zainteresowanym nadawcom programów ogólnodostępnych, lecz

¹„Udział audycji produkcji europejskiej w usługach na żądanie ze szczególnym uwzględnieniem polskiej produkcji filmowej. Wyniki monitoringu 10 największych dostawców internetowych podlegających polskim regulacjom.”; Departament Monitoringu KRRIT; listopad 2013; http://www.krrit.gov.pl/Data/Files/_public/pliki/publikacje/raporty/kontrola-nadawcow-wyniki-badan/raport-audycje-produkcji-europejskiej-w-katalogach-1.docx

pomimo to żaden z nich nie wyraził gotowości zawarcia umowy umożliwiającej nadanie takiej transmisji.

8. Prawo do odpowiedzi

Powinna zostać utrzymana możliwość stosowania równoważnych środków prawnych do prawa do odpowiedzi, by w dalszym ciągu zgodna z Dyrektywą była instytucja sprostowania, uregulowana w art. 31a polskiego Prawa prasowego, które zgodnie z art. 3 Ustawy stosuje się także do rozpowszechniania programów radiowych i telewizyjnych.

9. Organy regulacyjne

Działania organów regulacyjnych poszczególnych Państw Członkowskich mające na celu przeciwdziałanie zjawisku delokalizacji nadawców powinny być kontynuowane. Jednocześnie należy optować za utrzymaniem poparcia dla stosowania systemów współregulacji i samoregulacji wyrażonych w art. 4 ust. 7 Dyrektywy. Nie wydaje się natomiast koniecznym wprowadzanie do Dyrektywy bardziej szczegółowych regulacji dotyczących krajowych regulatorów rynku usług medialnych.

10. Zasada *must carry* oraz dostęp do treści użyteczności publicznej

Zmiany w zasadzie *must carry* wymagać będą rewizji dyrektywy 2002/22/WE o usłudze powszechnej. Przy tej okazji powinno się wyraźnie zaakcentować potrzebę przyznania proporcjonalnego wynagrodzenia dla operatorów z tytułu realizacji obowiązków *must carry*, o którym mowa w motywie 43. oraz art. 31 ust. 2 dyrektywy 2002/22/WE o usłudze powszechnej. Co więcej powinno także zostać wyraźnie przesądzone, że operatorzy nie ponoszą kosztów realizacji obowiązków *must carry*, w szczególności nie są zobowiązani do uiszczania jakiegokolwiek wynagrodzenia z tytułu korzystania z praw autorskich i praw pokrewnych w związku z reemisją programów *must carry*. W tym celu konieczna może okazać się rewizja także dyrektywy Rady 93/83/EWG z dnia 27 września 1993 r. w sprawie koordynacji niektórych zasad dotyczących prawa autorskiego oraz praw pokrewnych stosowanych w odniesieniu do przekazu satelitarnego oraz retransmisji drogą kablową.

Wprowadzenie powyższych zmian może skutkować ułatwieniem korzystania z audiowizualnych usług medialnych przez konsumentów, albowiem wraz ze spadkiem kosztów reemitowania programów *must carry*, operatorzy będą mogli przygotować atrakcyjniejsze oferty dla swych klientów.

* * * * *

PIKE zastrzega sobie prawo do zgłaszania dalszych uwag w toku prowadzonych konsultacji, a także do ustosunkowania się do ich przebiegu oraz wyniku.

Jerzy Straszewski

Prezes Zarządu

Z poważaniem,