

Data publikacji: 30-04-2012



**SENAT
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
VIII KADENCJA**

Warszawa, dnia 30 kwietnia 2012 r.

Druk nr 107

**KOMISJA
USTAWODAWCZA**

**Pan
Bogdan BORUSEWICZ
MARSZAŁEK SENATU
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Na podstawie art. 85a ust. 3 pkt 1 Regulaminu Senatu Komisja Ustawodawcza wnosi o podjęcie postępowania w sprawie inicjatywy ustawodawczej dotyczącej projektu ustawy

o zmianie ustawy o radiofonii i telewizji.

Do reprezentowania Komisji w dalszych pracach nad tym projektem ustawy upoważniony jest senator Piotr Zientarski.

W załączeniu przekazuję projekt ustawy wraz z uzasadnieniem.

Przewodniczący Komisji
Ustawodawczej
(-) Piotr Zientarski

U S T A W A

z dnia

o zmianie ustawy o radiofonii i telewizji

Art. 1. W ustawie z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2011 r. Nr 43, poz. 226 z późn. zm. poz. 226 z późn. zm.¹⁾), wprowadza się następujące zmiany:

1) w art. 35a ust. 1 i 2 otrzymują brzmienie:

„1. Nadawca może złożyć wniosek o udzielenie koncesji na kolejny okres, nie później niż 12 miesięcy przed wygaśnięciem posiadanej koncesji.

2. W przypadku złożenia przez nadawcę wniosku, o którym mowa w ust. 1, odmowa udzielenia koncesji na kolejny okres możliwa jest wyłącznie, gdy w stosunku do nadawcy zachodzi którakolwiek z okoliczności wskazanych w art. 38 ust. 1 lub 2.”;

2) art. 40 otrzymuje brzmienie:

„Art. 40. 1. Za udzielenie koncesji na rozpowszechnianie programu radiowego lub telewizyjnego albo jej zmianę, zwanych dalej „koncesją”, pobiera się opłatę, niezależnie od opłat za używanie częstotliwości przewidzianych w ustawie z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.²⁾).

2. Opłata za udzielenie koncesji nie może być wyższa niż:

- 1) dla rozpowszechniania programu radiowego w sposób analogowy rozsiewczy naziemny – 12 317 570 zł;
- 2) dla rozpowszechniania programu telewizyjnego w sposób analogowy rozsiewczy naziemny – 25 890 000 zł;
- 3) dla rozpowszechniania programu radiowego w sposób cyfrowy rozsiewczy naziemny w multipleksie – 6 158 785 zł;

¹⁾ Zmiany tekstu jednolitego wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2011 r. Nr 85, poz. 459, Nr 112, poz. 654, Nr 153, poz. 903 i Nr 160, poz. 963.

²⁾ Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2004 r. Nr 273, poz. 2703, z 2005 r. Nr 12, poz. 66, Nr 104, poz. 708 i 711, Nr 170, poz. 1217, Nr 220, poz. 1600, Nr 235, poz. 1700 i Nr 249, poz. 1834, z 2007 r. Nr 23, poz. 137, Nr 50, poz. 331 i Nr 82, poz. 556, z 2008 r. Nr 17, poz. 101, z 2009 r. Nr 11, poz. 59 i Nr 18, poz. 97, z 2008 r. Nr 227, poz. 1505, z 2009 r. Nr 85, poz. 716, z 2010 r. Nr 81, poz. 530, Nr 86, poz. 554, Nr 106, poz. 675, Nr 182, poz. 1228, Nr 219, poz. 1443, Nr 229, poz. 1499 i Nr 238, poz. 1578, z 2011 r. Nr 102, poz. 586 i 587, z 2011 r. Nr 134, poz. 779, Nr 153, poz. 903, Nr 171, poz. 1016 i Nr 234, poz. 1390.

- 4) dla rozpowszechniania programu telewizyjnego w sposób cyfrowy rozszewczy naziemny w multipleksie – 12 945 000 zł.

3. Opłata za udzielenie koncesji wynosi:

- 1) dla rozpowszechniania programu radiowego w sposób rozszewczy satelitarny – 500 zł;
- 2) dla rozpowszechniania programu telewizyjnego w sposób rozszewczy satelitarny – 10 000 zł;
- 3) dla rozpowszechniania programu radiowego w sieciach telekomunikacyjnych innych niż wykorzystywane do rozpowszechniania rozszewczego naziemnego lub rozszewczego satelitarnego – 500 zł;
- 4) dla rozpowszechniania programu telewizyjnego w sieciach telekomunikacyjnych innych niż wykorzystywane do rozpowszechniania rozszewczego naziemnego lub rozszewczego satelitarnego – 2 000 zł.

4. W przypadku rozpowszechniania programu radiowego lub telewizyjnego różnymi sposobami opłatę za udzielenie koncesji ustala się jako sumę należności za poszczególne sposoby rozpowszechniania tych programów.

5. Organ koncesyjny wydając decyzję o zmianie koncesji, która ma wpływ na wysokość opłaty za udzielenie koncesji, ponownie określa wysokość opłaty. Opłatę określa się proporcjonalnie do okresu pozostałego do wygaśnięcia koncesji, po zaokrągleniu do najbliższej liczby całkowitej oznaczającej liczbę lat.

6. Krajowa Rada, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw finansów publicznych, określi w drodze rozporządzenia, niższą niż określona w ust. 2 wysokość opłaty za udzielenie koncesji biorąc pod uwagę:

- 1) czas emisji reklam;
- 2) dla programów, o których mowa w ust. 2 pkt 1:
 - a) liczbę mieszkańców w zasięgu programu,
 - b) zakres fal radiowych,
 - c) liczbę mieszkańców miast w zasięgu programu;
- 3) dla programów, o których mowa w ust. 2 pkt 2 liczbę mieszkańców w zasięgu programu;
- 4) dla programów, o których mowa w ust. 2 pkt 3:
 - a) w przypadku udzielenia koncesji o zasięgu mniejszym od zasięgu sygnału multipleksu ogólnopolskiego, za który uznaje się obszar całego kraju – liczbę mieszkańców w zasięgu programu,

- b) standard naziemnej radiofonii cyfrowej;
- 5) dla programów, o których mowa w ust. 2 pkt 4:
 - a) w przypadku udzielenia koncesji o zasięgu mniejszym od zasięgu sygnału multipleksu ogólnopolskiego, za który uznaje się obszar całego kraju – liczbę mieszkańców w zasięgu programu,
 - b) standard naziemnej telewizji cyfrowej.

7. Krajowa Rada określi, w drodze rozporządzenia, metody techniczne ustalania zasięgu programu.

8. Wysokość opłat, o których mowa w ust. 2 i 3 oraz opłat określonych w przepisach wydanych na podstawie ust. 6, podlega waloryzacji w każdym roku o średnioroczny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem w poprzednim roku kalendarzowym, ogłaszany przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego. W przypadku gdy wskaźnik ten ma wartość ujemną, stawki opłat nie ulegają zmianie.

9. Na podstawie wskaźnika, o którym mowa w ust. 8, Przewodniczący Krajowej Rady ogłasza w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”, w terminie do dnia 30 czerwca danego roku, w drodze obwieszczenia, wysokość opłat, o których mowa w ust. 2 i 3 oraz określonych w przepisach wydanych na podstawie ust. 6, zaokrąglając je w górę do pełnych złotych.

10. Opłatę za udzielenie koncesji uiszcza się jednorazowo lub w 10 równych rocznych ratach. Sposób uiszczenia opłaty określa się, na podstawie wniosku, w decyzji o udzieleniu koncesji.

11. W przypadku uchylenia lub cofnięcia koncesji całość opłaty, o której mowa w ust. 1, w zakresie w jakim nie została uiszczona, staje się wymagalna i jest uiszczana w terminie 60 dni od dnia doręczenia decyzji o uchyleniu lub cofnięciu koncesji.

12. Opłatę lub pierwszą ratę opłaty, o której mowa w ust. 10, uiszcza się w terminie 60 dni od dnia doręczenia decyzji o udzieleniu koncesji. W przypadku rozłożenia opłaty na raty, w decyzji o udzieleniu koncesji, ustala się opłatę prolongacyjną na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60, z późn. zm.³⁾).

³⁾ Zmiany tekstu jednolitego wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2005 r. Nr 85, poz. 727, Nr 86, poz. 732 i Nr 143, poz. 1199, z 2006 r. Nr 66, poz. 470, Nr 104, poz. 708, Nr 143, poz. 1031, Nr 217, poz. 1590 i Nr 225, poz. 1635, z 2007 r. Nr 112, poz. 769, Nr 120, poz. 818, Nr 192, poz. 1378, Nr 195, poz. 1414 i Nr 225, poz. 1671, z 2008 r. Nr 118, poz. 745, Nr 141, poz. 888, Nr 180, poz. 1109 i Nr 209, poz. 1316, 1318 i 1320, z 2009 r. Nr 18, poz. 97, Nr 44, poz. 362, Nr 57, poz. 466, Nr 131, poz. 1075, Nr 157, poz. 1241, Nr 166, poz. 1317, Nr 168, poz. 1323, Nr 213, poz. 1652 i Nr 216, poz. 1676, z 2010 r. Nr 40, poz.

13. Opłata za udzielenie koncesji stanowi dochód budżetu państwa.”;
- 3) art. 42 otrzymuje brzmienie:
- „Art. 42. 1. Za wpis programu do rejestru programów telewizyjnych rozpowszechnianych wyłącznie w systemie teleinformatycznym i programów rozprowadzanych podmiot zgłaszający program uiszcza opłatę w wysokości 100 zł za każdy program.
2. Opłata za wpis stanowi dochód budżetu państwa.
3. Do waloryzacji i ogłaszania wysokości opłaty, o której mowa w ust. 1, stosuje się art. 40 ust. 8 i 9.”.

Art. 2. Ustawa wchodzi w życie z dniem 3 sierpnia 2012 r.

UZASADNIENIE

1. Cel projektowanej ustawy

Celem projektu jest dostosowanie systemu prawa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lipca 2011 r. (sygn. akt P 9/09) dotyczącego ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2011 r. Nr 43, poz. 226, ze zm.). Jego sentencja została ogłoszona dnia 3 sierpnia 2011 r. w Dz. U. Nr 160, poz. 963, a pełny tekst rozstrzygnięcia wraz z uzasadnieniem w OTK ZU Nr 6A, poz. 59.

Generalnie chodzi w nim o przeniesienie regulacji ustalających opłaty za koncesje z rozporządzenia do ustawy, bez zmiany ich wysokości. Ponadto projekt przewiduje zmianę art. 42 oraz art. 35a ust. 1 i 2, która również ma charakter „techniczny”.

2. Przedmiot i istota rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego

2.1. TK orzekł, że art. 40 ust. 2 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji jest niezgodny z art. 217 oraz art. 92 ust. 1 Konstytucji.

2.2. Artykuł 40 ustawy w ust. 1 stanowi, że „za udzielenie koncesji [na rozpowszechnianie programów radiowych i telewizyjnych] pobiera się opłatę, niezależnie od opłat za używanie urządzeń radiokomunikacyjnych oraz używanie częstotliwości, przewidzianych w ustawie o łączności”. Kwestionowany ust. 2 jest upoważnieniem ustawowym przewidującym, że „Krajowa Rada w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw finansów publicznych, uwzględniając charakter poszczególnych nadawców i ich programów, ustala, w drodze rozporządzenia, wysokość opłaty, o której mowa w ust. 1, oraz może określić podmioty zwolnione od opłaty”.

Na podstawie tego upoważnienia KRRiT wydała rozporządzenie.

2.3. Artykuł 217 Konstytucji przewiduje, że „nakładanie podatków, innych danin publicznych, określanie podmiotów, przedmiotów opodatkowania i stawek podatkowych, a także zasad przyznawania ulg i umorzeń oraz kategorii podmiotów zwolnionych od podatków następuje w drodze ustawy”.

Daniną publiczną jest „przymusowe, bezzwrotne, powszechne świadczenie pieniężne o charakterze publicznoprawnym, stanowiące dochód państwa lub innego podmiotu

publicznego, nakładane jednostronnie (władczo) przez organ publicznoprawny w celu zapewnienia utrzymania państwa (choć mogą mu towarzyszyć także inne cele, np. stymulacyjne, prewencyjne), które służy wypełnianiu zadań (...) publicznych wynikających z Konstytucji i ustaw (...). Daniny publiczne należą do szerszej kategorii 'świadczeń publicznych', w ramach której wyróżnia je to, że są stałym elementem ustrojowym państwa, bez którego państwo nie może funkcjonować”.

Oplata za udzielenie koncesji stanowi dochód budżetu państwa, jest świadczeniem pieniężnym o charakterze przymusowym. Przymus ów „przejawia się w tym, że każdy, kto chce prowadzić działalność gospodarczą w zakresie rozpowszechniania programów radiowych lub telewizyjnych, musi tę opłatę uiścić. Jej nałożenie stanowi przejaw władztwa państwa w stosunku do podmiotu uzyskującego koncesję. Oplata za udzielenie koncesji ma charakter publicznoprawny - wynika to zarówno z tego, że obowiązek jej wniesienia wynika z ustawy (...), jak i z tego, że organem uprawnionym do jej pobierania jest organ publicznoprawny (...). Powyższe ustalenia przemawiają za tym, by analizowaną opłatę uznać za daninę publicznoprawną”.

Oplata za udzielenie koncesji na rozpowszechnianie programów radiowych i telewizyjnych nie można natomiast zaliczyć do podatków. Jest to „*sui generis* opłata publiczna o specyficznych cechach, za którą ponoszący opłatę podmiot uzyskuje świadczenie w postaci przyznania prawa do prowadzenia określonej działalności gospodarczej, które zgodnie z konstytucyjną zasadą swobody działalności gospodarczej pierwotnie mu przysługuje, ale które z uwagi na ważny interes publiczny (...) zostało ograniczone. Wysokość tej opłaty zawiera, po pierwsze, element rekompensaty kosztów, jakie organy administracji ponoszą w związku z procedurą przyznania tego prawa określonemu podmiotowi. Po drugie, zawiera także element stanowiący w istocie koszt uzyskania dostępu do rynku reglamentowanego, na którym koncesjonariusz, prowadząc działalność gospodarczą, korzysta z rzadkiego dobra, jakim są ograniczone zasoby częstotliwości”.

Kwestionowany przepis upoważnia KRRiT do ustalenia, w drodze rozporządzenia, wysokości opłaty za udzielenie koncesji oraz fakultatywnie - do określenia podmiotów zwolnionych od tej opłaty. Artykuł 217 Konstytucji stanowi, że nakładanie podatków, innych danin publicznych, określanie podmiotów, przedmiotów opodatkowania i stawek podatkowych, a także zasad przyznawania ulg i umorzeń oraz kategorii podmiotów zwolnionych od podatku następuje w drodze ustawy. Wyrażona w tym przepisie „zasada wyłączności ustawowej w prawie daninowym odnosi się nie tylko do wymienionych w nim elementów konstrukcyjnych daniny, lecz także do wszelkich istotnych elementów stosunku

daninowego. Do unormowania w drodze rozporządzenia mogą zostać przekazane tylko te sprawy, które nie mają istotnego znaczenia dla konstrukcji danej daniny”. TK dodał też, że konstrukcja ta wynika z założenia, że to „władza ustawodawcza ma ponosić wyłączną odpowiedzialność polityczną za wprowadzanie, konstrukcję i wysokość oraz zasady poboru danin”.

Zatem „przypadki, w których w ustawach daninowych zamieszczone są upoważnienia do wydawania aktów podustawowych, zdeterminowane są przede wszystkim brzmieniem art. 217 Konstytucji, w dalszej zaś dopiero kolejności wymaganiami zawartymi w art. 92 Konstytucji (...). Jako że w praktyce nie jest możliwe, by w ustawach podatkowych regulować wszystkie zagadnienia prawa podatkowego, istnieje konieczność korzystania z upoważnień ustawowych. (...) Jest to dopuszczalne jedynie w zakresie niewyłączonym przez art. 217 Konstytucji. Elementy, które obligatoryjnie muszą być określone w ustawie, są *expressis verbis* wymienione w tym przepisie konstytucyjnym. Należy do nich m.in. **stawka podatku**. Trybunał wskazywał także, że art. 217 Konstytucji pozostaje w integralnym związku z art. 92 Konstytucji w tym znaczeniu, iż - nie uchylając jego zastosowania w prawie podatkowym - ustanawia dodatkowe warunki dopuszczalności wydawania aktów wykonawczych”. „Wymagania płynące z art. 92 ust. 1 Konstytucji należy rozumieć w ten sposób, że **upoważnienie** do wydania rozporządzenia **nie może dotyczyć spraw przesądzających o ciężarze (...) daniny**”.

TK przyznał jednak, że „w odniesieniu do opłat o charakterze niepodatkowym przekazaniu do uregulowania w drodze rozporządzenia może podlegać szerszy zakres spraw niż w wypadku podatków. W związku z tym uznał za dopuszczalne w odniesieniu do opłat eksploatacyjnych (stanowiących daninę o charakterze niepodatkowym) uregulowanie szczegółowych stawek dla poszczególnych kopalin w rozporządzeniu, gdyż w ustawie określone zostały **dolne i górne granice stawek** a także dostateczne **kryteria dla ustalania wysokości stawek** dla poszczególnych kopalin”.

W konsekwencji TK stwierdził, że w rozpatrywanej sprawie ustawodawca przekazał „do całkowitego, samoistnego uregulowania w akcie podustawowym istotny element konstrukcji opłaty za udzielenie koncesji, tj. jej wysokość. Ustawodawca nie określił górnych ani dolnych granic stawek tej opłaty w związku z czym o ostatecznym ciężarze tej daniny przesądza wyłącznie KRRiT w uchwalonym przez siebie rozporządzeniu. Stanowi to naruszenie zasady wyłączności ustawowej w dziedzinie prawa daninowego”.

Ponadto art. 40 ust. 2 „nie tylko nie spełnia wymogów określonych w art. 217 Konstytucji w odniesieniu do prawa daninowego, ale także nie spełnia standardów

konstruowania upoważnień ustawowych wynikających z art. 92 ust. 1 Konstytucji. Przepis ten nie zawiera szczegółowych wytycznych, które wyznaczałyby KRRiT kierunek regulacji zawartych w rozporządzeniu w sposób wykluczający ich dowolność i tak, by rozporządzenie zachowało charakter wykonawczy do ustawy. Co prawda w tym wypadku nie można mówić o całkowitym braku wytycznych, ustawodawca wskazał bowiem, że KRRiT, określając w rozporządzeniu wysokość opłaty koncesyjnej, ma obowiązek uwzględnić ‘charakter poszczególnych nadawców i ich programów’. Jednakże na podstawie tak sformułowanych wytycznych (...) można ustalić opłatę za udzielenie koncesji w dowolnej wysokości”.

2.4. TK, w celu umożliwienia ustawodawcy dostosowania treści przepisów ustawy do wyroku, odroczył utratę mocy obowiązującej zakwestionowanego przepisu o 12 miesięcy. Wraz z utratą mocy obowiązującej art. 40 ust. 2 nie mogłaby bowiem funkcjonować niekwestionowana - co do zasady - procedura odpłatnego koncesjonowania rozpowszechniania programów radiowych i telewizyjnych przez nadawców niepublicznych. Artykuł 40 ust. 2 ustawy oraz wydane na jego podstawie rozporządzenie tracą moc obowiązującą z upływem 12 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw.

TK - mimo wniosku jednego z uczestników postępowania - jak to określił „nie wypowiada się co do wniosku, aby pobrane dotychczas opłaty koncesyjne na podstawie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego nie podlegały zwrotowi, pozostawiając tę kwestię sądom”.

2.5. Jednocześnie proponuje się analogiczną nowelizacją art. 42, który zawiera upoważnienie dla KRRiT do wydania rozporządzenia, mogące budzić podobne wątpliwości konstytucyjne.

2.6. Proponuje się też - w zasadzie już techniczną - nowelizację art. 35a ust.1 i 2, która jest skutkiem wyroku TK z dnia 23 marca 2006 r.(K 4/06). Trybunał stwierdził w nim m.in., że art. 6 pkt 6 ustawy z dnia 29 grudnia 2005 r. o przekształceniach i zmianach w podziale zadań i kompetencji organów państwowych właściwych w sprawach łączności, radiofonii i telewizji (Dz. U. Nr 267, poz. 2258) w zakresie, w jakim w dodanym do ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji art. 35a ust. 1 zawiera słowo „społeczny”, a w art. 35a ust. 2 zawiera słowo „społecznego”, jest niezgodny z art. 32 w związku z art. 20 i art. 54 ust. 1 i ust. 2 zdanie drugie oraz z art. 64 ust. 2 Konstytucji.

Artykuł 35a przewiduje tryb składania przez wnioskodawców kolejnych wniosków o udzielenie koncesji. Przed wyrokiem TK z 2006 r. uprzywilejowywał on nadawców społecznych. Po wydaniu wyroku (zakresowego) przepis ten stosowany jest do wszystkich nadawców, choć literalnie dotyczy nadal tylko nadawców społecznych. Wymaga to korekty.

3. Różnice między dotychczasowym a projektowanym stanem prawnym

W zakresie art. 40 w zasadzie różnica polega tylko na przeniesieniu treści rozporządzenia do ustawy. W jednym tylko przypadku zdecydowano się zmienić maksymalną wysokość opłaty za udzielenie koncesji, a w zasadzie zmienić sposób jej obliczania. Jest to w istocie zmiana techniczna, upraszczająca.

Podobnie w przypadku nowelizacji art. 42, jest to przeniesienie kwoty opłaty za wpis z rozporządzenia do ustawy.

W zakresie usunięcia z art. 35a przymiotnika „społeczny”, choć teoretycznie jest to zmiana merytoryczna, to ponieważ TK wydał w jego sprawie wyrok zakresowy, w praktyce i tak jest on stosowany od dnia ogłoszenia wyroku już z pominięciem owego przymiotnika. Pozostawienie tego przymiotnika rodzi jednak pewne wątpliwości i komplikację po stronie wnioskodawców.

Projekt powstał we współpracy z Krajową Radą Radiofonii i Telewizji.

4. Skutki projektowanej ustawy

Zasadniczo projekt przenosi niektóre postanowienia rozporządzenia do ustawy; w tym zakresie nie powoduje zatem skutków. Jednocześnie w jednym przypadku zmienia się wysokość maksymalnej opłaty (sposób jej ustalania) za udzielenie koncesji. Będzie to mogło mieć wpływ na dochody budżetu państwa rządu kilkudziesięciu tysięcy złotych rocznie, zarówno na korzyść, jak i niekorzyść budżetu.

5. Oświadczenie o zgodności z prawem Unii Europejskiej

Przedmiot projektu jest zgodny z prawem Unii Europejskiej.

.....
T ł o c z o n o z p o l e c e n i a M a r s z a ł k a S e n a t u
.....