

ДО
 КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД НА
 РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

*Обжалван ч. 8.
 № 4/12.
 Издаден с решение
 съдия Момчил
 20.03.19.
 Кристина
 Костова*

**ИСКАНЕ ОТ
 НАРОДНИ ПРЕДСТАВИТЕЛИ ОТ
 44-ТО НАРОДНО СЪБРАНИЕ**

**основание: чл. 149, ал. 1, т. 2 и т. 4 от
 Конституцията на Република България**

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

На 24 януари 2019 г. 44-то Народно събрание прие **Закон за изменение и допълнение** (наричан по-долу за краткост „ЗИД“) на **Закона за защита на личните данни** (наричан по-долу за краткост „ЗЗЛД“). След издаването на Указ № 20 на президента за връщане за ново обсъждане, ЗИД на ЗЗЛД беше повторно приет на 20 февруари 2019 г. и след това обнародван в „Държавен вестник“, бр. 17 от 26 февруари 2019 г.

ЗИД на ЗЗЛД е свързан с новата нормативна уредба на Европейския съюз („ЕС“) за защитата на личните данни – **Регламент (ЕС) 2016/679** на Европейския парламент и на Съвета от 27 април 2016 година относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни и относно свободното движение на такива данни и за отмяна на Директива 95/46/ЕО (Общ регламент относно защитата на данните) (наричан по-долу за краткост „Общ регламент относно защитата на данните“, „Регламентът“, „General Data Protection Regulation“ или „GDPR“) и **Директива (ЕС) 2016/680** на Европейския парламент и на Съвета от 27 април 2016 година относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни от компетентните органи за целите на предотвратяването, разследването, разкриването или наказателното преследване на престъпления или изпълнението на

наказания и относено свободното движение на такива данни (наричана по-долу за краткост „Директивата“).

1. Противоконституционност на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД).

1.1. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) противоречи на чл. 4, ал. 1 от Конституцията (принцип на правовата държава).

1.1.1. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) противоречи на изискванията за правна сигурност, стабилност, предвидимост и предсказуемост, които са елементи от съдържанието на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Първо, описаните в оспорената законова разпоредба „критерии“, на базата на които ще се преценява балансът между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни, са твърде абстрактни, неясни, обтекаеми и субективни, което ще създаде сериозен риск и реални предпоставки за произволни тълкувания, а оттам ще доведе и до неправилна и противоречива правоприложна практика.

Второ, ограничаването на свободата на изразяване и правото на информация чрез многобройни, неясни и неопределени „критерии“, предмет на субективни интерпретации, е конституционно недопустимо, защото там, където няма свобода на словото или тя е съществено затруднена, там е немислима и невъзможна и правовата държава.

Трето, прекалено подробното и казуистично изброяване на тези „критерии“ ще има ефекта на цензура – нещо несъвместимо с принципа на правовата държава.

Конституцията определя българската държава като правова (чл. 4, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията на Република България). В основата на правовата държава стоят конституционализмът и законността. Точното спазване на Конституцията и законите би следвало да бъде основен белег на обществото и държавата. В Конституцията и законите трябва да е изразена общата воля, в тях трябва да са заложили справедливи, социално оправдани и общоприети принципи на правото. Правилото на чл. 4, ал. 1 от Конституцията е основен принцип на конституционния ред, „основата на правното

регулиране на всички обществени отношения...“ (Решение на КС № 17/1997 г.; Решение на КС № 13/2010 г.; Решение на КС № 8/2012 г.). Конституционният принцип за правовата държава по чл. 4, ал. 1 означава наличието на „ред, правила при упражняването на властта“, а „държавата е правова, когато се управлява според Конституцията и законите“ (Решение на КС № 5/2002 г.).

Конституцията изисква законодателят да предвиди и съответните гаранции за реализиране на конституционно закрепените права (в това число и свободата на изразяване и правото на информация), както и да се въздържа от приемането на актове, които могат да ги накърнят. Държавата е длъжна да гарантира и защитава основните права, а не да създава юридически пречки за осъществяването им (Решение на КС № 2/2014 г.; Решение на КС № 14/2000 г.).

Конституционният съд многократно се е произнасял за същността на понятието за правова държава (Решение № 1/2005 г.; Решение № 7/2005 г. и др.), като е приел, че в „материален смисъл“ правовата държава е държава на справедливостта, а във „формален смисъл“ тя е държава на правната сигурност, където съдържанието на правния ред е ясно и недвусмислено определено.

Правната сигурност, стабилност и предвидимост са едни от важните предпоставки за правилна и непротиворечива съдебна практика, докато правната несигурност, нестабилност и непредвидимост обикновено водят до обратното – неправилна и противоречива съдебна практика и „правонарушаващо“ правораздаване, което не закриля правата и свободите, а ги накърнява, като ги оставя без надлежна защита и гаранции.

Правната сигурност е съществен елемент от принципа на правовата държава. В юриспруденцията на Конституционния съд на Република България е установено трайното разбиране, че **принципът на правната сигурност е неразделна част и вътрешно присъщ елемент от принципа на правовата държава**, уреден в чл. 4, ал. 1 от Конституцията на Република България (Решение на КС № 22/1996 г.; Решение на КС № 17/1999 г.; Решение на КС № 7/2001 г.).

В определени случаи неяснотите и противоречията в един закон нарушават принципа на чл. 4, ал. 1 от Конституцията. В своята практика Конституционният съд поддържа виждането, че „Този конституционен принцип би могъл да се спази, само ако съдържащите се в нормативните актове разпоредби са ясни, точни и непротиворечиви. Иначе те не биха били годни да регулират основните обществени отношения“ (Решение на КС № 9/1994 г., като подобни аргументи са

развити и в *Решение на КС № 5/2002 г.*; *Решение на КС № 4/2010 г.* и *Решение на КС № 8/2012 г.*). Израз на законността в правовата държава е спазването на Конституцията. Като върховен закон останалите закони не могат да ѝ противоречат. В правовата държава съществува единна и непротиворечива правна система, изградена на принципите на Конституцията (теза, развита в *Решение на КС № 8/2012 г.*).

Държавата е правова, когато се управлява според Конституцията и законите, а те от своя страна трябва да са ясни, точни и непротиворечиви на Конституцията (*Решение на КС № 5/2002 г.*; *Решение на КС № 8/2012 г.*). Конституционният съд защитава схващането, че наличието на **„вътрешни противоречия и неясноти в закона“** създава положение, което **„не е в синхрон с принципа на правовата държава“** (*Решение на КС № 8/2012 г.*). И действително този принцип изисква от законодателя да не допуска създаването на правна уредба, съдържаща неясноти, неопределености и противоречия (*Решение на КС № 10/2009 г.*; *Решение на КС № 8/2012 г.*). В практиката си Конституционният съд е поддържал, че сами по себе си противоречията, неяснотите и неопределеностите на един закон нарушават принципа на правовата държава (*Решение на КС № 9/1994 г.*; *Решение на КС № 5/2000 г.*; *Решение на КС № 11/2010 г.*; *Решение на КС № 8/2012 г.*). **Точно такива неясноти, неопределености и противоречия, създаващи правна несигурност, нестабилност, непредвидимост и непредсказуемост, има в оспорената с настоящото искане законова разпоредба.**

Когато неяснотите или неопределеностите на една законова разпоредба са достатъчно сериозни и поставят под съмнение годността ѝ да регулира обществените отношения, които тя е призвана да уреди, то такава законова разпоредба е противоконституционна на основание нарушаване принципа на правовата държава (аргументи от *Решение на КС № 9/1994 г.*; *Решение на КС № 5/2000 г.*; *Решение на КС № 10/2009 г.*). Именно такава е и атакуваната с настоящото искане законова разпоредба.

Като беше илюстрирано и по-горе, в своята юриспруденция Конституционният съд много пъти се е произнасял, че неразделна част от принципа на правовата държава са елементите на **правна сигурност, правна стабилност и предвидимост**. Съгласно принципа на правовата държава съществува изискването да се гарантира и предсказуемост на действията на публичната власт, в това число и на изпълнителната власт, тоест на административните органи. **Атакуваната законова разпоредба, въвеждаща горесцитираните твърде абстрактни, неясни, неопределени и обтекаеми „критерии“, създаващи предпоставки за произволно тълкуване и прилагане от страна на надзорния административен орган (Комисията за защита на личните**

данни), нарушава изискванията за правна сигурност, правна стабилност и предвидимост в действията и актовете на изпълнителната власт, а оттам накърнява и общия принцип на правовата държава, част от който са тези изисквания.

Принципът на правовата държава предвижда, че управлението се осъществява при точно спазване на Конституцията и законите на страната. Част от това разбиране са изискванията за правна сигурност, правна стабилност и правна предвидимост (аргументи от *Решение на КС № 8/2012 г.* релевантно за фундаменталната връзка между принципа на правовата държава и основните права; както и *Решение на КС № 1/2005 г.* и *Решение на КС № 7/2005 г.* и др.). Така например съгласно принципа на правовата държава изпълнителната власт следва да се съобразява с изискването за гарантиране на предсказуемостта на нейните действия – изискване, което оспорената законова разпоредба нарушава, тъй като дава на надзорния административен орган (Комисията за защита на личните данни) прекомерно широка и дори произволна преценка при тълкуването и прилагането на горесцитираните абстрактни, неясни, неопределени и обтекаеми „критерии“, формулирани от законодателната власт.

Атакуваната законова разпоредба създава неясноти и неопределености, които ще доведат до субективни и произволни преценки на правоприлагащите административни (Комисията за защита на личните данни) и съдебни органи, а оттам и до противоречива, несигурна, нестабилна и неправилна административна и съдебна практика. Оспорената законова разпоредба нарушава именно изискването за предсказуемост и предвидимост на действията, актовете и преценките на публичната власт, в това число и на изпълнителната власт и по-конкретно - Комисията за защита на личните данни, която е надзорният административен правоприлагащ орган в сферата на защитата на личните данни.

Тъй като преценката за наличието или липсата на баланс „*между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни*“ по същество е преценка за законосъобразност или незаконосъобразност на обработването на лични данни за журналистически цели, както и за академичното, художественото или литературното изразяване, то горесцитираните твърде абстрактни, неясни, неопределени и обтекаеми „критерии“, които стоят в основата на тази преценка постоянно ще генерират произволно и субективно тълкуване и прилагане от страна на надзорния

административен орган (Комисията за защита на личните данни), а това ще нарушава изискванията за правна сигурност, правна стабилност и предвидимост в действията и актовете на изпълнителната власт. Като резултат ще бъде драстично погазен основополагащият конституционен принцип на правовата държава.

1.1.2. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) противоречи на изискванията за пропорционалност, съразмерност, забрана за прекомерност, които са елементи от съдържанието на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Свободата на изразяване и правото на информация, от една страна, и правото на защита на личните данни, от друга страна, са равнопоставени права и тяхната конституционна ценност е равностойна, тоест от един и същ порядък. Правото на защита на личните данни не стои йерархично по-високо от свободата на изразяване и правото на информация.

Оспорената законова разпоредба, вместо да въвежда баланс между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни, прави противоположното - дава превес и предимство на правото на защита на личните данни за сметка и в ущърб на свободата на изразяване и правото на информация - тоест ограничава се свободата на изразяване за журналистически, академични, художествени и литературни цели, както и й правото на информация, а това нарушава изискванията за пропорционалност, съразмерност, забрана за прекомерност, които са елементи от съдържанието на основополагащия конституционен принцип на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Атакуваната законова разпоредба е противоконституционна, защото чрез нея свободата на изразяване (вкл. и свободата на словото) се превръща в изключение от принципа, който е правото на защита на личните данни. Това е в пълно противоречие със смисъла и духа на конституционната норма по чл. 4, ал. 1 от Конституцията, тъй като се стига до непропорционалност и прекомерност, до дисбаланс между конкуриращите се права, а това води до противоконституционно ограничаване на едното и отдаване на противоконституционно предимство на другото.

В своята юриспруденция Конституционният съд е утвърдил разбирането си, че изискванията за пропорционалност, съразмерност и забрана за прекомерност също са елементи на принципа на правовата държава (*Решение на КС № 1/2005 г.; Решение на*

КС № 14/2014 г.; Решение на КС № 1/2015; Решение на КС № 12/2018 г.) и законодателят трябва да се съобразява с това. При всяко положение принципът на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията изисква пропорционалност на въведеното със закон ограничение при упражняването на едно право. Това означава, че то трябва да бъде подходящото, възможно най-мекото и същевременно достатъчно ефективно средство за постигане на конституционно оправданата цел. Намирането на точната мяра при законодателното регулиране на обществените отношения съставлява сериозен законодателен проблем. Съобразяването на забраната за прекомерност като утвърден компонент на правовата държава (Решение на КС № 1/2005 г.) е свързано и с практиката на Европейския съд по правата на човека по Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи („КЗПЧОС“). Законодателят може да ограничи едно право, само тогава, когато това изключение не накърнява конституционно признати основни права и свободи на гражданите, или когато друга, по-висша, но изрично конституционно прогласена ценност трябва да бъде приоритетно защитена.

Няма никакво съмнение, че твърде абстрактните, неясни и неопределени „критерии“, изброени казуистично в атакуваната законова разпоредба, заедно със свързаната с тях произволна преценка за „баланс“, предоставена на надзорния административен орган, са ограничения, „сковаващи“ свободата на изразяване и правото на информация. Тези ограничаващи „критерии“ и извършваната въз основа на тях произволна преценка, вместо да гарантират баланса между двете конкуриращи се права (свободата на изразяване и правото на защита на личните данни), по същество отдават предпочитание и предимство на едното от тях – правото на защита на личните данни, без този превес да има каквато и да е легална опора в Конституцията.

Всяко непропорционално, несъразмерно и прекомерно ограничаване на основни права (в това число и чрез свръхрегулация чрез въвеждането на многобройни, неясни и неопределени „критерии“ при преценката на надзорния административен орган) представлява нарушение на конституционния принцип на правовата държава.

В практиката на Конституционния съд е установено, че ограничаването на упражняването на едно право би било конституционно допустимо само при следните условия:

- когато става въпрос за изключение;
- когато това изключение не накърнява конституционно признати ценности;

или

когато защитаваната ценност, в името на която се ограничава съответното право, е по-висша, изрично конституционно прогласена и има приоритет (предимство) пред засегнатата друга ценност и/или накърнено основно право.

В нарушение на Конституцията е всяко ограничаване на упражняването на едно право, когато не са спазени горепосочените условия. В такива случаи законодателната целесъобразност би била упражнена от Народното събрание в нарушение на конституционно установените граници. Именно такъв е случаят с атакуваната с настоящото искане законова разпоредба.

Оспорената законова разпоредба превръща свободата на изразяване на мнение и информация в изключение, а правото на защитата на личните данни бива издигната в ранг на принцип, без това да има опора и основание в Конституцията. Вместо да установи баланс, хармония, съвместимост и „помиряване“ между тези две конституционни ценности и конкуриращи се права, атакуваната законова разпоредба всъщност прави точно обратното – създава дисбаланс, несъвместимост, напрежение и антагонизъм, при който законодателят дава предимство и приоритет на правото на защитата на личните данни и то в ущърб на свободата на изразяване на мнение и информация, тоест взните се накланят изцяло в полза на защитата на личните данни.

Изискването за равновесие между две равнопоставени и еднакво важни конституционни ценности изключва даването на превес на едната за сметка на другата. Ясно е, че в конкретния случай е нарушено изискването за пропорционалност, съразмерност, забрана за прекомерност, което е част от съдържанието на конституционния принцип на правова държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Придържайки се към концепцията си, възприета в неговото по-ранно *Решение № 15/1993 г.*, Конституционният съд в своето *Решение № 7/1996 г.* постулира, че „не намира нормативни основания за установяване на иерархия на основните права“. Следователно правото на защита на личните данни няма иерархичен превес и ценностен приоритет над комуникационните права, установени в чл. 39, 40 и 41 от Конституцията (свободата на изразяване и правото на информация).

Решение на КС № 4/2012 г. е от особена важност за изясняването на принципа на пропорционалност в контекста на комуникационните права и по-конкретно правото на получаване на информация. Конституционният съд потвърждава, че правото

да се търси, получава и разпространява информация по чл. 41, ал. 1 от Конституцията принадлежи на всички физически и юридически лица и защитава интереса им да бъдат информирани и че то се отнася и за печата, и за другите средства за масова информация. В същото свое *Решение № 4/2012 г.* конституционната юрисдикция поддържа следните важни и релевантни за конкретния случай разбирания:

- „Това право не е абсолютно, както не е такова и конституционното право на защита на личните данни по чл. 32 от Основния закон.

- Посочените две основни права в случая са в колизия, но тъй като не са абсолютни, те могат да бъдат ограничавани при спазване на принципа на пропорционалността.

- Допустимото от Конституцията ограничаване със закон на личните права на гражданите трябва да е в предели, които им осигуряват упражняване на конституционното право по чл. 41, ал. 1 да получават информация.

- Правото на информация на отделните граждани е изключително важно, за да могат те да осъществяват информиран избор.“

Конституционният съд постулира, че основното право на информация не е абсолютно и „може да бъде ограничавано в случаите на чл. 41, ал. 1 и 2 от Конституцията“, тоест то не може да бъде ограничавано на никакви други допълнително въведени от законодателя основания, пък били те наречени от същия законодател „критерии“, както е в конкретния случай с оспорената с настоящото искане законова разпоредба.

От аргументите и смисъла на *Решение на КС № 4/2012 г.* може да бъде изведен и следният логически извод: пропорционалността при определяне на границата между двете основни права в колизия - правата по чл. 32 и правото по чл. 41, ал. 1 от Конституцията ще се смята за нарушена, ако в съответния закон не са създадени достатъчно гаранции за защита на комуникационното право по чл. 41 от Конституцията. В конкретния случай атакуваната с настоящото искане законова разпоредба не само, че не създава достатъчно гаранции за защита на комуникационното право по чл. 41 от Конституцията, но драстично го нарушава и скочава с въведените от нея неясни, неопределени и обтекаеми „критерии“, изпълняващи по същество функцията на противоконституционни ограничения, откриващи пътя към налагане на цензура.

В горесцитираното си *Решение № 4/2012 г.* Конституционният съд отново припомня фундаменталния си извод от *Решение № 7/1996 г.*, че „*държавната власт*

като цяло, както и политическите фигури и държавните служители могат да бъдат подложени на обществена критика на ниво, по-високо от това, на което са подложени частни лица“, поради което защитата на личните данни на тези лица е много по-занижена в сравнение със защитата на останалите граждани и примери за това са ежегодното оповестяване в специален регистър на данни за доходите, имуществото, влоговете и вземанията им или деклариране на други защитени данни с оглед установяване на конфликт на интереси.

В този контекст следва да бъде посочено и *Решение на КС № 20/1998 г.*, в което Конституционният съд продължава логическата линия на изводите си от основополагащото си *Решение № 7/1996 г.*, като допълва следното: **„Ограничителната мярка трябва да бъде пропорционална (съразмерна) с характера на защитавания интерес. Извод за съществуването на това изискване съдът е направил при тълкуване на чл. 39 - 41 от Конституцията, като е приел, че „степенна, в която е допустимо ограничаването на правото свободно да се изразява мнение, е в зависимост от значимостта на интереса, преценен като също подлежащ на конституционна закрила“.**

От самото си създаване до настоящия момент Конституционният съд е установил трайна практика по въпроса за възможността „основните - права на гражданите да бъдат ограничавани в случаите, когато е налице легитимна цел, основанието е установено със закон, в рамките на предвиденото в Конституцията ограничение, и е спазен принципът за пропорционалност (съразмерност) на преследваната цел“ (*Решение на КС № 7/2016 г.*).

Недопустимо е едно конституционно прокламирано право да се противопоставя на друго конституционно право. Всички принципи и ценности на Конституцията са „еднакво защитими“. „Те действат паралелно и съвместимо и не трябва да бъдат противопоставяни“. „Не може едни конституционни ценности да бъдат за сметка на други, без да се търси балансът между тях“ (принципно разбиране на Конституционния съд, поддържано в неговото *Решение № 12/2013 г.*). В тази връзка следва да се подчертае, че е необходимо „гарантиране на справедливия баланс между интересите на обществото като цяло“ и интереса от осъществяване на конкретно конституционно право, тоест законовите норми трябва да осигуряват баланс (аргументи в тази насока са развити отново в горесцитираното *Решение на КС № 12/2013 г.*). Именно този конституционно изискуем баланс е нарушен в атакуваната

законова разпоредба, а това засяга изискването за пропорционалност и забрана за прекомерност.

В мотивите на своето *Решение № 7/2016 г.* Конституционният съд аргументира непропорционалността на ограничението на основните права на гражданите по отношение на целения резултат по следния начин: *„Ограничението е непропорционално и защото целите на закона ... могат да бъдат успешно и ефективно постигнати и без коментираното ограничение.. По този начин би се осигурило постигането на преследваната легитимна цел, и то без да се достига до произтичащите от оспорената норма несъразмерни ограничения, които се търпят без да е налице реална и стриктна необходимост от прилагането им.“* Ясно е, че целите на Закона за защита на личните данни могат да бъдат успешно и ефективно постигнати и без коментираното ограничение, съдържащо се в атакуваната законова разпоредба. Нещо повече, вече има добре установена и достатъчна трайна практика на Конституционния съд в тази насока, както и на Европейския съд по правата на човека в Страсбург.

Въз основа на аргументите на Конституционния съд, отразени в гореситираното *Решение № 7/2016 г.*, може да се направи следният извод: щом са налице достатъчно механизми, осигуряващи постигане на преследваната от законодателя легитимна цел (в конкретния случай по настоящото искане – защитата на личните данни); то ограничението на конституционно закрепените основни права на гражданите (свободата на изразяване и правото на информация) е непропорционално на тази цел и липсва необходимост от прилагането на тези механизми.

1.2. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) противоречи на чл. 39, 40 и 41 от Конституцията.

Свободата на изразяване и правото на информация, от една страна, и правото на защита на личните данни, от друга страна, са равнопоставени комуникационни права. Правото на защита на личните данни в конституционен план не стои йерархично по-високо от свободата на изразяване и правото на информация. **Има сериозен риск и реална опасност оспорената законова разпоредба да доведе до превес и предимство на правото на защита на личните данни за сметка и в ущърб на свободата на изразяване** – нещо, което би било противоконституционно ограничаване на свободата на изразяване, включително на медиите, и правото на информация.

Атакуваната законова разпоредба е противоконституционна, защото излиза, че свободата на словото и изразяване е изключение от принципа, който е защитата на личните данни. **Такъв превес на правото на защита на личните данни за сметка и в ущърб на свободата на изразяване и правото на информация няма опора нито в Конституцията, нито в практиката на Конституционния съд.**

Въвеждането на подобни отговорности и ограничения в ползването на лични данни за журналистически цели, както и за академичното, художественото или литературното изразяване, засягат съществено и нарушават комуникационните права по чл. 39, 40 и 41 от Конституцията (свободата на словото, правото на изразяване и информация).

Прекалено казуистичното изброяване на „критерии“ за преценка на баланса между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни в оспорената законова разпоредба ще има ефекта на цензура.

Въвеждането на толкова широки, абстрактни, неопределени, обтекаеми и неясни „критерии“ и ограничения за ползването на лични данни за журналистически цели, както и за академичното, художественото или литературното изразяване по същество е равнозначно на налагането на цензура – нещо, което Конституцията изрично забранява. В допълнение на това, надзорен административен орган (Комисия за защита на личните данни), който е част от политически ориентираната изпълнителна власт, под „благовидния“ предлог на посочените „критерии“, **ще преценява дали е спазен или не балансът** между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни, тоест – дали е налице или не законосъобразно обработване на лични данни за журналистически цели, както и за академичното, художественото или литературното изразяване. Това означава, че всеки журналист, учен, творец и писател ще трябва да документира дали е спазил всички „критерии“, посочени в атакуваната законова разпоредба, при всяка своя публикация, материал, труд, произведение или творба, които съдържат някакви лични данни на което и да е лице.

Комисията за защита на лични данни като надзорен административен орган се превръща в цензор и потенциален репресивен орган за разправа с неудобните медии, журналисти, учени, творци и писатели, чиято дейност не е по вкуса на „силните на деня“ от върховете на публичната власт. Нека не се забравя, че Комисията за защита на личните данни е част от изпълнителната власт, чиято същност е изцяло политическа.

„Критериите“ в атакуваната законова разпоредба са твърде абстрактни,

неясни, неопределени и обтекаеми, поради което дават безгранична свобода, равнозначна на произвол, за Комисията за защита на лични данни, предсталвяваща част от политически обвързаната изпълнителна власт, да преценява кого и как да санкционира и кого не. Такъв произвол е конституционно недопустим в една правова държава, където комуникационните права трябва да бъдат достатъчно и надлежно защитени, да служат на обществения интерес и да бъдат средство за запазването и развитието на демокрацията.

Българският Конституционен съд, за разлика от българското Народно събрание, досега не е имал самочувствието и дързостта да даде всеобхватно определение за това що е законосъобразно журналистическо, академичното, художественото и литературно изразяване и кои са критериите за преценка на баланса между свободата на изразяване и правото на информация, от една страна, и правото на защита на личните данни, от друга страна.

В *Решение на КС № 7/1996 г.* се дава задължително тълкуване на разпоредбите на чл. 39, 40 и 41 от Конституцията. Конституционният съд намира, че искането за тълкуване, макар и да визира всяка от трите разпоредби, респ. предвидените в тях ограничения поотделно, се основава на разбирането, че *„трите текста в тяхната цялост уреждат една съвкупност от права, обединени от правото свободно да се изразява мнение и то да се разпространява, както и от правото да се търси, получава и разпространява информация“*. Според Конституционния съд водещ сред тези текстове - не само от гледище на реда на подреждане - е чл. 39, който в своята първа алинея установява правото свободно да се изразява и разпространява (чрез различни изразни средства) мнение. Установеното в чл. 39 от Конституцията право е *„своеобразно „право-майка“ на всички останали комуникационни права; те произтичат от него“* (*Решение на КС № 7/1996 г.*).

Оспорената с настоящото искане законова разпоредба не създава достатъчно гаранции за защитата на основните права (правото на изразяване на мнение и свободата на информация), които биха могли да бъдат в колизия със защитата на личните данни.

Конституцията гарантира и защитава свободата да се отстоява мнение и то да се прави достойно на останалите (т.е. да се комуникира до публиката), както като лично поведение, така и като социален процес, независимо от съдържанието на мнението. Според Конституционната юрисдикция *„Понятията „изразява“ и „разпространява“ не се свеждат до „словото“, а обхващат многообразие от средства и способности за изразяване на мисли, мнения, възгледи, информация и данни“* (*Решение на КС № 7/1996*

г.). (Оттук се извежда и определеното „комуникационно“, съответно „комуникационни“.)

Трите конституционни разпоредби са обединени в обща проблематика с цел изясняване на съдържанието:

- а) на правото свободно да се изразява мнение и то да се разпространява;
- б) на правото да се търси, получава и разпространява информация;
- в) определяне смисъла на предвидените в конституционните текстове ограничения на тези права.

Трите конституционни разпоредби, които са предмет на тълкуване в горесцитираното *Решение № 7/1996 г.* „в своята съвкупност се отнасят до комуникационните права и свободи на гражданите.“

В същото свое *Решение № 7/1996 г.* Конституционният съд припомня, че при окончателното формулиране на текста, станал чл. 39, е отхвърлена идеята вместо въвеждане на ограничения (в ал. 2) първата алинея да завърши с израза „освен в случаите, забранени от закона“. Подчертано е, че гаранциите за упражняване на правото свободно да се изразява мнение трябва да бъдат конституционно установени, както и че на конституционно равнище трябва да се определят ограниченията на това право.

Отделните права, посочени в чл. 39, 40 и 41 от Конституцията, са уредени преди всичко като индивидуални права на личността. Независимо от това свободата на печата и на останалите средства за масова информация се схваща по-скоро като институционална, като е акцентирано върху забраната на цензурата (*Решение на КС № 7/1996 г.*).

В своето *Решение № 20/1998 г.* Конституционният съд потвърждава, че „В чл. 39 - 41 от Конституцията ... е прогласено правото на всеки да изразява и разпространява мнение и да търси, получава и разпространява информация. В неговия обseg се включва свободата на всеки да отстоява своето мнение и да получава, съобщава и предава мнения, идеи или информация независимо от начина на изразяване. Това е едно от основните права на личността. То е в основата на демократичните процеси, представлява един от най-важните принципи, върху които се гради всяко демократично общество, и е условие за неговия напредък и за развитието на всеки човек.“

Въпреки че отделните разпоредби са приети като установяващи отделни (самостоятелни) права, отчетено е в известна степен наличието на функционална

връзка и взаимозависимост между тях и това личи преди всичко при формулирането на ограниченията за упражняване на разглежданите права. При установяването на тези ограничения конституционният законодател изхожда от стремежа те да бъдат уредени на конституционно равнище, за да се гарантира конституционна закрила на самите права и да се ограничи сферата на законодателна регламентация (Решение на КС № 7/1996 г.).

Атакуваната с настоящото искане законова разпоредба по същество ограничава правата по чл. 39, 40 и 41 от Конституцията чрез въвеждането на непредвидени в Конституцията „критерии“, представляващи прикрита форма на цензура.

Разглеждано само за себе си, правото по чл. 39, ал. 1 е преди всичко индивидуално право на личността. Конституцията го предоставя на „всеки“, тоест и на физическите, и на юридическите лица. То пряко се свързва със свободата на мисълта (чл. 37, ал. 1) и убежденията (чл. 38) и е свързано с достойнството на човешката личност, което е издигнато във върховен принцип от преамбюла на Конституцията, а гарантирането му от държавата е основен конституционен принцип (чл. 4, ал. 2 от Конституцията) (разбиране, поддържано в Решение на КС № 7/1996 г.).

В Решение № 15/1993 г. Конституционната юрисдикция аргументира тезата, че „Свободата на мнение действа като ограничител за регулативните възможности на държавата в редица сфери на обществения живот“ и в тази връзка подчертава, че „Това право стои в основата и на политическия плюрализъм (чл. 11, ал. 1) и на недопустимостта да се монополизира политическата, идеологическата и духовната сфера въобще (чл. 11, ал. 2), както и на други права (напр. правото на информация по чл. 41, ал. 1).“

Конституционният съд приема, че трябва да се преутвърди ценността на функцията на правото по чл. 39, ал. 1 от Конституцията „да служи като средство за изява (себеизразяване) на човешката личност и за нейното развитие, за защита на достойнството ѝ и от друга страна“ (Решение на КС № 7/1996 г.).

Според Конституционният съд „ценността на свободата на изразяване на мнения е обоснована с функцията ѝ да бъде определяща за демократичната структура на управление и се свързва с възможността за свободни избори и за образуване на опозиция“. Подчертано е, че правото да се критикува дейността на изпълнителната власт е „основен показател за свободно и демократично общество, както и че свободата на изразяване е в основата на всяко свободно общество“

(Решение на КС № 7/1996 г.).

В своето Решение № 15/1995 г. Конституционният съд обосновава и поддържа следните важни изводи:

„Свободата на журналистите от средствата за масова информация, включително националните и регионални такива, дава на обществото най-добрата възможност да се ориентира и запознае с предизборните платформи и идеи на различните политически партии. Без свобода на словото и печата не съществува възможност за свободни избори, защото правото на всеки български гражданин да бъде информиран по всички проблеми във връзка с изборите е сериозно ограничено...“ и допълва следното: „Нещо повече, журналистите в националните и регионалните държавни медии са творчески личности, а не просто регистратори на събития и факти в обществения живот. Недопустимо е да им се забранява правото да изразяват отношение към проблемите на обществото. Това ограничение не е в интерес и на самите избиратели, тъй като нарушава техни реални права, гарантирани от Конституцията.“

В същото свое Решение на КС № 7/1996 г. Конституционният съд постулира, „че е невъзможна реална демокрация без добре информирано обществено мнение, без свободно право на достъп до информация и без наличието на независими от властта електронни и печатни медии, тъй като самата философия на демокрацията изисква основните решения за управлението на страната да се вземат по волята на мнозинството, а суверенът в демократичното общество - народът - има неоспоримо право да бъде пълноценно и обективно информиран за дейността на избраните от него пълномощници и органи“.

Конституционният съд развива схващането си, че правото на свободно изразяване на мнение, посочено в чл. 39 от Конституцията, е водещото право измежду всички свързани права, изброени в чл. 39, 40 и 41 от Конституцията, защото то „пряко произтича от ненакърнимостта на човешкото достойнство, свободата на мисълта и самоопределението на личността“ и освен това е „едновременно самостоятелно право, от една страна, и своеобразно родово понятие, което обема останалите права, прокламирани в разпоредбите на чл. 39 - 41 от Конституцията“ (Решение на КС № 7/1996 г.). Нещо повече – „Като най-съдържателно, то в известен смисъл инкорпорира другите“. Независимо от това, трите разглеждани разпоредби съдържат - наред с основното право - един каталог на допълнителни, специфични

права: свобода на печата, свобода на другите средства за масова информация (преди всичко радио и телевизия), право да се търси, получава и разпространява информация (Решение на КС № 7/1996 г.). Свободата на печата и другите средства за масова информация са конституционно гарантирани със забраната на цензурата, а правото да се търси и получава информация (чл. 41, ал. 1) - със задължението на държавните органи да я предоставят.

Оттук може да се обоснове изводът, че „правото свободно да се изразява мнение, схващано и като общо, основно право, и от гледище на специфичните му проявления, не е единствено и само едно индивидуално право, което може да бъде разглеждано и интерпретирано като защитно право, но е същевременно и една институционална гаранция и в този смисъл притежава и позитивни аспекти от гледна точка на задълженията на държавата“ (Решение на КС № 7/1996 г.).

Традиционно третиран и уреждани като индивидуални, правата, отнасящи се до свободата да се изразява и разпространява мнение и да се търси, получава и разпространява информация, се свързват не само с „мнението“ на отделната личност и с възможностите за самоизразяване на индивида и осъществяването на контакт с останалите, но и с образуването на едно общо публично пространство, в което освен размяната на индивидуални мнения - и като резултат от нея - се формира и обществено мнение (разбиране, аргументирано в Решение на КС № 7/1996 г.). В този контекст Конституционният съд подчертава в същото свое Решение, че „Тук наистина връзката с демократичния процес е най-пряка и може да бъде обоснована непосредствено на основата на конституционния текст. Излишно е да се доказва, че цялостната ни конституционна уредба е построена върху демократичните принципи, същностни за които са разнообразието (плюрализмът) на гледни точки, недопустимостта да се монополизира публичното пространство, възможността да се формира и изразява политическа воля“. Продължавайки своите разсъждения, Конституционният съд обобщава, че „По този начин правото свободно да се изразява мнение се явява условие за еднакво (равно) участие в демократичния процес на взимане на решение и от друга страна средство за осъществяване на демократичен контрол“ (Решение на КС № 7/1996 г.).

Конституционните разпоредби, които защитават правото свободно да се изразява мнение, съставляват закрила не само за автора на мнението (респ. на този, който го изразява, доколкото може да е различен от субекта на гледната точка), но и съответната общност (публика) като цяло, за да може да ѝ се осигури

достъп до съобщаваното (изразяваното) мнение или информация въобще (извод, обоснован в *Решение на КС № 7/1996 г.*). Като прокламира изрично - в отделна разпоредба (чл. 40, ал. 1) - свободата на средствата за масова информация и въвежда забраната на цензурата, Конституцията прави това не с цел да удостои тези институции (или работещите в тях журналисти) с някаква специална привилегия, която ги отличава от останалите в противоречие с принципа на равенството (чл. 6), а защото счита, че „*те имат и изпълняват една необходима обществена функция да предоставят информация на обществото като цяло*“ (теза на Конституционния съд, поддържана отново в неговото *Решение № 7/1996 г.*) Според Конституционния съд носители на тези права - съобразно конкретната хипотеза могат да се явят както индивидът, така и обществеността. Съображенията, които могат да се открият във възприетия конституционен модел, целят закрила и на индивидуалното право, и на правото на обществото да бъде информирано.

Без откритите отделни носители на права да бъдат противопоставяни, което на практика не изключва възникването на конфликти между тях, възприетото тълкуване се основава на „*идеята за баланс*“, която конституционният законодател е прокарал, включително чрез въвеждането на ограничения при упражняването на разглежданите права (*Решение на КС № 7/1996 г.*).

Същевременно, като се придържа към концепцията, възприета в неговото по-ранно *Решение № 15/1993 г.*, Конституционният съд в по-късното си *Решение № 7/1996 г.*) постулира, че „не намира нормативни основания за установяване на йерархия на основните права“. Оттук следва логичният извод, че правото на защита на личните данни не стои по-високо и няма йерархично предимство над комуникационните права, установени в чл. 39, 40 и 41 от Конституцията.

Атакуваната с настоящото искане законова разпоредба обаче прави нещо противоконституционно – позиционира правото на защита на личните данни по-високо от комуникационните права, установени в чл. 39, 40 и 41 от Конституцията, и му дава йерархично предимство пред тях – нещо което няма опора нито в Конституцията, нито в юриспруденцията на Конституционния съд.

Преценката за наличието или липсата на баланс „*между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни*“, която следва да бъде извършена въз основа на твърде абстрактните, неясни, неопределени и обтекаеми „*критерии*“, казуистично изброени в атакуваната законова разпоредба, по същество е преценка за законосъобразност или незаконосъобразност на

обработването на лични данни за журналистически цели, както и за академичното, художественото или литературното изразяване. Тези т. нар. „критерии“, стоящи в основата на тази преценка, ще доведат до произволно и субективно тълкуване и правоприлагане от страна на надзорния административен орган (Комисията за защита на личните данни), а това неминуемо ще наруши конституционните права по чл. 39, 40 и 41 от Конституцията и ще заличи гаранциите за тяхната ефективна и пълноценна защита. Това обосновава и доказва извода, че т. нар. „критерии“, посочени в атакуваната законова разпоредба, са прикрити средства за налагане на цензура от страна на надзорния административен орган.

Според Конституционния съд „*Степента, в която е допустимо ограничаването на правото свободно да се изразява мнение, е в зависимост от значимостта на интереса, преценен като също подлежащ на конституционна закрила дотолкова, че се позволява изключение*“ (Решение на КС № 7/1996 г.). Оспорената законова разпоредба обаче прави точно обратното – въздига правото на защита на личните данни в принцип, а правото на свободно изразяване на мнение е принижено в изключение.

Основанията за ограничения, които самите разпоредби на чл. 39 -- 41 от Конституцията съдържат, според Конституционният съд (Решение на КС № 7/1996 г.) могат да бъдат класифицирани по групи интереси така:

- от гледище на защитата на конституционно установения ред (чл. 39, ал. 2 и чл. 40, ал. 2);
- за защита на националната сигурност (чл. 41, ал. 1);
- запазване на обществения ред и превенция на престъпността (чл. 39, ал. 2, чл. 40, ал. 2 и чл. 41, ал. 1);
- защита на здравето и морала (чл. 40, ал. 2 и чл. 41, ал. 1);
- защита на репутацията и правата на другите граждани (чл. 39, ал. 2, чл. 40, ал. 2, чл. 41, ал. 1, чл. 41, ал. 2);
- съображения за запазване на тайна (чл. 41, ал. 2);

Правото свободно да се изразява мнение по чл. 39, ал. 1 от Конституцията обхваща всички средства, които „пренасят“ или разпространяват мнения, идеи или информация, независимо от съдържанието или от способа за „пренасяне“. То предполага наличието на субект, който огласява дадено мнение. Конституционната защита обаче обхваща и източника на мнението (информацията), и самото му

„пренасяне“, и получателя му (Решение на КС № 7/1996 г.). Това право е от „фундаментално значение“ и е „присъщо на едно демократично и плуралистично общество“.

В цитираното Решение № 7/1996 г. Конституционният съд посочва, че „Що се отнася до ограниченията, на които разглежданото право може да бъде подлагано, тяхното изброяване в чл. 39, ал. 2, доколкото е свързано със защитата на други, също ползващи се с конституционна закрила ценности, следва да бъде преценявано като изчерпателно, доколкото ограничения не могат да бъдат налагани от страна на държавата на други, непосочени в текста основания“ и допълва, че „Освен това, както е отбелязано във връзка с историята по създаване на разглежданите конституционни текстове, ограниченията са установени на конституционно равнище и е недопустимо въвеждането на други със закон.“

В конкретния случай атакуваната с настоящото искане законова разпоредба прави точно обратното – в нарушение на Конституцията въвежда със закон „други“ ограничения на свободата на изразяване, които ограничения са прикрити под „благовидната“ камуфлажна форма на абстрактни, неясни, неопределени и обтекаеми „критерии“ за преценка на баланса между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни.

В тази връзка от голямо значение е и Решение на КС № 20/1998 г., в което Конституционният съд припомня изводите от основополагащото си Решение № 7/1996 г. и препотвърждава следното: „Ограничителната мярка трябва да бъде пропорционална (съразмерна) с характера на защитавания интерес. Извод за съществуването на това изискване съдът е направил при тълкуване на чл. 39 - 41 от Конституцията, като е приел, че „степенна, в която е допустимо ограничаването на правото свободно да се изразява мнение, е в зависимост от значимостта на интереса, преценен като също подлежащ на конституционна закрила“ - Решение № 7 от 4 юни 1996 г. по к.д. № 1 от 1996 г.“

Конституционният съд може да преценява пропорционалността (съразмерността), свързана с определяне на границите, в които могат да се упражняват правата, и на пределите, в които се допуска ограничаването им.

Конституционната юрисдикция поддържа разбирането, че „трябва да се прави разлика между обществен интерес от факти и информация, които обслужват обществената дискусия, и такива, по отношение на които интересът е равнозначен на любопитство“, като в този аспект „може да се направи още едно разграничение:

между информация и идеи, които се правят публично достояние в контекста на политическия и въобще обществения дебат, и такива, които не попадат в този контекст" (Решение на КС № 7/1996 г.). Принадлежащите към първата категория определено се ползват с по-висока степен на защита. Тук не става дума за нормативно удостоверяване на една категория изказвания с по-висока стойност за сметка на други, каквото не може да бъде открито в конституционния текст, а за различие, което се прави на основата на обективната обществена полезност, за нееднакъв принос към публичната дискусия.

В Решение на КС № 7/1996 г. се подчертава, че „повдигнатият в искането въпрос обаче насочва към друг аспект на разглежданото ограничение, когато то се прилага спрямо изказвания (мнения, факти, твърдения, информация), отнасящи се до политически фигури и държавни служители и представляващи критика спрямо тях“ и аргументира тезата, че Конституцията „отдава приоритет на свободата на изразяване като конституиращ фактор на демократичния процес“ и допълва, че „от гледна точка на ценността на правото да се изразява мнение за свободата на политическия дебат - като част от публичната дискусия, изказванията, които засягат дейността на държавните органи или съставляват критика на политически фигури, държавни служители или правителството, заслужават по-високо ниво на защита.“ Отгук Конституционният съд прави заключението, че „държавната власт като цяло, както и политическите фигури и държавните служители могат да бъдат подложени на обществена критика на ниво, по-високо от това, на което са подложени частни лица“.

Атакуваната с настоящото искане законова разпоредба не само, че не „отдава приоритет на свободата на изразяване като конституиращ фактор на демократичния процес“ (каквото е изискването, посочено в Решение на КС № 7/1996 г.), не само че не допринася за поддържането на баланс между двете конкуриращи се права, но прави точно обратното – позиционира правото на защита на личните данни по-високо от комуникационните права по чл. 39, 40 и 41 от Конституцията и му дава йерархично предимство и превес над тях.

По-нататък, като е имал предвид практическите трудности при търсене на баланса между посочените конкуриращи права, Конституционният съд е счел, че „за разграничителен критерий може да служи степента на необходимост от обществена дискусия относно мястото и ролята на определено лице в политическата система и/или в системата от държавни органи“ (Решение № 21/1996 г.). „Този

критерий действително позволява правилно да се определи доколко е допустима по чл. 39, ал. 2 от Конституцията и доколко е необходима по чл. 10, т. 2 от конвенцията намесата в правото свободно да се изразява и разпространява мнение“ (Решение № 20/1998 г.). „Разграничителният критерий може да бъде търсен главно в степента на обществения интерес от обективното и точното изнасяне на определени факти, засягащи личната сфера на съответното лице, и в необходимостта от обществен дебат относно мястото и ролята му в политическата система и/или системата от държавни органи“ (разбиране, поддържано от Конституционния съд в неговото Решение № 21/1996 г.).

Според Конституционния съд проблематиката на чл. 40, ал. 1 от Конституцията далеч надхвърля резултатите от буквалния прочит на разпоредбата, а „печатът и другите средства за масова информация, които се визират в нея, са преди всичко средства за разпространяване на мнения (информация, идеи и т.н.) чрез съответен способ - писмено, чрез звук и чрез изображение“. И да не съществуваше чл. 40, ал. 1, свободата им, прокламирана в него, би могла да бъде извлечена от чл. 39, ал. 1. Разбира се, значимостта на текста се определя и от неговата последна част, в която се съдържа изрична забрана на цензурата (Решение на КС № 7/1996 г.).

Конституционният съд поддържа разбирането, че „обстоятелството, че конституционният законодател е посветил на средствата за масова информация отделна разпоредба, указва на особена им значимост в общия контекст на правото да се разпространяват мнения“, а „по самата си природа и поради факта, че се разпространяват масово, те изпълняват една важна обществена функция да информират по въпроси от обществен интерес“. Именно на средствата за масова информация е присъщо да служат като „форум за размяна на различни идеи и информации по многообразието от проблеми от обществен интерес, както и да създават обществено мнение, като по този начин придобиват важната обществена функция да информират обществото и да служат като фактор, който се грижи за неговите интереси“. Служейки едновременно и като „посредник на идеи и информация („медиум“)“, и като „фактор за формиране и въздействие на обществено мнение“, средствата за масова информация се намират в конституционно положение, което се определя от чл. 40, ал. 1 в систематичната му обвързаност с разпоредбите на чл. 39 и 41 от Конституцията (схващания, подробно аргументирани в Решение на КС № 7/1996 г.).

Конституционният съд твърдо и неотклонно поддържа разбирането си, че „по

отношение на печата държавната намеса може да се изрази единствено в ограниченията, които произтичат от чл. 39, ал. 2, както и в специалните мерки (спиране и конфискация) при условията на чл. 40, ал. 2“ от Конституцията, а като се има предвид и „наличието и на категорична забрана на цензура“, **„на други ограничения печатът не подлежи“**. „В изключването на каквато и да е намеса от страна на държавата се състои задължението“ на държавата „да му осигури условия да изпълнява своите функции“, като Конституционният съд обобщава, че „по отношение на печата е налице едно свободно предприемачество, което е вън от контрола на държавата“. (Решение на КС № 7/1996 г.).

Въпреки че „на други ограничения печатът не подлежи“ и е „вън от контрола на държавата“ (каквото е изискването на Решение на КС № 7/1996 г.), атакуваната с настоящото искане законова разпоредба въвежда противоконституционни ограничения на журналистическото изразяване и поставя печата под прекия контрол на държавата (в случая това е Комисията за защита на личните данни в качеството ѝ на надзорен административен орган; представляващ част от политически ориентираната изпълнителна власт).

Свободата на електронните медии, разглеждани и като институции, е функционално свързана с правото по чл. 39, ал. 1, както и с правото да се търси, получава и разпространява информация по чл. 41, ал. 1 от Конституцията.

Конституционният съд поддържа, че „поради този характер на свободата на електронните медии, за да могат да се създадат условия те да изпълняват своите обществено значими функции, е допустима законодателна компетентност, която да регламентира организационните, структурните и финансовите параметри, в които те оперират“ (Решение на КС № 7/1996 г.), но това не означава допускането на проверки от страна на който и да е административен държавен орган (вкл. и Комисията за защита на личните данни) относно съдържанието на публикациите и материалите и това дали са били спазени или не т. нар. „критерии“, посочени в атакуваната с настоящото искане законова разпоредба.

Очертаването на тези параметри е допустимо - според преценката на Конституционния съд - само доколкото е важно да се открият конституционно защитените права, за които евентуалната законова регламентация трябва да държи сметка.

Според Конституционния съд електронните медии също трябва да „**бъдат**

освободени от опеката на определен държавен орган. Изключването на каквато и да е форма на ръководство от страна на който и да е държавен орган е първото условие за тяхната структурна независимост.“ (Решение на КС № 7/1996 г.).

В този смисъл специален анализ изисква застъпеното разбиране за съществуването на две измерения на свобода на средствата за масова информация: „свобода от намеса от страна на държавата“ и „свобода на журналистите от дадено средство за масова информация да изразяват свободно своето мнение в съответствие с характера, целите и политиката на съответната медия“ (Решение на КС № 7/1996 г.). Според следваната от Конституционния съд логика на тълкуването „свободата от държавата се предоставя на медиите като такива, за да могат те да изпълняват своите важни функции и отговорности“ (Решение на КС № 7/1996 г.). Тя е гаранция на правото на личността и обществото да получават пълна, плуралистична, балансирана и точна информация. В този контекст трябва да се разглежда и възможността на журналистите да се ползват от положението си на работещи в такава институция (Решение на КС № 7/1996 г.).

В практиката си Конституционният съд нееднократно е споделял схващането, че намесата на държавни административни органи (без значение по какъв начин и под каква форма – указания, проверки и др.) „ограничава свободата на словото и редакцията независимост в нарушение на чл. 39, ал. 1 и чл. 40, ал. 1 от Конституцията“ (Решение на КС № 1/2002 г.).

Конституционно недопустимо е не само упражняването на цензура, но и създаването на предпоставки, условия и възможности за цензура.

В конкретния случай е налице противоконституционна държавна намеса от страна на административен орган (Комисия за защита на личните данни) чрез проверки, прикрити под формата на преценка дали е спазен балансът между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни. Нещо повече – тази преценка ще се извършва въз основа на твърде абстрактни, неясни, неопределени и обтекаеми „критерии“, даващи безгранична свобода на назорния административен орган за произволни тълкувания и злоупотреби с власт спрямо „неудобни“ меди, журналисти, учени, творци и писатели.

Всички административни мерки, водещи до ограничаване на конституционното право свободно да се изразява и разпространява мнение „трябва да се разглеждат като изключения от принципната забрана на цензурата, съдържаща се в чл. 40, ал. 1“:

от Конституцията, а „самият принцип за забрана на цензурата изключва каквито и да са други средства за въздействие върху дейността на печата и другите средства за масова информация“ (Решение на КС № 7/1996 г.).

Конституционният съд твърдо и категорично следва в своята юриспруденция „изискването за изчерпателност на основанията по чл. 40, ал. 2“ от Конституцията (Решение на КС № 7/1996 г.). „Цензурата - съобразно традиционното разбиране на това понятие - не е и не може да бъде институализирана, нейните скрити форми на проявление могат на практика да се окажат реална заплаха за ефективното упражняване на правото свободно да се изразява и разпространява мнение“ (разбиране, поддържано отново в Решение на КС № 7/1996 г.).

Конституционно недопустима е, както последващата цензура, така и т. нар. „предварителна цензура“, водеща до „автоцензура“ (аргументи от Решение на КС № 7/1996 г.).

Въведените с атакуваната законова разпоредба „критерии“ за преценка на баланса между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни, по същество са именно такива „скрити форми на проявление“ на цензура по смисъла на Решение на КС № 7/1996 г. – „скрити форми на проявление“, които също са конституционно недопустими и нарушаващи основни конституционни права и ценности.

Позицията, отстоявана от Конституционния съд е, че „информацията“, визирана в чл. 41, не представлява друг продукт, различен от фактите, изказванията, мненията и идеите, които се имат предвид от чл. 39 и 40 от Конституцията“ (Решение на КС № 7/1996 г.). Конституционният съд още веднъж подчертава вече отбелязаното: „самият конституционно установен ред, а негова същност е демократичният процес, се крепи върху информираното мнение на публиката“ (Решение на КС № 7/1996 г.).

В диспозитива на своето Решение № 7/1996 г. Конституционният съд синтезира следните фундаментални тези:

„Ограничаването на тези права е допустимо с цел охраната на други, също конституционно защитими права и интереси, и може да става единствено на основанията, предвидени в Конституцията. Не се допуска ограничаването им със закон на други, извън посочените в Конституцията основания.“

При налагането на тези ограничения органите на законодателната, изпълнителната и съдебната власт са длъжни да държат сметка за високата

обществена значимост на правото да се изразява мнение, на свободата на средствата за масова информация и на правото на информация...“ (Решение на КС № 7/1996 г.).

В диспозитива на горесцитираното Решение на КС № 7/1996 г. се постулира и следното разбиране от голямо конституционно значение: „Изричната забрана на цензурата отразява принципа, според който е недопустима каквато и да е намеса в дейността на средствата за масова информация от страна на държавните органи - както чрез официално институционализиране на средствата за въздействие, така и чрез неформални способи.“

Правото на информация, прокламирано в чл.41, ал.1 от Конституцията, е едно от основните права на гражданите то е неотменимо съгласно чл.57, ал.1 от нея. Член 41 от Конституцията, в който е прокламирано правото на информация, е в глава втора, озаглавена „Основни права и задължения на гражданите“. Временното ограничаване на някои от основните права може да стане само „при обявяване на война, военно или друго извънредно военно положение със закон“. В Решение № 10/1997 г. Конституционният съд е казал изрично, че „правото на обществото да получава информация, която представлява интерес за него, е основно конституционно право“.

Конституционният съд подкрепя разбирането, че „освен негативния характер на правото на информация по чл.41, ал.1 от Конституцията, изразяващ се в забраната за държавата да пречи на неговото упражняване, в съдържанието му е включено и задължението на държавата да осигурява достъп до информация“ (Решение на КС № 3/2002 г.).

Изключенията, предвидени в чл. 41 от Конституцията, подлежат на ограничително тълкуване (Решение на КС № 7/1996 г. и Решение на КС № 3/2002 г.). Оспорената законова разпоредба прави точно обратното – разширява и то е твърде абстрактни, неясни и неопределени „критерии“ възможността за ограничаване на комуникационните права по чл. 39, 40 и 41 от Конституцията.

1.3. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) противоречи на чл. 11, ал. 1 от Конституцията (принцип на политическия плурализъм).

В юриспруденцията на Съда по правата на човека в Страсбург се поддържа категоричното разбиране, че ограничаването на правото на свободата на изразяване засяга устоите на политическия и идейния плурализъм. Това се признава и от българския Конституционен съд. В Решение № 15/1993 г. Конституционната

юрисдикция формулира схващането, че „Свободата на мнение действа като ограничител за регулативните възможности на държавата в редица сфери на обществения живот“ и в тази връзка подчертава, че „Това право стои в основата и на политическия плурализъм (чл. 11, ал. 1) и на недопустимостта да се монополизира политическата, идеологическата и духовната сфера въобще (чл. 11, ал. 2), както и на други права (напр. правото на информация по чл. 41, ал. 1).“

Според Конституционният съд „ценността на свободата на изразяване на мнения е обоснована с функцията ѝ да бъде определяща за демократичната структура на управление и се свързва с възможността за свободни избори и за образуване на опозиция“. Акцентирано е, че правото да се критикува дейността на изпълнителната власт е „основен показател за свободно и демократично общество, както и че свободата на изразяване е в основата на всяко свободно общество“ (Решение на КС № 7/1996 г.).

Оспорената с настоящото искане законова разпоредба нарушава принципа на политическия и идейния плурализъм, закрепен в чл. 11, ал. 1 от Конституцията, защото ще доведе до „сковаване“ на свободата на изразяване и правото на информация и изключването на „неудобните“ за властта мнения, идеи, възгледи и информация поради постоянната реална опасност от репресии под формата на „проверки“ от страна на надзорния административен орган (Комисията за защита на личните данни) относно това дали са спазени абстрактните, неясни и неопределени „критерии“ за преценка на баланса между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни.

1.4. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) противоречи на чл. 54, ал. 2 от Конституцията, според която свободата на художественото, научното и техническото творчество се признава и гарантира от закона.

Докато съществува в правния мир оспорената законова разпоредба, няма как да има свобода на художественото, научното и техническото творчество. Всяка творческа дейност (художествена, научна и техническа) предполага и изисква истински законови гаранции за свободата на изразяване на мнения, идеи, възгледи и информация. Атакуваната законова разпоредба вместо гаранции, създава пречки и ограничения за свободата на художественото, научното и техническото творчество, което ще бъде поставено под перманентната заплаха от поръчкови репресии под формата на

„проверки“ от страна на надзорния административен орган относно спазването или неспазването на абстрактните, неясни и неопределени „критерии“ за преценка на баланса между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни.

2. Несъответствие на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) с общопризнатите норми на международното право и на международните договори, по които България е страна.

2.1. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) не съответства на чл. 10 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи („КЗПЧОС“).

Свободата на изразяване и правото на информация са основни права, уредени и гарантирани в чл. 10 от КЗПЧОС, и не стоят по-ниско от правото на защита на личните данни и неприкосновеността на личния живот. В ценностната система на КЗПЧОС правото на защита на личните данни не е позиционирано в йерархичен аспект по-високо от свободата на изразяване и правото на информация.

2. Оспорената законова разпоредба довежда до превес и предимство на правото на защита на личните данни за сметка и в ущърб на свободата на изразяване и правото на информация. Такова ограничаване на свободата на изразяване, включително на медиите, и правото на информация не съответства на чл. 10 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи.

Според оспорената законова разпоредба излиза, че свободата на словото и изразяване е изключение от принципа, който е защитата на личните данни. Такъв превес на правото на защита на личните данни за сметка и в ущърб на свободата на изразяване и правото на информация няма опора нито в Конвенцията, нито в юриспруденцията на Европейския съд по правата на човека в Страсбург.

Въвеждането на подобни отговорности и ограничения в ползването на лични данни за журналистически цели, както и за академичното, художественото или литературното изразяване, засягат съществено и нарушават комуникационните права по чл. 10 от КЗПЧОС (свободата на словото, правото на изразяване и информация).

Европейският съд по правата на човека в Страсбург, за разлика от българското Народно събрание, досега не е имал самочувствието и дързостта да даде всеобхватно

определение на това що е законосъобразно журналистическо, академично, художествено и литературно изразяване.

В почти всички държави от Европейския съюз съществува необходимият баланс между правото на защита на личните данни и свободата на изразяване и информация, без това да е уредено в закон и без да са легално дефинирани съответни критерии за това, като се следва и практиката на Европейския съд по правата на човека, която е достатъчно ясна, последователна и утвърждава всички нужни критерии и гаранции.

С осигуряване на функционирането на политическата демокрация се обосновава преди всичко значимостта на свободата на словото и в редица ключови решения на Европейския съд по правата на човека („ЕСПЧ“). В синтезирана форма основните положения, развити от ЕСПЧ в това отношение, могат да бъдат представени така:

Свободата на словото представлява един от фундаменталните принципи, върху които се гради всяко демократично общество, и е едно от основните условия за неговия напредък и за развитието на всеки човек. Тя важи не само за „информация“ или „идеи“, които намират благоприятен прием или не се считат за обидни или са приемани с безразличие, но също така и за тези, които обиждат, шокират или смущават държавата или която и да е друга част от населението. Такива са изискванията на плурализма, толерантността и търпимостта, без които едно „демократично общество“ не би могло да се нарече такова.

Видно е, че в юриспруденцията на ЕСПЧ правото свободно да се изразява мнение пряко се свързва с участието в демократичния процес. Оттук се извежда и задължението на масмедията да предоставят информация и идеи, засягащи въпроси от обществен интерес, произтичащо от правото на обществеността да ги получава, тъй като по този начин ѝ се предоставят средства за откриване и съставяне на мнение за позициите на участниците в политическия дебат.

Ограничителната мярка трябва да бъде пропорционална (съразмерна) с естеството и природата на защитавания интерес и степента, в която е допустимо ограничаването на правото свободно да се изразява мнение трябва да бъде в зависимост от важността на интереса, преценен като също подлежащ на закрила. Извод за наличие на същото изискване следва и от чл. 10, т. 2 от КЗПЧОС, според който **ограничението трябва да е необходимо в едно демократично общество. На значимостта на защитавания интерес отговаря тежестта на ограничението и то не трябва да надхвърля разумната и допустима степен на пропорционалност.**

В конкретния случай с оспорената законова разпоредба значимостта на защитавания интерес не отговаря на тежестта на ограничението и то надхвърля разумната и допустима степен на пропорционалност.

В Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (чл.10, ал.2) е предвидена възможност за някои ограничения на правото на информация, но ограниченията, посочени в конкретната оспорена законова разпоредба не попадат сред тези хипотези.

Европейският съд по правата на човека определя правата по чл. 10 от КЗПЧОС като „*основите на демократичното общество и едно от базовите условия за неговия прогрес и реализацията на всеки отделен човек.*“ (ECHR, *Lingens v. Austria*, 1986).

Съдът в Страсбург поддържа разбирането, че свободата на словото следва да бъде защитена, както досежно идеи, които са добре приети и не обиждат, така и досежно идеи, които шокират, обиждат и смущават. (ECHR, *Handyside v. the United Kingdom*, 1976). Нещо повече – журналистическата свобода подлежи на защита дори, когато включва използването на преувеличение и провокация (ECHR, *Prager and Oberschlick v. Austria*, 1995).

„*Свободата на политическия дебат лежи в основата на концепцията за демократичното общество*“ (ECHR, *Lingens v. Austria*, 1986), а „*ограниченията върху политическата дискусия и въпросите от обществен интерес следва да бъдат минимални*“ (ECHR, *Nilsen and Johnsen v. Norway*, 1999). Оттук може да бъде обоснован изводът, че при балансирането между правото на защита на личните данни и свободата на изразяване на мнение и информация, политическият дебат ще има предимство.

В решението си по делото *Von Hannover v. Germany*, 2012 Европейският съд по правата на човека в Страсбург поддържа линията в юриспруденцията си, че в дадена ситуация трябва да се направи баланс между свободата на изразяване на мнение и информация и правото на личен живот (вкл. защита на личните данни), като се подчертава, че главният критерий е доколко журналистическите публикации са допринесли за обществения (публичния) дебат и дали съществува оправдан обществен интерес да се знае съответната информация, представляваща лични данни, или обстоятелства от личния живот на лицето.

Ограниченията на свободата на изразяване на мнение и информация са предвидени в чл. 10 от КЗПЧОС. В същата разпоредба от Конвенцията се установяват

три кумулативни условия за налагане на ограниченията, които съставляват компонентите на контролния тест, прилаган от Съда в Страсбург по индивидуални жалби. Ограниченията следва:

1. да са предвидени със закон;
2. да преследват една или повече от изрично предвидените в тази разпоредба цели (единствените легитимни цели);
3. да са „необходими в едно демократично общество“ по смисъла на чл. 10 от Конвенцията.

Какво означава ограниченията „да са предвидени със закон“ според Европейския съд по правата на човека в Страсбург?

Първо, законът, налагащ ограниченията, трябва да е национален.

Второ, законът следва да е достъпен (тоест гражданинът да може да узнае съдържанието на законовите норми) (ECHR, *Sunday Times v. the United Kingdom*, 1979).

Трето, законът следва да е предвидим (тоест има достатъчно точно, прецизно и ясно формулирани законови разпоредби, които да позволяват на гражданина да регулира своето поведение и да може, предвид конкретните обстоятелства, да предвижда до разумна степен последствията от своето поведение) (ECHR, *Sunday Times v. the United Kingdom*, 1979).

Четвърто, законът следва да поставя ясни граници на административното усмотрение (преценка) (тоест да се изключи произвола при прилагането на закона). Когато законовите разпоредби са много общи и прекалено абстрактни, неясни и неопределени, тогава усмотрението (преценката) става произволно и неограничено, а това е недопустимо (ECHR, *Petra v. Romania*, 1998).

Какво означава ограниченията „да преследват една или повече от изрично предвидените в тази разпоредба цели (единствените легитимни цели)“ според Европейския съд по правата на човека в Страсбург?

Въпросните изрично предвидени цели са изчерпателно изброени в списъка, посочен в чл. 10 от Конвенцията.

Какво означава ограниченията да са „необходими в едно демократично общество“ по смисъла на чл. 10 от Конвенцията според Европейския съд по правата на човека в Страсбург?

Преценката за необходимост от ограничителни мерки включва три условия:

Първо, ограничението да е в отговор на належаща обществена нужда (ECHR, *Association Ekin v. France*, 2001; *Krone Verlag GmbH & Co. Kg v. Austria*, 2002; *Vajnai v.*

Nungary, 2008).

Второ, средствата, с които се прилага, да са пропорционални на преследваната легитимна цел (ECHR, *Association Ekin v. France, 2001*), тоест държавите трябва да са потърсили възможност да постигнат легитимните си цели с по-меки и по-щадящи средства (ECHR, *Castells v. Spain, 1993*; *Guja v. Moldova, 2008*; *Wojtas-Kaletka v. Poland, 2009*). ЕСПЧ смята, че предварителното ограничение представлява по-голяма опасност, поради което трябва да бъде предмет на по-строг контрол от страна на националните съдилища и самия ЕСПЧ (ECHR, *Observer and Guardian v. the United Kingdom; Wingrove v. the United Kingdom, 1996*; *Incal v. Turkey, 1998*; *Skalka v. Poland, 2003*; *Kulis and Rozycki v. Poland, 2009*).

Трето, основанията за неговото налагане да са относими и/или достатъчни (ECHR, *Selisto v. Finland, 2004*; *Lombardo and Others v. Malta, 2007*; *Godlevskiy v. Russia, 2008*). Необходимостта от ограничаване на свободата на изразяване трябва да бъде „убедително установена“ (ECHR, *Barthold v. the FRG*).

Чрез оспорената с настоящото искане законова разпоредба излиза, че свободата на словото и правото на изразяване и информация е изключение от принципа, който е защита на личните данни. Това е в пълно противоречие с горесцитираната норма на КЗПЧОС и с горепосочената практика на Европейския съд по правата на човека в Страсбург. Атакуваната законова разпоредба не съответства на нито едно от условията и изискванията на гореописания контролен тест, прилаган от Съда в Страсбург във връзка с чл. 10 от КЗПЧОС.

2.2. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) не съответства на чл. 19 от Всеобщата декларация на ООН за правата на човека и чл. 19 от Международния пакт за граждански и политически права („МПГПП“).

Правото на всеки да търси и получава информация е прокламирано още на 65-ото пленарно заседание от 14.12.1946 г. на първата сесия на Общото събрание на Организацията на обединените нации в раздела за свикване на една международна конференция за свободата на информацията. Казано е, че „свободата на информация е едно основно човешко право“. Според Общото събрание на ООН то е основен камък на всички свободи, за защита на които се посвещават Обединените нации. „Свободата на информация включва правото да се предават и публикуват новините навсякъде и без ограничение“. То съставлява „един основен елемент на всички сериозни усилия за фаворизиране на мира и прогреса в света“.

Член 19 от Всеобщата декларация на ООН за правата на човека прогласява, че „всеки човек има право на свобода на убеждение и на изразяване; тази свобода включва правото безпрепятствено да се придържа към своите убеждения, както и правото да търси, да получава и да разпространява информация и идеи чрез всички средства и без оглед на държавните граници“.

Чл. 19 от МПГПП урежда и гарантира правото на свобода на словото, включващо свободата да се търсят, получават и разпространяват сведения и идеи.

Ограниченията на свободата на изразяване на мнение и информация са предвидени в чл. 19 от МПГПП и до голяма степен практиката на Комитета по правата на човека на ООН е аналогична в този аспект на практиката на Съда по правата на човека в Страсбург във връзка с чл. 10 от КЗПЧОС. Отново се установяват три кумулативни условия за налагане на ограниченията, които съставляват компонентите на контролния тест. В практиката на Комитета по правата на човека ограниченията трябва:

1. да са предвидени със закон;
2. да преследват една или повече от изрично предвидените в тази разпоредба цели (единствените легитимни цели);
3. да са „необходими“ по смисъла на чл. 19 от МПГПП.

Какво означава ограниченията „да са предвидени със закон“ според Комитета по правата на човека на ООН?

Първо, законът, налагащ ограниченията, трябва да е национален.

Второ, законът следва да е достъпен (тоест гражданинът да може да узнае съдържанието на законовите норми).

Трето, законът следва да е предвидим (тоест да има достатъчно точно, прецизно и ясно формулирани законови разпоредби, които да позволяват на гражданина да регулира своето поведение и да може, предвид конкретните обстоятелства, да предвижда до разумна степен последствията от своето поведение).

Четвърто, законът следва да поставя ясни граници на административното усмотрение (преценка) (тоест да се изключи произвола при прилагането на закона) (HRC, *General Comment No. 27: Freedom of Movement, 1999; Pinkney v. Canada, 1981*). Законите норми трябва да дават задоволителни гаранции срещу произволно прилагане. Обхватът на усмотрение трябва да бъде точно и ясно установен и да не е прекомерно широк или труден за определяне. Когато законовите разпоредби са много общи и твърде абстрактни, неясни и неопределени, тогава усмотрението (преценката)

става произволно и неограничено, а това е недопустимо (*Pinkney v. Canada, 1981*).

Какво означава ограниченията „да преследват една или повече от изрично предвидените в тази разпоредба цели (единствените легитимни цели)“ според спора по правата на човека на ООН?

Въпросните изрично предвидени цели са изчерпателно изброени в чл. 19 от МПГПП.

Какво означава ограниченията да са „необходими“ по смисъла на чл. 19 от МПГПП според спора по правата на човека на ООН?

Преценката за необходимост от ограничителни мерки включва три условия:

Първо, ограничението да е в отговор на належаща обществена нужда.

Второ, средствата, с които се прилага, да са пропорционални на преследваната легитимна цел, тоест държавите трябва да са потърсили възможност да постигнат легитимните си цели с по-щадящи средства (*HRC, Ballantyne and Others v. Canada, 1993*). Комитетът по правата на човека поставя условие към страните по МПГПП, когато налагат ограничения да не излагат на опасност самото право (*HRC, General Comment No. 10: Freedom of Expression, 1983*).

Трето, основанията за неговото налагане да са относими и/или достатъчни (*HRC, Kim v. Republic of Korea, 1998*).

Комитетът по правата на човека на ООН, за разлика от българското Народно събрание, досега не е имал самочувствието и дързостта да даде всеобхватно определение на това що е законосъобразно журналистическо, академично, художествено или литературно изразяване.

Оспорената с настоящото искане законова разпоредба не съответства на горесцитираната норма на МПГПП и на горепосочената практика на Комитета по правата на човека на ООН. Атакуваната законова разпоредба не съответства на нито едно от условията и изискванията на гореописания контролен тест, прилаган от Комитета по правата на човека на ООН във връзка с чл. 19 от МПГПП.

2.3. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) не съответства на чл. 11 от Хартата на основните права на Европейския съюз („ХОПЕС“).

Чл. 11 (озаглавен „Свобода на изразяване на мнение и свобода на информация“) от Хартата на основните права на Европейския съюз прокламира и гарантира следното:

„1. Всеки има право на свобода на изразяването на мнения. Това право включва свободата да отстоява своето мнение, да получава и да разпространява информация

и идеи без намеса на публичните власти и независимо от границите.

2. *Свободата и плурализмът на медиите се зачитат.* “

Съдът на Европейския съюз в Люксембург, за разлика от българското Народно събрание, досега не е имал самочувствието и дързостта да даде всеобхватно определение на това що е законосъобразно, журналистическо, академично, художествено и литературно изразяване.

В практиката на Съда на Европейския съюз се поддържа последователно разбирането за необходимия баланс между свободата на изразяване на мнение и свободата на информация, от една страна, и правото на защита на личните данни, от друга страна. В нито едно свое решение Съдът не е приел за възможно свободата на изразяване на мнение да е изключение, а правото на защита на личните данни – принцип. В юриспруденцията си Съдът винаги е следвал схващането си, че тези права са равнопоставени, а свободата на изразяване на мнение и свободата на информация е от огромно значение за демократичните процеси и устоите на демократичното и свободно общество.

Твърде абстрактните, неясни, неопределени и обтекаеми „критерии“, изброени казуистично в атакуваната законова разпоредба, заедно със свързаната с тях произволна преценка за „баланс“, предоставена на надзорния административен орган (Комисията за защита на личните данни), са ограничения, нарушаващи свободата на изразяване и правото на информация. Тези ограничаващи „критерии“ и извършваната въз основа на тях произволна преценка, вместо да гарантират баланса между двете конкуриращи се права (свободата на изразяване и правото на защита на личните данни), по същество дават предимство на едното от тях - правото на защита на личните данни, без този превес да има каквато и да е опора в чл. 11 от Хартата на основните права на Европейския съюз и юриспруденцията на Съда на Европейския съюз.

2.4. Чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) не съответства на Съображение (4), Съображение (65), Съображения (153) и Чл. 85 от Регламент (ЕС) 2016/679 на Европейския парламент и на Съвета от 27 април 2016 година относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни и относно свободното движение на такива данни и за отмяна на Директива 95/46/ЕО (Общ регламент относно защитата на данните) (наричан по-долу за краткост „Общ регламент относно защитата на данните“, „Регламентът“, „General Data Protection Regulation“ или „GDPR“)

Обработването на лични данни за журналистически цели и за целите на академичното, художественото или литературното изразяване и установяването на баланс между свободата на мнение и информация, от една страна, и защитата на личните данни, от друга страна, е много важен и деликатен въпрос. Регламентирането на това равновесие трябва да изхожда от същността и характера на двата вида права в колизия. В тази връзка следва да се имат предвид следните релевантни за настоящия случай разпоредби от Общия регламент относно защитата на данните:

Съображение (4) – „Обработването на лични данни следва да е предназначено да служи на човечеството. Правото на защита на личните данни не е абсолютно право, а трябва да бъде разглеждано във връзка с функцията му в обществото и да бъде в равновесие с другите основни права съгласно принципа на пропорционалност. Настоящият регламент е съобразен с всички основни права и в него се спазват свободите и принципите, признати от Хартата, както са залегнали в Договорите, и по-специално зачитането на личния и семейния живот, домакинските комуникациите, защитата на личните данни, свободата на мисълта, съвестта и религията, свободата на изразяване на мнение и свободата на информацията, свободата на стопанската инициатива, правото на ефективни правни средства за защита и на справедлив съдебен процес, както и културното, религиозното и езиковото многообразие.“

Съображение (65) – „Субектът на данни следва да има право на коригиране на личните данни, свързани с него, както и правото „да бъде забравено“, когато запазването на тези данни е в нарушение на настоящия регламент или на правото на Съюза или правото на държава членка, под чиято юрисдикция е администраторът. По-специално, субектът на данни следва да има право личните му данни да се изтрият и да не бъдат обработвани повече, когато личните данни престанат да бъдат необходими с оглед на целите, за които те са били събрани или обработвани по друг начин, когато субектът на данните е оттеглил своето съгласие или е възразил срещу обработването на лични данни, свързани с него, или когато обработването на личните му данни по друг начин не е в съответствие с настоящия регламент. Това право е важно особено когато субектът на данни е дал съгласието си като дете и не е осъзнавал напълно рисковете, свързани с обработването, и впоследствие желае да премахне такива лични данни, особено когато са в интернет. Субектът на данни следва да може да упражни това право независимо от факта, че вече не е дете. По-

нататъшното запазване на личните данни обаче следва да бъде законно, ако е необходимо за упражняване на правото на свобода на изразяване на мнение и правото на информация, за спазване на правно задължение, за изпълнение на задача от обществен интерес или при изпълнение на официални функции, възложени на администратора, по причини от публичен интерес в областта на общественото здравеопазване, за целите на архивирането в обществен интерес, за целите на научни или исторически изследвания, или за статистически цели, или за установяване, упражняване или защита на правни искове.“

Съображение (153) – „**Правото на държавите членки следва да съвместява разпоредбите, уреждащи свободата на изразяване на мнение и свободата на информация, включително за журналистически, академични, художествени или литературни цели, и правото на защита на личните данни по настоящия регламент. Обработването на лични данни единствено за журналистически цели или за академично, художествено или литературно изразяване следва да подлежи на дерогации или освобождаване от изискванията на някои разпоредби на настоящия регламент, за да се съчетае при необходимост правото на защита на личните данни с правото на свобода на изразяване на мнение и свобода на информация, заложен в член 11 от Хартата. Това следва да се прилага по-специално по отношение на обработването на лични данни в аудио-визуалната област и в новинарските архиви и библиотеките с печатни издания. Поради това държавите членки следва да приемат законодателни мерки, с които да определят освобождаванията и дерогациите, необходими за постигането на баланс между тези основни права. Държавите членки следва да приемат такива освобождавания и дерогации от общите принципи, правата на субекта на данните, администратора и обработващия лични данни, предаването на лични данни на трети държави или международни организации, независимостта на надзорните органи, сътрудничеството и съгласуваността и специалните случаи на обработване на данни. Когато тези освобождавания или дерогации се различават в отделните държави членки, следва да се прилага правото на държавата членка, на което се подчинява администраторът на лични данни. За да се вземе предвид **важността на правото на свобода на изразяване на мнение във всяко демократично общество,** е необходимо свързаните с тази свобода понятия, като журналистиката например, да се тълкуват широко.“**

Обработване и свобода на изразяване и информация

1. *Държавите членки съгласуват със закон правото на защита на личните данни в съответствие с настоящия регламент с правото на свобода на изразяване и информация, включително обработването за журналистически цели и за целите на академичното, художественото или литературното изразяване.*

2. *За обработването, извършвано за журналистически цели и за целите на академичното, художественото или литературното изразяване, държавите членки предвиждат изключения или дерогации от глава II (принципи), глава III (права на субекта на данни), глава IV (администратор и обработващ лични данни), глава V (предаване на лични данни на трети държави и международни организации), глава VI (независими надзорни органи), глава VII (сътрудничество и съгласуваност) и глава IX (особени ситуации на обработване на данни), ако те са необходими за съгласуване на правото на защита на личните данни със свободата на изразяване и информация.*

3. *Всяка държава членка уведомява Комисията за разпоредбите в правото си, които е приела съгласно параграф 2, и я уведомява незабавно за всеки последващ закон за изменение или за всяко изменение, които ги засягат.*

В атакуваната законова разпоредба драстично е нарушено изискването от Регламента равновесие между горепосочените основни права. В пълно противоречие със Съображение (4), Съображение (65), Съображения (153) и Чл. 85 от Регламента в оспорената законова разпоредба е установено непропорционално и небалансирано съотношение между правото на защита на личните данни, от една страна, и свободата на изразяване и на разпространяване на информация за журналистически цели, както и за академичното, художественото или литературното изразяване, от друга страна, което съотношение е уредено в закона като принцип към изключение, тоест стига се до дисбаланс между двете права, принасяване на свободата на изразяване и информация, отдаване на предимство и превес на правото на защита на личните данни за сметка и в ущърб на свободата на изразяване и правото на информация.

Според атакуваната законова разпоредба свободата на изразяване е изключение от принципа, който е защита на личните данни. Надзорният административен орган е снабден с правомощието да извършва проверки за това дали са спазени „критериите“ за баланс за всеки конкретен случай, а това ще рече, че същият има правото да изисква

писмени доказателства дали са изпълнени „критериите“, изброени в списъка, а това на свой ред представлява прикрита форма на цензура, която в бъдеще ще доведе до нещо също толкова опасно и правонарушаващо, е именно – автоцензура в сферите на журналистическото, академичното, художественото и литературното изразяване. Правилото, че надзорният административен орган няма да има право да иска разкриване на източниците на информация само по себе си не създава достатъчно гаранции срещу цензура и нарушаването на свободата на словото и правото на информация.

Наличието или липсата на баланс между горепосочените права трябва да се преценява само и единствено от съда, а не от надзорен административен орган (Комисията за защита на личните данни) в системата на политическата по своята същност изпълнителна власт. Абсолютно погрешен е законодателният подход, при който чрез свръхабстрактна, неясна и неопределена законова норма се въвеждат твърде обтекаеми „критерии“ за преценка на баланса между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни. Такъв дълъг списък със законоустановени „критерии“ за преценка на баланса между двете права не съществува в законодателството на нито една демократична и правова държава. Въпросният списък, въведен с оспорваната законова норма, драстично скована и ограничава вътрешното убеждение на правоприлагащия орган и му пречи да формира свободна воля и справедлива преценка, отчитаща постоянно променящите се условия в обществото. Казуистичното законово изброяване на „критерии“ за преценка на баланса е абсурдно и остава без аналог в Европейския съюз. Към тези „критерии“ е добавена и отделна позиция „други обстоятелства, относими към конкретния случай“, което е прекомерно общо, абстрактно и неясно и създава безброй възможности за всякакви произволни тълкувания, а оттам и за неправилна и противоречива административна и съдебна практика. Това лишава от смисъл останалите изброени „критерии“ и на практика оставя преценката на добрата воля (тоест на произвола) на надзорния административен орган, което в българската медийна действителност изобщо не е добро законодателно хрумване.

Гарантирането на свободата на журналистическото, академичното, художественото и литературното изразяване и преценката дали то е в баланс с правото на защита на личните данни трябва да бъде предмет само на съдебен контрол и никога предмет на произволен административен контрол от страна на органи на политически ориентираната изпълнителна власт.

Оспорената с настоящото искане законова разпоредба създава широка възможност за цензура и натиск върху медии, журналисти, учени, творци и писатели.

Правото на Европейския съюз и практиката на Съда на Европейския съюз са създали достатъчно ефективни гаранции за защита едновременно и балансирано и на личните данни, и на свободата на изразяване. Казуистичната, неясна и неопределена национална законодателна уредба на „критериите“ за преценка на баланса и законосъобразността на изразяването не е развнзначна на повече и по-ефективни гаранции за свободата на словото като конкуриращо се със защитата на личните данни право.

Съдът на ЕС в Люксембург, за разлика от българското Народно събрание, досега не е имал самочувствието и дързостта да даде всеобхватно определение на критериите за преценка на баланса между свободата на изразяване и правото на информация и правото на защита на личните данни и що е това законосъобразно журналистическо, академично, художествено и литературно изразяване.

Чл. 85, параграф 1 от Регламента предвижда, че държавите членки съгласуват със закон правото на защита на личните данни с правото на свобода на изразяване и информация, включително обработването за журналистически цели и за целите на академичното, художественото или литературното изразяване. Преди всичко трябва да се вземе под внимание особената цел и важната функция на този параграф 1, а именно да даде на националния законодателен орган възможността да реши как и по какъв начин да гарантира в достатъчна степен, че защитата на личните данни, които Регламентът въвежда, ще бъде в баланс с ценностите, посочени в чл. 85 от Регламента. Законодателят следва сам да прецени с какви мерки ще го предвиди, но Регламентът му възлага това задължение. В тази връзка оспорената законова разпоредба не само че не гарантира в достатъчна степен ценностите, посочени в чл. 85, пар. 1 от Регламента, ами дори влиза в тежко противоречие със смисъла и същността на тази норма от Регламента.

Атакуваната законова разпоредба, вместо да гарантира основните комуникационни права и да предвиди изключения в случаите, в които се обработват данни за журналистически цели и за целите на академичното, художественото или литературното изразяване, тя въвежда непропорционални, прекомерни и неясно определени задължения в тежест на медиите, журналистите, учените, творците и писателите.

Регламентът изрично посочва, че „за да се вземе предвид важността на

правото на свобода на изразяване на мнение във всяко демократично общество, е необходимо свързаните с тази свобода понятия, като журналистиката например, да се тълкуват широко." (Съображение 153, изр. 6 от Регламента). В този контекст оспорената законова разпоредба налага недопустими, непропорционални и прекомерни задължения на администратора, още повече като се има предвид и широкото понятие за „администратор“, които Регламентът въвежда.

Атакуваната законова разпоредба не само, че не се съобразява с изискването за въвеждането на изключения, дерогации и освобождавания, както повелява Регламентът, ами дори налага и допълнителни задължения, тежести и отговорности, прикрити под формата на казуистично изброени „критерии“ за преценка на баланса за медиите, журналистите, учените, творците и писателите. Не може разумно и оправдано да се очаква, че всяка една медия, журналист, учен, творец и писател на свободна практика ще бъдат в състояние да изпълнят и ще имат специалните знания и ресурси, за да публикуват информация в съответствие с изискванията на оспорената законова разпоредба. Освен това се поставя въпросът за доказването на извършването на тази преценка от страна на администратора. Абсурдно е да се смята, че администраторът следва да разполага с правно становище във всеки отделен случай. Дори и при добросъвестна проверка от страна на администратора за журналистическите цели, академичното, художествено и литературно изразяване, остава сериозният риск да бъде санкциониран прекомерно и непропорционално.

Чл. 85, ал. 2 от Регламента посочва, че за обработването, извършването за журналистически цели и за целите на академичното, художественото или литературното изразяване, държавите членки предвиждат изключения или дерогации от глава II (принципи), глава III (права на субекта на данни), глава IV (администратори и обработващи лични данни), глава V (предаване на лични данни на трети държави и международни организации), глава VI (независими надзорни органи), глава VII (сътрудничество и съгласуваност) и глава IX (особени ситуации на обработване на данни), ако те са необходими за съгласуване на правото на защита на личните данни със свободата на изразяване и информация. Досежно изпълнението на изискването на чл. 85, ал. 2 от Регламента, смятаме, че такива изключения са наложителни за съгласуване на правото на защита на личните данни със свободата на изразяване на мнение, свободата на средствата за масова осведомяване и правото на информация. Оспорената законова разпоредба не предвижда такива изключения, дерогации и

освобождания за целите на журналистическото, академичното, художественото и литературното изразяване.

Разумно е и обществено оправдано да се смята, че въвеждането на такива изключения, е абсолютно необходимо. Такива изключения са в пълно съответствие с духа, смисъла и целите на Регламента.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

1.

1.1. Молим на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията да установите **противоконституционност на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД), като противоречащ на чл. 4, ал. 1 от Конституцията (принцип на правовата държава и съдържащите се в него изисквания за правна сигурност, стабилност, предвидимост и предсказуемост и изисквания за пропорционалност, съразмерност и забрана за прекомерност).**

1.2. Молим на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията да установите **противоконституционност на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД), като противоречащ на 39, 40 и 41 от Конституцията.**

1.3. Молим на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията да установите **противоконституционност на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД), като противоречащ на чл. 11, ал. 1 от Конституцията (принцип на политическия плюрализъм).**

1.4. Молим на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията да установите **противоконституционност на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД), като противоречащ на чл. 54, ал. 2 от Конституцията.**

2.

2.1. Молим на основание чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията да се произнесете за съответствието на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) с чл. 10 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи („КЗПЧОС“).

2.2. Молим на основание чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията да се произнесете за съответствието на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) с чл. 19 от Всеобщата декларация на ООН за правата на човека и чл. 19 от Международния пакт за граждански и политически права („МПГПП“).

2.3. Молим на основание чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията да се произнесете за съответствието на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) с чл. 11 от Хартата на основните права на Европейския съюз („ХОПЕС“).

2.4. Молим на основание чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията да се произнесете за съответствието на чл. 25з, ал. 2 от ЗЗЛД (създаден с § 26 от ЗИД на ЗЗЛД) със Съображение (4), Съображение (65), Съображения (153) и Чл. 85 от Регламент (ЕС) 2016/679 на Европейския парламент и на Съвета от 27 април 2016 година относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни и относно свободното движение на такива данни и за отмяна на Директива 95/46/ЕО (Общ регламент относно защитата на данните).