

ДО
ДОЦ. Д-Р МИХАИЛ ГРУЕВ
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА
ДЪРЖАВНА АГЕНЦИЯ „АРХИВИ“
УЛ. „МОСКОВСКА“ № 5,
ГР. СОФИЯ, П.К. 1000

По ваш изх. № 82-00-16/05.10.2018 г.

Относно: Писмо вх. № 04-00-147/08.10.2018 г. на Държавна агенция „Архиви“

УВАЖАЕМИ ДОЦЕНТ ГРУЕВ,

В Комисията за регулиране на съобщенията (КРС/Комисията) постъпи горепосоченото писмо на Държавна агенция „Архиви“ (ДАА) относно разполагането на съоръжения (базови станции) на електронни съобщителни мрежи върху имот - публична държавна собственост по реда на новия Закон за електронните съобщителни мрежи и физическа инфраструктура (ЗЕСМФИ)¹.

На свое заседание, проведено на 08.11.2018 г., КРС разгледа писмото на ДАА, като Ви предоставя следните отговори на поставените въпроси:

1. По отношение на Въпрос № 1 „Законът за електронните съобщителни мрежи и физическа инфраструктура явява ли се специален по отношение на ведомствата, които не са „мрежови оператори, и на които за изпълнение на функциите им са предоставени имоти - публична или частна държавна собственост?“:

Да. Съгласно чл. 1 от Закона за държавната собственост (ЗДС), с този закон се уреждат придобиването, управлението и разпоредбата с имоти и движими вещи - държавна собственост, **освен ако в специален закон е предвидено друго**. ЗЕСМФИ регламентира точно определена категория правоотношения, свързани с ползването на имоти - държавна собственост - за разполагане на електронни съобщителни мрежи и за изграждане на свързаната с тях физическа инфраструктура. ЗЕСМФИ представлява специален закон (*lex specialis*) спрямо ЗДС, който се явява общ закон (*lex generalis, leges communes*) и въз основа на общия правен принцип *lex specialis derogat generali* (специалният закон отменя (замества) общия), разпоредбите на ЗЕСМФИ, касаещи ползването на имоти - публична или частна държавна собственост от оператори на електронни съобщителни мрежи, се прилагат вместо общите разпоредби на ЗДС.

ДАА не е мрежов оператор по § 1, т. 3 от ДР на ЗЕСМФИ, поради което за ведомството не се прилага чл. 15, ал. 1 от закона. Описаната в писмото част от имот - публична държавна собственост (терасовиден етаж) не представлява физическа инфраструктура по смисъла на § 1, т. 10 от ДР на ЗЕСМФИ, като за ДАА разпоредбата на чл. 19, ал. 1 от закона също няма да намери приложение. От друга страна, чл. 30, ал. 5 от ЗЕСМФИ препраща към процедурата по чл. 19 от закона. Така процедурата, по която се предоставя достъп до и/или съвместно ползване на физическа инфраструктура

¹ Обн. ДВ бр. 21 от 09.03.2018 г., в сила от 09.03.2018 г. Със ЗЕСМФИ в националното ни право е транспонирана Директива 2014/61/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 15 май 2014 г. относно мерките за намаляване на разходите за разгръщане на високоскоростни електронни съобщителни мрежи (ОВ, L 155/1 от 23 май 2014 г.)

от мрежовите оператори, се прилага и за лицата, на които е предоставено правото да управляват публична или частна държавна или общинска собственост. Съгласно чл. 30, ал. 5, във връзка с ал. 1, т. 1 и ал. 2 от ЗЕСМФИ, когато имотът е държавна или общинска собственост, правата за разполагане на електронни съобщителни мрежи и за изграждане на свързаната с тях физическа инфраструктура се предоставят на оператори на електронни съобщителни мрежи за срок до 10 години по реда на чл. 19 от закона.

Разпоредбата на чл. 30, ал. 5 от ЗЕСМФИ не препраща към предвидените в чл. 19, ал. 1 от закона субект (мрежов оператор) или обект (физическа инфраструктура), а само към реда, предвиден в чл. 19. По-специално, посочените права се предоставят за срок до 10 години без провеждането на търг или конкурс, като в случаите по чл. 20, ал. 3, т. 2 (ограничен капацитет) се прилага процедурата чл. 20, ал. 4-9 от ЗЕСМФИ.

Самите права за разполагане на електронни съобщителни мрежи и за изграждане на свързаната с тях физическа инфраструктура по чл. 30 от ЗЕСМФИ са в допълнение към (*освен в случаите на*) правата по чл. 15, ал. 1 (правото им на достъп до и/или съвместно ползване на физическата инфраструктура) и чл. 17, ал. 1 (правото им на преминаване и право на специално ползване по Закона за пътищата) от закона. За разлика от правата по чл. 15 и 17 от ЗЕСМФИ, които са относими само към мрежовите оператори и тяхната физическа инфраструктура, правата по чл. 30, ал. 1 от закона, по-специално редът по чл. 19, във връзка с чл. 30, ал. 5 от ЗЕСМФИ, се прилагат за всички лица, управляващи имоти - публична или частна държавна собственост, независимо от обстоятелството, че същите не представляват мрежови оператори на физическа инфраструктура по смисъла на закона.

2. По отношение на Въпрос № 2 „Разпоредбата на чл. 30, ал. 5 от ЗЕСМФИ дерогира ли чл. 16, ал. 1 и 2 от Закона за държавната собственост и може ли да бъде сключен договор за наем без провеждане на търг с оператор на електронни съобщителни мрежи, като се вземе предвид, че имотите - публична държавна собственост не могат да се използват не по предназначение?“:

Посочената в писмото на ДАА забрана по чл. 16, ал. 1 от ЗДС за ползване на имоти - публична държавна собственост не по предназначение е неотнормирана. Предоставянето на имоти - публична държавна собственост не означава *per se* нарушаване на посочената забрана. В самия ЗДС са предвидени редица случаи, в които имоти - публична държавна собственост могат да се предоставят за ползване на трети лица - чл. 15а, чл. 16, ал. 2, 5 и 6 от закона. Разпоредбата на чл. 30, ал. 1 от ЗЕСМФИ представлява друго такова законово изключение, което на основание чл. 1 от ЗДС ще намери приложение в случаите на ползване на имоти - публична или частна държавна собственост от оператори на електронни съобщителни мрежи за целите на разполагане на посочените мрежи и изграждане на свързаната с тях физическа инфраструктура.

В този смисъл, предоставянето на такива имоти по реда на чл. 19, ал. 1, във връзка с чл. 30, ал. 5, вкл. по процедурата по чл. 20, ал. 4-9 от ЗЕСМФИ, представлява хипотеза на предоставяне на имоти - публична или частна държавна собственост на трети лица, която е допустима от самия ЗДС.

Наред с това, в писмото си ДАА сама е посочила, че част от въпросния имот, находящ се на ул. „Московска“ № 5, гр. София, и към момента е предоставена за ползване на трето лице и то оператор на електронни съобщителни мрежи - „А1 БЪЛГАРИЯ“ (А1).

Същевременно, предоставянето на правата по чл. 30, ал. 1 от ЗЕСМФИ следва да бъде съобразено с изискването на чл. 16, ал. 2 от ЗДС съответните имоти - публична държавна собственост или части от тях имоти да се използват съобразно

предназначението им и да не се възпрепятства осъществяването на дейностите, за които са предоставени за управление.

В заключение относно сключването на договор за посочения имот, следва да се има предвид, че разпоредбата на чл. 18, ал. 3 от ЗЕСМФИ, предвиждаща безвъзмездно предоставяне на имоти - публична държавна или общинска собственост в полза на оператори на електронни съобщителни мрежи, е приложима само за правата по чл. 17, ал. 1 от закона - право на преминаване и право на специално ползване по Закона за пътищата на елементи и/или съоръжения на физическа инфраструктура.

3. По отношение на Въпрос № 3 „В случай че становището Ви по втория въпрос е положително, необходимо ли е при решение за сключване на договор за наем с оператор на електронни съобщителни мрежи, ДАА да приложи реда за оповестяване по чл. 15, ал. 2 и 3 от ЗЕСМФИ, съгласно чл. 91, ал. 1, т. 2 от ЗЕСМФИ?“:

Съгласно чл. 15, ал. 2 от ЗЕСМФИ, *мрежовите оператори предоставят достъп до и/или съвместно ползване на физическата си инфраструктура с писмен договор при предварително оповестени на интернет страницата си прозрачни, пропорционални и справедливи общи условия, включително цена.* Цитираната разпоредба, вкл. санкцията за неизпълнение - чл. 91, ал. 1, т. 2, във връзка с § 3, ал. 1 от ПЗР на ЗЕСМФИ, не са приложими за ДАА, тъй като, както посочихме в отговора на Въпрос 1, ведомството не представлява мрежов оператор по § 1, т. 3 от ДР на ЗЕСМФИ, респ. описаният в писмото имот не е физическа инфраструктура по смисъла на § 1, т. 10 от ДР на закона. Предвид това, ДАА не следва да приема и публикува на интернет страницата си общи условия по чл. 15, ал. 2 и 3 от ЗЕСМФИ.

Редът, по който ДАА следва да предостави за ползване посочения в писмото имот е този по чл. 19, ал. 1, във връзка с чл. 30, ал. 1, т. 1, ал. 2 и ал. 5, вкл. по процедурата по чл. 20, ал. 4-9 от ЗЕСМФИ. ДАА следва да сключи писмен договор, вкл. на договор за наем, с оператор на електронни съобщителни мрежи за разполагане на такива мрежи и изграждане на свързаната с тях физическа инфраструктура за срок до 10 години без да провежда търг или конкурс. Договорът се сключва директно със заявителя, освен ако възможностите за ползването на имота са ограничени. В последния случай ДАА трябва да обяви намерението си за предоставяне на имота на страницата си в интернет и по друг подходящ начин (а след създаването на Единната информационна точка (ЕИТ), и на портала по чл. 5 от ЗЕСМФИ), като определи 14-дневен срок за подаване на заявления от други оператори на електронни съобщителни мрежи.

Съгласно чл. 20, ал. 4 от ЗЕСМФИ информацията, се изпраща и на ЕИТ едновременно с публикуването на страницата на ДАА. На основание чл. 4, ал. 1 от ЗЕСМФИ функциите на ЕИТ се изпълняват от министъра на транспорта, информационните технологии и съобщенията. Към момента, обаче ЕИТ не функционира, съответно изпращането на информацията може да е само формално като 14-дневният срок по последното изречение на ал. 4 не намира приложение. До момента на започване на дейност от ЕИТ, срокът за подаване на заявления от заинтересовани лица ще бъде 14-дневен, считано от публикацията на интернет страницата на ДАА.

В случай че в 14-дневния срок не постъпят заявления от други оператори, ДАА следва да сключи договор с А1 не по-късно от един месец след изтичането на този срок. Ако в 14-дневния срок са постъпили заявления от други оператори на електронни съобщителни мрежи, ДАА следва да сключи договори за ползване на имота с всички тях. При положение, че не могат да бъдат удовлетворени всички искания, ДАА е

длъжна да сезира КРС, която се произнася по реда, предвиден в чл. 20, ал. 7-9 от ЗЕСМФИ.

В случай че ДАА сключи договор в нарушение изискванията на чл. 20, ал. 4-9 от ЗЕСМФИ, всеки заявител има право да отнесе въпроса до Комисията.

4. По отношение на Въпрос № 4 „Като орган от общественя сектор, ДАА има ли задължение да предоставя на Единната информационна точка информация по чл. 4, ал. 2 от ЗЕСМФИ?“:

Съгласно § 1, т. 5 от ДР на ЗЕСМФИ, *орган от общественя сектор е орган на държавна власт, включително териториалните му подразделения, орган на местното самоуправление, публичноправна организация, както и техни обединения*. Считаме че като такъв ДАА е субект на задълженията по чл. 9, 10 и § 11, ал. 4 от ПЗР на закона само ако разполага с информацията, посочена в изброените разпоредби.

Предвид обстоятелството, че Министерството на транспорта, информационните технологии и съобщенията е автор на първия проект на ЗЕСМФИ, вкл. че на основание чл. 4, ал. 1 от закона функциите на Единна информационна точка се изпълняват от министъра на транспорта, информационните технологии и съобщенията, считаме за целесъобразно да отправите запитванията си и до посочения държавен орган.

С уважение,

Никола Колев

За Председател на

Комисията за регулиране на съобщенията