

РЕШЕНИЕ
№ ___/13.07.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Софийски Районен Съд, Наказателно отделение, 11 състав, в открито заседание на десети юли през две хиляди и петнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДЕЛЯН ДИЛКОВ

при участието на съдебен секретар Михаела Митова, като разгледа докладваното от съдията а.н.д. № 7637/2015 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 59-63 ЗАНН

Образувано е по жалба на "БТВ Медиа Груп" ЕАД против Наказателно постановление № РД-10-55/21.04.2015 г., издадено от Председателя на СЕМ, с което, на основание чл. 126, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ), на дружеството била наложена финансова санкция, в размер на 3 000 лева, за нарушение на чл. 89, ал. 1 ЗРТ.

НП е обжалвано от санкционираното юридическо лице в срока по чл. 59, ал. 2 ЗАНН. В жалбата си оспорва наказателното постановление. Навеждат се доводи за неправилно изчисляване на процесното рекламно време; за липса на ясна методика за определяне на едночасовия период; за маловажност на случая. Моли се за отмяна на атакуваното наказателно постановление.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно уведомен, се представлява от юрк Поддържа жалбата, по изложените в нея аргументи. Моли за отмяна на процесното НП.

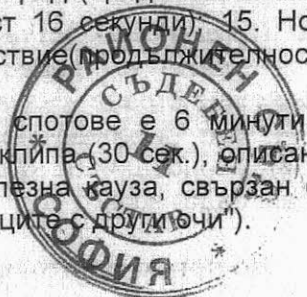
Административнонаказващият орган, чрез юрк, оспорва жалбата. Моли наказателното постановление да бъде потвърдено.

Съдът, като съобрази изложените от страните доводи и възражения и служебно провери законосъобразността и правилността на обжалваното наказателно постановление, с оглед изискванията на чл. 314 НПК вр. чл. 84 ЗАНН, намира за установено от фактическа страна следното:

На 27.11.2014 г. в интервала от 15:00 ч. до 16:00 ч. по програма "bTV CINEMA" били излъчени два рекламни блока с общо времетраене 12 мин. и 47 сек.

Първият рекламен блок, излъчен от 15:11:07 ч. до 15:17:38 ч., бил със следното съдържание: 1. Olympus - сирене Olympus-просто истинско (продължителност 22 секунди); 2. EMAG - black Friday - не можеш да изпуснеш този ден (продължителност 20 секунди); 3. Le petit Marseillais - в едно с природата (продължителност 18 секунди); 4. FiBank - моята банка (продължителност 45 секунди); 5. Lekі - вкусних си се (продължителност 43 секунди); 6. Carrefour (продължителност 17 секунди); 7. Кафетин форте, Кафетин Колд Макс - лекарствени продукти (продължителност 36 секунди); 8. Феминела УроФорте - лекарствен продукт (продължителност 25 секунди); „Погледни бежанците с други очи" (продължителност 30 секунди); 10. Sport depot (продължителност 30 секунди); 11. Master Card (продължителност 29 секунди); 12. Орехите - майсторлъшки мезета (продължителност 23 секунди); 13. Alpha Bank - Заедно напред (продължителност 15 секунди); 14. Queens - плодови сокове (продължителност 16 секунди); 15. Новият кроасан 7 days Choko - истинско шоколадово удоволствие (продължителност 20 секунди).

Времетраенето на изброените по-горе реклами спотове е 6 минути и 1 секунда, като в него не било включено времетраенето на клипа (30 сек.), описан под № 9, предвид характера му на призив за общественополезна кауза, свързан с толерантното отношение към бежанците („Погледни бежанците с други очи").



Вторият рекламен блок, излъчен от 15:42:44 ч. до 15:49:31 ч., бил с общо времетраене 6 минути и 46 секунди и следното съдържание: 1. Coca cola (продължителност 40 секунди); 2. Carrefour (продължителност 17 секунди); 3. Flavamed - лекарствен продукт (продължителност 30 секунди); 4. Vivus.bg - Вземи кредит бързо и лесно (продължителност 17 секунди); 5. Новият кроасан 7 Days Choco (продължителност 20 секунди); 6. Philips – мултикукър (продължителност 30 секунди); 7. Nescafe - всичко започва с Nescafe (продължителност 22 секунди); 8. Maliva - тоалетна хартия (продължителност 15 секунди); 9. Парацетамакс - доказан при настинка, Парацетамакс Кидс (продължителност 32 секунди); 10. All Nature - истинска натурална козметика (продължителност 43 секунди); 11. Coca cola - предай добро нататък (продължителност 10 секунди); 12. АИКО (продължителност 19 секунди); 13. Лоакер - истинска наслада (продължителност 15 секунди); 14. PomPom Familia (продължителност 30 секунди); 15. Easy credit - парите идват при теб (продължителност 20 секунди); 16. Своге - вкусът на малките удоволствия (продължителност 21 секунди); 17. Nivea - шампоани и балсами (продължителност 25 секунди).

Гореописаната фактическа обстановка се установява след анализ на събраните по делото доказателства и доказателствени средства за тяхното установяване: показанията на свидетеля АУАН; НП; заповеди за компетентност; обратна разписка; заключение на СТЕ ; веществено доказателство - диск.

За всички посочени по-горе в настоящото изложение обстоятелства доказателствената съвкупност е еднопосочна и, при отсъствие на противоречащи си доказателства, *per argumentum a contrario* от разпоредбата на чл. 305, ал. 3 НПК, подробен доказателствен анализ се явява ненужен. Закрепената в АУАН и НП фактическа обстановка не просто се подкрепя от показанията на актосъставителя, но, на практика, не се оспорва и от самия жалбоподател, с изключение единствено на изчисляването на продължителността на излъчените търговски съобщения. За тази цел са ангажирани услугите на вещо лице, разполагащо със специализирана техника и равно отдалечено от страните по делото (служител на СДВР). Изготвеното заключение на СТЕ дава ясна, пълна и аргументирана картина на процесните събития, и най-вече на основния въпрос: за общата продължителност на всеки от рекламните блокове, както и на всяко индивидуално търговско съобщение, с посочения времеви интервал. Тези измерени продължителности занимават с 2 секунди посочените в АУАН и НП, но при всички случаи, предвид липсата на данни за заинтересованост на експерта от изхода на производството и дадените адекватни и аргументирани отговори на всички поставени в съдебно заседание въпроси, настоящият съдебен състав не намира основание да не кредитира постъпилото заключение, при решаване на спора по същество. Действително, установява се, че приложеният по делото единствен видеозапис е компресиран. Този въпрос също е бил предмет на изследване от експерта, като даденото заключение е в насока, че типът компресия е максимално щадящ и не се отразява на записаните времеви отрязъци, съотнесени с излъчен ефирен сигнал в реално време, без компресия.

Въз основа на гореустановената фактическа обстановка настоящият състав прави следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата

Същата е процесуално допустима, доколкото е подадена от надлежно легитимирана страна – наказаното физическо лице, в преклузивния срок по чл. 59, ал. 2 ЗАНН, както и срещу подлежащо на обжалване НП. С оглед на това жалбата е породила присъщия ѝ суспензивен (спира изпълнението на НП) и деволутивен (сезиращ съда) ефект.

По приложението на процесуалния закон

При разглеждане на дела по оспорени наказателни постановления районният съд е винаги инстанция по същество – чл. 63, ал. 1 ЗАНН. Това означава, че съдът следва да провери законосъобразността на постановлението, т. е. дали правилно са приложени процесуалният и материалният закони, независимо от основанията, посочени от жалбоподателя – аргумент от чл. 314, ал. 1 НПК вр. чл. 84 ЗАНН. В изпълнение на това си правомощие, съдът служебно (чл. 13, чл. 107, ал. 2 и чл. 313-314 НПК вр. чл. 84 от ЗАНН) констатира, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи; в предвидената от закона писмена форма и съдържание – чл. 42 и чл. 57 ЗАНН, както и при спазване на предвидения за това процесуален ред.

Налице е и редовна процедура по връчването на АУАН на жалбоподателя. НП също е връчено надлежно на санкционираното лице, но и по правило това обстоятелство има отношение единствено към началото на преклузивния срок по чл. 59, ал. 2 от ЗАНН, но не и към законосъобразността на неговото издаване, което хронологически предхожда връчването му.

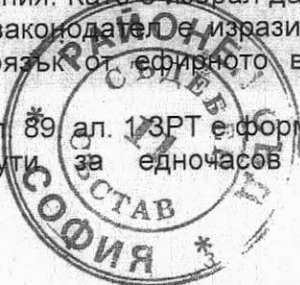
По приложението на материалния закон

НП е законосъобразно и от материалноправна гледна точка. В хода на съдебното следствие се установи по несъмнен начин, че на 27.11.2014 г. в интервала от 15:00 ч. до 16:00 ч. по програма "bTV CINEMA" били излъчени два рекламни блока с общо времетраене 12 минути и 47 секунди, след приспадане, от страна на АНО, на 1 бр. съобщение от 30 секунди, попадащо в изключението по чл. 89, ал. 2 ЗРТ.

Разпоредбата на чл. 89, ал. 1 ЗРТ става част от позитивното българско право, в унисон с чл. 12, т. 2 Европейската конвенция за трансгранична телевизия, на която разпоредба кореспондира чл. 18, т. 2 от Директива 89/552/ЕИО на Съвета, изменена с Директива 97/36/ЕО на ЕП. Установеното и транспонирано в националното ни законодателство правило има своя дълбок социален смисъл и практическа насоченост, установяваща баланс между финансовите интереси на доставчиците на медийни услуги (свързани с финансовите измерения на излъчваните рекламни съобщения за медията) и тези на зрителите.

Тук е мястото да се отбележи, че нито Конвенцията, нито Директивата, нито Законът за радиото и телевизията са задали критерий за понятието „даден едночасов период“. Макар според настоящия съдебен състав най-изрядно да би било с Допълнителните разпоредби на ЗРТ да се предвиди той да съвпада с астрономическия час, започващ от нула минути и нула секунди и завършващ с изтичането на петдесет и деветата секунда на петдесет и деветата минута на съответния час, това е само едно принципно становище, което към момента не е законодателно закрепено. Използваната законодателна техника, кореспондираща и с разпоредбите на Конвенцията и Директивата не оставят поле за съмнение, че принципната забрана за надвишаване на 20% граница на рекламните съобщения касае всеки един произволен едночасов период, от ефирното време на медията. Отделно от това, в Директива 2010/13/ЕС на ЕП и на Съвета за аудиовизуалните медийни услуги (пар. 83) изрично се подчертава, че за да се гарантира пълна и подходяща защита на интересите на потребителите като ТВ зрители, важно е ТВ рекламата да подлежи на известен минимален брой правила и стандарти и държавите-членки запазват правото си да въвеждат по-подробни или по-строги правила и при известни обстоятелства да поставят различни условия, спрямо ТВ операторите под тяхна юрисдикция. Тази дискреция не е в колизия със Становище на ЕК, предоставящо на държавите-членки сами да приемат как да се измерва едночасовият период, във връзка със забраната за надвишаване на 20% от него, за рекламни търговски съобщения. Като е избрал да не дефинира изрично измерване на този период, българският законодател е изразил ясна воля забраната да важи за всеки един едночасов отрязък от ефирното време, излъчено от доставчика на медийни услуги.

Нарушението по чл. 89, ал. 1 ЗРТ е формално и е довършено с надвишаване на лимита от 12 минути за едночасов период на ефирно излъчване.



Административнонаказателната отговорност на юридическите лица е безвиновна, поради което разсъждения за субективната страна са неуместни.

Съдът приема, че неизпълненото задължение на жалбоподателя към държавата не представлява маловажен случай, по смисъла на чл. 28 ЗАНН – такъв, при който извършеното административно нарушение, с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи отговорността обстоятелства, представлява по-ниска степен на обществена опасност, в сравнение с обикновените случаи на административно нарушение от съответния вид (субсидиарното приложение на Наказателния кодекс касае само посочените в чл. 11 ЗАНН въпроси, поради което дефинитивната норма на чл. 93, т. 9 НК следва да бъде приложена в административнонаказателното производство по *analogia legis*, с оглед наличието на празнота в ЗАНН; вж. и ТР № 1/12.12.2007 г. по т. н. д. № 1/2007 г., ОСНК на ВКС). По тази причина наказаното лице не следва да бъде освободено от административнонаказателна отговорност. Това преди всичко е така, тъй като, с оглед на доктриналната класификация на правонарушенията, в зависимост от изискването за настъпване на определени общественоопасни последици за съставомерността на деянието, процесното такова следва да се отнесе към т. нар. „нарушения на просто извършване” или „формални нарушения”. Същото се явява довършено със самия факт на неизпълнение на предвидените в ЗРТ задължения на физическите и юридическите лица, без законът да поставя изискване за настъпване на определен противоправен резултат. По този начин законодателят е въздигнал в нарушение само застрашаването на обществените отношения, предмет на закрила, без да е необходимо от това да са настъпили вреди (имуществени или неимуществени). Разбира се, приложението на чл. 28 ЗАНН (а това се отнася и за чл. 9, ал. 2 НК вр. чл. 11 ЗАНН) не е изключено и при формалните административни нарушения, но преценката следва да бъде направена не с оглед наличието или не на вредни последици, а на степента, с която формалното нарушение е застрашило обществените отношения. В конкретния случай неизпълненото задължение на „БТВ Медиа Груп” ЕАД е застрашило обществените отношения, свързани със законните интереси на потенциално неограничен брой зрители, като се касае и за надвишаване от 47 секунди, което, само по себе си макар и не толкова съществено, на дневна, седмична, месечна и годишна база създава предпоставки за придобиване на сериозен нерегламентиран доход от доставчика на медийни услуги, поради което следва да се приеме, че обществената опасност на този пропуск се отличава с достатъчен интензитет, за да се приеме, че същото следва да се санкционира по административен ред, а не представлява маловажен случай.

По размера на финансовата санкция

Съгласно нормата на чл. 126, ал. 1 ЗРТ, за нарушение на разпоредбата на чл. 89, ал. 1 ЗРТ законодателят е предвидил санкция за доставчика на медийна услуга се налага имуществена санкция от 3 000 до 20 000 лева. Доколкото санкцията е отмерена в предвидения в закона минимум, а ЗАНН не познава института на чл. 55 НК, подробни разсъждения по индивидуализацията на санкцията за безпредметни. Пак в тази връзка, пестеливите мотиви на административнонаказващия орган за размера на наказанието не ощетяват възможността на санкционираното лице да организира защитата си.

По разноските

С оглед изхода на производството пред настоящата съдебна инстанция и императивната разпоредба на чл. 189, ал. 3 НПК вр. чл. 84 ЗАНН, деловодните разноски, в размер на 100,24 лева, следва да бъдат възложени, в тежест на дружеството-жалбоподател, което следва да понесе и разноските по издаване на изпълнителен лист.



По изложените съображения съдът приема, че НП е законосъобразно и следва да бъде потвърдено.

Така мотивиран и на основание чл. 63, ал. 1 ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № РД-10-55/21.04.2015 г., издадено от Председателя на СЕМ, с което, на основание чл. 126, ал. 1 ЗРТ, на "БТВ Медиа Груп" ЕАД била наложена финансова санкция, в размер на 3 000 лева, за нарушение на чл. 89, ал. 1 ЗРТ.

ОСЪЖДА "БТВ Медиа Груп" ЕАД, ЕИК 130081393 да заплати по сметка на СРС сумата от 100,24 лева – деловодни разноски, както и сумата от 5 лева – държавна такса за служебно издаване на изпълнителен лист.

Решението може да се обжалва с касационна жалба, по реда на АПК, чрез Софийски районен съд пред Административен съд – София-град, в 14-дневен срок от получаване на съобщението, че е изготвено.



РЕШЕНИЕ

№ 2188

гр. София, г. 01.04.2016г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, I КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 11.03.2016 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Росица Драганова
ЧЛЕНОВЕ: Светлана Димитрова
Миглена Николова

при участието на секретаря Галя Илиева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер 9599 по описа за 2015 година докладвано от съдия Светлана Димитрова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл.АПК, във връзка с чл.63 от ЗАНН.

Образувано е по жалба на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД чрез процесуален представител юрк. срещу решение без номер от 13.07.2015 г., постановено по н.а.х.д.№ 7637/2015 г. от СРС, НО – 11-ти състав.

С обжалваното решение е потвърдено Наказателно постановление /НП/№ РД-10-55/21.04.2015 г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии, с което на „БТВ Медиа груп“ ЕАД, на основание чл. 126, ал.1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/, е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 лева, за нарушение на чл. 89, ал.1 от ЗРТ.

В жалбата се поддържа, че оспореното решение е незаконосъобразно като постановено в нарушение на материалния и процесуалния закон. Неправилно съдът е тълкувал както българското, така и европейското право отнасящо се до разпоредбата на чл.89, ал.1 ЗРТ. Не е съобразил Становище на Европейската комисия по тълкуване на Директива 97/36/ЕС. Релевира се довод за нарушение на чл.52, ал.4 от ЗАНН и за приложението на чл.28 от ЗАНН. В хода на съдебното производство доводите се поддържат от процесуалния представител на касатора. Представени са писмени бележки. Искането до съда е за отмяна на решението на СРС и на НП.

Ответникът чрез процесуалния си представител юрк. Станева оспорва жалбата като неоснователна.

Представителят на СГП счита, че касационната жалба е неоснователна и недоказана.

Съдът, след като взе предвид становищата на страните и наведените касационни основания и извърши изпостен преглед за



законосъобразност на обжалваното решение по реда на чл.217 и следващите от АПК, намери следното:

Касационната жалба е процесуално допустима като подадена от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законно установения за това четиринадесетдневен преклузивен срок.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

В рамките на касационното производство съдът, след като обсъди всички посочени в жалбата пороци на решението, и с оглед императивната разпоредба на чл. 218, ал. 2 от АПК, предвид която следи служебно за валидността и допустимостта на обжалваното решение и съответствието с материалния закон, счита, че решението е валидно, допустимо и постановено при правилно прилагане на материалния закон.

Приетата фактическа обстановка е безспорна между страните и се подкрепя от събраните по делото писмени доказателства, както и от показанията на разпитания актосъставител и заключението на видеотехническата експертиза. Въз основа на тази фактическа обстановка районният съд е приел, че правилно е ангажирана административнонаказателната отговорност на касатора.

Този извод на въззивната инстанция е правилен.

Настоящият съдебен състав намира, че при съставянето на АУАН и издаването на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, ограничаващи правото на защита на „БТВ Медиа груп“ ЕАД. След цялостна проверка на АУАН и издаденото въз основа на него НП настоящата инстанция не открива липсата на някои от задължителните реквизити, визирани в разпоредбите на чл. 42 или чл. 57, ал.1 от ЗАНЧ. Съгласно чл.127, ал.2 ЗРТ наказателните постановления се издават от председателя на Съвета за електронни медии. Оспореното НП № РД-10-55/21.04.2015 г. е издадено именно от председателя на СЕМ, поради което не се установява нарушение на процесуалните норми.

Правилено е приложен и материалния закон

Неоснователно е оплакването на касатора за неправилно приложен метод за измерване продължителността на рекламните спотове. Тезата на касатора, че визираният в чл.89 ЗРТ едночасов период не обхваща един астрономически час, а плаващ едночасов период, започващ от дадена минута и завършващ в същата минута на следващия час, не намира опора в относимото законодателство. В чл. 16 на Протокол за изменение и допълнение на Европейската конвенция за трансгранична телевизия /Ратифициран със закон, приет от 38-о Народно събрание на 12.01.2000 г. - ДВ, бр. 7 от 25.01.2000 г./ изрично е посочено, че съгласно чл. 12 от Конвенцията придобива времетраенето на рекламните спотове и телепазарните спотове в един „астрономически час“ не може да надхвърля 20 на сто. Като част от вътрешното право, по силата на чл. 5, ал. 4 от Конституцията на Република България, нормата обвързва задължените лица и не е необходим изричен акт на СЕМ* към доставчиците с указание за прилагането ѝ. Следователно едночасовият период представлява астрономически час, а допустимото време за реклама е максимум 12 минути. По делото е безспорно установено, че



рекламното време за периода от 15,00 ч. до 16,00 ч. на 27.11.2014 г. е надхвърлило допустимите 12 минути, поради което правилно е ангажирана административно-наказателната отговорност на дружеството.

Настоящият състав не приема доводите на касатора, че текстът на чл. 16 от цитирания Протокол за изменение и допълнение на ЕКТТ е неправилно преведен на български език. Протоколът в превод на български език е обнародван в ДВ, бр. 96 от 11.10.2002 г., в сила от 1.03.2002 г. и доколкото според чл. 3 от Конституцията на Република България, официалният език в републиката е българският, така преведеното и обнародвано съдържание на международния акт има обвързваща сила, както за страните, така и за съда. В случая е неотносим представеният от касатора и приет като доказателство по делото превод на същия текст от Преводаческа агенция „СОФИТА“ ООД. Неотносими са и твърденията за допуснато при официалния превод, обнародван в ДВ, несъответствие между текста на английски и на български език. Дори и да е налице разминаване, следва да се даде приоритет на текста, официално обнародван в Държавен вестник, и с непроменена до момента редакция.

Наложено наказание е за неизпълнение на законово задължение и същото е определено в минимален размер, поради което е спазена разпоредбата на чл. 27 от ЗАНН.

Относно приложението на чл. 28 ЗАНН въззивният съд е изложил подробни и убедителни мотиви, които настоящата инстанция споделя изцяло и не счита за необходимо да приповтаря.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София-град, I-ви касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение без номер от 13.07.2015 г., постановено по н.а.х.д. № 7637/2015 г. от СРС, НО – *11-ти състав.

Решението е окончателно.



ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: