

**Решение от 18.12.2020г. по адм. д. № 8552/2020г. на 131 състав
на Софийски районен съд**

№ 2028004F

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ВЕСЕЛИНА НЯГОЛОВА
СЕКРЕТАР: Димитринка Кирова

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

С наказателно постановление (НП) № РД-10-4/20.05.2020 година председателя на Съвета за електронни медии е наложил на „ТЕЛЕВИЗИЯ ЕВРОКОМ“ ООД, с ЕИК 121761999 имуществена санкция в размер на 6000 /шест хиляди/ лева на осн. чл.126, ал.1 и ал.3 вр.чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията за извършено нарушение на чл.75, ал.1 от Закона за радиото и телевизията, извършено в условията за повторност.

Недоволно от издаденото наказателното постановление е останало санкционираното юридическо лице, което чрез своя представител, в спрочно подадена жалба го атакува с искане за отмяна. В жалбата, се излагат оплаквания за неправилно установена фактическа обстановка, като се изтъква, че наказващият орган погрешно е приел, че определянето на представената книга като исторически достоверна и лека за четене, не представлява изтъкване на предимство, а отразява факт, като съдържанието на предаването не се отличава от аналогични предавания, излъчвани от други доставчици на медийно съдържание. Освен това се посочва, че не е налице втората предпоставка за ангажиране на отговорността на телевизията за нарушение на чл.75, ал.1 ЗРТ, тъй като не е налице опасност от объркване на потребителя. В тази връзка се привеждат подобни аргументи, че телевизията е изпълнила задълженията си по чл.84, ал.1, т.4 ЗРТ, като надлежно е предупредила зрителите, че предаването съдържа продуктово позициониране, което не е било отчетено от наказващия орган. В заключение се сочи, че в наказателното постановление липсват аргументи за размера на наложената санкция и се претендира за маловажност на случая по смисъла на чл.28 ЗАНН. Претендира се присъждане на съдебни разноски.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно призован, се представлява от адвокат _____ която моли за отмяна на наказателното постановление по съображения, аналогични на изложените в жалбата и както и за присъждане на разноски- възнаграждение заплатено за адвокат от страна на дружеството жалбоподател.

В съдебно заседание въззиваемата страна- редовно призована, се представлява от юрисконсулт _____ която моли за потвърждаване на наказателното постановление, като изтъква, че излъченото аудио-визуално съдържание представлява именно скрито търговско съобщение, тъй като са отправени многократни апели за закупуване на книгата, същата е представена в близък план, и наред с това няколко пъти се показва и телефон, на който може да бъде поръчана, като изтъква, че излъченото не представлява продуктово позициониране по смисъла на чл.74 ЗРТ, поради което и наличните в предаването предупреждения не водят до изключване на отговорността. Прави искане за присъждане на разноски.

Наред с това от процесуалния представител на СЕМ се представени и подробни писмени бележки, в които след кратко изложение на фактическата

ВЕРНО С ОРГИНИЛА
СЪДЕБЕН
ДЕЛОВОДИТЕЛ: 69

обстановка, се излагат съображения за компетентност на актосъставителя и наказващия орган, спазване на процесуалните правила при издаването на АУАН и НП. На следващо място се изясняват понятията търговско съобщение и скрито търговско съобщение в светлината на чл.75, ал.2 ЗРТ и посочените там признаци, като се изтъква, че не всички от тях са задължителни, като излъчването на съобщението срещу заплащане единствено потвърждава търговския му характер, без да се изисква във всички случаи, а въвеждането на аудиторията в заблуждение не се нуждае от доказване, доколкото е достатъчно същото да е само възможно, дори и да не се е осъществило. Наред с това подчертава, че процесното търговско съобщение е направено в здравно предаване и без да е свързано с конкретна тема от същото, а единствено поради факта, че автор на представената книга е и водещ на програмата. Подробно развити са аргументи срещу наведения от страна на жалбоподателя довод, че се касае единствено за продуктово позициониране, което е било надлежно означено, а именно, че в конкретния случай излъченото съдържанието не попада под легалната дефиниция на чл.74, ал.1 ЗРТ, доколкото изрично насърчава закупуването на стоката, изтъква предимствата ѝ, като включването на съобщение за наличие на продуктово позициониране не се явява определящо за естеството на направеното търговско съобщение. В заключение се прави препращане и към Директива 2010/13/ЕС на Европейския парламент и на Съвета, както и към Методически указания на СЕМ, приети с Решение № 238/30.10.2012г. и се излагат аргументи относно размера на определената санкция, свързан с наличието на признака повторност.

Съдът, като обсъди събраните по делото доказателства, доводите на жалбоподателя и извърши служебна проверка на развитието на административнонаказателното производство, намира за установено от фактическа страна следното:

"ТЕЛЕВИЗИЯ ЕВРОКОМ" ООД е търговско дружество с дейност на територията на Република България, с ЕИК 121761999, представлявано от управителя си Злати Златев. Дружеството било доставчик на медийни услуги по смисъла на чл.2 от ЗРТ, и по-специално на аудиовизуални такива, чрез собствен телевизионен канал.

На 21.12.2019г. за времето от 14.53 часа до 15.56 часа, като част от съдържанието на излъчвана от доставчика телевизионна програма „ЕВРОКОМ“, било излъчено предаването „Кардиограма“. В рамките на предаването, най-напред за времето от 14.55.27 часа до 15.00.37 часа водещата, след като заявява в ефир "днес е продуктово позиционирано предаването" представя книгата "Ния", чийто автор е самата тя, като показва корицата на книгата в близък план, посочва издателството, и след кратко описание на темата и съдържанието на романа, се дава оценката за същия, в частност - "книгата във всеки раздел е интересна", "увлекателна е..", "приятели, които я прочетоха, ми казват: "Има доста примамващи елементи в тази книга, четете се на един дъх!", "...за млади и стари, за всеки", "Ния е великолепна книга...", "Препоръчвам да я вземете". Наред с това в хода на представянето изрично се посочва, че книгата ще бъде разпространявана чрез Евро ТиВи Шоп, като за времето от 14.56.01 до 14.59.36 в долната част на екрана се изписва "телефон за поръчка 02/402 7688".

След разговор с гост в студиото, за времето от 15.39.48 до 15.42.15 часа водещата, в рамките на предаването отново прави представяне на книгата "Ния", което анонсира с уточнението "предколедно, отново пускаме т.нар.

продуктово позициониране и отново представяме моята книга "Ния", ще се изпишат телефоните, на които можете да си я поръчате." Отново наред с информация за съдържанието на книгата се изтъкват и нейните предимства от страна на водещата и автор на книгата, както и директен призив за закупуването ѝ, а именно: "Ще я прочетете, чете се лесно и е може би най, един от най-хубавите подаръци за Коледа на близък човек. От възрастни, от всяка възраст, и от възрастни, и по-млада, и най-млада възраст се чете книгата. Тя е много достъпна.", "...един от хората, който прочете пръв книгата и много я одобри", "Ще се изпишат телефоните, препоръчвам Ви да си я купите." Същевременно от 15.40.11 часа до 15.42.17 часа в долната част на екрана има текст "телефон за поръчка 02/402 7688".

На 23.12.2019г. запис от посоченото излъчване на предаването осъществено на 21.12.2019г. бил прегледан от свидетеля старши инспектор в СЕМ, чрез интегрираната система за мониторинг на СЕМ, при което било констатирано посоченото съдържание.

Освен това с Наказателно постановление № РД-10-32/14.08.2018г. на председател на СЕМ на "ТЕЛЕВИЗИЯ ЕВРОКОМ" ООД била наложена имуществена санкция по реда на чл.127, ал.1 ЗРТ за извършено нарушение на чл.75, ал.1 от ЗРТ. Наказателното постановление е потвърдено с решение по НАХД № 15544/2018г. по описа на СРС, оставено в сила с Решение по НАХД № 5524/2018г. от 29.11.2018г. по описа на АССГ, когато е влязло в сила.

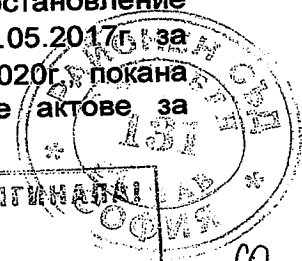
Във връзка с констатациите от извършения преглед, на 09.03.2020г., бил съставен акт за установяване на административно нарушение № НД-01-5/09.03.2020 година от страна на свидетелката , с който срещу "ТЕЛЕВИЗИЯ ЕВРОКОМ" ООД било повдигнато административно-наказателно обвинение за това, че в създавана и разпространявана от дружеството програма- "ЕВРОКОМ" на 21.12.2019г., в периода от 14.53 часа до 15.56 часа, в предаването "Кардиограма" е излъчено скрито търговско съобщение, квалифицирано като нарушение на чл.75, ал.1 от Закона за радиото и телевизията.

Срещу съставения и връчен на представител на дружеството АУАН постъпило възражение, в което се твърди, че по време на излъчването ясно е било указано, че предаването съдържа продуктово позициониране.

На основание така изготвения акт за установяване на административно нарушение било съставено наказателно постановление (НП) № РД-10-4/20.05.2020 година, с което председателя на Съвета за електронни медии е наложил на "ТЕЛЕВИЗИЯ ЕВРОКОМ" ООД, с ЕИК 121761999 имуществена санкция в размер на 6000 /шест хиляди/ лева на осн. чл.126, ал.1 и ал.3 вр.чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията за извършено нарушение на чл.75, ал.1 от Закона за радиото и телевизията, извършено в условията за повторност.

Изложената фактическа обстановка, съдът прие за установена въз основа на показанията на свидетеля дадени в хода на съдебното следствие, приобщените по реда на чл.283 от НПК писмени доказателства - АУАН НД-01-5/09.03.2020 година; Наказателно постановление (НП) № РД-10-4 от 20.05.2020 година, Заповед № РД-13-70/09.05.2017г. за компетентност на актосъставителя, Решение № РД-05-43/08.05.2020г. поканана за съставяне на АУАН, възражение срещу АУАН, съдебните актове за

ВЕРНО С ОРИГИНАЛА
СЪДЕБЕН
ДЕЛОВОДИТЕЛ:



потвърждаване на НП № РД-10-32/14.08.2018г., разпечатки от интернет страници на БНТ, БНР, БТВ.

Настоящият съдебен състав кредитира в цялост показанията на свидетеля тъй като същите се явяват логични, последователни, вътрешнобезпротиворечиви и съответни на приобщените по делото писмени доказателства, като по несъмнен начин установяват фактите, включени в предмета на доказване по делото. Съдът намира показанията на свидетелката за достатъчно подробни, изчерпателни и конкретни, включително и преди всичко относно използваните системи и начини за установяване на съдържанието на предаването, както и самото съдържание, включително наличието на кролове с телефонен номер за поръчка на продукта. Същевременно с това показанията на свидетелката не са изолирани от доказателствената маса, а се подкрепят от същата, както от приложения по делото АУАН, така и от представените по делото писмени доказателства, приобщени на осн. чл.283 НПК към доказателствената съвкупност. Съдът възприема в цялост приобщените по делото писмени доказателства, тъй като същите са логични, последователни съответни и не се опровергават при преценката им, както по отделно, така и в тяхната съвкупност, като не са налице основания за дискредитиране, на който и да е от доказателствените източници, събрани в хода на административнонаказателното производство и съдебното следствие. Предвид еднопосочния характер на елементите от доказателствената съвкупност и по аргумент за противното от чл.305, ал.3, изр.2 НПК, съдът намира, че не дължи по подробното им обсъждане поотделно. Следва да се посочи, че не съществува спор относно аудио-визуалното съдържание, излъчено от дружеството-жалбоподател, като в подкрепа на фактическите твърдения в АУАН и НП, по делото е приложен и оптичен носител, съдържащ запис на самото предаване.

Въз основа на възприетата за несъмнена фактическа обстановка и след като, предвид разпоредбата на чл.334 от НПК вр.чл. 84 от ЗАНН, извърши цялостна проверка на обжалваното наказателно постановление съдът достигна до следните правни изводи:

Жалбата е подадена от легитимирано лице, срещу акт, който подлежи на обжалване, в рамките на преклузивния срок, с оглед, на което е допустима, но разгледана по същество в рамките на правомощията на съда да извърши цялостна проверка на обжалвания акт, е неоснователна в искането за отмяна.

Административно-наказателното производство е образувано и срещу нарушителя е повдигнато административно-наказателно обвинение въз основа на АУАН № НД-01-5/09.03.2020 година, който е съставен от компетентен орган, в рамките на материалната и териториална компетентност на последния. Съгласно чл.127, ал.1 от ЗРТ, нарушенията на закона се констатират от длъжностни лица при СЕМ, като съгласно Заповед № РД-13-70/09.05.2020г. на председателя на СЕМ, за такова длъжностно лице е определена и свидетелката, съставила акта.

При съставянето на процесния АУАН не са допуснати съществени процесуални нарушения, рефлектиращи върху неговата законосъобразност или водещи до неяснота в повдигнатото административнонаказателно обвинение. Обсъждания АУАН съдържа изискуемите по смисъла на чл.42 ЗАНН реквизити и същият е предявен за запознаване на законен представител на дружеството, срещу което е съставен. Изложената в АУАН фактическа обстановка

съответства на възприетата от констатиращия нарушението орган правна квалификация.

На база така съставения АУАН е издадено процесното НП, което е издадено от местно и териториално компетентен орган, съгласно чл.127, ал.2 от ЗРТ и Решение № РД-05-43 от 08.05.2020г. за избор на председател на Съвета за електронни медии. То съдържа визираните в чл.57, ал.1 ЗАНН реквизити и при неговото издаване съдът не констатира допуснати процесуални нарушения, обосноваващи отмяната му. Съдържанието на предаването, чрез което е осъществено нарушението е предадено ясно, чрез посочването на конкретни реплики водещата, както и конкретно на времевите отрязъци, в които се съдържа директен апел за закупуване на стоката, до която се отнася търговското съобщение, а именно книгата "Ния", както и на отрязъка от предаването, в който е посочен телефонен номер за поръчки.

Във фактическите си рамки и в правните изводи процесното НП съответства на съставения АУАН, като фактическите положения, приети за установени от АНО са установени в рамките и на настоящото производство, при което нарушението от страна на дружеството жалбоподател се явява установено по безспорен начин. Видно от изложените по-горе факти, в два отрязъка на предаването изложението на водещия е директно насочено към популяризиране и посочване на предимствата на определена стока, както и директен призив за закупуването ѝ с посочване как може да стане това, от което може да се направи извода, че то съдържа аудио-визуално търговско съобщение по смисъла на чл.73, ал.1 от ЗРТ. Същото съгласно изричната разпоредба на чл.75, ал.1 ЗРТ трябва да бъде ясно разпознаваемо като такова, но в настоящия случай това не е било направено, като липсва нарочно и ясно разпознаваемо отделяне на рекламните съобщения от останалата част на предаването, с което е нарушена посочената разпоредба.

В рамките на предаването "Кардиограма" е извършено представяне на даден продукт, изтъкнати са неговите предимства, многократно е отправен призив за закупуване, без изрично това съдържание да е означено като рекламно съобщение. При това съдът намира, че в откроените по-горе моменти от предаването се съдържа скрито търговско съобщение, по смисъла на чл.75, ал.2 ЗРТ дефиниция, а именно- "представянето с думи, звук или картина на стоки, услуги, наименование, търговска марка или дейности на производител на стоки или доставчик на услуги в предавания, когато с това представяне доставчикът на медийни услуги цели осигуряването на реклама и то би могло да подведе аудиторията по отношение на своята същност", а именно като част от медиен продукт. От една страна се представя конкретна стока, като се изтъкват нейните качества и фактът, че това е направено в рамките на телевизионно предаване и като част от същото допълнително засилва вероятността от подвеждане на аудиторията, при липса на изричното му означаване като реклама.

При това правилно наказващия орган е подвел установените факти под посочената материално правна норма като законосъобразно е констатирал, че е налице нарушение от страна на „ТЕЛЕВИЗИЯ ЕВРОКОМ“ ООД, в качеството му доставчик на аудиовизуални медийни услуги по смисъла на чл.2, ал.2 от Закона за радиото и телевизията, на забраната по чл.75, ал.1 ЗРТ за излъчване на скрити търговски съобщения. От приложените писмени доказателства-наказателно постановление № Р-10-32/14.08.2018г. и съдебните актове, с които е потвърдено, е видно че към датата на нарушението 21.12.2019г. – денят на

СИРНО С ОРТИНАЛА!
СЪДЕБЕН
ВЕЖКОДИТЕЛ:
61

излъчване на предаването, дружеството жалбоподател вече е било санкционирано за същото по вид нарушение на ЗРТ, а деянието, предмет на настоящото производство е извършено в рамките на една година от влизане в сила на предходното наказателно постановление, което го прави повторно по смисъла на § 1, т.33 от ДР на ЗРТ.

С оглед на това законосъобразно е реализирана административно-наказателната отговорност на дружеството по реда на чл.126, ал.3, вр. ал.1 вр. чл.75, ал.1 от ЗРТ, който предвижда за извършеното нарушение в случай на повторност да се налага имуществена санкция в двоен съобразно установения по основния състав размер т.е. от 6000 до 40 000 лева. Доколкото нарушението се явява извършено от страна на юридическо лице, изследването на субективната страна на нарушението се явява безпредметно. При индивидуализация на имуществената санкция, която следва да бъде наложена на дружеството-нарушител съдът прецени, че наказващия орган е определил същата в минимален размер, в рамките на законоустановеното. Предвид на това, съдът намира, че санкцията е правилно определена, като с оглед правилото на чл.27, ал.5 от ЗАНН, съдът не дължи по нататъшното му обсъждане.

Несъстоятелен е доводът на жалбоподателя, че не се касае за скрито търговско съобщение, тъй като в рамките на излъчването няколко пъти е указано, че предаването съдържа продуктово позициониране. Съгласно чл. 74, ал.4 ЗРТ продуктовото позициониране е включване или споменаване на продукт, услуга или търговска марка в предаването, като същото видно от използваните термини има кратък или инцидентен спрямо останалото аудиовизуално-съдържание характер. Нещо повече чл.84, ал.1, т.2 ЗРТ предвижда, че позиционирането на продукти следва да не насърчава пряко закупуването на стоки по-специално като ги рекламира изрично.

В настоящия случай обаче, не просто се споменава или показва посочената книга като част от някоя от темите на предаването, а нарочно се отделя част от същото за промотирането ѝ, като подробно се дава информация за нейното съдържание и качества, както и откъде може да бъде закупена, поради което обемът и естеството на рекламното съобщение значително надхвърля рамките на понятието за продуктово позициониране, и излиза, извън посочените по-горе критерии. (в този смисъл и Решение № 7453 от 29.11.2019 г. по адм.д. № 5524/2019 г., Решение № 6303 от 03.11.2017 г. по адм.д. № 5896/2017 г., Решение № 2928 от 27.04.2017г. по адм.д. № 1601/2017г. всички по описа на АССГ и други). Предвид на това и предупреждението от страна на водещата, че е налице продуктово позициониране, не изключва отговорността за ненадлежно означено търговско съобщение, тъй като не начинът, по който доставчика на аудио-визуални услуги означава търговското съобщение, а действителния му обем и съдържание определят неговия вид.

Също така не могат да бъдат споделени аргументите базирани на представените разпечатки от интернет страници на други доставчици на аудио-визуално съдържание, в които се съдържат данни за представяне на книги в рамките на излъчени от тях предавания. На първо място от същите не установява конкретното съдържание на съответната телевизионна програм^е, нито дали по отношение на същите е извършвана проверка от страна на регулатора или не. Също така, не следва да се смесват предавания и съдържание с информационна и дискусийна насоченост, в рамките, на които се представят литературни произведения, без да се прави директен призив за

закупуването им, с настоящата хипотеза. Най-сетне във връзка с направеното възражение следва да се посочи, че не са налице основания за определяне на нарушението като маловажен случай по смисъла на чл.28 ЗАНН вр. чл.93, т.9 НК. Не само няма данни нарушението да се отличава от останалите случаи на нарушения от този вид, но дори следва да се изтъкне, че предвид продължителността на скритото търговско съобщение и двукратното му включване в предаването, всъщност се касае за нарушение със завишена обществена опасност.

Предвид изхода на делото и доколкото се констатира основание за налагане на имуществената санкция, респективно не се установи основателност на искането за отмяна, с което се обжалва наказателното постановление, следва да бъде уважено и направеното на основание чл.63, ал.3 от ЗАНН искане на процесуалния представител на въззиваемата страна за присъждане на разноски под формата на юрисконсултско възнаграждение. Основанието за това е нормата на чл.144 АПК, вр. чл.78, ал.8 ГПК и даденото в тази връзка задължително тълкуване на върховната съдебна инстанция в полза присъждането на възнаграждение определено според правилата на Наредбата за заплащане на правната помощ, в случай на представителство на административен орган от страна на юрисконсулт. В настоящото производство, въззиваемата страна- КФН е била представлявана от надлежно упълномощен за това юрисконсулт, като съдът намери, че справедливият размер на възнаграждението, преценен в рамките указани на чл.27е Наредбата за заплащането на правната помощ, относим именно към защита в производства по ЗАНН е 80 лева, доколкото по делото е проведени едно съдебно заседание и е разпитан само един свидетел, не са представяни допълнителни доказателства. Същото съобразно искането следва да бъде присъдено в полза на СЕМ, като първостепенен разпоредител с бюджетни средства.

Воден от гореизложеното и на основание чл.63, ал.1 ЗАНН, СРС, НО, 131 състав

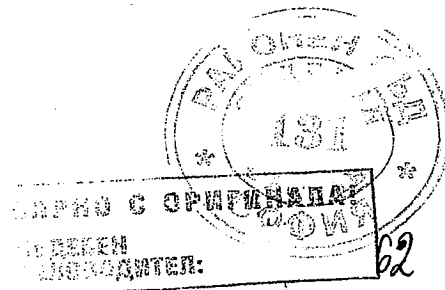
РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление (НП) № РД-10-4/20.05.2020 година председателя на Съвета за електронни медии е наложил на „ТЕЛЕВИЗИЯ ЕВРОКОМ“ ООД, с ЕИК 121761999 имуществена санкция в размер на 6000 /шест хиляди/ лева на осн. чл.126, ал.1 и ал.3 вр.чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията за извършено нарушение на чл.75, ал.1 от Закона за радиото и телевизията, извършено в условията за повторност.

ОСЪЖДА „ТЕЛЕВИЗИЯ ЕВРОКОМ“ ООД, с ЕИК 121761999 да заплати в полза на СЕМ сумата от 80 (осемдесет) лева, съдебни разноски.

Решението подлежи на обжалване пред АС-гр.София с касационна жалба по реда на АПК в четиринадесетдневен срок от получаване на съобщението, че решението е изготвено.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:



27

РЕШЕНИЕ

№ 4925

гр. София, 22.07.2021г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 23.04.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова

ЧЛЕНОВЕ: Наталия Ангелова

Ирина Кюртева

при участието на секретаря Ирена Йорданова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **2000** по описа за **2021** година докладвано от съдия Веселина Женаварова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на „Телевизия Евроком“ ООД, подадена чрез адв.Найденова-Танева, срещу решение №20280047/18.12.2020г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 131 състав, постановено по н.а.х.д. №8552/2020г., с което е потвърдено изцяло наказателно постановление /НП/ № РД-10-4 от 20.05.2020 г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на касатора за нарушение на чл.75, ал.1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/, извършено в условията на повторност, е наложено наказание „имуществена санкция“, в размер на 6 000 лв., на основание чл.126, ал.1 и ал.3 във вр. чл. 127, ал.2 ЗРТ. В жалбата се твърди, че въззивното решение е постановено в противоречие с материалния закон и при допуснати съществени процесуални нарушения. Твърди се, че неправилно съдът е приел, че в предаването „Кардиограма“, излъчено на 21.12.2019г., е отправено скрито търговско съобщение по смисъла на чл.73, ал.1 ЗРТ, като не взето предвид, че целта на предаването е представяне на книга и няколкократно е направено ясно съобщение от водещата и обозначение с надпис на екрана, че има продуктово позициониране. Т.е зрителите са били уведомени, че до тях се отправят определени рекламни послания. Иска се решението на СРС и потвърденото с него НП да бъдат отменени. Претендират се направените по делото разноски пред двете съдебни инстанции.

В съд.з. касаторът „Телевизия Евроком“ООД, чрез адв. поддържа жалбата.

Ответникът Съвет за електронни медии, чрез юриск. представени по делото писмени бележки, оспорва касационната жалба.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура дава заключение за

БЯРНО С ОРГИНАЛА
СЪДЕБЕН
ДЕЛОВОДИТЕЛ:



неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, XI касационен състав, като взе предвид становищата на страните и наведените касационни основания и извърши цялостен преглед за законосъобразност на обжалваното решение по реда на чл. 217 и следващите от АПК, намери следното:

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

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 от Административно процесуалния кодекс и въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд, съгласно чл. 220 от АПК, касационният съд намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо. В тази връзка решаващият състав на съда съобрази и това, че решението е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на предоставените му правомощия. По съществото на касационната жалба взе предвид следното:

Районният съд е установил следната фактическа обстановка: на 21.12.2019 г. по програма „Евроком“ е излъчено предаването „Кардиограма“ от 14:53 ч. до 15:56 часа. В рамките на предаването, най-напред за времето от 14:55:27ч. до 15:00:37ч., водещата след като обявява в ефир „днес е продуктово позиционирано предаването“, представя книгата „Ния“, чийто автор е самата тя, като показва корицата на книгата в близък план, посочва издателството, и след кратко описание на темата и съдържанието на романа, се дава оценка за същия, в частност – „книгата във всеки раздел е интересна“, „увлекателна е“, „приятели, които я прочетоха, ми казват: „Има доста примамващи елементи в тази книга, четете се на един дъх!, „...за млади и стари, за всеки“, „Ния е великолепна книга...“, „Препоръчвам да я вземете“. Наред с това в хода на представянето изрично е посочва, че книгата ще бъде разпространявана чрез Евро Ти Ви Шоп, като за времето от 14:56:01 до 14:59:36 в долната част на екрана се изписва „телефон за поръчка 02/402 7688“. След разговор с гост в студиото, за времето от 15:39:48ч. до 15:42:15ч. водещата в рамките на предаването отново прави представяне на книгата „Ния“, което е анонсира с уточнението „предколедно, отново пускаме т.нар. продуктово позициониране и отново представяме моята книга „Ния“, ще се изпишат телефоните, на които можете да си я поръчате“. Отново, наред с информацията за съдържанието на книгата се изтъкват и нейните предимства от страна на водещата и автор на книгата, както и директен призив за закупуването ѝ, а именно: „Ще я прочетете, четете се лесно и е може би най, един от най-хубавите подаръци за Коледа на близък човек. От възрастни, от всяка възраст, и от възрастни, и от по-млада, и от най-млада възраст се четете книгата. Тя е много достъпна“, „...един от хората, който прочете пръв книгата и много я одобри“, „Ще се изпишат телефоните, препоръчвам Ви да си я купите.“. Същевременно от 15:40:11 ч до 15:42:17г. в долната част на екрана има текст „телефон за поръчка 02/402 7688“.

За извършено нарушение на чл. 75, ал. 1, изр. 2 от ЗРТ – скрита реклама, е съставен акт № НД-01-5/09.03.2020 г. Постъпили са възражения по чл. 44, ал. 1 ЗАНН. На основание чл. 126, ал. 1 и ал.3 ЗРТ е издаден оспореното в настоящото производство НП, с което на „ТЕЛЕВИЗИЯ ЕВРОКОМ“ ООД се налага административно наказание „имуществена санкция“ при условията на повторност, доколкото на 29.11.2019г. е влязло в сила Наказателно

постановление №РД-10-32/14.08.2018г. за същото нарушение. Въз основа на тази фактическа обстановка, СРС е приел, че АУАН е съставен, а НП - издаден от компетентните контролни органи съгласно чл. 127, ал. 1 и ал. 2 ЗРТ; не са допуснати съществени процесуални нарушения и противоречие с материалния закон, по безспорен начин са посочени елементите от обективната и субективната страна на деянието. Поради това е потвърдил НП. Приетата от районния съд фактическа обстановка е непротиворечива между страните и се потвърждава от приетите писмени и гласни доказателства. Спорът е правен.

За да потвърди наказателното постановление районният съд е приел, че законосъобразно е ангажирана административнонаказателната отговорност на дружеството за нарушение на чл.75, ал.1, изр.2 ЗРТ. Съгласно чл. 126, ал. 1 ЗРТ /в приложимата редакция/ за нарушение на разпоредбата на чл. 75, ал. 1 от с.з. на доставчиците на медийни услуги, каквото е „Телевизия Евроком“ООД, се налага имуществена санкция от 3000 до 20 000 лв.; като съгласно ал.3 - при повторно нарушение по ал. 1 или 2 имуществената санкция е в двоен размер.

Във връзка с горното, по приложението на материалния закон, настоящият съд взе предвид следното:

Доколкото пряко насърчава закупуването на книгата, касационния състав споделя извода на районния, че така описаното по-горе аудиовизуално съдържание представлява „реклама“ по смисъла на чл.74, ал.1 ЗРТ, а не „позициониране на продукт“ съгласно чл.74, ал.4 и чл.84 ЗРТ. По време на предаването, в което е излъчена рекламата, същата обаче е обозначена като „продуктово позициониране“ съгласно чл.84, ал.1, т.4 ЗРТ.

Чл. 75, ал.1, изр.1 ЗТР определя, че търговските съобщения трябва ясно да се разпознават като такива, а с изречение второ на същата алинея се забраняват скритите търговски съобщения. Целта на законодателя е ясна – когато се рекламира даден продукт, то това трябва да е ясно показано и да стигне до потребителя.

Относно определението за „скрито търговско съобщение“ такова е дадено в чл.75, ал.2 - това е представянето с думи, звук или картина на стоки, услуги, наименование, търговска марка или дейности на производител на стоки или доставчик на услуги в предавания, когато с това представяне доставчикът на медийни услуги цели осигуряването на реклама и то би могло да подведе аудиторията по отношение на своята същност.

От горното следва, че за да е реализирана „скрито търговско съобщение“ следва да са налице две кумулативно дадени предпоставки – представянето да е с цел рекламиране и въвеждане на аудиторията в заблуждение относно естеството на съобщението. Макар и да приема, че представянето на книгата е с цел реклама, настоящият съд намира, че в случая не е налице втората предпоставка от фактическия състав на „скрито търговско съобщение“. За да стане ясно на зрителя, че е налице търговско съобщение, касаторът, чрез надпис в началото на предаването и чрез водещият на предаването е изпълнил разпоредбите на чл.84, ал.4 ЗТР, като е съобщено на зрителите, включително изрично във връзка с представянето на книгата, че следва продуктово позициониране, което е форма на търговско съобщение. Това обозначаване на аудио-визуалното съдържание на търговското съобщение прави същото ясно разпознаваемо като такова и по никакъв начин не може да бъде възприето като скрито, защото не би могло да подведе аудиторията за своята същност да рекламира книгата.

От горното следва, че в процесното предаване на 23.12.2019г. не е

ВЯРНО С ОРИГИНАЛА
СЪДЕБЕН
ДЕЛОВОДИТЕЛ:

излъчено скрито по смисъла на чл.75, ал.1, изр.2 ЗТР, а обозначено търговско съобщение /въпреки, че то е обозначено като продуктово позициониране в смисъла по чл.74, ал.4 ЗТР, а не като явна реклама по чл.74, ал.1 ЗТР, каквото е/, поради което незаконосъобразно е ангажирана административнонаказателната отговорност на касатора.

Предвид гореизложеното, решението на районния съд следва да се отмени, и вместо него да бъде постановено друго такова, с което да се отмени наказателното постановление.

С оглед изхода на спора, на касатора ще следва да се присъдят направените от него по съдебното производство пред СРС и АССГ, съдебни разноски за адвокатско възнаграждение в размер по 648лв. за двете съдебни инстанции, общо 1296лв.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 АПК във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН Административен съд София-град, XI касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение №20280047/18.12.2020г., постановено по н.а.х.д. №8552/2020г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 131 състав; и вместо него **ПОСТАНОВЯВА**:

ОТМЕНЯ наказателно постановление №РД-10-4 от 20.05.2020г, издадено от председателя на Съвета за електронни медии, с което на „Телевизия Евроком“ ООД, ЕИК: 121761999, за нарушение на чл.75, ал.1 от Закона за радиото и телевизията, извършено в условията на повторност, е наложена „имуществена санкция“ в размер на 6 000 лв., на основание чл.126, ал.1 и ал.3 във вр. с чл.127, ал.2 ЗРТ.

ОСЪЖДА Съвета за електронни медии да заплати на „Телевизия Евроком“ ООД, ЕИК: 121761999, съдебни разноски в размер на 1296 /хиляда двеста деветдесет и шест/ лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

РЕШЕНИЕТО Е ВЛЯЗЛО В ЗАКОННА СИЛА НА <i>22.07.2021г.</i>
РАЙОНЕН СЪДИЯ:
СЪДЕБЕН ДЕЛОВОДИТЕЛ:

