

## LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2002-02-18

**Närvarande:** f.d. justitierådet Hans Danelius, regeringsrådet Gustaf Sandström, justitierådet Dag Victor.

Enligt en lagrådsremiss den 7 februari 2002 (Kulturdepartementet) har regeringen beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till lag om ändring i lagen (1992:72) om koncessionsavgift på televisionens och radions område.

Förslaget har inför Lagrådet föredragits av hovrättsassessorn Gunilla Carle.

Förslaget föranleder följande yttrande av Lagrådet:

### 4 §

Enligt förslaget skall, när tillstånd meddelats enligt 2 kap. 2 § första stycket radio- och TV-lagen att i hela landet sända TV-program med analog sändningsteknik, den rörliga delen av koncessionsavgiften grundas inte endast på annonsintäkter hänförliga till sändningar vilka skett med analog teknik utan också på intäkter från annonser i andra sändningar under förutsättning att dessa i huvudsak överensstämmer med de sändningar som skett med analog teknik. Av remissen framgår att koncessionsavgiften haft till syfte att motverka effekterna av den bristfälliga konkurrens som är följden av att endast ett företag – TV4 – fått rätt att sända reklam-TV i marksändningar och därför i viss mån verkar på en skyddad marknad. Genom utvecklingen av

marksänd digital-TV och andra sändningsformer i vilka reklam är tillåten har emellertid förutsättningarna för avgiften i viss mån rubbats. Riksdagen har givit regeringen till känna att en grundlig översyn av reglerna för koncessionsavgift borde göras och att regeringen skyndsamt borde utreda möjligheten att koncessionsavgift endast skall betalas på sändningsverksamhet som sker med analog teknik.

I den mån ett programföretag enligt den nu föreslagna bestämmelsen i 4 § skall betala koncessionsavgift på grundval av annonser i digitala sändningar som i huvudsak motsvarar de markbundna analoga sändningarna, behandlas detta bolag i fråga om avgiftsskyldigheten på annat sätt än de företag som enbart bedriver digital sändningsverksamhet, eftersom dessa inte betalar någon motsvarande avgift. Detta motiveras i remissen (s. 8) med att de annonsintäkter som programföretaget får för den analoga sändningen och parallellsändningen av detta program i det digitala marknätet och via satellit har sin grund i att den analoga sändningen når alla hushåll i landet och att en parallellsändning av det analoga programmet i det digitala marknätet i dagsläget inte alstrar några särskilda intäkter. Någon egentlig utredning av möjligheterna att begränsa koncessionsavgiften så att den grundas enbart på intäkter från sändningar med analog sändningsteknik synes emellertid inte ha företagits i ärendet.

Lagrådet har noterat de invändningar av konstitutionell och EG-rättslig art som TV4 framfört under remissbehandlingen och som kunde förtjäna en närmare analys än som gjorts i lagrådsremissen. Det kan också ifrågasättas om syftet med koncessionsavgiften har bärkraft i förhållande till andra intäkter än dem som är hänförliga till sändningar omfattade av tillståndet enligt 1 § i lagen. Samtidigt kan konstateras att frågan om hur koncessionsavgiften skall beräknas är komplex och att lagstiftaren därför får anses ha en viss frihet att

reglera underlaget för avgiften utan att den lösning som väljs kommer i konflikt med grundläggande rättsprinciper.

Under föredragningen har upplysts att den av riksdagen begärda översynen kommer att påbörjas inom kort. Det kan därför förväntas att den nu föreslagna regleringen blir av relativt kort varaktighet och kommer att kunna ersättas av bestämmelser grundade på ett fastare underlag.

Med beaktande av dessa olika omständigheter finner Lagrådet inte skäl föreligga att avstyrka förslaget i denna del.

#### Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna

Enligt förslaget skall lagändringen träda i kraft den 1 juli 2002 men tillämpas redan från och med andra kalenderhalvåret 2001 såvitt angår fastställandet av den rörliga delen av koncessionsavgiften.

Koncessionsavgiften är att betrakta som en skatt (prop. 2000/01:132 s. 10 och Lagrådets yttrande i KU 2000/01:26 s. 26). Enligt 2 kap. 10 § andra stycket regeringsformen får skatt inte tas ut i vidare mån än som följer av föreskrift som gällde när den omständighet inträffade som utlöste skattskyldigheten.

Av vad nu sagts följer att den föreslagna retroaktiva tillämpningen i fråga om fastställandet av den rörliga delen av koncessionsavgiften är förenlig med 2 kap. 10 § andra stycket regeringsformen endast om den nya lydelsen av 4 § inte ålägger koncessionshavaren en större avgiftsplikt än denne har enligt paragrafen i dess nuvarande lydelse.

Som framgår av de remitterade handlingarna föreligger oenighet mellan regeringen och koncessionshavaren TV4 om hur den nu

gällande bestämmelsen i 4 § skall tolkas. Enligt regeringens tolkning innebär den föreslagna ändringen av 4 § en sänkning av koncessionsavgiften, varför något retroaktivitetsproblem inte uppkommer. Med TV4:s tolkning av 4 § kommer däremot avgiften att höjas genom ändringen av paragrafen, vilket får till följd att retroaktiv tillämpning av den nya bestämmelsen blir oförenlig med regeringsformen.

Lagrådet finner det inte möjligt att i detta ärende ta ställning till vilken av de två tolkningarna av 4 § som är den riktiga. Denna fråga kan ytterst komma att avgöras efter process vid förvaltningsdomstol. Redan risken för att domstol kan komma att tolka den nu gällande bestämmelsen på sådant sätt att det genom övergångsbestämmelsen uppstår en konflikt med grundlagen utgör emellertid enligt Lagrådets mening ett starkt skäl mot att införa en övergångsbestämmelse av sådant slag.

Det enklaste sättet att undvika risken för grundlagsstridig lagstiftning är givetvis att, på sätt som TV4 förordat, helt avstå från retroaktiv tillämpning. En sådan lösning framstår dock som mindre tilltalande för det fall att regeringens tolkning skulle befinnas vara riktig, eftersom den då kan medföra att TV4 under den aktuella perioden drabbas av en högre avgift än som följer av den nya lydelsen av 4 §.

En bättre lösning är därför enligt Lagrådets mening att utforma övergångsbestämmelsen så att retroaktiv tillämpning av 4 § i dess nya lydelse tillåts men endast i den mån den inte leder till en högre avgift för koncessionshavaren (jfr 5 § brottsbalkens promulgationslag). I enlighet härmed kunde ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna få följande utformning:

”Denna lag träder i kraft den 1 juli 2002. I den utsträckning lagen inte leder till en för programföretaget högre koncessionsavgift skall den dock tillämpas även vid fastställande av den rörliga delen av koncessionsavgiften för andra kalenderhalvåret 2001 och första kalenderhalvåret 2002.”