



PRZEWODNICZĄCY
Krajowej Rady Radiofonii
i Telewizji

Warszawa, dnia 30 listopada 2020 r.

DR.412.3.4.2020

ATM Grupa S.A.
ul. Dwa Światy 1
Bielany Wrocławskie
55-040 Kobierzyce

POSTANOWIENIE Nr DR-197/2020

Na podstawie art. 144 w zw. z art. 127 § 3 oraz art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256 z późn. zm., dalej jako k.p.a.) po rozpatrzeniu wniosku z dnia 6 listopada 2020 r. spółki **ATM Grupa S.A.** z siedzibą w Bielanach Wrocławskich o ponowne rozpatrzenie sprawy oraz w wykonaniu uchwały Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji Nr 314/2020 z dnia 27 listopada 2020 r.

postanawia się

utrzymać w mocy postanowienie Nr DR-191/2020 z dnia 30 października 2020 r. odmawiające wszczęcia postępowania na podstawie wniosku z dnia 15 września 2020 r. (sygn. DR.40.15.2020) spółki ATM Grupa S.A. z siedzibą w Bielanach Wrocławskich o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres, po wygaśnięciu koncesji Nr 468/2011-T z dnia 25 lutego 2011 r.

Uzasadnienie

Spółka ATM Grupa S.A. z siedzibą w Bielanach Wrocławskich na podstawie koncesji Nr 468/2011-T z dnia 25 lutego 2011 r. rozpowszechnia program telewizyjny w sposób rozsiewczy naziemny i satelitarny pod nazwą „ATM ROZRYWKA TV”. Jak wynika z ww. decyzji z dnia 25 lutego 2011 r. koncesja ta wygasa z dniem 24 lutego 2021 r.

Zgodnie z art. 35a ust. 1 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2020 r., poz. 805, dalej jako u.r.t.) nadawca może złożyć wniosek o udzielenie koncesji na kolejny okres, nie później niż 12 miesięcy przed wygaśnięciem posiadanej koncesji. Tym samym Koncesjonariusz, chcąc skorzystać z dobrodziejstwa art. 35a u.r.t., powinien był złożyć wniosek o udzielenie koncesji na kolejny okres nie później niż 24 lutego 2020 r.

Pismem z dnia 15 września 2020 r. spółka ATM Grupa S.A. reprezentowana przez r. pr. Aleksandrę Auleytner, złożyła wniosek o rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy (do przedmiotowego pisma z dnia 15 września 2020 r. załączono wniosek o udzielenie koncesji na kolejny okres oraz kopię tożsamego wniosku z dnia 13 stycznia 2020 r.). Podniesiono, iż wniosek ten został złożony „Mając na względzie, z jednej strony okoliczności niniejszej sprawy, z których wynika, że Wniosek nadany został prawidłowo, zaś z drugiej strony, mając na względzie, że w aktach sprawy brak jest oryginału Wniosku, co sugeruje, że Wniosek ten został najprawdopodobniej zgubiony w biurze KRRiT po jego doręczeniu (...)”.

W ww. piśmie z dnia 15 września 2020 r. został również złożony wniosek ewentualny – „(...) gdyby uznać z daleko posuniętej ostrożności, że wniosek po jego prawidłowym nadaniu przez ATM Grupa nie został doręczony KRRiT (...)” - o przywrócenie terminu do wniesienia wniosku o przedłużenie koncesji na kolejny okres. Zdaniem Wnioskodawcy „Termin na złożenie powyższej prośby liczony jest od dnia zapoznania się z aktami Sprawy po ich udostępnieniu ATM Grupa, tj. od dnia 8 września 2020 r.”

W dniu 30 października 2020 r. Przewodniczący KRRiT wydał postanowienie Nr DR-191/2020 o odmowie wszczęcia postępowania na podstawie wniosku z dnia 15 września 2020 r. (sygn. DR.40.15.2020) spółki ATM Grupa S.A. z siedzibą w Bielanych Wrocławskich o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres, po wygaśnięciu koncesji Nr 468/2011-T z dnia 25 lutego 2011 r.

We wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy z dnia 6 listopada 2020 r. spółka ATM Grupa S.A., reprezentowana przez pełnomocnika radcę prawnego Aleksandrę Auleytner, zaskarżyła w całości ww. postanowienie Przewodniczącego KRRiT z dnia 30 października 2020 r., wnosząc o:

„a) ponowne rozpatrzenie – w całości – sprawy rozstrzygniętej Postanowieniem;

b) uchylenie Postanowienia w całości, z ewentualnym umorzeniem zakończonego tym Postanowieniem ubocznego (incydentalnego) postępowania w przedmiocie odmowy wszczęcia postępowania na podstawie wniosku ATM Grupa z 15 września 2020 r. o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres, po wygaśnięciu koncesji Nr 468/2011-T z dnia 25 lutego 2011 r.;

c) nadanie merytorycznego biegu wnioskowi ATM Grupa z 15 września 2020 r. o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres, po wygaśnięciu koncesji Nr 468/2011-T z dnia 25 lutego 2011 r., tj. rozpatrzenie sprawy ww. wniosku z 15 września 2020 r. co do meritum poprzez orzeczenie – w I instancji – o przywróceniu ATM Grupa terminu na złożenie wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres, po wygaśnięciu koncesji Nr 468/2011-T z 25 lutego 2011 r.”.

Postanowieniu Przewodniczącego KRRiT Nr DR-191/2020 z dnia 30 października 2020 r. spółka ATM Grupa S.A. zarzuciła:

„a) naruszenie art. 35a ust. 1 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (t. j. Dz. U. z 2020 r. poz. 805, dalej również jako „ustawa o radiofonii i telewizji”) w zw. z art. 58 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 256 ze zm., dalej „kpa”), poprzez błędną wykładnię tych przepisów wyrażającą się w przyjęciu, że termin do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres, po wygaśnięciu posiadanej koncesji, ma charakter materialny i nie ma do niego zastosowania instytucja przywrócenia terminu, co skutkowało niewłaściwym zastosowaniem ww. przepisów, tj. wadliwym uchyceniem się przez organ w niniejszej sprawie od zbadania przesłanek do przywrócenia ATM Grupa terminu na złożenie wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres, po wygaśnięciu koncesji Nr 468/2011-T z 25 lutego 2011 r.;

b) naruszenie art. 61a § 1 kpa w zw. z art. 59 § 1 kpa; poprzez niewłaściwe zastosowanie tych przepisów, polegające na odmowie wszczęcia postępowania na podstawie wniosku ATM Grupa o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres, po wygaśnięciu koncesji Nr 468/2011-T z dnia 25 lutego 2011 r. – na skutek bezzasadnego przyjęcia, że termin ten ma charakter materialny i nie ma do niego zastosowania instytucja przywrócenia terminu, a tym samym brak jest podstaw do badania zaistnienia przesłanek do jego przywrócenia – gdy tymczasem z zasady niedopuszczalna jest odmowa wszczęcia postępowania w incydentalnej (wpadkowej) kwestii dotyczącej przywrócenia terminu, wobec czego organ mógł orzec wyłącznie o przywróceniu terminu bądź odmowie takiego przywrócenia, nie zaś o odmowie wszczęcia postępowania w tym przedmiocie.”.

W wyniku ponownego rozpatrzenia sprawy należało stwierdzić, co następuje.

Art. 35a ust. 1 ustawy o radiofonii i telewizji określa termin, w którym należy złożyć wniosek o ponowne udzielenie koncesji bez stosowania art. 34 i 36 ust. 1 i 2. Wniosek powinien być złożony nie później niż 12 miesięcy przed wygaśnięciem posiadanej koncesji. Ustawa nie wskazuje początkowego terminu do wystąpienia z takim wnioskiem, a zatem wybór terminu złożenia wniosku pozostawiono do oceny nadawcy.

Termin, o którym mowa w przywołanym przepisie, uznać należy za termin materialny. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 grudnia 2014 r., sygn. akt: I OSK 660/13: „Termin materialny to okres, w którym może nastąpić ukształtowanie praw i obowiązków jednostki w ramach administracyjnoprawnego stosunku materialnego. Termin materialny należy odróżnić od terminu procesowego, który stanowi okres do dokonania określonej czynności procesowej przez podmioty postępowania administracyjnego. O ile upływ procesowego terminu załatwienia sprawie nie pozbawia organu administracji publicznej kompetencji do jej załatwienia, o tyle upływ terminu materialnego odnoszący się do strony powoduje wygaśnięcie praw lub obowiązków o charakterze materialnym, tj. uprawnień (roszczenia), a termin ten

nie podlega przedłużeniu lub przywróceniu. Terminy materialne są to bowiem terminy do dokonania czynności wywołującej skutki materialnoprawne, zaś upływ takiego terminu skutkujący przedawnieniem roszczenia powoduje, że stosunek materialnoprawny nie może być nawiązany.” W wyroku z dnia 23 listopada 2012 r. sygn. akt II FSK 748/11, Naczelny Sąd Administracyjny podobnie wskazał, że „terminem materialnym jest okres, w którym nastąpić może ukształtowanie praw i obowiązków jednostki w ramach publicznoprawnego stosunku materialnoprawnego, np. w zakresie zobowiązań podatkowych. Terminem procesowym jest okres do dokonania czynności procesowej przez podmioty postępowania lub uczestników postępowania. Z uwagi na możliwość zawierania w określonych ustawach zarówno norm materialnych jak i procesowych, dla zakwalifikowania określonego terminu do terminu materialnego lub terminu procesowego powinien decydować tylko przedmiot regulacji, a zatem czy dotyczy terminu kształtowania praw lub obowiązków, czy dokonania czynności procesowej w toku postępowania podatkowego (por. Ordynacja Podatkowa. B. Adamiak, J. Borkowski, R. Mastalski, J. Zubrzycki; Komentarz 2010, UNIMEX, str. 96). Jeżeli procedura to synonim postępowania, to przepisami proceduralnymi są te i tylko te przepisy, które regulują sytuację prawną organu podatkowego oraz stron postępowania, tj. od chwili wszczęcia postępowania do jego zakończenia – w postępowaniu jurysdykcyjnym – decyzją ostateczną. Inne przepisy – a w konsekwencji i terminy z nich wynikające – mają charakter materialnoprawny”.

Również w komentarzu do art. 35a u.r.t. wskazuje się że: „Wydaje się, że termin ten ma charakter materialnoprawny, gdyż odnosi się do prawa podmiotowego związanego z kontynuacją nadawania programu, a nie do kwestii procesowych (zob. uchw. SN z 7.10.2009 r., III CZP 71/09, Legalis).” (S. Piątek (red.), Ustawa o radiofonii i telewizji. Komentarz. Warszawa 2014, Legalis).

Zgodnie z art. 58 § 1 k.p.a. w razie uchybienia terminu należy przywrócić termin na prośbę zainteresowanego, jeżeli uprawdopodobni, że uchybienie nastąpiło bez jego winy. Jednak jak zasygnalizowano już w przytoczonym wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 grudnia 2014 r.: „W doktrynie i w orzecznictwie od dawna jest ukształtowany pogląd, że instytucja przywrócenia terminu nie ma zastosowania do wszystkich terminów określonych w k.p.a., bowiem część z nich ma charakter prekluzyjny (materialny).” (zob. wyr. NSA z dnia 27 sierpnia 2019 r., sygn. akt: I OSK 2652/17; podobnie m.in. wyr. NSA z dnia 25 maja 2016 r., sygn. akt: I OSK 2024/14). W wyroku z dnia 31 marca 2009 r., sygn. akt: II GSK 816/08, Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że: „Termin zakreślony dla wniesienia określonej opłaty jest terminem zawitym prawa materialnego, a jego upływ powoduje wygaśnięcie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych, a więc skutki materialno-prawne w postaci wygaśnięcia prawa podmiotowego. Terminy materialne nie podlegają przywróceniu, chyba że taką możliwość przewiduje przepis określający dany termin.” Ustawa o radiofonii i telewizji nie

przewiduje natomiast przepisu, który umożliwiłaby przywrócenie terminu do złożenia wniosku, o którym mowa w art. 35a.

W tym miejscu należy także wskazać na wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 listopada 2019 r., sygn. akt II OSK 3003/18, wydany na gruncie oceny charakteru terminu z art. 318 ust. 1 ustawy Prawo ochrony środowiska, na który to przepis i jego zbliżoną konstrukcję prawną do art. 35a ust. 1 u.r.t. powołuje się spółka ATM Grupa S.A., uzasadniając procesowy charakter ww. terminów. Naczelny Sąd Administracyjny w ww. wyroku z dnia 5 listopada 2019 r. przesądził, że termin z art. 318 ust. 1 ustawy Prawo ochrony środowiska jest terminem materialnym, a jednocześnie potwierdził prawidłowość zastosowania w sprawie wniosku o jego przywrócenie art. 61a k.p.a.: „Według art. 318 ust. 1 ustawy Prawo ochrony środowiska «Wniosek o odroczenie terminu płatności opłaty albo kary powinny zostać złożone do właściwego organu przed upływem terminu, w którym powinny być one uiszczone». Dla wyprowadzenia charakteru prawnego terminu ustanowionego w art. 318 ust. 1 ustawy Prawo ochrony środowiska podstawą jest ustalenie charakteru prawnego instytucji prawnej terminu płatności administracyjnej kary pieniężnej. Odroczenie płatności administracyjnej kary pieniężnej jest uprawnieniem materialnoprawnym, którego przyznanie obwarowane jest przesłankami materialnoprawnymi. Jedną z przesłanek materialnoprawnych jest zachowanie terminu do złożenia wniosku o odroczenie płatności administracyjnej kary pieniężnej. Wniosek powinien być złożony do właściwego organu przed upływem terminu, w którym powinna być ona uiszczona. Uprawnienie do złożenia wniosku wygasa po upływie terminu, w którym administracyjna kara pieniężna powinna być uiszczona. Upływ tego terminu wygasa z mocy prawa dopuszczalność odroczenia płatności. Następuje zatem z mocy prawa przedawnienie dochodzenia uprawnienia odroczenia płatności administracyjnej kary pieniężnej. Odroczenie płatności administracyjnej kary pieniężnej nie może zatem nastąpić gdy upłynął termin jej płatności. Termin ustanowiony w art. 318 ust. 1 ustawy Prawo ochrony środowiska jest terminem materialnoprawnym. Termin materialnoprawny nie podlega przywróceniu. Przyjęcie w art. 318 ust. 1 ustawy Prawo ochrony środowiska, że odroczenie terminu płatności następuje na wniosek nie zmienia charakteru prawnego terminu, którego upływ powoduje przedawnienie uprawnienia materialnoprawnego, które nie może być podważone przez zastosowanie instytucji procesowej przywrócenia terminu.”

Podobnie zatem przyjąć można, że udzielenie koncesji na kolejny okres na podstawie art. 35a u.r.t. jest uprawnieniem materialnoprawnym, którego przyznanie obwarowane jest przesłankami materialnoprawnymi. Jedną z nich jest zachowanie terminu do złożenia wniosku – nie później niż 12 miesięcy przed wygaśnięciem posiadanej koncesji. Uprawnienie do złożenia wniosku wygasa po upływie tego terminu.

Z tych wszystkich względów uznać należy ponownie, iż termin na złożenie wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres ma charakter materialny i nie ma

do niego zastosowania instytucja przywrócenia terminu. Tym samym brak jest w ogóle podstaw do badania zaistnienia przesłanek do jego przywrócenia.

Skarżąca spółka powołuje się na przypadek przywrócenia przez Przewodniczącego KRRiT terminu do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres w 2011 r., jednak po tej dacie w praktyce orzeczniczej Organu termin z art. 35a ust. 1 u.r.t traktowany jest jednolicie jako termin materialny (zob. np. postanowienie Nr DR-29/2017 z dnia 15 marca 2017 r. w sprawie spółki Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe „Rataje” Sp. z o.o., Nr DR-233/2017 z dnia 21 grudnia 2017 r. w sprawie spółki ITI Neovision S.A., Nr DR-202/2018 z dnia 8 listopada 2018 r. w sprawie spółki Hobby Sp. z o.o.).

Przepis art. 61a został dodany do Kodeksu postępowania administracyjnego z mocą od dnia 11 kwietnia 2011 r. na podstawie ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2011 r. Nr 6, poz. 18). Zgodnie z art. 61a § 1 k.p.a. organ wydaje postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania w razie gdy z uzasadnionych przyczyn postępowanie nie może być wszczęte. Naczelny Sąd Administracyjny w cytowanym już wyroku z dnia 5 listopada 2019 r., sygn. akt II OSK 3003/18 wskazał, że: „Charakter materialnoprawny terminu do złożenia wniosku o odroczenie płatności administracyjnej kary pieniężnej wyłącza dopuszczalność wszczęcia postępowania w sprawie jego przywrócenia.” Podobne zapatrywanie prawne na sposób rozstrzygania wniosków o przywrócenie terminów materialnych Naczelny Sąd Administracyjny wyraził także np. w wyroku z dnia 3 czerwca 2014 r., sygn. akt II GSK 560/13. Także w wyroku z dnia 29 kwietnia 2014 r., sygn. akt II FSK 1185/12, wydanym na gruncie przepisów Ordynacji podatkowej, NSA wskazał: „Skoro termin prawa materialnego jest nieprzywracalny, to nie może być także prowadzone postępowanie, w celu zbadania istnienia okoliczności uzasadniających przywrócenie tego rodzaju terminu. Postępowanie takie jest bowiem bezprzedmiotowe, a bezprzedmiotowość postępowania w sprawie przywrócenia omawianego terminu wynika już z samej istoty wniosku złożonego przez stronę”. (podobnie: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego dnia 2 marca 2017 r., sygn. akt II FSK 291/15).

Także w przywoływanym przez spółkę piśmiennictwie: E. Szewczyk, M. Szewczyk, Odmowa wszczęcia postępowania administracyjnego w kontekście art. 61a Kodeksu postępowania administracyjnego, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny, Rok LXXIV – zeszyt 1 – 2012”, autorzy na stronie 45 wskazują wprost: „Innym przykładem okoliczności uzasadniającej odmowę wszczęcia postępowania jest przedawnienie, które na gruncie prawa publicznego funkcjonuje na zasadzie wyjątku. Jak wskazał WSA w Warszawie w wyroku z 14 lutego 2008 r., wniosek właściciela o odszkodowanie za wywłaszczone nieruchomości, złożony 31 grudnia 2005 r., powinien zostać rozpatrzony, skoro przepisy przewidują, że właściciel nieruchomości powinien go złożyć od 1 stycznia 2001 r. do 31 grudnia 2005 r. (I SA Wa 1814/07, Lex, nr 459953).

6

Kontynuując tę myśl, należałoby dodać, że wniosek złożony po upływie przewidzianego przez przepisy prawa terminu na dokonanie takiej czynności powinien skutkować wydaniem postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania. Takie samo postanowienie organ administracji publicznej powinien wydać w razie wystąpienia z żądaniem przywrócenia tego typu terminu przedawnienia, który nie należy do kategorii terminów procesowych (podlegających przywróceniu w trybie art. 58 i 59 Kodeksu).”

Tym samym nie jest zasadne stanowisko spółki o niedopuszczalności wydania przez Przewodniczącego KRRiT postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania na podstawie wniosku o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na kolejny okres.

W związku z powyższym, w wyniku ponownego rozpatrzenia sprawy, Przewodniczący KRRiT postanowił utrzymać w mocy postanowienie Nr DR-191/2020 z dnia 30 października 2020 r.

W przedmiocie zaś wniosku spółki z dnia 13 stycznia 2020 r. Przewodniczący KRRiT wypowiedział się w odpowiedzi na ponaglenie z dnia 30 czerwca 2020 r. i 27 sierpnia 2020 r. (DR.40.15.2020).

Niniejsze postanowienie jest ostateczne.

Na podstawie art. 3 § 2 pkt 2, art. 53 § 1 oraz art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325 ze zm.), stronie przysługuje prawo do złożenia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie za pośrednictwem Przewodniczącego KRRiT w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia niniejszego postanowienia.

Witold Kołodziejski

Dokument podpisany elektronicznie

Otrzymują:

1. Pełnomocnik spółki ATM Grupa S.A. - r. pr. Aleksandra Auleytner, Domański Zakrzewski Palinka sp.k., 00-124 Warszawa, Rondo ONZ 1, XXI p.;
2. a/a.