



Warszawa, dnia 7 lutego 2012 r.

SZEF KANCELARII SENATU
Ewa Polkowska
SK-18-1/12

Na podstawie art. 18 ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. Nr 169, poz. 1414, z 2009 r. Nr 42, poz. 337 oraz z 2011 r. Nr 106, poz. 622 i Nr 161, poz. 966) zwanej dalej ustawą, przedstawiam informację o działaniach podejmowanych wobec Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w 2011 roku przez podmioty wykonujące zawodową działalność lobbingsową.

INFORMACJA

O DZIAŁANIACH PODEJMOWANYCH

WOBEK SENATU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ W 2011 ROKU PRZEZ PODMIOTY WYKONUJĄCE ZAWODOWĄ DZIAŁALNOŚĆ LOBBINGOWĄ

- I. Określenie spraw, w których była podejmowana zawodowa działalność lobbingsowa (art. 18 ust. 2 pkt 1 ustawy):
1. uchwalona przez Sejm na 85. posiedzeniu w dniu 25 lutego 2011 r. ustawa o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach (druk senacki nr 1120),
 2. uchwalona przez Sejm na 88. posiedzeniu w dniu 25 marca 2011 r. ustawa o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (druk senacki nr 1155),
 3. uchwalona przez Sejm na 89. posiedzeniu w dniu 1 kwietnia 2011 r. ustawa o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1165),
 4. uchwalona przez Sejm na 90. posiedzeniu w dniu 15 kwietnia 2011 r. ustawa o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1183),
 5. uchwalona przez Sejm na 95. posiedzeniu w dniu 1 lipca 2011 r. ustawa o nasiennictwie (druk senacki nr 1284).

II. Wskazanie podmiotów, które wykonywały zawodową działalność lobbingową (art. 18 ust. 2 pkt 2 ustawy):

1. **Pracownia Sp. z o.o.** - nr 00011 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową*, reprezentowana przez panów **Dymitra Hirscha oraz Sebastiana Bojemskiego**, którzy w dniu 16 marca 2011 r. uczestniczyli w 138. posiedzeniu Komisji Budżetu i Finansów Publicznych.
2. **New Solutions Sp. z o.o.** - nr 00160 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową*, reprezentowana przez **pana Szymona Pawłowskiego**, który w dniu 16 marca 2011 r. uczestniczył w 138. posiedzeniu Komisji Budżetu i Finansów Publicznych.
3. **CMS Cameron McKenna Partner Dariusz Greszta Spółka Komandytowa** - nr 00063 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową* reprezentowana przez **panią Ewę Monikę Duszyńską**, która w dniu 5 kwietnia 2011 r. uczestniczyła w 122. posiedzeniu Komisji Zdrowia.
4. **Pani Eliza Walczak** – nr 00197 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową*, uczestniczyła we wspólnym posiedzeniu Komisji Zdrowia (posiedzenie nr 123) oraz Komisji Ustawodawczej (posiedzenie nr 402), które odbyło się w dniu 13 kwietnia 2011 r.
5. **Pan Jerzy Marcin Majewski** – nr 00190 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową*, uczestniczył w 271. posiedzeniu Komisji Praw Człowiek i Praworządności, które odbyło się w dniu 19 kwietnia 2011 r.
6. **Ogólnopolski Związek Pracodawców Branży Rozrywkowej** – nr 00181 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową*, reprezentowany przez **pana Macieja Lebedzińskiego**, który w dniu 5 maja 2011 r. uczestniczył we wspólnym posiedzeniu Komisji Budżetu i Finansów Publicznych (posiedzenie nr 146) oraz Komisji Gospodarki Narodowej (posiedzenie nr 308).
7. **Pan Paweł Połanecki** – Kancelaria Lobbingowa Paweł Połanecki - nr 00081 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową*, uczestniczył w 161. posiedzeniu Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi, które odbyło się w dniu 20 lipca 2011 r.

III. Określenie form podjętej zawodowej działalności lobbingowej, wraz ze wskazaniem, czy polegała ona na wspieraniu określonych projektów, czy też na występowaniu przeciwko tym projektom (art. 18 ust. 2 pkt 3 ustawy):

1. **Pan Dymitr Hirsch** przedstawił pisemną opinię wraz z propozycją zmian do uchwalonej przez Sejm na 85. posiedzeniu w dniu 25 lutego 2011 r. ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach (druk senacki nr 1120).

Przedstawiona opinia wraz z propozycją zmian zał. nr 1.

Ponadto podczas posiedzenia Komisji Budżetu i Finansów Publicznych (*posiedzenie nr 138 poświęcone rozpatrzeniu wszystkich wniosków zgłoszonych do ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach*), które odbyło się w dniu 16 marca 2011 r., **panowie Dymitr Hirsch oraz Sebastian Bojemski** zabierali głos – przedstawili przekazaną wcześniej propozycję zmian, których celem miało być objęcie obniżoną stawką podatku wyrobów ciastkarskich uznanych za świeże.

2. **New Solutions Sp. z o.o.** - przedstawiła pisemną opinię wraz z propozycją zmian do uchwalonej przez Sejm na 85. posiedzeniu w dniu 25 lutego 2011 r. ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach (druk senacki nr 1120).

Przedstawiona opinia wraz z propozycją zmian zał. nr 2.

Ponadto podczas posiedzenia Komisji Budżetu i Finansów Publicznych (*posiedzenie nr 138 poświęcone rozpatrzeniu wszystkich wniosków zgłoszonych do ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach*), które odbyło się w dniu 16 marca 2011 r., **pan Szymon Pawłowski** zabierał głos – przedstawił przekazaną wcześniej propozycję zmian, których celem miało być objęcie obniżoną stawką podatku wyrobów ciastkarskich uznanych za świeże.

3. **Pani Ewa Monika Duszyńska** w dniu 5 kwietnia 2011 r., podczas 122. posiedzenia Komisji Zdrowia, **zabrała głos** w sprawie uchwalonej przez Sejm na 88. posiedzeniu w dniu 25 marca 2011 r. ustawy o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych – druk nr 1155. W swoim wystąpieniu **pani Ewa Monika Duszyńska** podważyła zasadność refundowania kosztów preparatów mlekozastępczych na poziomie 30% odpłatności. **Nie przedstawiła na piśmie oczekiwanych sposobów rozstrzygnięć.**

4. **Pani Eliza Walczak** w dniu 13 kwietnia 2011 r., podczas wspólnego posiedzenia Komisji Zdrowia (posiedzenie nr 123) oraz Komisji Ustawodawczej (posiedzenie nr 402), **zabrała głos** w sprawie uchwalonej przez Sejm na 89. posiedzeniu w dniu 1 kwietnia 2011 r. ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1165). W swoim wystąpieniu **pani Eliza Walczak** zwracała uwagę na zastosowanie marihuany (cannabis) jako zioła leczniczego, postulowała o wyłączenie kwestii jej zażywania w celach leczniczych z debaty o narkomanii oraz przedstawiła propozycję ustanowienia zamkniętego systemu upraw i zaopatrzenia dla potrzeb programu leczniczego *Cannabis*.

Nie przedstawiła na piśmie oczekiwanych sposobów rozstrzygnięć.

5. **Pan Jerzy Marcin Majewski** przedstawił pisemną propozycję zmian w uchwalonej przez Sejm na 89. posiedzeniu w dniu 1 kwietnia 2011 r. ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1165).

*Przedstawiona opinia wraz z propozycją zmian **zał. nr 3.***

Ponadto podczas posiedzenia Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji (posiedzenie nr 271), które odbyło się w dniu 19 kwietnia 2011 r., pan Jerzy Marcin Majewski **zabrał głos** – przedstawił przekazaną wcześniej propozycję zmian, których celem miała być depenalizacja posiadania nieznacznej ilości środków odurzających lub substancji psychotropowych.

6. **Pan Maciej Lebidziński** podczas wspólnego posiedzenia Komisji Budżetu i Finansów Publicznych (posiedzenie nr 146) oraz Komisji Gospodarki Narodowej (posiedzenie nr 308), które odbyło się w dniu 5 maja 2011 r. **zabrał głos**, przedstawił przekazane w dniu 29 kwietnia 2011 na piśmie opinie (*opinia z dnia 29 kwietnia 2011 r. Ogólnopolskiego Związku Pracodawców Branży Rozrywkowej oraz wstępna opinia prawna z dnia 19 kwietnia 2011 r. profesora Wojciecha Sokolewicza*) wraz z propozycją zmiany art. 138 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych.

*Przedstawione opinie wraz z propozycją zmian **zał. nr 4.***

Pan Maciej Lebidziński występował przeciw ww. przepisowi ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych przedstawiając argumenty wskazujące na niekonstytucyjność rozwiązania umożliwiającego cofnięcie wcześniej wydanego zezwolenia na urządzenie gier na automatach o niskich wygranych w przypadku stwierdzenia, że automat umożliwia grę o wygrane wyższe lub stosowanie stawek wyższych niż przewidziane w art. 129 ust. 3 tej ustawy (odpowiednio 0,50 zł oraz 60 zł).

7. **Pan Paweł Połanecki** przedstawił pisemną propozycję zmian do uchwalonej przez Sejm na 95. posiedzeniu w dniu 1 lipca 2011 r. ustawy o nasiennictwie (druk senacki nr 1284),

Przedstawiona opinia wraz z propozycją zmian zał. nr 5.

Ponadto podczas posiedzenia Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi (posiedzenie nr 161), które odbyło się 20 lipca 2011 r. pan Paweł Połanecki **zabrał głos** – przedstawił przekazaną wcześniej propozycję zmian, których celem miało być:

- zakaz wpisywania odmian modyfikowanych genetycznie do krajowego rejestru odmian,
- wprowadzenie instytucji komisji do spraw rejestracji odmian,
- rozszerzenie zakazu obrotu materiałem siewnym odmian modyfikowanych genetycznie na sprowadzany na własne potrzeby materiał siewny.

IV. Określenie wpływu, jaki wywarł podmiot wykonujący zawodową działalność lobbingsową w procesie stanowienia prawa w danej sprawie (art. 18 ust. 2 pkt 4 ustawy):

1. Podczas 72. posiedzenia Senatu w dniu 16 marca 2011 r. w trakcie debaty nad ustawą o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach (druk senacki nr 1120) senator Wiesław Dobkowski złożył poprawkę zmierzającą do objęcia obniżoną stawką podatku wyrobów ciastkarskich uznanych za świeże.

Podczas 138. posiedzenia Komisji Budżetu i Finansów Publicznych, na którym komisja ustosunkowała się do wszystkich przedstawionych do ww. ustawy wniosków, zaproponowana przez senatora Wiesława Dobkowskiego zmiana była popierana przez przedstawicieli podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingsową:

- pana Dymitra Hirscha oraz Sebastiana Bojemskiego (Pracownia Sp. z o.o.),
- pana Szymona Pawłowskiego (New Solutions Sp. z o.o).

Poprawka ta uzyskała poparcie mniejszości Komisji (pkt 10 druku nr 1120 Z).

Senat odrzucił przedstawioną przez senatora Wiesława Dobkowskiego propozycję zmiany tej ustawy.

Panowie Dymitr Hirsch i Sebastian Bojemski (przedstawiciele Pracownia Sp. z o.o) **oraz pan Szymon Pawłowski** (przedstawiciel New Solutions Sp. z o.o.) **nie wywarli wpływu w procesie stanowienia prawa podczas prac w Senacie** nad uchwaloną przez Sejm na 85. posiedzeniu w dniu 25 lutego 2011 r. ustawą o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach (druk senacki nr 1120).

2. **Pani Ewa Monika Duszyńska** - nie wywarła wpływu w procesie stanowienia prawa podczas prac w Senacie nad uchwaloną przez Sejm na 88. posiedzeniu w dniu 25 marca 2011 r. ustawą o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (druk senacki nr 1155).

3. **Pani Eliza Walczak** – nie wywarła wpływu w procesie stanowienia prawa podczas prac w Senacie nad uchwaloną przez Sejm na 89. posiedzeniu w dniu 1 kwietnia 2011 r. ustawą o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1165).

4. Przedstawione przez **pana Jerzego Marcina Majewskiego** rozwiązania nie zostały uwzględnione podczas prac Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji w dniu 19 kwietnia 2011 r. (sprawozdanie Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji – druk nr 1165 B).

Na 75. posiedzeniu Senatu VII kadencji w toku debaty w sprawie ww. ustawy w dniach 27 i 28 kwietnia 2011 r. senator Piotr Andrzejewski przedstawił propozycję poprawki zmierzającej do depenalizacji posiadania nieznacznej ilości środków odurzających lub substancji psychotropowych (pkt III ppkt 18 druku nr 1165 Z).

Senat w dniu 28 kwietnia 2011 r. przyjął tę ustawę bez poprawek.

Pan Jerzy Marcin Majewski nie wywarł wpływu w procesie stanowienia prawa podczas prac w Senacie nad uchwaloną przez Sejm na 89. posiedzeniu w dniu 1 kwietnia 2011 r. ustawą o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1165).

5. Przedstawiona przez **pana Macieja Lebidzińskiego** propozycja zmiany art. 138 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych nie została uwzględniona ze względu na wykroczenie poza materię rozpatrywanej podczas wspólnego posiedzenia Komisji Budżetu i Finansów Publicznych (posiedzenie nr 146) oraz Komisji Gospodarki Narodowej (posiedzenie nr 308) uchwalonej przez Sejm na 90. posiedzeniu w dniu 15 kwietnia 2011 r. ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1183).

Pan Maciej Lebidziński nie wywarł wpływu w procesie stanowienia prawa podczas prac w Senacie nad uchwaloną przez Sejm na 90. posiedzeniu w dniu 15 kwietnia 2011 r. ustawą o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw.

6. Przedstawione przez **pana Pawła Połaneckiego** rozwiązania w sprawie ustawy o nasiennictwie (druk nr 1284) zostały uwzględnione w zgłoszonych podczas posiedzenia Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi poprawkach senatora Jerzego Chróścikowskiego. Wobec przyjęcia przez Komisję wniosku o odrzucenie ustawy oraz

niewuzględnienia ww. poprawek jako wniosków mniejszości komisji, powyższe rozwiązania nie zostały uwzględnione w sprawozdaniu Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi (druk senacki nr 1284 A).

Na 81. posiedzeniu Senatu VII kadencji w dniu 27 lipca 2011 r. w toku debaty w sprawie ww. ustawy przedstawione przez pana Pawła Połaneckiego propozycje rozwiązań zostały uwzględnione w poprawkach senatorów:

- Jerzego Chróścikowskiego, Piotra Andrzejewskiego, Piotra Kalety oraz Tadeusza Gruszki (pkt II ppkt 1 i 5 druku nr 1284 Z)
- oraz Jerzego Chróścikowskiego, Grzegorza Wojciechowskiego i Zbigniewa Pupy (pkt II ppkt 2 druku nr 1284 Z).

Podczas głosowania Senat **odrzucił wszystkie przedstawione wnioski i przyjął ustawę bez poprawek.**

Pan **Paweł Połanecki** nie wywarł wpływu w procesie stanowienia prawa podczas prac w Senacie nad uchwaloną przez Sejm na 95. posiedzeniu w dniu 1 lipca 2011 r. ustawą o nasiennictwie.


V. Ponadto podczas posiedzeń komisji senackich została odnotowana obecność następujących podmiotów wpisanych do rejestru podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową:

- **Central European Consulting Sp. Z o.o** - nr 00008 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową*, reprezentowana przez **pana Łukasza Jachowicza**, który w dniu 15 kwietnia 2011 r. uczestniczył w 308 posiedzeniu Komisji Gospodarki Narodowej oraz 146 posiedzeniu Komisji Budżetu i Finansów Publicznych,
- **Viewpoint Group** - nr 00015 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową,* reprezentowana przez **panią Annę Kadzikiewicz**, która uczestniczyła w następujących posiedzeniach Komisji Zdrowia:
 - w 115. posiedzeniu w dniu 22 lutego 2011 r.,
 - w 122. posiedzeniu w dniu 5 kwietnia 2011 r.,
 - oraz w 125. posiedzeniu w dniu 27 kwietnia 2011 r.,
- **Viewpoint Group Sp. z o.o. i Wspólnicy Spółka Komandytowa** – nr 00132 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową,* reprezentowana przez **pana Leszka Zalewskiego**, który w dniu 10 lutego 2011 r. uczestniczył w 88. posiedzeniu Komisji Obrony Narodowej,
- **New Solutions Sp. z .o.o** - nr 00160 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową*, reprezentowana przez **pana Radosława**

Pradę, który w dniu 9 marca 2011 r. uczestniczył we wspólnym posiedzeniu Komisji Samorządu Terytorialnego i Administracji Państwowej (posiedzenie nr 249) oraz Komisji Gospodarki Narodowej (posiedzenie nr 295),

- **Pracownia Sp. z o.o.** - nr 00011 w rejestrze podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową*, reprezentowana przez **pana Sebastiana Bojemskiego**, który w dniu 9 marca 2011 r. uczestniczył we wspólnym posiedzeniu Komisji Samorządu Terytorialnego i Administracji Państwowej (posiedzenie nr 249) oraz Komisji Gospodarki Narodowej (posiedzenie nr 295).

W.w osoby podczas posiedzeń komisji senackich nie zabierały głosu, nie przedstawiły na piśmie oczekiwanych przez nie sposobów rozstrzygnięć, nie wspierały ani też nie występowały przeciwko rozpatrywanym podczas posiedzeń komisji ustawom.



* rejestr podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingową prowadzony przez Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji

From: "Dymitr Hirsch" <d.hirsch@pracownia.net.pl>
To: <kbfp@nw.senat.gov.pl>
Subject: poprawka w zakresie stawki VAT dot. świeżych ciastek o
raz opinia ekspercka
Date sent: Tue, 15 Mar 2011 15:11:09 +0100

W.P. Senator Rzeczypospolitej Polskiej
Kazimierz Kleina

Szanowny Panie Przewodniczący,

W nawiązaniu do naszych rozmów przesyłam w załączeniu projekt poprawki dot. zmiany stawek podatku od towaru i usług (VAT) dla świeżych ciastek wraz z uzasadnieniem, a także opinię ekspercką w zakresie zapisu projektu zmian ustawy o VAT punkt nr 4 druk senacki 1120 A.

Pozwalam sobie pozostać w kontakcie w powyższej sprawie.

Z wyrazami szacunku,

Dymitr Hirsch

Opinia ekspercka dot. zapisu projektu zmian ustawy o VAT punkt nr 4 druk senacki 1120 A.

„Wyroby ciastkarskie i ciastka, świeże, których data minimalnej trwałości oznaczona zgodnie z odrębnymi przepisami nie przekracza 45 dni, a w przypadku oznaczania

tych towarów zgodnie z odrębnymi przepisami wyłącznie terminem przydatności do spożycia, termin ten również nie przekracza 45 dni.”

Zgodnie z ustawą o VAT obniżona stawka na wyroby ciastkarskie (8%) przysługuje wyłącznie, jeżeli termin przydatności do spożycia lub minimalna data trwałości, są oznaczone zgodnie z odrębnymi przepisami, wynosi określoną ilość dni. Obecnie jest to 14 dni, Ministerstwo Finansów chce wydłużenia do 45 dni.

Z takiego zapisu wynika, że do zastosowania obniżonej stawki VAT niezbędne jest oznaczenie produktu datą minimalnej trwałości zgodnie z odrębnymi przepisami. A contrario, jeżeli data lub termin będą oznaczone niezgodnie z odrębnymi przepisami, wówczas nie będzie możliwe zastosowanie obniżonej stawki VAT, nawet jeżeli obiektywnie termin przydatności do spożycia lub data minimalnej trwałości będą spełniać kryteria z ustawy o VAT.

Co więcej, z przepisu ustawy o VAT wynika, że data lub termin muszą być na produkcie oznaczone (zgodnie z odrębnymi przepisami). Powstaje zatem bardzo poważna wątpliwość, co w sytuacji, w której produkty ciastkarskie nie są w ogóle oznaczane datą minimalnej trwałości lub terminem przydatności do spożycia zgodnie z odrębnymi przepisami. Literalny zapis ustawy o VAT wskazuje, że w takiej sytuacji takie wyroby nie mogą korzystać z obniżonej stawki VAT, ponieważ nie są oznaczone zgodnie z odrębnymi przepisami.

Poniżej przedstawiamy przepisy rozporządzenia oraz ustawy, które określają oznaczanie produktów spożywczych datą minimalnej trwałości lub terminem przydatności do spożycia, które mogą powodować, że postępowanie zgodnie z tymi przepisami uniemożliwi zastosowanie obniżonej stawki VAT:

Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 10 lipca 2007 r. w sprawie znakowania środków spożywczych

§ 2. 1. Opakowany środek spożywczy znakuje się, podając, z zastrzeżeniem ust. 2, co najmniej następujące informacje:

3) datę minimalnej trwałości albo termin przydatności do spożycia;

(...)

2. Dopuszcza się znakowanie opakowanego środka spożywczego, którego największa powierzchnia jest mniejsza niż 10 cm², przez podanie co najmniej następujących informacji:

2) daty minimalnej trwałości albo terminu przydatności do spożycia;

(...)

4. Przepisy ust. 1 pkt 3 oraz ust. 2 pkt 2 nie dotyczą następujących środków spożywczych:

9) produktów (...) ciastkarskich, które są przeznaczone do spożycia w ciągu 24 godzin od wytworzenia;

Ustawa z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia

Art. 3.3. Użyte w ustawie określenia oznaczają:

19) opakowany środek spożywczy - określoną ilość środka spożywczego przeznaczoną w takiej postaci dla konsumenta finalnego lub do zakładu żywienia zbiorowego, umieszczoną w opakowaniu, przed oferowaniem konsumentowi lub do zakładu żywienia zbiorowego, w taki sposób, że zmiana zawartości jest niemożliwa bez otwarcia lub zmiany tego opakowania, bez względu na to, czy opakowanie obejmuje cały środek spożywczy lub jego część;

Z powyższych przepisów wynika, że:

1. Nieopakowane wyroby piekarskie lub ciastkarskie, czyli takie, które konsumentowi finalnemu są sprzedawane bez opakowania (np. luzem, na wagę) nie są w ogóle oznaczane datą minimalnej trwałości → **a zatem, skoro nie są oznaczane datą minimalnej trwałości, to nie mogą korzystać z obniżonej stawki VAT;**
2. Produkty ciastkarskie, które są przeznaczone do spożycia w terminie 24 godzin od wytworzenia, nawet jeżeli są opakowane, nie są w ogóle oznaczane datą minimalnej trwałości → **a zatem, skoro nie są oznaczane datą minimalnej trwałości, to nie mogą korzystać z obniżonej stawki VAT;**

Z powyższego wynika, że źle skonstruowane przepisy czynią ze wszystkich zakładów produkujących ciastka przestępców skarbowych.

Kolejna wątpliwość dotyczy takiej sytuacji, w której wyroby ciastkarskie są oznaczane datą minimalnej trwałości, ale w sposób niezgodny z odrębnymi przepisami.

Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 10 lipca 2007 r. w sprawie znakowania środków spożywczych

§ 11. 1. Datę minimalnej trwałości w oznakowaniu opakowanego środka spożywczego podaje się, określając w kolejności dzień, miesiąc i rok, z tym że w przypadku środków spożywczych o trwałości:

1) nieprzekraczającej 3 miesięcy można podać jedynie dzień i miesiąc;

2) od 3 do 18 miesięcy można podać jedynie miesiąc i rok;

3) powyżej 18 miesięcy można podać jedynie rok.

2. Datę minimalnej trwałości poprzedza się wyrażeniem „najlepiej spożyć przed ...”, jeżeli jest określona datą dzienną, albo wyrażeniem „najlepiej spożyć przed końcem ...” w innych przypadkach.

3. Termin przydatności do spożycia w oznakowaniu środka spożywczego określa się, podając w kolejności dzień, miesiąc i, jeżeli to możliwe, rok.

4. Jeżeli ze względów technicznych nie jest możliwe umieszczenie daty minimalnej trwałości albo terminu przydatności do spożycia po wyrażeniu słownym odnoszącym się do tej daty albo terminu, po wyrażeniu tym należy umieścić informację, w którym miejscu opakowania albo etykiety, obwoluty lub zawieszki trwale przymocowanej do opakowania znajduje się ta data albo termin.

Jeżeli więc data minimalnej trwałości nie będzie podana zgodnie z powyższymi wymogami, np. kolejność miesięcy i dni będzie nieprawidłowa, wówczas na dany wyrób nie będzie przysługiwać stawka obniżona.

Dodatkowym problemem dla przedsiębiorców i sprzedających mogą być kontrole skarbowe dotyczące stosowania właściwej stawki VAT. Jeśli będą one dotyczyć wcześniejszych lat powstanie poważny problem ponieważ w dokumentacji finansowej nie znajdują się informacje dotyczące terminów przydatności ciastek do spożycia.

Kwestia oznakowania ciastek i wyrobów ciastkarskich jest kolejnym dowodem na wadliwość proponowanej zmiany. W przypadku pieczywa ustawodawca zdecydował się na powrót do dotychczasowej preferencyjnej stawki obejmującej całość pieczywa bez wpisywania terminu przydatności do spożycia.

Jedynie objęcie preferencyjną stawką VAT „wyrobów ciastkarskich i ciastek świeżych” bez względu na termin przydatności do spożycia uchroni podatników od problemów interpretacyjnych, a co za tym idzie od problemów z aparatem skarbowym.

**Poprawka do projektu ustawy
o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług
(druki senackie nr 1120, 1120 A)**

W art. 1 w pkt 33 lit. b otrzymuje brzmienie:

„b) poz. 31 i 32 otrzymują brzmienie:

31	10.71.11.0	Pieczywo świeże
32	10.71.12.0	Wyroby ciastkarskie i ciastka, świeże”

UZASADNIENIE

Poprawka przywraca brzmienie pozycji 31. i 32. załącznika nr 3 do ustawy o podatku od towarów i usług, w którym wymienione są produkty objęte 8% stawką VAT do wersji sprzed przyjęcia jesienią 2010 r. sejmowych poprawek do ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług, która weszła w życie z dniem 2011 r. **Nieprzygotowane zmiany, wprowadzone wówczas z inicjatywy poselskiej, zakładające, że obniżoną, 8% stawką podatku VAT objęte będą wyroby ciastkarskie i ciastka o terminie przydatności do spożycia do 14 dni, spowodowały znaczące trudności dla branży ciastkarskiej oraz doprowadziły do szeregu niekorzystnych konsekwencji.**

Po pierwsze, obecnie obowiązujące brzmienie 31 i 32 pozycji załącznika nr 3 nosi poważne znamiona **niezgodności z prawem Unii Europejskiej**. Zgodnie z przepisami Dyrektyw UE (między innymi Dyrektywy 2006/112/WE Rady z 28 listopada 2006 r.), państwa członkowskie określając zakres zastosowania obniżonych stawek VAT muszą uwzględniać **zasadę podatkowej neutralności podatku VAT**. Potwierdzają to wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, zgodnie z którymi zasada neutralności **zabrania w szczególności odmiennego traktowania jednorodnych, a przez to konkurujących ze sobą towarów i usług**. Wobec takich towarów i usług należy stosować jednorodną stawkę podatku VAT, o czym mówią przykładowo wyroki Trybunału z dnia 11 października 2001 r. w sprawie C-267/99 Adam, pkt 36 oraz z 23 października 2003 r. w sprawie C-109/02 Komisja Wspólnot Europejskich, pkt 20. Stosowanie różnych stawek VAT (23% i 8%) na takie same produkty, tylko z różnymi terminami przydatności, narusza zasadę podatkowej neutralności podatku VAT oraz zaburza konkurencję na rynku.

Po drugie, z obecnego brzmienia poz. 32 w załączniku 3 do ustawy wynika, że termin przydatności do spożycia lub data minimalnej trwałości muszą być na produkcie oznaczone „zgodnie z odrębnymi przepisami” (rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 10 lipca 2007 r. w sprawie znakowania środków spożywczych). W związku z tym, przywołując brzmienie przepisu ustawy o VAT literalnie, **nie będzie możliwości stosowania obniżonej stawki VAT 8% dla wyrobów sprzedawanych bez opakowania, na wagę**, które nie są w ogóle oznaczone datą minimalnej trwałości lub przydatności do spożycia, a przeznaczone są do spożycia w okresie dłuższym niż 24 godziny od wytworzenia.

Wprowadzone przez parlament zmiany prowadzą również do **niepożądanych praktyk na rynku ciastkarskim, takich jak fikcyjne skracanie terminów przydatności wyrobów przez ich producentów** (w celu stosowania obniżonej stawki VAT) – np. ciasto sprzedawane przed 1 stycznia 2011 r. z terminem przydatności 28 dni, obecnie jest sprzedawane z terminem przydatności 14 dni.

Prowadzi to do **marnowania w pełni przydatnej żywności**, która jest przedwcześnie wykluczana z obrotu.

Warto również zauważyć, że do czasu wprowadzenia PKWiU 2008 zarówno **pieczywo, jak i wyroby ciastkarskie stanowiły jedną pozycję w PKWiU i były traktowane jako jedna grupa wyrobów** (PKWiU 2004: 15.81.1 Pieczywo i wyroby ciastkarskie, świeże). Również w niekorzystnych poprawkach sejmowych z jesieni 2010 r. potraktowano obie grupy towarów jednakowo, wprowadzając warunek 14-dniowego terminu przydatności do spożycia zarówno dla pieczywa jak i wyrobów ciastkarskich i ciastek. Przy procedowaniu projektu ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach, **Sejm poprawił swój błąd jedynie w przypadku pieczywa** (poz. 31 w zał. 3), pozostawiając bez zmian brzmienie pozycji 32, dotyczącej wyrobów ciastkarskich. Z uwagi na zbliżone cechy obu grup wyrobów wydaje się uzasadnione **analogiczne stosowanie wobec nich obniżonej stawki VAT**.

Na zwrócenie uwagi zasługuje również **brak przygotowania zmian legislacyjnych oraz arbitralne decydowanie** o tym, jakie pieczywo i wyroby ciastkarskie może być objęte stawką 8%, a jakie nie. Najpierw jesienią 2010 r. uchwalono warunek 14-dniowego terminu przydatności do spożycia, natomiast przy procedowaniu obecnej nowelizacji ustawy o podatku od towarów i usług, warunek ten dla pieczywa świeżego zostaje usunięty (poprawka przyjęta przez Sejm), natomiast w przypadku wyrobów ciastkarskich i ciastek świeżych 14-dniowy termin przydatności próbuje się zastąpić terminem 45-dniowym (poprawka proponowana przez senacką Komisję Budżetu i Finansów). **Wprowadzenie warunku 45-dniowego terminu przydatności do spożycia jest równie nieprzygotowane**, jak wcześniejsze wprowadzenie terminu 14-dniowego, nie jest poprzedzone rzetelną analizą skutków tej zmiany, wskazuje na brak konsekwencji w stanowieniu prawa i spotyka się z równie mocnym sprzeciwem branży ciastkarskiej. **Wszystkie powyższe uwagi można bowiem również zastosować jako kontrargumenty dla wprowadzenia tej nowej propozycji**.

Z uwagi na powyższe, powrót do pierwotnego brzmienia poz. 32 załącznika nr 3 do ustawy jest rozwiązaniem najlepszym, które zostanie zaakceptowane przez całą branżę ciastkarską.

Szanowni Państwo
Senatorowie RP

5 argumentów na rzecz dobrego prawa dla branży ciastkarskiej

W związku z licznymi trudnościami natury prawnej i finansowej, jakie spadły na przedsiębiorców branży ciastkarskiej po ubiegłorocznych zmianach w przepisach dotyczących podatku VAT, pragniemy zwrócić Państwa uwagę na procedowane obecnie w Senacie zmiany do ustawy o podatku od towarów i usług. Dotyczą one określenia, jakie wyroby ciastkarskie mogą zostać objęte 8% stawką podatku VAT i stanowią konsekwencję wprowadzonych bez przygotowania, rzetelnej analizy i konsultacji z branżą przepisów, według których obniżoną stawką podatku VAT objęte mogą być wyroby ciastkarskie i ciastka o terminie przydatności do spożycia do 14 dni.

Prosimy o zwrócenie szczególnej uwagi na następujące fakty:

1. Niezgodność obecnie obowiązującego przepisu z prawem Unii Europejskiej

Według unijnego prawa, stosowanie różnych stawek VAT (w tym przypadku 8% i 23%), dla takich samych towarów, jedynie z różnymi terminami przydatności do spożycia **narusza zasadę podatkowej neutralności podatku VAT**, którą winny stosować państwa członkowskie określając zakres stosowania stawek obniżonych (Dyrektywa 2006/112/WE z 28 listopada 2006 r.). Zasada neutralności **zabrania w szczególności odmiennego traktowania jednorodnych**, a przez to konkurujących ze sobą towarów i usług, wobec których **należy stosować jednorodną stawkę podatku VAT** (np. wyroki Trybunału z dnia 11 października 2001 r. w sprawie C-267/99 Adam, pkt 36 oraz z 23 października 2003 r. w sprawie C-109/02 Komisja Wspólnot Europejskich, pkt 20).

2. Brak możliwości stosowania 8% stawki VAT dla ciast i wyrobów ciastkarskich bez opakowania

Przepis w obecnym brzmieniu **nie obejmuje wyrobów ciastkarskich sprzedawanych „luźem”, bez opakowania**, na wagę, stanowi bowiem, że termin przydatności do spożycia lub data minimalnej

trwałości muszą być oznaczone „zgodnie z odrębnymi przepisami” (chodzi o rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 10 lipca 2007 r. w sprawie znakowania środków spożywczych). W przypadku towarów nieopakowanych, sprzedawanych na wagę, przy których nie ma fizycznej możliwości oznaczenia terminu przydatności do spożycia lub daty minimalnej trwałości, a które przeznaczone są do spożycia w okresie dłuższym niż 24 godziny od wytworzenia, **nie będzie możliwości stosowania obniżonej 8% stawki VAT.** Pozostawienie więc obecnego brzmienia tego przepisu **uderza przede wszystkim w drobnych producentów i sprzedawców świeżych ciast i wyrobów ciastkarskich.**

3. Traktowanie wyrobów ciastkarskich świeżych analogicznie do pieczywa świeżego

Pieczywo świeże oraz wyroby ciastkarskie świeże były do tej pory traktowane w polskim prawie jednakowo – do momentu wprowadzenia PKWiU 2008 **zapisane były w jednej pozycji w PKWiU i były traktowane jako jedna grupa wyrobów** (PKWiU 2004: 15.81.1 Pieczywo i wyroby ciastkarskie, świeże). Także w niekorzystnych dla obu grup wyrobów poprawkach sejmowych z jesieni 2010 r. potraktowano je analogicznie, wprowadzając warunek 14-dniowego terminu przydatności do spożycia zarówno dla pieczywa jak i wyrobów ciastkarskich. Obecnie, w pracy nad projektem ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach, Sejm naprawił swój błąd jedynie w przypadku pieczywa, powracając do prostego określenia „Pieczywo świeże”, pozostawił natomiast bez zmiany przepis dotyczący wyrobów ciastkarskich. **Z uwagi na zbliżone cechy obu grup wyrobów uzasadnione jest, tak jak to było do tej pory, analogiczne stosowanie wobec nich obniżonej stawki VAT.**

4. Niekorzystne zjawiska i praktyki na rynku ciastkarskim jako skutek obowiązujących przepisów

Obowiązująca od 1 stycznia b. r. regulacja dotycząca stosowania obniżonej stawki VAT dla wyrobów ciastkarskich i ciast prowadzi do szeregu niekorzystnych zjawisk i niepożądanych praktyk na rynku wyrobów ciastkarskich, które polegają między innymi na:

- **fikcyjnym skracaniu terminów przydatności wyrobów ciastkarskich** przez ich producentów (w celu zastosowania 8% stawki VAT) – przykładowo ciasto sprzedawane przed 1 stycznia 2011 r. z terminem przydatności 28 dni, obecnie jest sprzedawane z terminem przydatności 14 dni;
- **marnowaniu w pełni przydatnej żywności**, która jest przedwcześnie wykluczana z obrotu (utyliczowana) w związku z powyższym procederem „sztucznego” skracania terminu przydatności;

- **dyskryminacji niektórych krajowych producentów wyrobów cukierniczych** (tzn. tych oferujących świeże wyroby ciastkarskie z dłuższym terminem) i ich znikanie z rynku;
- **zaburzeniu konkurencji na rynku** (przykładowo: pączek z 15-dniowym terminem przydatności ma dokładnie taki sam skład jak pączek z 14-dniowym terminem, lecz nie może korzystać z obniżonej stawki, tak jak to drugie ciastko).

5. Zmiany dotyczące wyrobów ciastkarskich przykładem złego stanowienia prawa

Przeprowadzone jesienią ubiegłego roku zmiany oraz niektóre propozycje przedstawiane przy obecnych pracach nad ustawą o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach, stanowią **doskonały przykład jak nie powinno się stanowić prawa**.

Niekorzystne dla branż piekarskiej i ciastkarskiej zmiany zostały wprowadzone (co należy zaznaczyć – z poparciem rządu) poprawkami poselskimi, co skutkowało **brakiem analizy wpływu tych zmian na rynek tych produktów** – bowiem w przypadku poprawek parlamentarnych rząd nie musi przygotowywać Oceny Skutków Regulacji.

Obecnie, wskutek protestów ze strony branż, podejmowane są próby wyjścia z tej sytuacji. I o ile w przypadku pieczywa rząd chce przywrócić wcześniejsze brzmienie przepisu, tak **w przypadku wyrobów ciastkarskich znów próbuje się wbrew opinii przedsiębiorców manipulować terminem przydatności do spożycia dla produktów z obniżoną stawką VAT** – przesuwając go na 45 dni. Propozycja ta jest jednak **równie nieprzygotowana jak poprzednia zmiana, obciążona tymi samymi wadami prawnymi** (niezgodność z prawem UE, luka w przepisie nie pozwalająca na stosowanie obniżonej stawki dla wyrobów niepakowanych – pkt 1 i 2 tego opracowania), **będzie też skutkować analogicznymi niekorzystnymi zjawiskami** (pkt 4 opracowania) jak przy zmianie wprowadzającej warunek 14-dniowego terminu przydatności.

W związku z przedstawionymi wyżej faktami, wnioskujemy do Szanownych Państwa Senatorów o wprowadzenie zmiany przywracającej proste i czytelne brzmienie poz. 32 w załączniku nr 3 do ustawy od towarów i usług:

32 10.71.12.0 Wyroby ciastkarskie i ciastka, świeże

Jest to rozwiązanie wychodzące naprzeciw oczekiwaniom branży ciastkarskiej, które uchroni przedsiębiorców od pojawiających się obecnie dużych trudności finansowych, a konsumentom zapewni utrzymanie cen tak często kupowanych przez nich towarów na poziomie z ubiegłego roku.

Jerzy Marcin Majewski

adwokat & lobbysta
ul. Szeherezady 3
60-195 Poznań
tel. +48 605 632211
e-Mail: adwokatmajewski@mac.com

Poznań, dnia 6 kwietnia 2011 r.



Szanowny Pan
Bogdan Borusewicz
Marszałek Senatu Rzeczypospolitej Polskiej

Imieniem Fundacji „Więcej Przestrzeni” oraz 1.186 osób fizycznych, na zasadzie Art. 63 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zw. z Art. 221 i 227 Kodeksu postępowania administracyjnego i w zw. z Art. 7 ust. 1 ustawy o działalności lobbingsowej załączając - sporządzone na urzędowym formularzu - zgłoszenie zainteresowania pracami nad rządowym projektem ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy 3420), uchwalnym w dniu 1 kwietnia 2011 r. działając jako zarejestrowany podmiot wykonujący zawodową działalność lobbingsową (wpis MSWiA 00190) składam na ręce Pana Marszałka Petycję

- ✧ w sprawie wprowadzenia przez Senat Rzeczypospolitej Polskiej poprawki brzmienia art. 1 punkt 15 ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw, poprzez nadanie nowemu, projektowanemu przepisowi Art. 62-a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, następującego brzmienia:

Art. 1

(...)

15) po art. 62 dodaje się art. 62a w brzmieniu:

„Art. 62-a

1. Jeżeli przedmiotem czynu, o którym mowa w art. 62 ust. 1 lub 3 są środki odurzające lub substancje psychotropowe w ilości nieznacznej, przeznaczone na własny użytek sprawcy, *prokurator może odstąpić od wszczęcia postępowania przygotowawczego, jeżeli orzeczenie wobec sprawcy kary byłoby niecelowe ze względu na okoliczności popełnienia czynu i stopień jego społecznej szkodliwości*

2. Nie stanowi przestępstwa określonego w art. 62 ust. 1 lub 3 posiadanie nieznacznej ilości ziela konopi lub jego przetworów, przeznaczonego na własny użytek.”

Wskazując na powołane we wstępie przepisy a w szczególności na Art. 7 ustawy o działalności lobbingowej, w związku z Art. 37-a i Art. 60 ust. 2-a uprzejmie proszę Pana Marszałka o:

- ❖ umożliwienie mi udziału w posiedzeniach komisji rozpatrujących uchwaloną przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 1 kwietnia 2011 r. *ustawę o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw.*

Ponadto:

Informuję Pana Marszałka, że przed głosowaniem, w Sejmie, dnia 1 kwietnia 2011 r. petycja o treści, uwzględniającej ówczesny stan prac legislacyjnych, złożona została na ręce Pana Marszałka Sejmu Grzegorza Schetyny, wraz z informacją o jej poparciu przez 1.186 osób i prośbą o przekazanie Marszałkowi Senatu wraz z ustawą.

UZASADNIENIE

Uzasadnienie formalne złożonej petycji

Petycja składana jest w imieniu Fundacji „Więcej Przestrzeni” oraz 1.186 osób, które w formie elektronicznej poparły petycję, godząc się na ujawnienie - wyłącznie do wiadomości Marszałka Sejmu - swoich danych. **Tysiąc osiemnaście osób zdecydowało się poprzeć tę petycję w ciągu jednego tygodnia.**

Ponieważ poparcie dla petycji zbierane było w formie elektronicznej, uznanie braku podpisów osób wspierających petycję, za negatywną przesłankę jej przyjęcia, winno prowadzić do rozpatrzenia petycji jako złożonej przez Fundację „Więcej Przestrzeni” na postawie udzielonego pełnomocnictwa.

Uzasadnienie merytoryczne petycji

Wydaje się, że nie sporu, co do tego, że celem proponowanej nowelizacji ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, jest:

- ❖ przeciwdziałanie używaniu środków psychotropowych;
- ❖ skierowanie sił policji na walkę z osobami czerpiącymi zyski z nielegalnej produkcji i handlu narkotykami a nie z osobami środki te zażywającymi, zwłaszcza, jeśli są to przypadki incydentalne nie prowadzące do uzależnienia;
- ❖ zapobieżenie tworzenia z osób małoletnich tzw. „przestępców statystycznych”.

Karanie osób zażywających środki psychotropowe nie jest dobrą metodą zwalczania narkomanii. Karanie za samo posiadanie nieznacznej ilości środka psychotropowego nigdzie na świecie nie przyczyniło się do spadku spożycie i dystrybucji narkotyków.

Wprowadzona w Stanach Zjednoczonych w latach 30-ych prohibicja narkotykowa spowodowała ni mniej ni więcej taki efekt, że właśnie w tym kraju rozwinęły się mafie narkotykowe a spożycie narkotyków stało się poważnym problemem społecznym.

W marcu 1954 – niemal równo pięćdziesiąt lat temu – państwa świata, zjednoczone w swej determinacji, by wytepić narkotyki, podpisały konwencję o środkach odurzających, która zobowiązała je wszystkie do natychmiastowej delegalizacji produkcji i handlu kokainą, konopiami, opiatami i innymi substancjami uznanymi za narkotyczne. Od tego czasu trend w USA, Wielkiej Brytanii i innych krajach zachodu, był jasny i wyraźny: coraz więcej ludzi zażywało narkotyki, i to coraz częściej. Od 10 lat obowiązywania w Polsce restrykcyjnej ustawy karzącej za posiadanie ziela konopi, efekt jej obowiązywania jest podobny: spożycie narkotyków wśród polskiej młodzieży wzrosło.

Należy silnie podkreślić, że zaliczenie do nielegalnych środków psychotropowych ziela konopi, nie miało żadnych racjonalnych podstaw w badaniach medycznych i było wynikiem lobbingu przemysłu chemicznego zmierzającego do ograniczenia i likwidacji produkcji konopi jako naturalnego surowca wyrobów włóknistych.

Zażywanie marihuany w relacji do innych narkotyków i używek, nie jest niebezpieczne dla zdrowia człowieka. Mit szkodliwości ziela konopi dla organizmu człowieka jest efektem kampanii lobbingowej firm chemicznych, częstokroć posuwających się do fałszowania badań „naukowych”.

Statystyka co do uzasadnienia tezy, że skutki nadużywania alkoholu i tytoniu powodują znacznie więcej chorób i zgonów niż narkotyki jest jednoznaczna; przy czym śmiertelne zejścia spowodowane zażywaniem marihuany w ogóle w statystykach nie występują. Mimo to państwo nie penalizuje posiadania ani alkoholu ani tytoniu.

Proponowana poprawka w zakresie wprowadzenia do treści art. 62-a ustępu drugiego, nie jest legalizacją posiadania ziela konopi. Jest jednoznaczną depenalizacją posiadania a zarazem środkiem do osiągnięcia celu stawianego ustawie.

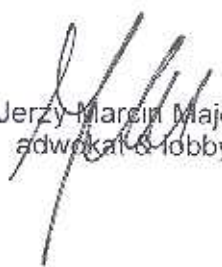
Pozostawienie treści regulacji przewidzianej w art. 62-a w wersji przyjętej przez Sejm Rzeczypospolitej, w istocie nie zmieni niczego w podejściu policji do nieletnich, którzy zostali „przyłapani” na posiadaniu ziela konopi. Nadal policyjne statystyki wykrywalności przestępstw z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii będą się opierały na sprawcach posiadania (nawet jeśli w wyniku zastosowania przez prokuratora odstąpienia od ścigania, osoby te ukarane nie zostaną, dla policji statystyka zakończy się przekazaniem sprawy prokuratorowi).

Proponowana poprawka zmierza do wyraźnego wskazania, że ustawodawca dostrzega różnice między tzw. „twardymi narkotykami” a zieleń konopi.

To właśnie posiadanie ziela konopi znanego jako marihuana, stanowi największy odsetek zatrzymań nastolatków, często uczniów klas maturalnych czyniąc z nich przestępców i poprzez fakt orzeczenia wyroku karnego zamykając im drogę do wielu zawodów, przy relatywnie niskim stopniu społecznego niebezpieczeństwa tego czynu jak i niskim stopniu niebezpieczeństwa zdrowotnego, bowiem w większości wypadków ci młodzi ludzie nie stają się narkomanami a ich konflikt z prawem jest wynikiem młodszej nieodpowiedzialności i.. restrykcyjnego kształtu prawa.

Pozostawienie treści art. 62-a w ustawie uchwalonej przez Sejm, byłoby zatem wskazane do zastawosowania wobec osób silnie uzależnionych narkotykami twardymi w celu poddania ich leczeniu. Depenalizacja posiadania ziela konopi byłaby po prostu odpowiedzią na realia i nie czyniła z co trzeciego nastolatka w Polsce przestępcy, co ani nie jest społecznie uzasadnione ani nie jest uzasadnione zdrowotnie, nie prowadzi do osiągnięcia jakichkolwiek pozytywnych efektów społecznych a w indywidualnych przypadkach karanie małoletnich prowadzi do tragedii i kryminalizacji skazanych a nie ich resocjalizacji - której w wypadku przestępstwa z art. 62 ust. 1 i 3 zazwyczaj nie muszą być poddawani.

Proponowana poprawka redakcyjna uchwalonego art. 62-a, w wersji poprawionej oznaczonego jako ustęp 1. ma na celu wyeliminowanie z ustawy paradoksu, mówiącego o umarzaniu postępowania przed jego wszczęciem; bowiem wydaje się, że nie można umorzyć czegoś co wszczęte nie zostało. Przynajmniej na takim stanowisku stało Biuro Analiz Sejmowych w przedłożonej Komisji opinii, która nie została uwzględniona w toku prac sejmowych.


Jerzy Marcin Majeski
advokat & lobbysta

Załączniki:

- 1) Formularz zgłoszenia zainteresowania pracami nad ustawą
- 2) Upoważnienie do reprezentowania interesów Fundacji „Więcej Przestrzeni”
- 3) Aktualny Wypis z KRS - dot. Fundacji
- 4) Zaświadczenie o wpisie na listę lobbystów MSWiA
- 5) Petycja do Marszałka Senatu
- 6) Odpis pisma do Marszałka Sejmu
- 7) Odpis petycji do Marszałka Sejmu

Warszawa, 29 kwietnia 2011 roku

Szanowny Pan Kazimierz Kleina
Senator R.P.
Przewodniczący
Komisji Budżetu i Finansów Publicznych
Senatu Rzeczypospolitej Polskiej

BPS/KBFP/034/146/11

W związku z wyznaczeniem na dzień 5 maja 2011 roku posiedzenia Komisji Budżetu i Finansów Publicznych w celu rozpatrzenia ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw (druk senacki 1183), Związek Pracodawców Branży Rozrywkowej zwraca się z postulatem, aby wobec przeprowadzanej aktualnie nowelizacji ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych dokonać jej zmiany także w zakresie przepisu tej ustawy, który jest zdaniem Związku oczywiście sprzeczny z Konstytucją R.P.

Powyższy zarzut dotyczy art. 138 ust. 3 ustawy o grach hazardowych, na mocy którego możliwe jest cofnięcie zezwolenia na urządzenie gier na automatach o niskich wygranych także w przypadku kwestionowania urządzenia losowego uprzednio dopuszczonego do eksploatacji przez organy państwowe we właściwej procedurze administracyjnej. Na potwierdzenie tych zarzutów, w złączeniu przedstawiamy opinię prawną prof. Wojciecha Sokolewicza z dnia 19.04.2011r. w zakresie zarzutu niekonstytucyjności przepisu art. 138 ust. 3 ustawy o grach hazardowych.

Usunięcie powyższej wady prawnej może nastąpić albo poprzez skreślenie ust. 3 w art. 138 ustawy o grach hazardowych, albo poprzez nowelizację tego przepisu. Poniżej przedstawiamy nasze alternatywne propozycje w tym zakresie.

I. W ustawie nowelizującej dodaje się kolejną zmianę w brzmieniu:

- art. 138 ust. 3 skreśla się.

Należy podkreślić, że przepis ust. 3 w art. 138 ustawy o grach hazardowych, niezależnie od jego wadliwości legislacyjnej, jest zbędny. Jego dyspozycja jest zawarta w art. 59 pkt 2) ustawy o grach hazardowych, niewątpliwie bowiem świadoma lub zawiniona eksploatacja automatów nie odpowiadających warunkom art. 129 ust. 3 ustawy o grach hazardowych stanowi „rażące naruszenie warunków” prowadzenia tej działalności. Tak więc ten sam skutek jest realizowany trybie ustanowionym właśnie w celu usuwania takich nieprawidłowości.

Jednocześnie należy uwzględnić, że w razie uzasadnionych wątpliwości co do zgodności zarejestrowanego automatu o niskich wygranych z wymogami art. 129 ust. 3 ustawy o grach hazardowych, projekt przewiduje odpowiedni tryb jego weryfikacji na podstawie dodawanego art. 23b.

Z kolei w razie eksploatacji automatu nie posiadającego rejestracji, przez dowolny podmiot, czyn taki stanowi w każdym przypadku (posiadania lub nie posiadania zezwolenia na urządzenie gier na automatach niskich wygranych) przestępstwo z art. 107 kodeksu karnego skarbowego.

Uwzględniając więc powyższe instytucje – z art. 59 pkt 2) ustawy o grach hazardowych, z dodawanego art. 23b projektu oraz art. 107 kodeksu karnego skarbowego, należy uznać, że system ochrony rynku gier losowych w powyższym zakresie jest zupełny i nie ma żadnej potrzeby „dublowanie” powyższych przepisów wadliwym przepisem w art. 138 ust. 3 ustawy o grach hazardowych.

II. W ustawie nowelizującej dodaje się zmianę w brzmieniu:

- art. 138 ust. 3 otrzymuje brzmienie:

„3. Organ, o którym mowa w ust. 2, w drodze decyzji, cofa zezwolenie na urządzenie gier na automatach niskich wygranych w przypadku stwierdzenia, że podmiot posiadający to zezwolenie eksploatuje niezarejestrowany automat o niskich wygranych.”

Propozycja ta precyzuje, usuwając istotną wadę art. 138 ust. 3 ustawy o grach hazardowych, że przepis ten dotyczy automatów „niezarejestrowanych”. Jeżeli bowiem zastrzeżenia dotyczą automatu dopuszczonego do eksploatacji przez organ rejestracyjny na podstawie niezakwestionowanego badania jednostki badającej, wówczas ustawodawca przewiduje odpowiednią procedurę zgodnie z dodawanym art. 23b projektu (rozwiązanie przejęte z aktualnie obowiązującego § 14 ust. 4 i 5 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 3 czerwca 2003 r. w sprawie warunków urządzania gier i zakładów wzajemnych).

Uzasadnienie

Obecnie obowiązująca regulacja z art. 138 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych wywołuje bardzo poważne kontrowersje i zastrzeżenia natury konstytucyjnej. Przewiduje ona sankcję administracyjną w postaci „cofnięcia zezwolenia w przypadku stwierdzenia, że automat o niskich wygranych umożliwia grę o wygrane wyższe lub stosowanie stawek wyższych, niż przewidziane w art. 129 ust. 3” (odpowiednio 60 zł i 0,50 zł). Nawet jeżeli zamierzeniem było zminimalizowanie ryzyka występowania zjawiska urządzania gier w sposób niezgodny z ustawą poprzez wprowadzenie radykalnego przepisu o charakterze prewencyjnym, to należy dostrzec jego wadliwość. Faktyczny problem objawia się tym, że w istocie dyspozycja ta znajduje niewłaściwe zastosowanie wobec legalnie działających przedsiębiorców, przy czym jednocześnie pozostaje zbędna w przedmiocie zwalczania nielegalnego urządzania gier.

Co do zasady absolutnie zrozumiałe jest uznawanie za rażące naruszenie warunków zezwolenia w rozumieniu art. 59 pkt 2 Ustawy o grach hazardowych urządzanie gier na automatach nie spełniających wymogów ustawowych. Należy jednak zwrócić uwagę, że z uwagi na nieprecyzyjność i niekoherentność tej normy prawnej z pozostałymi przepisami Ustawy o grach hazardowych (zwłaszcza art. 58 i art. 59), nota bene wprowadzonej na podstawie tzw. „wrzutki” poselskiej, możliwe są następujące interpretacje, w zależności od różnych stanów faktycznych:

- 1) sankcja z art. 138 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych dotyczy sytuacji, gdy podmiot posiadający zezwolenie na urządzanie gier na automatach i

niskich wygranych, urządza takie gry w ramach punktów tych gier na urządzeniu nie tylko nie posiadającym wymaganej rejestracji (z art. 15b ust. 4 Ustawy o grach i zakładach wzajemnych w zw. z art. 144 Ustawy o grach hazardowych), ale i pozwalającym na przekroczenie maksymalnej wygranej (60 zł) lub maksymalnej stawki (0,50 zł),

- 2) sankcja z art. 138 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych dotyczy sytuacji, gdy podmiot posiadający zezwolenie na urządzenie gier na automatach i niskich wygranych, urządza takie gry w ramach punktów tych gier na urządzeniu, wobec którego uprzednio w odrębnym postępowaniu na podstawie § 14 ust. 5 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 3 czerwca 2003 r. w sprawie warunków urządzania gier i zakładów wzajemnych cofnięto jego rejestrację (wymaganą na podstawie art. 15b ust. 4 Ustawy o grach i zakładach wzajemnych w zw. z art. 144 Ustawy o grach hazardowych), z uwagi na możliwość przekroczenia maksymalnej wygranej (60 zł) lub maksymalnej stawki (0,50 zł),
- 3) sankcja z art. 138 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych dotyczy sytuacji, gdy podmiot posiadający zezwolenie na urządzenie gier na automatach i niskich wygranych, urządza takie gry w ramach punktów tych gier na urządzeniu co prawda posiadającym wymaganą rejestrację (z art. 15b ust. 4 Ustawy o grach i zakładach wzajemnych w zw. z art. 144 Ustawy o grach hazardowych), ale niezgodnie z warunkami art. 129 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych pozwalającym na przekroczenie maksymalnej wygranej (60 zł) lub maksymalnej stawki (0,50 zł).

Aktualna praktyka administracyjna organów Służby Celnej sprowadza się do stosowania normy art. 138 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych w sytuacjach opisanych w pkt 3. Obiektywnie budzi to poważne zastrzeżenia natury prawnej, bowiem wskazana sankcja dotyczy tych operatorów, którzy przed podjęciem działalności w zakresie urządzania gier na automatach i niskich wygranych uzyskali wymagane zezwolenie (Dyrektora Izby Skarbowej lub Dyrektora Izby Celnej), urządzają przedmiotowe gry wyłącznie w punktach tych gier określonych w zezwoleniu i wyłącznie na automatach, które wcześniej przez właściwy organ administracyjny (Ministra Finansów lub Naczelnika Urzędu Celnego) zostały dopuszczone do eksploatacji i użytkowania na rynku na podstawie aktu jego

rejestracji oraz pozytywnej weryfikacji danego punktu w ramach szczególnego nadzoru podatkowego lub urzędowego sprawdzenia.

Należy w tym miejscu sprecyzować, że regulacja dotycząca „gry na automatach o niskich wygranych” należy do materii ustawowej, jest to ustawowa definicja legalna, wcześniej regulowana w art. 2 ust. 2b ustawy o grach i zakładach wzajemnych, a obecnie w art. 129 ust. 3 ustawy o grach hazardowych. Żadna z tych ustaw (ani ustawa o grach i zakładach wzajemnych, ani ustawa o grach hazardowych) nie zawiera delegacji do odmiennego, innego lub uzupełniającego definiowania „gry na automatach o niskich wygranych” przez organ władzy wykonawczej.

Powyżej wskazana definicja ustawowa zawiera jedynie dwa kryteria, mianowicie „wartości maksymalnej stawki” za udział w jednej grze oraz „wartości jednorazowej wygranej”. Tym samym legalna definicja automatu losowego, poza podanymi kwotami (odpowiednio 0,50 zł. oraz 60 zł.) nie definiuje, a tym bardziej nie wyjaśnia kluczowych terminów: stawki za udział w „jednej grze” oraz wartości „jednorazowej wygranej”. Prawnie nie uregulowano bowiem takich istotnych czynników i parametrów, jak minimalny czas jednej gry, wypłata i płatność, częstotliwość trafień czy maksymalna strata w jednostce czasu, a przede wszystkim pojęcia „gry”. Kontrowersje budzi zauważalna dyskrecjonalność i swoboda w dokonywaniu interpretacji przedmiotowej definicji przez organy władzy wykonawczej czy administracji publicznej co w konsekwencji prowadzi do paradoksalnej sytuacji, że przewidziana sankcja ustawowa w istocie wcale nie realizuje przypisanego jej celu prewencji, ale zaburza wykonywanie działalności gospodarczej przez legalnie operujących przedsiębiorców.

Bowiem weryfikacja zgodności automatów o niskich wygranych z warunkami rejestracji winna następować wyłącznie w oparciu o przepisy prawa powszechnie obowiązującego, tj. w oparciu o przepisy ustawy oraz aktów do niej wykonawczych, pod warunkiem ich zgodności z ustawą.

Warunkiem eksploatacji automatu o niskich wygranych jest w szczególności dopuszczenie go do eksploatacji i użytkowania przez wyznaczony organ, a potwierdzeniem dopuszczenia automatu do eksploatacji jest z kolei dokument

poświadczenia rejestracji, na podstawie którego dany automat do gier zostaje zakwalifikowany czy zyskuje status automatu do gier o niskich wygranych. Kwalifikacja ta zostaje dokonana na podstawie opinii jednostki badającej, upoważnionej przez Ministra Finansów, z listy jednostek badających, publikowanej na stronie Ministerstwa Finansów. O ile opinia techniczna jednostki badającej Ministra Finansów jest niezbędna dla dokonania aktu rejestracji automatu jako o niskich wygranych, o tyle organ rejestracyjny (aktualnie naczelnik urzędu celnego, a wcześniej Minister Finansów) nie jest opinią taką związany i w razie pojawienia się po jego stronie jakichkolwiek wątpliwości co do zgłoszonego do rejestracji automatu w zakresie jego zgodności z warunkami ustawy, przewidzianymi dla automatów do gier o niskich wygranych, organ rejestrowy może rejestracji odmówić.

Aktualnie toczą się liczne postępowania, gdzie zakwestionowane zostały automaty o niskich wygranych, które już przeszły pozytywnie procedurę weryfikacji prawnej, co oznacza, że właściwy organ rejestracyjny będący jednocześnie regulatorem rynku gier hazardowych nie miał żadnych wątpliwości co do prawidłowości przedłożonych mu opinii technicznych, będących jednocześnie niemal wyłączną podstawą rejestracji automatów o niskich wygranych.

Zatem dopełnienie przez przedsiębiorcę wszelkich warunków podjęcia działalności w zakresie gier na automatach o niskich wygranych, przede wszystkim uzyskanie wszelkiego rodzaju zezwoleń i rejestracji, a następnie prowadzenie tej działalności zgodnie z powyższymi winno gwarantować stabilność i pewność, w szczególności co do sposobu w jaki działalność ma być kontynuowana. Zwłaszcza biorąc pod uwagę zasadę zaufania do organów administracji publicznej. Dyspozycja art. 138 ust. 3 w zestawieniu z nieprecyzyjną definicją automatu do gier o niskich wygranych w rzeczywistości sprawia, że przy niezmienionym stanie faktycznym, praktycznie z dnia na dzień, dotychczas legalna działalność poczytywana jest za niezgodną z prawem przy całkowitym braku winy po stronie przedsiębiorców. Niedopuszczalnym jest z jednej strony pełna akceptacja działań i czynności organów administracyjnych poprzez uznawanie za ważne aktów administracyjnych rejestrujących automaty do gier o niskich wygranych, a z

drugiej strony uznawanie przez te same organy administracyjne, że prowadzenie na tych automatach działalności w zakresie gier na automatach o niskich wygranych stanowi rażące naruszenie warunków udzielonego jej zezwolenia.

Reasumując, uwzględniając charakter rejestracji jako dokumentu urzędowego, w rozumieniu art. 194 Ustawy – Ordynacja podatkowa lub art. 76 ust. 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, dochodzi do sytuacji, gdy sankcja w postaci cofnięcia zezwolenia w całości spotyka przedsiębiorcę - operatora, który urządza gry na automacie posiadającym wszystkie certyfikaty prawne, nie był on w żaden sposób naruszony (zmieniany, np. w zakresie oprogramowania) i zgodnie z pozostałymi warunkami zezwolenia, tylko dlatego, że zmieniła się ocena poprawności tego automatu ze strony administracji Służby Celnej. Nawet gdyby założyć, że przy rejestracji automatu popełniono błąd, błąd ten popełnił organ rejestracyjny (lub zależna od Ministerstwa Finansów jednostka badająca), a konsekwencjami obciąża się operatora. Takie rozumienie normy art. 138 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych jest sprzeczne ze standardami konstytucyjnymi i rzeczą nieuniknioną jest stwierdzenie niekonstytucyjności takiej normy prawnej.

Zasadna i proporcjonalna do celu jest wyłącznie taka wykładnia normy art. 138 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych, według której nie dotyczy ona operatorów posiadających przedmiotowe zezwolenie i przedmiotową rejestrację, a jedynie tych, którzy urządzą dane gry bez wymaganego urzędowego dopuszczenia.

Należy nadto podkreślić, że wadliwość rejestracji winna być konwalidowana przez jej cofnięcie lub uchylene, ze skutkiem wycofania z rynku automatu nieprawidłowego. Tymczasem w aktualnej praktyce administracyjnej nie cofa się tych rejestracji (zakwestionowanych automatów), a cofa się zezwolenia na urządzenie gier na automatach i niskich wygranych.

W tym miejscu trzeba zwrócić uwagę na niezrozumiałe i bezpodstawne łączenie „rejestracji” automatu do gier o niskich wygranych z „zezwoleniem” na urządzenie gier na automatach do gier o niskich wygranych. Otóż, dokument poświadczający rejestrację automatu w żadnym wypadku nie może być utożsamiany z decyzją zezwalającą na prowadzenie działalności w zakresie urządzania gier. Poświadczenie rejestracji dotyczy konkretnego automatu czy

urządzenia do gier z kolei zezwolenie może obejmować liczne punkty na danym obszarze, w których dopuszczalne będzie organizowanie gier na wielu automatach.

Oczywiście wyrażone zastrzeżenia nie dotyczą sytuacji, gdy po rejestracji danego automatu nastąpiła bezprawna ingerencja w to urządzenie. Takie sytuacje są jednak objęte znacznie dalej idącą sankcją karną gdyż takie zachowanie jest przestępstwem, a także sankcją administracyjną na podstawie art. 59 pkt 2 Ustawy o grach hazardowych, który stanowi samodzielną podstawę do przedmiotowego cofnięcia zezwolenia.

Tak więc, z uwagi na poważne wątpliwości co zgodności z Konstytucją RP przepisu z art. 138 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych, należy ponownie przemyśleć i przedyskutować jego zasadność zwłaszcza w kontekście nieprawidłowego i daleko krzywdzącego dla przedsiębiorców jego stosowania. Należy ponownie podkreślić, że w praktyce taka konstrukcja przedmiotowej dyspozycji ustawowej pozwala organom administracji na pozbawianie w skrajnych przypadkach legalnie działające podmioty zezwoleń obejmujących z reguły wiele punktów organizowania gier, a przy tym kilkaset sztuk innych urządzeń do gry, wyłącznie na podstawie stwierdzenia nieprawidłowości w funkcjonowaniu jednego z nich, i to posiadającego prawne dopuszczenia! Tak surowa sankcja jest bezsprzecznie niewspółmierna do ewentualnie zaistniałego „zdarzenia”, przecież niezawinionego przez przedsiębiorcę. Bezpośrednim następstwem jej zastosowania jest całkowite pozbawienie przedsiębiorcy możliwości kontynuowania co do zasady zagwarantowanej działalności. Rażąca dysproporcja pomiędzy potencjalnym „zdarzeniem”, a przewidywaną sankcją pozostaje z dużym prawdopodobieństwem w sprzeczności z postanowieniami i założeniami nie tylko ustawy zasadniczej, ale norm ustawy zwykłej. Ponadto, przepis ten okazał się wręcz niebezpieczny, co odzwierciedla szereg postępowań w toku, a wymierzonych przeciwko przedsiębiorcom, którzy prowadzili działalność zgodnie z warunkami zezwoleń, a zmieniła się jedynie interpretacja przepisów ustawowych przez organy władzy publicznej.

W celu uniknięcia dalszych negatywnych skutków wynikających z nieprawidłowego stosowania art. 138 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych proponuje się jego uchylenie w całości, alternatywnie doprecyzowanie, iż dopuszczalne byłoby cofnięcie zezwolenia w części, w jakiej faktycznie naruszenie warunków jego wykonywania zostało naruszone w zakresie eksploatacji urządzeń czy automatów niezarejestrowanych.

Z wyrazami szacunku,

Maciej Lebedziński
Przewodniczący Związku

Ogólnopolski Związek Pracodawców Branży Rozrywkowej
ul. Nowogrodzka 50/515, 00-695 Warszawa
e-mail: biuro@ozpbr.pl

KRS: 0000359572, Sąd Rejonowy dla M.St. Warszawy w Warszawie XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

19.IV.2011r.

**Wstępna opinia prawna
na temat zgodności z konstytucją art. 138 ust. 3 ustawy
o grach hazardowych z 19 XI 2009 r.**

1. Przedmiotem niniejszej wstępnej opinii jest *w y ł ą c z n i e* zgodność z konstytucją jednego z przepisów ustawy o grach hazardowych. W opinii nie zajmuje się, co do zasady, spójnością opiniowanego przepisu z innymi regulacjami ani, tym bardziej, z całokształtem regulacji prawnej gier hazardowych, ani jego celowością społeczną i ekonomiczną.

2. Badając konstytucyjność rozważanego przepisu będziemy mieć na uwadze istotną okoliczność, stanowiącą tło dla tych uwag, że prowadzenie gier hazardowych jest pewnym rodzajem działalności gospodarczej, której swobodę gwarantuje konstytucja w art. 20. Wprawdzie, jak stanowi art. 22 konstytucji, w drodze ustawy można ograniczyć wolność działalności gospodarczej, ale tylko ze względu na *w a ż n y* interes publiczny. Ustawodawca konstytucyjny akcentuje w tym miejscu, że nie chodzi o jakikolwiek interes publiczny, ale rzeczywiście ważny. Tym samym *implicite* nakazuje ustawodawcy "zwykłemu" szczególnie ostrożne i wstrzeźliwe podejście do wszelkiej reglamentacji (a tym samym-ograniczeń) działalności gospodarczej.

W wypadku ocenianego tu przepisu tej ostrożności i wstrzeźliwości, jak można przypuszczać, zabrakło.

3. Podstawową wadą art. 138 ust. 3 ustawy o grach hazardowych jest zignorowanie w jego brzmieniu występowania dwóch całkowicie różnych procedur administracyjnych *łą c z n i e* stwarzających konieczną przesłankę podjęcie działalności gospodarczej w postaci organizowania gier hazardowych na przystosowanych do tego celu automatach. Tymi prawnymi przesłankami są: po pierwsze, *r e j e s t r a c j a* każdego automatu, będąca zarazem urzędowym poświadczeniem, iż swoimi technicznymi parametrami odpowiada wymogom prawnym oraz po wtóre - *z e z w o l e n i e* na prowadzenie gier hazardowych udzielane konkretnym podmiotom. Obie procedury są wzajemnie komplementarne.

Tymczasem, mówiąc w największym skrócie, przepis art. 138 ust. 3 uwzględnia tylko jedną z nich (zezwolenie), ignorując prawną doniosłość drugiej (rejestracji) mimo, że wcześniej została prawomocnie dopełniona i sfinalizowana.

Tego rodzaju ujęcie stawia w niekorzystnej sytuacji przedsiębiorców rejestrujących automaty w słusznym przekonaniu, iż to urzędowe poświadczenie ich "odpowiedniości" w stosunku do obowiązującego prawa nie będzie - formalnie i faktycznie - podważane w żadnej innej procedurze. Bowiem opiniowany przepis może być - i bywa! - odczytywany, jako wręcz nakazujący cofnięcie zezwolenia po stwierdzeniu, że automat - chociaż został przez kompetentny organ prawidłowo zarejestrowany - u m o ż l i w i a grę o wygrane wyższe lub stosowanie stawek wyższych niż dopuszcza prawo.

W każdym razie, pominięcie w brzmieniu przepisu, o jakim tu mowa, faktu uprzedniego zarejestrowania automatu skłania do takiej interpretacji. W praktyce taką właśnie interpretację stosują obecnie z reguły organy administracji publicznej (celnej).

4. W tej sytuacji rodzi się nader poważna wątpliwość co do zgodności brzmienia art. 138 ust. 3 ustawy o grach hazardowych z konstytucyjnymi zasadami prawidłowej legislacji oraz nienaruszania zaufania obywateli do państwa (i autoryzowanego przez to państwo prawa) wywiedzionymi - przede wszystkim w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego - z art. 2 konstytucji, stanowiącego, że Rzeczpospolita Polska jest państwem prawnym urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Z kolei z zasady prawidłowej legislacji wyprowadza się takie m.in. zasady bardziej szczegółowe, które możemy nazwać wywiedzionymi zasadami konstytucyjnymi drugiego stopnia, jak ochrony praw nabytych oraz określoności przepisów prawnych (zob. T. Zalasinski, Zasada prawidłowej legislacji w poglądach Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2008; W. Sokolewicz, Przyczynek do wykładni art. 2 Konstytucji RP /w:/ K. Skotnicki /red./ Demokratyczne państwo prawne w teorii i w praktyce w państwach Europy Środkowej i Wschodniej, Łódź 2010, s. 297-302).

Powyższe zasady polskiego prawa konstytucyjnego znajdują oparcie i uzupełnienie w prawie europejskim. W szczególności z postanowień Europejskiej Konwencji Praw Człowieka wywiódł Europejski Trybunał Praw Człowieka odnoszące się do legislacji zasady transparentności (przejrzystości) oraz przewidywalności prawa. Prawo nie może zaskakiwać obywateli niespodziewanie nadawanemu mu nowymi znaczeniami. I ten aspekt rozpatrywanej w niniejszej opinii kwestii mieć musimy na uwadze.

Przepis art. 138 ust. 3 ustawy "hazardowej" narusza, jak się wydaje, zasadę ochrony praw nabytych (nabytych dobrze, prawidłowo) a to poprzez nałożenie obowiązku cofnięcia zezwolenia wskutek negatywnej oceny parametrów technicznych prawidłowo zarejestrowanego automatu, co "weryfikuje negatywnie" ustalenia organu rejestrowego, a tym samym - obraża zasadę nienaruszania zaufania obywateli do państwa, którzy zaufali mu wcześniej podejmując działalność gospodarczą z wiarą w doniosłość prawną dokonanej rejestracji automatów.

5. Można również zgłosić poważne wątpliwości co do zgodności przepisu art. 138 ust. 3 cytowanej ustawy z zasadą określoności prawa. Zasada owa bywa wywodzona ze sformułowanej w konstytucji (art. 2) *expressis verbis* zasady państwa prawnego i nakazuje prawodawcy stylizowanie przepisów prawnych w sposób poprawny, precyzyjny i jasny, z wyważeniem odpowiednich proporcji między wymienionymi kryteriami. Bowiem od prawodawcy oczekuje się stanowienia norm prawnych niebudzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw (zob. J. Zalesny, Określoność przepisów prawa na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, "Przegląd Prawa Konstytucyjnego", nr 1/2011, s.160-161). Praktyka stosowania przepisu art. 138 ust. 3 cyt. ustawy była niejednolita i zmienna, zaś zdaniem niektórych znawców przedmiotu, brzmienie tego przepisu dopuszczało rozumienie go na trzy różne sposoby, co samo w sobie było już świadectwem jego niedostatecznej określoności. Obecnie organy celne wybierają z reguły wariant najmniej korzystny dla obywatela (przedsiębiorcy). Tymczasem Trybunał Konstytucyjny podkreślał w swoim orzecznictwie, że określoność prawa jest szczególnie istotna, kiedy chodzi o ingerencję ustawodawcy w wolności lub prawa podmiotowe (zob. J. Zalesny, j. w., s.164). Tylko tak bowiem

stanowione prawo będzie mogło wypełniać wobec obywateli przypisywaną mu funkcję gwarancyjną.

6. W zakończeniu tej wstępnej opinii trzeba jednak z całym naciskiem zastrzec, że wyrażone w niej uwagi nie mają charakteru twierdzeń kategorycznych, lecz raczej wątpliwości. Przywoływane zasady konstytucyjne odnoszą się raczej do legislacyjnej szaty przepisów prawnych, aniżeli do ich treści, są przy tym dyrektywami na tyle ogólnymi i utrzymującymi się na wysokim poziomie abstrakcji, że pozostawiają wyjątkowo szeroką przestrzeń dla wykładni. Efekt zabiegów interpretacyjnych może być bardzo różny w zależności od okoliczności faktycznych konkretnego przypadku, jak preferencji metodologicznych i aksjologicznych dokonującego wykładni.

7. Niemniej, w mojej ocenie, wątpliwości są na tyle duże i na tyle dobrze argumentowane, że warto pokusić się o spowodowanie urzędowej kontroli konstytucyjności ustawy w omawianym tutaj zakresie. Jak wiadomo, legitymację do wszczęcia postępowania kontrolnego przed Trybunałem Konstytucyjnym ma m.in. ogólnokrajowa organizacja pracodawców (art. 191 ust. 1 pkt. 4 Konstytucji RP), ale - w sprawach objętych jego zakresem działania.

Alternatywą dla art. 138 ust. 3 powinno być - moim zdaniem - nie wypełnienie pozostałej po nim luki przez inne obecnie obowiązujące przepisy, lecz nowe brzmienie tegoż samego przepisu, pełniej uwzględniające konstytucyjne zalecenia dla ustawodawcy.


prof. Wojciech Sokolewicz

KANCELARIA LOBBINGOWA PAWEŁ POLANECKI

SECRETARIAT

NR. REJSTRU MSWiA 00081

Biuro Prac Senackich

ul. Chłodna 48/153, 00-872 WARSZAWA

e-mail: pako@data.pl tel. 601 258 789

KANCELARIA SENATU Kancelaria Ogólna	
14.07.2011	
<i>3595</i>	
Wpł. Nr dz.	

Warszawa, dnia 11 lipca 2011

Biuro Prac Senackich

[Signature]
(podpis Marszałka Senatu)

Zespół ds. lobbingu

Pan Bogdan Borusewicz
Marszałek Senatu Rzeczypospolitej Polskiej

Szanowny Panie Marszałku,

Działając w trybie art. 2 p. 1 ustawy o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. z 2005 r. nr 169 poz. 1414),

- reprezentując Koalicję „POLSKA WOLNA OD GMO”, oraz występując w ochronie interesu rodzinnych gospodarstw rolnych, a także szerokiej rzeszy konsumentów - Obywateli Rzeczypospolitej Polskiej, będących w swej większości przeciwnikami rozpowszechniania organizmów genetycznie zmodyfikowanych w uprawach rolnych i żywności,
- w trosce o zachowanie porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej,

niniejszym wnioskuję o wprowadzenie zmian do projektu ustawy nasiennej przyjętego przez Sejm w dniu 01.07.2011 r. (druk nr 4114), w formie poprawek wyszczególnionych poniżej.

Zmiany te są niezbędne dla wprowadzenia w życie deklaracji zawartej w Ramowym Stanowisku Rządu RP Dotyczącym Organizmów Genetycznie Zmodyfikowanych, w którym jednoznacznie stwierdzono, iż Polska dąży do tego aby stać się krajem wolnym od GMO (Dokument przyjęty przez Radę Ministrów w dniu 18 listopada 2008 r.).

W ocenie moich mocodawców, obecny projekt znowelizowanej ustawy nie tylko nie zapewnia warunków do wypełnienia powyższego zobowiązania, lecz zawiera zapisy pozostające w zasadniczej z nim sprzeczności i zmierza do legalizacji nierejestrowanych upraw GMO prowadzonych w naszym kraju, które skutkują biologicznym skażeniem terytorium Polski.

W związku z powyższym wnioskuję o:

Przywrócenie przez Senat RP poprawek zgłoszonych podczas obrad Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi po drugim czytaniu przedmiotowego projektu ustawy, które zostały odrzucone w całości przez Sejm podczas głosowania w dniu 01.07.2011 r. (druk nr 4213 A – Dodatkowe Sprawozdanie Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 10 czerwca 2011 r. o rządowym projekcie ustawy o nasiennictwie druk nr 4114),

a w szczególności:

1. Wprowadzenie zapisów doprecyzowujących definicję „obrotu” w następującym brzmieniu:

art. 3 ust. 1 pkt. 19 „obrót – oznacza oferowanie do sprzedaży, sprzedaż, sprowadzanie z innych krajów na własny rachunek i użytek, dostawę materiału siewnego lub inny sposób dysponowania tym materiałem, z wyłączeniem materiału przeznaczonego do:

- a) oceny i kontroli,
- b) przerobu uszlachetniania i pakowania,
- c) innych celów niż siew i sadzenie,
- d) celów naukowych, doświadczalnych i hodowli roślin;”;

Uzasadnienie:

W art. 104 ust. 2 przedmiotowego projektu ustawy zawarto następujący zapis: „ *art. 104 ust. 2 - Nie dopuszcza się do obrotu materiału siewnego, o którym mowa w ust. 1, odmian zawierających modyfikację genetyczną*”.

Jeśli przyjąć założenie, że intencją ustawodawcy była chęć wprowadzenia zakazu upraw roślin transgenicznych poprzez niedopuszczenie nasion GMO do obrotu to należy podnieść, iż zamiar ten pozostanie całkowicie chybiony bez odpowiedniego doprecyzowania definicji „obrotu” jak według proponowanej poprawki.

Analogiczny zapis zawiera bowiem obowiązująca ustawa nasienna z 2003 r. w art. 57 ust. 3 w brzmieniu: *Material siewny odmian genetycznie zmodyfikowanych nie może być dopuszczony do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Ustawa o nasiennictwie z dnia 26 czerwca 2003 r.,*

z późn. zm.). Jednak ten z pozoru jednoznaczny przepis jest powszechnie łamany przez dystrybutorów nasion GMO, którzy dostarczają je na obszar handlowy RP pod pozorem organizowania dostaw na tzw. „własny użytek” - na indywidualne zamówienia użytkowników. Podstawą tego procederu jest założenie, że użyte w ustawie pojęcie „obrotu” nie odnosi się do importu i stosowania nasion GMO na potrzeby własnego gospodarstwa rolnego. W efekcie tysiące ton transgenicznej kukurydzy są wysiewane na polskich polach i przenikają do łańcucha żywnościowego przy biernej postawie służb ochrony roślin i resortu rolnictwa.

Zatem przyjęcie proponowanej poprawki wydaje się być podstawowym warunkiem skutecznego działania przepisu zawartego w art. 104 ust. 2, co czyni wniosek o jej wprowadzenie całkowicie uzasadnionym i niezbędnym.

2. Dodanie zapisu o zakazie wpisu odmian roślin GMO, który jest zawarty w art. 5 ust. 4 obowiązującej ustawy z 2003 r., lecz został wykreślony w wersji obecnie przedłożonej;

W art. 6 dodać ustęp 3 w brzmieniu: „3. odmian genetycznie zmodyfikowanych nie wpisuje się do krajowego rejestru.”.

U z a s a d n i e n i e:

Wykreślenie powyższego zapisu z ustawy nasiennej pozostaje w sprzeczności się z logiką zakazu art. 104 ust 2. Wydaje się być oczywistym, że nie można skutecznie zabronić wprowadzania nasion odmian genetycznie zmodyfikowanych do obrotu na terytorium Polski jeśli dojdzie do sytuacji, w której zostaną one wpisane do krajowego katalogu.

Jest także wysoce prawdopodobne, że rozstrzygnięcia sądów administracyjnych w sprawach o nielegalne uprawy roślin transgenicznych będą szły w kierunku uznania racji stron, które powołają się na wpis do krajowego katalogu nasion jako uprawnienie do stosowania GMO na terenie Polski.

Z tego względu zapisy zawarte w obowiązującej ustawie powinny pozostać utrzymane w przedłożonej nowelizacji, a wniosek o uwzględnienie poprawki jest w pełni uzasadniony.

3. Ponadto wnioskuję o przywrócenie pierwotnego zapisu obowiązującej ustawy nasiennej zawartego w art. 16 określającego zasady kolegiального podejmowania decyzji w sprawie rejestracji odmian oraz powołania i funkcjonowania Komisji ds. Nasion.

Art. 16 1. Z zastrzeżeniem ust. 2, decyzje w sprawie wpisu odmiany do krajowego rejestru, przedłużenia wpisu i skreślenia odmiany

z krajowego rejestru dyrektor Centralnego Ośrodka wydaje po zasięgnięciu opinii odpowiedniej komisji do spraw rejestracji odmian, działającej w zakresie:

- 1) roślin zbożowych;*
- 2) kukurydzy;*
- 3) roślin strączkowych;*
- 4) roślin motylkowatych drobnonasiennych i traw;*
- 5) roślin korzeniowych;*
- 6) ziemniaka;*
- 7) roślin oleistych;*
- 8) roślin włóknistych;*
- 9) (uchylony).*

2. Zasięgnięcia opinii odpowiedniej komisji do spraw rejestracji odmian nie wymaga wydanie decyzji:

- 1) dotyczącej odmiany, w przypadku której nie bada się wartości gospodarczej;*

3. Komisja do spraw rejestracji odmian liczy od 3 do 7 członków, spośród których wybiera się przewodniczącego, powoływanych przez ministra właściwego do spraw rolnictwa na wniosek dyrektora Centralnego Ośrodka spośród przedstawicieli organizacji naukowych, zawodowych i gospodarczych zainteresowanych użytkowaniem odmian i ochroną różnorodności biologicznej.

4. Kadencja członków komisji do spraw rejestracji odmian trwa 4 lata.

5. Członkom komisji do spraw rejestracji odmian za udział w posiedzeniu przysługują diety oraz zwrot kosztów podróży na obszarze kraju w oparciu o przepisy wydane na podstawie art. 775 § 2 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94, z późn. zm.).

6. Koszty działalności komisji do spraw rejestracji odmian pokrywa Centralny Ośrodek.

Uzasadnienie:

Decyzja o wpisie danej odmiany do krajowego katalogu nasion jest aktem prawnym o szerokich konsekwencjach. Dlatego ustawodawca przyjął odpowiednie zasady jej podejmowania, a w szczególności obowiązek konsultowania przez dyrektora Centralnego Ośrodka Badania Odmian Roślin Uprawnych każdego przypadku zmian dokonywanych w rejestrze z gremium Komisji ds. nasion.

W wersji ustawy przedłożonej w druku 4114 przepis ten został całkowicie wykreślony, co skutkuje przyznaniem ustawowej delegacji do jednoosobowego decydowania o wpisie do katalogu nasion odmian roślin GMO przez dyrektora Centralnego Ośrodka

W ocenie moich mocodawców, w świetle intensywnego nacisku przemysłu biotechnologicznego na decydentów wydających zezwolenia na stosowanie GMO, usunięcie odnośnych zapisów art. 16 ustawy z 2003 r. stworzyłoby warunki korupcjogenne.

Panie Marszałku,

Przedłożony projekt ustawy nasiennej jest projektem wadliwym.

W ocenie Koalicji Polska Wolna od GMO nie dotrzymuje on standardów niezbędnych do zachowania warunków bezpieczeństwa biologicznego i ochrony terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przed skażeniem przez uprawy roślin transgenicznych.

Podkreślenia wymaga, iż jak wykazały doświadczenia 10 krajów europejskich, które zakazały stosowania GMO w rolnictwie, uprawy roślin GMO prowadzą do nieuniknionej degradacji wartości gruntów i budynków, wymuszonej obniżki cen plonów, do konieczności ponoszenia dodatkowych kosztów na niezbędną certyfikację produktów rolnych wolnych od GMO, a w efekcie do pozbawienia możliwości prowadzenia dochodowej produkcji rolnej.

Z punktu widzenia przestrzegania zasad konstytucyjnych ustawa nasienna w przedłożonym kształcie prowadzi do ograniczenia prawa własności w rolnictwie w taki sposób, że narusza jego istotę.

Powoduje to bezpośrednią niezgodność z przepisem art. 64 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

W takim ujęciu interwencja Izby Wyższej wydaje się być nieodzowna.

Wniosek o wprowadzenie powyższych poprawek znajduje zatem pełne uzasadnienie, a odrzucenie ich przez Sejm w trzecim czytaniu budzi co najmniej zdziwienie.



Paweł Polanecki