



Sygn. akt I CSK 646/09

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 29 października 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Marian Kocon (przewodniczący)

SSN Marta Romańska (sprawozdawca)

SSN Marek Sychowicz

w sprawie z powództwa TVN S.A. z siedzibą w Warszawie

przeciwko Telewizji Polskiej S.A. z siedzibą w Warszawie

o nakazanie,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 29 października 2010 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 10 czerwca 2009 r.,

**oddala skargę kasacyjną i zasądza od Telewizji Polskiej S.A.
w Warszawie na rzecz TVN S.A. w Warszawie kwotę 5.400
(pięć tysięcy czterysta) zł tytułem kosztów postępowania
kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Powód - TVN SA w Warszawie wniósł o nakazanie pozwanemu – Telewizja Polska SA w Warszawie, aby zaniechał (zaprzestał i nie podejmował w przyszłości) działań polegających na nadawaniu reklam w przerwie audycji telewizyjnej pt. „Gwiazdy tańczą na lodzie” oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz Polskiego Instytutu Sztuki Filmowej w Warszawie kwoty 1.000.000 zł z ustawowymi odsetkami od 16 grudnia 2007 r., jako świadczenia na cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej. Powód twierdził, że pozwany w przerwie każdego odcinka audycji „Przebojowa noc” oraz „Gwiazdy tańczą na lodzie”, które nadawał jako jednostka publicznej telewizji, rozpowszechnia reklamy w trwających ponad 5 minut blokach reklamowych. Takie działanie jest sprzeczne z art. 16 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.; dalej u.z.n.k.) w zw. z art. 16a ust. 7 ustawy o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2004 r. nr 253, poz. 2531 ze zm.; dalej – u.r.t.) i godzi w interesy powoda, który konkuruje z pozwanym świadcząc usługi tego samego rodzaju.

Pozwany - Telewizja Polska SA w Warszawie wniósł o oddalenie powództwa. Wyjaśnił, że emitowanie reklam pomiędzy poszczególnymi częściami audycji „Przebojowa noc” i „Gwiazdy tańczą na lodzie” nie narusza art. 16 ust. 1 u.z.n.k. oraz art. 16a ust. 7 u.r.t. Emisja obu audycji miała charakter transmisji widowiska, które rozgrywało się poza studiem. Przerwy pomiędzy częściami audycji nie były zaplanowane w celu emisji reklam, natomiast były konieczne ze względów technicznych i w tych okolicznościach mogły być legalnie wykorzystane dla wyemitowania reklam.

Wyrokiem z 4 listopada 2008 r. Sąd Okręgowy nakazał pozwanemu zaniechania, zaprzestania oraz niepodejmowania w przyszłości działań polegających na nadawaniu reklam w przerwie audycji telewizyjnej pt. „Gwiazdy tańczą na lodzie”, zasądził od pozwanego na rzecz Polskiego Instytutu Sztuki Filmowej w Warszawie kwotę 500.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 16 grudnia 2007 r. oraz na rzecz powoda 35.120 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania. Apelacja pozwanego od tego wyroku została oddalona przez Sąd

Apelacyjny wyrokiem z 10 czerwca 2009 r., przy zasądzeniu od pozwanego na rzecz powoda kwoty 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny zaakceptował i przyjął za podstawę własnych rozważań te ustalenia faktyczne, które dokonane zostały w sprawie przez Sąd Okręgowy. Z ustaleń tych wynika, że 9 września 2007 r. pozwany rozpoczął nadawanie audycji telewizyjnej pod tytułem „Przebojowa noc”. Kolejne odcinki tej audycji zostały wyemitowane o godzinie 22.05 w soboty – 15, 22, 29 września, 6, 13, 27 października, 3, 10, 17, 24 listopada 2007 r. Każdy odcinek audycji „Przebojowa noc” był podzielony na dwie części. Pierwsza część trwała 55 minut, a druga - 35 minut. Pomiędzy częściami audycji „Przebojowa noc” następowała pięciominutowa przerwa, uzasadniona koniecznością dokonania zmian w scenografii lub przewietrzenia hali, w której odbywał się program. W przerwie pozwany emitował reklamy. Powód wezwał pozwanego do zaprzestania nadawania reklam w przerwach audycji „Przebojowa noc”, ale pozwany odmówił zastosowania się do tego wezwania. Przed wytoczeniem powództwa, pozwany zaprzestał nadawania audycji „Przebojowa noc”.

Od 28 września 2007 r. w programie telewizyjnym TVP-2 pozwany nadawał audycje „Gwiazdy tańczą na lodzie”. Audycje te były emitowane w kolejne piątki o godz. 20.00. Pierwszy odcinek audycji został podzielony na dwie sześćdziesięciminutowe części, a każdy kolejny odcinek był podzielony na 3 części: dwie 43-minutowe oraz jedną 18-minutową. W przerwach audycji „Gwiazdy tańczą na lodzie” dokonywano konserwacji lodowiska za pomocą specjalnych maszyn. Pomiędzy każdą z części odcinków audycji pozwana nadawała reklamy.

Sąd Apelacyjny, co do zasady, zaaprobował ocenę prawną sprawy przyjętą przez Sąd Okręgowy, a mianowicie uznał, że emisja reklam w przerwach pomiędzy poszczególnymi częściami audycji „Gwiazdy tańczą na lodzie” i „Przebojowa noc” była sprzeczna z art. 16a ust. 3 i ust 7 u.r.t. Audycje nie były bowiem wydarzeniami składającymi się z autonomicznych części, nie mogły również zostać uznane za transmisje innych niż wydarzenia sportowe wydarzeń zawierających przerwy,

gdyż każda z audycji była wyprodukowana i zrealizowana na zlecenie pozwanego. Żadna z części każdego kolejnego odcinka obu audycji nie była wyodrębniona ze względu na treść, bowiem treścią każdego odcinka obu programów był konkurs audiotele. Rozstrzygnięcie konkursu następowało zawsze w ostatniej części audycji. Części poszczególnych odcinków były ze sobą powiązane w sposób, który uniemożliwiał ich oddzielenie. Możliwe było jedynie emitowanie ich obok siebie, gdyż w przeciwnym razie nie tworzyłyby one spójnej całości, skoro rozstrzygnięcie konkursu następowało zawsze w ostatniej części każdego z odcinków. Części każdego odcinka obu audycji stanowiły całość ze względu na formę i autorstwo, niezależnie od tego, jaka była treść umowy łączącej pozwanego z licencjodawcami. Konieczność przerywania audycji ze względów technicznych nie oznaczała, że dopuszczalne było emitowanie w przerwach reklam. Działanie pozwanego sprzeczne z ustawą o radiofonii i telewizji prowadziło do naruszenia art. 16 ust. 1 pkt 6 u.z.n.k. Czynem nieuczciwej konkurencji w postaci emitowania reklamy sprzecznej z prawem jest bowiem także działanie polegające na emisji reklam z naruszeniem art. 16a u.r.t.

Obie strony są nadawcami programów telewizyjnych, działają na tym samym rynku właściwym i są konkurentami. Istotną różnicą, która ma wpływ na możliwości konkurowania z pozwanym przez nadawców komercyjnych (niepublicznych) jest sposób finansowania jego działalności. Zgodnie z art. 31 u.r.t. przychodami pozwanego są między innymi wpływy uzyskane z opłat abonamentowych. Tego źródła finansowania są pozbawieni nadawcy komercyjni, a zatem także powód. Sąd Okręgowy uznał, że ustawodawca nie wprowadził ograniczeń dotyczących możliwości emitowania reklam w przerwach programów telewizyjnych emitowanych przez nadawców publicznych jedynie z uwagi na dobro widzów, lecz głównie w celu zachowania równowagi konkurencyjnej na rynku właściwym. Sąd Apelacyjny – podzielając częściowo zarzuty apelującego – wskazał, że ograniczenia te wprowadzone zostały przede wszystkim z uwagi na dobro widzów oraz z uwagi na charakter misji realizowanej przez operatorów publicznych. Naruszenie przez pozwanego warunków emisji reklam oznaczonych w art. 16a ust. 7 u.r.t., niezależnie od przyczyn, dla których te ograniczenia wprowadzono, prowadzi do naruszenia warunków konkurencji na rynku właściwym, gdyż nadawcy

komercyjni pozbawieni są możliwości uzyskiwania wpływów z opłat abonamentowych. Działania pozwanego były zawinione i zamierzone, o czym świadczyły wypowiedzi członków Zarządu pozwanego i prowadzone przeciwko niemu postępowania przed Krajową Radą Radiofonii i Telewizji.

Odnosząc się do rozstrzygnięcia mającego podstawę w art. 18 ust. 1 pkt 6 u.z.n.k. Sąd Apelacyjny wskazał, że treść publicznych wypowiedzi pracowników pozwanego, które miały miejsce przed emisją obu audycji prowadzą do wniosku, iż pozwany celowo przyjął formułę programu z podziałem każdego z odcinków na części, by uzyskać wpływy z emisji reklam. Było to zamierzone działanie wobec nieakceptowanego przez pozwanego stanu prawnego, ograniczającego możliwość emisji reklam przez nadawców publicznych. Mając świadomość ryzyka naruszenia swymi działaniami art. 16a ust. 7 u.r.t., pozwany co najmniej z powodu lekkomyślności lub niedbalstwa nie zaprzestał emisji reklam w przerwach między poszczególnymi częściami każdego z odcinków audycji. Wysokość kwoty zasądzonej na rzecz Polskiego Instytutu Sztuki Filmowej w Warszawie, Sąd Apelacyjny uznał za odpowiednią w rozumieniu art. 18 ust. 1 pkt 6 u.z.n.k., i przyjął, że obowiązek jej zapłaty stanowić będzie dla pozwanego realną dolegliwość. Kwoty 500.000 zł nie można uznać za nadmiernie wygórowaną jeśli uwzględni się powszechnie znany fakt znacznych wpływów jakie przynosi działalność polegająca na emisji reklam oraz wielokrotność naruszeń, których dopuścił się pozwany.

Wyrok Sądu Apelacyjnego z 10 czerwca 2009 r. zaskarżył w całości pozwany. Wskazując na pierwszą z podstaw skargi kasacyjnej wymienionych w art. 398³ § 1 k.p.c. zarzucił, że skarżony wyrok zapadł z obrazą przepisów prawa materialnego przez: 1) błędną wykładnię art. 16a ust. 7 u.r.t. i przyjęcie, że pozwana jako nadawca publiczny naruszyła ten przepis, emitując reklamy w przerwach programów „Przebojowa noc” oraz „Gwiazdy tańczą na lodzie”, w sytuacji, gdy przerwy w audycji nie miały na celu wyemitowania w ich trakcie reklam; 2) błędną wykładnię art. 16a ust. 3 u.r.t. przez przyjęcie interpretacji, zgodnie z którą inne wydarzenia niż sportowe zawierające przerwy ograniczone są do wydarzeń, na których kształt nadawca nie może mieć wpływu, co w konsekwencji spowodowało uznanie przez Sąd Apelacyjny, że nadawanie przez pozwaną programów „Przebojowa noc” oraz „Gwiazdy tańczą na lodzie” nie jest

transmisją innych niż wydarzenia sportowe wydarzeń zawierających przerwy w rozumieniu art. 16a ust. 3 u.r.t.; 3) błędną wykładnię art. 16 ust. 3 w zw. z art. 4 pkt 5 u.r.t. i przyjęcie dla zdefiniowania pojęcia „część audycji” legalnej definicji „audycji”, a w konsekwencji uznanie, że żadna z transmitowanych przez pozwaną części audycji „Przebojowa noc” oraz „Gwiazdy tańczą na lodzie” nie jest autonomiczną częścią audycji; 4) niewłaściwe zastosowanie art. 18 ust. 1 u.z.n.k. przez nieuwzględnienie przesłanki bezpośredniości w naruszeniu bądź zagrożeniu naruszenia interesu przedsiębiorcy występującego z powództwem.

Pozwany zarzucił nadto, że zaskarżony wyrok zapadł z naruszeniem przepisów prawa procesowego, to jest art. 232 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., art. 382 k.p.c. oraz art. 391 k.p.c., w stopniu mającym istotny wpływ na wynik sprawy przez nieprzeprowadzenie dowodu ze Sprawozdania Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z działalności za rok 2007 i niedopuszczenie tego dowodu z urzędu, mimo że dowód ten znajdował się w aktach sprawy, co w konsekwencji spowodowało również naruszenie art. 386 k.p.c.

Z powołaniem się na zarzuty streszczone wyżej, pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania wraz z pozostawieniem temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego, a ewentualnie o uchylenie w całości wyroku Sądu Apelacyjnego i oddalenie powództwa przy zasądzeniu od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania w sprawie.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. W pierwszej kolejności odnieść się trzeba do zgłoszonego w skardze kasacyjnej zarzutu naruszenia prawa procesowego (art. 232 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 227, art. 382 k.p.c. oraz art. 391 k.p.c.), bowiem jego uwzględnienie mogłoby wpłynąć na treść podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, w odniesieniu do której mogą być prowadzone rozważania co do sposobu zastosowania prawa materialnego przez Sąd Apelacyjny.

Zarzut pozwanego zmierza do uzupełnienia materiału dowodowego, na podstawie którego Sąd Okręgowy czynił ustalenia faktyczne o dowód ze Sprawozdania Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z działalności za rok 2007. Dokument zawierający to sprawozdanie został złożony do akt sprawy, a pozwany zgłosił wniosek o przeprowadzenie dowodu z tego dokumentu. Sądy obu instancji przyjęły, że zgłoszenie wniosku dowodowego przez pozwanego nastąpiło w warunkach prekluzji, a w skardze kasacyjnej pozwany tego stanowiska nie zwalcza, lecz utrzymuje, że skoro dowód został złożony do akt, to należało go przeprowadzić z urzędu. Przeciwnie zachowanie Sądu miało prowadzić do zarzucanego naruszenia art. 232 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 227, art. 382 k.p.c. oraz art. 391 k.p.c. oraz art. 386 k.p.c. Ma rację skarżący, że ze zdania drugiego art. 232 k.p.c. wynika uprawnienie sądu do dopuszczenia dowodu z urzędu, a przepis ten znajduje zastosowanie także w postępowaniu apelacyjnym. Rzeczywiście, niekiedy powstaje sytuacja procesowa, w której nieprzeprowadzenie przez sąd z urzędu dowodu stanowiącego element „zebranego materiału”, stanowiłoby pogwałcenie elementarnych zasad, którymi kieruje się sąd przy wymierzaniu sprawiedliwości (wyrok SN z 4 stycznia 2007 r. V CSK 377/06, Lex nr 277303). Prawo sądu do przeprowadzania dowodu z urzędu w żadnym wypadku nie może jednak służyć usuwaniu skutków uchybień procesowych stron. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z 23 października 2007 r., III CSK 108/07, Lex nr 358857, adresatem reguł prekluzji dowodowej są strony, nie jest nim zaś sąd rozpoznający sprawę. W sprawach, w których obowiązują reguły prekluzji dowodowej skorzystanie z przyznanej sądowi dyskrejonalnej władzy w zakresie dopuszczenia dowodu z urzędu powinno być szczególnie rozważne i podejmowane z umiarem. Dopuszczenie przez Sąd z urzędu dowodu, który dla strony uległ sprekludowaniu, powinno znajdować usprawiedliwienie w konkretnych okolicznościach sprawy, w przeciwnym bowiem razie Sąd naraża się na zarzut naruszenia prawa do bezstronnego sądu i odpowiadającego mu obowiązku przestrzegania zasady równego traktowania stron (art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Przeprowadzenie dowodu z urzędu w niniejszej sprawie nie było usprawiedliwione żadnymi szczególnymi okolicznościami. W procesie brali udział fachowo reprezentowani przedsiębiorcy, a środki dowodowe były im dostępne w stosownym

dla ich zgłoszenia momencie. Odwoływanie się przez pozwanego do potrzeby ochrony przez Sąd interesu publicznego w związku z misją realizowaną przez pozwanego jako telewizji publicznej są o tyle nieuprawnione, że proces dotyczy odpłatnej emisji reklam, czyli działania, które z realizowaniem misji telewizji publicznej nie ma wiele wspólnego.

2. Bezzasadne są zarzuty pozwanego mające doprowadzić do podważenia tej oceny legitymacji czynnej powoda, którą przedstawiły Sądy obu instancji. Roszczenia przewidziane w art. 18 ust. 1 u.z.n.k. może zgłosić każdy przedsiębiorca będący konkurentem przedsiębiorcy, któremu jest zarzucany czyn nieuczciwej konkurencji, a warunkiem uwzględnienia powództwa jest wykazanie, że interesy przedsiębiorcy - powoda zostały zagrożone lub naruszone czynem nieuczciwej konkurencji popełnionym przez pozwanego. Sąd czyni ustalenia odnoszące się do tej przesłanki powództwa na podstawie materiału dowodowego zaoferowanego przez powoda. Nie ma przeszkód, by o pewnych wymagających wykazania faktach sąd wnioskował przy wykorzystaniu domniemań faktycznych, o jakich mowa w art. 231 k.p.c., bowiem ustawodawca nie wyłączył możliwości sięgania do tych domniemań w sprawach prowadzonych na podstawie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Ma rację pozwany, że nie każde naruszenie prawa przez przedsiębiorcę jest równoznaczne z popełnieniem przez niego czynu nieuczciwej konkurencji na szkodę innego przedsiębiorcy, ale Sąd Apelacyjny ocenił związek i wpływ zachowań pozwanego na sferę interesów ekonomicznych powoda, a podstawą wnioskowania o legitymacji czynnej powoda było ustalenie, że strony konkurują na tym samym rynku emisji reklam, a sprzeczne z prawem działanie pozwanego pozwala mu uzyskać nieuzasadnioną przewagę nad powodem na tym rynku. Emitując reklamy nie tylko pomiędzy audycjami, ale również w przerwach audycji, pozwany zwiększył swą konkurencyjność na rynku emisji reklam, co musi przekładać się na sytuację innych podmiotów działających na tym samym rynku. W tym stanie rzeczy zarzuty pozwanego, że powodowi nie przysługuje legitymacja do poszukiwania ochrony przed jego bezprawnymi działaniami na gruncie przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji są chybione.

3. Zmiana ustawy o radiofonii i telewizji poprzez dodanie art. 16a u.r.t. wynikała z konieczności implementowania do polskiego porządku prawnego Dyrektywy Rady Nr 89/552/EWG z 3 października 1989 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich, dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej. Dyrektywa określa pewne minimalne zasady i standardy w odniesieniu do reklamy telewizyjnej, a wydano ją „w celu zabezpieczenia pełnej i właściwej ochrony interesów konsumentów jako widzów programów”. Zgodnie z art. 11 ust. 1 i 2 Dyrektywy, reklamy należy emitować między programami. Pod warunkiem spełnienia wymogów oznaczonych w ust. 2-5 art. 11, reklama i telezakupy mogą być nadawane także w trakcie programów, tak, by przy uwzględnieniu naturalnych przerw w programie oraz rodzaju i czasu emisji programu, nie ucierpiała na tym ciągłość i wartość programu oraz dobro posiadacza praw do tego programu (ust. 1). W programach złożonych z niezależnych pozycji, programów sportowych lub innych programów o podobnej strukturze, zawierających przerwy, reklamy i telezakupy mogą być nadawane wyłącznie między poszczególnymi pozycjami lub w przerwach (ust. 3). Ma rację pozwany, że Dyrektywa nie różnicuje uprawnień do nadawania reklam w przerwie transmisji wydarzenia zawierającego przerwy lub w przerwie audycji według kryterium rodzaju producenta programu i publicznego lub niepublicznego statusu podmiotu emitującego program. Pomija jednak pozwany tę okoliczność, że w dyrektywie zastrzeżono, iż Państwom Członkowskim przysługuje prawo określania bardziej szczegółowych bądź bardziej restrykcyjnych przepisów lub – w pewnych okolicznościach - prawo do nakładania odrębnych warunków na nadawców telewizyjnych znajdujących się pod ich jurysdykcją. Znowelizowane przepisy ustawy o radiofonii i telewizji różnicujące uprawnienia publicznych i niepublicznych nadawców emitujących reklamy mają zatem oparcie w Dyrektywie.

Zgodnie z art. 16a ust. 3 w zw. z art. 16a ust. 7 u.r.t., dopuszczalne jest nadawanie przez nadawcę publicznego reklam (lub telesprzedaży) w przerwach transmisji zawodów sportowych zawierających przerwy wynikające z przepisów ich rozgrywania, transmisji innych wydarzeń zawierających przerwy oraz audycji składających się z autonomicznych części. Niewątpliwie programy, w przerwach

których pozwany emitował reklamy nie miały charakteru zawodów sportowych zawierających przerwy wynikające z przepisów ich rozgrywania. Skarżący utrzymuje, że emitowanie tych programów miało charakter „transmisji wydarzeń zawierających przerwy” względnie, że każda z części wyemitowanej tego samego dnia audycji miała charakter autonomiczny, wchodziła bowiem w zakres „audycji składającej się z autonomicznych części”. Sądy obu instancji odmówiły częściom emitowanych przez pozwanego tego samego dnia audycji „Przebojowa noc” oraz „Gwiazdy tańczą na lodzie” charakteru „wydarzeń” zawierających przerwy, jedynie transmitowanych przez pozwanego. Pozwany nie może skutecznie zwalczyć tej oceny z odwołaniem się wyłącznie do ustalonego w języku polskim znaczenia słowa „transmisja” („proces przesyłania dowolnej wiadomości między nadawcą a odbiorcą, zapisanej określonym, zrozumiałym dla obu stron kodem i po określonej drodze”), bowiem w przepisie słowo to użyte zostało w zestawieniu ze słowem „wydarzenie”. Zakresem pojęcia „transmisja wydarzenia” nie można zatem obejmować procesu przesyłania dowolnej wiadomości między nadawcą a odbiorcą, zapisanej określonym, zrozumiałym dla obu stron kodem i po określonej drodze. Ma to być bowiem przesyłanie wiadomości z przebiegu „wydarzenia”, czyli zdarzenia o szczególnym charakterze w danej dziedzinie życia społecznego lub kulturalnego, zdarzenia - zasadniczo – zewnętrznego dla nadawcy przekazu o jego przebiegu, pojedynczego i wyjątkowego. Wprawdzie nie można wykluczyć, że nadawca będzie miał pewien wpływ na kształt transmitowanego „wydarzenia”, ale trudno jest nadać temu terminowi znaczenie równoważne pojęciu „audycja”, przygotowana na zlecenie nadawcy i zgodnie z zawartą przez niego umową licencyjną. Gdyby ustawodawca zakładał, że pojęcia „wydarzenie” i „audycja” są synonimami, to zbędne byłoby wprowadzenie ich obu do tekstu ustawy o radiofonii i telewizji. Programy „Przebojowa noc” oraz „Gwiazdy tańczą na lodzie”, z uwagi na wymagania scenariuszy, były realizowane poza studiem pozwanego, ale samo to nie czyni z tych audycji „wydarzeń” w rozumieniu ustawy o radiofonii i telewizji, podlegających jedynie transmitowaniu przez pozwanego. Oba programy były audycjami przygotowanymi na zlecenie pozwanego, realizowanymi poza studiem, na żywo i emitowanymi w określonym czasie, cyklicznie, w oznaczonym dniu tygodnia i w takiej konwencji, że pomiędzy poszczególnymi częściami każdej

kolejnej audycji w ramach cyklu pozwany wprowadzał przerwy. Nie sposób też zgodzić się z zarzutem skarżącego, jakoby uchybieniem Sądu Apelacyjnego było definiowanie pojęcia „część audycji” w nawiązaniu do przesłanek składających się na legalną definicję pojęcia „audycja” według ustawy o radiofonii i telewizji. Wydaje się bowiem oczywiste, że na gruncie tego samego aktu normatywnego pojęcia „audycja” i „część audycji” muszą być definiowane z zachowaniem jednolitego podejścia. Za część audycji trzeba zatem uznać część przedsięwzięcia, które spełnia wymagania oznaczone w art. 4 ust. 5 u.r.t. z uwagi na treść i formę. W rozumieniu tego przepisu audycją jest część programu radiowego lub telewizyjnego, stanowiąca odrębną całość ze względu na treść, formę, przeznaczenie lub autorstwo. Żadna z transmitowanych przez pozwaną w określonym dniu tygodnia części audycji „Przebojowa noc” oraz „Gwiazdy tańczą na lodzie” nie była „audycją” w rozumieniu powołanego wyżej przepisu, czy też „autonomiczną częścią” takiej audycji. Poszczególne części emitowanej tego samego dnia audycji tylko wspólnie ze sobą tworzyły całość z uwagi na treść, formę, przeznaczenie i autorstwo. Nie można zgodzić się z tezą, że każda z części autonomicznego - zdaniem skarżącego - odcinka obu audycji posiadała integralną strukturę (formę), miała swój początek, rozwinięcie oraz zakończenie, bowiem wszystkie części audycji zmierzały do osiągnięcia jednego celu, a mianowicie do rozstrzygnięcia konkursu audiotele. To, że pozwany emitował każdą z tych części z czołówką i napisami końcowymi na tę ocenę nie ma żadnego wpływu, bowiem jest efektem podejmowanych przez pozwanego prób „usamodzielnienia” poszczególnych części audycji, niezależnie od ich treści i formy. Emitowane w kolejnych tygodniach audycje pod tytułem „Gwiazdy tańczą na lodzie” składały się na jedną tematycznie całość, prowadziły do rozstrzygnięcia konkursu rozpoczętego w pierwszej audycji i częściowo rozstrzyganego w każdej kolejnej audycji, co sprawia, że charakter „autonomicznej części audycji” można by przypisać najwyżej audycjom realizowanym w kolejnych tygodniach emitowania cyklu, a nie częściom audycji emitowanej w konkretnym dniu.

4. Z art. 16a ust. 1 u.r.t. wynika, że reklamy i telesprzedaż powinny być nadawane przez wszystkich nadawców pomiędzy audycjami. Nadawcy niepubliczni mają jednak prawo każdorazowo przerywać audycje w celu emisji reklam z takimi

ograniczeniami, które wynikają z art. 16a ust. 2-6 u.r.t. Mają oni zatem prawo do szerokiej ingerencji w strukturę audycji, mogą je przerywać w celu emisji reklam na podstawie własnej decyzji i według własnego uznania. Nadawców publicznych obowiązują te same ograniczenia w zakresie emisji reklam, co nadawców niepublicznych (art. 16a ust. 2-6 u.r.t.), a nadto w art. 16a ust. 7 u.r.t. ustawodawca nałożył na tych nadawców kolejne ograniczenie, a mianowicie stwierdził, że nie mogą oni przerywać audycji w celu nadania reklam lub telesprzedaży, za wyjątkiem tylko takich audycji, o których mowa w ust. 3 art. 16a u.r.t. (zawody sportowe, inne widowiska, audycje składające się z autonomicznych części).

Nie sposób zgodzić się z tezą pozwanego, że nie można mówić o przerwaniu audycji w celu emisji reklam w sytuacji, gdy nadawca publiczny wskaże jakąś inną przyczynę przerwania audycji niż samo tylko wyemitowanie reklamy. Sądy obu instancji uznały za wykazane, że przerwa w audycji „Gwiazdy tańczą na lodzie” była wykorzystana na regenerację tafli lodowej w celu zapewnienia uczestnikom programu bezpieczeństwa oraz równych szans na zwycięstwo, a w przypadku audycji „Przebojowa noc” - na zmianę scenografii i wietrzenie sali. O kształcie emitowanego programu niewątpliwie decyduje pozwany samodzielnie (art. 13 ust. 1 u.r.t.) i w tych okolicznościach zrozumiałe jest, że nie wnioskował on dowodów zmierzających do ustalenia, czy regeneracji tafli lodowej nie można było przeprowadzić bez przerywania audycji, w trakcie takiego jej fragmentu, w którym akcja rozgrywa się bez jej wykorzystania (np. rozmowy z uczestnikami), czy długość przerw w obu audycjach była optymalna dla osiągnięcia założonych rezultatów, czy przerw można było uniknąć, gdyby audycje w ramach obu cykli realizowane były w innych pomieszczeniach. Powyższe okoliczności nie mogą decydować o wyniku postępowania, bowiem trafnie Sądy obu instancji przejęły, że decydując się na zakup licencji na określone audycje pozwany musiał liczyć się z tymi ograniczeniami w zakresie warunków ich emisji, które nadawcom publicznym narzuca obowiązujące prawo.

W art. 13 ust. 1 u.r.t. ustawodawca zadeklarował, że nadawca kształtuje program samodzielnie w zakresie zadań określonych w art. 1 ust. 1 u.r.t. i ponosi odpowiedzialność za jego treść. Ustawodawca nie może decydować o

tym, jakie audycje będą emitowane przez poszczególnych nadawców, a w szczególności, czy będą to audycje jednolite z uwagi na temat i strukturę, czy wymagające przerw albo tylko możliwe do wyemitowania w częściach, a zatem z przerwami. Ustawodawca reguluje jedynie warunki emisji reklam przez poszczególnych nadawców i w ramach tej regulacji określa przesłanki, które mają decydować o dopuszczalności przerwania audycji przez nadawcę w celu wyemitowania reklam. Z zadeklarowanej w art. 13 ust. 1 u.r.t. zasady wynika, że nadawcy programów telewizyjnych mogą przerywać emitowane programy w dowolnych celach, których nie sposób jest choćby przykładowo wyliczyć. Wykorzystanie przerwy w programie w określonym celu (np. sprzątnięcie studia, zmiana scenografii, wietrzenie studia lub hali, w której nagrywany jest program), jest równoznaczne z przerywaniem programu w celu wynikającym ze sposobu wykorzystania przerwy. W art. 16a u.r.t. ustawodawca określił warunki, które uzasadniają przerywanie programu w celu wyemitowania reklam, a warunki te muszą być spełnione dla wyemitowania w przerwie audycji reklam, niezależnie od tego, czy w tej samej przerwie programu jego nadawca zrealizuje jakieś inne cele. Jeśli nadawca przerwa nadawanie audycji z przyczyn obiektywnych, zależnych lub niezależnych od jego woli, albo przerywa ją, choć mogłaby być wyemitowana w całości, a w przerwie audycji emituje reklamy, to przerwa w audycji staje się przerwą także w celu emisji reklam w rozumieniu art. 16a ust. 7 u.r.t., choćby konieczność przerywania audycji wynikała z umowy licencyjnej oraz na przykład z potrzeby posprzątnięcia studia, zmiany scenografii, wywietrzenia studia lub hali, w której nagrywany jest program. Z woli ustawodawcy, nadawca publiczny nie może przerywać audycji w celu emisji reklam, a zatem nie może prowadzić działania prowadzącego do zrealizowania tego celu w przerwie audycji, choć oczywiście ustawodawca nie mógł mu zakazać i nie zakazał przerywania audycji, o ile będzie tego wymagała umowa licencyjna czy będą za tym przemawiały jakieś inne względy.

Skoro pozwany prowadził działalność w zakresie emisji reklam z naruszeniem przepisów wyznaczających jego uprawnienia na rynku świadczenia usług reklamowych, a spór z pozwanym prowadził konkurent działający na tym samym rynku, to o wyniku postępowania nie mogła zdecydować ocena tego,

czy na skutek działań pozwanego doznał uszczerbku także interes widzów tych programów, w przerwach których emitowano reklamy.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanego. O kosztach postępowania kasacyjnego Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. i § 6 pkt 7, § 12 ust. 4 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163 poz. 1349 ze zm.).