

РЕШЕНИЕ

№ 3305

гр. София, 16.05.2022г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХ КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 08.04.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев
ЧЛЕНОВЕ: Миглена Недева
Искра Гърбелова

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **1863** по описа за **2022** година докладвано от съдия Искра Гърбелова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.175, във връзка с чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е след служебно извършена проверка от съдия-докладчика по горното дело, при която се установи допуснатата в Решение № 3112 от 09.05.2022г. очевидна фактическа грешка, при изписване номера на решението на СРС и номера на делото, по което е постановено това решение, предмет на оспорване пред касационната инстанция.

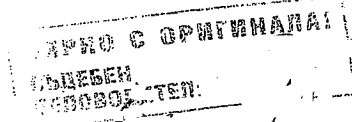
Съдът, като взе предвид горното и събраните по делото доказателства, намира за установено следното:

Съгласно разпоредбата на чл.175 АПК, по свой почин или по искане на страна съдът може да поправи допуснати в решението писмени грешки, грешки в пресмятането или други подобни очевидни неточности.

Очевидна фактическа грешка по смисъла на цитираната разпоредба е налице, когато в решението Съдът е допуснал писмени грешки или други подобни очевидни неточности. Разпоредбата има предвид грешки в чисто технически смисъл, които не са свързани с волята на Съда по съществуващото на спора, а се отнасят до несъответствие между така формираната му воля и външното ѝ изразяване в писмения текст на решението. В случая е налице такова несъответствие. В диспозитива на съдебния акт, както и във фактическата част на акта – стр.1, Съдът установи наличието на допуснатата фактическа грешка, като **вместо** „Решение № 1164 от 01.12.2021г. по н.а.х.д. № 20211110213899/2021г.“ е **посочил** „Решение по н.а.х.д. № 1164/2021г.“ В случая следва да се чете верният номер на решението на СРС и номер на делото, образувано пред СРС.

Предвид така установеното, Съдът следва да допусне поправка на очевидна фактическа грешка.

Така мотивиран, Съдът



Р Е Ш И :

ДОПУСКА поправка на очевидна фактическа грешка в мотивите /стр.1, ред 10/ и диспозитива на Решение № 3112 от 09.05.202 г., постановено по адм. дело № 1863/2022г. по описа на АССГ, като

ВМЕСТО: "Решение по н.а.х.д. № 1164/2021г. "

ДА СЕ ЧЕТЕ: "Решение № 1164 от 01.12.2021г. по н.а.х.д. №20211110213899/2021г."

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

КОПИО С ОРИГИНАЛА,
СЪДЕБЕН
ПРЕДСЕДАТЕЛ:

РЕШЕНИЕ

№ 3112

гр. София, 09.05.2022г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XX КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 08.04.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев
ЧЛЕНОВЕ: Миглена Недева
Искра Гърбелова

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **1863** по описа за **2022** година докладвано от съдия Искра Гърбелова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по постъпила касационна жалба от **БЪЛГАРСКА НАЦИОНАЛНА ТЕЛЕВИЗИЯ /БНТ/** гр. София, ул. "Сан Стефано" 29 представлявана от **Емил Кошлуков - Генерален директор** чрез

- процесуален представител, срещу Решение по н.а.х.д. № 1164/2021 г. по описа на СРС, НО, 129-ти състав, с което е потвърдено НП № РД-10-15/10.09.2021 г. на председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на основание чл. 126, ал.1 във вр. чл.127, ал.2. от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ на БНТ са наложени 2 /два/ броя имуществени санкции, в размер общо на 6000 /шест хиляди/ лева, както следва:

- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.1, изр.2 от ЗРТ.
- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.6 от ЗРТ.

Счита, че решението на съда е постановено в нарушение на закона, доколкото СРС е допуснал редица процесуални нарушения и е приложил неправилно закона, като е потвърдил несправедливо наложената на БНТ имуществена санкция, тъй като счита, че не са налице посочените нарушения на чл. 75, ал.1 и ал.6 от ЗРТ. Излагат се съображения, че председателят на 129 с-в на СРС не е успял да разбере сложността на случая и е извършил неволно процесуално нарушение, тъй като не е уважил

СЪДЪТ С ОРИГИНАЛА
ПОСЪДЕН
ПРОЦЕДУРЕН

искането за техническа експертиза, а е решил да извърши сам оглед на записа на предаването, представен от СЕМ. Излагат се доводи, че кадрите, които съдът и административнонаказващият орган определят като скрито търговско съобщение на енергийна напитка и забранена реклама на електронно устройство за пушене, не е било възможно да бъдат скрити или избегнати, доколкото това е самостоятелно произведение, защитено от Закона за авторското право и сродните му, а другата причина е, че предаването се излъчва на живо и практически е невъзможно режисьорът да спира излъчването на картината, единствено когато тя включва споменатите по-горе продукти. Възражава се срещу извода на първоинстанционния съд, че доставчикът на медийни услуги е можел да прецени кои кадри да излъчи и кои — не, тъй като, видеоклипът е излъчен от неговото естествено начало и очевидно е щял да бъде излъчен в цялост, ако не се е наложило да бъде прекъснат преждевременно, заради пряко включване от пресконференция на политическа партия. Касаторът сочи, че не приема и извода, че аудиторията може да бъде подведена със скрита реклама, тъй като съдът и АНО разглеждат този факт само на плоскостта, че във видеоклипа се показват някакви продукти и основават разсъжденията си само върху това. Моли съда да отмени като неправилно и необосновано решението на Софийския районен съд.

В хода на съдебното производство касаторът се представлява от юрк.

Ответникът по касация - Съвета за електронни медии /СЕМ/, редовно призован се представлява от юрк. който моли решението да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно.

Прокурорът от СГП дава заключение за неоснователност на жалбата и оставяне в сила на съдебния акт.

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

Предмет на производството пред Софийския районен съд е наказателно постановление № РД-10-15/10.09.2021 г. на председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на основание чл. 126, ал.1 във вр. чл.127, ал.2. от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ на БНТ са наложени 2 /два/ броя имуществени санкции, в размер общо на 6000 /шест хиляди/ лева, както следва:

- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.1, изр.2 от ЗРТ.
- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.6 от ЗРТ.

Въз основа на събраните по делото доказателства, от фактическа страна е установено следното:

На 22.05.2021г. по програма „БНТ 1“ в предаването „Денят започва с

Георги Любенов“ е проведено интервю с изпълнителните Павел и Венци Венц. В хода на последното е излъчена част от музикалния им видеоклип „Ако не сега, кога“. Клипът е излъчен между 10:02:24 часа и 10:04:37 часа. Екранът се разделя на две, като едната част показва разговора между гостуващите и водещия, а другата клипа.

В 10:02:53 часа в едната половина на екрана, в частта с клипа, се вижда как изпълнителят Венци Венц пуши електронна цигара, на която се забелязва лого, наподобяващо буквата „V“. В 10:02:57 часа в близък план е показан кадър на женски ръце, които държат търговска кутия с надпис „Vарерго“, цифрата „11“ и същото лого, наподобяващо буквата „V“.

В 10:03:13 часа едната половина на екрана показва изпълнителят Павел в студиото, а другата - крупен план на същия в клипа, като последният пуши от електронна цигара „V“, на която се чете и надпис „Candy“. Седем секунди по-късно, в 10:03:21 ч., е показан детайл на устата на Павел и електронна цигара. От кадъра ясно се чете „Vарерго“, „Candy“ и #24“.

Малко по-късно, в 10:04:01ч, клипът вече се показва на цял екран. В 10:04:11 ч. е налице кадър, на който Павел е масажиран от жена, а на преден план стоят два кена от енергийна напитка „Hell“ от разновидността им „Classic“. В 10:04:36 ч. се вижда на цял екран крупен кадър на „Hell Classic“, ръката на Венци Венц и цвете.

Контролните органи приели, че няколкократно показване на кенове от енергийната напитка и електронните устройства за пушене и тяхното използване от изпълнителите представлява скрито търговско съобщение по смисъла на чл.75, ал.2 от ЗРТ.

Длъжностните лица извършили проверка на сайта на производителя на електронни устройства за пушене „Vарерго“. От последната е установено, че показаните в предаването разновидности „Blueberry Intense #11“ и „candy #24“ са със съдържание на силно пристрастяваща съставка на тютюна - никотин 20мг/мл.

Органът констатирал нарушение на разпоредбите на чл.75, ал.1, изр.2 и чл.75,ал.6 от ЗРТ, като е приел че излъченото представлява скрито търговско съобщение по смисъла на чл.75, ал.2 от ЗРТ, тъй като с аудио-визуално съдържание се представят брандове и продукти - „Vарерго“ „Hell Classic“. С показването на крупни кадри на заснемане на продуктите и тяхното използване от страна на изпълнителите се представя скрито търговско съобщение. Последното, длъжностните лица извели от факта, че Павел и Венци Венц са влиятелни личности, чиито действия се възприемат от младите поколения като норма за поведение. Такова медийно съдържание представлява търговска комуникация с аудиторията. Органът е констатирал и нарушение на разпоредбата на чл.75, ал.6 от ЗРТ, доколкото показаните в клипа, респ в предаването продукти „Vарерго“

ВЯРНО С ОРГИНАЛА
ОБЛЕБЕН
СВОБОДНОСТЕН

съставляват електронни цигари, като използваните аромати са със съдържание на никотин.

на длъжност - „инспектор“ в СЕМ, съставил АУАН № НД-01-19/09.08.2021 г. връчен надлежно на представляващ дружеството-жалбоподател.

В срока по чл.44 ал.1 от ЗАНН било депозирано възражение.

Въз основа на съставения АУАН, наказващият орган издал атакуваното наказателно постановление № РД-1015/10.09.2021 г. на председателя на Съвета за електронни медии.

При така приетата за установена фактическа обстановка, Софийският районен съд е обосновал правния извод, че както АУАН, така и НП са издадени от оправомощени за това длъжностни лица.

По отношение на нарушението на чл.75, ал.1, изр.2 от ЗРТ, съдът е счел, че са правилни изводите на АНО за наличието на възможност за въвеждане в заблуждение. Въззивния съд е посочил, че за БНТ е съществувало и съществува задължение да не нарушава забраната за излъчване на скрити търговски съобщения, като в случая БНТ е следвало и е можело да направи преценката дали излъченото съставлява търговско съобщение и дали то попада в кръга на забранените такива.

По отношение на нарушението на чл.75, ал.6 от ЗРТ, съдът е изложил, че от доказателствата по делото безспорно се е установило, че показаните в предаването разновидности „Blueberry Intense #11” и “candy #24” са със съдържание на силно пристрастяваща съставка на тютюна – никотин.

Относно приложение на чл.28 от ЗАНН, СРС е счел, че не би могло да се говори за липса или незначителност на вредните последици, тъй като посоченото нарушение е формално, на просто извършване и за довършването му не е необходимо настъпването на някакъв допълнителен съставомерен резултат. Не е налице и третата алтернатива от визираната дефинитивна норма, а именно “други смекчаващи обстоятелства”, които да редуцират степента на обществена вредност на нарушението съпоставима с нарушенията от същия вид.

Решението е законосъобразно, обосновано и правилно.

Съдът е извършил дължимата цялостна проверка относно спазването на материалния и процесуалния закон, като в решението са изложени достатъчно ясно и конкретно съображенията, въз основа на които съдът е формирал изводите си.

В случая касационният жалбоподател е бил санкциониран за това, че на посочената дата и час в предаването „Денят започва с Георги Любенов“ при проведено интервю с изпълнителните Павел и Венци Венц, е излъчена част от музикалния им видеоклип „Ако не сега, кога“, в който се вижда как изпълнителят Венци Венц пуши електронна цигара, на която се забелязва лъго, наподобяващо буквата „V“, както и е показан кадър на

женски ръце, които държат търговска кутия с надпис „Vapero“, цифрата „11“ и същото лого, наподобяващо буквата „V“. От видеоклипа се вижда ясно на цял екран крупен кадър на „Hell Classic“, ръката на Венци Венц и цвете.

Спорният по делото въпрос е дали така излъченото съобщение отговаря на легалната дефиниция за скрито търговско съобщение по чл. 75, ал.2 ЗРТ.

Съгласно чл.75, ал. 2 ЗРТ скрито търговско съобщение 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, особено ако е направено срещу възнаграждение или подобно заплащане.

Видно от цитираната разпоредба, за да е реализирана хипотезата на "скрито търговско съобщение" следва да са налице две кумулативни предпоставки - 1. представяне с цел рекламиране; и 2. въвеждане на аудиторията в заблуждение относно естеството на съобщението.

За разлика от заплащането, което не е задължителен елемент от фактическия състав по чл.75, ал.2 ЗРТ и не е необходимо да се доказва и установява, то целта да се осигури реклама е елемент от състава на нарушението. В подаденото срещу АУАН възражение санкционираното лице излага твърдения, че целта на екипа е не да излъчи клипа в неговата цялост, а да служи само за покритие на разговора – в медиен ефект. От записа на предаването обаче ясно се вижда, че в 10:04:36 ч. клипа е показан на цял екран, а на преден план ясно и многократно се вижда енергийна напитка “Hell Classic”. След издаване на наказателното постановление санкционираното лице твърдения, поддържани и в подадената касационна жалба, посочвайки, че целта била клипа да се излъчи в неговата цялост, като покритие на разговора, тъй като Закона за авторското право и сродните му права /ЗАПСП/ не допуска аудиовизуални произведения да бъдат променени или коригирани по какъвто и да било начин. В случая обаче не става въпрос за промяна или корекция / преработка/ на излъченото произведение, а за възможността да се излъчи част от аудиовизуално произведение, каквато безспорно допуска ЗАПСП. Безспорно е също така, че от доставчика на медийни услуги е допуснато излъчването на клип именно, в частите, в които на кадрите ясно се виждат търговските марки “Vapero” и “Hell Classic”, последното излъчено и на цял екран, което обосновава извод за осигуряването на реклама на тези продукти. Неоснователни в тази връзка са изложените в жалбата възражения, че кадрите не е могло да бъдат скрити или избегнати, тъй като доставчикът на медийни услуги е бил длъжен и е имал възможност да

ВЕРНО С ОПРИГИНАЛА
СЪДЕБЕН
ПРОЦЕДУРЕН

прегледа записа и да не излъчи конкретните кадри с показване на търговските марки. В тази връзка без значение се явява обстоятелството дали клипа е щял да бъде излъчен в неговата цялост.

Налице е и втората предпоставка - въвеждане на аудиторията в заблуждение. Това е така предвид характера на предаването, което не е предназначено за рекламиране. Напротив, аудиторията очаква да ѝ бъде представена информация, отнасяща се до конкретното музикално произведение, но без изображения на продукти, целящи да привлекат вниманието на зрителя като бъдещ техен потребител. В тази връзка основателни са изложените от ответника съображения, че описаното съдържание би могло да се третира като призив към зрителите за закупуване на цитираните продукти, както с това представяне доставчикът цели осигуряването на реклама, което би могло да подведе аудиторията по отношение на своята същност.

Безспорно се установява и че единият от продуктите, представени в клипа, е устройството за пушене с марка „Varpro“. Доколкото на показаната стока са налични надписи, посочващи разновидността (вкуса) на електронната цигара и че същата е със съдържание на никотин, нарушението попада под забраната на чл.75, ал.6 от ЗРТ.

Разпоредбата на чл. 126, ал. 1 от ЗРТ вменява на доставчиците на медийни услуги, какъвто е касатора, отговорността за нарушение на чл.75 от ЗРТ. В тази връзка настоящият състав намира, че за касатора е съществувало и съществува задължение да не нарушава забраната за пускане на скрити търговски съобщения. Задължението за съблюдаване на забраната включва в себе си и преценката, която е задължен да прави доставчикът на медийни услуги, относно съдържанието на пусканите от него в ефир търговски съобщения. В тази връзка, касаторът е следвало и е можел да направи преценката, за това излъчваното търговско съобщение попада ли в кръга на забранените такива. Като не е направил това и е допуснал излъчването на такова търговско съобщение, касаторът е извършил вмененото му нарушение.

Видно от гореизложеното, Софийски районен съд правилно е приложил закона, като е преценил, че описаното в АУАН и НП аудио-визуално съдържание представлява скрито търговско съобщение по смисъла на чл.75, ал.2 от ЗРТ, поради което правилно е потвърдил издаденото от председателя на СЕМ наказателно постановление.

Случаят не може да се определи като маловажен. Конкретното административно нарушение не представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на административно нарушение от този вид. Мотивите на СРС за неприложимост на разпоредбата на чл.28 от ЗАНН са правилни.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал.2 от АПК във връзка с чл.

63в от ЗАНН, Административен съд София-град

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение по н.а.х.д. № 1164/2021 г. по описа на СРС, НО, 129-ти състав

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

СЪС С ОРГИНАЛА!
СЪДЕБЕН
ПРОЦЕДУРЕН

РЕШЕНИЕ

№ 1164

гр. София, 01.12.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 129-ТИ СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и втори ноември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: ГЮЛЯЙ Ш. КОКОЕВА

при участието на секретаря ТЕОДОРА ЕВГ. ПЕТКОВА като разгледа докладваното от ГЮЛЯЙ Ш. КОКОЕВА Административно наказателно дело № 20211110213899 по описа за 2021 година

за да се произнесе с решение, взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на БЪЛГАРСКА НАЦИОНАЛНА ТЕЛЕВИЗИЯ, гр.София, представлявано от генералния директор – Емил Илиев Кошлуков, против наказателно постановление № РД-10-15/10.09.2021 г. на председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на основание чл. 126,ал.1 във вр. чл.127, ал.2. от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ на жалбоподателя са наложени 2 /два/ броя имуществени санкции, в размер общо на 6000 /шест хиляди/ лева, както следва:

- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.1, изр.2 от ЗРТ.
- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.6 от ЗРТ.

В жалбата се посочва, че НП е неправилно и незаконосъобразно. Изтъкват се доводи за това, че фактическите констатации на контролния орган са необосновани и неправилни. Излагат се аргументи в подкрепа на тезата, че деянието е несъставомерно. Посочва се, че кадрите, които АНО определя като търговско съобщение не са могли да бъдат скрити, тъй като са част от авторско произведение, което не може да бъде коригирано съгласно ЗАПСП. Телевизията не е била запозната със съдържанието на музикалния клип преди излъчването. Предаването се е излъчвало на живо и режисьорът е бил в обективна невъзможност да спре картината. Твърди се, че в предаването не са представяни продукти, а е промотиран музикален видеоклип, в който съответните автори и продуценти са включили кадри със стоки и търговски марки. Излагат се доводи, че излъчването на клипа не е било с рекламна



цел. Прави се искане за отмяна на процесното наказателно постановление.

Жалбоподателят, чрез процесуалния си представител – юрк. Владимир Павлов, поддържа жалбата в с.з. Моли за отмяна на процесното НП и присъждане на разноски.

Въззиваемата страна – Съветът за електронни медии, чрез процесуалния си представител, юрисконсулт излага доводи за неоснователност на жалбата, като намира обжалваното НП за законосъобразно и правилно. Излага аргументи в подкрепа на твърдението, че излъченото представлява „скрито търговско съобщение“ по смисъла на чл.75, ал.2 от ЗРТ. Счита, че е осъществен съставът на нарушението. Аргументира становището, че БНТ е могла да подбере кадрите, които да не бъдат излъчени, респективно да не извърши нарушението. Представя писмени бележки, в които излага подробни аргументи за съставомерност на деянието и посочва, че липсват процесуални нарушения при издаването на актовете. Пледира съдът да потвърди изцяло НП като правилно и законосъобразно. Представя писмени бележки.

Съдът, след като обсъди събраните по делото доказателства в тяхната съвкупност и логическо единство във връзка с оплакванията в жалбата, приема за установено следното:

Жалбата е ДОПУСТИМА, като подадена от надлежна страна в преклузивния срок. Разгледана по същество, същата е НЕОСНОВАТЕЛНА, като мотивите на съда за това са следните:

По делото се установи следната фактическа обстановка:

При извършен преглед на 01.07.2021 г. в административната сграда на СЕМ-гр. София, бул.“Шипченски проход; №69, ет.6, на записи от Интегрираната система за мониторинг (ИСМ) на телевизионна програма „БНТ 1“, идентифицирана с таймер-сигнал и лого в горен ляв ъгъл на екрана, която се създава и предоставя за разпространение от националния обществен доставчик на медийни услуги – Българската национална телевизия, е установено следното:

На 22.05.2021г. по програма „БНТ 1“, в предаването „Денят започва с Георги Любенов“ е проведено интервю с изпълнителите Павел и Венци Венц. В хода на последното е излъчена част от музикалния им видеоклип „Ако не сега, кога.“ Клипът е излъчен между 10:02:24 ч. и 10:04:37ч. Екранът се разделя на две, като едната част показва разговора между гостуващите и водещия, а другата клипа.

В 10:02:53 ч в едната половина на екрана, в частта с клипа, се вижда как изпълнителят Венци Венц пуши електронна цигара, на която се забелязва лого, наподобяващо буквата “V”. В 10:02:57 ч. в близък план е показан кадър на женски ръце, които държат търговска кутия с надпис “Varepro”, цифрата „11“ и същото лого, наподобяващо буквата “V”.

В 10:03:13 ч едната половина на екрана показва изпълнителят Павел в

студиото, а другата – крупен план на същия в клипа, като последният пуши от електронна цигара „V”, на която се чете и надпис „Candy”. Седем секунди по-късно, в 10:03:21 ч., е показан детайл на устата на Павел и електронна цигара. От кадъра ясно се чете “Vapero”, “Candy” и #24”.

Малко по-късно, в 10:04:01ч, клипът вече се показва на цял екран. В 10:04:11 ч. е налице кадър, на който Павел е масажиран от жена, а на преден план стоят два кена от енергийна напитка “Hell” от разновидността им „Classic”. В 10:04:36 ч. се вижда на цял екран крупен кадър на „Hell Classic”, ръката на Венци Венц и цветете.

Контролните органи приели, че няколкократно показване на кенове от енергийната напитка и електронните устройства за пушене и тяхното използване от изпълнителите представлява скрито търговско съобщение по смисъла на чл.75,ал.2 от ЗРТ.

Длъжностните лица извършили проверка на сайта на производителя на електронни устройства за пушене “Vapero”. От последната е установено, че показаните в предаването разновидности „Blueberry Intense #11” и “candy #24” са със съдържание на силно пристрастяваща съставка на тютюна - никотин 20мг/мл.

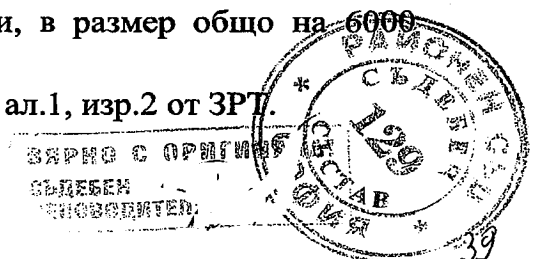
Органът констатирал нарушение на разпоредбите на чл.75, ал.1, изр.2 и чл.75,ал.6 от ЗРТ, като е приел че излъченото представлява скрито търговско съобщение по смисъла на чл.75, ал.2 от ЗРТ, тъй като с аудио-визуално съдържание се представят брандове и продукти – “Vapero” „Hell Classic”. С показването на крупни кадри на заснемане на продуктите и тяхното използване от страна на изпълнителите се представя скрито търговско съобщение. Последното, длъжностните лица извели от факта, че Павел и Венци Венц са влиятелни личности, чиито действия се възприемат от младите поколения като норма за поведение. Такова медийно съдържание представлява търговска комуникация с аудиторията. Органът е констатирал и нарушение на разпоредбата на чл.75,ал.6 от ЗРТ, доколкото показаните в клипа, респ в предаването продукти “Vapero” съставляват електронни цигари, като използваните аромати са със съдържание на никотин.

на длъжност – „инспектор“ в СЕМ, съставил АУАН № НД-01-19/09.08.2021 г. връчен надлежно на представляващ дружеството-жалбоподател.

В срока по чл. 44 ал. 1 от ЗАНН били депозирани възражения с доводи идентични с тези в настоящата жалба.

Въз основа на съставения АУАН, наказващият орган издал атакуваното наказателно постановление № РД-1015/10.09.2021 г. на председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на основание чл. 126,ал.1 във вр. чл.127, ал.2. от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ е наложил на ЮЛ-жалбоподател 2 /два/ броя имуществени санкции, в размер общо на 6000 /шест хиляди/ лева, както следва:

- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.1, изр.2 от ЗРТ.



- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.6 от ЗРТ.

Наказателното постановление е връчено на дружеството-жалбоподател на 20.09.2021 г., видно от известието за доставяне. Жалбата е подадена на 24.09.2021г., видно от входящия номер на СЕМ, с който е входяща.

Изложената фактическа обстановка съдебният състав прие за установена въз основа на събраните по делото писмени и веществени доказателства и способности за доказване, а именно: извършеният оглед на представения от СЕМ видеозапис; снимков материал /л.15-18 по делото/ както и на писмените доказателства, приобщени по реда на чл. 283 от НПК: Жалба с вх. На СЕМ № РД-21-18-00-11/24.09.2021 г., ведно с приложения; Копие на обратна разписка за връчване на НП; Копие на Решение на СЕМ № РД-05-39/10.05.2021 г. за избор на председател на СЕМ.; АУАН № НД-01-19/09.08.2021 г. в оригинал; Копие на Заповед № РД-13-50/19.05.2021 г. на председателя на СЕМ;; Копие на Възражение срещу АУАН г.; Копие на Покана до БНТ за съставяне на АУАН.

Посредством писмените доказателства и снимковият материал, приложен по делото, се установяват обстоятелствата по извършената проверка и направените при същата констатации.

Освен това писмените доказателства в пълна степен кореспондират със веществените доказателства – 1 бр. CD-R със запис на част от програма „БНТ 1“ – предаването „Денят започва с Георги Любенов“, излъчена на 22.05.2021 г. Гореописаната фактическа обстановка се подкрепя и от останалите доказателства по делото, приобщени по реда на чл. 283 от НПК.

Съдът счита, че съвкупният анализ на писмените доказателства по делото, взаимно кореспондиращи и допълващи се, формира еднозначни и еднопосочни фактически изводи относно процесното събитие и обстоятелствата по извършването му, като не се налага задълбочено обсъждане при усл. на чл. 305, ал.3, изр.2 от НПК.

Съдът кредитира изцяло и извършеният в хода на съдебното следствие оглед на видеозапис, тъй като е извършен в присъствието на страните и в пълна степен потвърждава констатациите на актосъставителя. От последния безспорно се установи осъществяването на деянието с неговите времеви и пространствени параметри.

Въз основа на изложената по-горе фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи:

В хода на административнонаказателното производство не е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, което да е довело до накърняване на правото на защита на санкционираното лице. АУАН и НП са издадени от оправомощени за това длъжностни лица, в рамките на определената им компетентност и са били надлежно предявени и връчени на представляващия дружеството-жалбоподател. Спазени са изцяло сроковете за

издаването им.

Наред с това, съставените АУАН и наказателно постановление отговарят на изискванията на чл. 42, т. 4 и чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН. И двата акта съдържат описание на нарушенията, включително мястото и времето на тяхното извършване, а обстоятелствата при извършването са точно и ясно конкретизирани, за да може да се разбере в какво се изразяват допуснатите административни нарушения. Налице е също съответствие между фактическото описание на нарушенията и тяхната правна /цифрова/ квалификация.

По делото няма спор относно фактите. Спорният по делото въпрос касае дали описаните в НП кадри от излъчения музикален клип представляват скрито търговско съобщение по смисъла на чл.75, ал.2 от ЗРТ.

За да бъде деянието съставомерно е необходимо да са налице следните кумулативни признаци:

1. Да е налице представяне, посредством звук, картина или думи, на стоки, услуги, наименование, търговска марка или дейност на производител на стоки или доставчик на услуги.
2. Горепосоченото да е извършено в предаване
3. Да е налице специална цел – осигуряване на реклама
4. Да е налице възможност за заблуждаване на аудиторията.

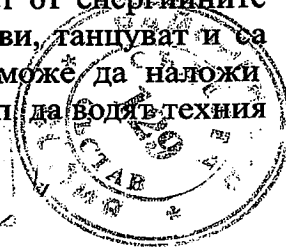
Първите две предпоставки безспорно са налице, доколкото имаме многократно показване на продуктите на "Vaprepro" „Hell Classic, тяхното използване от страна на изпълнителите, като на кадрите ясно се виждат търговските марки без обозначение или съобщение за наличие на рекламен клип, респективно търговско съобщение.

Настоящият съдебен състав не споделя и възражението на жалбоподателя, че излъчването не цели осигуряването на реклама. В кадрите ясно се разчитат търговските марки, като последното насочва зрителят към ясно разпознаване на продукта. Следователно, съобщението по своето визуално съдържание носи белезите на реклама, тъй като се акцентира върху посочените марки.

По отношение на последната предпоставка:

Правилни са изводите на АНО за наличието на възможност за въвеждане в заблуждение. На първо място, достатъчна е възможността аудиторията да бъде подведена, без да е необходимо да е налице реално подвеждане. На второ място, изпълнителите използват продуктите в клипа. Павел и Венци Венц са известни личности с голяма популярност и техните действия могат да предопределят поведението на голяма част от зрителите. На клипа ясно се вижда, че изпълнителите пушат от ел.устройства и отпиват от енергийните напитки, докато са на плаж. В клипа те са видимо щастливи, танцуват и са заобиколени от жени, които ги масажират. Всичко това може да наложи представата на младите зрители, че за да бъдат като тях, респективно да водят техния

5
ПЪРВО С ОРГИНАЛА
СЪДЕБЕН
ПРОЦЕДУРЕН



40

начин на живот, трябва да пият „Hell.“ и да пушат „Vapergo“. Присъствието на известни изпълнители в клипа, прави последния по-достъпен за младия, дори невръстния зрител. Този факт безспорно би довел до сваляне на вътрешни бариери съзнание. Всичко това в комбинация с многократното показване на марките може да формира положителна подсъзнателна психична реакция у зрителя за консумация на енергийната напитка и използване на ел. устройство за пушене. Преди излъчването на произведението в предаването „Денят започва с Георги Любенов“ е налице интервю с музикалните изпълнители, което продължава паралелно с представянето на музикалния клип. Последното навежда към извода, че аудиторията няма как да е очаквала показване на търговски марки. Времето на излъчването – събота между 10:02:24 и 10:04:37ч., предполага възприемането му от голям кръг от зрители от различни възрасти.

Разпоредбата на чл. 126, ал. 1 от ЗРТ вменява на доставчиците на медийни услуги, какъвто е жалбоподателят, отговорността по чл. 75 от ЗРТ. В тази връзка настоящият състав намира, че за БНТ е съществувало и съществува задължение да не нарушава забраната за излъчване на скрити търговски съобщения. Задължението за съблюдаване на забраната включва в себе си и преценката, която е задължен да прави доставчикът на медийни услуги относно съдържанието на пусканите от него в ефир предавания. В тази връзка съдът намира, че ЮЛ-жалбоподател е следвало и е можело да направи преценката дали излъченото съставлява търговско съобщение и дали то попада в кръга на забранените такива. Неоснователни са възраженията на жалбоподателя, че не е бил запознат със съдържанието на клипа и не е можел да го редактира поради наличието на авторски права. Въпрос на организация на дейността на телевизията е как последната контролира какво попада в нейния ефир. БНТ е следвало да прегледа записа и да не излъчи конкретните кадри, в които е налице показване на продуктите с търговските им марки. Като не е направил това и е допуснал излъчването на търговското съобщение, БНТ е извършило вмененото му нарушение. ЮЛ-жалбоподател е следвало да прецени съдържанието на съобщението в неговата цялост и да установи, че напитките и цигарите се свързват с положителни асоциации. Следователно, кадрите в своята съвкупност носят белезите на търговско послание, тъй като всеки зрител може да асоциира продуктите с популярните музиканти.

Предвид гореизложеното, административнонаказващият орган правилно е приел, че излъченият музикален клип по своето визуално съдържание представлява „скрито търговско съобщение“ по смисъла чл.75, ал.2 от ЗРТ. Налице е форма на търговско послание, което използва наименование или марка на енергийна напитка.

По отношение на нарушението на чл.76,ал.6 от ЗРТ:

Посочената разпоредба е точна, ясна и съдържа конкретно правило за поведение към съответните субекти. От доказателствата по делото безспорно се установява, че показаните в предаването разновидности „Blueberry Intense

#11” и “candy #24” са със съдържание на силно пристрастяваща съставка на тютюна – никотин. С поведението си ЮЛ-жалбоподател е извършил две административни нарушения в идеална съвкупност.

Доколкото се касае за отговорност на юридическо лице, която е обективна (безвиновна) изобщо не следва да бъде обсъждан въпроса за субективната страна на деянието.

По приложението на чл.28 от ЗАНН:

В случая не би могло да се говори за липса или незначителност на вредните последици, тъй като посоченото нарушение е формално, на просто извършване и за довършването му не е необходимо настъпването на някакъв допълнителен съставомерен резултат. Не е налице и третата алтернатива от визираната дефинитивна норма, а именно “други смекчаващи обстоятелства”, които да редуцират степента на обществена вредност на нарушението съпоставима с нарушенията от същия вид.

В конкретния случай извършеното деяние е застрашило обществените отношения, предмет на защита, с достатъчна интензивност, за да се приеме, че същото е административно нарушение.

Имуществената санкция е в минималния размер по чл. 126, ал.1 ЗРТ, поради което съдът намира, че обжалваното НП следва да бъде потвърдено изцяло, като правилно и законосъобразно

По разноските:

С оглед изхода на спора искането на жалбоподателя за присъждане на разноски се явява неоснователно и не следва да се уважи.

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

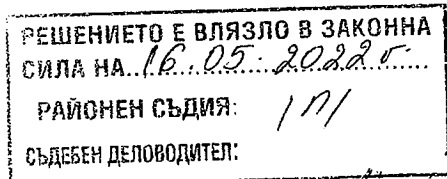
РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № РД-10-15/10.09.2021 г. на председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на БНТ на основание чл. 126, ал.1 във вр. чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ са наложени 2 /два/ броя имуществени санкции, в размер общо на 6000 /шест хиляди/ лева, както следва:

- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.1, изр.2 от ЗРТ
- 3 000 /три хиляди/ лв. за нарушение на чл. 75, ал.6 от ЗРТ.

ОТХВЪРЛЯ искането на Българската национална телевизия за присъждане на разноски, като **НЕОСНОВАТЕЛНО** и **НЕДОКАЗАНО**.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Административен съд София – град, в 14-дневен срок от съобщението за изготвянето му до страните.



Съдия при Софийски районен съд: _____

