

Katarzyna Klafkowska-Waśniowska*

Regulacja audiowizualnych usług medialnych na żądanie. Nowe rozwiązania dla „nowych mediów”?

Spis treści

- I. Wstęp
- II. Wyodrębnienie audiowizualnych usług medialnych na żądanie
- III. Ochrona małoletnich
- IV. Promocja utworów europejskich
- V. Podsumowanie

Streszczenie

W artykule przedstawiono analizę przepisów ustawy o radiofonii i telewizji stanowiących implementację dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych, w zakresie, w jakim uregulowane są w niej usługi na żądanie. Trzy główne problemy poruszone w artykule to określenie zakresu audiowizualnych usług na żądanie podlegających regulacji oraz ochrona małoletnich i promocja audycji europejskich w ramach tych usług. Określenie zakresu pojęcia audiowizualnej usługi medialnej na żądanie w drodze implementacji dyrektywy AUM budzi wiele wątpliwości, z których szczególnie zaznaczono te, które dotyczą rozgraniczenia sektora mediów audiowizualnych i prasy elektronicznej. W tym kontekście szczególnie omówiono przesłankę „porównywalności” audycji w usługach na żądanie i w programach. Reguły dotyczące ochrony małoletnich i promocji audycji europejskich analizowane są szczególnie w zakresie, w jakim dyrektywa AUM daje podstawy do wprowadzenia nowych rozwiązań dla „nowych” usług medialnych oraz pod kątem pytania, w jakim stopniu przyjęte regulacje są podobne do regulacji dotyczących usług telewizyjnych. W konkluzji wskazano w tym kontekście na rozwiązania w zakresie samoregulacji i podstawy do wprowadzania takich rozwiązań w urt.

Słowa kluczowe: audiowizualne usługi medialne na żądanie; ochrona małoletnich; promocja audycji europejskich.

JEL: K23.

I. Wstęp

Dyrektywa o audiowizualnych usługach medialnych (dalej: dyrektywa AUM)¹, wprowadzająca nową prawną kategorię audiowizualnych usług medialnych na żądanie, została przyjęta głównie

* Dr Katarzyna Klafkowska-Waśniowska – adiunkt w Katedrze Prawa Europejskiego Wydziału Prawa i Administracji UAM w Poznaniu; e-mail: kwasn@amu.edu.pl. Artykuł powstał w ramach badań sfinansowanych ze środków NCN UMO-2012/07/B/HS5/03921.

¹ Dyrektywa 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 świadczenia audiowizualnych usług medialnych (dyrektywa o audiowizualnych usługach medialnych) (Dz. Urz. UE L 95, s. 1).

w celach związanych z rozwojem jednolitego rynku. Komisja Europejska widziała w niej szansę na „otwarcie” rynku wewnętrznego dla usługodawców świadczących usługi podobne do telewizyjnych, przez zastosowanie zasady państwa pochodzenia i wyznaczenie minimalnych standardów w odniesieniu do zawartości przekazów audiowizualnych. Komisja wyszła z założenia, że prawodawstwo unijne jest konieczne ze względu m.in. na wysoki poziom ochrony i różnorodność rozwiązań przyjętych w państwach członkowskich². W Polsce implementacja dyrektywy AUM skutkuje poszerzeniem zakresu ustawy o radiofonii i telewizji (dalej: urt)³. Zgodnie z art. 1a urt, zadania radiofonii i telewizji są realizowane przez dostarczanie usług medialnych, a usługą medialną jest usługa w postaci „programu” albo audiowizualnej usługi medialnej na żądanie, oraz przekaz handlowy⁴. Z dyrektywy AUM wynika obowiązek państw członkowskich, do zapewnienia kontroli nad usługodawcami ustanowionymi na terytorium RP. W zakresie audiowizualnych usług na żądanie, ustawodawca realizuje ten obowiązek poprzez powierzenie KRRiT zadania monitorowania rynku audiowizualnych usług medialnych na żądanie i oceny wykonania obowiązków wynikających z ustawy, przez te podmioty⁵. Objęcie regulacją nowych usług medialnych postawiło przed ustawodawcami zarówno europejskim, jak i polskim kilka istotnych wyzwań. Po pierwsze, jest nim wyodrębnienie nowej kategorii usług, przy obawach, że dojdzie do „regulacji Internetu” oraz rozgraniczenie usług audiowizualnych od „prasy” czy np. usług radiofonii. Po drugie, należy do nich określić zakres obowiązków nałożonych na świadczących usługi na żądanie, przy uwzględnieniu, że nadmierne obciążenie może mieć efekt dławiący, powodujący utrudnienia w rozpoczęciu takiej działalności. W tym zakresie polski ustawodawca ma prawo wykroczyć poza minimum z dyrektywy, ale powinien wówczas rozważyć konieczność nakładania dodatkowych obowiązków również z perspektywy rozwoju rynku. I po trzecie, zmiany technologiczne pociągające za sobą zmiany w modelu świadczenia usług, liczba podmiotów świadczących audiowizualne usługi medialne, skłaniają do poszukiwania nowych rozwiązań regulacyjnych, np. sięgania do instrumentów samoregulacji i współregulacji, co ma prowadzić do wypracowania skutecznych i akceptowanych przez samych dostawców rozwiązań. Artykuł zawiera analizę tych postanowień urt, w których określono zakres „audiowizualnych usług medialnych na żądanie” i te obowiązki, które w dyrektywie AUM wyodrębniono specyficznie dla usług na żądanie, a więc dotyczące ochrony małoletnich i promocji utworów europejskich.

II. Wyodrębnienie audiowizualnych usług medialnych na żądanie

Ustalenie zakresu podmiotowego i przedmiotowego było bez wątpienia jednym z kluczowych problemów przy uchwalaniu dyrektywy AUM. Co więcej, problem ten nie został całkowicie rozwiązany. Z jednej strony, wskutek konwergencji, mamy wątpliwości co do zakresu zastosowania dyrektywy w sytuacjach wymagających rozgraniczenia tradycyjnych sektorów medialnych, jak prasa i np. internetowe radio, od nowej kategorii audiowizualnych usług medialnych. Z drugiej strony, nadal otwarta jest dyskusja nad potencjalnym poszerzeniem zakresu dyrektywy AUM o przynajmniej niektórych tzw. pośredników, np. operatorów platform służących udostępnianiu

² Wniosek Komisji w sprawie Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę 89/552/EWG w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich, dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej, KOM(2005)646 końcowy, s. 10.

³ Ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 1531).

⁴ Art. 4 pkt 1 urt.

⁵ Art. 6 ust. 2 pkt 5a urt.

„treści” audiowizualnych przez tzw. użytkowników⁶. Również w Polsce odbyła się dyskusja nad zakresem zmian w urt, ale miała ona bardziej generalny charakter i dotyczyła ogólnie „sfery internetowej”. Nie ma wątpliwości, że kontrola KRRiT musi dotyczyć również usługodawców działających w Internecie, regulacja jest technologicznie neutralna i obejmuje przekaz wszelkimi sposobami, poprzez sieci telekomunikacyjne. Natomiast, na ile „treści” rozpowszechniane w sieci podlegają kontroli zależy od przyjętych w ustawie kryteriów.

W urt wskutek implementacji dyrektywy AUM znacznie poszerzono liczbę definicji z art. 4, co więcej większość definicji przejęto prawie dosłownie. Oznacza to, że zakres zastosowania u.t nie powinien odbiegać od zakresu zastosowania dyrektywy AUM, ale jednocześnie niejasności i wątpliwości na tle dyrektywy zostały przeniesione na grunt polskiej ustawy. Dla omawianej regulacji kluczowe znaczenie mają definicje usługi medialnej i audiowizualnej usługi medialnej na żądanie, audycji, dostawcy usługi medialnej i odpowiedzialności redakcyjnej. Dodanie definicji przeniesionych z dyrektywy AUM powoduje zbędne powtórzenia. Przykładowo: dostawcą usługi medialnej jest podmiot ponoszący odpowiedzialność redakcyjną za wybór treści i decydujący o sposobie zestawienia tej treści (art. 4 pkt 4 urt). Odpowiedzialność redakcyjna, zgodnie z definicją, oznacza sprawowanie faktycznej kontroli nad wyborem audycji i sposobem ich zestawienia w programie lub w katalogu (art. 4 pkt 3 urt). Powtórzono więc wyjaśnienie dotyczące podejmowania decyzji stanowiących o tym, że podmiot „ponosi odpowiedzialność redakcyjną”, niezależnie od odpowiedzialności prawnej za treść audycji czy świadczenie usługi. Ponadto w definicji nadawcy pozostawiono wyjaśnienia, że nadawcą jest osoba, która tworzy i zestawia program, co powinno mieścić się w zakresie pojęcia „odpowiedzialność redakcyjna”, a jednocześnie może rodzić pytanie o znaczenie „tworzenia” jako elementu dodatkowego w świetle tej definicji.

O audiowizualnych usługach medialnych na żądanie możemy mówić wtedy, gdy podstawowym celem usługi jest dostarczanie audycji audiowizualnych, zdefiniowanych jako ciąg ruchomych obrazów z dźwiękiem lub bez niego, stanowiący ze względu na treść, formę, przeznaczenie lub autorstwo, odrębną całość w stworzonym przez dostawcę usługi katalogu (art. 4 pkt 2). Dostarczanie audycji ogółowi odbiorców ma się odbywać w celach informacyjnych, rozrywkowych lub edukacyjnych, co można uznać za podkreślenie medialnego charakteru usług, w aspekcie funkcji jaką pełnią media, co akcentuje się również w kontekście definicji w dyrektywie AUM⁷. Przesłanka „podstawowego celu” usługi ma istotne znaczenie dla wyodrębnienia zakresu regulowanych usług. Pytanie o jej wykładnię skierował do Trybunału Sprawiedliwości (dalej: TS) sąd austriacki w kontekście sporu o kwalifikację sekcji wideo elektronicznego portalu gazety *Tageszeitung* w Tyrolu⁸. Sąd zadał pytanie: czy badając „podstawowy cel” usługi, można brać pod uwagę tylko tę część usługi, w której udostępniane są w większości krótkie filmy wykorzystywane w innych działach witryny internetowej tylko do uzupełnienia artykułów tekstowych on-line. Tak zadane pytanie stanowi część szerszego problemu dotyczącego traktowania wydzielonych „sekcji” jako usług podlegających regulacji i realizacji w praktyce zawartego w dyrektywie AUM wyłączenia dotyczącego elektronicznych wersji gazet i czasopism⁹. Odpowiedź na to pytanie jest istotna tak-

⁶ Konsultacje w sprawie dyrektywy 2010/13/UE o audiowizualnych usługach medialnych „Ramy dla mediów w XXI wieku”, prowadzone od 05.07–30.09.2015 r.

⁷ K. Jakubowicz (2013). Do we know a medium when we see one?. W: M.E. Price, S.G. Verhulst, L. Morgan (eds.), *Routledge Handbook of Media Law* (s. 447). London: Routledge.

⁸ Wniosek o wydanie orzeczenia prejudycjalnego złożony przez *Verwaltungsgerichtshof*, sprawa C-347/14 *New Media Online GmbH*.

⁹ Motyw 28 preambuły dyrektywy AUM, zob. również: I. Katsirea (2015). Electronic press: 'Press-like' or 'television-like'. *International Journal of Law and Information Technology*, 23, 134–156, s. 138.

że z punktu widzenia wykładni polskiej ustawy, w której zawarto wyłączenie zastosowania urt do elektronicznych wersji dzienników i czasopism oraz prasy udostępnianej w systemie teleinformatycznym, pod warunkiem że nie składają się one w przeważającej części z audycji audiowizualnych¹⁰. Wyłączeniu zastosowania urt służy zatem wskazanie na podstawowy cel usługi w postaci dostarczania audycji, jeśli jednocześnie stanowią one przeważającą część usługi. Dodano zatem kryterium o charakterze ilościowym. Rzecznik Generalny, M. Szpunar, w swojej opinii zaproponował Trybunałowi odpowiedź, iż w świetle definicji z art. 1 ust. 1 lit. a) ppkt i) dyrektywy AUM ani strona internetowa gazety codziennej, ani żadna część tej strony internetowej nie stanowi audiowizualnej usługi medialnej, wychodząc m.in. z założenia, że celem dyrektywy AUM jest objęcie tylko tych usług, które stanowią bezpośrednią konkurencję dla telewizji, „to znaczy oferujących te same treści w postaci nielinearnej”¹¹. Organy regulacyjne w państwach członkowskich, w których omawiany problem wystąpił stosowały dotąd pogłębioną i szczegółową analizę w celu ustalenia nie tylko jaki jest podstawowy cel usługi, lecz także czy można mówić o wystarczającym stopniu „porównywalności” udostępnianych audycji z formą i treścią rozpowszechniania telewizyjnego¹². Nie wiadomo jeszcze, jaką wykładnię przedstawi TS, natomiast należy zwrócić uwagę, że w urt nie przyjęto kryterium „porównywalności”, wynikającego nie z preambuły, ale z definicji audycji w art. 1 ust. 1 lit. b) dyrektywy AUM, wskazując w uzasadnieniu do projektu nowelizacji z 2011 r., że jest to sformułowanie mało precyzyjne¹³. Nacisk położono więc na aspekt formalny, fakt bycia „odrębną całością” w katalogu, bez akcentowania kwestii „porównywalności”. W związku z wyodrębnianiem tych internetowych usług, które zostały określone w Wielkiej Brytanii jako „usługi programów na żądanie” (*on-demand programme service*), wskazuje się na takie elementy, jak: czas trwania, sposób opracowania materiału audiowizualnego oraz tematyka, pod kątem wyrażonego w dyrektywie AUM założenia, że chodzi o regulację usług „podobnych to telewizji”¹⁴. W Polsce tego typu rozważania można prowadzić albo w zakresie zadań „radiofonii i telewizji”, albo wskazanego „medialnego” charakteru regulowanych usług, przy czym nie ma wyraźnego odniesienia do „podobieństwa” do telewizji. Potencjalnie nie tylko rodzi to problem rozróżnienia audiowizualnych usług medialnych od elektronicznych wersji dzienników i czasopism, ale wyodrębnienia usług regulowanych spośród wielu form rozpowszechniania treści audiowizualnych w Internecie.

Jeśli chodzi o podkreślony w dyrektywie AUM i w opinii rzecznika generalnego M. Szpunara aspekt konkurowania z usługami telewizyjnymi, łączna analiza definicji wskazujących na zakres zastosowania urt w odniesieniu do usług na żądanie, prowadzi do wniosku, że nacisk położono na fakt „prowadzenia działalności gospodarczej”. Dostawcą usługi (podobnie jak nadawcą) może być tylko osoba fizyczna, osoba prawna i osobowa spółka handlowa, a audiowizualną usługą medialną może być tylko usługa świadczona w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. W związku z tym sięga się do pojęcia „działalności gospodarczej” w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, i pojęcia „przedsiębiorcy” jako podmiotu prowadzącego taką działalność¹⁵. Oznacza to koncentrację na zorganizowanej i świadczonej w sposób ciągły działalności

¹⁰ Art. 2 ust. 2 pkt 6 urt.

¹¹ Pkt 52 opinii rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie C-347/14 *New Media Online GmbH*, z 01.07.2015 r.

¹² I. Katsirea porównuje w tym zakresie podejście regulatora brytyjskiego Ofcom w sprawie sekcji wideo na stronie dziennika „The Sun”, oraz podejście austriackie w sprawie *Tiroler Tageszeitung Online*, *Electronic press: 'Press-like' or 'television-like'...*, s.144 i n.

¹³ Uzasadnienie projektu nowelizacji ustawy o radiofonii i telewizji z 17.01.2011r., druk sejmowy nr 3812, s. 13.

¹⁴ *ATVOD Guidance on who needs to notify? Application and Scope of the Regulations for Video On Demand (VOD) services*, ed. 4.1., February 2014, s. 8.

¹⁵ S. Piątek (2014). W: S. Piątek, W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, s. 43.

zarobkowej, nastawionej na zysk. Na pierwszy plan wysuwa się zatem aspekt ekonomiczny, gdyż tylko podmioty działające w ten sposób objęte są zakresem obowiązków wynikających z urt. Na drugim planie pozostaje „perswazyjny” charakter mediów jako uzasadnienie ich regulacji. Można powiedzieć, że oba elementy mają znaczenie w tym sensie, że tylko działalność gospodarcza i jednocześnie „medialna” jest objęta zakresem zastosowania urt. Jednak wydaje się, że z ustawy o radiofonii i telewizji nie wynikają bliższe wskazówki co do „medialnego” charakteru usług oraz ich wpływu na kształtowanie opinii publicznej. W świecie Internetu nietrudno o przekaz, również audiowizualny, adresowany do ogółu odbiorców, którego celem jest informowanie, rozrywka lub edukacja. Z jednej strony ustawodawca uniknął w ten sposób zarzutów o zbyt szeroki zakres zastosowania ustawy, obejmujący dużą grupę tak zwanych „użytkowników” sieci Web 2.0, z drugiej – położenie akcentu na gospodarczy charakter usługi nie rozwiązuje problemu zakresu ustawodawstwa medialnego. Warto też zauważyć, że dyrektywa AUM odwołuje się do pojęcia „usługi” w rozumieniu traktatu jako działalności świadczonej zwykle za wynagrodzeniem, a pojęcie to interpretuje się szeroko. Szeroka interpretacja jest podyktowana dążeniem do zapewnienia jak najszerszego zastosowania swobody przepływu usług, co służyć ma również realizacji swobody wypowiedzi. W ustawodawstwie krajowym można dostrzec inną perspektywę – nałożenie na zbyt szeroki krąg podmiotów obowiązków w zakresie treści przekazu, może być trudne do pogodzenia z wolnością wyrażania opinii jako fundamentalną, konstytucyjną zasadą.

III. Ochrona małoletnich

Zgodnie z dyrektywą AUM, w prawie polskim przyjęto, że nie wszystkie regulacje dotyczące rozpowszechniania telewizyjnego stosują się do audiowizualnych usług medialnych na żądanie. W dodanym w rozdziale 6a urt wprowadzono zarówno postanowienia znajdujące zastosowanie wyłącznie do audiowizualnych usług na żądanie, jak i odesłania do odpowiedniego stosowania niektórych przepisów dotyczących nadawania handlowych przekazów audiowizualnych (art. 47k urt). Mimo zasadniczo analogicznej treści obowiązku, przy zastosowaniu innej siatki pojęciowej wprowadzono odrębną regulację dotyczącą obowiązku informacyjnego dostawców usług na żądanie, lokowania produktu i sponsorowania (art. 47c i d urt).

W art. 12 dyrektywy AUM nałożono na państwa obowiązek przyjęcia środków implementujących, które zapewnią, że usługi na żądanie będą udostępniane tylko w sposób uniemożliwiający małoletnim, w normalnych okolicznościach, słuchanie czy oglądanie przekazów, które mogą poważnie zaszkodzić ich rozwojowi. W prawie polskim został on zinterpretowany jako obowiązek stosowania zabezpieczeń technicznych lub innych odpowiednich środków zabezpieczających przed odbiorem przez małoletnich (art. 47e urt). Ochrona przed odbiorem musi w praktyce oznaczać ochronę przed dostępem małoletnich do audycji lub innych przekazów, o których mowa w art. 18 ust. 4 urt i których rozpowszechnianie jest zakazane¹⁶.

Pojęcie zabezpieczeń technicznych lub innych odpowiednich środków nie zostało w urt zdefiniowane. Zgodnie z art. 47e ust. 3 KRRiT ma możliwość, w porozumieniu z ministrem do spraw cyfryzacji, wydania rozporządzenia, w którym określone zostaną szczegółowe warunki, jakim muszą odpowiadać zabezpieczenia techniczne lub inne środki. Rozporządzenia takiego nie wydano. S. Piątek wskazuje, że kwestia warunków, jakim powinny odpowiadać zabezpieczenia

¹⁶ Ibidem, s. 463.

techniczne może być przedmiotem samoregulacji dostawców usług¹⁷. W uzasadnieniu do projektu ustawy wyrażono założenie, że rozporządzenie powinno być wydane, jeśli samoregulacja okaże się niedostateczna¹⁸. Zgodnie z dyrektywą AUM, państwa członkowskie powinny popierać systemy samoregulacji lub współregulacji na szczeblu krajowym w dziedzinach, które podlegają koordynacji¹⁹. Również urt zobowiązuje KRRiT do inicjowania, wspierania i promowania kodeksów dobrych praktyk, które mogą być tworzone przez dostawców usług medialnych, w szczególności w wymienionych obszarach, do których zaliczono realizację obowiązków wynikających z art. 47e urt²⁰. W ramach współpracy KRRiT i Związku Pracodawców Branży Internetowej przyjęto Kodeks dobrych praktyk VOD w zakresie ochrony małoletnich (dalej: Kodeks)²¹. Udostępnianie tzw. treści nieodpowiednich, zdefiniowanych w Kodeksie poprzez odwołanie do art. 18 ust. 4 urt, może mieć miejsce tylko przy zastosowaniu systemów umożliwiających weryfikację pełnoletności usługobiorcy przez podanie danych karty kredytowej w celu np. sprawdzenia jej ważności, pre-autoryzacji lub tymczasowego zablokowania symbolicznej kwoty lub przez uiszczenie płatności za pomocą karty kredytowej, bankowego przelewu elektronicznego lub innego równoważnego rozwiązania, np. PayPal, lub innych, o których należy powiadomić IAB Polska²². Przeciwno uznaniu, że takie rozwiązanie jest wystarczające, a przyjęcie kodeksu dobrych praktyk oznacza, że nie ma konieczności wydania rozporządzenia na podstawie art. 47e ust. 3, przemawia argument, że samoregulacja nie może być środkiem implementacji, ponieważ nie jest działaniem władz publicznych. Nie ustanowiono kontroli KRRiT ani żadnego łącznika pomiędzy nadzorem KRRiT a działaniami dostawców w tym zakresie. Przystąpienie do kodeksu jest dobrowolne i jak dotąd jest 7 sygnatariuszy, wobec kilkudziesięciu podmiotów, które skorzystały z opcji logowania na platformie utworzonej przez KRRiT, dla podmiotów identyfikujących się jako dostawcy VOD²³. Już na etapie projektu wskazywano na kilkadziesiąt do kilkuset stron internetowych o charakterze pornograficznym, prawdopodobnie świadczonych przez podmioty polskie²⁴. Ponadto stosowanie zabezpieczeń technicznych rodzi podstawowe wątpliwości co do skuteczności takich środków, ich adekwatności w stosunku do wolności wyrażania opinii i otrzymywania informacji, na co zwraca się uwagę w dyrektywie AUM²⁵. Właściwe wyważenie, jakie środki można uznać za odpowiednie i które z nich obligatoryjnie powinni stosować dostawcy jest zadaniem trudnym, i wydaje się, że powinno być realizowane przez organy państwowe. Obowiązki takie muszą być narzucone wszystkim. KRRiT, zgodnie ze stanowiskiem Komisji, zapowiedziała określenie warunków technicznych dla zabezpieczeń lub innych środków w rozporządzeniu²⁶.

¹⁷ Ibidem, s. 464.

¹⁸ Projekt nowelizacji ustawy o radiofonii i telewizji wraz z uzasadnieniem, z 05.09.2012 r., druk sejmowy nr 693, s.13.

¹⁹ Art. 3 ust. ust. 7 dyrektywy AUM.

²⁰ Art. 3a ust. 1 i 2 urt.

²¹ Kodeks dobrych praktyk w sprawie szczegółowych zasad ochrony małoletnich w audiowizualnych usługach medialnych na żądanie, z 26.06.2014 r., przyjęty przez Zarząd IAB Polska 26.06.2014 r. i przekazany KRRiT 13.10.2014 r. Pozyskano z: <http://www.krrit.gov.pl/dla-abonentow-i-konsumentow/ochrona-maloletnich/aktualnosci-o-ochronie-maloletnich/news,1667,ochrona-maloletnich-w-internecie-kodeks-dobrych-praktyk.html>.

²² Art. 3 Kodeksu dobrych praktyk w sprawie szczegółowych zasad ochrony małoletnich w audiowizualnych usługach medialnych na żądanie.

²³ <http://www.krrit.gov.pl/dla-nadawcow-i-operatorow/audiowizualne-uslugi-medialne-na-zadanie/platforma-do-logowania-dla-dostawcow-uslug-na-zadanie/>.

²⁴ Projekt nowelizacji ustawy o radiofonii i telewizji wraz z uzasadnieniem, z 05.09.2012 r., druk sejmowy nr 693, s. 22.

²⁵ Motyw 60 preambuły dyrektywy AUM.

²⁶ Departament Strategii Biura KRRiT, *Strategia regulacyjna KRRiT na lata 2014-2016*, s. 59. Pozyskano z: http://www.krrit.gov.pl/Data/Files/_public/Portals/0/sprawozdania/strategia.pdf (18.09.2015).

Stosowanie zabezpieczeń i środków chroniących przed dostępem małoletnich do audycji i innych przekazów²⁷ dotyczy takich samych treści, jak określone w art. 18 ust. 4 urt. Wymienia się wśród nich przykładowo treści pornograficzne i w sposób nieuzasadniony eksponujące przemoc. Punktem wyjścia jest zatem wspólna kwalifikacja treści zagrażających małoletnim w programach i usługach na żądanie, przy czym inne są dotyczące ich ograniczenia. Pewnym problemem jest bliższe określenie, o jakie treści chodzi. W zakresie pornografii odwołuje się do rozumienia tego pojęcia w prawie karnym²⁸, gdzie na gruncie różnych teorii na uwagę zasługuje przedmiotowo-podmiotowe ujęcie pornografii, w którym istotny jest zarówno element ukazania czynności seksualnych człowieka lub organów płciowych w ich funkcjach seksualnych, w taki sposób, że seksualność jest odhumanizowana, sprowadzona do strony czysto technicznej i jako element dążenia autora do pobudzenia seksualnego odbiorcy²⁹. Pojęcie scen w sposób nieuzasadniony eksponujących przemoc objaśnia się w doktrynie poprzez odwołanie nie tylko do prawa Unii, gdzie wyrażenia te zasadniczo pozostawia się do wypełnienia treścią przez państwa członkowskie, ale także do wyjaśnień do europejskiej konwencji o telewizji ponadgranicznej i wykładni Trybunału EFTA³⁰. Z dostępnego orzecznictwa sądów polskich dotyczącego art. 18 urt nie wynikają bliższe wskazówki dla rozumienia zakresu treści określonych w art. 18 ust. 4 urt. Nawet jeśli pewna, zgodna z założeniami urt praktyka wykształciła się co do nadawców, aktualnie potrzebna jest świadomość co do kwalifikacji treści w ramach szerokiego kręgu podmiotów udostępniających usługi na żądanie.

Zagadnienie kwalifikacji treści powinno być traktowane szerzej. Zgodnie z art. 47e ust. 2 urt na dostawców usług na żądanie nałożono, wykraczający poza minimum wymagane dyrektywą AUM, obowiązek odpowiedniego kwalifikowania i oznaczania audycji i innych przekazów, w taki sposób by odbiorca mógł się z nimi zapoznać w chwili dokonywania wyboru audycji i w czasie jej trwania. Wydanie rozporządzenia przez KRRiT, określającego cechy oraz szczegółowe warunki oznaczania i kwalifikowania audycji i innych przekazów jest w tym wypadku obligatoryjne, zgodnie z art. 47e ust. 4 urt. Nie jest jasne czy obowiązek ten dotyczy jedynie tych treści, które są udostępniane bez zabezpieczeń przed dostępem czy wszystkich audycji i przekazów w ramach usługi. Kwestia ta jest dość istotna. Zgodnie z art. 47e ust. 4 KRRiT wydała rozporządzenie³¹, którego tytuł wskazuje na szeroki zakres zastosowania, skoro precyzuje ono zasady ochrony małoletnich w audiowizualnych usługach na żądanie. W rozporządzeniu wskazano, że określa cechy i szczegółowe warunki kwalifikowania oraz oznaczania audycji i innych przekazów. W § 2 rozporządzenia wskazano, że obowiązek dostarczającego usługę dotyczy „publicznie udostępnianych audycji i przekazów”, określając w załączniku kryteria przyporządkowania audycji do określonych kategorii wiekowych, w tym, m.in. kategorię „od lat 18”. Wskazano w niej na audycje lub inne przekazy zawierające seks, zwłaszcza prezentowany w oderwaniu od emocjonalnych potrzeb człowieka, bezzasadną przemoc, audycje promujące jednoznacznie wadliwe zachowania wobec innych ludzi, nagradzanie przejawów społecznej patologii, prezentowanie pozornie atrakcyjnych postaci postępujących nagannie moralnie wobec innych ludzi, bez oceny niewłaściwości postępowania

²⁷ Na temat rozumienia pojęcia „inne przekazy” zob. S. Piątek (2014). W: S. Piątek, W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii...*, s. 463.

²⁸ K. Wojciechowski (2014). *Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, s. 223.

²⁹ M. Budyn-Kulik i M. Kulik (2013). W: M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks Karny. Część szczególna* (t. I). Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, s. 697.

³⁰ K. Wojciechowski (2014). *Ustawa o radiofonii i telewizji...*, s. 224.

³¹ Rozporządzenie KRRiT z 05.02.2013 r., w sprawie szczegółowych zasad dotyczących ochrony małoletnich w audiowizualnych usługach na żądanie (Dz. U. z 2013 r., poz. 209).

IKAR
K
A
R

takich osób. Kwalifikacja audycji do powyższej kategorii jest częściowo zbieżna z kwalifikacją audycji dozwolonych w godzinach 23–6 w usługach linearnych³². Zadeklarowano, że w art. 47e ust. 2 przewidziano rozwiązanie analogiczne do stosowanego do audycji rozpowszechnianych w programach telewizyjnych, wynikającego z art. 18 ust. 5–5b³³. Rozporządzenie wydane na podstawie art. 18 ust. 6 dotyczy kwalifikacji i oznaczania audycji, które mogą mieć negatywny wpływ na rozwój małoletnich, ale których rozpowszechnianie jest dozwolone. W przypadku usług na żądanie, zakres zastosowania rozporządzenia nie jest w pełni jasny.

W art. 47e ust. 4 wskazano, że wydając rozporządzenie, KRRiT bierze pod uwagę stopień szkodliwości audycji (przekazu) i specyfikę audiowizualnych usług medialnych. Podkreślaną w dyrektywie AUM specyfiką usług na żądanie jest możliwość wyboru konkretnej audycji i czasu jej emisji przez odbiorcę, a w związku z tym większa kontrola, jaką sprawuje on nad przekazem. To uzasadnia do pewnego stopnia różnicowanie obowiązków nałożonych na dostawców usług linearnych i nielinearnych. W rozporządzeniu dotyczącym usług na żądanie określono inne kategorie wiekowe, bez kategorii „od lat 7”. Inaczej sformułowano zawarte w załączniku wskazówki co do kwalifikacji, choć w uzasadnieniu do projektu rozporządzenia wskazano, że są to kryteria „przykładowe”³⁴. Podstawowa różnica pomiędzy załącznikami do rozporządzeń dotyczących usług linearnych i nielinearnych, określającymi kryteria kwalifikowania audycji, polega na tym, że przy określaniu kategorii, np. „od lat 12”, wskazano na przekazy, których **nie powinni oglądać** małoletni poniżej **12 roku życia**, natomiast w przypadku usług nielinearnych, w kategorii „od lat 12”, wskazano na przekazy, których **nie powinni oglądać** małoletni poniżej **16 roku życia**. Można stąd wywnioskować, że w pierwszym przypadku opisano audycje, których nie można w danej kategorii umieścić, a w drugim, które można umieścić z oznaczeniem od 12 lat. Jest to inne podejście, przy zasadniczo analogicznych kryteriach kwalifikacji, poza innym określeniem kryteriów dla audycji nieodpowiednich poniżej 18 roku życia. W uzasadnieniu projektu zmiany ustawy o radiofonii i telewizji podkreślano, że obowiązki dla świadczących usługi na żądanie będą uproszczone w tym sensie, że audycje w większości były już kwalifikowane jako audycje telewizyjne³⁵. Wydanie odrębnego rozporządzenia wraz z załącznikiem określającym kryteria kwalifikowania do danej kategorii podyktowane jest innymi obowiązkami, np. związanymi z emisją audycji i przekazów „od lat 18”, oraz rezygnacją z oznaczania kategorii „od lat 7” w usługach nielinearnych. Pozostaje pytanie: czy zastosowany zabieg redakcyjny, jeśli chodzi o opis kategorii, jest sensowny i czy służy czytelnemu określeniu obowiązków dostawców usług na żądanie.

IV. Promocja utworów europejskich

Postanowienia dotyczące promocji utworów europejskich, związane z ochroną europejskiej różnorodności kulturowej, mają służyć rozwojowi europejskiego sektora produkcji audiowizualnych i poprawiać jego konkurencyjność w wymiarze globalnym. Jeszcze w trakcie debaty nad zmianami w dyrektywie o telewizji bez granic, do Trybunału Sprawiedliwości wpłynęło pytanie o zakres usług

³² Rozporządzenie KRRiT z 23.06.2005 r. w sprawie kwalifikowania audycji lub innych przekazów mogących mieć negatywny wpływ na prawidłowy fizyczny, psychiczny lub moralny rozwój małoletnich, stosowania wzorów symboli graficznych i formuł zapowiedzi (t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 311).

³³ Projekt nowelizacji ustawy o radiofonii i telewizji wraz z uzasadnieniem, z 05.09.2012 r., druk sejmowy nr 693, s.14.

³⁴ Uzasadnienie projektu rozporządzenia w sprawie szczegółowych zasad ochrony małoletnich w audiowizualnych usługach medialnych na żądanie, s. 1. Pozyskano z: <http://www.krrit.gov.pl/regulacje-prawne/konsultacje-krrit/news,899,zakonczone-konsultacje-rozporzadzenia-w-sprawie-ochrony-maloletnich-w-uslugach-vod.html>.

³⁵ Projekt nowelizacji ustawy o radiofonii i telewizji wraz z uzasadnieniem, z 05.09.2012 r., druk sejmowy nr 693, s.14.

objętych dawną dyrektywą o telewizji bez granic, właśnie w kontekście obowiązków związanych z promocją utworów europejskich³⁶. Szacując bilans „zysków i strat”, oceniając potencjalny wpływ regulacji, Komisja wskazywała, że z jednej strony świadczący usługi linearne przestaną odczuwać skutki przewagi konkurencyjnej ze strony dostawców usług nielinearnych, a tym ostatnim z kolei nałożone obowiązki mogą utrudniać prowadzenie działalności. Jednak ryzyko takie jest minimalne w związku z naturą tych obowiązków, wynikającą z przewidywanej klauzuli „w granicach możliwości i w stosowny sposób”³⁷. Zgodnie z art. 13 dyrektywy AUM, obowiązkiem państw członkowskich jest zapewnienie, aby dzięki audiowizualnym usługom medialnym na żądanie promowane były – w granicach możliwości i w stosowny sposób – produkcja utworów europejskich i dostęp do nich. Można przypomnieć, że jeśli chodzi o usługi linearne, obowiązki te są wyrażone w postaci tzw. kwot programowych, co odzwierciedla art. 15 urt. W wypadku usług na żądanie nie przewidziano obowiązku realizacji żadnych kwot dotyczących utworów europejskich, natomiast w dalszej części przepisu wskazano, że obowiązek promocji może być realizowany na przykład poprzez udział finansowy w produkcji utworów europejskich, nabywanie praw do ich rozpowszechniania, udostępnianie lub eksponowanie utworów europejskich w katalogach. Z preambuły dyrektywy AUM płyną dalsze wskazówki, że może to być np. zapewnienie minimalnego udziału utworów europejskich w katalogu czy ich prezentowanie w atrakcyjny sposób, np. w elektronicznych przewodnikach po programach. Podkreśla się przy tym, że audiowizualne usługi medialne na żądanie mogą w przyszłości częściowo zastąpić usługi telewizyjne, co można traktować jako podstawowe uzasadnienie dla ich regulacji³⁸. Stąd można też wyprowadzać wniosek, że nałożenie tych obowiązków jest sensowne w przypadku takich usług, które mają potencjał do zastąpienia – choćby częściowego – usług telewizyjnych, co znów będzie niezwykle trudne do oceny. Sposób realizacji obowiązków wynikających z art. 13 dyrektywy AUM w dość dużym zakresie zależy zatem od państwa członkowskiego. Zasadniczo to ono powinno oceniać „granice możliwości i stosowny sposób” oraz dokonać wyboru spośród sugerowanych środków. Znaczenie gospodarcze, w sensie wzmocnienia sektora produkcji unijnej oraz kontrowersje wokół art. 13 i charakter tego przepisu uzasadniają szczególną uwagę, jaką się przywiązuje do realizacji określonych w nim obowiązków. Dyrektywa przewiduje odrębne monitorowanie tych obowiązków przez Komisję i składanie specjalnych sprawozdań. W pierwszym złożonym sprawozdaniu brakuje jasnych konkluzji, gdyż Komisja nie uzyskała jeszcze informacji o pełnej implementacji od państw członkowskich, w tym z Polski³⁹. Państwa członkowskie przyjmują różne podejście do klauzuli „w granicach możliwości i w stosowny sposób”, niektóre powtarzają ją w ustawodawstwie krajowym, a inne wprowadzają szczegółowe obowiązki⁴⁰.

Ustawodawca polski zdecydował się skorzystać w dość szerokim zakresie z wachlarza rozwiązań dotyczących implementacji obowiązku promocji utworów europejskich. Nie wprowadzono

³⁶ Pkt 14 wyr. Trybunału Sprawiedliwości z 02.06.2005 r., w sprawie C-89/04, *Mediakabel BV przeciwko Commissariaat voor de Media*, Zb.Orz. 2005, I-04891.

³⁷ Commission Staff Working Document. Annex to the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council Amending Council Directive 89/552/EEC, Impact Assessment – Draft Audiovisual Media Services Directive. COM (2005) 646 final, s. 34.

³⁸ Motyw 69 preambuły.

³⁹ Pierwsze sprawozdanie w sprawie stosowania art. 13, 16 i 17 dyrektywy 2010/13/UE w latach 2009–2010. Promowanie utworów europejskich w unijnych audiowizualnych usługach medialnych dostępnych w stałym programie i na żądanie, COM/2012/0522 final, s. 7.

⁴⁰ D. Graham, F. El-Husseini, O. Cousi, A. Entraygues, A. Dupont, B. Tessier Huort, G. Gangemi, A. de Gromard, S. MacGuire, T. Vimmerslev, D. Gray i G. Zaninetti (2011). *Study on the implementation of the Audiovisual Media Services Directive concerning the promotion of European works in the audiovisual media services*. Pozyskano z: http://ec.europa.eu/avpolicy/docs/library/studies/art_13/final_report_20111214.pdf, s. 62.

wymogu tzw. kwot inwestycyjnych, co było proponowane w pierwszej wersji nowelizacji dotyczącej usług na żądanie⁴¹. W art. 47f urt wskazano na pierwszym miejscu, że podmioty dostarczające audiowizualne usługi medialne na żądanie mają obowiązek promowania audycji europejskich, w tym wytworzonych pierwotnie w języku polskim i wskazano przykładowe sposoby jego realizacji. Dostawcy usług mogą oznaczyć pochodzenie audycji i umożliwić wyszukiwanie audycji europejskich lub umieszczać materiały albo informacje promujące audycje europejskie, przy czym muszą realizować obowiązek promocji, korzystając przynajmniej z jednego ze wskazanych sposobów⁴². W art. 47f ust. 2 zawarto obowiązek zapewnienia, aby przynajmniej 20% zawartości katalogu, obliczanej zgodnie z ust. 3, stanowiły audycje europejskie, w tym wytworzone w języku polskim oraz ich eksponowania w katalogu. Postanowienie to jest kluczowe, gdyż w zasadzie odpowiednie oznaczanie pochodzenia audycji będzie miało sens pod warunkiem, że te audycje znajdują się w katalogu. Obowiązek promocji poprzez zamieszczanie informacji, formalnie nie musi dotyczyć audycji umieszczonych w katalogu konkretnego dostawcy. Teoretycznie mogłoby to oznaczać ponoszenie nakładów na promocję również innych audycji europejskich, ale w związku z istnieniem określonego minimum audycji europejskich, które muszą być udostępniane w ramach usługi, można się spodziewać realizacji obowiązku promocji w odniesieniu do oferty danej usługi.

Obowiązek „eksponowania”, jako nowy obowiązek przewidziany dyrektywą AUM, rodzi pewne problemy co do jego zakresu. Eksponowanie, jak to wynika również z polskiej ustawy, dotyczy katalogu⁴³. Polski ustawodawca nie zawarł bardziej precyzyjnych wskazówek, np. czy chodzi o wyeksponowanie informacji o danej audycji na stronie startowej. Dodatkowo wydaje się, że środki promocyjne, o jakich mowa w ust. 1 przyczyniają się również do eksponowania danej audycji w katalogu. S. Piątek wyjaśnia, że „eksponowanie” może wiązać się z pozycjonowaniem audycji w katalogu, określonym układzie audycji czy wyróżnieniu graficznym, które ogólnie służą wyróżnieniu audycji europejskich spośród innych⁴⁴. Ze względu na to, że na dostawców usług na żądanie nałożono szereg obowiązków, wyszczególnienie obowiązków w zakresie „eksponowania” w ustawie wprowadzałoby nadmierne ograniczenia w kształtowaniu usługi. Takie ograniczenia już i tak istnieją, gdyż niezależnie od profilu usługi i tematyki, jej dostawcy są zobowiązani do wyróżnienia i promocji audycji europejskich. Nie ma gwarancji, że w każdym przypadku warunek taki będzie łatwy do spełnienia, szczególnie jeśli chodzi o usługi wyspecjalizowane. Przykładowo, gdyby w ramach usługi oferowano wyłącznie westerny, oferta mogłaby być ograniczona. Ustawodawca, mimo istniejącej możliwości, nie wziął pod uwagę takich wyspecjalizowanych usług, poza wyjątkiem, kiedy w ramach usługi w ogóle nie ma audycji europejskich, np. oferujących australijskie seriale lub tzw. kino bollywood. W takim wypadku, zgodnie z art. 47f ust. 4 nie stosuje się ust. 2, czyli nie trzeba zapewnić minimalnego udziału audycji europejskich ani ich eksponować. Nadal natomiast zastosowanie znajduje art. 47f ust. 1⁴⁵, ale wówczas możliwy do realizacji jest jedynie obowiązek wynikający z art. 47f ust. 1 pkt 2, jeśli przyjąć, że chodzi o jakąkolwiek działalność pro-

⁴¹ Pierwotnie proponowany art. 20e, druk sejmowy nr 3812.

⁴² S. Piątek (2014). W: S. Piątek, W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii...*, s. 466.

⁴³ Ibidem, s. 467.

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ S. Piątek uważa, że obowiązki wynikające z art. 47f ust. 1 są w takim wypadku bezprzedmiotowe. Zob. S. Piątek (2014). W: S. Piątek, W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii...*, s.468.

mocyjną dostawcy. Można rozumieć, że w tym wypadku wymaga się zaangażowania w promocję innych audycji np. filmów niż związane z usługą dostawcy.

Zastosowanie się do zaleceń ustawodawcy unijnego, aby wprowadzać obowiązki w granicach możliwości i w stosowny sposób, przejawiać się powinno w zakresie nałożonych obowiązków. W polskiej ustawie istnieje znaczna różnica pomiędzy licznymi obowiązkami tych podmiotów, które w ogóle oferują jakiegokolwiek audycje europejskie a sytuacją podmiotów, które nie oferują żadnych. Zdecydowano się na ustanowienie obowiązków zbliżonych do tych, które są nałożone na nadawców w tym sensie, że określono „kwotę” audycji europejskich w katalogu. Co ciekawe, z dokumentu roboczego towarzyszącego pierwszemu sprawozdaniu Komisji ze stosowania m.in. art. 13 dyrektywy AUM wynika, że za środki służące „eksponowaniu” utworów europejskich uznaje się np. oznaczanie pochodzenia, funkcję wyszukiwania, informacje na stronie startowej, zwiastuny, akcje promocyjne. Natomiast w urt rozdzielono bezwzględny obowiązek „eksponowania w katalogu” od innych środków promocji, spośród których dostawca może dokonywać wyboru. Nie jest przy tym do końca jasne czy usługodawca musi ustanowić techniczną możliwość wyszukiwania audycji z uwagi na pochodzenie, tzn. umożliwić wyszukiwanie filmów „polskich”, „niemieckich” itd. Czy też może jedynie zaproponować ogólne sekcje, jak np. kino europejskie. Interpretacja obowiązków wynikających z ustawy w sposób liberalny, dający więcej swobody dostawcy, jest uzasadniona po pierwsze ogólną wskazówką, aby nie nakładać zbyt daleko idących obowiązków, a po drugie zachęcaniem do sięgania po takie instrumenty, które rzeczywiście zachęcą widzów do wyboru konkretnych pozycji, co niekoniecznie zapewnia funkcja wyszukiwania. Ustalono zatem dość szczegółowe reguły, co nie musi być korzystne, ze względu na ograniczanie swobody dostawców usług, w sytuacji gdy np. jednym z kierunków zmian jest dalsze „personalizowanie” usług, czyli taka aranżacja oferty, która maksymalnie uwzględnia się preferencje indywidualnego widza.

W związku ze szczególnym obowiązkiem zbierania danych na temat stosowania przepisów implementujących art. 13 dyrektywy AUM, KRRiT opublikowała raport dotyczący udziału audycji produkcji europejskiej w usługach na żądanie, na podstawie danych od 10 największych dostawców internetowych podlegających polskiej regulacji⁴⁶. Z raportu wynika, że udział audycji europejskich, w tym koprodukcji, jest w pełni satysfakcjonujący. Ogółem audycje europejskie stanowiły 61% całej zbadanej oferty⁴⁷. W badanym zakresie zapewnienie minimalnego udziału wynikającego z art. 47f ust. 2 nie stanowiło dla usługodawców problemu. Raport nie daje jednak podstaw do całościowej oceny omawianej regulacji. Potrzebna jest refleksja dotycząca łącznie wszystkich środków promocji, z uwzględnieniem szerokiego kręgu dostawców. W stosunku do ogólnego zakresu usług na żądanie objętych regulacją, obowiązki wynikające z art. 47f zostały ograniczone, po pierwsze, w stosunku do tych, którzy nie udostępniają w ogóle audycji europejskich, a po drugie, zgodnie ze stanowiskiem Komisji⁴⁸, do tych, którzy udostępniają wyłącznie przekazy informacyjne, sportowe, handlowe przekazy audiowizualne, telesprzedaż czy teleturnieje, co stanowi konsekwencję wyłączenia takich audycji z europejskich kwot programowych.

⁴⁶ Raport Departamentu Monitoringu KRRiT: *Udział produkcji europejskiej w usługach na żądanie ze szczególnym uwzględnieniem polskiej produkcji filmowej*, listopad 2013, Warszawa. Pozyskano z: <http://www.krrit.gov.pl/dla-nadawcow-i-operatorow/audiowizualne-uslugi-medialne-na-zadanie/aktualnosci-dla-dostawcow-aum-na-zadanie/news,1490,udzial-produkcji-europejskiej-w-vod--wyniki-monitoringu.html>.

⁴⁷ Raport Departamentu Monitoringu KRRiT: *Udział produkcji europejskiej w usługach na żądanie...*, s. 5.

⁴⁸ Pierwsze sprawozdanie w sprawie stosowania art. 13, 16 i 17 dyrektywy 2010/13/UE..., s. 4.

V. Podsumowanie

W polskiej ustawie nie uzależniono zakresu zastosowania urt do usług na żądanie od kryterium „porównywalności”, wskazując jedynie, że chodzi o „audycje audiowizualne”. Część obowiązków nałożonych na dostawców usług na żądanie jest jednak porównywalna. W zakresie ochrony małoletnich dotyczy to obowiązku oznaczania audycji, ponieważ kwestia stosowania zabezpieczeń technicznych jest specyficzna dla usług dostępnych na żądanie. W kontekście promocji audycji europejskich, porównywalnym obowiązkiem jest konieczność zapewnienia minimalnej zawartości audycji europejskich w katalogu. Zgodnie ze wskazówkami płynącymi z dyrektywy AUM obowiązki te nie są identyczne i jeśli chodzi o tzw. kwoty znacznie niższe niż dla nadawców. W zakresie oznaczania zrezygnowano jedynie z konieczności oznaczania kategorii „od lat 7”, w związku ze specyfiką usług na żądanie. Jeśli, w związku ze specyfiką usług na żądanie, zakłada się większą kontrolę rodziców nad korzystaniem z usług, to trzeba też pamiętać, że oznaczenia powinny służyć im przy podejmowaniu decyzji. Jednocześnie, stosowanie oznaczeń jest równoznaczne z kosztami i pewnymi utrudnieniami dla dostawców usług. Nie należy bagatelizować kwestii ochrony najmłodszych widzów, bardzo szybko rozwijających umiejętności korzystania z mediów. Przy rozwiązaniach, które z jednej strony nie są niezbędne z punktu widzenia implementacji, z drugiej zaś – są skomplikowane technicznie i kosztowne, można zastanowić się w szerszym zakresie nad stosowaniem samoregulacji.

Sięganie po rozwiązania z zakresu samoregulacji jest nowym rozwiązaniem, choć nie jest powiązane wyłącznie z usługami na żądanie. Realizacja zadań wynikających z dyrektywy AUM poprzez tworzenie kodeksów dobrych praktyk znalazła swoje podstawy w urt, natomiast nie jest w pełni satysfakcjonująca w zakresie usług na żądanie. W przypadkach, w których dyrektywa AUM zobowiązuje państwa do egzekwowania konkretnych obowiązków, właściwsze powinno być sięganie do współregulacji. Jednak jak na razie brak ku temu podstaw. Można też zauważyć, że jak dotąd inicjatywy samoregulacyjne podejmowane są dwutorowo: dla usług linearnych i nielinearnych. Ma to częściowe uzasadnienie w ustawie, jeśli inaczej sformułowane są obowiązki, np. w kontekście ochrony małoletnich czy w zakresie udogodnień dla osób z niepełnosprawnością sensoryczną⁴⁹. Przykładowo, porozumienie w zakresie realizacji art. 16b ust. 3a⁵⁰, znajdującego zastosowanie również do usług na żądanie⁵¹, zostało zawarte wyłącznie przez nadawców. Wydaje się, że korzystne powinno być stwarzanie warunków dla szerokiego podmiotowo zakresu samoregulacji. Ponadto, przy wykładni postanowień urt odnoszących się do usług na żądanie, obok niezbędnej oceny prawidłowości implementacji, warto pogłębić rozważania nad zakresem usług „medialnych” i stopniem „podobieństwa” do regulacji usług nadawczych.

⁴⁹ Porozumienie nadawców w sprawie udogodnień dla osób z niepełnosprawnością wzroku i dla osób z niepełnosprawnością słuchu, z 05.06.2013 r. Pozyskano z: http://www.krrit.gov.pl/Data/Files/_public/Portals/0/Nadawcy/aktualnosci/porozumienie_nadawcow.pdf.

⁵⁰ Porozumienie nadawców telewizyjnych w sprawie zasad rozpowszechniania reklam i wskazań sponsorskich dotyczących artykułów spożywczych lub napojów zawierających składniki, których obecność w nadmiernych ilościach w codziennej diecie jest niewskazana, z 29.10.2014 r. Pozyskano z: http://www.krrit.gov.pl/Data/Files/_public/Portals/0/ochrona_mal/porozumienie_2.pdf.

⁵¹ Zgodnie z odesłaniem w art. 47k urt.

Bibliografia

- Budyn-Kulik, M. i Kulik, M. (2013). Komentarz do art. 202. W: M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks Karny. Część szczególna*. t. I, Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Graham, D., El-Husseini, F., Cousi, O., Entraygues, A., Dupont, A., Tessier, B., Gangemi, G., de Gromard, A., McGuire, S., Vimmerslev, Th., Gray, D. i Zaninetti, G. (2011). *Study on the implementation of the Audiovisual Media Services Directive concerning the promotion of European works in the audiovisual media services*. Pozyskano z: http://ec.europa.eu/avpolicy/docs/library/studies/art_13/final_report_20111214.pdf (19.10.2015).
- Jakubowicz, K. (2013). Do we know a medium when we see one? W: M.E. Price, S.G. Verhulst, L. Morgan, *Routledge Handbook of Media Law*. London: Routledge, s. 441–464.
- Katsirea, I. (2015). Electronic press: 'Press-like' or 'television-like'. *International Journal of Law and Information Technology*, 23, s. 134–156.
- Piątek, S. (2014). Komentarz do art. 4. W: S. Piątek, W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, s. 30–48.
- Wojciechowski, K. (2014). Komentarz do art. 18. W: S. Piątek, W. Dziomdziora, K. Wojciechowski, *Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, s. 213–230.