

Problem sponsoringu pasywnego w mediach

Mariusz Grabowski

Sponsoring w mediach pełni ważną funkcję w wymiarach społecznym i gospodarczym. Stąd też reglamentacja prawna, która go dotyczy, ma istotne znaczenie dla interesów odbiorców oraz nadawców. Jednakże niektóre formy sponsoringu pozostają poza zainteresowaniem prawodawcy. Chodzi o takie zaangażowania sponsoringowe, które można określić wspólnym mianownikiem tzw. sponsoringu pasywnego. Określeniem sponsoring pasywny (bierny) warto się posłużyć w celu odróżnienia go od innych postaci sponsoringu, nazywanych sponsoringiem aktywnym. To właśnie sponsoring aktywny – w przeciwieństwie do pasywnego – podlega reglamentacji w prawie polskim i unijnym.

Celem niniejszej rozważań jest zdefiniowanie praktycznej i wynikającej z niej prawnej problematyki sponsoringu biernego. Ma to zwrócić uwagę zainteresowanych „światem mediów”, w szczególności prawodawcy i stosujących prawo, na przedmiot i wagę zagadnienia. Pozwoli to także na złożenie propozycji *de lege ferenda*. Wydaje się bowiem, że obowiązujący stan prawny, tak w Polsce, jak i w prawodawstwie unijnym¹, nie przystaje do problemów wynikających z praktyki działalności spon-

soringowej w mediach elektronicznych. Podjęta problematyka jest warta uwagi także ze względu na funkcje pełnione przez sponsoring.

Sponsoring w wybranych źródłach prawa mediów

Definicje sponsoringu zawarte w polskiej (i unijnej) reglamentacji prawnej, dotyczącej zarówno działalności medialnej, jak i każdej innej, nie precyzują pojęcia sponsoringu w postaci wyczerpującego określenia istotnych cech tego stosunku zobowiązaniowego *in genere*. Określają jedynie, jakie działanie zostanie uznane za sponsorowanie, w rozumieniu konkretnego aktu prawnego, dla celów zawartej w nim reglamentacji prawnej. Definicje te należy pojmować wyłącznie w przedmiotowym znaczeniu konkretnego aktu prawnego. Tak np. definicję sponsorowania zawartą w ustawie o radiofonii i telewizji należy traktować jako definicję „sponsorowania telewizyjnego (radioowego)” tylko i wyłącznie w rozumieniu i na użytek tej ustawy.

Ustawa z 1992 r. o radiofonii i telewizji² (dalej jako u.r.t.) zawiera w art. 4 pkt 18 definicję sponsorowania, zgodnie z którą jest nim „każdy wkład w finansowanie usługi medialnej

¹ A. Jaskiernia, *Ewolucja standardów europejskich relacjonowania ważnych wydarzeń przez media elektroniczne*, „Studia Medioznawcze” 2007, nr 2, s. 12 i n.

² Ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji, Dz.U. 2011, nr 43, poz. 226 (tekst jednolity); zm.: Dz.U. 2011, nr 85, poz. 459, nr 112, poz. 654, nr 153, poz. 903, nr 160, poz. 963.

lub audycji, przez podmiot, który nie dostarcza usług medialnych i nie produkuje audycji, w celu promocji jego nazwy, firmy, renomy, działalności, towaru lub usługi, znaku towarowego lub innego oznaczenia indywidualizującego”.

Definicje sponsorowania zawierają także niektóre, ratyfikowane przez Polskę, umowy międzynarodowe. Europejska konwencja o telewizji ponadgranicznej³ (dalej jako Konwencja), definiuje sponsoring jako „udział osoby fizycznej lub prawnej, niezaangażowanej w działalność transmisyjną ani w produkcję dzieł audiowizualnych, w bezpośrednim lub pośrednim finansowaniu w celu promocji jej nazwy, znaku fabrycznego lub wizerunku” (art. 2 pkt g).

Definicję sponsorowania zawiera także dyrektywa 2007/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 2007 r. (dyrektywa o audiowizualnych usługach medialnych)⁴ zmieniająca dyrektywę Rady 89/552 EWG z 1989 r., zwaną dyrektywą o „Telewizji bez granic”⁵. Zgodnie z art. 1 lit. d dyrektywy z 2007 r., „sponsorowanie oznacza wszelkiego rodzaju udział, jaki publiczne lub prywatne przedsiębiorstwo lub osoba fizyczna, nieświadczący audiowizualnych usług medialnych ani nieprodukujący utworów audiowizualnych, miały w sfinansowaniu audiowizualnych usług medialnych lub audycji w celu promowania swojej firmy, swojego zna-

ku towarowego, swojego wizerunku, swojej działalności lub swoich wyrobów”.

Krajowe ustawy „medialne” państw Europy kontynentalnej, będących członkami UE, zawierają definicje sponsorowania, które są odzwierciedleniem definicji zawartych w Konwencji i dyrektywie o audiowizualnych usługach medialnych. Jest to rezultatem inkorporacji, do wewnętrznych porządków prawnych państw członkowskich, postanowień wskazanej dyrektywy.

W Wielkiej Brytanii, opierając się na nowym brzmieniu Rozdziału 9 *Sponsorowanie programów telewizyjnych*, zawartego w Ofcom Broadcasting Code⁶, pojęcie sponsorowania wyprowadzić można z zamieszczonych tam definicji *sponsorowanych programów*, *sponsora*, *wskazań sponsora (sponsor reference)* oraz *kosztów*. Sponsorowaniem jest tutaj finansowanie w całości lub w części kosztów programu (audycji, bloku audycji, kanału) przez sponsora, którym jest każdy publiczny lub prywatny podmiot (przedsiębiorca), inny niż nadawca lub producent audycji, w zamian za promocję jego produktów, usług, znaków towarowych lub działalności. Kosztami jest tu jakiegokolwiek finansowanie produkcji lub nadania audycji (programu).

W kontekście prawnym wynikającym z postanowień u.r.t. funkcjonują określenia sponso-

³ Europejska konwencja o telewizji ponadgranicznej, sporządzona w Strasburgu dnia 5 maja 1989 r., Dz.U. 1995, nr 32, poz. 160; zm. Dz.U. 2004, nr 28 poz. 250.

⁴ Dyrektywa 2007/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniająca dyrektywę Rady 89/552 EWG w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej, „Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej” (dalej Dz.U. UE) L 332/27, 18.12.2007.

⁵ Dyrektywa Rady z dnia 3 października 1989 r. (89/552/EWG) w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej zmieniona dyrektywą 97/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 czerwca 1997 r., Dz.U. UE L 298, 17.10.1989; L 202, 30.07.1997.

⁶ Wydany przez brytyjski Urząd Telekomunikacji będący także regulatorem mediów elektronicznych – The Office of Communications (Ofcom). Stąd też przyjęty przez niego kodeks działalności nadawczej funkcjonuje w Wielkiej Brytanii pod nazwą The Ofcom Broadcasting Code. Rozdział 9 (*Sponsorship*) tego Kodeksu zawiera reglamentację prawną sponsoringu radiowego i telewizyjnego – Section 9: *Commercial References in Television Programming* [Komercyjne wskazania (odniesienia) w nadaniach (programach) telewizyjnych – tłum. własne w nawiązaniu do terminologii u.r.t.]. Przyjęty do stosowania w lutym 2011 r. przez Ofcom – por. www.ofcom.org.uk [dostęp: 27.11.2012].

ringu zawarte w polskich kodeksach dobrych obyczajów. Tak np. art. 3 lit. c *Kodeksu Etyki Reklamy*⁷ stanowi, że sponsoringiem jest „rodzaj reklamy powstałej w wyniku porozumienia, przez które sponsor z korzyścią dla siebie oraz podmiotu sponsorowanego, zapewnia, na podstawie umowy, jakiegokolwiek wsparcie albo współfinansowanie w celu zapewnienia pozytywnego powiązania między wizerunkiem sponsora, jego markami i innymi oznaczeniami identyfikującymi go oraz produktami a sponsorowanym wydarzeniem, działalnością, produktem lub określonym podmiotem; w rozumieniu *Kodeksu* nie jest sponsoringiem patronat medialny, jeżeli ogranicza się on wyłącznie do informacji o danym wydarzeniu”. Generalnie jednak kodeksy dobrych obyczajów, stosowane w Polsce, zawierają szerokie definicje reklamy, które obejmują wszelkie formy promocji, w tym sponsoring – a ściślej mówiąc: wypowiedzi sponsoringowe. Przykładowo *Kodeks postępowania w dziedzinie reklamy* stwierdza w postanowieniach wstępnych, że „termin reklama jest używany w swym najszerszym sensie, obejmującym wszelkie formy reklamowania produktów, usług lub instytucji, niezależnie od użytego środka przekazu”⁸.

Konkludując, należy przyjąć, że w świetle postanowień u.r.t. i Konwencji, interesujący nas sponsoring w mediach jest finansowaniem usługi medialnej przez sponsora, który nie jest nadawcą, rozumianym jako dostawca usługi medialnej, czy producentem przedmiotu tej

usługi, czyli programu, audycji lub innego przekazu, w zamian za promocję sponsora przez dostawcę usług medialnych (nadawcę)⁹.

Pojęcie sponsoringu aktywnego i pasywnego

Wskazane wyżej akty prawa stanowionego określają i reglamentują tę postać sponsoringu, która bywa nazywana sponsoringiem aktywnym. Polega on na sponsorowaniu audycji (usługi medialnej) lub innego przekazu. Istotną jego cechą jest to, że nadawca jest stroną umowy sponsoringowej. Stacja telewizyjna (radiowa) jest aktywnym uczestnikiem procesu sponsorowania, uczestnikiem biorącym bezpośredni, wynikający z inicjatywy własnej, udział w kreowaniu tego procesu. Natomiast nieistotną okolicznością jest to, czy rozpowszechniana, w wykonaniu umowy sponsorskiej, audycja została opracowana przez tę stację – stronę umowy sponsorskiej – przy pomocy własnego personelu lub zaangażowanych przez nią podmiotów zewnętrznych wobec tej stacji¹⁰. Liczyć się tutaj będzie sam fakt sponsorowanego nadania audycji (np. nadawanie serialu wyprodukowanego przez inną stację telewizyjną, którego zakup jest sponsorowany w zamian za świadczenie wzajemne). Toteż pod pojęciem sponsoringu aktywnego należy rozumieć sponsorowanie usług medialnych, np. audycji, nadawanych przez stację telewizyjną (radiową), dokonywane przez podmiot (sponsora) inny niż dostawca usług medialnych (nadawca)¹¹.

⁷ *Kodeks Etyki Reklamy*, s. 3, http://iaa.org.pl/public/themes/iaa/data/kodeks_etyki_reklamy.pdf [dostęp: 27.11.2012]. Dokument z 4 czerwca 2004 r. został przyjęty do stosowania przez Związek Stowarzyszeń Reklamy z siedzibą w Warszawie, rekomendowany przez Oddział Międzynarodowego Stowarzyszenia Reklamy w Polsce (International Advertising Association – IAA).

⁸ *Kodeks postępowania w dziedzinie reklamy*, <http://iaa.org.pl/o-reklamie/kodeksy/kodeks-postepowania-w-dziedzinie-reklamy.html> [dostęp: 27.11.2012]. Dokument przyjęty do stosowania przez Oddział IAA w Polsce. Jego treść jest oparta na postanowieniach *Kodeksu Międzynarodowej Izby Handlu* (ICC).

⁹ Szerzej zob. I.B. Mika, *Sponsorowanie w radiu i telewizji*, Kraków 2005, s. 25 i n.

¹⁰ L. Stecki za jeden z elementów stanowiących o sponsoringu aktywnym uważa fakt, że „rozgłoszenia radiowa lub stacja telewizyjna, będąc podmiotem sponsoringowym bezpośrednio, nadaje czy emituje audycję przewidzianą w umowie sponsoringu opracowaną przez siebie, przy pomocy własnego personelu i (lub) osób zaangażowanych z zewnątrz” – por. L. Stecki, *Sponsoring*, Toruń 1995, s. 462–463.

¹¹ Podobnie E. Traple, definiując sponsoring aktywny w radiofonii i telewizji, mówi wprawdzie o sponsorowaniu „nadań radiowych lub telewizyjnych”, jednakże zacytowane określenia oznaczają sponsorowanie rezultatu

Inaczej jest w przypadku sponsoringu pasywnego w mediach, którego najlepszym przykładem jest transmisja sponsorowanego wydarzenia. Przedmiotem samej umowy sponsoringowej jest promocja oznaczeń sponsora w miejscu wydarzenia, np. imprezy sportowej lub kulturalnej, które to wydarzenie będzie następnie transmitowane lub relacjonowane przez stację telewizyjną (radiową). Przedmiotem tym może być także świadczenie dysponującego prawami do transmisji polegające na „włożeniu” wypowiedzi promującej sponsora do przekazu (sygnału) takiej transmisji, czyli tzw. wirtualny sponsoring, o którym będzie jeszcze mowa.

Istotnym kryterium odróżniającym sponsoring pasywny od aktywnego są strony umowy sponsoringowej. Tymi stronami są: sponsor i organizator wydarzenia lub podmiot udostępniający nadawcom prawa do transmisji. Nadawca, nie będąc stroną umowy o sponsorowanie, staje się biernym uczestnikiem procesu promocji osoby sponsora.

Praktyczne i prawne aspekty sponsoringu biernego oraz jego znaczenie

Spodziewana transmisja jest najczęściej powodem sponsorowania danego wydarzenia¹². Nierzadko bywa ona przedmiotem dodatkowej umowy – bądź między sponsorem wydarzenia a nadawcą, bądź między organizatorem wydarzenia a nadawcą. Takie dodatkowe umowy bywają w swoistej relacji do samej umowy sponsoringowej – relacji określanej mianem tzw. związku umów. W takim związku realizacja ce-

łów poszczególnych umów jest współzależna. Charakter i sposób obecności oznaczeń sponsora w transmisji jest wtedy przedmiotem szczegółowych zastrzeżeń umownych między organizatorem imprezy a nadawcą.

Częściej jednak kwestia obecności oznaczeń sponsora w transmisji telewizyjnej jest przedmiotem postanowień umownych między sponsorem wydarzenia a jego organizatorem. Sponsorzy określonych wydarzeń zawsze chcą zaistnieć w świadomości widzów odbierających transmitowane wydarzenie. Dla sponsora racją przysporzenia majątkowego na rzecz organizacji takiego wydarzenia może być zarówno sama spodziewana transmisja w ogóle, jak i sposób jej przeprowadzenia. Elementy te są przedmiotem umownego zobowiązania sponsorowanego, polegającego na doprowadzeniu do świadczenia przez osobę trzecią (nadawcę). Spodziewana transmisja wydarzenia może być nawet podniesiona do rangi istotnego elementu umowy, od spełnienia którego uzależnione jest świadczenie sponsora.

Atrakcyjność wykorzystania formuły sponsoringu pasywnego jest – z punktu widzenia sponsorów – wzmocniona dodatkowo tym, że m.in.:

- zaistnienie w świadomości widzów oglądających transmisję sponsorowanego wydarzenia może być o wiele tańsze, niż w przypadku sponsorowania nadań telewizyjnych, nie wspominając już o samej reklamie;

- formuła sponsoringu pasywnego bywa wykorzystywana do omijania ograniczającej regulacji sponsoringu (i reklamy) w mediach. Przykładowo, polska u.r.t. zawiera zakaz spo-

(nadanie audycji), czyli wpłynięcie na ostateczny koszt nadania audycji poniesiony przez nadawcę. Definicja ta mówi więc o dofinansowaniu, które może dotyczyć jakiegokolwiek elementu w procesie tworzenia audycji. E. Traple, *Prawne ramy sponsoringu w środkach masowego komunikowania*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego”, Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej Z. 62 (1993), s. 75. Z kolei J. Jacyszyn używa formuły: „finansowanie działalności określonych stacji radiowych i telewizyjnych” – por. tegoż, *Nowe formy prowadzenia działalności gospodarczej*, Gdańsk 1993, s. 131.

¹² Zdaniem E. Traple „sponsor może osiągnąć swój cel w pełnym zakresie jedynie przy wykorzystaniu środków masowego komunikowania, gdyż tylko one dostatecznie szeroko rozpowszechnią informację o tej jego formie działania” – zob. tejże, *Prawne ramy...*, s. 74. W tym miejscu ujawnia się duża, a niedoceniana przez naszego ustawodawcę, rola oraz zakres sponsoringu pasywnego w Polsce.

nsorowania audycji przez niektóre podmioty (art. 17 ust. 5–6a)¹³. Głównie chodzi tu o podmioty, których „zasadniczą działalność stanowi produkcja lub sprzedaż towarów lub świadczenie usług”, objętych zakazem reklamy na mocy art. 16b ust. 1¹⁴ (art. 17 ust. 5 pkt 4). Podmiot objęty zakazem sponsorowania próbuje zaistnieć w świadomości widzów oglądających transmisję sponsorowanego wydarzenia; ■ nowe formy technologiczne wskazywania oznaczeń sponsora wydarzenia w treści transmisji telewizyjnej ułatwiają osiągnięcie powyższych rezultatów, a ponadto ze względu na swój charakter zbliżają się do efektywności właściwej reklamie. Chodzi tu przede wszystkim o takie wskazania oznaczeń sponsora, które są „dedykowane” konkretnej widowni telewizyjnej. Są one wirtualnie „zamieszczane”, np. na bandach boiska sportowego. Nie ma znaczenia geograficzne miejsce wydarzenia, strefa językowa itp. Oznaczenia te mają w rzeczywistości postać elektronicznej, wirtualnej nakładki na wybrany element tła wydarzenia, np. wspomnianą bandę. Treść tej wirtu-

alnej wypowiedzi, a więc to, jakie występują wskazania sponsora, jest uzależniona od tego, jaka widownia jest adresatem konkretnej transmisji dokonywanej przez daną stację telewizyjną. Ponadto sposób wskazań sponsora w tle transmitowanej wypowiedzi może wzmacniać promocyjny rezultat. Ruchome, zmieniające barwę albo „wyskakujące” oznaczenia sponsora mogą tak przyciągać uwagę widza, że nazywanie ich „tłem” wydarzenia bywa nieadekwatne.

W ramach tego ostatniego przykładu mamy do czynienia z tzw. wirtualnym sponsoringiem (*virtual sponsorship*). Polega on m.in. na zamieszczaniu wskazań sponsora w sygnale transmisji telewizyjnej przez podmiot inny niż nadawca. Z reguły przez podmiot dysponujący prawami do transmisji i zajmujący się udostępnianiem tych praw. Powstaje przy tym problem ograniczania niezależności nadawców, którzy nierzadko muszą godzić się na taką „wzbogacaną” wskazaniem sponsora transmisję, jeśli chcą uzyskać prawa do niej. W związku z cyfryzacją technologii medialnej w doktrynie

¹³ Postanowienia art. 17 ust. 5–6a u.r.t.: „5. Zabronione jest sponsorowanie audycji lub innych przekazów, z zastrzeżeniem ust. 6, przez: 1) partie polityczne; 2) związki zawodowe; 3) organizacje pracodawców; 4) osoby fizyczne lub osoby prawne, których zasadniczą działalność stanowi produkcja lub sprzedaż towarów lub świadczenie usług, o których mowa w art. 16b ust. 1. 6. Zabronione jest sponsorowanie transmisji sportowych przez podmioty wymienione w ust. 5 pkt 1–3 oraz przez przedsiębiorców, których główna działalność polega na produkcji, sprzedaży lub innym udostępnianiu towarów lub usług, których reklama jest zakazana zgodnie z art. 16b ust. 1 pkt 1 i 2, z zastrzeżeniem art. 131 ust. 5 i 6 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. 6a. Zabronione jest sponsorowanie audycji i innych przekazów przez podmioty prowadzące działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości, przyjmowania zakładów wzajemnych i gier na automatach”.

¹⁴ Zgodnie z art. 16b. ust. 1 u.r.t.: „1. Zakazane jest nadawanie przekazu handlowego: 1) wyrobów tytoniowych, rekwizytów tytoniowych, produktów imitujących wyroby tytoniowe lub rekwizyty tytoniowe oraz symboli związanych z używaniem tytoniu, w zakresie regulowanym przez ustawę z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych (Dz.U. 1996, Nr 10, poz. 55, z późn. zm.); 2) napojów alkoholowych, w zakresie regulowanym przez ustawę z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz.U. 2007, Nr 70, poz. 473, ze późn. zm.); 3) świadczeń zdrowotnych w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej udzielanych wyłącznie na podstawie skierowania lekarza; 4) produktów leczniczych, w zakresie regulowanym przez ustawę z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (Dz.U. 2008, Nr 45, poz. 271, ze zm.); 5) gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości, zakładów wzajemnych, gier na automatach, w zakresie regulowanym ustawą z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201, poz. 1540 oraz z 2010, Nr 127, poz. 857); 6) substancji psychotropowych lub środków odurzających oraz środków spożywczych lub innych produktów, w zakresie uregulowanym ustawą z dnia 29 lipca 2005, o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz. 1485, z późn. zm.)”.

¹⁵ J. Skrzypczak wymienia i opisuje tzw. hipertekstualność, usieciowienie, wirtualność i symulacyjność – por. tegoż, *Polityka medialna w okresie konwersji cyfrowej radiofonii i telewizji*, Poznań 2011, s. 55.

zwraca się uwagę na nowe technologicznie formy przekazu¹⁵, podkreślając wśród nich wirtualne przekazy symulujące u odbiorcy wrażenie realnych bytów¹⁶;

■ umożliwia dotarcie do świadomości widzów w sytuacji, gdy posłużenie się reklamą staje się nieefektywne ze względu na postęp technologiczny w dziedzinie mediów. Telewidzowie mają różnorodną możliwość omijania reklam (bloków reklamowych). Mogą zmieniać pilotem kanały telewizyjne na czas reklamy i to bez ryzyka utraty części „macierzystego” programu, jeśli wykorzystują funkcję podglądu kanałów, tzw. *picture in picture* (PiP). Nowe technologie umożliwiają odbiorcy manualne bądź zautomatyzowane „kasowanie” bloków reklamowych, również w transmisjach na żywo, przy wykorzystaniu funkcji przesunięcia w czasie. Wykorzystanie formuły sponsoringu biernego „skazuje” widza na konieczność oglądania oznaczeń sponsora wydarzenia w trakcie transmisji telewizyjnej.

Propozycja stanowiska w sprawie sponsoringu biernego w mediach

Z proponowaną przeze mnie już wcześniej terminologią rozróżniającą sponsoring aktywny i pasywny w obszarze radiofonii i telewizji¹⁷

wiążą się głosy krytyki. Jacek Sobczak stwierdza na przykład, że „bardziej precyzyjne i przekonujące wydają się”¹⁸ propozycje Leopolda Steckiego, który podstawę wyodrębnienia sponsoringu aktywnego i pasywnego widzi w kryterium intensywności zaangażowań sponsora. Jednakże, jak zauważa Sobczak, powoływany prze niego autor inaczej różnicuje formy sponsoringu w obszarze radiofonii i telewizji, stosując terminy ‘aktywności’ i ‘pasywności’ w sposób podzielany w niniejszej pracy¹⁹. Spór o terminologię wydaje się sporem czysto akademickim, niemającym zasadniczego znaczenia. Zresztą w doktrynie nie padają w tej mierze inne propozycje terminologiczne. Dla stosowania prawa istotne jest bowiem zauważenie różnych sponsoringowych zjawisk, a więc stanów faktycznych w obszarze mediów, z którymi związana jest różna reglamentacja prawna. Celem wyznaczenia tej reglamentacji konieczne jest zdefiniowanie tych zjawisk. Następnie możliwe jest sformułowanie postulatów *de lege ferenda*. Oczywiście, sensowność takich zabiegów ma miejsce tylko wtedy, gdy ma to znaczenie praktyczne²⁰.

Sponsoring pasywny w mediach pozostaje zasadniczo, jak powiedziano wcześniej, poza

¹⁶ Tak w: *Nowe media. Wprowadzenie*, aut. M. Lister i in., Kraków 2009, s. 56 i n. Por. szerzej m.in.: D. Inglik-Dziak, *Rzeczywistość wirtualna – rola mediów w pośredniczeniu doświadczenia rzeczywistości w społeczeństwie masowym i ponowoczesnym*, „Studia Medioznawcze” 2007, nr 4, s. 36 i n. Tamże analiza problemu eksponująca znaczenie i oddziaływanie wirtualnych przekazów na odbiorcę.

¹⁷ M. Grabowski, *Sponsorowanie przez prowadzących działalność związaną z produktami (usługami) objętymi zakazem reklamy*, „Studia Prawnicze” 1995, z. 1/4, s. 75–76; tenże, *W sprawie działalności sponsorskiej w radiofonii i telewizji*, „Rejent” 1997, nr 2, s. 39–41.

¹⁸ J. Sobczak, *Radiofonia i telewizja. Komentarz do ustawy*, Kraków 2001, s. 101–102.

¹⁹ L. Stecki stwierdza, że, w dziedzinie radiofonii i telewizji można posłużyć się pojęciem sponsoringu aktywnego, gdy „nadawana [...] audycja jest bezpośrednio sponsorowana przez oznaczony podmiot [...], sponsorowanie stanowi bezpośrednie odzwierciedlenie prawnego stosunku sponsoringu, jaki doszedł do skutku wprost między sponsorem a kierownictwem danej rozgłośni radiowej czy stacji telewizyjnej. Wykonawcą czynności sponsorowanej jest wówczas rozgłośnia radiowa lub stacja telewizyjna będąca wyłącznym partnerem zawartej umowy sponsoringu”, natomiast sponsoring pasywny ma miejsce wtedy, „gdy transmisja obejmuje zdarzenie sponsorowane na podstawie umowy sponsoringu, której stacja telewizyjna nie jest stroną; nie jest ona więc podmiotem sponsorowanym ani bezpośrednio, ani pośrednio” – zob. tegoż, *Sponsoring...*, s. 173.

²⁰ Znaczenie to jest podnoszone w odniesieniu do podziału sponsoringu w mediach na aktywny i pasywny. Tak np. M. Ożóg, *Reklama radiowa i telewizyjna*, [w:] *Prawo reklamy i promocji*, aut. E. Traple i in., Warszawa 2007, s. 287. Również D.E. Harasimiuk, omawiając różne rodzaje sponsoringu, stwierdza, że „istotnym podziałem, zwłaszcza w przypadku działalności telewizyjnej i radiowej, jest podział na sponsorowanie bezpośrednie i pośrednie (informowanie o sponsorowaniu)” – por. tegoż, *Zakazy reklamy towarów w prawie europejskim i polskim*, Warszawa 2011, s. 41.

polską i unijną regulacją prawną dotyczącą radiofonii i telewizji²¹. Jeśli chodzi o tradycyjne jego formy, tzn. klasyczne sponsorowanie transmitowanych wydarzeń, w przeciwieństwie do wirtualnego sponsoringu, zastosowanie mają ogólne zasady dotyczące umów między sponsorem a organizatorem wydarzenia. Do świadczeń z tytułu takich umów stosować się będzie reglamentacja prawna odnosząca się np. do kwestii obecności wypowiedzi promujących sponsora w miejscu transmitowanego wydarzenia. W tym wypadku sponsoring pasywny pozostaje zasadniczo poza reglamentacją u.r.t. czy Konwencji, przy zastrzeżeniach zawartych niżej, a dotyczących udziału nadawcy we wskazywaniu oznaczeń sponsora.

Natomiast jeśli chodzi o wirtualny sponsoring, kwestia jest dyskusyjna. W doktrynie kwestionuje się dopuszczalność wirtualnej reklamy na gruncie art. 16 i 16a u.r.t.²² Zasadność tego stanowiska wydaje się mieć miejsce również w odniesieniu do wirtualnego sponsoringu. Mają bowiem tutaj zastosowanie dwa zarzuty podnoszone w doktrynie: bezprawność wynikająca z braku oznaczenia wirtualnego przekazu oraz bezprawność spowodowana brakiem odpowiedniego wyodrębnienia tego przekazu²³. Zgodnie z brzmieniem art. 16 ust. 1 u.r.t., przekazy handlowe, a takim jest wskazanie sponsora, powinny być łatwo rozpoznawalne co do swojego charakteru. Naruszenie obowiązku odróżnienia przekazu handlowego od treści redakcyjnej będzie naruszeniem zakazu ukrytych przekazów handlowych (art. 16c pkt 1) oraz ogólnej zasady obowiązkowego wyo-

drebniania i oznaczania przekazów w celu jednoznacznego (z punktu widzenia przeciętnego odbiorcy) ich odróżnienia od redakcyjnej treści (art. 14 ust. 2). Przepis art. 17 ust. 1 u.r.t. zawiera bezwzględny nakaz wyraźnego poinformowania o sponsorowaniu.

Ponadto, jak zaznaczono wyżej, możemy mieć do czynienia z naruszeniem niezależności redakcyjnej nadawców. Tak będzie w razie wymuszania na nadawcach aktywnej albo biernej zgody na wzbogacanie sygnału transmisji wirtualnymi treściami. Bezprawność takiej praktyki jest widoczna na gruncie przepisu art. 13 ust. 1 u.r.t., stanowiącego, że nadawca kształtuje swój program samodzielnie; przepisu art. 14 ust. 1 u.r.t, zgodnie z którym nałożenie na nadawcę obowiązku rozpowszechniania określonego przekazu jest dopuszczalne wyłącznie w drodze ustawowej; a przede wszystkim na tle konstytucyjnych postanowień wyrażających zasady wolności mediów (art. 14 Konstytucji) i wolności wypowiedzi (art. 54 ust. 1 Konstytucji), w zakresie wolności pozyskiwania i rozpowszechniania informacji²⁴. Przepisy art. 13 ust. 1 i art. 14 ust. 1 u.r.t. stanowią uszczegółowienie przywołanych zasad konstytucyjnych.

W świetle prawa unijnego stosowanie wirtualnych form promocji w mediach, w tym wirtualnego sponsoringu, jest uznawane za dopuszczalne. Stanowisko takie przyjęła Komisja Europejska jeszcze pod rządami wspomnianej dyrektywy o „Telewizji bez granic” zmienionej dyrektywą o audiowizualnych usługach medialnych. W wydanym przez siebie komunikacie interpretacyjnym²⁵, Komisja stwierdziła, że taka

²¹ I.B. Mika, *Sponsoring*, [w:] *Prawo mediów*, pod red. J. Barty, R. Markiewicza, A. Matlaka, wyd. 2, Warszawa 2008, s. 362.

²² Tak m.in. M. Ożóg, *Reklama...*, s. 318–319; E. Nowińska, *Ocena zgodności z prawem nowych form reklamy*, „Biuletyn Informatyczny KRRiT” 2003, nr 10/12.

²³ Tamże.

²⁴ W rozważanym przypadku dotykamy konstytucyjnych wolności zarówno nadawcy, jak i odbiorcy. Temu ostatniemu przysługuje bowiem prawo do bycia poinformowanym o fakcie sponsorowania.

²⁵ Commission interpretative communication on certain aspects of the provisions on televised advertising in the „Television without frontiers” Directive, Dz.U. UE C 102/2, 28.04.2004. Komisja powołuje się przy tym na uprzednie stanowisko European Broadcasting Union *Memorandum on virtual advertising*, www.ebu.ch/departments/legal/pdf/leg_virtual_advertising.pdf?display=EN, oraz na regulacje zawarte w *ITC guidance note on virtual adverti-*

forma promocji jest dopuszczalna pod warunkiem spełnienia określonych wymogów, do których należą: 1) obowiązek poszanowania integralności i wartości audycji oraz praw autorskich, w tym niezakłóconego odbioru (komfortu) audycji (pkt 67 komunikatu); 2) bezwzględny obowiązek uprzedniego poinformowania nadawców oraz odbiorców audycji o tym, że zawiera ona wirtualną promocję (pkt 68); 3) zamieszczanie wirtualnej promocji wymaga uprzedniej zgody organizatorów transmitowanego wydarzenia oraz podmiotów dysponujących prawami do transmisji (pkt 68). Natomiast w sytuacji, gdy nadawca ma jakikolwiek wpływ na zamieszczanie wirtualnej promocji w sygnale audycji oraz gdy zamieszczanie to ma odpłatny charakter, w jakiegokolwiek formie, np. w zamian za prawo do transmisji, na rzecz nadawcy, należy taką promocję traktować jako sponsoring w rozumieniu dyrektywy, wraz ze wszystkimi tego konsekwencjami. Ponadto wirtualna wypowiedź winna być zamieszczana w taki sposób, jak gdyby była fizyczną (realną) promocją w miejscu transmitowanego wydarzenia oraz nie powinna być nadmiernie – w porównaniu z realną promocją – eksponowana (pkt 69).

Stanowisko Komisji jest zbieżne z rekomendacją Stałego Komitetu Rady Europy ds. Telewizji Ponadgranicznej²⁶. Komitet przyjął za podstawę, że wirtualna promocja nie powinna naruszać postanowień Konwencji. Zauważył, że ten rodzaj promocji może służyć m.in. do omijania zakazów reklamy, zarówno wynikających z Konwencji, jak i z prawodawstwa państwa odbioru transmisji, oraz stanowić ukrytą, a więc niedopuszczalną promocję. Wa-

runkiem poszanowania postanowień Konwencji dotyczących promocji (w tym i sponsoringu) jest zachowanie przez nadawców kontroli nad zamieszczaniem wirtualnych wypowiedzi. Komitet podkreślił takie same obowiązki – jak Komisja – w zakresie sposobu zamieszczania wirtualnej wypowiedzi, jej wpływu na jakość audycji oraz poinformowania odbiorców o niej.

Interesujące, ze względów praktycznych, jest samoregulacyjne stanowisko Międzynarodowej Federacji Piłki Nożnej²⁷, zawierające relatywnie mniej restrykcyjne ograniczenia co do form i sposobu prowadzenia wirtualnej promocji. Na uwagę zasługuje fakt ograniczenia dopuszczalnego miejsca takiej promocji wyłącznie do odpowiedników realnych powierzchni reklamowych w miejscu transmitowanego wydarzenia. Wyjątkiem jest możliwość zamieszczania reklamy (wskazania sponsora) „na boisku”, ale tylko wtedy, gdy nie ma na nim zawodników, poza czasem „połówek” meczu. Zakazem objęte są wszelkie ruchome obiekty oraz ludzie (szczególnie zawodnicy).

Wewnętrzne prawodawstwo krajowe państw członków Unii Europejskiej może być bardziej restrykcyjne niż dyrektywa w zakresie reglamentacji możliwych form promocji. To samo dotyczy relacji prawa krajowego w stosunku do postanowień Konwencji.

Wirtualna promocja, w tym sponsoring, jest wprost zakazana w niektórych państwach europejskich. Tak jest np. we Włoszech, Norwegii, Portugalii, Francji i Szwecji, ze względu na niezachowanie wymogu oddzielenia jej od treści redakcyjnej oraz naruszenie zakazu umieszczania jej w trakcie trwania audycji²⁸. Z kolei do-

sing, wydanym przez brytyjski The Independent Television Commission (ITC – koncesjonodawca i regulator w odniesieniu do komercyjnych nadawców telewizyjnych), www.ofcom.org.uk/codes_guidelines/broadcasting/tv/adv_spon/rules_amount_scheduling_adv/va_note?a=87101 [dostęp: 27.11.2012].

²⁶ *Recommendation (97) 1 concerning the use of virtual advertising notably during the broadcast of sport events (adopted by the Standing Committee on Transfrontier Television at its 12th meeting, 20–21 March 1997)*, www.coe.int/t/dghl/standardsetting/media/t-t/t-t%282006%29012rev_EN.asp [dostęp: 27.11.2012].

²⁷ *Regulations for the Use of Virtual Advertising*, www.fifa.com/mm/document/affederation/marketing/51/54/71/virtualregs_e_1810.pdf [dostęp: 27.11.2012].

²⁸ Por. M. Ożóg, *Reklama...*, s. 317.

puszczalna jest w Grecji, Hiszpanii, Niemczech²⁹ oraz w Wielkiej Brytanii³⁰ i Irlandii³¹.

Brytyjski *Virtual Advertising Guidance Note*³² przewiduje w szczególności: 1) obowiązek poinformowania odbiorcy o fakcie i pojęciu wirtualnej promocji, zarówno przed, jak i po audycji; 2) obowiązek poszanowania jakości i integralności audycji; 3) dopuszczalność wirtualnych wypowiedzi wyłącznie „w miejscu” realnie istniejących form promocji; 4) zakaz wirtualnej promocji wyrobów tytoniowych; 5) nakaz poszanowania prawa nadawcy do odmowy transmisji sygnału wzbogaconego wirtualną promocją. To ostatnie jest interesującą formą zapewnienia redakcyjnej niezależności nadawców. Związane jest natomiast z przyjętą regułą odpowiedzialności nadawców za wszelkie audycje, od której to zasady przewidziane są nieliczne wyjątki. Ponadto, powołany dokument przewiduje zakaz sprzedaży przez nadawcę usług w postaci wirtualnej promocji. Tym samym wykluczona jest ta wirtualna postać sponsoringu aktywnego.

Na gruncie niemieckiej ustawy federalnej *Rundfunkstaatsvertrag*³³ (RStV) dopuszczalna

jest reklama wirtualna, pod warunkiem poinformowania odbiorców o niej przed i po audycji. Natomiast sama wirtualna wypowiedź może być zamieszczana wyłącznie tak, jakby była w miejscu realnie istniejącej promocji³⁴. Niespełnienie tych dodatkowych, w stosunku do ogólnych, wymogów dotyczących reklamy narusza bezwzględny obowiązek oddzielenia wypowiedzi promocyjnej od redakcyjnej treści i zostanie poczytane za ukrytą reklamę³⁵.

W Irlandii, analogicznie do rozwiązań brytyjskich, wirtualna promocja jest dopuszczalna – podkreślany jest obowiązek wyodrębnienia nowych technik promocji od redakcyjnej treści, zapewnienia redakcyjnej niezależności nadawców oraz poszanowania ogólnych reguł dotyczących promocji (np. zakazy reklam) zawartych w irlandzkim *Broadcasting Act*, prawie unijnym i Konwencji³⁶. W szczególności promocja nie może naruszać integralności i jakości audycji³⁷. Wprowadzono bezwzględny zakaz nowoczesnych form promocji, takich, jak reklama wirtualna, interaktywna i *split-screen* w programach adresowanych do dzieci³⁸. Zgodnie z pkt. 2 *General Commercial Communications*

²⁹ Tamże.

³⁰ Por. *Ofcom Broadcasting Code* (przyp. 7) oraz szczegółowe, aktualne nadal zasady wirtualnej promocji określone w *Virtual Advertising Guidance Note – Electronic imaging systems or „virtual” advertising*, przyjętym przez Ofcom, www.ofcom.org.uk/static/archive/itc/itc_publications/codes_guidance/programme_sponsorship/virtual_ad_guidance.asp.html [dostęp: 27.11.2012], a będącym wykładnią *The ITC Code of Programme Sponsorship* (pkt 19.2.4), www.ofcom.org.uk/static/archive/itc/itc_publications/codes_guidance/programme_sponsorship/index.asp.html [dostęp: 27.11.2012].

³¹ Tak według: *General Commercial Communications Code*, dokumentu wydanego przez Broadcasting Authority of Ireland, zawierającego *Guidance Notes* (wykładnię) stanu prawnego w Irlandii, głównie na tle tamtejszego *Broadcasting Act*, a także innych aktów prawnych związanych z mediami, www.bai.ie/wordpress/wp-content/uploads/General-Commercial-Communications-Code-Guidance-Notes.pdf [dostęp: 27.11.2012].

³² Por. przyp. 30.

³³ *Staatsvertrag für Rundfunk und Telemedien* z dnia 31 sierpnia 1991 r. (wersja z grudnia 2010), GVBl., s. 478.

³⁴ Por. M. Ożóg, *Reklama...*, s. 317.

³⁵ Por. §7 ust. 3 pkt 1 i § 58 ust. 1 RStV. Nakaz wyodrębnienia powtórzony jest ustawach medialnych krajów związkowych oraz ponadto, w zakresie informacji handlowej, w § 6 ust. 1 i 2 ustawy *Telemediengesetz* z dnia 26 lutego 2007 r., BGBl. I., s. 179. Za: M. Namysłowska, K. Sztobryn, *Zwalczanie nieuczciwej reklamy ukrytej w prawie polskim i niemieckim*, [w:] *Reklama. Aspekty prawne*, red. nauk. M. Namysłowska, Warszawa 2012, s. 219.

³⁶ *General Commercial Communications Code*, pkt 5.1.

³⁷ Tamże, pkt 4.3.

³⁸ Na mocy *Childrens Code on Commercial Communications* (preambuła do pkt 5 *General Commercial Communications Code*). Poza tym szczegółowa reglamentacja dotyczy *split-screen* (pkt 5.2–4) i reklamy interaktywnej (pkt 5.5), które to formy promocji nie są wyodrębnionym przedmiotem niniejszej wypowiedzi.

Code, wirtualną reklamą jest technika reklamowa umożliwiająca nadawcy zamieszczanie wirtualnych przekazów reklamowych oraz wskazań sponsora w telewizyjnych audycjach, poprzez wzbogacanie nadawanego sygnału.

W odniesieniu do przeprowadzonych wyżej rozważań należy przyjąć, że istnieje potrzeba określenia aktywnego bądź pasywnego charakteru sponsoringu w każdym badanym przypadku. Ustalenie bowiem faktu sponsoringu aktywnego skutkuje bezpośrednim zastosowaniem reglamentacji prawnej z u.r.t. czy Konwencji, wraz ze wszystkim przedmiotowymi i podmiotowymi ograniczeniami sponsoringu.

Przy sponsoringu pasywnym istotną kwestią, a zarazem przedmiotem zainteresowania sponsorów, jest udział nadawcy we wskazywaniu wypowiedzi promujących sponsora, jego produkt lub usługę. Ma to znaczenie nie tylko dla promocyjnych interesów sponsora, ale i dla samego nadawcy, np. czy emisją nie został naruszony zakaz reklamy określonego produktu, inny przepis prawny lub własne interesy finansowe.

Dla odróżnienia sponsoringu pasywnego od aktywnego ważny wydaje się być sposób wskazywania przez nadawcę oznaczeń sponsora wydarzenia. Chodzi o to, czy nadawca, transmitując wydarzenie, przekazuje te wypowiedzi jako elementy, które nie mogą być pominięte w transmisji, ponieważ stanowią wśród wielu innych oprawę wydarzenia, a więc jego tło. Jeżeli tak jest, zakres reglamentacji prawnej, w tym problem zakazów dotyczących sponsoringu, sprowadza się wyłącznie do płaszczyzny sponsorowania wydarzenia, a więc przykładowo do relacji: sponsor – organizator wydarzenia. Wszelkie ograniczenia czy zakazy dotyczące możliwej treści wskazań sponsora są rozpatrywane wyłącznie w aspekcie ich obecności w miejscu wydarzenia, a nie w odniesieniu do transmisji telewizyjnej. Nie wchodzi wtedy w grę szczególnie reglamentacja prawna dotycząca sponsoringu telewizyjnego (radiowego).

Jednakże, jeżeli nadawca w sposób nadmierny, nieuzasadniony potrzebami transmisji, uwypatnia w jej treści elementy promujące sponsora wydarzenia, to takie działanie powinno być traktowane jako sponsorowanie aktywne, wraz ze wszystkimi tego konsekwencjami. Winna mieć wtedy zastosowanie „medialna” reglamentacja prawna dotycząca sponsoringu. Z reguły nadawcy sami dbają, aby wskazania sponsora wydarzenia nie wykraczały poza niezbędne minimum. Dbłość ta ma przede wszystkim podłoże merkantylne.

W praktyce przeprowadzenie oceny udziału nadawcy we wskazywaniu wypowiedzi promujących sponsora nie jest zawsze proste. Istotnym elementem ocennym powinny być w tej mierze odczucia przeciętnego odbiorcy.

Podobnie należy potraktować kwestię wirtualnego sponsoringu, w którym – z naturalnych (technicznych) względów – przedmiotem analizy nie będzie udział nadawcy we wskazywaniu oznaczeń sponsora, lecz udział, zgoda nadawcy na wzbogacenie sygnału wirtualnymi treściami.

Przy dokonywaniu oceny charakteru sponsoringu rozstrzygający może być – w obydwu omawianych wyżej przypadkach – fakt zaistnienia oraz charakter określonych postanowień umownych między organizatorem wydarzenia a nadawcą bądź między nadawcą a sponsorem wydarzenia. To samo dotyczy umów między podmiotem dysponującym prawami do transmisji a nadawcą. Już z samego faktu zaistnienia takich postanowień, w których nadawca co najmniej godzi się dobrowolnie na wskazywanie oznaczeń sponsora, możemy wyprowadzić tezę o sponsoringu aktywnym. Przemawiać za nią będzie – ewentualnie – analiza treści tych postanowień wskazująca na zobowiązania nadawcy, w tym stopień jego zaangażowania w takie wskazania. Kwestia dobrowolności została w tym miejscu przywołana, pomimo oczywistości zasady swobody umów, ze względu na wskazany wyżej problem naruszania redakcyj-

nej niezależności nadawców w praktyce wirtualnego sponsoringu.

W konkluzji powyższych rozważań należy stwierdzić, że:

- aktualna reglamentacja prawna nie przystaje do współczesnych wyzwań i problemów na płaszczyźnie medialnej, wynikających z technologicznego postępu. Dowodem jest brak odniesienia w niej do wskazanych wyżej form sponsoringu pasywnego (biernego);
- brak takiego odniesienia stanowi lukę w prawie. Luka ta jest niestety nieobojętna – jak wykazano w artykule – zarówno dla istotnych interesów nadawców (np. ich niezależności), jak i interesów odbiorców (np. ochrona przed ukrytym lub zakazanym sponsoringiem);
- zasadne jest wyróżnienie i zdefiniowanie w doktrynie sponsoringu pasywnego tak na potrzeby stosowania prawa, jak i na użytek ewentualnych postulatów legislacyjnych.

Autor proponuje zastosowanie dwóch wyżej opisanych kryteriów rozróżnienia sponsoringu aktywnego i pasywnego. Pierwszym jest istnienie i charakter zobowiązań umownych po stronie nadawcy. Drugim – faktyczny udział nadawcy w promocji oznaczeń sponsora lub jego produktów (usług).

W świetle przeprowadzonych rozważań nasuwa się szereg postulatów *de lege ferenda*. Przede wszystkim w taki sposób należy uregulować kwestię „ubezwłasnowolnienia” nadawców, korzystających z praw do transmisji gotowego, „wzbogaconego” o promocję sponsora sygnału, aby nie była naruszana niezależność nadawców. Nie wystarczy bowiem sam fakt bezprawności takiego naruszenia. Widać to w świetle przytoczonej wyżej praktyki. Konieczne wydają się regulacje prawne o charakterze międzynarodowym, ze skutkiem w prawodawstwach krajowych, wspierające

niezależność nadawców. Minimum w tym względzie stanowiłby obowiązek uzyskania każdorazowej, wyraźnej zgody nadawcy na wirtualną promocję. Powyższe rozwiązanie może jednak okazać się niewystarczające. Być może właściwe byłoby wtedy przyjęcie radykalniejszego rozwiązania, oddającego w ręce nadawcy (dostawcy usług medialnych) bezwzględnej i całkowitej kontroli nad składowymi sygnałami, tak aby jego wzbogacanie o dodatkowe treści nie mogło być w ogóle dokonywane przez inne podmioty. Natomiast na naśladownictwo zasługuje rozwiązanie brytyjskie chroniące prawo nadawcy do odmowy wirtualnej promocji.

Po drugie, wskazaną lukę w prawie należy wypełnić także w celu należytej ochrony odbiorców. Niezależnie od kwestii dopuszczalności wirtualnej promocji w prawodawstwach krajowych, takim obowiązkowym minimum wydaje się być obowiązek poinformowania odbiorców o samym fakcie wirtualnego sponsoringu, co miałooby znaczenie zwłaszcza wtedy, gdy nadawca nie ma nań wpływu.

Odbiorcy nie mają, generalnie, świadomości co do takich form promocji. Fakt ten często wzmacnia rezultat promocyjny zakładany przez sponsora, gdyż odbiorca traktuje go jako poważniejszego i atrakcyjniejszego³⁹. Toteż słuszny wydaje się brytyjski nakaz informacji o wirtualnej promocji, która ma zawierać jednocześnie wyjaśnienie jej charakteru, czyli „wirtualności”.

Natomiast zasadność ewentualnej informacji o samym sponsorze należy w tym wypadku rozważyć, biorąc pod uwagę postulat nieprzykładania się do dodatkowej „gratisowej” promocji oznaczeń sponsora.

Można rozważyć także kwestię informowania przez nadawcę o fakcie wirtualnego sponsoringu, wraz z jednoczesnym oświadczeniem, czy nadawca ma wpływ na taką promocję.

³⁹ Np. według schematu myślowego: „jakież to poważny producent, skoro swoją promocję zamieszcza w języku odbiorcy, mimo że ma ona miejsce daleko poza granicami kraju odbiorcy”.

Jednakże, dopóki wirtualna promocja nie będzie uregulowana w spójny sposób w prawodawstwie międzynarodowym i ustawodawstwach krajowych, taki obowiązek mógłby być fikcyjny i przyczyniać się do dodatkowego naruszania praw nadawców, a co za tym idzie – i odbiorców, z uwagi na wskazaną już praktykę ograniczania swobody redakcyjnej.

Postulatem pod adresem prawodawcy jest zachowanie spójności reglamentacji prawnej dotyczącej promocji w mediach z reżimem prawnym dotyczącym promocji poza mediami (w miejscu wydarzenia), co najmniej w zakresie obejmującym przypadki transmisji z miejsca wydarzenia.

Trudność sprawia przedmiot ewentualnej reglamentacji – transmisja wykracza bowiem często poza obszar jednego państwa. Stąd zasadne byłoby dążenie do spójnych zmian w prawie międzynarodowym oraz w prawodawstwach krajowych w zakresie funkcjonowania mediów. Ewentualna realizacja ostatniego postulatu jest warunkiem, od którego zależy w praktyce celowość takich zabiegów. Chodzi bowiem o to, aby wskazane wyżej postulaty poddania sponsoringu pasywnego odpowiednim ramom prawnym realizowały się przede wszystkim w obszarze transmisji międzynarodowych, a nie tylko krajowych. Wszak to te pierwsze kumulują największy krąg odbiorców.

Jeśli chodzi o konflikt wynikający z różnicy przepisów krajowych – państwa nadawcy i państwa odbiorcy – reglamentujących promocję w mediach, namiastką ostatniego postulatu są postanowienia art. 16 ust. 1 Konwencji. Zgodnie z jego brzmieniem, w celu ochrony konkurencyjności oraz reglamentacji państwa odbiorcy, promocja „skierowana bezpośrednio i z pewną regularnością do widowni konkretnej Strony” nie może naruszać reżimu prawnego tej Strony⁴⁰. Wirtualna promocja, która polega na zamieszczaniu w sygnale transmisji treści „dedykowanych” określonej widowni, winna być uznana *de lege ferenda* jako kierowana *bezpośrednio* do określonej widowni. Wprawdzie w doktrynie podnosi się, że samo tłumaczenie lub dubbing nie przesądzają jeszcze o tej bezpośredniości⁴¹, jednakże celowe wydaje się, aby przyszła międzynarodowa regulacja prawna stanowiła podstawę dla zakazu wirtualnej promocji naruszającej prawo państwa odbiorcy. Przemawia za tym techniczna możliwość „dedykowanego rozszczepiania” wirtualnych treści w sygnale transmisji.

Dodatkowa, praktyczna trudność w realizacji powyższych postulatów, a wymagająca legislacyjnego uporządkowania, ujawnia się na tle dyskusji dotyczącej właściwości jurysdykcji w odniesieniu do usług medialnych (elektronicznych), stanowiących promocję przekraczającą granice państw⁴². To samo dotyczy pra-

⁴⁰ Od zasady tej Konwencja przewiduje jednak szerokie wyjątki (art. 16 ust. 2): nie ma ona zastosowania, gdy zachodzi różnica w reglamentacjach form promocji na terytorium państw stron Konwencji lub gdy państwa-strony porozumiały się w tej mierze. Dodatkowo, jak stwierdza M. Świerczyński, „zakres zastosowania konwencji, w tym regulacje dotyczące jurysdykcji, [...] nie wpływa na stosowanie krajowych przepisów o reklamie państw-stron konwencji. Również stosowane przez te państwa normy kolizyjne pozostają poza zakresem stosowania konwencji” – zob. tegoż, *Reklama internetowa o zasięgu międzynarodowym. Zagadnienia kolizyjnoprawne*, [w:] *Kolizyjne aspekty zobowiązań elektronicznych. Materiały z konferencji*, red. J. Gołaczyński, Warszawa 2008, s. 198.

⁴¹ Tamże, s. 197.

⁴² Por. przykładowo: odniesienie zasady terytorializmu do kryterium skutku reklamy (M. Świerczyński, *Reklama internetowa...*, s. 193–198); rozważania w zakresie prawa właściwego dla „elektronicznej” promocji, zawierające postulat *de lege ferenda* określenia *expressis verbis*, jako właściwego, państwa reklamodawcy dla zobowiązań o charakterze promocyjnym (tenże, *Delikty internetowe w prawie prywatnym międzynarodowym*, Kraków 2006, s. 223) oraz propozycje alternatywnych stanowisk wobec tradycyjnej zasady właściwości *legis loci delicti* (tamże, s. 291–304); charakterystyka europejskiej dyskusji w tej mierze, wraz z postulatem *de lege ferenda* (projekt dyrektywy usługowej) reguły państwa pochodzenia jako zasady w odniesieniu do usług świadczonych na terytorium UE (I. Kawka, *Telekomunikacyjne organy regulacyjne w Unii Europejskiej. Problematyka prawna*, Kraków 2006, s. 59).

wnoautorskich aspektów tzw. prawa do sygnału (emisji), prawa do nadań, w tym ich integralności⁴³, m.in. w aspekcie unijnej zasady swobodnego przepływu usług⁴⁴. Problematyka ta wykracza poza ramy niniejszej wypowiedzi.

Nieobojętną, bo praktyczną przeszkodą jest również to, że taką ewentualną reglamentacją nie byłiby zapewne zainteresowani sponsorzy,

organizatorzy transmitowanego wydarzenia czy też „pośredniczący” uczestnicy przekazu medialnego dysponujący prawami do transmisji. Jednakże tak istotne wartości, jak niezależność (dobro) nadawców czy przede wszystkim dobro samych odbiorców winny być wystarczającymi argumentami uzasadniającymi przedstawione postulaty.

⁴³ Por. np. K. Klafkowska-Waśniowska, *Prawa do nadań programów radiowych i telewizyjnych w prawie autorskim*, Warszawa 2008, s. 53 i n.

⁴⁴ Tamże, s. 167 i n. wraz z powołaną tamże bibliografią.