

РЕШЕНИЕ

№ 307373

08.01.2018 г.



В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИЯТ РАЙОНЕН СЪД

На осемнадесети октомври

В публично заседание в следния състав:

Районен състав
две хиляди и седемнадесета година

Районен съдия: Петрослав Кънев

Секретар: Станислава Станкова

като разгледа докладваното от съдия Кънев НАХ дело № 3173 по описа за 2017 година и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 59 и сл. от ЗАНН.

Образувано е по жалба на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, ЕИК 130081393, срещу Наказателно постановление № РД-10-6 от 17.01.2017 г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ), с което за нарушение на чл.89, ал.1 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ), на дружеството-жалбоподател е наложено административно наказание – „имуществена санкция“ в размер на 6000 лева на основание чл.126, ал.1 и ал.3 от ЗРТ.

С жалбата се изразява становище, че атакуваното наказателно постановление е издадено в нарушение на материалния и процесуалния закон, поради което се моли за неговата отмяна. Излагат се подробни доводи, че в рекламното време от 12 минути не следвало да се включват спонсорската заставка и трейлърът на филма „Дим да ни няма“, понеже същите не представлявали рекламни спотове по смисъла на чл.89, ал.1 от ЗРТ, а попадали в хипотезата на алинея 2 на същия член.

В съдебно заседание процесуалният представител на дружеството-жалбоподател поддържа изцяло депозираната жалба, излагайки идентични с посочените в нея аргументи за отмяна на атакувания акт. Твърди, че изводите на АНО били неправилни и моли за отмяна на атакуваното НП. Счита, че издадените наказателни постановления, които обосновавали повторността на нарушението, били за други по вид нарушения.

Процесуалният представител на АНО оспорва жалбата и моли за потвърждаване на наказателното постановление като правилно и законосъобразно. Излага аргументи в подкрепа на тезата, че спонсорската заставка и трейлърът на филма „Дим да ни няма“ следвало да бъдат включени в рекламното време от 12 минути. Представя писмени бележки.

Жалбата изхожда от легитимирано лице, подадена е в законоустановения срок, съдържа необходимите реквизити и производството е редовно образувано пред РС-София. Предвид на това съдът намира жалбата за процесуално допустима.

Софийският районен съд, след съвкупен и поотделен анализ на всички събрани по делото доказателства и като съобрази закона, намира за установено следното от фактическа страна:

На 25.07.2016 г. свидетелката извършила преглед на запис от Интегрираната система за мониторинг на СЕМ на програма „БТВ“ на доставчика на медийни услуги „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД, излъчена на 23.07.2016 г., при което

констатирала, че на посочената дата в интервала от 10:00 ч. до 11:00 ч. били излъчени три обозначени рекламни блока и два самостоятелни рекламни спота (на „EFBET“ и на филма „Дим да ни няма“) с общо времетраене 12 минути и 28 секунди.

Първият обозначен рекламен блок бил с продължителност 3 минути и 11 секунди и бил излъчен от 10:04:49 ч. до 10:08:00 ч., като включвал: рекламни спотове на „Easycredit“, разположени върху отварящия и затварящия каш „Реклама“; реклами на шампоани „Pantene“, водоструйка на Klarner; прожекции само в кината в края на юли на филма „Ловци на духове“; лекарствен препарат „Unirex“; сладоледи „Pirulo“ – „Nestle“; услуга „Capture – Telenor“; хренвирши „Леки“; почистващ препарат „Medix“ и лекарствен препарат „Интимо хелп“. От 10:08:21 ч. до 10:08:28 ч. непосредствено след съобщение на оператора във връзка със собствената му програма „Ring“ и предоставените за разпространение в нея от 12 юли до 13 август мачове от най-престижния летен турнир „INTERNATIONAL CHAMPIONS CUP“, е бил излъчен спот с продължителност 7 секунди на „Efbet“: Фигура на футболист, играещ с топка. Надписи: „Efbet. Превърни страстта си в печалба.“ Дикторски текст зад кадър: „Този турнир достига до вас със съдействието на „Efbet“. Превърни страстта си в печалба.“ От 10:08:28 ч. до 10:09:00 ч. бил излъчен трейлър на филма „Дим да ни няма“ – „Вече в кината“ с продължителност 32 секунди. придружен с надпис: „филмът е обект на авторско право по смисъла на Закона за авторското право и сродните му права (ЗАПСП). „БТВ Медиа Груп“ ЕАД е единствен носител за територията на Република България на изключителни права за използване на филма в програмите на медията, както и за неговото кино и видео разпространение. На „БТВ Медиа Груп“ ЕАД са отстъпени и права за използване на филма в медийната заявка „Vooyo“. Предоставените права ще бъдат упражнени в рамките на лицензионния срок. Всяко неоторизирано използване на филма или части от него е нарушение на правата на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД по ЗАПСП и престъпление против интелектуалната собственост“.

Вторият обозначен рекламен блок бил излъчен от 10:34:44 ч. до 10:38:50 ч. и бил с продължителност 4 минути и 6 секунди със следното съдържание: кафе „Jacobs“ с награди; сладоледи „Pirulo“ – „Nestle“; матраци „Аймемори Силвър“ от „Dormeo“; магазини „Lafka“; сладоледи „Familia“ и „Hit Familia“ – „Nestle“; автомобилно гориво „ЕКО racing 100“ от бензиностанции „ЕКО“.

Третият обозначен рекламен блок бил излъчен от 10:52:09 ч. до 10:56:41 ч. и бил с продължителност 4 минути и 32 секунди със следното съдържание: безалкохолни напитки „Fanta“; продукт за интимна хигиена „Гинексид“; предложения от магазини „Billa“; сладоледи „Familia“ от „Nestle“; препарат против болки в мускулите и ставите „Alga San - akut dolor“; „Nescafe“; сладоледи „Denny“; лекарствен препарат без рецепта „Нурофен“; котешки храни „Gourmet Gold“; олио „Калиакра“ от магазини „Metro“; сладоледи „BOSS“ - „Nestle“; мъжки шампоан против пърхот „Clear men“; растителни масла „Vesel“.

Общото времетраене на излъчените търговски съобщения по програма „БТВ“ в интервала от 10:00 ч. до 11:00 ч. на 23.07.2016 г. било 12 минути и 28 секунди, поради което проверяващият приел, че доставчикът на медийни услуги „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД е нарушил разпоредбата на ЗРТ делът на рекламните спотове и спотове за телевизионен пазар в даден едночасов период да не надхвърля 12 минути.

Срещу дружеството-жалбоподател бил съставен АУАН № НД-01-48 от 28.09.2016 г., като описаното нарушение било квалифицирано по чл.89, ал.1 от ЗРТ. Актът бил подписан от актосъставителя и двама свидетели, като на 24.10.2016 г. препис от него бил връчен на изпълномощен представител на дружеството-жалбоподател, който го подписал с отбелязване, че ще депозира възражения в законоустановения срок.

АНО счел посочените в акта фактически констатации за доказани и въз основа на него издал обжалваното понастоящем Наказателно постановление № РД-10-6 от 17.01.2017 г., с което за нарушение на чл.89, ал.1 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ), на дружеството-жалбоподател е наложено административно наказание – „имуществена санкция” в размер на 6000 лева на основание чл.126, ал.1 и ал.3 от ЗРТ. В НП е акцентирано върху обстоятелството, че нарушението е извършено повторно (в едногодишен срок от влизането в сила на други наказателни постановления, с които дружеството е било наказано за същите по вид нарушения), поради което и наложеното наказание е определено по чл.126, ал.3 от ЗРТ.

Изложената фактическа обстановка съдът прие за категорично установена въз основа на гласните доказателствени средства – показанията на свидетелката

които са логични, последователни, непротиворечиви и кореспондират изцяло с констатациите обективирани в съставения АУАН и в обстоятелствената част на наказателното постановление, поради което съдът ги кредитира напълно. По делото е приложен и оптичен носител, съдържащ запис от програмата на „БТВ“ в интервала от 10:00 ч. до 11:00 ч. на 23.07.2016 г., като в съдебно заседание беше извършен оглед на приложеното по делото веществено доказателствено средство – оптичен носител и съдът констатира, че изгледаният видеозапис изцяло съответства на казаното от свидетелката

Дружеството-жалбоподател също не оспорва фактическите констатации направени от актосъставителя, но се противопоставя на правните изводи на АНО и твърденията му за осъществено административно нарушение.

Съдът, с оглед установената фактическа обстановка и съобразно възраженията и доводите на жалбоподателя, както и като съобрази задължението си да проверява изцяло законосъобразността на наказателното постановление, независимо от основанията, посочени от страните, установи следното от правна страна:

АУАН е съставен от компетентен орган. Нарушението е ясно, точно описано, като са посочени датата, мястото, начинът на извършването му и нарушените законови текстове. Актът е подписан от двама свидетели и е бил връчен на представител на дружеството-жалбоподател. Липсата на описание в акта на част от излъчените реклами в първия блок е била преодоляна по реда на чл.53, ал.2 от ЗАНН с издаване на наказателното постановление, в което същите са намерили подробно описание. НП е издадено от компетентен за това орган като в съдържанието му нарушението отново е описано подробно по дата, място и начин на извършване, отразени са нарушените законови разпоредби, както и основанията, на което се налага санкцията. В този смисъл съдът намира, че съдържа всички съществени реквизити за редовност, посочени в чл.57 от ЗАНН и нарушителят е бил запознат с всички фактически и правни основания на административнонаказателното обвинение. Спазени са сроковете по чл.34 ЗАНН. Актът е съставен в тримесечен срок от откриване на нарушителя и в едногодишен срок от извършване на нарушението, а наказателното постановление е било издадено в шестмесечен срок от съставянето на акта. При проверката на АУАН и НП съдът достигна до извода, че в процедурата по издаването им не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до ограничаване правото на защита на жалбоподателя.

Съгласно разпоредбата на чл.89, ал.1 от Закона за радиото и телевизията, делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути. В алинея 2 на същия член е посочено, че алинея 1 не се прилага за съобщения, направени от оператора във връзка с неговите собствени програми, предавания и допълнителни продукти, свързани с тези предавания, промоция на европейски филми, както и за призови за благотворителност и

общественополезни каузи. АНО е приел, че общото времетраене на трите обозначени рекламни блока излъчени в интервала от 10:00 ч. до 11:00 ч. на 23.07.2016 г. в програмата на „БТВ“ било 12 минути и 28 секунди, като в това време се включвали и два самостоятелни рекламни спота – на „Efbet“ и на филма „Дим да ни няма“, излъчени извън обозначените рекламни блокове. Спотът на „Efbet“ бил с продължителност 7 секунди, а трейлърът на филма „Дим да ни няма“ бил с продължителност 32 секунди. Именно заради тези излъчени допълнително два рекламни спота, рекламното време за един час надвишавало допустимите по закон 12 минути.

В случая правният спор е съсредоточен именно към тези два рекламни спота и по-конкретно относно това дали те е следвало да бъдат включвани към разрешените 12 максимални минути рекламно време за един час. Спотът на „Efbet“ с продължителност 7 секунди не влияе по никакъв начин върху обстоятелството дали тези 12 минути са били превишени или не, тъй като дори същият да бъде изключен от рекламното време, то ще имаме 12 минути и 21 секунди реклама, което отново би било нарушение на чл.89, ал.1 от ЗРТ. Поради това възсъжденията следва да бъдат насочени основно към трейлъра на филма „Дим да ни няма“ с продължителност 32 секунди, тъй като, ако същият не се включи в рекламното време, то няма да е налице превишаване на разрешените 12 минути.

Както беше посочено по-горе в рекламните спотове не следва да се включват съобщения, направени от оператора във връзка с неговите собствени програми, предавания и допълнителни продукти, свързани с тези предавания, промоция на европейски филми, както и за призови за благотворителност и общественополезни каузи. Легалната дефиниция на понятието „реклама“ е дадена в чл.74, ал.1 от ЗРТ, според която реклама е форма на търговско съобщение, придружаващо или включено в аудио-визуално или радиопредаване срещу заплащане или подобно възнаграждение или с цел осигуряване на самопомощия 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 рекламирация срещу заплащане. Според настоящият съдебен състав категорично трейлърът на филма „Дим да ни няма“ представлява форма на рекламни съобщение, което цели осигуряването на зрители за излъчването на филма по кинозалоните, а това от своя страна би довело до реализиране на приходи от страна на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, който е единствен носител за територията на Република България на изключителни права за използване на филма в програмите на медията, както и за неговото кино и видеоразпространение. В случая съобщението е било свързано само и единствено с разпространението на филма в кината и по никакъв начин не е било обвързано с предстоящо включване на продукцията в програма на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД. Поради изложеното съдът намира, че при изчисляване времетраенето на рекламните съобщения следва да бъдат включени и тези 32 секунди, представляващи трейлъра на филма „Дим да ни няма“. Този трейлър не попада в нито една от хипотезите на чл.89, ал.2 от ЗРТ, тъй като не представлява съобщение, направено от оператора във връзка с неговите собствени програми, предавания и допълнителни продукти, свързани с тези предавания. Макар „БТВ Медиа Груп“ ЕАД да е единствен носител за територията на Република България на изключителните права за използване на филма, то това не го прави собствен на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД продукт, програма или предаване, като дефиницията на „програма“ е дадена в параграф 1, т.3 от ДР на ЗРТ. Не се касае и за промоция на европейски филм, тъй като филмът е копродукция на Китай, Хонг Конг и САЩ. Трейлърът на филма не представлява и призив за благотворителност и общественополезни каузи. Същият не може да се приеме за „допълнителен продукт, свързан с предаване“ на „БТВ Медиа

Груп" ЕАД, тъй като съгласно параграф 1, т.25 от ДР на ЗРТ, „самопромоция“ е форма на рекламиране, при която доставчикът на медийни услуги рекламира своите собствени стоки, услуги или програми. Трейлърът на филма не може да се определи като автопромоция, тъй като не се рекламират стоки, услуги и програми, собствени на жалбоподателя. Предвид изложеното няма как да се приеме, че трейлърът на филма попада в изключенията на чл.89, ал.2 от ЗРТ, като в този смисъл са Решение № 6298 от 17.10.2016 г. на АССГ по КНАХД № 6779/2016 г; Решение № 8343 от 23.12.2016 г. на АССГ по КНАХД № 8678/2016 г.; Решение № 349 от 16.01.2017 г. на АССГ по КНАХД № 9338/2016 г. и Решение № 1907 от 22.03.2017 г. на АССГ по КНАХД № 10321/2016 г. С оглед на горното съдът прие, че дружеството-жалбоподател е допуснало от обективна страна нарушение на разпоредбата на чл.89, ал.1 от ЗРТ.

Едночасовият период следва да бъде определен като астрономически час, тъй като това е в съответствие с чл.16 от Протокол за изменение и допълнение на Европейската конвенция за трансгранична телевизия (ратифициран със закон, приет от Народното събрание на 12.01.2000 г.), съгласно който чл. 12, т. 2 от Конвенцията придобива следната редакция – „Времетраенето на рекламните спотове и телепазарните спотове в един астрономичен час не може да надхвърля 20 на сто“.

В НП е посочено, че „БТВ Медиа Груп“ ЕАД е реализирало към датата на извършване на настоящото нарушение повече от едно нарушения на нормата на чл.89, ал.1 от ЗРТ. Това заключение е направено въз основа на приложеното по делото Решение № 224 от 11.01.2016 г. по КАНД № 8607/2015 г. по описа на АССГ, с което е оставено в сила Решение от 13.07.2015 г. по НАХД № 3340/2014 г. по описа на СРС, НО, 95 състав, с което районният съд е потвърдил НП № РД-10-31/10.02.2015 г., с което на жалбоподателя е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лв., на основание чл.126, ал.1 от ЗРТ за нарушение на чл.89, ал.1 от ЗРТ. Решението на АССГ е влязло в сила на 11.01.2016 г. като необжалваемо. Посоченото наказателно постановление е сред изрично изброените в обжалваното НП, въз основа на които се твърди наличието на повторност.

Жалбоподателят в случая е санкциониран обективно (вина не следва да бъде доказвана, тъй като нарушителят е юридическо лице, чиято отговорност е безвиновна). „БТВ Медиа Груп“ ЕАД обективно е извършило нарушение на разпоредбата на чл.89, ал.1 от ЗРТ в срок по-малко от една година от влизането в сила на НП на СЕМ за същото такова нарушение, за което са съществували основания за ангажиране на отговорността му по чл.126, ал.3, вр. чл.126, ал.1 от ЗРТ. Макар това да е извършено едва с обжалваното НП, без в АУАН да са посочени каквито и да е обстоятелства, вменяващи в отговорност на дружеството извършването на нарушение в условията на повторност, настоящият съдебен състав намира, че следва да се съобрази с константната практика на АССГ, че това не е съществено процесуално нарушение. Според съдебните състави от АССГ повторността не е елемент от състава на правонарушението. Те приемат, че дали едно деяние е повторно или не, е релевантно обстоятелство единствено при определяне размера на административното наказание. Повторността не определя осъществен ли е съставът на правонарушението, което в случая е безспорно установено. С разпоредбата на чл.42 от ЗАНН не се поставя изискване в АУАН да бъде посочена санкционната разпоредба, която следва да бъде приложена, както и видът и размерът на наказанието. Задължителни реквизити са единствено елементите от обективна страна - дата и място на правонарушението, описанието му и обстоятелствата, при които е извършено, и елементите от субективна страна - субект и вина при деяния, извършени от физически лица. Сочат се също и законните разпоредби, които са нарушени. Изискването на чл.42, т.4 от ЗАНН за описание на правонарушението чрез всички елементи от фактическия състав на деянието по чл.89, ал.1 от ЗРТ е спазено при съставяне на АУАН. С чл.57, ал.1, т.7 от ЗАНН към тези елементи

/чл.42, т.3 - т.5 от ЗАНН/ се допълват видът и размерът на наказанието, за определянето на което е от значение дали деянието е повторно или не, съответно дали същото е извършено от физическо или юридическо лице. Касае се за дейност на административнонаказващия орган по определяне вида и размера на наказанието в НП, за което нормата на чл.42 ЗАНН не поставя изискване да бъде посочено още със съставяне на АУАН. В този смисъл са постановени множество съдебни актове на различни състави на АССГ, сред които: Решение № 4274 от 22.06.2015 г. на АдМС - София по адм. д. № 4832/2015 г.; Решение № 4161 от 16.06.2015 г. на АдМС - София по адм. д. № 10783/2014 г.; Решение № 4019 от 10.06.2015 г. на АдМС - София по адм. д. № 292/2015 г. С оглед принципа на предвидимия съд и установената трайна съдебна практика по този въпрос, следва да се приеме, че правилно е ангажирана отговорността на жалбоподателя за извършено при условията на повторност нарушение на чл.89, ал.1 от ЗРТ.

Член 126, ал.1 от ЗРТ е обща разпоредба за налагане на административно наказание, когато е извършено нарушение по чл. 7, чл. 8, ал. 1, чл. 9, ал. 1, 2 и 5, чл. 11 - 14, чл. 16 - 18, чл. 19а, ал. 1 и 2, чл. 19в, ал. 1 и 2, чл. 75 ал. 1, ал. 3 - 6, ал. 8 и ал. 10, чл. 78, чл. 79, чл. 80, ал. 1, чл. 81, 82, чл. 83, ал. 1 и 2, чл. 84, ал. 2 и 3, чл. 85, чл. 86 - 88, чл. 89, ал. 1, чл. 90 и 91 от ЗРТ. От друга страна разпоредбата на чл.126, ал.3 от ЗРТ урежда института на т.нар. „повторно нарушение”. Съобразно легалната дефиниция на § 1, т. 33 от ДР на ЗРТ от такъв характер е нарушението, извършено в едногодишен срок от влизане в сила на НП, с което е наложено наказание за същия вид нарушение. В такива случаи административнонаказателната репресия от страна на държавата спрямо юридическото лице – нарушител е засилена, като размерът на налаганата имуществена санкция е двоен. Поради това съдът намира, че правилно на „БТВ Медиа Груп” ЕАД е наложено наказание по чл.126, ал.3, вр. ал.1 от ЗРТ, доколкото несъмнено е доказано, че нарушението е извършено при условията на повторност. Неоснователно е възражението, че нарушението, което обуславя повторността касаело други различни случаи, тъй като за да е налице повторност, то трябва извършеното второ нарушение да е от същия вид като предходното, а в конкретния казус и двете нарушения са по чл.89, ал.1 от ЗРТ.

Материалният закон по определяне размера на имуществената санкция е приложен правилно като е съобразено дялостното поведение на нарушителя. Наложена имуществена санкция е в минимален размер, а именно 6000 лева, като се има предвид, че минималният размер на санкцията по чл.126, ал.1 от ЗРТ е 3000 лева, тоест двойният размер на минималната санкция е 6000 лева, поради което съдът не може да я намалява.

В съответствие с изискванията на ТР № 1 от 12.12.2007 г. по т. н. д. № 1/2007 г. на ОСНК на ВКС, съдът обсъди, но не намери основания за прилагането чл.28 от ЗАНН като отчете характера и вида обществени отношения, засягането на които е факт чрез извършеното нарушение и че то се явява типично, обичайно. Основното съображение за липса на маловажност е от една страна размерът на допуснатото превишение, а именно 21 секунди (отчетено без рекламния спот на „Efbet”), при максимално допустима продължителност на рекламните съобщения от 12 минути. Не може да се подмине и обстоятелството, че се касае за нарушение, извършено при излъчване на програма в национален мащаб, а освен това дружеството-жалбоподател е било наказвано и преди за подобни нарушения. Изложеното обуславя извода на съда, че нарушението, предмет на обжалваното НП разкрива типичната степен на обществена опасност, взета предвид от законодателя при определяне състава на нарушението по чл.89, ал.1 от ЗРТ и не представлява маловажен случай, поради което НП следва да бъде потвърдено изцяло.

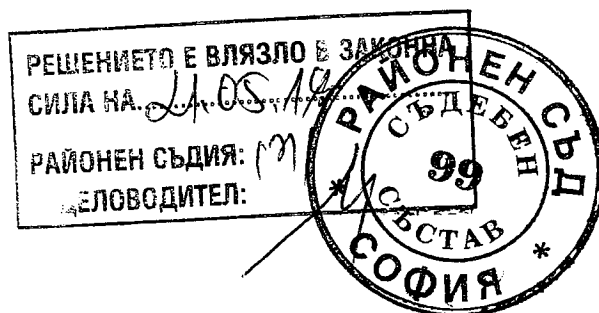
Предвид горното и на основание чл.63, ал.1, пред.1 от ЗАНН, Софийският районен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № РД-10-6 от 17.01.2017 г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ), с което за нарушение на чл.89, ал.1 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ), на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, ЕИК 130081393 е наложено административно наказание – „имуществена санкция“ в размер на 6000 /шест хиляди/ лева на основание чл.126, ал.1 и ал.3 от ЗРТ.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Административен съд – София град.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:



РЕШЕНИЕ № 3355

гр. София, 21.05 2018 г.



В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ – ГРАД - XV касационен състав в публично заседание на двадесет и седми април, през две хиляди и осемнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДОБРОСЛАВ РУКОВ

ЧЛЕНОВЕ: ВЛАДИМИР НИКОЛОВ

ЗЛАТКА ИЛИЕВА

при секретаря АНА ИЛИЕВА и в присъствието на прокурора КУМАН КУМАНОВ, като разгледа докладваното от съдия НИКОЛОВ КНАД № 2416 по описа за 2018 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, ал. 1, изр. II от ЗАНН.

С решение № 307373 от 08. 01. 2018 г. по НАХД № 3173 / 2017 г., Софийски районен съд, НО - 99 състав е потвърдил наказателно постановление (НП) № РД-10-6 / 17. 01. 2017 г., издадено от председателят на Съвета за електронни медии, с което на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, е наложена имуществена санкция в размер на 6000 лв., на основание чл. 126, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/, за нарушение по чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

Срещу така постановеното решение е постъпила касационна жалба от процесуалния представител на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, с която се моли да бъде отменено решението на СРС като неправилно и незаконосъобразно.

В съдебно заседание касационният жалбоподател, чрез процесуалния си представител, моли да се отмени решението на СРС и да се отмени издаденото НП.

Ответникът, чрез процесуалния си представител, моли да се остави в сила решението на СРС. Подробни съображения излага в писмени бележки.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита жалбата за неоснователна.

Административен съд София – град, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

За да постанови решението си, въззивния съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетеля и писмените доказателства, представени с наказателното постановление.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства, освен представените с жалбата копия на други издадени НП за отминали периоди.

Касационната инстанция споделя изцяло фактическите и правни констатации на районния съд.

Приетата за установена по делото фактическа обстановка от въззивната инстанция е, че на 23.07.2016 г. в часовия пояс от 10:00 ч. до 11:00 ч. по националната програма "БТВ" са били излъчени три обозначени рекламни блока с общо времетраене 12 минути и 28 секунди. Тези обстоятелства са били установени от служител в Съвета за електронни медии при преглед на Интегрираната система за мониторинг на СЕМ, като на 28. 09. 2016 г. е съставен АУАН.

Актосъставителят, а след него и наказващият орган е приел, че с излъчване на описаните търговски съобщения в програма "БТВ" в посочения интервал, доставчикът на медийни услуги и настоящ касатор е нарушил забраната по чл.89, ал.1 ЗРТ, която

изисква делът на рекламните спотове в даден едночасов период да не надхвърля 12 минути.

При тази фактическа обстановка, която е възприета от наказващия орган, е издадено обжалваното постановление, в което на касационния жалбоподател в качеството му на доставчик на медийни услуги, е наложена имуществена санкция в размер на 6000 лв. на основание чл. 26, ал. 1 и ал. 3, във връзка с чл. 127, ал. 2 ЗРТ.

За да потвърди издаденото ЧН, първата съдебна инстанция е извела изводи, че извършеното нарушение на чл. 89, ал. 1 ЗРТ е безспорно доказано. Отхвърлил е възраженията за неправилно определяне на спорния едночасов период, както и твърденията, че от този период следва да се изключи самопромоцията на филмово съдържание. В заключение, съдът е приел, че нарушението не е немаловажно.

Решението е валидно, допустимо и правилно.

Разпоредбата на чл. 89, ал. 1 ЗРТ предвижда, че делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути. В случая не се оспорва, че в интервала от 10:00 ч. до 11:00 ч. на 23.07.2016 г. по националната програма "БТВ" са излъчени пет обозначени рекламни блока с общо времетраене 12 минути и 59 секунди. Спорният въпрос, въведен от касатора е, дали едночасовият период представлява астрономически час или "плаващ едночасов период", както и дали следва да се включи невършената промоция на филма „Дим да ни няма“.

Разглежданият въпрос за едночасовия период намира разрешение в Протокол за изменение и допълнение на Европейската конвенция за трансгранична телевизия (Ратифициран със закон, приет от 13-о Народно събрание на 12.01.2000 г., обн. ДВ, бр. 7 от 25.01.2000 г.). Видно от преамбулата на протокола, той е съобразен с приемането от Европейската общност на Директива 97/36/ЕО на Европейския парламент и Съвета от 19 юни 1997 г. за изменение и допълнение на Директива на Съвета 89/552/ЕИО за съгласуване на някои законови, подзаконовни или административни правила в държавите членки във връзка с извършването на телевизионно разпръскване, и има за цел да измени и допълни конвенцията, така че в този акт и в директивата да бъде осигурен единен подход към трансграничната телевизия. В чл. 16 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 акт от вътрешното право, по силата на чл. 5, ал. 4 от Конституцията на Република България, формата обвързва задължените лица и не е необходим изричен акт на СЕМ към доставчиците с указание за прилагането ѝ. Както правилно е приел и районният съд, разпоредбата на чл. 89, ал. 1 ЗРТ е ясна и в закона не е необходимо да бъде дефинирано понятието "даден едночасов период". Едночасовият период представлява астрономически час - период от 60 последователни минути, които започват в минута 0 и завършват в минута 59, съгласно общоприетия начин за отчитане на единица време "час".

След като допустимото време за реклама в рамките на този период е максимум 12 минути, правилно нарушението е прието за безспорно доказано, тъй като общата продължителност на рекламата в конкретния случай е 12 мин. и 28 сек. В тази връзка, съдът намира за неоснователни доводите на касатора, че от излъчените рекламни блокове следвало да се изключи трейлъра на филма „Дим да ни няма“, който продължил 32 сек.

В случая е неприложим чл. 89, ал. 2 от ЗРТ, съгласно който, алинея 1 не се прилага за съобщения, направени от оператора във връзка с неговите собствени програми, предавания и допълнителни продукти, свързани с тези предавания, промоция на европейски филми, както и за призови за благотворителност и общественополезни каузи. Безспорно филмът не е европейски, тъй като същия е копродукция на САЩ и Китай, като не може да се приеме, че касае съобщение свързано със собствени на

оператора програми. Действително, съобразно представените пред СРС доказателства (представени избирателно и не в цялост), „БТВ Медиа Груп“ ЕАД притежава изключителните права за използване на филма, но конкретния трейлър касае излъчването му по кината, а не в програмата на оператора. Наличието на права за използване на филма, не означава, че се касае за съобщение във връзка със собствени програми. Към момента на излъчване на търговското съобщение филмът „Дим да ни няма“ не представлява нито програма, нито предаване, нито допълнителен продукт, свързан с предаване на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, поради което рекламата му правилно е включена в общото времетраене на рекламните спотове по чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, тъй като не попада в изключенията по ал. 2.

Съдът намира за неоснователни и твърденията за противоречива практика от страна на СЕМ, който при предходни случаи не включвал в рекламните блокове излъчваните филмови трейлъри. От представените с касационната жалба копия на наказателни постановления от 2015 г., не се установява да са изключвани филмови трейлъри. В същото време, от страна на СРС, са цитирани няколко съдебни решения на касационната инстанция, в които са приети за неоснователни жалбите на други доставчици на медийни услуги, срещу включването на филмови трейлъри в рекламните блокове, поради което не може да се приеме, че е налице непредвидимост в действията на административнонаказващия орган.

Не е допуснато нарушение на чл.34 ЗАНН. Съгласно тази разпоредба не се образува административно-наказателно производство, ако не е съставен акт за установяване на нарушението в продължение на три месеца от откриване на нарушителя. Срокът по чл.34, ал.1 ЗАНН започва да тече от деня, в който органът, овластен да състави акта, е узнал кой е нарушителят. Това става в момента, в който актосъставителят разполага с доказателства за виновността и отговорността на нарушителя, а именно - когато документите и книгата са достигнали до органа, който може да съставя АУАН.

Касационният съд намира, че съставянето на АУАН и при издаването на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, ограничаващи правото на защита на "БТВ медиа груп" ЕАД. Липсват основания за прилагане нормата на чл.28 ЗАНН предвид важността на обществените отношения, регулирани със ЗРТ.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав приема, че при правилно установена фактическа обстановка, районният съд е достигнал до законосъобразно като краен резултат решение, което следва да бъде оставено в сила.

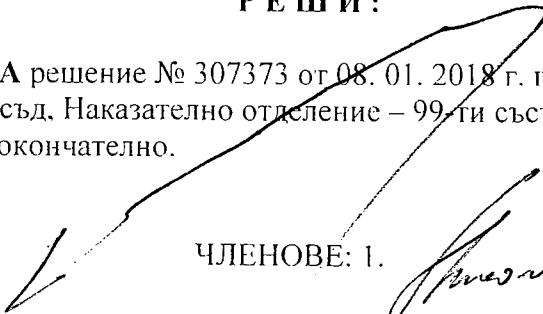
По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София-град - XV касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 307373 от 08. 01. 2018 г. по НАХД № 3173 / 2017 г., на Софийски районен съд, Наказателно отделение – 99-ти състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:



ЧЛЕНОВЕ: 1.



