



PRZEWODNICZĄCY
Krajowej Rady Radiofonii
i Telewizji

Maciej Świrski

DR.412.1.6.2023

Warszawa, dnia 11 maja 2023 r.

Eurozet Radio Sp. z o.o.
ul. Żurawia 8
00-503 Warszawa

D E C Y Z J A Nr DR- 32/2023

Na podstawie art. 33 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2022 r. poz. 1722) oraz art. 104, art. 107 i art. 138 § 1 pkt 2 w zw. z art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2023 r. poz. 775), po rozpatrzeniu wniosku z dnia 1 lutego 2023 r. spółki **Eurozet Radio Sp. z o.o.** z siedzibą w Warszawie (sygn. DR.412.1.2023) o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Przewodniczącego KRRiT Nr DR-2/2023-5/274/K z dnia 3 stycznia 2023 r. oraz w wykonaniu uchwały Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji Nr 54/2023 z dnia 5 kwietnia 2023 r.

postanawia się

1. Uchylić decyzję Przewodniczącego KRRiT Nr DR-2/2023-5/274/K z dnia 3 stycznia 2023 r. w całości;
2. Umorzyć postępowanie pierwszej instancji w całości, prowadzone na podstawie wniosku z dnia 4 października 2019 r. (sygn. DR.414.84.2019) spółki Eurozet Radio Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w sprawie zmiany parametrów technicznych stacji nadawczej Mosina k/Poznania (97,0 MHz), dotyczącej koncesji Nr 274/K/2016-R z dnia 28 kwietnia 2016 r. na rozpowszechnianie programu radiowego pod nazwą „Radio ZET”.

U Z A S A D N I E N I E

Spółka Eurozet Radio Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie uzyskała w dniu 28 kwietnia 2016 r. koncesję na kolejny okres Nr 274/K/2016-R, na rozpowszechnianie programu radiowego pod nazwą „Radio ZET”.

Decyzją Przewodniczącego KRRiT Nr DR-2/2023-5/274/K z dnia 3 stycznia 2023 r. dokonano zmiany ww. koncesji (lit. e w pkt 1, pozycja numer 37 w tabeli) w zakresie warunków technicznych rozpowszechniania programu ze stacji nadawczej Mosina k/Poznań (97,0 MHz) poprzez obniżenie mocy promieniowanej ERP do 20 kW, zwiększenie wysokości zawieszenia anteny do 156 m n.p.t. i zmianę charakterystyki promieniowania anteny.

Pismem z dnia 1 lutego 2023 r. spółka Eurozet Radio Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: Skarżąca) wniosła o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Nr DR-2/2023-5/274/K z dnia 3 stycznia 2023 r.

Wniosek został złożony w terminie i podpisany zgodnie z zasadami reprezentacji.

Jako powód zaskarżenia decyzji wskazano oczywistą omyłkę zawartą we wniosku z dnia 4 października 2019 r., dotycząca mocy promieniowanej ERP stacji nadawczej Mosina k/Poznań. Skarżąca podniosła, że składając wniosek nie miała intencji obniżenia mocy promieniowanej ERP do 20 kW, lecz pozostawienie jej na poziomie zgodnym z dotychczasową koncesją, a więc 30 kW. Na poparcie tego faktu, Skarżąca wskazała treść analizy wykonanej przez Instytut Łączności we Wrocławiu (raport Z21/21400248.06/009/2019), załączonej do wniosku. Parametry techniczne stacji alternatywnej wskazywały moc ERP na poziomie 30 kW, natomiast we wniosku o zmianę koncesji z dnia 4 października 2019 r. omyłkowo wpisano parametr ERP w wysokości 20 kW. Obniżenie mocy nie leżało także w słusznym interesie Skarżącej.

W związku z powyższym Skarżąca wycofała zgodę na zmianę koncesji Nr 274/K/2016-R wyrażoną w piśmie z dnia 4 października 2019 r. oraz wniosła o uchylenie w całości decyzji Nr DR-2/2023-5/274/K z dnia 3 stycznia 2023 r. i umorzenie postępowania pierwszej instancji.

Ponadto, w piśmie z dnia 1 lutego 2023 r. Skarżąca zarzuciła organowi koncesyjnemu naruszenie zasady prawdy obiektywnej, poprzez zaniechanie czynności zmierzających do wyjaśnienia stanu faktycznego oraz zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego w sprawie (art. 77 § 1 i art. 80 k.p.a.), powołując się na treść raportu Instytut Łączności we Wrocławiu.

Rozpatrując wniosek KRRiT stwierdziła, co następuje.

Przedmiotowa decyzja została wydana w trybie art. 155 k.p.a. w oparciu o treść wniosku spółki Eurozet Radio Sp. z o.o. z dnia 4 października 2019 r. oraz na podstawie wyrażonej w nim zgody na zmianę koncesji Nr 274/K/2016-R.

Ciążąca na organach powinność zbadania wszystkich okoliczności istotnych w sprawie w żaden sposób nie może usprawiedliwiać bierności zainteresowanej strony oraz nie zwalnia jej z obowiązku współdziałania z organem w wyjaśnieniu sprawy (wyrok NSA z 16 kwietnia 2019 r., I OSK 1711/17, LEX nr 2651030). Z analizy przebiegu postępowania wynika, że na żadnym z jego etapów (podjęcie uchwały przez KRRiT, wydanie postanowienia o wyznaczeniu nowego terminu,

proces uzgodnienia parametrów technicznych stacji przed Prezesem UKE) Skarżąca nie dokonała korekty wniosku w zakresie mocy promieniowanej ERP.

Niemniej jednak, jak wskazał WSA w Warszawie w wyroku z dnia 9 grudnia 2008 r., sygn. akt: VI SA/Wa 1937/08, LEX nr 530478 „Jeżeli strona cofa wniosek o wydanie decyzji na etapie postępowania odwoławczego oraz wnosi o umorzenie postępowania organ odwoławczy nie może wówczas oceniać merytorycznie decyzji organu I instancji, ale ma obowiązek wydać decyzję na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a. tzn. uchylić decyzję organu I instancji i umorzyć postępowanie wobec jego bezprzedmiotowości (art. 105 k.p.a.).”

Zgodnie z treścią art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a. organ odwoławczy wydaje decyzję, w której uchyla zaskarżoną decyzję w całości albo w części i w tym zakresie orzeka co do istoty sprawy albo uchylając tę decyzję – umarza postępowanie pierwszej instancji w całości albo w części. Ponieważ kwestia umorzenia przez organ odwoławczy postępowania przed organem pierwszej instancji nie została uregulowana w tym przepisie, w zakresie tym mają zastosowanie przepisy o postępowaniu przed organem pierwszej instancji (art. 140 k.p.a.), czyli przepis art. 105 k.p.a. W wyroku z dnia 9 stycznia 1985 r. NSA w Warszawie wskazał, że: „art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a. nie precyzuje wyraźnie przyczyn umorzenia w postępowaniu odwoławczym postępowania pierwszej instancji. Wydaje się jednak oczywiste, że umarzając postępowanie organu I instancji, organ odwoławczy kieruje się przesłankami określonymi w art. 105 § 1 k.p.a., czyli spowodowaną jakimikolwiek przyczynami – bezprzedmiotowością postępowania (sygn. akt: III SA 1105/84, LEX nr 1687555).

W przedmiotowej sprawie, w toku postępowania odwoławczego, doszło do zmiany stanu faktycznego czyniące postępowanie bezprzedmiotowym, bowiem Spółka wycofała zgodę na zmianę koncesji Nr 274/K/2016-R w zakresie parametrów technicznych stacji nadawczej Mosina k/Poznania (97,0 MHz) oraz wycofała wniosek inicjujący postępowanie w ww. sprawie.

W wyroku z dnia 22 marca 2017 r. WSA w Warszawie wskazał, że „Wnioskodawca, do czasu ostatecznego zakończenia postępowania ma prawo cofnąć wniosek. Jeżeli nastąpi to na etapie postępowania przed organem pierwszej instancji, organ umorzy postępowanie na podstawie art. 105 k.p.a. Jeżeli natomiast cofnięcie wniosku nastąpi na etapie postępowania odwoławczego, przed wydaniem merytorycznego rozstrzygnięcia przez organ drugiej instancji, wówczas zastosowanie znajdzie art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a. [...]. Cofnięcie wniosku inicjującego postępowanie powoduje, że bezprzedmiotowe jest nie tylko postępowanie przed organem odwoławczym, ale całe postępowanie administracyjne. Cofnięcie wniosku przez stronę oznacza bowiem rezygnację z dalszego postępowania i merytorycznego rozpoznania sprawy” (sygn. akt: I SA/Wa 167/17, LEX nr 2400938).

Zgodnie z art. 105 § 1 k.p.a. gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części.

Rozstrzygnięcie podjęte na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a. w zw. z art. 105 § 1 k.p.a. skutkuje uchyleniem decyzji pierwszej instancji i umorzeniem postępowania pierwszej instancji w całości.

W związku z powyższym KRRiT w dniu 5 kwietnia 2023 r. podjęła uchwałę Nr 54/2023, w której upoważniła Przewodniczącego KRRiT do: 1) uchylenia decyzji Nr DR-2/2023-5/274/K z dnia 3 stycznia 2023 r. w całości; 2) umorzenia postępowania prowadzonego na podstawie wniosku z dnia 4 października 2019 r. spółki Eurozet Radio Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w sprawie zmiany parametrów technicznych stacji nadawczej Mosina k/Poznań (97,0 MHz), dotyczącej koncesji Nr 274/K/2016-R z dnia 28 kwietnia 2016 r. na rozpowszechnianie programu radiowego pod nazwą „Radio ZET”.

Wobec tego należało postanowić jak na wstępie.

Niniejsza decyzja jest ostateczna.

Na podstawie art. 3 § 2 pkt 1, art. 53 § 1 oraz art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2023 r. poz. 259) stronie przysługuje prawo do złożenia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie za pośrednictwem Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji. Wpis od skargi wynosi 200 zł.

Zgodnie z art. 243 § 1 w zw. z art. 244 § 1, a także zgodnie z art. 252 § 2 oraz art. 254 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Strona może złożyć wniosek o przyznanie prawa pomocy, obejmującego zwolnienie od kosztów sądowych i/lub ustanowienie w sprawie adwokata albo radcy prawnego. Wniosek ten jest wolny od opłat. Wniosek o przyznanie prawa pomocy składa się do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie na urzędowym formularzu. Strona, która nie ma miejsca zamieszkania, pobytu lub siedziby na obszarze właściwości Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie może złożyć wniosek w innym wojewódzkim sądzie administracyjnym.

Przewodniczący KRRiT

Maciej Świrski

/dokument podpisany elektronicznie/

Otrzymują:

1. Eurozet Radio Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (00-503), ul. Żurawia 8;
2. Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej;
3. a/a.