

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 kwietnia 2012r

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Gospodarczy XX Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Piotr Wierzchowski
Sędziowie:	
Protokolant:	apl. radc. Marcin Chodkowski

po rozpoznaniu w dniu 30 marca 2012 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) (...) **Sp. z o.o. w W.**

przeciwko **Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w W.**

o odwołanie od decyzji

I. odwołanie w całości oddala;

II. zasądza od „(...) (...)” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Piotr Wierzchowski

UZASADNIENIE

(...) (...) Sp. z o.o. w W. odwołaniem złożonym w tutejszym Sądzie w dniu 28 marca 2011 r. (data stempla pocztowego) od decyzji Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji nr (...) z dnia 11 marca 2011 r., gdzie zarzucono skarżącemu naruszenie par 2 pkt 1 i 2 rozporządzenia Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z dnia 04.11.2004 r. w sprawie niższego udziału w programie telewizyjnym audycji wytworzonych pierwotnie w języku polskim i audycji europejskich oraz art. 104 ustawy z 14 06.1960 r. k.p.a.

W związku z powyższym na (...) (...) Spółkę z o.o. rozpowszechniającą na podstawie koncesji nr (...) -T z dnia 26 sierpnia 2004 r. program telewizyjny pn. (...) nałożono karę pieniężną w wysokości 70.000 zł.

Skarżący w odwołaniu od decyzji podniósł niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy oraz naruszenie prawa materialnego przez niewłaściwe jego zastosowanie. Stawiając ten zarzut wniósł o uchylenie skarżonej decyzji w całości i zwrot kosztów postępowania w sprawie.

Odnosząc się do wysokości kary pieniężnej (...) (...) Sp. z o.o. wskazał, że jest ona wysoka i dolegliwa dla spółki, co może spowodować obniżenie możliwości spełnienia przez spółkę wymaganych przepisami prawa określonych kwot programowych.

Skarżący wniósł także o przesłuchanie w charakterze świadka J. A. na okoliczności związane z pozyskiwaniem licencji na nadanie audycji dla dzieci wytworzonych pierwotnie w języku polskim w kanale pod nazwą (...), produkcji własnych dotyczących takich audycji z obiektywnymi trudnościami i przeszkodami w pozyskiwaniu tych praw i produkcją takich audycji, praktycznie uniemożliwiającymi osiągnięcie wymaganego przepisami prawa kwartalnego wskaźnika nadań audycji wytworzonych pierwotnie w języku polskim.

W odpowiedzi na odwołanie Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji wniósł o jego oddalenie w całości z zasądzeniem kosztów postępowania. Wniósł także o oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka.

Uzasadniając swoje stanowisko organ wskazał, że kara została nałożona zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, a kara finansowa w wysokości 70.000 zł nie jest ani nadmiernie dolegliwa i mieści się w granicach prawa.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Decyzją Nr (...)z dnia 11.03.2011r. Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji nałożył na spółkę powodową karę pieniężną w wysokości 70.000zł zobowiązując do jej uiszczenia w terminie 14 dni od otrzymania decyzji.

W uzasadnieniu wskazał, że nadawca nie realizował wymagań określonych treścią art.15.ust.1 i 3 ustawy o radiofonii i telewizji ,bowiem nadawany program (...) ma charakter wyspecjalizowany i Koncesjonariusz w oparciu o treść § 2 pkt 1 i 2 rozporządzenia KRRiT z dnia 4 listopada 2004 r. korzysta z możliwości obniżenia w tym programie udziału audycji europejskich, które powinny stanowić ponad 45 % kwartalnego czasu nadawania.

Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji po przeprowadzonej kontroli kwartalnych wyciągów z ewidencji czasu nadawania audycji europejskich, audycji wytworzonych pierwotnie w języku polskim ,audycji europejskich wytworzonych przez producentów niezależnych oraz audycji europejskich wytworzonych przez producentów niezależnych w okresie 5 lat przed rozpowszechnianiem w programie ,nadawanych w programie (...) w II i III kwartale 2010 r. stwierdziła ,że powód nie realizował ustalonych przepisami wymagań. W II kwartale 2010 r. audycje z udziałem europejskim wynosiły jedynie 41 % kwartalnego czasu nadawania, natomiast w III kwartale wynosiły 43 % tego czasu. Podobne naruszenia dotyczyły lat 2007-2009. Przewodniczący wystosował do skarżącego szereg pism i powiadomień wzywając do zaprzestania działań, które naruszają przepisy ustawy o radiofonii i telewizji. Zażądał także złożenia wyjaśnień i przedstawienia planu działań zmierzających do osiągnięcia w programie wymaganego udziału audycji tej kategorii.

Skarżący wyjaśniał powstałą sytuację i deklarował zmiany, jednak poprawa wskaźników nie następowała.

Sąd jednocześnie oddalił wniosek dowodowy w postaci przesłuchania zawnioskowanego świadka J. A. ,bowiem zeznawać miał na okoliczności niesporne między stronami oraz niekwestionowane przez pozwanego, które jednak pozostawały bez znaczenia dla przedmiotu niniejszego sporu.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Skarżący (...) (...) Sp. z o.o. W. wniósł odwołanie od decyzji Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji nr (...) z dnia 11 marca 2011r.

Nie kwestionując istnienia faktów potwierdzonych kontrolami pozwanego, a znajdującymi odbicie w wydanej decyzji ,wskazuje wszakże na obiektywne trudności w osiągnięciu wartości nakreślonych przepisami prawa.

Stan faktyczny jest niesporny między stronami jak również nie jest sporny stan prawny i stosowanie obowiązujących przepisów. Do rozstrzygnięcia pozostaje kwestia wyłomów w obowiązującym prawie, których zastosowania domaga się powód (...) (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W..

Odwołująca się, poza powołaniem ogólnych zarzutów, w tym zarzutu naruszenia, bliżej niesprecyzowanych przepisów prawa materialnego nie przedstawiła żadnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń mimo, iż na niej ciążył w tym zakresie obowiązek zgodnie z art. 6 k.c.

Przewodniczący zaferował materiał dowodowy wskazujący na podstawy swojego twierdzenia o zasadności nałożonej na odwołującą się kary oraz jej wysokości.

Skarżąca domagając się uchylenia decyzji wskazuje na obiektywne trudności twierdząc, że w przypadku programów (...), które są przeznaczone dla dzieci na polskim rynku nie istnieją produkcje polskie adresowane do widzów w wieku do 7 lat. W związku z taką sytuacją Spółka stara się sprostać wymogom emisji audycji polskich produkując własne audycje, ponosząc przy tym znaczne nakłady finansowe. W przypadku programu (...) większą część programingu stanowiła tzw. „re-runs”, czyli emisje audycji wcześniej emitowanych przez inne stacje telewizyjne. W takiej sytuacji problemem staje się wymóg nadawania audycji europejskich wytworzonych przez producentów niezależnych w okresie 5 lat przed rozpowszechnieniem.

W przypadku programu (...), który jest przeznaczony dla dzieci do lat 7 na polskim rynku prawie nie istnieją produkcje polskie adresowane do widzów w tym wieku, które dodatkowo pozbawione były całkowicie przemocy. Programy takie produkowane przez (...) S.A. nie są kierowane do szerszej dystrybucji. Przyczyną zaistniałej sytuacji jest brak odpowiednich audycji na rynku filmów dokumentalnych oraz ograniczone możliwości finansowe i organizacyjne spółki odnośnie własnych produkcji. Skarżąca spółka przez cały czas, w tym kwartałach kalendarzowych objętych zaskarżoną decyzją podejmowała i podejmuje wszelkie możliwe starania osiągnięcia wskaźników audycji wymaganych przepisami prawa. Niestety z przyczyn obiektywnych, niezależnych od skarżącej spółki wskaźniki te nie zostały osiągnięte w kwartałach II i III objętych zaskarżoną decyzją.

Wskazując na powyższe argumenty skarżący podniósł, że wymierzona kara powinna być minimalna, a kara 70.000 zł jest nadmiernie dolegliwa.

Nie można podzielić argumentacji (...) (...) Sp. z o.o. w W.. Stan sporny między stronami trwał na przestrzeni kilku lat i obie strony miały świadomość działań organu podejmowanych celem zmiany sytuacji skarżącego. W powiadomieniu z dnia 24 marca 2010 r. Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji wskazuje naruszenia w 9 programach nadawanych przez (...), między innymi w programie (...). Wskaźniki niższe od określonych ustawowo w przypadku programu (...) utrzymują się konsekwentnie od 2007 r., co świadczy o tym, że starania podejmowane przez nadawcę w celu ich poprawienia nie są wystarczające.

Organ od 2008 r. wykazywał cierpliwość i dobrą wolę wobec działań skarżącego, które miały wyrównać procentowe dysproporcje w nadawanych programach i doprowadzić do satysfakcjonującej sytuacji prawnej. Nie można zapominać jednak o treści obowiązującego prawa i obowiązku egzekwowania tego prawa przez pozwanego. Obiektywne trudności, których istnienie nie zostało zakwestionowane, nie stanowią okoliczności wyłączającej obowiązek stosowania obowiązującego prawa.

Zgodnie z art.15 ust.1 ustawy z 29.12.1992 r. o radiofonii i telewizji nadawcy programów przeznaczają co najmniej 33% kwartalnego czasu nadawania programów na audycje wytworzone pierwotnie w języku polskim z wyłączeniem serwisów informacyjnych, reklam, telesprzedaży, transmisji sportowych, przekazów tekstowych i teleturniejów. Zgodnie z par.2 pkt.1 i 2 rozporządzenia KRRiT z dnia 04.11.2004 r. w sprawie niższego udziału w programie telewizyjnym audycji wytworzonych pierwotnie w języku polskim i audycji europejskich w programach wyspecjalizowanych dla których brak wystarczającej liczby audycji wytworzonych pierwotnie w języku polskim i audycji europejskich oraz w programach rozpowszechnianych wyłącznie w sposób satelitarny lub kablowy dostępnych za dopłatą z wyłączeniem opłat określonych w rozdziale 7 ustawy z dnia 29.12.1992 r. o radiofonii i telewizji i podstawowych opłat pobieranych przez operatorów satelitarnych lub operatorów sieci kablowych w latach następnych po pierwszym roku rozpowszechniania, nadawcy przeznaczają nie mniej niż 29,7% kwartalnego czasu nadawania programu na audycje wytworzone pierwotnie w języku polskim, z wyłączeniem serwisów informacyjnych reklam, telesprzedaży, transmisji sportowych, przekazów tekstowych i teleturniejów, a audycje europejskie powinny stanowić ponad 45 % kwartalnego czasu nadawania.

Skarżący nie realizując wymaganego zgodnie z par.2 pkt.1 i 2 rozporządzenia z 04.11.2004 r. udziału w programie wyspecjalizowanym ,audycji wytworzonych pierwotnie w języku polskim na poziomie 29,7% kwartalnego czasu nadawania i ponad 45 % nadawania audycji europejskich dopuścił się naruszenia art.15 ust.1 ustawy o radiofonii i telewizji w zw. z par.2 pkt 1 rozporządzenia z 04.11.2004 r.

Słusznie zatem organ zastosował art.53 ust.1 ustawy o radiofonii i telewizji nakładając na nadawcę karę będącą elementem sporu. Należy podkreślić ,że postępowanie powoda w przypadku programu (...) dotyczy lat 2007-2010 w okresie, którym to, uzyskiwał szansę korygowania bezprawnych działań. Zadowolających efektów nie udało się jednak osiągnąć.

Zgodnie z treścią art. 53 ust. 1 ustawy o radiofonii i telewizji: „ Jeżeli nadawca narusza obowiązek wynikający z przepisów art. 14a ust. 1 i 2, art. 15 ust. 1, 2 i 3, art. 15a ust. 1, art. 16 ust. 1–6, art. 16a, art. 16b ust. 1–3, art. 16c, art. 17 ust. 1–7, art. 17a ust. 1–7, art. 18 ust. 1–5b, art. 18a ust. 1, art. 20 ust. 1, art. 20b ust. 1 i 6, art. 20c ust. 1–5, art. 43 ust. 2, art. 43a ust. 1 lub z przepisów wydanych na podstawie art. 14a ust. 3, art. 15 ust. 4, art. 15a ust. 2 i 3, art. 16 ust. 7, art. 16b ust. 3b, art. 17 ust. 8, art. 17a ust. 9, art. 18 ust. 6 i art. 18a ust. 2 lub nie zastosował się do wezwania, o którym mowa w art. 43a ust. 2, Przewodniczący KRRiT Krajowej Rady wydaje decyzję nakładającą na nadawcę karę pieniężną w wysokości do 50 % rocznej opłaty za używanie częstotliwości przeznaczonej do nadawania programu, a w przypadku gdy nadawca nie uiszcza opłaty za częstotliwość, karę pieniężną w wysokości do 10 % przychodu nadawcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, uwzględniając zakres i stopień szkodliwości naruszenia, dotychczasową działalność nadawcy oraz jego możliwości finansowe.”

Z powyższego wynika, że jeżeli nadawca narusza obowiązek wynikający z przepisów enumeratywnie weń wskazanych Przewodniczący wydaje (ma obowiązek wydać) decyzję nakładającą na nadawcę karę pieniężną, przy czym wysokość tej kary nie może przenosić 50 % rocznej opłaty za używanie częstotliwości przeznaczonej do nadawania programu, a w przypadku gdy nadawca nie uiszcza opłaty za częstotliwość, wysokości do 10 % przychodu nadawcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, uwzględniając zakres i stopień szkodliwości naruszenia, dotychczasową działalność nadawcy oraz jego możliwości finansowe. Użycie w powyższym przepisie sformułowania „wydaje decyzję nakładającą na nadawcę karę pieniężną” wskazuje, iż jak słusznie twierdzi Przewodniczący, brak jest możliwości odstąpienia od jej wydania gdyż ustawodawca zdecydował o obligatoryjnym obowiązku nałożenia kary na nadawcę. Nie znajduje przy tym uzasadnienia stwierdzenie odwołującej się, iż uwzględnienie zakresu i stopnia szkodliwości naruszenia, czy dotychczasowej działalności nadawcy oraz jego możliwości finansowych odnosi się do tegoż obowiązku albowiem systematyka kolejności wyrazów użyta w rzeczonym przepisie wskazuje na to, że powyższe wskaźniki dotyczą jedynie wysokości kary obligatoryjnie nakładanej albowiem powołane są na końcu przepisu po wysokościach maksymalnych kar. Przeciwnie rozumienie burzyłoby sens powyższego unormowania albowiem wskazywałoby na fakultatywność obowiązków Przewodniczącego.

Na charakter powyższej decyzji wskazał również Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 stycznia 2010 r. (III SK 15/09) dokonując wykładni art. 53 ust. 1 i 2 ustawy o radiofonii i telewizji w kontekście przepisu art. 10 ust. 3 i 4 tej ustawy i stwierdzając, że: „Zważyć bowiem należy, że cel, przedmiot i charakter przepisów art. 53 ust. 1 i 2 ustawy są strukturalnie, merytorycznie i funkcjonalnie odmienne od celów, przedmiotu i charakteru przepisów art. 10 ust. 3 i 4 ustawy. Celem uregulowań zawartych w art. 10 ust. 3 i 4 jest zapewnienie przewodniczącemu Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji sprawowania w granicach określonych ustawą kontroli działalności nadawców (art. 6 ust. 2 pkt 4 ustawy); przepisy te mają niewątpliwie charakter publicznoprawnych przepisów ustrojowo-kompetencyjno-proceduralnych. Tymczasem przepisy art. 53 ust. 1 i 2 ustawy są przepisami określającymi przesłanki odpowiedzialności prawnej nadawców za naruszenie obowiązków ustawowych określonych w art. 53 ust. 1, sankcję za naruszenie tych obowiązków, warunki określania wysokości kary pieniężnej oraz formę jej nakładania” i dalej „(...)przepis art. 53 ust. 1 ustawy jako jedyną przesłankę wymierzenia kary pieniężnej nadawcy, wymienia naruszenie przez nadawcę wymienionych w nim przepisów ustawy, a zatem przesłanką taką nie jest uprzednie wykorzystanie przez przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji kompetencji określonych w art. 10 ust. 3 i 4 ustawy, a zatem w pierwszej kolejności wezwanie nadawcy do zaniechania działań w zakresie tworzenia i rozpowszechniania

programów naruszających przepisy ustawy, uchwały Krajowej Rady lub warunki koncesji, a następnie wydanie decyzji nakazujących zaniechania przez nadawcę takich działań. Ponadto, zgodnie z przepisem art. 53 ust. 1 ustawy Przewodniczący KRRiT Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji „wydaje decyzję nakładającą na nadawcę karę pieniężną”, co oznacza, że w razie stwierdzenia naruszenia przez nadawcę obowiązku wynikającego z ustawy, takiego jak obowiązek wynikający z art. 18 ust. 1 i 2 ustawy, Przewodniczący KRRiT Krajowej Rady jest obowiązany do nałożenia takiej kary pieniężnej na nadawcę naruszającego obowiązki ustawowe. Stwierdzenie przez przewodniczącego Krajowej Rady, że nadawca naruszył obowiązek wynikający z ustawy nie musi jednak następować w trybie przewidzianym w art. 10 ust. 3 i 4 ustawy; wystarczy, że dowie się o takim działaniu nadawcy stanowiącym naruszenie tego obowiązku w inny sposób”.

Mając powyższe na względzie, nałożenie na odwołującą się kary pieniężnej w zaskarżonej decyzji było w pełni uzasadnione. Pozostało zatem do rozważenia czy wysokość kary pieniężnej nią nałożona uwzględnia zakres i stopień szkodliwości naruszenia, dotychczasową działalność nadawcy oraz jego możliwości finansowe.

Nie można podzielić zarzutu skarżącego o zawyżonej wysokości nałożonej kary. Przepis art.53 określa górną jej granicę.

Bez wątplenia w roku podatkowym 2009 odwołująca się uzyskała przychód w wysokości (...) tysięcy złotych (k. – 35 – okoliczność niesporna). Wysokość zatem kary maksymalnej wynosiłaby (...) złotych. Tym samym nałożenie kary w wysokości (...)złotych, co stanowi niespełna połowę kary maksymalnej jaka mogłaby być nałożona na spółkę wskazuje, iż Przewodniczący uwzględnił trudności odwołującej się w pozyskiwaniu audycji wytworzonych pierwotnie w języku polskim. Sytuacja finansowa (...) pozwala na uiszczenie tej kary bez uszczerbku dla aktywów przedsiębiorstwa i w żadnym wypadku nie można uznać, że będzie ona stanowić nadmierne obciążenie finansowe dla dalszego wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej, zwłaszcza że w roku podatkowym 2009 osiągnęła ona zysk netto z wysokości (...) złotych. Z drugiej strony w sytuacji, w której odwołująca się nie wykazała, że spełnienie limitów nałożonych przepisami jest niemożliwe (w istocie nawet nie usiłowała wykazać tego – wykazywała i wykazała, że jest to znacznie utrudnione – i zostało to uwzględnione przez Przewodniczącego), a przez kilka lat, w których Przewodniczący nie karał jej dając wiarę wielokrotnie składanym obietnicom, do dostosowania swej działalności do przepisów obowiązującego prawa nie doprowadziła (w toku postępowania znowu jedynie podnosiła, że podjęła dalsze czynności, rozmowy, negocjacje by w przyszłości do nich dostosować się) Przewodniczący słusznie nałożył karę, która z jednej strony nie jest szczególnie dolegliwa w zestawieniu ze skalą działalności odwołującej się, ale jednocześnie nie jest zupełnie pomijalną bowiem taka być nie może – ma bowiem na celu nie przynoszenie korzyści budżetowi Państwa, a skłonienie przedsiębiorcy działającego na rynku telewizyjnym do przestrzegania porządku prawnego obowiązującego wszystkich, którzy tego rodzaju działalność chcą prowadzić. Zupełnie przy tym nie przekonują zawarte w odwołaniu argumenty jakoby z uwagi na rodzaj emitowanego programu telewizyjnego sprostanie obowiązkowi ustawowemu było prawie niemożliwe albowiem rzeczywistość temu przeczy. Odwołująca się również na rynku tego rodzaju specjalistycznych programów konkuruje z innymi przedsiębiorcami i zapewne żaden z jego konkurentów działalności tej z pobudek charytatywnych nie prowadzi, a reguły prawne są dla wszystkich takie same.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Gospodarczy nie znajdując podstaw do uwzględnienia odwołania, na podstawie art. 479^{31a} § 1 k.p.c. w zw. art. 56 ust. 2 ustawy o radiofonii i telewizji, oddalił je.

Ponieważ Przewodniczący KRRiT wygrał sprawę w całości zastosowanie znajduje – w zakresie kosztów procesu – art. 98 k.p.c., z którego to wynika, że strona przegrywająca sprawę w całości obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw (zasada odpowiedzialności za wynik procesu). Zwrot tych kosztów przysługuje Prezesowi albowiem jego pełnomocnik procesowy będący radcą prawnym zgłosił żądanie ich zasądzenia (art. 109 k.p.c.). Jedyń koszt celowej obrony w przedmiotowym postępowaniu to wynagrodzenie jego pełnomocnika procesowego będącego radcą prawnym.

Koszt wynagrodzenia pełnomocnika procesowego będącego radcą prawnym ustalono na podstawie przepisu § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych

oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu /Dz. U. z 2002 r. Nr 163, poz. 1349 ze zm./ minimalna stawka wynagrodzenia radcy prawnego przy wartości przedmiotu sporu w granicach 50.000 – 200.000 zł – wynosi 3.600 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego ta stawka jest właściwa albowiem o ile w zakresie procedury w niniejszej sprawie ustawa odsyła do przepisów dotyczących praktyk monopolistycznych, o tyle w zakresie przepisów dotyczących kosztów zastępstwa procesowego odwołania takiego brak co powoduje, że konieczne staje się stosowanie ogólnej reguły uzależniającej wysokość kosztów zastępstwa procesowego od wartości przedmiotu sporu, a w sprawie o nałożenie kary pieniężnej wartością przedmiotu sporu jest wysokość nałożonej kary.

Biorąc powyższe pod uwagę należało orzec jak w sentencji.

SSO Piotr Wierzchowski