

Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę Rady 89/552/EWG w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej

COM(2005) 646 końcowy — 2005/0260 (COD)

(2006/C 318/33)

Dnia 7 lutego 2006 r. Rada, działając na podstawie art. 47 ust. 2 i art. 55 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, postanowiła zasięgnąć opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wspomnianej powyżej.

Sekcja ds. Transportu, Energii, Infrastruktury i Społeczeństwa Informacyjnego, której powierzono przygotowanie prac Komitetu w tej sprawie, przyjęła swoją opinię 18 lipca 2006 r. Sprawozdawcą był Bernardo HERNÁNDEZ BATALLER.

Na 429. sesji plenarnej w dniach 13-14 września 2006 r. (posiedzenie z dnia 14 września 2006 r.) Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny stosunkiem głosów 53 do 7 — 10 osób wstrzymało się od głosu — przyjął następującą opinię:

1. Wprowadzenie

1.1 W dniu 13 grudnia 2005 r. Komisja Europejska przedstawiła wniosek dotyczący aktualizacji wspólnotowej dyrektywy w sprawie telewizji bez granic. Pierwsza wersja tej dyrektywy pochodzi z 1989 r. ⁽¹⁾ i została zmieniona w roku 1997 ⁽²⁾. Przepisy dyrektywy będą miały pierwszeństwo w wypadku konfliktu z ogólnymi przepisami dotyczącymi świadczenia usług, regulujących aspekty związane z dostępem do i prowadzeniem działalności usługowej ⁽³⁾.

1.2 Oficjalnym celem rozpatrywanych zmian (przewidzianych w procedurach monitorowania i oceny zgodności z odpowiednimi regulacjami) jest dostosowanie dyrektywy do nowej sytuacji związanej z technologiczną konwergencją, w której materiały i usługi audiowizualne znacznie wykraczają poza tradycyjnie pojmowaną telewizyjną działalność transmisyjną, co powoduje konieczność przyjęcia nowych regulacji w celu zagwarantowania sprawnego funkcjonowania jednolitego rynku, istnienia silnego i kreatywnego przemysłu europejskiego oraz ochrony praw obywatelskich. Modernizacja unijnych regulacji w dziedzinie audiowizualnych treści medialnych stanowi także element strategicznej inicjatywy i2010, zmierzającej do stworzenia społeczeństwa informacyjnego pobudzającego wzrost i zatrudnienie ⁽⁴⁾.

1.2.1 W następstwie konferencji w Liverpoolu ⁽⁵⁾, w propozycji zmiany dyrektywy określono na nowo jej zakres regulacyjny, który pierwotnie obejmował wszystkie usługi audiowizualne, a w nowej propozycji obejmuje tzw. „audiowizualne usługi medialne”, przy czym poziom normatywnej interwencji został uzależniony od tego, czy dana usługa ma charakter linearny, czy też nieliniowy. Dyrektywa miałaby zatem obej-

mować koordynację określonych przepisów prawnych, regulacyjnych i administracyjnych dotyczących świadczenia medialnych usług audiowizualnych w państwach członkowskich oraz funkcjonować jako dyrektywa w sprawie medialnych usług audiowizualnych, nie zaś dyrektywa w sprawie telewizji bez granic.

1.2.2 Z zakresu dyrektywy w dalszym ciągu wyłączona byłaby prywatna korespondencja i elektroniczne wersje dzienników i magazynów, strony internetowe, w przypadku których nadawanie materiałów audiowizualnych nie jest zasadniczym celem oraz audycje radiowe.

1.3 Proponowane zmiany wpisują się w ramy porozumienia międzyinstytucjonalnego w sprawie lepszego stanowienia prawa, przyjętego w 2003 r. i służącego realizacji dwóch celów: uproszczeniu, złagodzeniu i ograniczeniu wymogów regulacyjnych obowiązujących europejskich dostawców usług audiowizualnych oraz wspieraniu samoregulacji i współregulacji w tym sektorze. Wniosek zmierza także do ustanowienia bardziej elementarnych, podstawowych ram regulacyjnych, wzmacniających zasadę kraju pochodzenia, po włączeniu dyrektywy do systemów prawnych państw członkowskich.

2. Wniosek Komisji

2.1 Jak już wspomniano, Komisja proponuje poszerzenie zakresu dyrektywy o wszystkie medialne usługi audiowizualne ⁽⁶⁾, przez co należy rozumieć usługi w zakresie ruchomych obrazów z dźwiękiem lub bez, służące informowaniu i kształceniu społeczeństwa oraz dostarczaniu mu rozrywki, realizowane za pośrednictwem tzw. sieci łączności elektronicznej ⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ Dyrektywa 89/552/EWG — DzU L 298 z 17.10.1989, s. 23

⁽²⁾ Dyrektywa 97/36/WE — DzU L 202 z 30.7.1997, s. 60

⁽³⁾ COM(2006) 160 wersja ostateczna

⁽⁴⁾ Zob. IP/05/643

⁽⁵⁾ Konferencja audiowizualna w Liverpoolu poświęcona dyrektywie w sprawie telewizji bez granic, zorganizowana przez Komisję.

⁽⁶⁾ Zob. definicję tych usług w art. 49 i 50 traktatu

⁽⁷⁾ Zob. definicję tych sieci zawartą w art. 2 lit. a) dyrektywy ramowej 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej. DzU L 108 z 24.4.2002, s. 33

2.2 Medialne usługi audiowizualne dzielą się na:

- linearne, w przypadku których odbiorca musi dostosować się do wyznaczonego przez dostawcę terminu nadawania usługi, niezależnie od wykorzystywanego kanału dystrybucji (telewizja naziemna, satelitarna lub kablowa, internet, telefonia komórkowa itp.);
- nielinearne, w przypadku których to użytkownik decyduje o tym, w jakim momencie skorzysta z usługi lub uzyska dostęp do specyficznej treści udostępnionej przez dostawcę.

2.2.1 Zgodnie z tym podziałem, nadawanie programów telewizyjnych zostało zdefiniowane jako „linearna medialna usługa audiowizualna, w przypadku której dostawca usług medialnych decyduje o momencie w czasie, w którym określona audycja jest emitowana i ustala układ programu”. Natomiast nadawca został określony jako „dostawca linearnych medialnych usług audiowizualnych”.

2.3 W związku z rozszerzeniem zakresu dyrektywy, do zaproponowanych w niej zmian należy wprowadzenie ogólnego pojęcia „handlowego przekazu audiowizualnego”, oznaczającego wszelkiego typu ruchome obrazy z dźwiękiem lub bez, które towarzyszą medialnym usługom audiowizualnym i są przeznaczone do bezpośredniego lub pośredniego promowania sprzedaży towarów lub usług. Reklama telewizyjna uznawana jest za element handlowego przekazu audiowizualnego, jeżeli mają formę ogłoszeń emitowanych w telewizji przez nadawcę w celu zwiększenia dostawy towarów lub usług w zamian za zapłatę lub podobne świadczenie albo też w celach promocji własnej nadawcy. To samo dotyczy telezakupów.

2.3.1 Zakres obecnie obowiązującego zakazu telewizyjnej reklamy i sprzedaży papierosów i innych wyrobów tytoniowych został rozszerzony na wszelkie formy handlowego przekazu audiowizualnego. Utrzymany został również zakaz telewizyjnej reklamy i sprzedaży leków na receptę, jak również ograniczenia w zakresie reklamowania napojów alkoholowych, mające zapobiec zachęcaniu do nieumiarkowanej konsumpcji tych napojów oraz chronić osoby małoletnie:

- reklamy telewizyjne napojów alkoholowych nie mogą być specjalnie kierowane do osób małoletnich a w szczególności ukazywać osoby małoletnie spożywające takie napoje;
- nie mogą one łączyć spożywania alkoholu ze zwiększoną wydolnością fizyczną bądź kierowaniem pojazdami;
- nie mogą one tworzyć wrażenia, że spożywanie alkoholu ma pozytywny wpływ na sukces społeczny bądź seksualny;
- nie powinny zawierać stwierdzeń, że alkohol posiada właściwości lecznicze, jest środkiem stymulującym, uspokajającym lub sposobem rozwiązywania konfliktów;
- nie powinny zachęcać do nieumiarkowanej konsumpcji alkoholu bądź przedstawiać abstynencji lub umiarkowanego spożycia w negatywny sposób;
- nie powinny podkreślać wysokiej zawartości alkoholu jako pozytywnej cechy takich napojów.

2.3.2 We wniosku utrzymano zakaz stosowania kryptoreklamy, rozumianej jako „przedstawianie za pomocą słów lub obrazów towarów, usług, nazwy, znaku towarowego lub działalności producenta towarów lub osoby świadczącej usługi w programach, gdzie przedstawianie takie jest zamierzoną czynnością nadawcy mającą pełnić funkcję reklamy i może wprowadzić odbiorców w błąd co do swojego rzeczywistego charakteru”, na ogół ze względu na brak zamieszczenia oznaczenia lub ostrzeżenia. W tym kontekście zapisano, że reklama telewizyjna „musi być łatwo rozpoznawalna i całkowicie oddzielona od pozostałych części programu za pomocą środków wizualnych i/lub dźwiękowych”.

2.3.3 Niezależnie od tego przedstawiono nową definicję lokowania produktu, traktowanego odrębnie od ukrytych handlowych przekazów audiowizualnych, mimo zbliżonej definicji: „włączenie lub odniesienie do produktu, usługi lub znaku handlowego w taki sposób, że są one przedstawione w medialnych usługach audiowizualnych, zwykle w zamian za zapłatę lub podobne świadczenie”. Za zgodne z prawem uznawane są tylko takie praktyki lokowania produktu, które spełniają cały szereg wymogów. Przykładowo:

- nie mogą one „zachęcać do zakupu lub najmu towarów bądź usług, w szczególności poprzez dokonywanie specjalnych, wspierających sprzedaż odniesień do tychże towarów bądź usług”;
- widzowie muszą być wyraźnie poinformowani o istnieniu umowy sponsorowania i/lub zastosowaniu lokowania produktu, a fakt lokowania musi być wyraźnie oznaczony;
- medialne usługi audiowizualne „nie mogą zawierać lokowania papierosów lub wyrobów tytoniowych ani lokowania produktów przedsiębiorstw, których głównym przedmiotem działalności jest produkcja lub sprzedaż papierosów i innych wyrobów tytoniowych”;
- zakazano stosowania lokowania produktu w programach informacyjnych i dotyczących spraw bieżących, programach dokumentalnych oraz medialnych usług audiowizualnych przeznaczonych dla dzieci.

2.3.4 We wniosku utrzymano obowiązek podawania informacji o sponsorze oraz warunki dopuszczalności sponsorowania, przy czym wprowadzono pewne podstawowe zmiany w celu uzgodnienia tej działalności z nową dziedziną zastosowania dyrektywy. Utrzymano także zakaz stosowania technik podprogowych w handlowych przekazach audiowizualnych.

2.4 Zgodnie z tekstem obowiązującej dyrektywy, w odniesieniu do sfery praw i obowiązków państw członkowskich, wniosek przewiduje, że:

- państwa członkowskie muszą zapewnić swobodę odbioru medialnych przekazów audiowizualnych z innych państw członkowskich;

- muszą zapewnić, za pomocą odpowiednich środków w ramach swojego ustawodawstwa, że dostawcy usług medialnych podlegający ich jurysdykcji faktycznie przestrzegają przepisów proponowanej dyrektywy;
 - mogą zobowiązać dostawców usług medialnych podlegających ich jurysdykcji do przestrzegania bardziej szczegółowych lub surowszych przepisów w dziedzinach objętych proponowaną dyrektywą;
 - mogą podejmować środki na rzecz zapewnienia odbiorcom swobodnego dostępu do wydarzeń budzących ich duże zainteresowanie, zapobiegając ich retransmisji wyłącznie przez nadawców podlegających ich jurysdykcji;
 - muszą zapewnić, by nadawcy podlegający ich jurysdykcji nie transmitowali utworów kinematograficznych poza okresami uzgodnionymi z posiadaczami praw do tych utworów;
 - muszą zapewnić (w miarę możliwości, a w niektórych przypadkach w sposób stopniowy), by większość łącznego czasu transmisyjnego została zarezerwowana przez nadawców na utwory europejskie lub pochodne, a 10 % tego czasu (lub też 10 % budżetu programowego) na europejskie utwory wyprodukowane przez producentów niezależnych od nadawców, przy czym odpowiedni udział w programie powinny mieć utwory niedawno wyprodukowane. Do powyższego czasu nadawania nie zalicza się czasu przeznaczanego na nadawanie wiadomości, wydarzeń sportowych, gier, reklamy, usług teletekstowych i telezakupów.
- 2.4.1 Państwa członkowskie zachowały możliwość przyjmowania środków mających przeciwdziałać naruszaniu niektórych przepisów dyrektywy przez dostawcę usług medialnych mającego siedzibę w innym państwie członkowskim. Dotyczy to przypadków, gdy: działalność tego nadawcy jest w całości lub w większości skierowana na terytorium pierwszego państwa członkowskiego, gdy państwo członkowskie, w którym nadawca posiada siedzibę, nie podejmuje takich środków mimo odpowiedniego wezwania, oraz gdy uzyskano zgodę Komisji.
- 2.4.2 We wniosku utrzymano ustanowione w obecnie obowiązującej dyrektywie wymogi dotyczące niezbędnego udziału krajowych i europejskich oraz niezależnych produkcji audiowizualnych. Jak wskazują sprawozdania z oceny wpływu, były one w ostatnich latach realizowane w sposób bardzo zadowalający.
- 2.4.3 Wniosek wprowadza następujące przepisy dotyczące państw członkowskich:
- muszą one zapewnić nadawcom mającym siedzibę w innych państwach członkowskich dostęp do wydarzeń budzących duże zainteresowanie odbiorców, które są transmitowane przez nadawcę podlegającego jurysdykcji danego państwa członkowskiego, w celu sporządzania krótkich relacji informacyjnych z oznaczeniem ich źródła;
 - muszą one zagwarantować łatwy, bezpośredni i stały dostęp do informacji dotyczących nazwy, adresu pocztowego oraz adresu poczty elektronicznej dostawców medialnych usług audiowizualnych podlegających ich jurysdykcji, jak również właściwego organu regulacyjnego;
 - muszą one zagwarantować, by dostawcy usług medialnych podlegający ich jurysdykcji wspierali, wtedy gdy jest to możliwe do zrealizowania i za pomocą odpowiednich środków, produkcję i dostępność europejskich utworów;
 - muszą one zapewnić, by dostawcy usług medialnych podlegający ich jurysdykcji nie transmitowali utworów kinematograficznych poza okresami uzgodnionymi z posiadaczami praw do tych utworów;
 - państwa członkowskie zostały wprost wezwane do wspierania współregulacji w dziedzinach koordynowanych przez dyrektywę w celu zapewnienia jej efektywnej realizacji oraz akceptacji ze strony najważniejszych zainteresowanych stron.
- 2.5 W odniesieniu do unormowań dotyczących wartości przekazywanych przez dostawców medialnych usług audiowizualnych, wniosek przeformułowuje przepisy zawarte w obecnej dyrektywie.
- 2.5.1 Zgodnie z treścią wniosku, usługi te nie mogą:
- poważnie szkodzić fizycznemu, umysłowemu lub moralnemu rozwojowi osób małoletnich;
 - zawierać jakiegokolwiek podburzania do nienawiści ze względu na płeć, pochodzenie rasowe lub etniczne, wyznanie lub przekonania, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną.
- We wniosku podtrzymano wyraźne wezwanie do nietransmitowania programów zawierających sceny pornograficzne lub sceny niezasadnionej przemocy. Podobnie, w przypadku programów mogących zaszkodzić rozwojowi fizycznemu, umysłowemu lub moralnemu osób małoletnich, konieczne jest przyjęcie takich środków jak techniczne kodowanie, dostosowanie godzin nadawania programu do ich treści oraz klasyfikacja tej treści w celu zagwarantowania, by osoby małoletnie na obszarze transmisji nie słyszały ani nie oglądały takich programów.
- 2.5.2 Handlowe przekazy audiowizualne nie mogą:
- zawierać jakiegokolwiek dyskryminacji ze względu na rasę, płeć lub narodowość;
 - obrażać przekonania religijnych lub politycznych;
 - zachęcać do zachowania szkodliwego dla zdrowia lub bezpieczeństwa;
 - zachęcać do zachowania szkodliwego dla ochrony środowiska;

— powodować moralnej lub fizycznej szkody dla osób małoletnich. W związku z tym, nie mogą one „bezpośrednio nawoływać małoletnich do kupowania produktu lub usługi wykorzystując ich brak doświadczenia lub łatwowierność, bezpośrednio zachęcać ich do namawiania rodziców lub osób trzecich do zakupu reklamowanych produktów lub usług, wykorzystywać specjalnego rodzaju zaufania, którym osoby małoletnie obdarzają rodziców, nauczycieli i inne osoby lub bez uzasadnienia pokazywać osoby małoletnie w niebezpiecznych sytuacjach”.

2.6 W odniesieniu do bloków reklamowych, proponowane poprawki ograniczają zakres wymogów normatywnych, upraszczając i uelastyczniając liczne kryteria ich zastosowania.

2.6.1 W dalszym ciągu wyjątkowy charakter mają posiadać pojedynczo emitowane spoty reklamowe i telezakupowe, z wyjątkiem tych w programach sportowych. Utrzymano również preferencje dla emitowania bloków reklamowych w przerwie pomiędzy programami, zezwalając równocześnie także na nadawanie ich w czasie programów, o ile nie naruszy to integralności tych programów ani praw właścicieli uprawnień do tych programów.

2.6.2 W miejsce różnych kryteriów dotyczących dopuszczalnych bloków reklamowych, odstępów między tymi blokami oraz wyjątków uzależnionych od rodzaju programu wprowadzono ogólną zasadę, zgodnie z którą transmisja filmów wyprodukowanych dla telewizji, utworów kinematograficznych, programów dziecięcych i programów informacyjnych może być przerywana przez reklamę lub telezakupy raz na każde 35 minut. Utrzymano natomiast zakaz nadawania reklam podczas transmisji z uroczystości religijnych.

2.6.3 W odniesieniu do czasu transmisyjnego przeznaczanego na różnego rodzaju reklamy, we wniosku utrzymano jedynie ogólne kryterium przewidujące, że na spoty reklamowe, telezakupowe oraz inne krótkie formy reklamowe można przeznaczyć 20 % limitu czasu na każdą godzinę zegarową. Utrzymano również zasadę, że przy obliczaniu poziomu wykorzystania tego limitu, nie uwzględnia się „ogłoszeń zamieszczanych przez nadawcę w związku z jego własnymi programami oraz w związku z produktami towarzyszącymi wywodzącymi się bezpośrednio z tych programów”, jak również sponsorowania, do którego obecnie zalicza się także lokowanie produktów.

3. Uwagi ogólne

3.1 EKES uważa za konieczne wprowadzenie zmian w obecnie obowiązującej dyrektywie w sprawie telewizji bez granic w celu dostosowania jej do nowych uwarunkowań związanych z technologiczną konwergencją oraz nowymi praktykami reklamowymi i promocyjnymi. Komitet ma również świadomość potrzeby wprowadzenia dających się łatwiej zastosować i efektywniejszych przepisów, które ułatwią zwiększenie obrotów w zakresie medialnych usług audiowizualnych na jednolitym rynku europejskim, wzmacniając i przyspieszając jego rozwój. Sądzi jednak, iż zmiany powinny stanowić odpowiedź zarówno na wymogi rozwoju technologicznego i gospodarczego, jak i na konieczność ochrony godności ludzkiej oraz integralności osoby.

3.2 Równocześnie jednak EKES z ubolewaniem stwierdza, że Komisja nie wykorzystwała nadarzającej się okazji do likwidacji niektórych niedociągnięć i niejednoznaczności w obecnie obowiązującej dyrektywie, która okazała się trudna w wykładni i stosowaniu i która doprowadziła do niepewności prawnej, zarówno w zakresie wdrażania tej dyrektywy, jak i przepisów służących włączeniu jej do systemu prawnego różnych państw członkowskich.

3.2.1 Brakuje przykładowo definicji różnych form reklam regulowanych dyrektywą, co dotyczy także niektórych bezprawnych praktyk objętych jej zakresem. Kwestia ta zostanie omówiona dokładniej w poniższych uwagach szczegółowych, tytułem przykładu warto jednakże wspomnieć w tym miejscu o motywie 44, w którym z zakresu reklam wykluczono telepromocje, jednakże wniosek nie określa w ogóle właściwości tej formy reklamy i związanych z nią ograniczeń.

EKES jest zdania, iż nie istnieje powód takiego wykluczenia, tak więc telepromocje powinny zostać włączone do zakresu reklam. W przeciwnym razie doszłoby do pokrzywdzenia spotów reklamowych oraz przesunięcia przekazu handlowego w kierunku innych formatów, utrzymując, a nawet zwiększając, poziom nasycenia reklamami.

3.2.2 Ponadto połączenie coraz bardziej elementarnych regulacji oraz wzmocnienie zasady kraju pochodzenia nie sprzyja harmonizacji przepisów państw członkowskich i może doprowadzić do znacznych różnic legislacyjnych w tej dziedzinie, w szczególności w zakresie reklamy i ochrony osób małoletnich, utrudniając rozwój jednolitego rynku lub znacznie osłabiając ochronę konsumentów.

3.3 Chociaż celem jest wyjaśnienie różnic między medialnymi usługami audiowizualnymi, (które mają zostać uregulowane przez zmienioną dyrektywę) oraz pozostałymi usługami audiowizualnymi (podlegającymi ogólnemu zakresowi regulacji dotyczących komunikacji elektronicznej), należy się spodziewać, że określenie zakresu dyrektywy będzie sprawiało coraz większe trudności, ze względu na nowo powstające mieszane formy przekazu, w których coraz bardziej zacierają się różnice między tekstem, dźwiękiem i obrazem.

3.4 EKES uważa, że zmiany wprowadzane w dyrektywie muszą przewidywać co najmniej utrzymanie (a w miarę możliwości poszerzenie) gwarancji służących ochronie odbiorców tych audiowizualnych usług medialnych, w szczególności osób małoletnich. Nie można zapominać, jak zaznaczono wcześniej, że dyrektywa powinna służyć nie tylko realizacji celów związanych z jednolitym rynkiem audiowizualnym, lecz także wspieraniu szeregu wartości społecznych i kulturalnych związanych z różnorodnością, tożsamością, rozwojem osobistym, godnością ludzką (o której wspomniano w motywach wniosku), jak również prawa do informacji i swobody wypowiedzi, zapisanych w Karcie praw podstawowych UE⁽⁸⁾. Należy także zaznaczyć, że zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości⁽⁹⁾, działalność telewizyjna uznawana jest za usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym.

⁽⁸⁾ DzU C 364 z 2000 r.

⁽⁹⁾ Wyrok z dnia 30 kwietnia 1974 r. w sprawie C-15/73 ECR 203 i inni. Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 10 lipca 1991 r. w sprawie T-69/89 ECR II-525. Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 18 września 2001 r. w sprawie T-112/99 ECR-2549 i inni

3.5 Zdaniem EKES-u niezbędne są dalej idące zmiany, polegające na wprowadzeniu szczególnych środków w takich dziedzinach jak pluralizm i koncentracja mediów. W zakresie promocji europejskich produkcji, EKES oczekiwałby zajęcia bardziej stanowczego stanowiska wobec państw członkowskich, które powinny zostać zobowiązane do działania nie tylko „tam gdzie jest to możliwe”, jak również wobec stopniowego wprowadzania wymogów dotyczących udziału europejskich i niezależnych produkcji w usługach nielinearnych, na tyle, na ile będzie to możliwe.

3.6 W odniesieniu do przewidzianego we wniosku prawa do sprostowania, Komisja nie uwzględniła stanowiska EKES-u⁽¹⁰⁾, który wnioskował o wprowadzenie przepisu w przedmiocie „prawa do sprostowania”, o tym samym ogólnym zakresie i na tych samych warunkach, w celu zwalczania fałszywych, niedokładnych lub niewłaściwych treści, naruszających ludzkie prawa.

3.7 EKES uważa, że wniosek powinien zawierać zalecenie lub nakaz ustanowienia we wszystkich państwach członkowskich organów regulacyjnych, które nie tylko będą wypełniać powierzone obowiązki w sposób bezstronny i przejrzysty, lecz także będą niezależne od rządu odnośnie do utworzenia, składu oraz pełnienia swoich funkcji. Uważamy, że należałoby rozważyć w przyszłości możliwość utworzenia europejskiej agencji, instytucji lub podobnego organu ponadnarodowego.

4. Uwagi szczegółowe

4.1 EKES uważa, że zaproponowana przez Komisję definicja „handlowego przekazu audiowizualnego”, stanowiąca mechaniczne powielenie definicji „medialnych usług audiowizualnych”, jest zbyt rygorystyczna. Logiczne wydaje się zdefiniowanie przedmiotowych przekazów jako „ruchome obrazy z dźwiękiem lub bez”, uznając tym samym ruchome obrazy za konstytutywny element tych medialnych usług audiowizualnych oraz wykluczając internetową prasę i przekazy radiowe z zakresu dyrektywy. Tymczasem w obecnej wersji wniosku zakres został zdefiniowany w taki sposób, że handlowe przekazy audiowizualne związane z medialnymi usługami audiowizualnymi mogą wykorzystywać także obrazy statyczne (np. logo lub plakaty reklamowe) lub też same dźwięki bez towarzyszących im obrazów (np. słowne wymienienie marki lub melodia reklamowa). Należałoby zatem zdefiniować handlowy przekaz audiowizualny jako „obrazy i/lub dźwięki towarzyszące medialnym usługom audiowizualnym i służące pośredniej lub bezpośredniej promocji towarów, usług lub wizerunku osoby fizycznej lub prawnej dla celów gospodarczych”.

4.2 We wniosku utrzymano obecnie obowiązujące kryterium, zgodnie z którym za reklamę telewizyjną uznawane są materiały transmitowane w zamian za zapłatę. EKES uważa, że definiujące kryterium zapłaty należałoby zastąpić kryterium dotyczącym zamiaru promowania produktów i usług, co byłoby zgodne z innymi wspólnotowymi definicjami, np. użytymi w dyrektywie w sprawie reklamy wprowadzającej w błąd. Zapobieganie to ryzyku emisji reklam produktów, których reklamowanie w telewizji jest zakazane, lub reklam bezprawnych — obecnie bowiem możliwe jest ich wyświetlanie, jeżeli brakuje rozstrzygającego dowodu na wniesienie zapłaty, pozwalającego

na zaklasyfikowanie ich do reklam telewizyjnych. Te same uwagi należałoby odnieść do kryterium zapłaty w definicji telezakupów.

4.2.1 W przypadku utrzymania proponowanego kryterium, dyrektywa powinna zapewnić państwom członkowskim możliwość przyznania sądom (w przypadku postępowań cywilnych i administracyjnych) prawa do nałożenia na nadawców obowiązku wykazania, że za przekaz audiowizualny nie uzyskali żadnej zapłaty, zgodnie z postanowieniami dyrektywy 84/850/EWG. W przeciwnym wypadku dany przekaz zostanie uznany za przekaz o charakterze handlowym.

4.3 Zawarta we wniosku definicja kryptoreklamy jest bardzo zbliżona do wersji obecnie obowiązującej. Jednakże zdaniem EKES-u zakresem zastosowania definicji powinny zostać objęte wszystkie handlowe przekazy audiowizualne, nie tylko reklamy telewizyjne, mając na uwadze fakt, że przepis wyraźnie zakazuje ukrytych handlowych przekazów audiowizualnych. EKES uważa także, że pojęciu ukrytych handlowych przekazów audiowizualnych należy nadać zakres szerszy w stosunku do przewidzianego we wniosku:

4.3.1 EKES uważa także, że definicja ukrytych handlowych przekazów audiowizualnych powinna być znacznie szersza niż ta, którą zawiera wniosek:

- powinno ono obejmować prezentację lub odniesienie do towarów i usług nie tylko za pomocą słów lub obrazów, lecz także za pomocą dźwięków (np. melodia reklamowa związana z określoną marką lub produktem);
- w odniesieniu do treści wspomnianej prezentacji lub odniesienia, należy do nich zaliczyć nie tylko te formy, w których wykorzystywana jest nazwa, marka lub rodzaj działalności dostawcy, lecz także te formy, które wskazują na inne cechy wyróżniające towary lub usługi o ile są one jednoznacznie powiązane z tymi towarami lub usługami (np. szczególnie rodzaj opakowania lub slogan, nawet jeżeli sama marka nie została wymieniona).

4.3.2 Ponadto w dyrektywie należy wyraźnie zaznaczyć, że lokowanie produktu nie będzie uznawane za ukryty handlowy przekaz audiowizualny, o ile odpowiada wymogom prawnym przewidzianym w dyrektywie.

4.4 EKES przyjmuje z zadowoleniem fakt, że proponowane zmiany w dyrektywie zawierają wyraźne odniesienie do lokowania produktu. Chociaż obecnie wszelkie przypadki lokowania produktu mogą być teoretycznie uznane za kryptoreklamę i w związku z tym objęte zakazem, jednak w praktyce przeważała tendencja, by nie traktować ich nawet jako reklamy telewizyjnej, co wykluczało je z zakresu poddanego regulacji. Jednakże zdaniem EKES-u definicja wprowadzania produktu powinna wyraźnie wskazywać elementy wyróżniające tę praktykę, takie jak celowa promocja ze strony nadawcy oraz brak ostrzeżenia publiczności za pośrednictwem środków wizualnych lub dźwiękowych o tym, że dane wprowadzanie służy promocji w trakcie jego przeprowadzania (tzn. jednocześnie z nim), jak ma to miejsce w przypadku form takich jak telepromocje.

⁽¹⁰⁾ DzU C 221 z 8.9.2005, s.17 (sprawozdawca: Jorge Pegado Liz)

4.4.1 Należy także zapewnić, aby lokowanie produktu nie wywarło żadnego wpływu na niezależność oraz integralność planowania, zgodnie z postanowieniami obowiązującymi dla pozostałych formatów reklamowych. Właściwe ograniczenia powinny zostać poszerzone tak, aby lokowanie produktu było zabronione nie tylko w przypadku zakazu reklamy, zawartości kierowanej do niepełnoletnich czy przekazów informacyjnych, lecz również w przypadku reklamy leków i, jak wspomniano poniżej, reklamy napojów alkoholowych.

4.5 Zgodnie z obecnie obowiązującą dyrektywą wniosek zakazuje stosowania technik podprogowych w handlowych przekazach audiowizualnych. Jednakże w tekście wniosku brakuje jakiegokolwiek definicji takich technik. Zdaniem EKES-u, pojęcie to powinno zostać dokładnie wyjaśnione, przy czym należy tu wskazać na fakt wykorzystania bodźców wizualnych lub dźwiękowych przekazywanych na pograniczu zmysłowej percepcji i odbieranych podświadomie.

4.6 Wniosek przewiduje, że promocja produktów w handlowych przekazach audiowizualnych może mieć charakter pośredni lub bezpośredni. W określonych przypadkach zakazuje się także pośrednich form przekazów handlowych, np. w przypadku papierosów i innych wyrobów tytoniowych. Wniosek nie zawiera jednakże żadnej definicji takich metod handlowych przekazów audiowizualnych. Zdaniem EKES-u pojęcie to powinno zostać dokładnie wyjaśnione, przy czym należy zaznaczyć, że obejmuje ono także przypadki, gdy same produkty nie są wprawdzie bezpośrednio prezentowane ani wymieniane, jednak wykorzystuje się marki, symbole oraz inne charakterystyczne cechy produktów lub przedsiębiorstw, których główna lub znana działalność obejmuje produkcję lub sprzedaż tych produktów.

4.7 W art. 3g lit. c) zmienionej dyrektywy zamieszczono wykaz wartości, jakich należy przestrzegać w handlowych przekazach audiowizualnych. Powtórzono w nim wymogi dotyczące reklam i telezakupów zamieszczone w obecnie obowiązującej dyrektywie, usuwając przy tym odniesienie do ludzkiej godności. Zdaniem EKES-u, w świetle Europejskiej konwencji praw człowieka oraz Karty Praw Podstawowych UE, należałoby zachować wspomniane odniesienie.

4.8 We wniosku utrzymano wymóg podejmowania przez państwa członkowskie działań na rzecz zapewnienia, by medialne usługi audiowizualne podlegające ich jurysdykcji nie były udostępniane w sposób mogący poważnie zaszkodzić fizycznemu, umysłowemu lub moralnemu rozwojowi osób małoletnich. Utrzymano również ograniczenia czasowe dotyczące nadawania treści, które (choćby w niewielkim stopniu) mogą negatywnie wpłynąć na ten rozwój oraz przedłużono szeroki zakaz emitowania pornografii i nieuzasadnionej promocji. Należałoby zbadać rzeczywistą skuteczność tego zakazu dokonując oceny przestrzegania dyrektywy od roku 1989 oraz rozważyć możliwość ewentualnego zniesienia tego zakazu i przyjęcia jako podstawy ochrony osób małoletnich przed brutalnymi i pornograficznymi materiałami środków już przewidzianych w tekście (kodowanie, odpowiedni czas emisji, ostrzeżenia).

4.8.1 EKES z ubolewaniem stwierdza, że wniosek Komisji nie obejmuje systemów ochrony o bardziej opiekuńczym charakterze, z powodzeniem funkcjonujących w niektórych państwach członkowskich (na przykład wzmocnienie ochrony nieletnich przed treścią reklam lub ograniczenie reklam, które wprowadzają w błąd oraz praktyk związanych z telezakupami).

4.9 W odniesieniu do ograniczeń dotyczących medialnych usług audiowizualnych oraz powiązanych z nimi handlowych przekazów audiowizualnych wniosek przewiduje wprowadzenie pewnych rozróżnień, dla których nie przedstawiono dostatecznego uzasadnienia. W odniesieniu do usług medialnych wniosek wspomina o „podburzaniu do nienawiści ze względu na płeć, pochodzenie rasowe lub etniczne, wyznanie lub przekonania, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną”, natomiast w przypadku przekazów handlowych o „dyskryminacji ze względu na rasę, płeć lub narodowość”. Zniknęła natomiast wzmianka o godności ludzkiej. W przypadku medialnych usług audiowizualnych, wniosek wspomina o poważnym szkodzeniu „fizycznemu, umysłowemu lub moralnemu rozwojowi osób małoletnich”, natomiast w odniesieniu do handlowych przekazów audiowizualnych, ogranicza się do „moralnej lub fizycznej” szkody dla osób małoletnich. Nie wprowadzono zakazu stosowania przekazów zachęcających lub propagujących zachowania brutalne i społeczne lub okrucieństwo wobec zwierząt. Zdaniem EKES-u zakres tych ograniczeń powinien zostać w możliwie największym stopniu rozszerzony zarówno na medialne usługi audiowizualne, jak i handlowe przekazy audiowizualne.

4.10 Zdaniem EKES-u, w odniesieniu do podstawowych informacji, które zobowiązani są podawać nadawcy, jeżeli istnieje organ regulacyjny, nadawcy powinni zostać wyraźnie zobowiązani do dostarczenia przynajmniej jego adresu pocztowego i adresu poczty elektronicznej.

4.11 W przypadku handlowych przekazów audiowizualnych dotyczących napojów alkoholowych wprowadzono ograniczenia zarówno co do ich docelowych odbiorców (nie mogą być skierowane do osób młodych), jak i treści, która nie może zachęcać do nieumiarkowanej konsumpcji takich napojów. Jednakże zdaniem EKES-u powaga problemów związanych ze spożywaniem alkoholu, występujących zwłaszcza wśród osób młodych, przemawia za wprowadzeniem przez Komisję bardziej rygorystycznych regulacji. Mogłyby one zostać oparte na następujących elementach:

- programy/treść (np. ograniczenia dotyczące nie tylko programów przeznaczonych specjalnie dla osób młodych, lecz także programów sportowych);
- czas nadawania w przypadku usług linearnych (np. zakaz nadawania handlowych przekazów audiowizualnych dotyczących tych produktów przed godz. 22.00);
- zawartość alkoholu w produktach (np. zakaz nadawania handlowych przekazów audiowizualnych dotyczących napojów alkoholowych zawierających 18 % objętości alkoholu lub więcej);
- w przypadku reklam telewizyjnych, ograniczenie liczby takich przekazów w jednym bloku (np. tylko jeden przekaz na blok reklamowy/reklamującego/program);

— przyjmowane formy promocji i reklam (np. zakaz lokowania produktu oraz sponsorowania przez producentów napojów alkoholowych, lub też przynajmniej ograniczenie możliwości pory ich nadawania, jak wskazano powyżej).

4.12 Odbiorcom, jako konsumentom, należy przekazać w dyrektywie informacje na temat już istniejących w prawie wspólnotowym możliwości złożenia skargi. Należy przykładowo wspomnieć o możliwości występowania z roszczeniem o zaprzestanie szkodliwych praktyk na podstawie naruszenia przepisów dyrektywy (zgodnie z dyrektywą 98/27/WE), o której nie wspomniano nawet w motywach wniosku, mimo że została ona ujęta w innych istotnych aktach, takich jak dyrektywa 2005/29/WE w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych.

4.13 Wniosek powinien poszerzyć zakres obowiązków komitetu kontaktowego, w takich dziedzinach jak:

- ustanawianie wspólnych zasad określania właściwego organu regulacyjnego ds. medialnych usług audiowizualnych;
- ustanawianie wspólnych zasad informowania odbiorców o występującym lokowaniu produktu oraz sponsorze;
- ustanawianie wspólnych zasad rozwoju systemów autoregulacji i współregulacji;

- ustanawianie wspólnych zasad w zakresie transmitowania przez innych nadawców wydarzeń lub podsumowań wydarzeń budzących powszechne zainteresowanie;
- ustanawianie wspólnych zasad umożliwiających obywatelom korzystanie z przysługującego im prawa do odpowiedzi i sprostowania.

Należy zaznaczyć fakt, że aktywną rolę w procesie autoregulacji i współregulacji odgrywają organizacje konsumentów i odbiorców ⁽¹⁾.

4.14 Wniosek powinien nakładać na wszystkie państwa członkowskie obowiązek ustanowienia organów nadzorujących, kompetentnych w dziedzinach objętych zakresem dyrektywy, zapewniając ich niezależność, bezstronność i przejrzystość w zakresie wyboru członków i wypełniania obowiązków, przy zastosowaniu kryteriów zalecenia Rady Europy nr 23(2000).

4.15 Wniosek powinien wreszcie obejmować środki na rzecz ułatwienia dostępu do telewizji cyfrowej i jej interaktywnych treści dla osób niepełnosprawnych, dzięki wykorzystaniu możliwości jakie niesie ze sobą konwergencja technologiczna.

Bruksela, 14 września 2006 r.

Przewodnicząca
Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego
Anne-Marie SIGMUND

⁽¹⁾ Sprawozdanie informacyjne sprawie aktualnego stanu współregulacji i samoregulacji na jednolitym rynku, (sprawozdawca: Bruno Vever)

ZAŁĄCZNIK

do opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego

Poniższe poprawki zostały odrzucone, lecz uzyskały co najmniej ¼ oddanych głosów:

Punkt 4.1

Zmienić w następujący sposób:

„EKES uważa, że zaproponowana przez Komisję definicja »handlowego przekazu audiowizualnego«, stanowiąca mechaniczne powielenie definicji »medialnych usług audiowizualnych«, jest zbyt rygorystyczna niejasna. Logiczne wydaje się zdefiniowanie przedmiotowych przekazów jako usług, które są ze swej natury identyczne z zaplanowaną emisją programów telewizyjnych. »ruchome obrazy z dźwiękiem lub bez«, uznając tym samym ruchome obrazy za konstytutywny element tych medialnych usług audiowizualnych oraz wykluczając internetową prasę i przekazy radiowe z zakresu dyrektywy. Tymczasem w W obecnej wersji wniosku zakres został zdefiniowany w taki sposób, że handlowe przekazy audiowizualne związane z medialnymi usługami audiowizualnymi mogą wykorzystywać także obrazy statyczne (np. logo lub plakaty reklamowe) lub też same dźwięki bez towarzyszących im obrazów (np. słowne wymienienie marki lub melodia reklamowa). Należałoby zatem zdefiniować handlowy przekaz audiowizualny jako »obrazy i/lub dźwięki towarzyszące medialnym usługom audiowizualnym i służące pośredniej lub bezpośredniej promocji towarów, usług lub wizerunku osoby fizycznej lub prawnej dla celów gospodarczych«.

Uzasadnienie

W tej dziedzinie trudno zastosować precyzyjne rozróżnienie. Definicje zaproponowane w punkcie 4.1. obejmują nawet szerszy zakres niż te zawarte w projekcie dyrektywy i z tego względu w jeszcze większym stopniu utrudniają przejrzyste zastosowanie. By nie hamować rozwoju omawianych usług, definicje powinny być jak najbardziej klarowne, by mogły służyć jednocześnie ochronie małoletnich i ludzkiej godności, w jasny sposób identyfikując przekazy handlowe oraz przewidując prawo do odpowiedzi i podstawowe wymogi identyfikacyjne.

Wynik głosowania:

Głosy za: 32

Głosy przeciw: 40

Liczba osób, które wstrzymały się od głosu: 3

Punkt 4.2.1

Usunąć:

W przypadku utrzymania proponowanego kryterium, dyrektywa powinna zapewnić państwom członkowskim możliwość przyznania sądom (w przypadku postępowań cywilnych i administracyjnych) prawa do nałożenia na nadawców obowiązku wykazania, że za przekaz audiowizualny nie uzyskali żadnej zapłaty, zgodnie z postanowieniami dyrektywy 84/850/EWG. W przeciwnym wypadku dany przekaz zostanie uznany za przekaz o charakterze handlowym.

Uzasadnienie

„Wniosek, by sądy miały prawo żądania od nadawców przedstawienia dowodów, iż nie uzyskali oni żadnej zapłaty za przekaz audiowizualny, stworzyłby możliwość nadużyć. Ponadto praktycznie niemożliwe jest udowodnienie przez nadawcę faktu nieotrzymania zapłaty.”

Wynik głosowania:

Głosy za: 35

Głosy przeciw: 40

Liczba osób, które wstrzymały się od głosu: 1