

РЕШЕНИЕ № 6021

ГР. София, 30.09.2016г.

В ИМЕТО НА НАРОДА



Административен съд София – град, III касационен състав, в открито заседание, на 16.09.2016г., в състав

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Росица Бузова

Луиза Христова

При участието на секретар Виктория Вълчанова и прокурор Георги Тафров – представител на Софийска градска прокуратура, като разгледа докладваното от съдията-докладчик Христова касационно административно дело № 5419 по описа на съда за 2016г., намери за установено следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, ЕИК 832093629, със седалище и адрес на управление: гр. София, представлявано от Дидие Щосел, срещу Решение от 6.04.2016 г. по НАХД № 3003/2015г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, НО, 2-и състав. С решението е потвърдено наказателно постановление /НП/ № РД-10-8/3.02.2015г., издадено от Председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на касатора за нарушение на чл. 89, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 /три хиляди/ лева на основание чл. 126, ал. 1 във връзка с чл. 127, ал. 2 от ЗРТ.

Касаторът оспорва в цялост постановеното решение. Сочи се, че не е извършено правилно тълкуване на понятието „едночасов период“ – дали се касае за час, започващ от 0 минути и завършващ в минута 59, или плаващ почасов период. Регулаторният орган не е определил с ясни указания как ще бъде извършвано измерването продължителността на рекламното време, поради което и било ограничено правото на защита на доставчика на медийната услуга. Липсвали ясни дефиниции на понятията „реклама“ и „рекламен спот“. Не били обсъдени основанията за прилагане на чл. 28, б. „а“ от ЗАНН, както и всички възражения на наказаното лице. Представените от „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД данни в диска не съответствали на описаното от контролните органи и с изводите на вещото лице. Съществувала и непълнота при описание на деянието, тъй като не била отразена рекламата на „Рафи“. Претендира отмяна на постановеното решение, респ. и на атакуваното НП. Подробни съображения излага в писмена защита по съществуващото на спора.

Ответникът – Съветът за електронни медии, редовно уведомен, чрез процесуалния си представител, изразява становище за неоснователност на жалбата. Подробни съображения излага в писмени бележки.

Представителят на Софийска градска прокуратура моли жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна и недоказана.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД София-град, III-и касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, тъй като е депозирана в Софийски районен съд от надлежно процесуално легитимирана страна в законоустановения срок от съобщаването на обжалваното решение. Разгледана по същество е неоснователна.

Решението на Районния съд е валидно и допустимо, доколкото същото е постановено по подадена в срок жалба срещу акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му и по отношение на направените от наказаното лице възражения. Обсъдени са сочените като несъответствия данни от диска, представен от „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, изводите на СЕМ и на вещото лице, които съждения на СРС се споделят изцяло от настоящата съдебна инстанция. Съдът констатира и, че установяването на административното нарушение е извършено от компетентен административен орган на основание чл. 127, ал. 1 от ЗРТ във връзка със Заповед № 97/11.07.2012г. на Председателя на СЕМ, а налагането на административното наказание е извършено от компетентен административнонаказващ орган на основание чл. 127, ал. 2 от ЗРТ /решение № РД-05-36/25.03.2014 г./.

Районният съд е установил следната фактическа обстановка: при извършена проверка на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД се констатира, че на 26.09.2014 г. по време на предаването „VIP BROTHER – Образцов дом“ в интервала от 19:59:20ч. до 20:58:35 ч. са излъчени два обозначени рекламни блока с общо времетраене 12 минути и 29 секунди /от 20:00 до 21:00 ч./.

Първият е излъчен от 20:08:16ч. до 20:14:28ч. с обща продължителност 6 минути и 12 секунди, вторият – излъчен от 20:38:43ч. до 20:45:00ч. с обща продължителност 6 минути и 17 секунди. За нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, че делът на рекламните спотове в даден едночасов период не следва да надхвърля 12 минути, е съставен АУАН № НД-01-128/17.12.2014 г. - предпоставка за налагане на горепосоченото административно наказание „имуществена санкция“ с НП № РД-10-8/3.02.2015г. Тази фактическа обстановка е установена въз основа на събраните и кредитирани от СРС доказателства: свидетелските показания на

– актосъставител; видеотехнически експертизи, изготвени от вещото лице административно-наказателната преписка по НАХД № 3003/2015г. на СРС, Наказателно отделение, 2-и състав. При субсидиарното действие на Наказателно-процесуалния кодекс, районният съд е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, който е осигурил обективно, всестранно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по конкретното дело, при точното съблюдаване на процесуалните правила относно събиране, проверка и

анализ на доказателствената съвкупност, и не е допуснал нарушения на съдопроизводствените принципи.

При преглед на оптичен носител на информация с надпис „ВИП Брадър 26.09.2014 г.“ вещото лице установява следното: първи рекламен спот с обща продължителност 6 минути и 12 секунди е от 20:05:49 до 20:12:00 часа, несъответен на посоченото в НП – от 20:08:16ч. до 20:14:28ч., като неотразено било рекламно съобщение „РАФИ“ с времетраене 15 секунди и лого „NOVA“ с времетраене 3 секунди; втори рекламен спот с обща продължителност 6 минути и 17 секунди е от 20:36:15 до 20:42:31 часа, несъответен на посоченото в НП - от 20:38:43ч. до 20:45:00ч.; общо времетраене на рекламните блокове – 12 минути и 29 секунди, каквито са и изводите на контролните органи. В хода на проведеното съдебно заседание, при изслушване на вещото лице, се допуска изследването на диск, описан в НП като доказателство и представен от „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, в който се съдържали записи от две дати. Същият се намирал по дело № 2689/2015 г. на СРС, 130-и състав.

При изслушване на вещото лице /изготвена е допълнителна видеотехническа експертиза/ се прецеизират резултатите: първи рекламен спот с обща продължителност 6 минути и 12 секунди е съответен на посоченото в НП – от 20:08:16ч. до 20:14:28ч., като неотразено било рекламно съобщение „РАФИ“; втори рекламен спот с обща продължителност 6 минути и 17 секунди е съответен на посоченото в НП - от 20:38:43ч. до 20:45:00ч.; общо времетраене на рекламните блокове – 12 минути и 29 секунди, каквито са и изводите на контролните органи.

Различието в таймера не повлиява върху съдържанието на рекламните, нито в общата им продължителност, не се установява и манипулация върху изследваните два оптични носителя, сравнени с мониторинговата система на СЕМ, която да рефлектира върху отразените в НП факти и реалното съдържание на проверяваните файлове.

В допълнителна видеотехническа експертиза се установява следното: първият рекламен блок започва с лого НОВА от 2 секунди и рекламно съобщение на Виваком от 37 секунди, като завършва с лого НОВА от 3 секунди, рекламно съобщение на Виваком от 4 секунди и лого НОВА от 3 секунди, непосочено при описание на фактите по спора от проверяващите органи. За нарушение се приема излъчването на рекламното съобщение на Виваком, за което подробни съображения ще бъдат изложени по-долу. Дори и да се приеме, че логото НОВА от 3 секунди в края на първия рекламен блок преди излъчване на рекламата на Виваком е включено във времетраенето, неговото премахване като продължителност няма да се отрази върху направените изводи за съставомерност на деянието, доколкото първият рекламен блок би бил с продължителност 6 минути и 9 секунди. Останалите две лого/кеш в първия рекламен блок преливат ведно с останалите реклами и не са отразени при описание на деянието. Що се отнася до втория рекламен блок са установени рекламни съобщения „Национална лотария“ и лого НОВА, но същите не са отразени в общото времетраене на блока или са свързани с рекламните чрез преливане. При това общата продължителност на двата рекламни блока надвишава максимално допустимите от 12 минути по чл. 89, ал. 1 от ЗРТ. Доколкото за да се счете, че е осъществено административното нарушение е от значение наличието на излъчвана реклама над 12 минути, обстоятелството дали този неразрешен размер е 29 или 26 секунди, не води до

изменение на правната квалификация на нарушението и съответно не представлява изменение на фактическата обстановка, което да нарушава правото на защита на санкционираното лице.

От друга страна, настоящата съдебна инстанция възприема изложеното в мотивите на оспорения съдебен акт досежно представляват ли рекламните спотове /бъгове/ търговски съобщения по смисъла на чл. 74 от ЗРТ и попадат ли те в предвидените изключения по чл. 89, ал. 1 от с.з. С оглед събраните по преписката писмени доказателства /бизнес споразумение/ рекламните бъгове на Vivacom съставляват само и единствено възмездно излъчено рекламно съобщение /популяризиране на търговското име на рекламодателя/. Доказателства за наличието на спонсорство /"различна от рекламната форма на търговско съобщение, състоящо се в принос от физическо или юридическо лице, което не се занимава с доставката на медийни услуги или със създаване на аудио/аудио-визуални произведения, към финансирането на медийни услуги или предавания с оглед популяризиране на неговото име, търговска марка, репутация, дейност или на неговите продукти"/ не са представени. Съгласно чл.82, ал.1, обаче, спонсорираните медийни услуги или предавания трябва да отговарят и на изискванията: те да не насърчават пряко закупуването или наемането на стоки или услуги, особено чрез споменаване на тези стоки и услуги в предаванията /т.2/; зрителите да са ясно информирани за съществуването на споразумение за спонсорство /т.3/. Касационният съд намира, че дали рекламният спот на „БЪЛГАРСКА ТЕЛЕКОМУНИКАЦИОННА КОМПАНИЯ“ АД е излъчен по силата на договор за спонсорство, срещу отделно заплащане или друго подобно възнаграждение, е без значение, доколкото излъченото търговско съобщение не отговаря на изискванията за спонсорство, а по съществуването си представлява „реклама“ по смисъла на чл.74, ал.1 ЗРТ /" форма на търговско съобщение, придружаващо или включено в аудио-визуално или радиопредаване срещу заплащане или подобно възнаграждение или с цел осигуряване на самопромоция на публично или частно предприятие или физическо лице във връзка с търговия, стопанска дейност, занаят или професия, имащо за цел да се популяризира доставянето на стоки и услуги, включително недвижима собственост, или на права и задължения, или да съдейства за популяризирането на кауза или идея, или да предизвика друг ефект, желан от рекламирацията срещу заплащане“. Горното се извежда и от предмета на приложеното по делото бизнес споразумение, видно от което телевизията /„НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД/ се задължава да предостави на рекламодателя /„БЪЛГАРСКА ТЕЛЕКОМУНИКАЦИОННА КОМПАНИЯ“ АД/ чрез рекламната агенция /"БИЗНЕС ДАТА“ ЕАД/ срещу заплащане ТВ време за излъчване на търговски съобщения в програмите на Нова телевизия, Нова спорт /по желание/, Диема, Кино Нова и Диема Фемели; произведения за разпространение от телевизията.

СРС е постановил обжалваното решение след точен и обективен анализ на събраните доказателства, като е изпълнил задължението си, разглеждайки делото по същество, в хода на съдебното производство да установи с допустимите от закона доказателства дали е извършено твърдяното нарушение и обстоятелствата, при които е извършено. По безспорен начин са посочени елементите от обективната страна на деянието, доколкото процесният случай се касае за юридическо лице, чиято отговорност е обективна, безвиновна.

Нарушението е формално, като за осъществяването му не е необходимо настъпването на определен противоположен резултат. В АУАН и НП се съдържат задължителните реквизити по чл. 42, т. 3-т. 5 и чл. 57, ал. 1, т. 5-т. 7 от ЗАНН: описание на нарушението, датата и мястото на извършването му, обстоятелствата, при които е извършено, доказателствата, които го потвърждават, както и законните разпоредби, които са нарушени от дружеството - обект на проверка от СЕМ.

Съгласно т. 2 от Тълкувателно решение № 48 от 28.XII.1981 г. по н. д. № 48/81 г., ОСНК „тримесечният срок от откриване на нарушителя започва да тече от момента, в който органът, който е овластен да състави акта е узнал кой е нарушителят“. В случая за извършеното нарушение и нарушителя овластеният да състави акта орган е узнал на 5.12.2014г., когато е получено писмо с вх. № НД-02-19-00-218 от дружеството. В акта и НП е посочено изрично, че нарушението е извършено на 26.09.2014г. Спазени са императивните разпоредби на чл. 42, т. 3 и чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН относно задължителното посочване към кой момент е осъществено изпълнителното деяние. При това контролът по законосъобразност на НП, който следва в настоящото съдебно производство, не е възпрепятстван. Обективира се извод за спазване на тримесечния срок от откриване на извършителя /5.12.2014г./ и едногодишния от извършване на нарушението /26.09.2014г./ по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН, обезпечаващ законосъобразното стартиране на производството по налагане на административно наказание. Спазен е шестмесечният срок за издаване на наказателно постановление по ал. 3 на същата разпоредба. Към момента на постановяване на окончателния съдебен акт не е изтекъл и срокът на абсолютната погасителна давност по чл. 81, ал. 3 във връзка с чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК.

Съгласно чл. 126, ал. 1 от ЗРТ за нарушение на разпоредбата на чл. 89, ал. 1 от с.з. на доставчиците на медийни услуги се налага имуществена санкция от 3000 до 20 000 лева. Сочената за нарушена разпоредба на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ има следното съдържание: „делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути“.

От разпоредбата на чл. 89, ал. 1 ЗРТ следва, че ограничените от 12 минути е за общо за рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар. Съгласно рецитал 59 от Директива 2007/65/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 декември 2007 година за изменение на Директива 89/552/ЕИО на Съвета относно координирането на някои разпоредби, формулирани в действащи закони, подзаконови и административни актове на държавите-членки, отнасящи се до упражняване на телевизионна дейност понятието за телевизионен рекламен спот следва да се разбира като телевизионна реклама по смисъла на член 1, буква и) от Директива 89/552/ЕИО, така както е изменена с настоящата директива, с продължителност не повече от дванадесет минути. Директива 89/552/ЕИО и Директива 2007/65/ЕО са транспонирани във вътрешното ни законодателство предвид § 1а, т. 1 и т. 3 от ДР на ЗРТ. Рекламният спот е реклама по смисъла на чл. 74, ал. 1 от ЗРТ.

В ДР на ЗРТ няма легална дефиниция на понятието „даден едночасов период“, използвано в чл. 89, ал. 1 от ЗРТ. Тази празнота в закона следва да бъде преодоляна чрез позоваване на други източници на правото, регулиращи същите по характер обществени отношения. В случая следва да намери приложение чл.

16 от Протокол за изменение и допълнение на Европейската конвенция за трансгранична телевизия (Ратифициран със закон, приет от 38-о Народно събрание на 12.01.2000г. - ДВ, бр. 7 от 25.01.2000г., обн., ДВ, бр. 96 от 11.10.2002 г., в сила от 1.03.2002 г.), в който изрично е посочено, че чл. 12 от Конвенцията придобива следната редакция: 2. 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 на медийни услуги с указание за прилагането ѝ. С оглед горното съдът приема, че едночасовият период представлява астрономически час - период от 60 последователни минути, частен случай на който е часът започнал в минута 0 и завършил в минута 59, в настоящия казус 20:00-21:00ч. Допустимото време за реклама в рамките на този период е максимум 12 минути, което изискване не е спазено от „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, излъчвайки по време на предаването „VIP BROTHER – Образцов дом“ в интервала от 19:59:20ч. до 20:58:35 ч. два обозначени рекламни блока с общо времетраене 12 минути и 29 секунди /от 20:00 до 21:00 ч./.

Съдът изцяло споделя изложеното в оспореното съдебно решение, че с НП № РД-10-8/3.02.2015г. на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД е наложено законосъобразно и явно справедливо, в предвидения от законодателя минимален размер, административно наказание. Не са налице и предпоставките за прилагане на разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН, в която посока са мотивите на постановения от СРС съдебен акт и утвърдилата се съдебна практика /Тълкувателно решение № 1 от 12.12.2007г. по т.н.д. № 1/2007г. на ВКС, ОСНК/.

Доколкото направените от Софийски районен съд изводи съответстват на фактическата обстановка и не са налице основанията на чл. 63, ал. 1 от ЗАНН във връзка с чл. 348 от Наказателно-процесуалния кодекс, то съдът констатира, че касационната жалба следва да бъде отхвърлена като неоснователна, а постановеното съдебно решение – оставено в сила.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административен съд София – град, III-и касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 6.04.2016 г. по НАХД № 3003/2015г. по описа на Софийски районен съд, НО, 2-и състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

ВЯРНО С ОРИГИНАЛА  
СЕКРЕТАР:



РЕШЕНИЕ  
гр. София, 06.04.2016г.

**В ИМЕТО НА НАРОДА**



**СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 2-ри състав**, в открито съдебно заседание на четиринадесети януари две хиляди и шестнадесета година, в състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: ГЕРГАНА ЛАЗАРОВА**

При участието на секретаря Снежана Търъшева, като разгледа докладваното от съдия Гергана Лазарова **НАХД № 3003** по описа на съда за **2015г.**, за да се произнесе взе предвид следното:

**Производството е по реда на чл.59-63 ЗАНН.**

Образувано е по жалба на „Нова Броудкастинг Груп“ АД, ЕИК 832093629, представлявано от Дидие Щосел, срещу Наказателно постановление (НП) № РД-10-8/03.02.2015г., издадено от Георги Лозанов - председател на Съвета за електронни медии, с което на основание чл. 126, ал. 1, вр. чл. 127, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ), на дружеството-жалбоподател е наложена „имуществвена санкция“ в размер на 3 000 (три хиляди) лева за нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

В жалбата са изложени подробни съображения относно процесуалноправната и материалноправна незаконосъобразност на атакуваното наказателно постановление. Релевират се доводи, че отчитането продължителността на рекламата следва да се извършва на астрономически час, обосновани чрез позоваване на разпоредбата на чл.12 от Европейска конвенция за трансгранична телевизия, която се ползват с преимущество пред приложението на нормите от местното законодателство, които ѝ противоречат, съобразно чл.5, а.4 от Конституцията на Република България. Изложеното експлицирало изводът, че твърдяното нарушение не е извършено, доколкото измерването не било съобразено със зададените по нормативен път параметри - отчетен бил времеви отрязък, който не представлявал астрономически час. Алтернативно се отправя апел за квалифициране на случая като маловажен съобразно критериите, заложи в нормата на чл.28 от ЗАНН, които, според въззивника, се разкриват в казуса. В тази насока се подчертава наличието на многобройни смекчаващи отговорности обстоятелства, сред които и общият размер на констатираното превишение, възлизащо на 4% за посочения в акта едночасов период. Възведени са и аргументи за допуснато съществено процесуално нарушение, намиращо израз в negliжиране императива на нормата на чл.52, ал.4 от ЗАНН, въвеждаща изискването наказващият орган да се произнесе по преписката, след като извърши проверка за законосъобразност и обоснованост на доказателствения материал, като извърши разследване и на спорните обстоятелства. В случая пропускът се измервал от изложени бланкетни мотиви, с които се отхвърля тезата на жалбоподателя, изложена във възражението, депозирано срещу АУАН. Формулирано е искане за отмяна на издадения санкционен акт.

В съдебното заседание жалбоподателят, редовно призован, се представлява от юриконсулт , която поддържа жалбата с изложените в нея аргументи. Допълва същите с писмени бележки, в които релевира доводи за допуснати нарушения на нормите на чл.42 и чл.57 от ЗАНН, предвид констатирана в резултат на приетата по делото техническа експертиза непълнота при описанието на нарушението – неотрязване на рекламата на „Рафи“ в първия рекламен блок. Въз основа на ангажираните в съдебното следствие писмени доказателства, в частност бизнес-споразумение за излъчване на търговски съобщения, сключено между „Нова Броудкастинг Груп“ АД и „БТК“ ЕАД, медия-план за излъчени търговски съобщения на „Виваком“ през септември 2014г., се излагат и твърдения, че съобщенията свързани с марката „Виваком“ са спонсорски, а не рекламни по своята същност и в този смисъл не следва да се включват във времетраенето на рекламния блок. В тази насока се цитира и текстът на чл.89, ал.2 от ЗРТ.

Възизмаемата страна, редовно призована, изпраща представител – юриконсулт . Последната пледира за неоснователност на депозираната жалба и моли атакуваният санкционен акт да бъде потвърден изцяло като правилен и законосъобразен. Излага твърдения, че административнонаказващият орган правилно е изчислил времетраенето на рекламните спотове. Счита за неоснователни твърденията на жалбоподателя относно неправилното прилагане на разпоредбите на Европейската конвенция за трансгранична телевизия, тъй като изводите за съставомерност на нарушението са изградени въз основа на едночасов период от 20.00 до 21.00ч, въпреки че приложеният запис е с по-кратко времетраене, което единствено може да е в полза на „Нова Броудкастинг Груп“ АД. Коментира съдържанието на представения договор като такъв, който не представя яснота относно идентифицирането на надписите на „Виваком“ като спонсорски заставки. Въз основа на собствено тълкуване на нормите на редица актове на европейското законодателство, регламентиращи обсъжданата материя и тълкуване на нормите на чл.74, ал.1, чл.75, ал.2 и чл.89, ал.1 от ЗРТ, излага становище, че понятията „реклама“ и „рекламен спот“ имат идентично съдържание.

Софийски районен съд, като разгледа жалбата и изложените в нея твърдения и след като се запозна със събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните по реда на чл.14 и чл.18 НПК, намира за установено следното:

Жалбата е подадена в законоустановения срок. Подадена е от процесуално легитимирано лице и съдържа всички изискуеми реквизити за нейната редовност, което обуславя пораждането на предвидения в закона суспензивен ефект и деволутивен ефект, а разгледана по същество се явява НЕОСНОВАТЕЛНА.

#### ОТ ФАКТИЧЕСКА СТРАНА:

На 09.12.2014г. в административната сграда на Съвета за електронни медии (СЕМ), на адрес: гр. София, бул.„Шипченски проход“ № 69, служителят – свид. , заемаща длъжност старши инспектор в СЕМ и нейни колеги осъществили преглед на записи на излъчвана на 26.09.2014г. в национален ефир програма „Нова телевизия“, на доставчика на аудио-



визуални медийни услуги „Нова Броудкастинг Груп“ АД. Същите били предоставени от дружеството – въззивник след нарочно отправено искане на регулаторния орган. Мониторингът се съсредоточил върху поредното издание на предаването „VIP BROTHER – образцов дом“, излъчено във времеви интервал от 19:59:20 часа до 20:58:35 часа, в рамките на който били излъчени два обозначени рекламни блока с общо времетраене 12 / дванадесет/ минути и 29 / двадесет и девет/ секунди. Времетраенето било изчислено на базата на един час програмно време от 20:00 до 21:00 часа.

Първият обозначен рекламен блок бил излъчен от 20:08:16 часа до 20:14:28 часа. Той бил с общо времетраене от 6 минути и 12 секунди. В съдържанието му били включени следните реклами: „Vivacom 5 години заедно!"; пиво „Amstel premier Pilsner"; маргарин „ТОММИ“, Магнум анти спазми – Стоп на спазмите!; Лимитирано предложение на „Coca Cola“; „Празнувай гранде Рожден ден! 14 години BILLA лично по моя вкус!"; бонбони „Toffifee“; паста за зъби „SENSODYNE complete protection“; ресторанти „Foodpanda.bg“; потребителски кредит от Райфайзен банк; „ПарацетаМакс“ доказан при настинка; „IQ умна сметка! Колкото повече, толкова повече“ от Fibank; „Kubeti stix“ – картофен чипс; пиво „HEINIKEN“; „LIDL- АЛПИЙСКА седмица“; „Елате в магазин на VIVACOM! Очакват Ви страхотни изненади!“

Вторият обозначен рекламен блок бил излъчен за времето от 20:38:43 часа до 20:45:00 часа. Общото му времетраене възлизало на 6 минути и 17 секунди. В съдържанието му били включени следните реклами: „Ацефеин“ – И най-силната болка си има слабо място“; „MAGGI – малки тайни за спагети „Болонезе“; „Vivacom 5 години заедно!“; Само през септември – „Nokia XL“ с план от VIVACOM; паста за зъби „paradontax“; пиво „Загорка“; „boxair.bg“ – наколенки; „FALL FASHION“ – H&M; мебели „АгоN“; Потребителски кредит за обединение на задължение от Пощенска банка; „Брускети – Марети“ намират път към сърцето на всеки; „Aquafresh“ детска паста за зъби; „GLOBUL- част от Telenor group“; „Спазмалгон“ когато те заболи корема; „Schweppes“ – за пораснали момчета; „Silan“ 8 седмици свежест.

Въз основа на така възприетото съдържание на излъчени търговски съобщения свид.

извършила преценка, че се касае за случай на превишение на установения законов лимит от 12 минути за продължителност на дела на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период, в случая този, заключен между 20:00 часа и 21:00 часа. Приела, че описаното съдържание представлява нарушение на нормата на чл.89, ал.1 от ЗРТ. При тези фактически констатации след надлежно отправена покана до жалбоподателя свид.

съставила АУАН № НД – 01-128/17.12.2014г., в която описала подробно включените в двата рекламни блока търговски съобщения, посочила времетраенето на всеки от блоковете и общата им продължителност - 12 минути и 29 секунди, както и правната квалификация на деянието като нарушение по чл.89, ал.1 от ЗРТ. Същият бил съставен в присъствието на свидетели

и

и пълномощник на въззивника. На последния бил връчен и препис от АУАН. Доколкото оригиналният оптичен носител със записи на програмата бил приобщен към материалите по преписка, оформена във връзка със съставен друг АУАН за същото по вид нарушение срещу него, към настоящата

преписка бил свален на друг оптичен носител запис от интегрираната система на СЕМ.

На 22.12.2014г. в СЕМ постъпило писмено възражение от „Нова Броудкастинг Груп“ АД срещу съставеният АУАН, релевираните в което аргументи са идентични с изложените в инициращата настоящото производство жалба.

Посоченият по-горе АУАН е обсъден на проведено заседание на СЕМ на 03.02.2015г., на което след проведено гласуване с 5 /гласа / „за“ на основание чл.118 от ЗРТ е взето решение да бъде възложено на председателя на СЕМ да издаде наказателно постановление, с което да бъде наложена имуществена санкция на „Нова Броудкастинг Груп“ АД. Протоколът от заседанието под № 3 бил публикуван и общодостъпен в официалната страница на СЕМ.

Въз основа на АУАН и решението на СЕМ е издадено атакуваното наказателно постановление № РД - 10- 8/03.02.2015г. от Георги Лозанов - Председател на СЕМ, с което на основание чл. 126, ал. 1, вр. чл.127, ал.2 от ЗРТ, при цялостното възпроизвеждане на фактическите констатации от акта, на доставчика на аудио-визуални медийни услуги „Нова Броудкастинг Груп“ АД е наложена „Имуществена санкция“ в размер на 3.000,00 /три хиляди/ лева за неизпълнено правно задължение по чл. 89, ал. 1 от ЗРТ. Санкционният акт бил връчен на адреса за кореспонденция на жалбоподателя на 11.02.2015г., видно от представено по делото известие за доставяне. Жалбата срещу него е подадена 18.02.2015г.

Посочените фактически обстоятелства се установяват от събрания по делото доказателствен материал: гласните доказателства, съдържащи се в показанията на разпитания свидетел както и събраните по делото писмени доказателства: съставеният АУАН, известия за доставяне, Решение № РД - 05-36/25.03.2014г. на СЕМ, Заповед № 97/11.07.2012г. на СЕМ, пълномощно, писмено възражение срещу АУАН, покана за явяване с оглед съставяне на АУАН изх. № НД - 02-19-00-218/10.12.2014г., писмо вх. № НД - 025-19-00-218, удостоверяващо предаване на DVD носител със запис на предаването VIP BROTHER - образцов дом от 23.09.2014г. до 26.09.2014г., излъчено в ефира на Нова телевизия, придружително писмо изх.№ НД - 02-19-00-218/17.06.2015г. с приложения към него шест броя наказателни постановления, издадени срещу въззивника, заключения на извършена аудиотехническа експертиза - протокол № 241 - Ф/2015г. и две допълнителни такива - протокол № 350-Ф/2015г. и протокол № 3-Ф/2016г., копие от решение № РД-05-74/19.05.2015г. на СЕМ, взето по повод постъпило заявление за достъп до обществена информация от „Нова Броудкастинг Груп“ АД, писмена справка за съставени АУАН, бизнес - споразумение № 4600002982/01.07.2013г., сключено между „Нова Броудкастинг Груп“ АД, „Бизнес дата“ ЕАД и „БТК“ АД, медия- план за излъчени търговски съобщения на „Виваком“, веществено доказателство - оптичен диск, съдържащ запис на процесното предаване от системата за мониторинг на СЕМ.

Съдът кредитира депозираните в хода на съдебното следствие свидетелски показания на служителя на СЕМ доколкото същата е участвала във всички етапи от извършената проверка и непосредствено е възприела обстоятелствата по процесното нарушение. Свидетелят проследява спазената от нея поредност на действията в рамките на извършения мониторинг, респ. отразява в детайли съдържанието на прегледания запис, което кореспондира и с

отразеното в материалите по делото. Акцентира върху обстоятелството, че е изграждала своите наблюдения върху видеофайла, съдържащ се в дисковото пространство на представения от дружеството - въззивник оптичен носител. Твърди, че е извършила сравнение между същия и контролни записи от интегрираната система на СЕМ, като не е установила съдържателни различия. Изложението на фактите от свидетеля се отличава с последователност и логичност. Цялостно хармонират с приобщените по делото писмени доказателствени материали и заключението на приобщените три експертизи, които позволяват да бъде изяснена в пълнота фактическата обстановка. Липсват основания, които да компрометират така поднесените от свид. сведения, доколкото не се установяват обстоятелства, указващи заинтересованост и тенденциозно изопачаване на фактите в полза на обвинителната теза. Ето защо съдът кредитира така инкорпорираниите по делото гласни доказателствени средства без резерви.

Събраните писмени доказателства са относими към предмета на делото, приобщени са към доказателствената маса по надлежния процесуален ред. Материалната компетентност на актосъставителя се установява от приложената по делото Заповед № 92/11.07.2012г. на СЕМ. Фактът на съобразяване на нормата на чл.118 от ЗРТ се извежда от протокол № 3 от проведено редовно заседание на СЕМ, състояло се на 03.02.2015г. Доколкото същият е публично достъпен в официалната страница на регулаторния орган и във всеки един момент съществува възможност да стане известен на неограничен кръг лица съдът не намира необходимост за доказване факта на неговото съществуване чрез нарочното му приложение към писмените материали по делото.

Съдът цени приетите по делото заключения на основна и две допълнителни технически експертизи като писмени доказателства, като намира същите за компетентно изготвени и предоставящи с прецизност и в пълнота отговори по поставените въпроси. В същите вещото лице е отразило категоричната си констатация за идентичност между съдържанието на файловете в приобщения като веществено доказателство към делото оптичен носител и тези - обект на сравнителен анализ, част от тях представени на диск от самия доставчик на услуги, а друга съхранявани от СЕМ и извлечени именно от използваната от въззиваемата страна интегрираната система за мониторинг. Става ясно, че последната извършва записи на зададени телевизионни и радиочестоти в реално време и е в работен режим 24 часа. Съдържащата се аудиовизуална информация в изведения от нея файл и тази, съхранена в диска представен от въззивника, макар и приложен по друго дело (в частност по НАХД 2689/2015г. на 130 състав, СРС), последната от които именно е прехвърлена в писмена форма в съставения АУАН, не разкрива различия по отношение на съдържание, дата, радиочестота и продължителност. Обстоятелството, че съобразно първата експертиза - протокол № 241- Ф/2015г., се разкрива различие между началния и крайния час на първия рекламен блок, без това да засяга изчислената му продължителност, не води до извод за недоказаност на факта на излъчване на търговски съобщения в ангажирания в НП темпорален интервал. Това е така, доколкото, както изрично бе установено, оригиналният носител, върху който е извършвана мониторинговата дейност е приложен към друго дело, като видно от неговото изследване, часовете напълно се припокриват. Приложеният като контролен запис към настоящото дело е извлечен от

системата за мониторинг на СЕМ. Различието в таймера не повлиява върху съдържанието на рекламите, нито върху общата им продължителност, която остава 6 минути и 12 секунди за първи рекламен блок и 6 минути и 17 секунди за втория такъв. Доколкото при провеждане на изпитванията в рамките на експертизата не се установяват данни за манипулация върху изследваните два оптични носителя, сравнени с мониторинговата система на СЕМ, се налага и констатацията за идентичност между отразените в НП факти и реалното съдържание на проверяваните файлове. Изрично в последната експертиза Протокол № 3-Ф/2016г. вещото лице установява наличието на лого/каш на Нова телевизия, свързан чрез преливане с първото рекламно съобщение на „Виваком“, респ. идентичен такъв, предхождащ с две секунди и след това отново свързан чрез преливане в съобщението на „Виваком“ в края, в рамките на първия рекламен блок.

Цялостният анализ на доказателствената съвкупност води съда до еднозначни и безпротиворечиви фактически изводи относно доказаност на факта на извършеното нарушение и неговото авторство.

#### ОТ ПРАВНА СТРАНА:

Административнонаказателното производство е строго формален процес, тъй като чрез него се засягат правата и интересите на физическите и юридически лица в по-голяма степен. Предвиденият в ЗАНН съдебен контрол върху издадените от административните органи наказателни постановления е за законосъобразност. Съдът не е обвързан нито от твърденията на жалбоподателя, нито от фактическите констатации в акта или в наказателното постановление /арг. чл. 84 ЗАНН, вр. чл. 14, ал. 2 НПК и т. 7 от Постановление № 10 от 28.09.1973 г. на Пленума на ВС/, а е длъжен служебно да издири обективната истина и приложимия по делото закон. В тази връзка на контрол подлежи и самият АУАН по отношение на неговите функции - констатираща, обвинителна и сезираща.

В настоящия случай АУАН и издаденото, въз основа на него НП са съставени от длъжностни лица в пределите на тяхната компетентност.

Спазени са императивните процесуални правила при издаването и на двата административни акта - тяхната форма и задължителни реквизити, съгласно разпоредбите на чл. 40, 42, 43, ал. 5, чл. 57 и чл. 58, ал. 1 ЗАНН. Налице е пълно съвпадение между установените фактически обстоятелства и тяхното последващо възпроизвеждане в атакуваното НП. В него се съдържат законовите реквизити, вкл. и описанието на нарушението, обстоятелствата по неговото извършване и правната му квалификация - по чл.89, ал.1 от ЗРТ. Ясно е изразена формата на изпълнителното деяние, респ. съдържанието, в частност общата продължителност на рекламните паузи, посредством които е реализирано нарушението. Обективираният словеснописмен формат дава недвусмислен отговор на въпроса, посредством коя деятелност е реализиран съставът на нарушението. Преценката за съставомерност е извършена въз основа отмерената продължителност на съдържанието на двата разграничени в посочените часови рамки рекламни спота в хода на предаването „Вип брадър - образцов дом“ и именно в своята цялост то е възприето и определено от административнонаказващия орган като надхвърлящо установения лимит от

12 минути в рамките на астрономически час. Съдът не споделя възраженията на жалбоподателя за неизчерпателност в описанието на отделните реклами, изпълващи паузите и констатирания пропуск на рекламата на „Рафи“ в контекста на допуснатите съществени процесуални нарушения. Така констатираната непрецизност не засяга елементи от нарушението, чиято липса или неправилно отразяване би довело до ограничаване правото на нарушителя да разбере претендираното нарушение. В случая значимо за фактическия състав на нарушението се явява времетраенето, обхващащо превишението на дела реклами, което е ясно формулирано и не налага двусмислие, че отговорността на доставчика на аудиовизуални медийни услуги е ангажирана именно за нарушение на нормата на чл.895, ал.1 от ЗРТ. В двата административни акта е спазен регламентираният от нормите на чл.42 и чл.57, ал.1 от ЗАНН минимален обем от информация, като се разкрива пълно и безпротиворечиво единство между установените факти и подвеждането им под съответната правна норма на материалния закон, действала към момента на извършване на деянието. Очертан е кръгът от доказателственорелевантни факти, позволяващи недвусмислено да се възприеме волята на актосъставителя и на наказващия орган. Не е накърнена пълнотата на изложението и не се обосновава извод за липса на обективен признак от състава на вмененото деяние, която да отнеме възможността на нарушителя да разбере фактическите параметри на предявената му отговорност.

Съобразена се явява и нормата на чл.40, ал.1 от ЗАНН, съгласно която АУАН се съставя в присъствието на нарушителя и на свидетели, присъствали при установяване на нарушението. Не се разкриват основания да се коментират нарушения в процедурата по връчване на книжа, в частност връчване на наказателното постановление на неупълномощено от дружеството лице. Видно от известието за доставяне, съдържащо се в кориците на делото, санкционният акт е предаден на лице, намерено на официалния адрес за кореспонденция на жалбоподателя.

Редакцията на нормата на чл.52, ал.4 от ЗАНН гласи, че „преди да се произнесе по преписката наказващият орган проверява акта с оглед неговата законосъобразност и обосновааност и преценява възраженията и събраните доказателства, а когато е необходимо, извършва и разследване на спорните обстоятелства.“ В производството не се установяват доказателства за игнориране на така постулираното задължение на наказващия орган. Дори в съдържанието на последния абзац от констативносъобразителната част на НП недвусмислено е отразен фактът на извършена преценка за съставомерност на деянието едва след запознаване и с възраженията на жалбоподателя. Липсата на подробна аргументация (каквото белетристично изложение, междувпрочем, не се изисква съгласно закона) за причините, поради които същите не биват възприети като основателни, не ограничава правото на въззивника да защити тезата си пред въззивния съд.

В конкретния случай административнонаказателното производство е образувано със съставянето на АУАН в предвидения от ЗАНН 3-месечен срок от откриване на нарушителя, респективно 1-годишен срок от неизпълнението на правното задължение. От своя страна обжалваното наказателното постановление е постановено в 6 - месечния срок. Ето защо са спазени всички давностни срокове, визирани в разпоредбата на чл. 34 ЗАНН, досежно

законосъобразното ангажиране на административнонаказателната отговорност на дружеството-жалбоподател от формална страна.

Предвид изложеното, посочените административни актове са съставени без допуснати съществени нарушения на процесуалния закон, които да обусловят отмяната на атакуваното наказателно постановление на формално основание.

Административнонаказателната отговорност на въззивника „Нова Броудкастинг Груп“ АД е ангажирана за накърняване на забраната, ситуирана в нормата на чл.89, ал. 1 от ЗРТ, като на основание чл. 126, ал. 1, вр.чл.127, ал.2 от ЗРТ му е наложена „имуществена санкция“ в размер на 3 000,00 /три хиляди/ лева.

По делото се установи по категоричен и безспорен начин, че на 26.09.2015г., в гр. София, в ефира на „Нова телевизия“, в рамките на програмата „Вип Брадър - Образцов дом“, за времето от 19:59:20 часа до 20:58:35 часа (по таймера на интегрирана система за мониторинг на СЕМ) жалбоподателят „Нова Броудкастинг Груп“ АД е излъчил два рекламни блока в нарушение на забраната за излъчване на търговски съобщения, чийто дял надхвърля 12 минути в рамките на един час програмно време. В тази връзка за този съд е неоснователно възражението на жалбоподателя, че каш с логото на „Нова“, следва да се извади от изчислението на рекламното време в началото на първия и в края на втория рекламни блокове. Това е така, доколкото в първия случай двете секунди от каша не са включени в изчислението на рекламното време, а след тяхното изтичане логото се прелива с бранда на Vivacom, поради което то не може да се третира като елемент от съобщение, направено от оператора във връзка с неговите собствени програми, по смисъла на чл.89, ал.2 от ЗРТ. При втория рекламен блок, логото не е включено в продължителността на търговските съобщения. Единствено основателно се явява искането да бъде изваден от общото времетраене на първия рекламен блок кашът на „Нова телевизия“, посочен като поредност в таблична форма в първата експертиза под номер 17, доколкото същият е самостоятелно обособен и попада в обхвата на нормата на чл.89, ал.2 от ЗРТ. Следва да се отбележи, обаче, че намаляването на общата продължителност на първия рекламен блок с този каш от 6 минути и 12 секунди на 6 минути и 9 секунди, не повлиява върху констатацията за превишение на лимитирания общ дял на рекламите в рамките на един час програмно време, доколкото неговата величина отново е над дванадесет минути, а именно 12 минути и 27 секунди, т.е. с две секунди по-малко от посочения в НП.

Нормата на чл.89, ал.1 от ЗРТ предвижда, че делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути“. Тази разпоредбата е част от позитивното българско право в унисон с чл.12, т.2 Европейската конвенция за трансгранична телевизия, на която 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 за цел да установи баланс между финансовите интереси на доставчиците на медийни услуги и правата на зрителите. В тази връзка съдът не споделя релевираното от жалбоподателя възражение за неправилно отчитане на период от време, неограничен от кръгъл час. Доказателствата по делото мотивират извод, че излъчването на

рекламните съобщения е започнало в 20:08:16 – след началото на кръгъл час, като отчитането на времетраенето на търговските съобщения е приключило преди неговото изтичане, а именно в 20:58:35 часа. Очевидно се касае за времеви отрязък, попадащ в рамките на един астрономически час, равняващ се на 60 минути. Последното изрично е посочено и в текста на НП, в което се твърди, че рекламните блокове са изчислявани именно с оглед вместимостта им в интервала между 20:00 часа и 21:00 часа. В настоящия случай рекламните спотове са позиционирани в рамките на 60 минути, като в случая е без значение конкретния период, който е взет за тяхното изчисление – дали астрономически час, изчисляван от кръгли часове или друг идентичен период. Следователно изчислението е извършвано именно за едночасов период, представляващ един астрономически час, при допустимото време за реклама от максимум 12 минути.

Законодателят борави с понятието „даден едночасов период“. Действително, в допълнителните разпоредби на ЗРТ не съществува легална дефиниция за него. Такава не се открива и в други норми от българското законодателство. Последното, обаче, не налага нееднозначно тълкуване при приложението на нормата, нито поражда задължения за регулатора посредством съответните указания до доставчиците на медийни услуги да ги уведомява относно практическите параметри, по които ще се извършва измерването на продължителността на рекламното време, включено в даден едночасов период. С оглед изпълване на понятието „даден едночасов период“ със съдържание следва да бъде извършено позоваване на други източници на правото, регулиращи тази материя, в частност нормата на чл.16 от Протокола за изменение и допълнение на Европейската конвенция за трансгранична телевизия (ратифициран със закон, в сила от 01.03.2002г.), в който изрично е посочено, че чл. 12 от Конвенцията придобива следната редакция: „Времетраенето на рекламните спотове и телепазарните спотове в един астрономически час не може да надхвърля 20 на сто“. Така цитираният текст от протокола, обвързва задължените лица по силата на чл.5, ал.4 от Конституцията на Република България и предвид прякото си действие не налага изричен акт на СЕМ към доставчиците на медийни услуги с указание за правоприлагането, доколкото очевидна е волята на законодателя да се взема предвид всеки един произволен едночасов период, от ефирното време на медията, а не единствено заключения в кръгли часове. Не на последно място, това разбиране е в унисон и с §83 от Директива 2010/13/ЕС на ЕП и на Съвета за аудиовизуалните медийни услуги, в който се подчертава, че, за да се гарантира пълна и подходяща защита на интересите на потребителите като телевизионни зрители, важно е телевизионната реклама 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 телевизионните оператори под тяхна юрисдикция. Касае се за дискреция, предоставена на съответните законодателни органи. Изборът на българския законодател, да не се възползва от нея и да не установи дефиниция за измерване на периода за реклами, указва единствено волята му забраната да важи за всеки един едночасов отрязък от ефирното време, излъчено от доставчика на медийни услуги. В настоящото производство беше установено, че излъчените в

процесния едновременно период рекламни съобщения надхвърля законоустановения максимум от 12 минути с 27 секунди. В НП инкриминираното превишение е 29 секунди, което обстоятелство не представлява нарушение, ограничаващо правата на жалбоподателя, доколкото не променя същността на нарушението.

Все в тази връзка съдът намира за неоснователно и възражението на жалбоподателя, че извършването на нарушението е невъзможно, доколкото при планирането на излъчвания рекламен блок е бил използван софтуер, на който автоматично били зададени законовите ограничения на продължителността на рекламния блок. Видно от доказателствата по делото излъчените рекламни съобщения в едночасовия интервал надхвърлят законоустановеното ограничение. Техническата възможност да се задава ограничение не означава априори, че е извършена такава настройка. Не налага различен извод и приложената от въззиваемата страна справка за съставени АУАН за нарушения на чл.89, ал.1 от ЗРТ, констатирани при излъчване на програми от медийния доставчик „Нова Броудкастинг Груп“ АД.

Съдът не споделя възраженията на жалбоподателя и относно неясно разминаване между началния и крайния момент на рекламните блокове, тъй като от допълнителната видеотехническа експертиза и заключението на вещото лице се установи, че не съществува разминаване между изследвания от него запис и посоченото в наказателното постановление. Както АУАН, така и НП са издадени при следване вградения таймер в предоставения от самия доставчик на услуги запис. Същевременно, по делото, поради необходимост оригиналният носител да се предостави за нуждите на друго производство, е предаден диск със запис от системата за мониторинг. По нито един от двата диска и записите в тях не са установени признаци на манипулация, а получените разминавания в секундите се обясняват с фактори от обективно естество, но те не влияят върху крайните констатации да изчисленото общо времетраене на рекламните спотове, безспорно надвишаващо разрешените 12 минути за час.

Категорично се установява, че всяко едно от излъчените съобщения, включени в съдържанието на двата рекламни блока, с изключение на установения единствен каш в първия блок, пореден номер 17, се характеризира с особените белези на реклама. Определението на този термин се съдържа в текста на чл.74, ал.1 от ЗРТ, от чието логическо и граматическо тълкуване се налага изводът, че рекламата цели популяризиране на продукт или услуга и привличане на множество хора като купувачи, слушатели и пр. В тази връзка рекламата може да се третира като форма на въздействие, препоръка, използваща специфични способности, сред които и такива за влияние върху слуховите възприятия на аудиторията. Този извод се налага и при преценка на търговските съобщения, включващи бранда „Виваком“, които в противовес на изложените от жалбоподателя доводи, този съдебен състав не разглежда като спонсорска заставка. Аргументи в тази насока не могат да се черпят и от представеното по делото Бизнес споразумение № 4600002982. Видно от неговия предмет, формулиран в чл.1.1, „Телевизията“ се задължава да предостави на Рекламоателя - „Българска телекомуникационна компания“ АД, чрез Рекламна агенция, срещу заплащане ТВ време за излъчване на търговски съобщения в рамките на значението на ЗРТ в програмите на Нова телевизия,



Нова Спорт (по желание), Диема, Кино Нова и Диема Фемили, произведени за разпространение. Пределно ясна е формулировката на волята на страните (съобразно чл.9, ал.1 и чл.20 ЗЗД) и тя предполага излъчените търговски съобщения на „Виваком“ – общо 3 броя да съставляват възмездно излъчено рекламно съобщение (популяризиране на търговското име на рекламодателя). Те, обаче, не попадат в приложното поле на чл.82 от ЗРТ, доколкото за квалифицирането им като спонсорирана медийна услуга е необходимо за тях да се разкриват кумулативно предпоставките, визирани в точките от 1 до 4, включени в структурата на текста на чл.82, ал.1 от ЗРТ. Съгласно чл.83, ал.1, т.3 от ЗРТ е необходимо изрично информиране на зрителите за наличието на споразумение за спонсорство, а според чл.83, ал.1, т.2 ЗРТ – да не насърчават пряко закупуване на стоки и услуги. В настоящия случай това не се установява от материалите по делото, респ. от съдържанието на съобщенията, доколкото, макар да преливат с каша на Нова телевизия, те са изрично обозначени като реклама, като липсва информация за спонсорство. Съдържанието им цели осигуряване на самопромоция на конкретен доставчик във връзка с търговия и популяризиране на стока или услуга, като е излъчено срещу заплащане. С оглед изложеното съдът намира, че общата продължителност на рекламните съобщения, излъчени във времеви период е 12 минути и 27 секунди (след приспадане на каша на Нова в първия рекламен блок, посочен под № 17), като от общото времетраене на рекламните спотове не следва да бъдат извадени търговските съобщения на „Виваком“.

От своя страна, административнонаказващият орган правилно и законосъобразно е приложил санкционната разпоредба на чл. 126, ал. 1 ЗРТ, която предвижда отговорност за доставчици на медийни услуги за допуснато нарушение на чл.89, ал.1 от ЗРТ. Налице е пълно съответствие между словесното описание на релевантната фактическа обстановка в акта, очертана чрез изискуемата се конкретика, нейното последователно възпроизвеждане в атакуваното наказателно постановление и възприетата цифрова квалификация. Ето защо, съдът намира, че материалният закон също е приложен правилно.

В процесния случай въпросът за вината се явява ирелевантен, предвид обстоятелството, че отговорността на дружеството е обективна и касае неизпълнени задължения към държавата /арг. от чл. 83 ЗАНН/.

За пълнота съдът намира, че следва да обсъди и приложението на разпоредбата на чл.28 от ЗАНН, като изложи кратки аргументи относно становището си за липсата на предпоставки за нейното позоваване. Безспорно визираният в посочената норма регламент е относим и към неизпълнението на задълженията на юридическите лица и едноличните търговци към държавата и общините при осъществяване на дейността им по смисъла на чл. 83 ЗАНН, но преценката за неговото наличие е фактическа и се предопределя от спецификите на всеки отделен случай. Отказът на наказващия орган да приложи разпоредбата на чл. 28 ЗАНН винаги подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, в който смисъл е и Тълкувателно решение № 1 от 12.12.2007 г. по т.н.д. № 1/2007 г., ОСНК на ВКС, докладчик-съдия Блага Иванова, доколкото „Съдът не може да бъде обвързан от решението на административен орган и не може да бъде възпрепятстван в правомощията си да проучи в пълнота фактите, релевантни за спора, с който е сезиран...“, а е длъжен да

„...изследва и решава всички въпроси, както по фактите, така и по правото, от които зависи изходът на делото“. Установените в практиката критерии за неговото дефиниране са свързани с естеството на засегнатите обществени отношения, липсата или незначителността на настъпилите общественоопасни последици и обстоятелствата, при които неизпълненото правно задължение е намерило проявление в обективната действителност – време, място, обстоятелство, механизъм и т.н. В тази връзка, за наличието на съставомерност по чл. 89, ал. 1 от ЗРТ не се изисква настъпването на допълнителни вредни последици, но макар и формално по своята конструкция неизпълнението на посоченото правно задължение не разкрива формална по степен обществена опасност. Логиката за предвиждане на строга регулация на рекламната дейност на медийните доставчици намира своето обяснение в необходимостта до минимум да бъдат сведени възможните отклонения от задължителното съдържание на програмната схема и предаванията. Последното се налага с оглед постигане целите на закона да бъдат защитени потребителите, включително инвеститорите срещу недобросъвестни действия на доставчиците, с които се излиза извън изрично предвидените правила за предлагане на информация за стоки и услуги чрез използване на огромния потенциал за въздействие посредством звук и/или картина върху слушателската, респ. зрителската аудитория. В конкретиката на случая параметрите на незаконосъобразните действия на жалбоподателя разкриват продължителност на излъчените рекламни паузи, която не се явява незначителна спрямо общия случай на подобни нарушения. Още повече, че по делото се разкриват и доказателства за други констатирани по отношение на доставчика нарушение по чл.89, ал.1 ЗРТ, които са били приети за маловажен случай и последният е бил предупреден, че при констатиране на следващо нарушение на същата разпоредба ще бъде съответно санкциониран, откъдето следва, че процесното нарушение не се явява изолирано. Тези обстоятелства изключват третирането на процесния казус като маловажен с оглед целите на генералната превенция.

Предвидената от законодателя санкция в разпоредбата на чл. 126, ал. 1 ЗРТ е относително определена в границата от 3 000 до 20 000 лева. В конкретния случай административнонаказващият орган е наложил „имуществена санкция“ в минимален размер, отчитайки всички особености на случая. Съгласно разпоредбата на чл. 27, ал. 5 ЗАНН /приложима по аналогия на закона/: „Не се допуска определяне на наказание под най-ниския предел за наказание глоба (имуществена санкция б.м.)...“, поради което е юридически невъзможно имуществената санкция да бъде определена под фиксирания в закона минимум.

Съдът констатира, че съобразно изложените фактически и правни доводи, така протеклата фаза на административнонаказателното производство по установяване на административно нарушение и по налагане на административно наказание не е опорочена поради допуснати съществени процесуални нарушения, а отговорността на дружеството-въззивник е ангажирана правилно. Ето защо, така издаденото наказателно постановление следва да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно.

Така мотивиран, на основание чл. 63, ал. 1, предл. 1 ЗАНН, Софийски районен съд, НО, 2-ри състав,

Предвид изхода на производството и с оглед приложението по силата на препращащата разпоредба на чл.84 от ЗАНН на нормата на чл.189, ал.3 от НПК, съдът намира, че следва да възложи в тежест на въззивника разносните за извършените в хода на производството експертизи, възлизащи в размер на 370,20 лева. Същите следва да бъдат внесени по сметка на СРС.

Така мотивиран и на основание чл.63, ал.1, предл.1 ЗАНН, Софийски районен съд

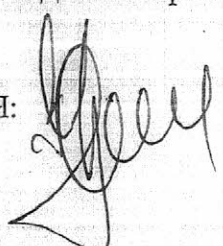
РЕШИ:

**ПОТВЪРЖДАВА** наказателно постановление № РД-10-8/03.02.2015г., издадено от Председателя на СЕМ, с което на основание чл. 126, ал. 1, вр.чл.127. ал.2 от ЗРТ на жалбоподателя „Нова Броудкастинг Груп“ АД, ЕИК 832093629, е наложена „имуществена санкция“ в размер на 3000 /три хиляди/ лева за неизпълнено правно задължение по чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, като правилно и законосъобразно.

**ОСЪЖДА** „Нова Броудкастинг Груп“ АД да заплати по сметка на СРС направените в хода на съдебното следствие разноски за експертизи в размер на 370,20 лева.

Решението подлежи на касационно Решението подлежи на касационно обжалване пред Административен съд - София град, на основанията предвидени в НПК, и по реда на Глава Дванадесета от АПК, в 14-дневен срок от получаване на съобщението за изготвянето му.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:



РЕШЕНИЕТО Е ВЛЯЗЛО В ЗАКОННА СИЛА НА 30.09.2016г.  
РАЙОНЕН СЪДИЯ: /и/  
СЕКРЕТАР:



ВЯРНО С ОРИГИНАЛА  
СЕКРЕТАР:

