

## РЕШЕНИЕ

№ 8898  
София, 28.09.2007

### В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Пето отделение, в съдебно заседание на единадесети септември две хиляди и седма година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: АНДРЕЙ ИКОНОМОВ

ЧЛЕНОВЕ: ВАНЯ АНЧЕВА

МАРИЕТА МИЛЕВА

при секретар Анелия Станкова и с участието на прокурора Христо Ангелов изслуша докладваното от съдията ВАНЯ АНЧЕВА по адм. дело № 6879/2007.

Производството е по Раздел втори, Глава десета от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. с чл. 38, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ).

“ТВ Седем” ЕАД, със седалище и адрес на управление в гр. София, ул. “Джеймс Баучър” № 100, представлявано от изпълнителния директор Диляна Николова Грозданова, обжалва волеизявление на Съвета на електронни медии (СЕМ) за отлагане финализирането на обявените аналогови телевизионни конкурси за градовете София, Варна и Пловдив до приемането на Национален цифров честотен план от Министерския съвет на Република България.

По съображения, че посредством разпореждането за отлагане, обективизирано в приета на 2.07.2007 година и разпространена чрез медиите декларация на регулаторния орган, се засягат правата и законните интереси на дружеството като участник в обявените конкурси процедури за разпределения на наличния свободен честотен ресурс в аналоговия сектор, се претендира отмяната му.

Съветът за електронни медии, чрез процесуалния си представител, застъпва становище за недопустимост на жалбата поради липса на предмет, респ. - за нейната неоснователност.

Прокурорът от Върховната административна прокуратура дава мнение за недопустимост на жалбата.

Като взе предвид доводите и възраженията на страните, в контекста на предписанията на чл. 168 от АПК, Върховният административен съд, намира оспореното разпореждане за нищожно, по следните съображения:

Зам. главният прокурор и ръководител на Върховната административна прокуратура е отправил до регулаторния орган писмо Вх. № 013-629/28.06.2007 г., с което по повод постъпили сигнали и на основание чл. 119, ал. 1, т. 6 от ЗСВ (отм.) предлага на СЕМ да подложи на преценка законосъобразността на провежданите конкурсни процедури за издаване на индивидуални лицензии за наземно аналогово разпръскване на телевизионни програми; да обсъди допустимостта на участието на кандидата “ТВ 7” ЕАД с оглед императивната разпоредба на чл. 105, ал. 4 от ЗРТ; както и след постановяване на решения по конкурсните процедури в 3-дневен срок да изпрати копия от същите, ведно с преписките по издаването им за предприемане действия по прогласяване тяхната нищожност.

Същността на изложената в прокурорския акт теза отразява фактическите и правни

основания на съществуващия публичен дебат между КРС и СЕМ относно необходимостта от провеждане на конкурс за разпределение на свободния радиочестотен спектър и аналогово лицензиране на радио- и телевизионни оператори, с оглед поетите от Държавата международни ангажименти (Радиоконференция Женева 2006 г.) за въвеждане на цифрово радиоразпръскване и преход към цифрова телевизия.

По повод това писмо СЕМ е разпространил до медиите декларация, с която е обявил непоколебимата си решителност в рамките на своите правомощия да прилага стриктно закона с цел развитие и модернизиране на медийната среда. В декларацията се оповестява и решението на органа да отложи финализирането на обявените аналогови телевизионни конкурси за градовете София, Варна и Пловдив до приемането на Национален цифров честотен план от МС. Т.е. декларацията, освен че оповестява намерения, съдържа и разпореждане за отлагане финализирането на провежданите конкурсни процедури по Раздел II от Глава VI на ЗРТ.

С оспореното понастоящем разпореждане, Съветът е формирал воля да преустанови действията си по всящите процедури за издаване на индивидуални лицензии за осъществяване на телевизионна дейност чрез използване на налични и/или изградени, поддържане и използване на нови далекосъобщителни мрежи за наземно радиоразпръскване за териториите на градовете София, Варна и Пловдив. Макар и обективизирано в текста на приета декларация, разпореждането на СЕМ има пряко и непосредствено правно действие, осуетявайки приключването на всящите конкурсни процедури за разпределението на 8 свободни честоти за ефирно излъчване в трите града (Виж: представените към преписката решения на СЕМ за обявяване на конкурси по реда на чл. 116а от ЗРТ). Следователно с оглед правните си последици, разпореждането за отлагане е общ административен акт, насочен към определяем кръг субекти - участници в провежданите конкурси, а действието му е равнозначно на спиране на административното производство по смисъла на чл. 54 от АПК.

ЗРТ урежда административната компетентност и функции на СЕМ като орган на държавно управление, комуто е възложен публичноправен мандат чрез предоставяне на властнически правомощия по изпълнение на държавната политика в областта на радио- и телевизионната дейност на територията на Република България (Арг.: чл. 20, ал. 1 от ЗРТ). Регламентиращият административноправен статут на СЕМ предопределя не само властническите правомощия, но и особените правила относно формата и производствата за издаване на актовете му. Компетентността на Съвета е уредена с разпоредбата на чл. 32 от ЗРТ, която лимитивно очертава както кръгът от въпроси, с които е оторизиран да се занимава, така и правомощията, с които разполага при решаването на тези въпроси в качеството си на независим специализиран държавен орган - секторен регулатор на радио- и телевизионната дейност и надзорник върху дейността на радио- и телевизионните оператори.

В качеството на колективен административен орган със специална компетентност, СЕМ взема своите решения по предвидения в чл. 34 - чл. 36 от ЗРТ ред и тези решения съставляват административни актове, подлежащи на обжалване пред Върховния административен съд (Арг.: чл. 38, ал. 1 от ЗРТ). Аналогична е регламентацията в специалните закони, уреждащи статута и компетентността на други регулаторни органи, създадени по силата на специален закон: Комисия на защита на конкуренцията, Комисия за защита на личните данни, Комисия за регулиране на съобщенията, Държавна комисия за енергийно и водно регулиране.

В качеството им на колегиални органи, включени в системата на изпълнителната власт, в регулираната от тях сфера тези органи издават актове с административноправни и дори гражданскоправни последици - Виж: чл. 9, ал. 3 и чл. 38, ал. 2 от Закона за защита на личните данни; чл. 34, ал. 1 от Закона за далекосъобщенията; чл. 13, ал. 2 от Закона за енергетиката и чл. 55, ал. 1 от Закона за защита на конкуренцията. Сравнителният анализ на цитираните разпоредби сочи, че специализираните държавни органи постановяват административни актове, наименовани от законодателя "решения", които имат изрично предвидено съдържание и задължително се мотивират.

В конкретния случай оспореното решение е постановено извън рамките на предоставената от закона компетентност на СЕМ. Последният не е овластен да прави такова волеизявление (Сравн.: чл. 32, ал. 2 и чл. 116 от ЗРТ), а административен акт, издаден при липса на компетентност по степен, по материя или по място (т.е. при липса на законово овластяване) е нищожен и не може да произведе целените с него правни последици. Нищожният административен акт не поражда правно действие за адресатите си и за да не създава правна привидност, че съществува, при констатиране на основание за нищожност, съдът следва да го отстрани от правния мир чрез обявяване на неговата нищожност, каквото правомощие дава изрично и разпоредбата на чл. 168, ал. 2 от АПК.

Самостоятелен аргумент за нищожност на атакувания акт е допуснатото нарушение на изискванията за форма по чл. 32, ал. 4 от ЗРТ, вр. с чл. 59, ал. 2, вр. с чл. 74 от АПК, предписващи реквизитите на властническото произнасяне на регулаторния орган. По делото не е приложен протокол от заседанието на СЕМ от 2.07.2007 г. и надлежно оформен с подпис на председателя препис от оспореното решение за отлагане финализирането на конкурсните процедури (Арг.: чл. 31, ал. 2, т. 3 от ЗРТ). В представения към административната преписка вид и при пълна липса на задължителните, съобразно предписанието на чл. 32, ал. 4 от ЗРТ мотиви, актът следва да се счита постановен при съществен порок на формата, водещ до нищожност.

По изложените съображения СЕМ е предприел правно действие при липса на определените в хипотезата на правна норма условия и предпоставки, поради което решението му, инкорпорирано в текста на декларация, е недействително до степен на нищожност.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. първо от АПК, Върховният административен съд, пето отделение,

**РЕШИ:**

**ОБЯВЯВА** за нищожно разпореждането на Съвета за електронни медии от 2.07.2007 г. за отлагане финализирането на обявените аналогови телевизионни конкурси за градовете София, Варна и Пловдив, до приемането на Национален цифров честотен план от Министерския съвет на Република България. Решението подлежи на обжалване пред петчленен състав на Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението до страните.

Вярно с оригинала, ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/ Андрей Икономов  
секретар: ЧЛЕНОВЕ: /п/ Ваня Анчева  
/п/ Мариета Милева

## ОСОБЕНО МНЕНИЕ:

Не споделям извода на мнозинството за допустимост на подадената от “ТВ Седем” ЕАД жалба срещу декларацията на СЕМ от 2.02.2007 г., по следните съображения: С оспореното волеизявление, по повод отправено до регулатора писмо Вх. № 013-625/28.06.2007 г. на Зам. главния прокурор и ръководител на Върховната административна прокуратура, СЕМ е разпространил до медиите декларация, с която е оповестил непоколебимата си решителност в рамките на своите нормативно установени правомощия да способства за развитието и модернизирването на медийната среда. В декларацията се обявява и решение на органа да отложи финализирането на обявените аналогови телевизионни конкурси за градовете София, Варна и Пловдив до приемането на Национален цифров честотен план от МС.

Дружеството - жалбоподател не е адресат на оспорената декларация, с която по същество СЕМ заявява пред обществеността намерението си да спази препоръките на Зам. главния прокурор на Републиката. Декларацията не съдържа регламентираните в чл. 59 от АПК реквизити на административен акт и не съставлява волеизявление на административен орган в изпълнение на делегирани му със закона властнически правомощия, респ. създаващо правоотношение на власт и подчинение, което поражда права или задължения или засяга права или законни интереси на отделни субекти. Класифицирана по белези, свързани с правното съдържание и правния ефект на обективизираните волеизявления, оспорената декларация представлява официален документ, материализиращ изявление на своя издател, като съдържанието ѝ е правно ирелевантно за настоящия жалбоподател, който дори не е неин адресат. Качеството на правноирелевантното изявление (гражданско или държавноправно) е от значение само за вида на документа, но не и за субективните права и интереси на страните. Разпоредбата на чл. 32, ал. 2 от приложимия специален закон (ЗРТ) предвижда, че в изпълнение на своите правомощия СЕМ приема правилници, решения и декларации и дава становища в предвидените от закона случаи. Т.е. самият законодател разграничава постановяваните актове, съобразно характера и правните им последици, поради което не може да се приеме, че всяко произнасяне на СЕМ при упражняване на регулаторните му функции е аргіогі властническо. Да се приеме, че медийните изяви или прокламирани становища на публичноправните субекти съставляват относими към конкретни административни процедури волеизявления, означава да се разшири неограничено приложното поле на съдебния контрол, като се допусне оспорване на концепции, идеи, намерения, възгледи и пр. становища, които нямат самостоятелно правно значение. По същата логика дружеството - жалбоподател можеше да атакува по реда на 112 от Закона за съдебната власт (отм.) изказаното в писмото от 28.06.2007 г. мнение на зам. главния прокурор относно законосъобразността на провежданите конкурсни процедури и действителността на постановяваните крайни актове.

Спорно в настоящия случай е и доколко използваният от СЕМ термин “отлагане” може да бъде приравнен на спиране по смисъла на чл. 54 от АПК. Смесовото значение на отложеното финализиране на процедурите се състои в отсрочване на издаването на административния акт с отлагателно условие (приемане на Национален цифров честотен план от МС). Такова е и семантичното значение на думата “отлагане” – “промяна на срока, в който трябва да се извърши нещо”

(Тълковен речник 2000-2001 г., Gaberoff). В този аспект отлагането, освен че не е предвидено като възможност за действие от страна на провеждащия административното производство орган, води единствено на неспазване на определените законови срокове за издаване на съответния административен акт. При спиране на производството сроковете за издаване на акта не текат (чл. 54, ал. 3 от ЗРТ) и не могат да се извършват валидни правни действия. Отложеното действие обаче може да бъде извършено във всеки следващ момент, респ. - се дължи при настъпване на положителното отлагателно условие. Отлагането на практика означава забавяне и доколкото АПК действително не борави с подобни понятия, бездействието на органа може да бъде преодоляно от заинтересуваните страни - участници в административното производство посредством регламентираните в АПК процесуални способности за защита.

Ето защо дори да се приеме, че съдържащото се в декларацията волеизявление за отлагане финализирането на обявените конкурси за разпределение на свободния честотен ресурс в трите града съставлява общ административен акт (каквото становище не споделям), за “ТВ Седем” ЕАД липсва правен интерес от оспорване. Като участник в провежданите конкурси за осемте свободни честоти, бидейки страна в създадените по този повод административни правоотношения с регулаторния орган, дружеството разполага със самостоятелни права за защита по всяко от тях.

На последно място - при условие, че участниците в провежданите конкурси по чл. 116 и сл. от ЗРТ за издаване на индивидуална лицензия за осъществяване на радио- и телевизионна дейност могат да обжалват процедурата по избор на лицензиант чрез жалба срещу завършващият производството акт, недопустимо поради липса на правен интерес е да оспорват елементи от това производство по издаване на индивидуалния административен акт (Арг.: чл. 21, ал. 5 от АПК).

По изложените съображения, жалбата следва да бъде оставена без разглеждане, а образуваното производство да се прекрати като недопустимо поради липса на предмет (респ. и правен интерес от оспорването).

Изготвил особеното мнение:

Ваня Анчева, съдия при Върховния административен съд