

22

**ТРИДЕСЕТ И ДЕВЕТО НАРОДНО СЪБРАНИЕ**

**Комисия по медиите**

---

**СТ А Н О В И Щ Е**

по конституционно дело № 17/2001 г.

**ПОЧИТАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,**

С определение на Конституционния съд от 15.01.2001 г. Народното събрание е конституирано като страна по к.д. № 17/2001 г. във връзка с искане на 50 народни представители за установяване противоконституционност на отделни разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Закона за радиото и телевизията (обн., ДВ, бр. 96 от 2001 г.) С определението е предоставена възможността да бъде изразено писмено становище в 14-дневен срок.

Позволяваме си да резюмираме исканията на групата народни представители и ги сведем до техните основни пунктове:

1. Иска се обявяването на противоконституционността на въведения нов принцип за осъществяване на радио- и телевизионна дейност от субекти на частното право:

а) на основание на издадена лицензия - за ефирните оператори (т.е. за тези радио- и телевизионни оператори, които желаят да ползват ограничен ресурс) и

б) на основание на регистрация - за неефирните оператори (т.е. за тези, които разпространяват програмите си, без да ангажират държавата и нейния ресурс).

2. Иска се обявяването на противоконституционността на въведения друг нов принцип: на обвързаното лицензиране (т.е., че лицето, което получава така наречения "програмен лиценз" автоматично трябва да получи и правото да ползва или изгражда съответните

далекосъобщителни съоръжения-предаватели, чрез които се разпространява програмата).

Преди да пристъпим към съществуването на нашето становище бихме си позволили накратко да обрисоваме картината на медийното пространство в страната (това на електронните медии), такава, каквато тя изглежда в момента, възникнала в резултат на законовите практики през последните години.

Свободата на мненията и информацията посредством радиото и телевизията се реализира понастоящем чрез радио- и телевизионни програми, създавани и разпространявани:

1. по ефирен път от националните обществени оператори БНР и БНТ, които ползват ограничен ресурс (честоти), предоставен от държавата и посредством предавателни съоръжения, наети от БТК. Пак по ефирен път от търговски оператори (БТВ, НТВ, "Дарик" и др.), които ползват ограничен ресурс (честоти), предоставен от държавата и посредством предавателни съоръжения, наети от БТК или в много редки случаи, изградени самостоятелно;

2. по кабелен път от търговски оператори, които са изградили собствени (частни) кабелни мрежи, чрез които разпространяват създавани от самите тях програми ("Евроком", МСАТ и др.);

3. по кабелен път от търговски оператори, които не притежават собствени мрежи, а предоставят програмите си за разпространение по договор със собственици на частни кабелни мрежи (Европа, ММ, Диема + и др.);

4. по сателитен път (чрез наемане на спътникови транспондери от частни лица), чрез който е възможно:

а) директно приемане на сигнала от крайния потребител чрез сателитна антена и приемник;

б) приемане на сигнала от кабелен оператор и захранването на сигнала в дадена кабелна мрежа;

По силата на Закона за радиото и телевизията, в редакцията му преди измененията, всички лица желаещи да създават и разпространяват радио- и телевизионни програми трябваше да извървят един и същ дълъг път на лицензиране от страна на два органа - един държавен и един недържавен. При това в единия случай се касае за желание от страна на операторите да ползват ограничен ресурс, собственост на държавата, а в

другите - не. Защо тогава държавата трябва да подлага на едни и същи процедури и режими субекти, едните от които искат нещо от нея (честоти), а другите просто имат намерение да реализират конституционните си права, без да ангажират с нищо държавата? Това беше основният въпрос, който вносителите на законопроекта поставиха на дневен ред и които законодателят от Тридесет и деветото Народно събрание обсъди и регламентира. При това от предварителната проверка на конституционната практика се установи, че Конституционният съд не само е предвидил, но е развил точно тази теза в свое Решение № 7 от 1996 г. (ДВ, бр. 55 от 1996 г.) Ще си позволим само два цитата от това Ваше решение, не за да го припомним на почитаемия Конституционен съд, а за да привлечем върху тях вниманието на авторите на искането, които не са разбрали същността на разграничението между обективните различия, при които се осъществяват комуникационни права чрез ефирните и неефирните електронни медии, направено от Вас преди повече от 5 години.

*Цитат № 1:*

"От друга страна, общоприето е, и Конституционният съд се позовава на това положение, че **ефирните** електронни средства за информация се намират в особено положение поради юридически, финансови, технически или технологични причини... Поради това неизбежна е намесата на държавата при разпределяне на радиочестотния спектър, който с оглед на достигнатото техническо равнище представлява все още "ограничен ресурс". (ДВ, бр. 55 от 1996 г., стр. 15)

*Цитат № 2:*

"... чрез специален закон е нужно да се уреди по ясен, открит и справедлив начин лицензионната система, която регулира достъпа до ефира (по отношение на ефирните средства за информация) или определя разрешителен режим спрямо **неефирните** електронни средства за информация" (ДВ, бр. 55 от 1996 г., стр. 17)

I. След това встъпление, ето и нашите аргументи по отделните пунктове на раздел I, така както са посочени в искането.

1. Неравнопоставеност между операторите по отношение на сроковете за осъществяване на радио- и телевизионна дейност съществува обективно, защото в случая с ефирните електронни медии ограниченият ресурс се предоставя от държавата и тя, държавата, определя краен срок за ползването му. Неефирните програми се разпространяват по договор между създателя на програмата (частно лице) и собственика на далекосъобщително средство - кабел или сателит (частно лице). Законът не регламентира сроковете на договорните взаимоотношения между частни лица, където действа принципа на свобода на договарянето.

2. Неравнопоставеност между операторите по отношение на отнемането или прекратяването на далекосъобщителните им лицензии съществува обективно, защото в случая с ефирните електронни медии далекосъобщителната лицензия е неразделна част от правото им да ползват ограничения ресурс, предоставен им от държавата. Логично е при прекратяване или отнемане на програмния лиценз, да се прекратява или отнема и далекосъобщителният, поради тяхната функционална обвързаност. Обратно, болшинството от създателите на неефирни програми изобщо нямат далекосъобщителен лиценз или нямат нужда от такъв, защото те се разпространяват в частните кабелни мрежи на трети лица. Нелепо е да се мисли, че отнемането на програмен лиценз (или регистрация) на едно лице може да повлече след себе си отнемането на лиценза за изграждане на кабелна мрежа на друго лице. Ако пък едно и също лице има лиценз за изграждане на кабелна мрежа и лиценз (регистрация) за създаване на програма, то заличаването на регистрацията води само до резултата, че това лице няма право да разпространява тази въпросна програма в собствената си или в чужди кабелни мрежи. Но то, лицето, не е изградило кабелната си мрежа само за да разпространява собствената си програма. Тоест, в този случай няма функционална връзка между програмата и мрежата.

3. По отношение на санкциите, както и техния вид и размер, считаме, че те не са обект на конституционен анализ.

4. Неравнопоставеност между ефирните и неефирни оператори по отношение на обхвата на разпространение на програмите съществува обективно, защото ефирните оператори получават от държавата толкова ограничен ресурс, колкото тя може да осигури. Може да е за един регион, може да е за един град... Програмите, които се разпространяват по

неефирен път чрез търговски договори, не могат да бъдат ограничавани по обхват, тъй като това би било противоконституционно ограничаване на частната инициатива. Самото въвеждане на регистрацията изисква държавата да се оттегли от законовата регулация на обхвата на разпространение по простата причина, че нуждата от държавна регулация по този въпрос е отпаднала и въпросът следва да се урежда само и единствено на основание чл. 9 ЗЗД. Както по принцип не може по законов път да се лимитира срока на гражданско-правните сделки, така и не може да се лимитира обхвата на лицата (собственици на кабелни мрежи), с които се сключват тези сделки.

5. Твърдението на т. 5 не отговаря на истината.

6. Тук следва да се отбележат няколко неща. Първо не е ясно каква е липсващата гаранция за защита на потребителите и защо тя се търси в противоконституционност на разпоредбата на чл. 125а, ал. 4? Когато се говори за "обхват" се има предвид географското място на разпространението и това по никакъв начин не може да се смесва със съдържанвието на програмите или тяхната регионална насоченост.

Самата формулировка на т. 6 издава тоталитарен уклон на авторите на искането. Никой "регулатор" не може да ограничава свободата на разпространяване на мнения и информации по отношение на регион (майчин език), профил на програмата или други параметри. **Определянето на дадени програми (тоест мнения) като "селски" е проява на учудващо самомнение и незачитане на основния закон.** Конституцията не позволява да се въведат качествени разлики между мненията, например като "селски" и "градски", "национално значими" и "регионално значими". Алинея 4 на чл. 125а освобождава от ограничения свързани с обхвата на разпространение. Това произтича от обстоятелството за многопрограмност в кабелните мрежи (сателитни системи). Много програми не могат да бъдат произведени местно, при което специфични ограничения и изисквания (освен основните по ЗРТ) към местно произведени програми нямат смисъл.

7. Националната сигурност е фактор, който има отношение към основните комуникационни права само при хипотезата на чл. 57, ал. 3 от Конституцията. При тази хипотеза съществуват други правни механизми за защита на националната сигурност. Законът за радиото и телевизията въвежда достатъчно изисквания към всички програми, независимо от начина на разпространението им. Несъстоятелно е твърдението, че националната сигурност е защитена само чрез лицензията на операторите.

Наивно е освен това да се смята, че “чрез поставяне на специфични условия за съдържанието на програмите” при регистрационния режим биха се създали равенство, от една страна, а от друга – гаранция по отношение на националната сигурност.. Самата национална сигурност е многопластово понятие и съдържа в себе си елементи от политически, икономически, социален, етнически, културен и друг характер. В същото време националната сигурност следва да се преценява през призмата на конкретната фактологическа обстановка и механизмите за нейната защита, а не през специфичните условия за съдържанието на програмите, което само по себе си няма никакъв смисъл.

Ето защо считаме, че с въвеждането на регистрационния режим няма нарушение на чл. 19, ал. 2 от Конституцията на Република България. Както е отбелязано от КС "правото на свободна стопанска инициатива няма абсолютен характер". В отделните сектори на стопанския живот законодателят има правата и задълженията да дефинира конкретните условия на свободната стопанска инициатива. Тези условия се определят от обществения интерес и законовите гаранции за останалите граждани и юридически лица. В този смисъл КС се е произнесъл с Решение № 18/1997 г. по к.д. № 12/1997 г. и Решение № 6/1997 г. по к.д. № 32/1996 г. За ефирните електронни медии са предвидени повече изисквания, първо, защото те ползват ограничен ресурс и второ, защото те чрез този ресурс са достъпни до всички граждани. Неефирните електронни медии по дефиниция са достъпни само за някои граждани. Спрямо тях не могат да се въвеждат предварителни условия, освен такива, които имат отношение към съдържанието на програмите. Това е елементарният принцип за постигане на конституционен баланс между обективно неравнопоставени субекти.

Що се отнася до многократно цитираната Европейска конвенция за трансгранична телевизия (ЕКТТ), чиито разпоредби се твърди, че са били нарушени, считаме, че нормите ѝ са несъотносими към предмета на настоящето конституционно дело. Нормите на Конвенцията не се отнасят до способите на разпространение. Никъде в Конвенцията не се използват думите “лиценз”, “концесия”, “разрешение” и др.под. Правните средства за допускане на оператори на съответния медиен пазар са обект на вътрешното законодателство на страните-членки на СЕ и не се третират не само от тази, но от никоя друга конвенция. Нормите на Конвенцията,

освен това не се отнасят до радиото, както и не се отнасят до телевизионни програми, които не напускат границите на страната, в която се създават и разпространяват.

Когато законодателят от Тридесет и деветото Народно събрание въвежда регистрационен режим за неефирните електронни медии, той в никакъв случай не освобождава тези оператори да спазват нормите на закона (и косвено на Конвенцията) отнасящи се до съдържанието на разпространяваните от тях програми. Става дума за две различни неща:

а) еднакви изисквания към съдържанието на програмите на всички оператори, независимо от способа на разпространение, произтичащи от общите текстове на закона;

б) установяване на облекчен регистрационен режим за неефирните електронни медии, които не ползват ограничен ресурс.

Тук трябва да се отбележи, че режимът е именно регистрационен, а не напълно свободен, за да се получават сведения за мястото на разпространение на съответните програми (посочване на кабелните мрежи, в които те се разпространяват) и за да се улесни последващият контрол за това, доколко тези оператори спазват законовите разпоредби, касаещи съдържанието.

Във връзка с гореизложеното считаме, че искането за обявяване на заглавието на раздел IV на глава шеста на закона; чл. 3, ал. 2 в частта "или регистрация"; чл. 20, ал. 1 в частта "чрез регистрирането или"; чл. 32, ал. 1, т. 16 в частта "извършва или заличава регистрации за осъществяване на радио- и телевизионна дейност в предвидените от закона случаи"; чл. 102, ал. 1, т. 2 в частта "и такси за регистриране"; чл. 105, ал. 6; чл. 125а изцяло; чл. 126а, ал. 3 и ал. 4 изцяло и § 54, е неоснователно.

**II.** Считаме за необосновано и неоснователно искането за обявяване на противоконституционност на чл. 32, ал. 1, точки 13, 14 и 15; чл. 106, ал. 3; членове 116, 116а, 116в, 116 г; чл. 121, ал. 2; чл. 123а; чл. 125, ал. 3 от ЗИДЗРТ, като препятстващи стопанската инициатива на цифровите оператори и увреждащи интересите на потребителите на радио- и телевизионните програми.

Тезата за авторите на искането, че новата лицензионна процедура, предвидена в членове 116, 116а, 116б, 116в и 116г е неприложима към кандидатите за цифрова телевизия и радио е погрешна, тъй като тя не е разглеждана в контекста на последните изменения и допълнения на Закона за далекосъобщенията, а това в случая е задължително. Именно синхронизацията на текстовете в двата закона бе основна грижа на законодателят от Тридесет и деветото Народно събрание. С § 5 на Закона за изменение и допълнение на Закона за далекосъобщенията (ДВ. бр. 112/2001 г.) са направени изменения и допълнения в чл. 27 от закона, уреждащи правомощията на новия регулаторен орган - Комисията за регулиране на съобщенията. Новата т. 12 гласи: "Издава, изменя, допълва, спира, прекратява и отнема лицензии за далекосъобщителна дейност чрез изграждане, поддържане и използване на далекосъобщителни мрежи за наземно цифрово радиоразпръскване, като информира своевременно Съвета за електронни медии, с оглед стартиране на процедури за издаване, изменение, отнемане, прехвърляне и прекратяване на лицензии за радио- и телевизионна дейност по Закона за радиото и телевизията." Този текст позволява на кандидатите на далекосъобщителния лиценз да изградят инфраструктурата, след което да се предостави пълната информация на СЕМ, съгласно чл. 116а от ЗРТ за обявяването на конкурс или конкурси за програмите, които ще бъдат пренасяни чрез този технически способ. Твърдението на авторите на искането, че новата лицензионна процедура по ЗРТ обхваща само случая "една честота - една програма" (както е при аналоговото радиоразпръскване), е неправилно. Няма ограничения в закона за новия регулаторен орган - Съвета за електронни медии - да обяви конкурс за повече от една програма, разпространявани на една честота чрез цифровия способ. Техническите характеристики на едновременния пренос на повече от една програма на една и съща ефирна честота дават възможност за издаване от страна на Комисията за регулиране на съобщенията на съответните далекосъобщителни лицензи за използване на налична далекосъобщителна мрежа за наземно цифрово радиоразпръскване, която трябва да бъде изградена от лицето, получило далекосъобщителен лиценз за изграждането ѝ. Съгласно принципите на т.нар. "обвързано лицензиране" отнемането или прекратяването на лицензията, издадена по ЗРТ ще доведе до отнемането или прекратяването на издадения далекосъобщителен лиценз от КРС за използване на изградената мрежа за цифрово наземно радиоразпръскване, без да се засегнат обаче правата на

оператора, изградил мрежата, както и на другите лицензирани радио- и телевизионни оператори по ЗРТ. Става въпрос за една технология на бъдещето, която технически вече е възможна, но за да стане тя и пазарна реалност, трябва да се създадат условия първо да се построи инфраструктурата на този начин на пренос на радио- и телевизионния сигнал. Законовата възможност за това са приетите от законодателя на Тридесет и деветото Народно събрание изменения и допълнения в Закона за далекосъобщенията и в Закона за радиото и телевизията.

В случая е важно и друго. След като става дума за прилагането на един лицензионен режим, свързан с изпълнението на поредица от законови предпоставки и изисквания, за какво нарушаване на свободната стопанска инициатива на гражданите се говори! Неуместно е твърдението, че се изключва възможността да проявяваш инициатива там, където съществува лицензионен – тоес разрешителен – режим, защото в този случай инициативата не е дерогирана от законодателя. Напротив, тя е въведена с възможността едно лице да сезира с “инициатива” компетентния регулаторен орган и това да открие провеждането на една процедура в рамките на закона.

III. По този пункт също не споделяме становището на авторите на искането, тъй като вносителите на законопроекта и законодателят не са допуснали нарушение нито на чл. 18, ал. 3 от Конституцията, нито на конституционната практика по този въпрос.

Съветът за електронни медии определя лицето, на което следва да се издаде далекосъобщителната лицензия, т.е. лицето, което ще получи правото да ползва "ограничения ресурс". Самата лицензия за далекосъобщителна дейност, обаче, се издава от ДКД (Комисията за регулиране на съобщенията). По този начин напълно се съчетават общественият интерес - да се разпространява по общодостъпен начин програма, отговаряща най-пълно на обществения интерес и държавното начало при разпореждането с ограничения ресурс. Съгласно чл. 116а, ал. 1 във връзка с чл. 116, ал. 3 и ал. 5 на ЗИДЗРТ, Съветът за електронни медии не взема решение за откриване на конкурс или конкурси съобразно наличния свободен радиочестотен спектър, докато не получи поисканата от Комисията за регулиране на съобщенията информация относно техническите параметри, необходими за наземно радиоразпръскване на радио- и телевизионни програми за населено място, регион или за цялата

територия на страната, вкл. свободните радиочестоти, допустимите мощности на излъчване, възможните точки на излъчване, както и друга техническа информация. Само ако това решение е положително (а то не подлежи и на съдебен контрол) СЕМ на основание чл. 116а, ал. 1 взема решение за откриване на конкурс. От простия прочит на тези текстове е очевидно, че в конкретния случай не се изземват никакви правомощия от държавния орган КРС и не се придават нови на СЕМ.

По-нататък, в самата конкурсна комисия е предвидено задължителното участие в нея на членове на Комисията за регулиране на съобщенията. Новата лицензионна процедура, т. нар. "пазаруване от едно място", е създадена при запазване на компетенциите на двата регулаторни органа, именно с оглед спазването на разпоредбата на чл. 18, ал. 3 от Конституцията. Лицето, на което се издава далекосъобщителният лиценз, обаче се определя от СЕМ. По този начин бе преодоляна старата практика, направила ни за "посмешище", при която беше възможно едно лице да бъде класирано на първо място със своя програмен проект, но друго лице да получи далекосъобщителен лиценз от Министерския съвет на базата на "комплексна оценка". С последните изменения в ЗРТ законодателят отреди водеща роля на СЕМ при лицензирането на радио- и телевизионните оператори, продиктувано от обществения интерес за приоритет на съдържанието на програмата, но при запазване на правомощията на КРС, т.е. на държавата.

Поради изложените съображения считаме, че уважаемият Конституционен съд не би следвало да удовлетвори искането на групата народни представители за обявяване на противоконституционност на посочените текстове по този пункт.

**IV.** Съветът за електронни медии има право да издава задължителни указания по изпълнение на лицензиите за радио- и телевизионна дейност само в рамките на правомощията си, разписани в чл. 33 от ЗРТ, който текст вече е бил подлаган на проверка от Конституционния съд. Новата т. 12 на чл. 32, ал. 1 на ЗРТ има за цел да отстрани един оперативен пропуск в досегашната редакция на закона, който доведе дотам, че надзорният орган нямаше инструмент за упражняване на правомощията си. Инструмент под формата на насрещно задължение на лицензираните (ефирните) оператори; само на лицензираните, защото само те ангажират ограничен ресурс, само те са

общодостъпни и защото те са в по-благоприятни конкурентни условия от неефирните оператори.

Задължителните указания по изпълнението на лицензите са свързани с тяхното изпълнение, както в рамките на закона, така и на базата на едностранно поетите от лицензианта задължения, като част от неговите намерения, с които той е спечелил конкурса. Регулаторният орган по дефиниция не може да се намесва в съдържанието на програмите, поради което задължителни указания той може да дава само по въпроси, разписани като законови норми и по изпълнението на ангажименти, които лицензиантът сам е поел.

Смятаме, че няма основание разпоредбата на чл. 32, ал. 1, т. 12 да бъде обявена за противоконституционна.

V. Твърдението изложено в последния раздел на искането, а именно, че изразът "разпространявани на определени честоти", съдържащ се в дефиницията за "програма", означава разпространяване чрез радиочестотен спектър е нелогично и неистинно. Неслучайно в дефиницията за "програма" законодателят не е посочил способа за разпространение на дадена програма (ефир, кабел или сателит). Въпросният израз означава, че разпространението на една програма, независимо от способа, може да бъде идентифицирана и характеризирана чрез техническите параметри на нейното разпространение. В по-нататъшното си изложение вносителите на искането са достигнали до извода, че в "строг технически смисъл" и при разпространението по кабелен или сателитен път се използват "определени честоти". Не само, че трябва да се приеме, но и волята на законодателя е, че програмите, разпространявани, както по кабелен, сателитен или ефирен път са включени в легалната дефиниция за "програма". По-нататъшните съждения на авторите на искането за наличието на логическа връзка между дефиницията за "програма" и двата залегнали в закона режима за регулация на радио- и телевизионната дейност е несръчен опит за спекулация. Това лесно може да бъде проверено при прочит на чл. 105, ал. 1, регламентиращ радио- и телевизионната дейност, подлежаща на лицензиране. Терминът, който е използван, е "наземно радиоразпръскване", който е дефиниран в закона и който не се препокрива с използвания в искането термин "радиочестотен спектър".

Считаме, че твърденията в раздел V. на искането са несъстоятелни и впрочем ирелевантни в конституционен смисъл.

### **ПОЧИТАЕМИ КОНСТИТУЦОННИ СЪДИИ,**

Като се има предвид изложеното по всички раздели на искането на група народни представители за обявяване на противоконституционност на посочените разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Закона за радиото и телевизията, Комисията по медиите счита, че искането трябва да бъде отхвърлено изцяло.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА  
КОМИСИЯТА ПО МЕДИИТЕ:



М. Милотинова