

РЕШЕНИЕ

№ 7583

гр. София, г. 04.12.2019г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 15.11.2019 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова
ЧЛЕНОВЕ: Антони Йорданов
Светомир Бабаков

при участието на секретаря Грета Грозданова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **9208** по описа за **2019** година докладвано от съдия Светомир Бабаков, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от АПК, във вр. чл.63, ал.1 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на СЪВЕТА ЗА ЕЛЕКТРОННИ МЕДИИ (СЕМ) с адрес гр.София, бул. „Шипченски проход“ № 69, ет.5 срещу РЕШЕНИЕ от 05.07.2017г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ, 122-ри състав по нахд № 4690/2017г., с което е отменено наказателно постановление (НП) № РД-10-18 от 14.02.2017г., издадено от председателя на СЕМ, с което на „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД със седалище и адрес на управление – гр.София, пл. ”България” № 1, ЕИК 130081393 на основание чл. 126, ал.1 вр. чл. 127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 лв. за извършено нарушение на чл.17, ал.2 вр. чл.10, ал.1, т.5 ЗРТ.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, като постановен при неправилно приложение на материалния закон. Касаторът поддържа, че наказаното лице е осъществило състава на нарушението по чл.17, ал.2 ЗРТ, което е описано съобразно законовите изисквания в АУАН и НП, тъй като деянието като краен резултат внушава противопоставяне на групи граждани с различни възгледи и отношение към провеждането на референдум и допуснатите/недопуснатите от Конституционния съд въпроси. Претендира съда да постанови решение, с което да бъде отменено обжалваното решение на СРС и по същество на спора да бъде потвърдено издаденото от председателя на СЕМ НП.

Ответникът по касационната жалба „БТВ Медиа груп“ ЕАД, ЕИК 130081393 със седалище и адрес на управление гр.София, район „Триадица“, пл. ”България” №1, Административна сграда на НДК оспорва жалбата. Подробни съображения излага в писмени бележки от 18.11.2019 г. Счита за правилни правните изводи на районния съдия, че в случая посоченото аудио- визуално произведение представлява публично изразено мнение, посредством средствата за масово осведомяване, което е в

съответствие с общоевропейската практика относно изразяване правото на мнение.

Участващият в касационното производство прокурор от Софийска градска прокуратура изразява заключение за основателност на касационната жалба.

Административен съд-София-град, в настоящия състав, като обсъди приложените по делото доказателства, взе предвид изложените касационни основания и доводите на страните, при спазване разпоредбата на чл.218, ал.1 и 2 от АПК, приема за установено следното:

Касационната жалба е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, като подадена от надлежна страна, в законоустановения срок по чл.211, ал.1 от АПК, във вр. чл.63, ал.1, изр.2 от ЗАНН и срещу подлежащ на касационно обжалване съдебен акт.

Разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА.

От фактическа страна, въззивният съд е приел за установено следното: на 28.07.2016г. от 22:27 до 23:29 часа по програма „БТВ“ е излъчено „ Шоуто на Слави“ по повод Решение на Конституционния съд №9 от 28.07.2016г. образувано по искане на Президента на Република България. Със същото Конституционният съд обявява Решение на Народно събрание от 12.05.2016г. за произвеждане на национален референдум в частта относно въпроси номера 2,4,6 за противоконституционни. По време на предаването водещият цитира част от текста на решението като пояснява предмета му, а именно въпросите от референдума по повод на които е повдигнато искането на Президента. По време на излъчване на шоуто е пусната и песента „ Нема такава държава“, след което продължава с дискусия между водещия и сценаристите върху приетото конституционно решение. В хода на диалога се споменава, че в тяхната инициатива за организиране на национален референдум те са подкрепени от 700 000 български граждани. Отбелязва се, че възприетите от съда в обсъжданото решение становища са законни, но противоречат на морала. При тези констатации бил съставен

АУАН № НД-01-64/25.10.2016 г. от – старши инспектор в СЕМ, за това че с представянето за разпространение на това предаване доставчикът на медийни услуги „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД нарушил забраната по чл.17, ал.2 ЗРТ да не допуска създаването и/или предоставяне за разпространение на предавания в нарушения на принципите на чл.10 ЗРТ. Въз основа на АУАН НД-01-64/25.10.2016 г. при идентична фактическа обстановка и след обсъждане на подаденото от „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД възражение вх. № НД-02-19-00-182/15.11.2016 г., било издадено НП № РД-10-18 от 14.02.2017г. от председателя на СЕМ, с което на основание чл.126, ал.1 вр. чл.127, ал.2 ЗРТ на дружеството била наложена имуществена санкция в размер на 10 000 лв. за нарушение на чл.17, ал.2 вр. чл.10, ал.1, т.5 ЗРТ.

Софийският районен съд е приел от правна страна, че във времевия отрязък от 22:27 часа до 23:29 часа на 28.07.2016г. по програма „bTV“, доставчикът на линейни медийни услуги „БТВ Медиа груп“ ЕАД не е нарушил разпоредбите на чл.17, ал.2 ЗРТ. СРС е приел, че в конкретния случай, излъчвайки процесния аудио- видео материал, медийният оператор е гарантирал правото на свободно изразяване на мнение и информация, което не обвързва зрителите с конкретна позиция по обсъждания въпрос. Приел е също, че в излъчения епизод не се съдържат обидни квалификации и/или въобще каквито и да е квалификации и/или обобщения по отношение на българската нация.

Обжалваното първоинстанционно решение е правилно постановено.

Съгласно чл.17, ал.2 ЗРТ доставчиците на медийни услуги са длъжни да не допускат създаване или предоставяне за разпространение на предавания в нарушение на принципите на чл.10 ЗРТ, както и предавания, внушаващи национална, политическа, етническа, религиозна и расова нетърпимост, възхваляващи или оневиняващи

21

жестокост или насилие, или на предавания, които са неблагоприятни или създават опасност от увреждане на физическото, психическото, нравственото и/или социалното развитие на децата, съгласно критериите по чл.32, ал.5 ЗРТ. Съгласно чл.10, ал.1 ЗРТ при осъществяване на своята дейност доставчиците на медийни услуги се ръководят от следните принципи: гарантиране на правото на свободно изразяване на мнение; гарантиране на правото на информация; запазване на тайната на източника на информация; защита на личната неприкосновеност на гражданите; недопускане на предавания, внушаващи нетърпимост между гражданите; недопускане на предавания, които противоречат на добрите нрави, особено ако съдържат порнография, възхваляват или оневиняват жестокост или насилие или подбуждат към ненавист въз основа на расов, полов, религиозен или национален признак; гарантиране на правото на отговор в програмите; гарантиране на авторските и сродните им права в предаванията и програмите; съхраняване на чистотата на българския език.

Доставчикът на медийни услуги „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД е санкциониран с НП № РД-10-18 от 14.02.2017г., за това че представил за разпространение предаването „Шоуто на Слави“, включващо аудио – визуално съдържание внушаващо нетърпимост между гражданите, с което е нарушил чл.17, ал.2 вр. чл.10, ал.1, т.5 ЗРТ. Доставчикът на медийни услуги съгласно чл. 4, ал.1 от ЗРТ е лицето, което носи редакционна отговорност за избора на съдържанието на медийната услуга и определя начина, по който тя е организирана. Съгласно същата разпоредба редакционната отговорност се изразява в ефективен контрол върху избора на предавания и организацията им. Осъществяването на този ефективен контрол и изобщо намесата чрез контрол в обществени отношения с широко прокламирана свобода на свободно изразяване на медиите (чл. 39, ал.1 КРБ и чл. 11, ал.1 ЗРТ) следва да се извършва при строго спазване на принципите на целесъобразност и пропорционалност. Този контрол не трябва да засяга в по-голяма степен от необходимото, постигане на целта за свободно изразяване на мнение. Съществува деликатен баланс между възможно вредно съдържание на предоставяната медийна услуга, от една страна, и от друга страна - свободата на информация и медийния плюрализъм.

Действително на 28.07.2016 г. в посочения времеви диапазон, доставчикът на медийни услуги „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД е разпространил предаването "Шоуто на Слави", в което се обсъждана темата за инициирания от Инициативен комитет“ Шоуто на Слави“ референдум. В конкретния случай от съществено значение е дали излъченото предаване е нарушило принципа на чл. 10, ал.1, т.5 от ЗРТ чрез внушаване на нетърпимост между гражданите. Съдът намира, че в аудио – визуално съдържание на предаването, възпроизведено в НП, липсва един от основните елементи на принципа по чл.10, ал.1, т.5 ЗРТ – този на противопоставянето между гражданите. Органите на административнонаказателното производство са приели, че такова има между една група граждани и друга такава, но в случая съдът счита, че многократното споменаване на броя на хората, участвали в подписката за референдума не цели разделение и внушаване на непоносимост към останалите граждани. Сочените от регулаторния орган изрази са използвани единствено в контекста на изразено мнение и споделяне на недоволство от приетото конституционно решение. Критикуването на властите не е форма на противопоставяне между граждани по смисъла на чл.10, ал.1, т.5 ЗРТ. Такова не се съдържа в разпространеното от „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД предаване, нито се внушава нетърпимост между гражданите, подкрепили инициативата за референдум, и тези, които нямат интерес в провеждането му или не са го подкрепили. Посочените изявления представляват политически възгледи на сценаристите и водещия на предаването, изразени по повод актуална политическа ситуация при нейното

дебатиране с други участници в предаването, без така изразените от тях становища да нарушават принципа, закрепен с чл.10, ал.1, т.5 ЗРТ. По силата на чл.39, ал.1 КРБ, чл. 10, ал.1, т.1 ЗРТ правото на свободно изразяване на мнение е гарантирано, в т.ч. съгласно чл.11, ал.1 ЗРТ в медийните услуги. Ето защо, разпространението на процесното предаване от „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД съответства на принципа по чл.10, ал.1, т.1 ЗРТ, без да нарушава този закрепен в чл.10, ал.1, т.5 ЗРТ, тъй като съдържанието му не внушава каквато и да е нетърпимост между гражданите.

При извършената проверка по чл. 218 от АПК настоящия състав, счита, че обжалваното решение е валидно, допустимо, постановено, без да са допуснати нарушения на закона и съществено нарушение на процесуални правила. Не са налице касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, предполагащи отмяна на решението, и то следва да бъде оставено в сила като правилно.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, XI-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 05.07.2017 г., постановено по НАХД № 4690/2017 г., по описа на Софийския районен съд.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.



ПРОТОКОЛ

18

Година 2017

Град София

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Н.О., 122 състав, на пети юли две хиляди и седемнадесета година в открито заседание в следният състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДИМИТЪР КУРТОВ



Секретар: ЕМИЛИЯ НАЙДЕНОВА

Сложи за разглеждане докладваното от съдия

описа за 2017 година

На именното повикване в 09.00 часа се явиха:

ЖАЛБОПОДАТЕЛЯТ „БТВ МЕДИА ГРУП“ ЕАД, редовно призован, представлява се от юрк.

ВЪЗЗИВАЕМАТА СТРАНА СЕМ – редовно призована, представлява се от юрк.

СВИДЕТЕЛКАТА

редовно призована, се явява.

СТРАНИТЕ (поотделно): Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ счита, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

Снема самоличност на свидетелката

, ЕГП.

, неосъждана, без

дела и родство със страните. Съдът предупреждава свидетелят за наказателната отговорност по чл. 290, ал.1 НК. Свидетелят обеща да каже истината.

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ

ДАВА ХОД НА СЪДЕБНОТО СЛЕДСТВИЕ с прочитане на жалбата-Прочете се.

ЮРК. : Поддържам жалбата.

ЮРК. : Оспорвам жалбата.

СЪДЪТ пристъпи към разпит на свидетеля

СВИД.

Работя в СЕМ като старши инспектор специалист администрация мониторинг от 10 години. Миналата година на 03.08 преглеждайки телевизионната програма „БТВ Медиа Груп“ в системата за мониторинг на СЕМ за 28.07 предаването „Шоуто на Слави“ е излъчено в 22.27 ч. до 23.29 ч. Повод за проверката е Решението на КС от 28.07 за отменя на три от въпросите излъчвания инициирани в шоуто за Референдума. Цялото предаване беше диалог между сценаристите и водещия и изразеното недоволство с метафора, ирония и други изразни средства, изразяват недоволството от Решението на КС за отменя на три от въпросите на референдума и по този начин нарушават един от принципите на ЗЕТ създаване нетърпимост между гражданите за

подсилване на тяхното недоволство с включени две песни в началото и края на предаването. Това са техни песни - авторски песни на Слави и на сценаристите. В началото беше „Няма такава държава”, а в края „Време е да изхвърлим боклука”. В самия акт съм извадила по голямата част от предаването, като цитати, защото в комуникацията си те изразяват непримиримост и често споменават тези 700 000 души, които са се подписали за референдума, призив за война също се споменава, един вид апел към това да не се примиряват хората срещу това Решение на КС. Нарушението е констатирано изразяващо се в нетърпимост между гражданите. Граждани сме ние в обществото, в самото предаване няколко пъти се споменават тези 700 000 души, а не се споменават останалата част от обществото. Тези 700 000 души, които са подписали за Референдума срещу тези, които не са подписали искането за Референдум.

Цялото предаване е срещу самото решение на КС и спрямо него са упражнени метафори, ирония и други изразни средства, дава се пример как не се уважава мнението на тези 700 000 души.

Съставих АУАН, като преди да съставя акта отправих покана към „БТВ Медиа Груп”. Не се яви представител за подписване на акта и съставянето на АУАН, не се отзова никой и аз съставих АУАН в СЕМ в моя кабинет. Трябваше да се явяват до 3 дни след получаване на поканата, но не изпратиха представител. В следващите дни съставих АУАН. По принцип, когато не се яви представител се връчва чрез Общината. Върна се подписан, чрез Общината в уверение на това, че е връчен на представител на „БТВ”. Постъпиха възражения, но бяха отправени към юридическия отдел.

На въпрос на юрк.

СВИД. То е противопоставяне на обществената група институция, но самото подчертаване, че тази обществена група е от 700 000 души само които са се подписали, а другата част от обществото не се споменава, няма мнение това е вид противопоставяне, защото се изтъкват една конкретна част от обществото, а именно подкрепилите искането за Референдум в неговия първоначален вид.

Първата песен е от концерт, който са имали в „Шоуто на Слави” и тя много пъти е звучала преди това предаване, аз съм я чувала. Втората песен „Време е да изхвърлим боклука” самият Слави обяви в края на предаването, че е авторска песен на един от сценаристите създадена преди 8 години, но сега я пускат за първи път, като завършва, че е време да осъществим това, което е в песента.

Където не съм цитирала отделни части от предаването съм написала като преразказ предаването, не съм цитирала цялото предаване.

На въпрос на юрк.

СВИД. В предаването ясно не се споменава групата 700 000 граждани и останалата част, но през цялото предаване взето в цялостта му споменаването само на една от двете групи, човек си мисли и за другите провокира човек, който е зрител на предаването да мисли и за останалите граждани, не се споменава тяхното желание и мнение, а би трябвало.

При нас се съставя график с гледане на определени програми и ние се движим по този график. Проверката е рутинна.

СТРАНИТЕ(поотделно): Нямаме повече въпроси към свидетелката.

СЪДЪТ освободи свидетелката поради приключване на нейния разпит.

СТРАНИТЕ(поотделно): Нямаме искания по доказателствата

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ

ПРОЧИТА И ПРИЕМА писмените доказателства по делото

ПРИКЛЮЧВА СЪДЕБНОТО СЛЕДСТВИЕ

ДАВА ХОД НА СЪДЕБНИТЕ ПРЕНИЯ

ЮРК.

Господин Председател моля да уважите жалбата на жалбоподателя и да отмените като незаконосъобразно издаденото НП по подробни аргументи изложени в жалбата. Първо считам, че се касае за публично изразено право на мнение срещу държавен орган, което съгласно практиката представлява публична критика и не е насочена към каквото и да е създаване на непримиримост, още повече неясна непримиримост, която не е посочена в НП и не е посочен признак от който се разграничава тази непримиримост - чл. 17, ал. 2 от ЗРТ напълно изчерпателно изброява признаците на тази непримиримост, то е нетърпимост дори, а не непримиримост. На следващо място пак във връзка с нетърпимост посочената в АУАН фактическа обстановка напълно липсват точни и ясни критерии как е прието, че се касае за две групи граждани. Обществено известен факт е че на проведения референдум са гласували много повече от тези 700 000 граждани и всеки има свое мнение по въпроса. Считам, че наложената санкция е в прекомерен размер, т.к. до този момент не са издавани такива НП влезли в сила. Второ изложените аргументи за такъв размер на санкцията не са предвидени, като такива съгласно чл. 28 от ЗАНН и съгласно критериите на СЕМ за прилагането на маловажен случай.

ЮРК.

Моля да потвърдите НП като правилно и законосъобразно. Намирам, че в предаването „Шоуто на Слави“ е упражнено не само свободно изразяване на мнение, но то е използвано превратно с цел да се подкрепи като правилно единствено тезата на инициативния комитет за Референдум и че КС незаконосъобразно е обявил за противоконституционно част от въпросите. Многократно се набляга на разделението на ние и тези 700 000 души, които са се подписали, твърди се, че решението на КС представлява обявяване на война, че е скъсана всякаква връзка с народа, президентът на Р. България е наречен „Маринкин“ за това, че е позволил да отпрати искане към КС, а самите конституционни съдии са наречени „гнусни и дребни душици“. Независимо, че това е въпрос за политически фигури считам, че това представлява враждебна реч, която насажда нетърпимост между политическите и активни граждани, едните подкрепят референдума в първоначалния му вид и другите, които биха подкрепили Решението на КС или изобщо не се интересуват. На следващо място в чл. 17, ал. 2 са предвидени различни състави на нарушение, като конкретните видове

нетърпимост освен това представлява и нарушението на принципите на чл.10. Един от тях е недопускането на предавания внушаващи нетърпимост, като считам, че регулаторния орган има право на преценка какъв вид нетърпимост дадено предаване би могло да осъществява.

По отношение размера на санкцията в случая е със завишен размер, който е далеч под максималния предвиден за този вид нарушения, доколкото в този период е наблюдавано едно тенденциозно поведение в „Шоуто на Слави“, за което са наложени и други наказания, които не са влезли в сила, но органът аргументирано е посочил защо счита, че следва да наложи такава санкция.

СЪДЪТ, като взе предвид доказателствата по делото на осн. чл.63, ал.1 от ЗАНН

РЕШИ:

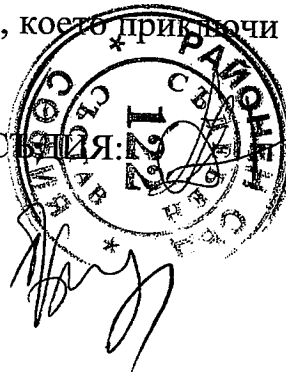
ОТМЕНЯ изцяло НП № РД-10-18/14.02.2017 г. издадено от председателя на СЕМ срещу „БТВ Медиа Груп“ ЕАД.

Решението е обявено на страните в открито съдебно заседание и същите могат да го обжалват в 14 дневен срок пред АССГ

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 09.30 часа.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР:



РЕШЕНИЕТО Е ВЛЯЗЛО В ЗАКОННА
СИЛА НА *12.02.2017*
РАЙОНЕН СЪДИЯ:
ДЕЛОВОДИТЕЛ: *[Signature]*



МОТИВИ КЪМ РЕШЕНИЕ
по анд № 4690 от 2017 г на СРС,
обявено в открито съдебно заседание, проведено на 05.07.2017г.

Производството е по реда на чл.59 и сл. от ЗАНН. Образувано е по жалба на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, вписано в Търговския регистър с ЕИК: 130081393, със седалище и адрес на управление: гр. София 1463, Столична община – район Триадница, пл. „България“ №1, административна сграда на Националния дворец на културата, ет. 11, представлявано само заедно от двама членове на управителния съвет на дружеството – Едмунд Апелт, Давид Щепан и Флориан Скала, против Наказателно постановление №РД-10-18/14.02.2017 г., съставено на 14.02.2017 г. от Мария Стоянова, председател на Съвета за електронни медии, с което на основание чл. 126, ал. 1 във връзка с чл. 127, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ), на жалбоподателя е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 лв. /десет хиляди лева/ за нарушение на разпоредбата на чл. 17, ал. 2 ЗРТ в частта "предоставяне за разпространение на предавания, внушаващи национална нетърпимост", за това, че на 28.07.2016 г. в предаването „Шоуто на Слави“, излъчено на 28.07.2016 г. от 22:27 ч. до 23:29 ч., с водещ Слави Трифонов, е представено аудио-визуално съдържание, което внушава нетърпимост между гражданите.

В жалбата се излагат доводи, че не е осъществено административното нарушение, за което е санкционирано дружеството, тъй като излъченото телевизионно предаване не внушава национална нетърпимост. Твърди се, че наказателно постановление № РД-10-18/14.02.2017 г. е незаконосъобразно и постановено в нарушение на законовите разпоредби.

По изложените съображения се прави искане за отмяна на наказателното постановление като незаконосъобразно, постановено в нарушение на материалноправните разпоредби и на на процесуалните правила.

В съдебно заседание дружеството - жалбоподател се представлява от юрк. ЕГН пълномощник на дружеството с представено по делото пълномощно от _____, директор на правен отдел на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД, пълномощник на изпълнителните директори на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД - Павел Станчев и Едмунд Апелт. Процесуалният представител на жалбоподателя пледира за отмяна на наказателното постановление поради неправилно приложение на материалния закон. Поддържа, че излъченият материал изразява позицията на участниците в предаването по определен общественозначим към момента въпрос, като не се съдържат квалификации и констатации по отношение на българските граждани или призови за разделение им на отделни групи въз основа различия във възгледите на отделни граждани, поради което счита за неприемлива тезата на наказващия орган, че се внушава национална нетърпимост. В жалбата се излагат подробни съображения, че дружеството - жалбоподател не е осъществило състава на вмененото му административно нарушение. По изложените съображения се прави искане за отмяна на атакуваното наказателно постановление.

Въззиваемата страна, редовно уведомена, се представлява от старши юрк. _____
упълномощена от София Владимирова

20

председател на СЕМ, с представено по делото пълномощно, която моли атакуваното наказателно постановление да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Излага съображения, че съдържанието на предаването внушава национална нетърпимост.

По допустимостта на жалбата:

Жалбата, въз основа на която е образувано настоящото производство, е процесуално допустима, доколкото е подадена от санкционираното юридическо лице, в преклузивния срок по чл. 59, ал. 2 от ЗАНН, както и срещу подлежащо на обжалване наказателно постановление, поради което подлежи на разглеждане по същество.

Като съобрази изложените от страните в хода на производството доводи и възражения и служебно провери законосъобразността и правилността на обжалваното наказателно постановление, с оглед изискванията на чл. 84 ЗАНН и на основание разпоредбите на Наказателно-процесуалния кодекс, съдът намира за установено от фактическа страна следното:

На 28.07.2016 г. от 22:27 ч. до 23:29 ч. е излъчено предаването „Шоуто на Слави“ с водещ Слави Трифонов, по повод Решение на Конституционния съд № 9 от 28.07.2016 г. по конституционно дело № 8 от 2016 г., образувано по искане на Президента на Република България. С Решение № 9 от 28.07.2016 г., прието с 12 гласа, Конституционният съд обявява Решение на Народното събрание от 12.05.2016 г за произвеждане на национален референдум в частта относно въпроси номера 2, 4 и 6 за противоконституционни. В началото на предаването водещият цитира част от текста на конституционното решение и пояснява предмета му, а именно въпросите от референдума, по повод на които е повдигнато искането на Президента. Следва песента „Нема такава държава“ – запис от концерта на екипа от 25.09.2015 г. на стадион „Васил Левски“. Предаването представлява дискусия между водещия и сценаристите на предаването върху приетото същия ден конституционно решение.

Неколкократно в хода на диалога между водещия и сценаристите на предаването се споменава, че в тяхната инициатива за организиране на национален референдум по горепосочените въпроси те са подкрепени от 700 000 български граждани. По – нататаък, водещият отбелязва, че възприетите от Съда в обсъжданото решение становища, са законни, но ги обявява за противоречащи на морала.

Свидетелката заемаща длъжност старши инспектор в дирекция „Надзор, лицензионни, регистрационни и правни режими“ на Съвета за електронни медии, приела, че излъченото съдържание внушава национална нетърпимост, с което дружеството - жалбоподател е нарушило разпоредбата на чл. 17, ал. 2 от ЗРТ. До управителите на дружеството била изпратена покана с изх. № НД - 05-94-00-206/27.09.2016 г. в тридневен срок от получаването ѝ представител на дружеството - жалбоподател да се яви за съставяне на акт за установяване на административно нарушение. След изтичане на срока за явяване на представител свидетелката съставила АУАН № -01-64 / 25.10.2016 г. за нарушение на разпоредбата на чл. 17, ал. 2 ЗРТ в частта "предоставяне за разпространение на предавания, внушаващи национална нетърпимост". Тъй като не се е явил представител на „БТВ Медиа Груп“ ЕАД за подписване на акта, съгласно сочената от свидетелката практика за връчване на АУАН при неявяване на представител, впоследствие връчването се извършило чрез кмета, район „Триадица“, Столична община.

В срока по чл. 44, ал. 1 от ЗАНН е депозирано възражение с вх. № НД-02-19-00-182/15.11.2016 г срещу издадения АУАН от упълномощен представител на доставчика на медийни услуги с доводи, сходни на изложените в жалбата, въз основа на която е образувано настоящото съдебно производство. Твърди се, че констатираната от административнонаказващият орган нетърпимост не представлява съставомерен признак по чл. 17, ал. 2 от ЗРТ. Не е налице разделение на гражданите на такива, които подкрепят иницирания референдум и такива, които – не. Наред с това във възражението се сочи, че констатациите в АУАН представляват акт на посегателство върху правото на свободно изразяване на мнение. Възражение срещу АУАН – НД-01-64/25.10.2016 г. на основание чл. 44, ал. 1 от ЗАНН: излъченото аудио-визуално съдържание отразява публично изразено мнение на сценаристите и водещия на предаването. В подкрепа на забраната за ограничаване правото на свободно изразяване и разпространяване на мнение се посочва Решение на Конституционния съд № 7 от 04.06.1996 г. и включените в неговия текст констатации, че всеки има право да разпространява мнението си в публичното пространство като свободно използва източниците за масова информация на основание чл. 39 във връзка с чл. 40 и чл. 41 от КРБ. Според мотивите на посоченото конституционно решение дейността на държавните органи и политическите фигури подлежи на обществена критика. В допълнение, се посочва тълкуване в аналогичен смисъл и на ЕКЗПЧ от Европейския съд. Твърди се, че излъчваното аудио-визуално съдържание не внушава търпимост, но дори и да се приеме, че е така, нетърпимостта не е съставомерен признак по чл. 17, ал. 2 от ЗРТ. В подкрепа на това се препраща към Решение №5485 от 13.08.2013 г. на АССГ по адм. дело 108/2013 г.

След преценка, че изложените във възражението доводи са неоснователни, административно наказващият орган издава атакуваното наказателно постановление, с което на дружеството е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 лева за нарушението по чл. 17, ал. 2 от ЗРТ.

Горната фактическа обстановка съдът прие за установена въз основа на събраните по делото доказателства и доказателствени средства: гласни - показанията на свидетелката , депозирани в съдебно заседание, писмените доказателства, приобщени по реда на чл. 283 от НПК - покана до „БТВ Медиа Груп“ ЕАД за съставяне на АУАН – изх. НД-02-19-00-182 / 17.10.2016 г. и обратна разписка за получаване на поканата; писмо от СЕМ до кмета на район „Триадица“, Столична община – изх. НД-02-19-00-182/26.10.2016 г.; писмо от кмета на район „Триадица“ с вх. НД-02-19-00-182/17.11.2016 г. и представените в хода на процеса пълномощни, както и 1 бр. DVD със запис на програмата на „БТВ“ телевизия, излъчена на 28.07.2016 г. от 22:27 ч. до 23:29 ч. Съдът кредитира в пълнота приобщените по делото доказателства, като не се констатират основания за дискредитиране на кое да е от тях. Както гласните, така и писмените доказателства по делото са еднопосочни, вътрешно непротиворечиви и сочат в пълнота на възприетата от съда фактическа обстановка.

Фактическата обстановка по делото поначало не е предмет на спор между страните - не се оспорва излъчването на предаване с възпроизведеното в АУАН и НП съдържание. Спорът между страните в настоящото производство касае правилното приложение на материалния закон.

Въз основа на изложената фактическа обстановка, съдът достигна до следните правни изводи:

АУАН е съставен от компетентно лице съгласно разпоредбата на чл. 127, ал. 1 ЗРТ, според която нарушенията се констатира от длъжностни лица при СЕМ, каквато е свидетелката - оправомощена да съставя актове за установяване на административни нарушения на доставчиците на медийни услуги. В тази връзка по делото е представена и Заповед № 13-16/09.05.2016 г. на основание чл. 37, ал. 1, б. „б“ от ЗАНН във връзка с чл. 117, ал. 2 от ЗРТ. Наказателното постановление също е издадено от компетентен за това орган - Мария Стоянова, избрана за председател на СЕМ с Решение на СЕМ от 09.05.2016 г. Спазени са и сроковете по чл. 34 от ЗАНН.

Съгласно разпоредбата на чл. 17, ал. 2 от ЗРТ доставчиците на медийни услуги са длъжни да не допускат създаване или предоставяне за разпространение на предавания в нарушение на принципите на чл. 10 и предавания, внушаващи национална, политическа, етническа, религиозна и расова нетърпимост, възхваляващи или оневияващи жестокост или насилие, или на предавания, които са неблагоприятни или създават опасност от увреждане на физическото, психическото, нравственото и/или социалното развитие на децата, съгласно критериите по чл. 32, ал. 5 от същия закон. В ДР на ЗРТ липсват легални дефиниция на понятието "нетърпимост", както и на "национална нетърпимост", поради което значението им следва да се извлече въз основа на тълковния речник, т.е. непоносимост, която в случая следва да е насочена към всички индивиди, включени в дадена общност, обединени по признак национална принадлежност. Съгласно съдебната практика за да е осъществен съставът на нарушението по чл. 17, ал. 2 ЗРТ, следва да са налице послания от радио-или телевизионния екран, които биха могли да предизвикват нетърпимост към определени категории граждани.

Съдът намира, че в конкретния случай, излъчвайки процесния аудио-видео материал, медийният оператор е гарантирал правото на свободно изразяване на мнение и на информация (чл. 10, ал. 1 т. 1 и т. 2 ЗРТ), като същевременно не е нарушил забраната на чл. 17, ал. 2 от ЗРТ. В излъчения епизод не се съдържат обидни квалификации и/или въобще каквито и да е квалификации и/или обобщения по отношение на българската нация. Участниците в конкретния епизод на шоуто /водещият и събеседниците му/ не дават еднозначна отрицателна оценка на трети лица на база национална принадлежност. Твърденията, инкриминирани от наказващия орган, каквито са например изрази като „от една страна са те, от друга сме ние, подкрепени от 700 000 души“, „следва война, която те ще загубят... днес г-н Плевнелиев, Президента на Република България, и 12-те конституционни съдии скъсаха всякаква връзка със своя народ“, видни от фонограмата на предаването и от представения към административнонаказателната преписка запис на предаването, се отнасят до критика на разделението между народа и политическата класа, а не между отделни групи граждани.

Същите представляват твърдения във връзка със значими към тогавашния момент за обществото теми, като медиите не могат да останат встрани от тези теми, претендирайки да имат във фокуса си именно актуалните за обществото въпроси.

Не е налице елемент от обективната страна на нарушението, предвидено в разпоредбата на чл. 17, ал. 2 от ЗРТ, а именно: предаването да внушава политическа нетърпимост. Липсва легална дефиниция на понятието "политическа нетърпимост" в ДР на ЗРТ, а от АУАН и НП не става ясно как актосъставителят и наказващият орган са

стигнали до извода, че излъчването на инкриминираното аудио-визуално съдържание, внушава политическа нетърпимост, след като не са изяснили съдържанието на понятието "политическа нетърпимост".

Чрез излъчване на въпросната дисакусия се упражнява свободата на изразяване на мнение, което не обвързва зрителите с конкретна позиция по обсъждания въпрос. Неучастието в подписка за референдум не предполага незаинтересованост от въпросите – предмет на референдума, защото правото на глас при провеждане на референдум е конституционно установено и гарантирано. Правото да се изрази отношение към въпросите на референдума може да бъде упражнено и по – късно. Не би могло да се направи извод и че участвалите в подписката, биха упражнили и правото си на глас при провеждане на самия референдум. Така се явява несъстоятелен аргументът относно насочеността на съдържащите се в процесния епизод на предаването реплики към създаване на нетърпимост към гражданите, които не са участвали в организираната по инициатива на екипа на предаването подписка за провеждане на референдума.

Предаването съдържа негативни оценъчни съждения по повод обсъждания обществен въпрос. Адресати на тези съждения са лица, които имат непосредствено отношение към решаването на въпроса. Излъченото аудио-визуално съдържание по съществуващото си отразява публично изразено мнение на водещия и на сценаристите на предаването по отношение действията на държавен орган и политически фигури, което право е гарантирано от чл. 39 от Конституцията на Република България (КРБ) и чл. 10 от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (ЕКЗПЧ). Според Решение № 7 на Конституционния съд във връзка с чл. 39 КРБ и сл. чл. 40 и 41 КРБ всеки индивид притежава право свободно изразява своето мнение и да го разпространява чрез използване източниците на масова информация, каквито са именно медиите, за да достигне неговото мнение до публика. В мотивите на РКС също се отбелязва, че дейността на държавните органи, какъвто е и самият Конституционен съд, и на политическите фигури, подлежи на обществена критика от частни лица.

При тълкуването на чл. 10 от ЕКЗПЧ в решения на Европейския съд по защита правата на човека се подчертава фундаменталното значение на това човешко право и задължителното гарантиране неговото упражняване.

Умишленото приравняване на упражняване правото на изразяване на мнение с насаждане на политическа нетърпимост води до налагане на цензура и ограничаване възможността за свободно изразяване на споделяното мнение. В този смисъл, основателно е възражението на жалбоподателя, че с налагането на административното наказание се нарушавала свободата на медийно изразяване, каквото ограничение е допустимо единствено на основание чл. 39, ал. 2 от КРБ. В жалбата се посочва, че констатациите в АУАН представляват посегателство върху правото на свободно изразяване на мнение, а приетото в наказателното постановление - пряка намеса в редакционната политика на медиите, което от своя страна създава заплаха у всеки един доставчик от налагането на имуществена санкция при изразяване на лично мнение. Такова налагане на цензура е счетено от жалбоподателя като несъвместимо с принципите на съвременното европейско държавно управление.

С оглед тълкуването на чл. 17, ал. 2 от ЗРТ съдът счита, че посочената разпоредба изисква внушената нетърпимост да бъде целенасочена, недвусмислена и конкретизирана по отношение на българската нация. Посочените в Наказателно постановление №РД-10-18/14.02.2017 г. изрази – извадка от фонограмата на

предаването - „от една страна са те, от друга сме ние, подкрепени от 700 000 души”, „следва война, която те ще загубят”, „днес г-н Плевнелиев, Президента на Република България и 12-те конституционни съдии скъсаха всякаква връзка със своя народ”, се отнасят до критика на политическата класа и държавните институции, а не към гражданите.

Съдът приема посоченото от АНО обстоятелство, че предаването съдържа изразено недоволство, метафорични изрази като „обявена война”, „скъсана връзка”, използване на сарказъм и ирония, но счита, че те не целят създаване на напрежение между различни обществени прослойки и разделение между такива. Не е налице разделение на гражданите на такива, които подкрепят иницирания референдум и такива, които – не. Многократното споменаване на броя на хората, участвали в подписката за референдума, не цели разделение и внушаване на непоносимост към останалите граждани. Сочените от регулаторния орган изрази са използвани единствено в контекста на изразено мнение и споделяне на недоволство от приетото конституционно решение. Поради това съдът приема за неоснователно твърдението на АНО, че използваните в предаването изразни средства и подходи води до противопоставяне на групи с различни възгледи. Наред с това, соченото обстоятелство относно 700 000 граждани, подкрепили инициативата на „Шоуто на Слави” за провеждане на национален референдум, представлява общоизвестен факт, с няколкократно му посочване не се търси като резултат разграничаване от останалите граждани, неучаствали в инициативата. Включването на двете песни в началото и в края на конкретния епизод, посочено от свидетелката – актосъставител, е насочено към изразяване на недоволство по политически и социални въпроси, а не към обособяване на обществени групи с различни възгледи, което е предмет на настоящото дело.

С оглед горепосоченото съдът счита, че са налице достатъчно съображения от фактическа и правно естество, обосноваващи незаконосъобразността на обжалваното наказателно постановление.

Жалбоподателят твърди, че при издаването на наказателното постановление е нарушена разпоредбата на чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН. Както в АУАН, така и в НП, се съдържа подробно описание на обстоятелствата, при които нарушението е извършено, и са посочени преценените от актосъставителя и АНО като нарушени правни норми. Налице е пълна идентичност между описанието на нарушението в АУАН и в издаденото НП. Нарушението е описано с посочване на времето на извършването му, като както в АУАН, така и в НП е възпроизведено част от съдържанието на излъченото предаване, и актосъставителят, и наказващият орган са посочили онези фрази, фрагменти от диалога, изрази и реплики, които според тях внушават национална нетърпимост. Въпреки извода, че в хода на административнонаказателното производство е спазено изискването на чл. 57 ЗАНН в частта относно „описание на нарушението, датата и мястото, където е извършено”, съдът намира, че липсва детайлно посочване от АНО на критериите за определяне на „национална нетърпимост”, въз основа на които органът е преценил, че се създава и внушава такава и по какъв начин наказаното юридическо лице осъществява тези признаци. Определение на национална нетърпимост атакуваното наказателно постановление не съдържа, с което се нарушава правото на защита на жалбоподателя и поради това последното следва да бъде отменено. Така, в издаденото НП липсват доказателства за нарушението, тъй като представените по делото доказателства не обуславят извод за създаване на нетърпимост

у българската нация. Сочените реплики и мнения не могат да бъдат възприети различно от изразяване на негативно мнение спрямо политически и обществени събития, те не представляват внушения на национална нетърпимост между гражданите.

Това са достатъчно основания за отмяна на атакуваното НП като неправилно и незаконосъобразно.

Отделно от това, за пълнота, Съдът отхвърля твърденията на АНО, че извършеното деяние е с висока степен на обществена опасност поради използване от водещия и сценаристите на предаването на национален ефир, респ. поради наличието на възможност за достигане на програмата до максимален брой зрители на територията на Република България, наред с високия рейтинг на телевизия „БТВ“ и дългогодишната аудитория на предаването. Затова съдът счита за основателен аргумента на жалбоподателя, че при определне размера на имуществената санкция не са спазени изискванията на чл. 27, ал. 2 ЗАНН, като не са посочени ясно критериите, довели до налагане размер, по – висок от минимално предвидения. Съдът приема, че обстоятелството, че доставчикът на медийни услуги разпространява програмата както наземно, така и посредством другите способи – кабел и сателит, поради което излъчваната програма достига до по – голям брой зрители, не представлява отегчаващо вината обстоятелство и съответно не обуславя налагане на административно наказание в по – голям размер. Начинът на разпространение и високата степен на достъп на зрителите до програмния продукт е взет вече предвид от законодателя, уреждайки материята в отделен закон и възлагайки контрола на нарочно създаден за целта орган. Затова за висока степен на обществена опасност на деянието би могло да се говори само въз основа на критерии, почиващи на характеристиките на самото конкретно деяние, а такава опасност, както се посочи по-горе, не е налице. Приемане на противното би означавало, че всички телевизионни доставчици, които използват в пълен обем законово предвидените начини за разпространение на програмите си, ще бъдат поставени в по – неблагоприятно положение от останалите, разпространяващи програмите си само по кабел или само по сателит и т.н.

Като се убеди в основателността на изложените в жалбата аргументии, на основание чл. 63, ал. 1 от ЗАНН настоящият съдебен състав намира, че в случая не е налице внушение на политическа нетърпимост и като е приел обратното, наказващият орган е приложил неправилно нормата на чл. 17, ал. 2 от ЗТР и е наложил наказание на основание чл. 126, ал. 1 ЗТР да е осъществен състав на нарушение. По изложените по – горе съображения от фактическа и правно естество, обосноваващи незаконосъобразността на наказателно постановление РД -10-18/ 14. 02.2017 г. последното следва да бъде изцяло отменено като неправилно и незаконосъобразно.

Районен съдия:

ds