



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (trzecia izba)

z dnia 30 stycznia 2024 r. *

Odesłanie prejudycjalne – Dyrektywa 2010/13/UE – Audiowizualne usługi medialne –
Artykuł 23 ust. 1 i 2 – Ograniczenia godzinowego czasu nadawania reklamy telewizyjnej –
Odstępstwa – Pojęcie „ogłoszeń nadawcy w związku z jego własnymi audycjami” –
Ogłoszenia zamieszczane przez takiego nadawcę w celu promowania przekazów stacji radiowej
należącej do tej samej grupy nadawczej co ów nadawca

W sprawie C-255/21

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie
prejudycjalnym, złożony przez Consiglio di Stato (radę stanu, Włochy) postanowieniem z dnia
25 marca 2021 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 21 kwietnia 2021 r., w postępowaniu:

Reti Televisive Italiane SpA (RTI)

przeciwko

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM),

przy udziale:

Elemedia SpA,

Radio Dimensione Suono SpA,

RTL 102,500 Hit Radio Srl,

TRYBUNAŁ (trzecia izba),

w składzie: K. Jürimäe, prezes izby, N. Piçarra (sprawozdawca), M. Safjan, N. Jääskinen
i M. Gavalec, sędziowie,

rzecznik generalny: J. Kokott,

sekretarz: C. Di Bella, administrator,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 14 września
2022 r.,

* Język postępowania: włoski.

rozważywszy uwagi, które przedstawili:

- w imieniu Reti Televisive Italiane SpA (RTI) – F. Lepri, M. Molino i G. Rossi, avvocati,
- w imieniu Elemedia SpA, Radio Dimensione Suono SpA i RTL 102,500 Hit Radio Srl – F. Di Ciommo, avvocato,
- w imieniu rządu włoskiego – G. Palmieri, w charakterze pełnomocnika, którą wspierał R. Guizzi, avvocato dello Stato,
- w imieniu rządu polskiego – B. Majczyna, w charakterze pełnomocnika,
- w imieniu Komisji Europejskiej – G. Braun i L. Malferrari, w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznik generalnej na posiedzeniu w dniu 13 lipca 2023 r.,

wydaje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 23 ust. 1 i art. 23 ust. 2 lit. a) dyrektywy 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 (dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych) (Dz.U. 2010, L 95, s. 1; sprostowanie Dz.U. 2010, L 263, s. 15), a także motywu 43 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1808 z dnia 14 listopada 2018 r. (Dz.U. 2018, L 303, s. 69), która zmieniła tę pierwszą dyrektywę, lecz nie ma zastosowania *ratione temporis* do sporu w postępowaniu głównym.
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy Reti Televisive Italiane SpA (RTI) a Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM) (urzędem regulacyjnym ds. komunikacji, Włochy) w przedmiocie zgodności z prawem trzech decyzji tego urzędu nakładających na RTI kary za naruszenie przez kanały telewizyjne Canale 5, Italia 1 i Rete 4 włoskiego uregulowania dotyczącego ograniczeń godzinowego czasu nadawania reklamy telewizyjnej.

Ramy prawne

Prawo Unii

Dyrektywa 2010/13

- 3 Motywy 23, 25, 87, 96 i 97 dyrektywy 2010/13 mają następujące brzmienie:

„(23) Na użytek niniejszej dyrektywy określenie »audiowizualny« powinno odnosić się do ruchomych obrazów z dźwiękiem lub bez niego, a więc obejmować filmy nieme, ale nie powinno obejmować transmisji dźwiękowej ani usług radiowych. [...]

[...]

- (25) Pojęcie odpowiedzialności redakcyjnej jest niezbędne do określenia roli dostawcy usług medialnych, a przez to do zdefiniowania audiowizualnych usług medialnych. Państwa członkowskie, przyjmując środki służące wdrożeniu niniejszej dyrektywy, mogą dokładniej określić poszczególne elementy definicji odpowiedzialności redakcyjnej, a zwłaszcza pojęcie »faktycznej kontroli«. [...]

[...]

- (87) Powinien zostać przyjęty limit spotów reklamy telewizyjnej i spotów telesprzedazowych wynoszący 20 % godziny zegarowej obowiązujący również w porach największej oglądalności. Pojęcie telewizyjnego spotu reklamowego należy rozumieć jako reklamę telewizyjną w znaczeniu art. 1 ust. 1 lit. i), trwającą nie dłużej niż 12 minut.

[...]

- (96) Niezbędne jest wyjaśnienie, że działania autopromocyjne stanowią szczególną formę reklamy, w których nadawca telewizyjny promuje własne produkty, usługi, programy lub kanały; w szczególności zwiastuny zawierające urywki programów powinny być traktowane jak programy.
- (97) Dzienny czas emisji, przydzielony dla obwieszczeń zamieszczanych przez nadawcę telewizyjnego w związku z własnymi programami i dodatkowymi produktami bezpośrednio z nich uzyskiwanymi lub obwieszczeń w interesie społecznym czy też apeli charytatywnych nadawanych nieodpłatnie, nie powinien być wliczany do maksymalnej długości dziennego lub godzinowego czasu emisji, który może być przydzielony na reklamę i telezakup”.

4 Artykuł 1 ust. 1 tej dyrektywy zawiera następujące definicje:

„[...]

a) »audiowizualna usługa medialna« oznacza:

- (i) usługę w rozumieniu art. 56 i 57 [TFUE], za którą odpowiedzialność redakcyjną ponosi dostawca usług medialnych i której podstawowym celem jest dostarczanie ogółowi odbiorców [...] audycji w celach informacyjnych, rozrywkowych lub edukacyjnych [...];
- (ii) handlowy przekaz audiowizualny;

b) »audycja« oznacza ciąg ruchomych obrazów z dźwiękiem lub bez niego, stanowiący odrębną całość w układzie lub katalogu audycji przygotowanym przez dostawcę usług medialnych i mający formę i treść porównywalną z formą i treścią rozpowszechniania telewizyjnego. Przykładami audycji są: filmy pełnometrażowe, transmisje wydarzeń sportowych, seriale komediowe, filmy dokumentalne, audycje dla dzieci oraz filmy i seriale telewizyjne;

c) »odpowiedzialność redakcyjna« oznacza sprawowanie faktycznej kontroli zarówno nad wyborem audycji, jak i nad sposobem ich zestawienia w układzie chronologicznym w przypadku przekazów telewizyjnych lub w katalogu w przypadku audiowizualnych usług medialnych na żądanie. Odpowiedzialność redakcyjna nie musi oznaczać odpowiedzialności prawnej na podstawie prawa krajowego za dostarczaną treść lub świadczone usługi;

- d) »dostawca usług medialnych« oznacza osobę fizyczną lub prawną, która ponosi odpowiedzialność redakcyjną za wybór audiowizualnej treści audiowizualnej usługi medialnej i decyduje o sposobie zestawienia tej treści;
 - e) »rozpowszechnianie telewizyjne« lub »przekaz telewizyjny« (tzn. linearna audiowizualna usługa medialna) oznacza audiowizualną usługę medialną świadczoną przez dostawcę usług medialnych, umożliwiającą równoczesny odbiór audycji na podstawie układu audycji;
 - f) »nadawca« oznacza dostawcę usług medialnych mających formę przekazów telewizyjnych;
- [...]
- h) »handlowy przekaz audiowizualny« oznacza obrazy z dźwiękiem lub bez niego, które mają służyć bezpośredniemu lub pośredniemu promowaniu towarów, usług lub wizerunku osoby fizycznej lub prawnej prowadzącej działalność gospodarczą. Obrazy te towarzyszą audycji lub zostają w niej umieszczone w zamian za opłatę lub podobne wynagrodzenie lub w celach autopromocji. Formy handlowego przekazu audiowizualnego obejmują między innymi: reklamę telewizyjną, sponsorowanie, telesprzedaż i lokowanie produktu;
 - i) »reklama telewizyjna« oznacza wszelkiego rodzaju ogłoszenia związane z działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą lub działalnością w ramach wolnego zawodu rozpowszechniane przez przedsiębiorstwo publiczne lub prywatne lub osobę fizyczną w zamian za opłatę lub podobne wynagrodzenie lub rozpowszechniane przez to przedsiębiorstwo lub tę osobę fizyczną w celach autopromocji w celu promocji odpłatnego dostarczania towarów lub świadczenia usług, w tym nieruchomości, praw i zobowiązań;
- [...]”.

5 Artykuł 23 dyrektywy 2010/13 przewiduje:

„1. Czas nadawania telewizyjnych spotów reklamowych i spotów telesprzedażowych nie może w danej godzinie zegarowej przekraczać 20 %.

2. Ustępu 1 nie stosuje się do ogłoszeń nadawcy w związku z jego własnymi audycjami ani w związku z produktami towarzyszącymi wywodzącymi się bezpośrednio z tych audycji, do ogłoszeń sponsorowanych ani do lokowania produktu”.

Dyrektywa 2018/1808

6 Motyw 43 dyrektywy 2018/1808 ma następujące brzmienie:

„Czas antenowy przeznaczony na ogłoszenia zamieszczane przez nadawcę w związku z jego własnymi audycjami i produktami towarzyszącymi wywodzącymi się bezpośrednio z tych audycji lub na ogłoszenia w interesie społecznym czy też apele charytatywne nadawane nieodpłatnie – z wyjątkiem kosztów poniesionych na transmisję takich apeli – nie powinien być wliczany do maksymalnego czasu antenowego, który można przeznaczyć na reklamę telewizyjną i telesprzedaż. Ponadto wielu nadawców jest częścią większych grup nadawczych i zamieszcza ogłoszenia nie tylko w związku z własnymi audycjami i produktami towarzyszącymi wywodzącymi się bezpośrednio z tych audycji, lecz także w związku z audycjami

i audiowizualnymi usługami medialnymi innych podmiotów należących do tej samej grupy nadawczej. Czas antenowy przeznaczony na takie ogłoszenia także nie powinien być wliczany do maksymalnego czasu antenowego, który można przeznaczyć na reklamę telewizyjną i telesprzedaż”.

7 Zgodnie z art. 1 pkt 21 tej dyrektywy art. 23 dyrektywy 2010/13 otrzymuje brzmienie:

„1. Czas nadawania telewizyjnych spotów reklamowych i telesprzedażowych w godz. 06.00–18.00 nie przekracza 20 % tego przedziału czasowego. Czas nadawania telewizyjnych spotów reklamowych i telesprzedażowych w godz. 18.00–24.00 nie przekracza 20 % tego przedziału czasowego.

2. [Ustęp] 1 nie ma zastosowania do:

- a) ogłoszeń zamieszczanych przez nadawcę w związku z jego własnymi audycjami i produktami towarzyszącymi wywodzącymi się bezpośrednio z tych audycji lub w związku z audycjami i audiowizualnymi usługami medialnymi innych podmiotów należących do tej samej grupy nadawczej;
- b) oznaczeń sponsorskich;
- c) lokowania produktu;
- d) oznaczenia oddzielającego materiał redakcyjny od telewizyjnych spotów reklamowych lub telesprzedażowych oraz między poszczególnymi spotami”.

Prawo włoskie

8 Artykuł 38 ust. 2 i 6 decreto legislativo n. 177 – Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici (dekretu ustawodawczego nr 177 – tekst jednolity prawa o audiowizualnych i radiowych usługach medialnych) z dnia 31 lipca 2005 r. (GURI nr 208 z dnia 7 września 2005 r., dodatek zwyczajny nr 150), w brzmieniu mającym zastosowanie do sporu w postępowaniu głównym (zwanego dalej „dekretem ustawodawczym nr 177/2005”), stanowi:

„2. Nadawanie telewizyjnych spotów reklamowych przez nadawców telewizji niekodowanych, w tym przez nadawców analogowych, na terytorium kraju, innych niż koncesjonariusze publiczni ogólnych usług radiowo-telewizyjnych, nie może przekroczyć 15 % dziennego czasu antenowego i 18 % czasu w danej godzinie zegarowej; ewentualne przekroczenie, jednak nie większe niż 2 % w ciągu godziny, musi zostać wyrównane w poprzedniej lub w następnej godzinie. [...]

[...]

6. Przepisy ust. 2–5 nie mają zastosowania do ogłoszeń nadawców, w tym analogowych, w związku z ich własnymi audycjami i w związku z produktami towarzyszącymi wywodzącymi się bezpośrednio z tych audycji, do ogłoszeń sponsorowanych ani do lokowania produktu”.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

- 9 RTI jest spółką prawa włoskiego świadczącą audiowizualne usługi medialne o zasięgu ogólnokrajowym za pośrednictwem swoich kanałów telewizyjnych Canale 5, Italia 1 i Rete 4. Posiada ona 80 % udziałów w spółce Monradio Srl, która prowadzi stację radiową R101, a pozostałe 20 % udziałów posiada inna spółka, która, podobnie jak RTI, należy do grupy Mediaset.
- 10 Trzema decyzjami z dnia 19 grudnia 2017 r., doręczonymi w dniu 8 stycznia 2018 r. i dotyczącymi, odpowiednio, Canale 5, Italia 1 i Rete 4, AGCOM nałożył na RTI kary za naruszenie art. 38 ust. 2 dekretu ustawodawczego nr 177/2005. Przy obliczaniu przeznaczanego na reklamę telewizyjną godzinowego czasu nadawania, który podlega przewidzianym w tym przepisie ograniczeniom, AGCOM wziął pod uwagę zamieszczane na kanałach telewizyjnych Canale 5, Italia 1 i Rete 4 ogłoszenia promujące stację radiową R101.
- 11 RTI wniosła na te decyzje trzy skargi do Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (regionalnego sądu administracyjnego dla Lacjum, Włochy). Podniosła ona, że ogłoszenia promujące stację radiową R101 należy uznać za ogłoszenia zamieszczane w związku z „własnymi audycjami” RTI w rozumieniu art. 38 ust. 6 dekretu ustawodawczego nr 177/2005, wobec czego nie powinno się ich uwzględniać przy obliczaniu godzinowego czasu nadawania reklamy telewizyjnej.
- 12 W wyrokach z dnia 16 kwietnia 2019 r. Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (regionalny sąd administracyjny dla Lacjum) oddalił te skargi ze względu na to, że w jego ocenie ogłoszeń promujących audycje nadawcy radiowego nie można uznać za ogłoszenia zamieszczane w związku z „własnymi audycjami” nadawcy telewizyjnego, w tym w sytuacji, gdy – jak w niniejszym wypadku – obaj zainteresowani nadawcy należą do tej samej grupy przedsiębiorstw.
- 13 RTI wniosła odwołania od tych wyroków do Consiglio di Stato (rady stanu, Włochy), która jest sądem odsyłającym, podnosząc, że ze względu na to, iż należy ona do tej samej grupy spółek co stacja radiowa R101, przy obliczaniu godzinowych ograniczeń czasu reklamowego, a tym samym przy stosowaniu art. 38 ust. 6 dekretu ustawodawczego nr 177/2005, pod uwagę należy wziąć jeden podmiot gospodarczy, jaki tworzy odnośna grupa medialna, niezależnie od wielości osób prawnych.
- 14 RTI dodaje, że wykładnię tę potwierdza zmiana, jaką do art. 23 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2010/13 wprowadziła dyrektywa 2018/1808. Jej zdaniem ze względu na to, że zmiana ta uwzględnia praktykę autopromocji intermedialnej, obecnie szeroko rozpowszechnioną, należy wziąć ją pod uwagę przy dokonywaniu wykładni wcześniej obowiązującego prawa, chociaż dyrektywa 2018/1808, która weszła w życie w dniu 18 grudnia 2018 r., nie ma zastosowania *ratione temporis*.
- 15 Sąd odsyłający, zauważając, że spór w postępowaniu głównym dotyczy zgodności z prawem promowania przez nadawcę telewizyjnego, który jest spółką dominującą, audycji nadawcy radiowego, który jest jego spółką zależną, a nie sprawowania kontroli w tak utworzonej grupie, zwraca uwagę, że wszystkie okoliczności faktyczne leżące u podstaw tego sporu poprzedzają zmianę, jaką do dyrektywy 2010/13 wprowadziła dyrektywa 2018/1808.
- 16 Sąd ten uważa ponadto, że wykładnia przepisów prawa krajowego, a przede wszystkim przepisów prawa Unii, za którą opowiada się RTI, nie jest jedyną możliwą. W ocenie wspomnianego sądu odmienna wykładnia przyjęta zarówno przez AGCOM, jak i przez Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (regionalny sąd administracyjny dla Lacjum), „nie wydaje się oczywiście

nieracjonalna”, ponieważ opiera się na brzmieniu dekretu ustawodawczego nr 177/2005, który powtarza mające zastosowanie *ratione temporis* przepisy dyrektywy 2010/13, i nie pomija aspektu antykonkurencyjnego, jaki mógłby wynikać z wykładni, za którą opowiada się RTI, w odniesieniu do nadawców radiowych, którzy nie są zintegrowani z nadawcami telewizyjnymi lub z mediami audiowizualnymi.

17 W tych okolicznościach Consiglio di Stato (rada stanu) postanowiła zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy do celów przepisów Unii [Europejskiej] dotyczących ograniczenia czasu reklamowego, przy uwzględnieniu ogólnej wagi nadawanej przez prawo [Unii] pojęciu grupy lub jednego podmiotu gospodarczego, wynikającemu z licznych źródeł prawa antymonopolowego (mianowicie, w niniejszym przypadku, z motywu 43 dyrektywy [2018/1808] i z nowego brzmienia art. 23 dyrektywy [2010/13]), z zastrzeżeniem istniejącej we włoskim prawie krajowym różnicy w koncesjach, jaką art. 5 ust. 1 lit. b) [dekretu ustawodawczego nr 177/2005] przewiduje między nadawcami telewizyjnymi i radiowymi, można stosować jako zgodną z prawem Unii wykładnię prawa krajowego w dziedzinie radiofonii i telewizji, która wnioskuje z art. 1 ust. 1 lit. a) tegoż [dekretu ustawodawczego] [...], że proces konwergencji pomiędzy różnymi formami łączności (łączność elektroniczna, publikacje, w tym publikacje cyfrowe, oraz Internet we wszystkich jego zastosowaniach) zachodzi a fortiori pomiędzy dostawcami mediów telewizyjnych i radiowych, zwłaszcza jeśli wchodzi już oni w skład grup przedsiębiorstw powiązanych między sobą, i obowiązuje powszechnie, z wynikającymi z tego konsekwencjami dla wykładni art. 38 ust. 6 [owego dekretu ustawodawczego], tak iż nadawcą może być również grupa jako jeden podmiot gospodarczy, czy też przeciwnie, zgodnie z przypomnianymi zasadami Unii, zważywszy na autonomiczność zakazu przekraczania czasu reklamowego w stosunku do ogólnego prawa antymonopolowego, nie należy przypisywać żadnej wagi – przed 2018 r. – grupom i wspomnianemu procesowi konwergencji i tak zwanej działalności intermedialnej, biorąc zatem pod uwagę, do celów obliczenia ograniczenia czasu reklamowego, tylko pojedynczego nadawcę, nawet jeśli należy on do grupy (ten aspekt jest wspomniany jedynie w wersji skonsolidowanej art. 23 dyrektywy [2010/13], będącej wynikiem przyjęcia dyrektywy [2018/1808])?”

2) Czy w świetle przypomnianych zasad prawa Unii w zakresie grup i przedsiębiorstwa jako jednego podmiotu gospodarczego, do celów zakazu przekraczania ograniczeń czasu reklamowego i wspomnianego kolejnego brzmienia tekstów wyżej wspomnianego art. 23, z zastrzeżeniem wyżej wspomnianej różnicy pomiędzy koncesjami, istnieje możliwość wywnioskowania również z antykonkurencyjnego uregulowania [zintegrowanego systemu łączności] zawartego w art. 43 [dekretu ustawodawczego nr 177/2005], wagi pojęcia grupowego »dostawcy usług medialnych« (lub, według wnoszącej odwołanie, grupowego nadawcy) do celów wykluczenia intermedialnych informacji promocyjnych w ramach jednej grupy z ograniczeń czasu reklamowego zgodnie z art. 38 ust. 6 [dekretu ustawodawczego nr 177/2005], czy też przeciwnie, ową wagę należy wykluczyć przed 2018 r., ze względu na autonomiczność antymonopolowego prawa telewizyjnego w stosunku do uregulowania ograniczeń czasu reklamowego?

3) Czy nowe brzmienie art. 23 ust. 2 lit. a) dyrektywy [2010/13] stanowi uznanie istniejącej wcześniej w prawie antymonopolowym zasady dotyczącej ogólnej wagi grup, czy też ma charakter innowacyjny, i czy wobec tego, w pierwszym przypadku, opisuje rzeczywistość prawną już właściwą prawu Unii – obejmującą zatem niniejszą sprawę, poprzedzającą

wspomniane nowe brzmienie i warunkującą wykładnię dokonywaną przez [krajowy organ regulacyjny] poprzez narzucenie mu w każdym wypadku uznania pojęcia grupowego »dostawcy usług medialnych« – bądź też czy, w drugim przypadku, innowacyjność ta sprzeciwia się uznaniu wagi grup spółek w sprawach zapoczątkowanych przed jego wprowadzeniem, ponieważ nie ma ono zastosowania *ratione temporis* do okoliczności faktycznych zaistniałych przed jego wprowadzeniem ze względu na jego innowacyjny zakres?

- 4) Czy, w każdym razie i niezależnie od systemu koncesji ustanowionego w art. 5 dekretu ustawodawczego nr 177/2005 oraz nowego brzmienia art. 23 wprowadzonego w 2018 r., a więc w przypadku, gdyby nowy przepis nie stanowił uznania istniejącego stanu rzeczy, lecz miał charakter innowacyjny, czego dotyczy pytanie [trzecie], stosunki integracyjne pomiędzy telewizją i radiofonią, postrzegane ogólnie w prawie antymonopolowym, ze względu na ogólność i przekrojowość pojęć podmiotu gospodarczego i grupy, stanowią klucz pozwalający dokonać wykładni ograniczeń czasu reklamowego, które są zatem w każdym razie uregulowane z dorozumianym odniesieniem do przedsiębiorstwa grupowego (lub, bardziej precyzyjnie, do stosunków kontroli pomiędzy przedsiębiorstwami należącymi do grupy) i do funkcjonalnej jedności tych przedsiębiorstw, w celu promowania audycji pomiędzy telewizją a radiofonią w ramach grupy [...], czy wspomniane stosunki integracyjne są nieistotne w zakresie ograniczeń czasu reklamowego, a zatem należy przyjąć, że »własne« audycje, o których mowa w art. 23 (pierwotne brzmienie), są takimi jako należące do jednego nadawcy, który je promuje, nie zaś do grupy spółek jako całości, ponieważ [ów art. 23] jest samoistnym przepisem, który nie dopuszcza żadnej systemowej wykładni rozszerzającej go na grupy rozumiane jako jeden podmiot gospodarczy?
- 5) Czy wreszcie art. 23 w pierwotnym brzmieniu, nawet jeśli nie należy interpretować go jako przepisu, który powinien być odczytywany na gruncie prawa antymonopolowego, należy w każdym razie rozumieć jako przepis motywacyjny, opisujący szczególną cechę promocji, która ma charakter czysto informacyjny i nie ma na celu nakłonienia nikogo do zakupu towarów i usług innych niż promowane audycje, a zatem powinien być rozumiany jako wyłączony z zakresu stosowania uregulowań dotyczących czasu reklamowego, a więc mający zastosowanie, w zakresie przedsiębiorstw należących do tej samej grupy, w każdym przypadku zintegrowanej promocji intermedialnej, czy też należy rozumieć go jako uregulowanie o charakterze derogacyjnym i wyjątkowym w stosunku do obliczania czasu reklamowego, a zatem podlegające wąskiej wykładni?”

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

- 18 Poprzez swoje pytania, które należy rozpatrzyć łącznie, sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 23 ust. 2 dyrektywy 2010/13 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „ogłoszeń nadawcy w związku z jego własnymi audycjami” obejmuje zamieszczane przez takiego nadawcę ogłoszenia promujące stację radiową należącą do tej samej co ów nadawca grupy spółek.
- 19 Zgodnie z art. 23 ust. 1 dyrektywy 2010/13 czas nadawania telewizyjnych spotów reklamowych i spotów telesprzedazowych nie może w danej godzinie zegarowej przekraczać 20 %. Stosownie do art. 23 ust. 2 tej dyrektywy owego ust. 1 nie stosuje się w szczególności do „ogłoszeń nadawcy w związku z jego własnymi audycjami”. Ogłoszenia te nie podlegają zatem ograniczeniu przewidzianemu we wspomnianym art. 23 ust. 1.

- 20 W celu ustalenia, czy ogłoszenia promujące stację radiową zamieszczane przez nadawcę telewizyjnego, który jest większościovym udziałowcem spółki prowadzącej tę stację, wchodzą w zakres stosowania art. 23 ust. 2 dyrektywy 2010/13, w pierwszej kolejności trzeba zbadać, czy należy dokonać rozróżnienia pomiędzy – z jednej strony – ogłoszeniami reklamowymi mającymi zachęcać do zakupu produktu lub usługi a – z drugiej strony – ogłoszeniami neutralnymi, których jedynym celem jest informowanie o audycjach i które z tego względu nie byłyby objęte pojęciem „telewizyjnych spotów reklamowych” w rozumieniu tego artykułu, a w związku z tym byłyby wyłączone z zakresu stosowania przepisów tej dyrektywy dotyczących reklamy telewizyjnej i telesprzedaży.
- 21 Pojęcie „telewizyjnych spotów reklamowych”, które art. 23 ust. 1 dyrektywy 2010/13 uwzględnia przy określaniu procentu godzinowego czasu nadawania, zdefiniowano, stosownie do motywu 87 tej dyrektywy, poprzez odniesienie do pojęcia „reklamy telewizyjnej” w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. i) wspomnianej dyrektywy. Zgodnie z tym ostatnim przepisem reklama telewizyjna oznacza wszelkiego rodzaju ogłoszenia związane z działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą lub działalnością w ramach wolnego zawodu rozpowszechniane przez przedsiębiorstwo publiczne lub prywatne lub osobę fizyczną w zamian za opłatę lub podobne wynagrodzenie lub rozpowszechniane przez to przedsiębiorstwo lub tę osobę fizyczną w celach autopromocji w celu promocji odpłatnego dostarczania towarów lub świadczenia usług.
- 22 W tym względzie w motywie 96 dyrektywy 2010/13 wyjaśniono, że działania autopromocyjne stanowią szczególną formę reklamy, w których nadawca telewizyjny promuje w szczególności własne programy lub kanały. Autopromocja podlega zatem przepisom tej dyrektywy dotyczącym reklamy telewizyjnej i telesprzedaży.
- 23 Otóż zgodnie z art. 1 ust. 1 lit. h) owej dyrektywy reklama telewizyjna jest jedną z form „handlowego przekazu audiowizualnego”, rozumianego jako „obrazy z dźwiękiem lub bez niego, które mają służyć bezpośredniemu lub pośredniemu promowaniu towarów, usług lub wizerunku osoby fizycznej lub prawnej prowadzącej działalność gospodarczą” i które „towarzyszą audycji lub zostają w niej umieszczone w zamian za opłatę lub podobne wynagrodzenie lub w celach autopromocji”.
- 24 Z treści tych przepisów, rozpatrywanych we wzajemnym powiązaniu, wynika, że o ile dyrektywa 2010/13 definiuje reklamę telewizyjną, uwzględniając promocyjny cel danego obrazu lub ogłoszenia telewizyjnego, o tyle nie dzieje się tak w odniesieniu do informacyjnego charakteru odnośnego obrazu lub ogłoszenia.
- 25 Oznacza to, że ogłoszenia telewizyjne – również wtedy, gdy są neutralne i mają charakter czysto informacyjny – które dotyczą audycji lub przekazów nadawcy, stanowią „reklamę telewizyjną” w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. i) dyrektywy 2010/13, gdy ich celem jest skłonienie widzów do oglądania danych audycji, a tym samym – promowanie odpłatnego świadczenia usług.
- 26 W związku z tym ogłoszenia te podlegają określonym w art. 23 ust. 1 tej dyrektywy ograniczeniom godzinowego czasu nadawania reklamy telewizyjnej, chyba że można je uznać za „ogłoszenia nadawcy w związku z jego własnymi audycjami” w rozumieniu jej art. 23 ust. 2.
- 27 W celu ustalenia, czy można je za takie uznać, należy w drugiej kolejności zbadać, czy audycje stacji radiowej będące przedmiotem ogłoszeń zamieszczanych przez nadawcę telewizyjnego stanowią „audycje” w rozumieniu art. 23 ust. 2 dyrektywy 2010/13.

- 28 Zgodnie z art. 1 ust. 1 lit. b) tej dyrektywy pojęcie „audycji” oznacza „ciąg ruchomych obrazów z dźwiękiem lub bez niego, stanowiący odrębną całość w układzie lub katalogu audycji przygotowanym przez dostawcę usług medialnych i mający formę i treść porównywalną z formą i treścią rozpowszechniania telewizyjnego”.
- 29 Pojęcie „rozpowszechniania telewizyjnego” lub „przekazu telewizyjnego” zdefiniowano natomiast w art. 1 ust. 1 lit. e) wspomnianej dyrektywy jako „audiowizualną usługę medialną świadczoną przez dostawcę usług medialnych, umożliwiającą równoczesny odbiór audycji na podstawie układu audycji”, zaś pojęcie „audiowizualnej usługi medialnej” zgodnie z jej art. 1 ust. 1 lit. a) ppkt (i) oznacza „usługę [...], której podstawowym celem jest dostarczanie [...] audycji”.
- 30 Z użytych w tych definicjach określeń „ruchome obrazy z dźwiękiem lub bez niego”, „telewizyjne”, „audiowizualna” i „odbiór”, interpretowanych w szczególności w świetle motywu 23 dyrektywy 2010/13, wynika, że dyrektywa ta wyłącza ze swego zakresu stosowania usługi rozpowszechniania radiowego, które zwykle obejmują przekazy lub audycje dźwiękowe, a zatem bez obrazu, w tym w przypadku gdy owym przekazom lub audycjom towarzyszą nieodłączne pomocnicze elementy audiowizualne (zob. analogicznie wyrok z dnia 21 października 2015 r., *New Media Online*, C-347/14, EU:C:2015:709, pkt 34, 37).
- 31 Wykładnia taka jak ta, za którą opowiada się RTI, zakładająca, że ogłoszenia telewizyjne dotyczące przekazów lub audycji stacji radiowej są zwykle objęte zakresem art. 23 ust. 2 dyrektywy 2010/13, skutkowałaby rozszerzeniem, jak zauważyła rzecznik generalna w pkt 52 opinii, zakresu stosowania tej dyrektywy poza to, na co pozwala brzmienie jej przepisów. Taka wykładnia mogłaby ponadto prowadzić do zakłóceń konkurencji na niekorzyść operatorów rynku radiowych usług medialnych, którzy nie należą do grup nadawczych.
- 32 W trzeciej kolejności – przy założeniu, że zamieszczane ogłoszenia są audycjami w rozumieniu art. 23 ust. 2 dyrektywy 2010/13 – należy zbadać, czy, jak utrzymuje RTI, w sytuacji gdy nadawca telewizyjny, który je zamieszcza, należy wraz z nadawcą radiowym do tej samej grupy spółek i tworzy przedsiębiorstwo jako jeden podmiot gospodarczy, ogłoszenia te można uznać za „ogłoszenia nadawcy w związku z jego własnymi audycjami” w rozumieniu art. 23 ust. 2 dyrektywy 2010/13.
- 33 Zgodnie z art. 1 ust. 1 lit. f) dyrektywy 2010/13 „nadawca” oznacza „dostawcę usług medialnych mających formę przekazów telewizyjnych”. „Dostawcę usług medialnych” zdefiniowano w art. 1 ust. 1 lit. d) tej dyrektywy jako „osobę fizyczną lub prawną, która ponosi odpowiedzialność redakcyjną za wybór audiowizualnej treści audiowizualnej usługi medialnej i decyduje o sposobie zestawienia tej treści”.
- 34 Ponadto stosownie do art. 1 ust. 1 lit. a) ppkt (i) wspomnianej dyrektywy „audiowizualna usługa medialna” oznacza „usługę [...], za którą odpowiedzialność redakcyjną ponosi dostawca usług medialnych”. W motywie 25 owej dyrektywy wyjaśniono, że pojęcie odpowiedzialności redakcyjnej jest niezbędne do określenia roli dostawcy usług medialnych, a przez to do zdefiniowania audiowizualnych usług medialnych.
- 35 Jak podkreśliła rzecznik generalna w pkt 66 i 67 opinii, z przepisów tych wynika, że właściwe zrozumienie wyrażenia „własne audycje”, o którym mowa w art. 23 ust. 2 dyrektywy 2010/13, wymaga uwzględnienia nie powiązań prawnych i organizacyjnych między przedsiębiorstwami,

które uzasadniają mechanizmy wzajemnego przypisywania działań i potencjału w ramach jednego podmiotu gospodarczego, tak jak ma to miejsce w prawie konkurencji czy w prawie zamówień publicznych, lecz odpowiedzialności redakcyjnej za dane audycje.

- 36 Za takim podejściem przemawia cel owego art. 23, którym jest ochrona widzów, jako konsumentów, przed nadmierną reklamą. Przepisy dotyczące czasu nadawania reklam ustanowione w dyrektywie 2010/13 mają bowiem na celu pogodzenie interesów finansowych nadawców telewizyjnych i reklamodawców z interesami widzów (zob. podobnie wyrok z dnia 18 lipca 2013 r., *Sky Italia*, C-234/12, EU:C:2013:496, pkt 17, 18).
- 37 Wynika stąd, że zawarte w tej dyrektywie reguły dotyczące maksymalnego czasu nadawania reklam w danej godzinie zegarowej stanowią część swoistych ram prawnych oraz opierają się na innej logice i służą innym celom, niż ma to miejsce w przypadku reguł konkurencji czy reguł mających zastosowanie do zamówień publicznych.
- 38 Otóż kryteria ustalania osób fizycznych lub prawnych, które ponoszą odpowiedzialność redakcyjną za audycję, wypływają z art. 1 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2010/13. Przepis ten definiuje pojęcie „odpowiedzialności redakcyjnej” jako „sprawowanie faktycznej kontroli zarówno nad wyborem audycji, jak i nad sposobem ich zestawienia w układzie chronologicznym w przypadku przekazów telewizyjnych lub w katalogu w przypadku audiowizualnych usług medialnych na żądanie”. Należy w szczególności sprawdzić, czy dany podmiot jest uprawniony do podjęcia ostatecznej decyzji co do oferty audiowizualnej jako takiej, co zakłada, że dysponuje on wystarczającymi zasobami materialnymi i ludzkimi, aby móc ponosić taką odpowiedzialność (zob. podobnie wyrok z dnia 4 lipca 2019 r., *Baltic Media Alliance*, C-622/17, EU:C:2019:566, pkt 40, 43).
- 39 Z powyższego wynika, że aby audycje stacji radiowej należącej do tej samej grupy spółek co dany nadawca telewizyjny można było uznać za audycje „własne” tego nadawcy w rozumieniu art. 23 ust. 2 dyrektywy 2010/13, ów nadawca musi ponosić za odnośne audycje odpowiedzialność redakcyjną w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. c) tej dyrektywy. Odpowiedzialność ta nie może zatem opierać się wyłącznie na powiązaniach gospodarczych, organizacyjnych i prawnych istniejących pomiędzy nadawcą telewizyjnym a nadawcą radiowym w ramach tej samej grupy spółek.
- 40 W świetle całości powyższych rozważań na zadane pytania trzeba udzielić następującej odpowiedzi: art. 23 ust. 2 dyrektywy 2010/13 należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „ogłoszeń nadawcy w związku z jego własnymi audycjami” nie obejmuje zamieszczanych przez nadawcę telewizyjnego ogłoszeń promujących stację radiową należącą do tej samej co ów nadawca telewizyjny grupy spółek, chyba że, po pierwsze, audycje będące przedmiotem tych ogłoszeń promujących są „audiowizualnymi usługami medialnymi” w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. a) tej dyrektywy, co oznacza, że można je oddzielić od głównej działalności tej stacji radiowej, a po drugie, wspomniany nadawca telewizyjny ponosi za nie „odpowiedzialność redakcyjną” w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. c) owej dyrektywy.

W przedmiocie kosztów

- 41 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (trzecia izba) orzeka, co następuje:

Artykuł 23 ust. 2 dyrektywy 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 (dyrektywy o audiowizualnych usługach medialnych)

należy interpretować w ten sposób, że:

pojęcie „ogłoszeń nadawcy w związku z jego własnymi audycjami” nie obejmuje zamieszczanych przez nadawcę telewizyjnego ogłoszeń promujących stację radiową należącą do tej samej co ów nadawca telewizyjny grupy spółek, chyba że, po pierwsze, audycje będące przedmiotem tych ogłoszeń promujących są „audiowizualnymi usługami medialnymi” w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. a) tej dyrektywy, co oznacza, że można je oddzielić od głównej działalności tej stacji radiowej, a po drugie, wspomniany nadawca telewizyjny ponosi za nie „odpowiedzialność redakcyjną” w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. c) owej dyrektywy.

Podpisy