

РЕШЕНИЕ

№ 4253

Гр. София, 16.12.2010г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – София - град, XI касационен състав, в открито съдебно заседание на трети декември две хиляди и десета година, в състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: КАМЕЛНИЯ СЕРАФИМОВА
ЧЛЕНОВЕ: СЛАВИНА ВЛАДОВА
МАРТИН АВРАМОВ**

При участието на секретар – протоколиста Цонка Вретенарова и при участието на прокурор Димитров, като разгледа докладваното от съдия – докладчика Славина Владова наказателно от административен характер дело № 6357 по описа за 2010г. на Административен Съд София град и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – 221 от АПК във връзка с чл. 63 ал. 1 от ЗАНН.

Производството е образувано по жалба на „Алфа Радио“ ООД със седалище гр. Варна, представляван от Борислав Илиев Борисов и Слави Петков Славов - управители срещу съдебно решение от 12.07.2010г. по нахд № 9936/2009г., постановено от СРС, НК, 101 състав, с което се потвърждава изцяло наказателно постановление № 42 от 28.07.2009г., издадено от председателя на СЕМ, с което е наложено административно наказание на „Алфа радио“ ООД имуществена санкция в размер 2000 лв. на основание чл. 126 ал. 1 вр. чл. 127 ал. 2 от ЗРТ за нарушение на чл. 77 ал. 2 от ЗРТ.

В жалбата си жалбоподателят навежда доводи за незаконосъобразност на съдебното решение на СРС, като от съдържанието на жалбата, макар да липсват изрично посочени касационни основание, може да се направи извода, че се твърди, че първоинстанционният съд е постановил решение, като е приложил неправилно закона. Излагат се подробни съображения по отношение на незаконосъобразността на НП, като се твърди, че формулираното в НП деяние не е съставомерно и не представлява нарушение, поради и което е неправилно наложена санкцията с него. Иска оспореното решение да бъде отменено и вместо него да бъде постановено друго, с което се отменя НП.

В съдебно заседание ответникът по касация, чрез процесуалния си представител изразява становище, че решението на СРС е законосъобразно, а жалбата неоснователна. Иска решението на СРС да бъде потвърдено.

Представителят на СГП прокурор Димитров изразява становище, че жалбата е неоснователна, а съдебното решение на СРС следва да бъде потвърдено.

След като се запозна с материалите по делото и представените доказателства съдът установи, че жалбата е подадена в срок, от страна – адресат на акта, срещу акт, който подлежи на съдебен контрол. Във връзка с изложеното дотук съдът счита, че жалбата е процесуално допустима. Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

За да постанови атакуваното съдебно решение СРС е приел, че по делото безспорно е установено извършеното административно нарушение по чл. 77 ал. 2 от ЗРТ, като е съобразил, че нормата на чл. 77 ал. 2 е отменена към момента на

постановяване на оспореното решение (с ДВ бр. 12 от 2010г.), но че същата е възпроизведена в чл. 75 ал. 1 изр. 2 от ЗРТ, като в ал. 2 на същата разпоредба е възпроизведено и определеното за скрита реклама, вече наименовано като скрито търговско съобщение. Съдът е съобразил и изменената разпоредба на чл. 126 ал. 1 от ЗРТ (ДВ бр. 12 от 2010г.), с която се въвежда по – неблагоприятен за жалбоподателя закон, тъй като за същото нарушение е предвидена по – висока санкция. Приел е на второ място, че при съставянето на АУАН и НП не са допуснати нарушения на административно производствените правила. На последно място е приел, че наложената санкция е съответна на извършеното нарушение.

Настоящият състав намира, че решението на СРС е законосъобразно.

Неоснователно е възражението на жалбоподателя, че формулираното деяние не е съставомерно и не е осъществило съставът на нарушението. Горното е така, тъй като нарушението не е извършено, както твърди жалбоподателят със самото информирание на слушателите за резултатите в играта. Нарушението е извършено, видно от представеното НП, с представянето с думи на стоки, услуги и наименование и дейност на производител и доставчик на стоки (доставка на стоки пица от пицарии „Годзила“, като е посочен и телефон за доставки) и услуги в предаване, като с това представяне доставчикът на медийни услуги – жалбоподател в това производство е осигурил реклама на посочения доставчик и производител.

На второ място неоснователно е и възражението на касатора, че не е изпълнен съставът на нарушението, тъй като радионгратата „Пъзел“ не представлява предаване по смисъла на закона. Този довод е наведен и пред първата инстанция, като съставът на СРС е изложил подробни аргументи защо счита, че радионгратата „Пъзел“ представлява предаване, които се споделят напълно от настоящия състав, поради и което не следва да бъдат преповтаряни.

На последно място съдът намира за неоснователно възражението на касатора, че не е налице последната предпоставка, а именно да се въведе в заблуждение аудиторията по отношение на същността на съобщението. В конкретния случай настоящият състав намира, че с извършеното – излъченото съобщение - е заблудена аудиторията относно същността на съобщението, като е същото е представено като даване на награда, а по същността си то представлява реклама на пицария.

Въз основа на гореизложеното настоящият състав намира, че оспореното решение на СРС от 12.07.2010г. по нахд № 9936/2009г., постановено от СРС, НК, 101 състав, за законосъобразно, съответно на материалния закон и без да са допуснати съществени нарушения на съдебнопроизводствените правила

.Воден от горното и на основание чл. 221 ал. 2 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТСТАВЯ В СИЛА съдебно решение от 12.07.2010г. по нахд № 9936/2009г., постановено от СРС, НК, 101 състав, с което се потвърждава изцяло наказателно постановление № 42 от 28.07.2009г., издадено от председателя на СЕМ

и с което е наложено административно наказание на „Алфа радио“ ООД имуществена санкция в размер 2000 лв. на основание чл. 126 ал. 1 вр. чл. 127 ал. 2 от ЗРТ за нарушение на чл. 77 ал. 2 от ЗРТ.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

[Handwritten signatures]
Сржаговс
МР

РЕШЕНИЕ

№.....

гр. София, 12.07.2010г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 101 състав, в публично заседание на трети юни две хиляди и десета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЛОРА МИТАНКИНА

при участието на секретаря Юлиана Божилова, като разгледа докладваното от съдия Л.МИТАНКИНА н.а.х.д. № 9936 по описа на СРС за 2009г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 59 и сл. от Закона за административните нарушения и наказания/ЗАНН/.

Образувано е по жалба на „АЛФА РАДИО” ООД гр. Варна срещу наказателно постановление/НП/ № 42/28.07.09г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии/СЕМ/, с което на жалбоподателя е наложена имуществена санкция в размер на 2 000 лв. за нарушение на чл. 77, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията/ЗРТ/ на основание чл. 126, ал. 1, вр. чл. 127, ал. 2 от ЗРТ.

С жалбата се изразява несъгласие с обжалваното наказателно постановление. Жалбоподателят счита, че НП е незаконосъобразно като противоречащо на материалния закон и издадено при съществени процесуални нарушения. Счита се, че деянието не представлява нарушение на чл. 77, ал. 2 ЗРТ. Радиоиграта „Пъзел”, респективно диалозите на водещите, не кореспондирани със законовата дефиниция за „предаване”. На следващо място се излагат доводи, че не е налице скрита реклама. Моли се за отмяна на обжалваното НП.

В съдебно заседание жалбоподателят не се представлява и не изразява становище.

Въззиваемата страна се представлява от юрк. _____ която пледира за неоснователност на жалбата. Счита, че излъченото от радиооператора съобщение представлява именно скрита реклама, тъй като отговаря на легалната дефиниция за такава. Изтъква, че чрез аудиосредства са представени стоки – пици всякакви, услуги – доставка на пици, както и името, дейността и телефона за доставки на производителя на тези стоки – врига пицарии „Годзила”. Пледира, че радиоиграта несъмнено представлява предаване, защото има свой автор, свое съдържание и реализация. Конкретната радиоигра не е била предназначена за рекламиране и разпространяването на рекламното съобщение в рамките на играта може да въведе в заблуждение аудиторията. Сочи, че с измененията в ЗРТ нововъведеният режим на административни наказания е по-неблагоприятен.

Софийски районен съд, като взе предвид доводите на страните и след като обсъди събраните по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

На 08.06.2009г. св. _____ – главен експерт в СЕМ, осъществила прослушване на CD, съдържащ запис на част от програма „Алфа радио”, излъчена на 08.04.2009г. на честота 91.7 GHz в гр. Варна, предоставен на СЕМ с писмо с вх. № 20-00-101/04.06.09г. от страна на оператора „Алфа Радио” ООД. В хода на прослушването свидетелката установила, че на 08.04.2009г. в сутрешния пояс на програма „Алфа радио” 14 минути преди 10 часа се представя победителят в играта „Пъзел” от водещите на предаването, които провеждат следния диалог:

„-Двадесет и двама познаха кючека, помогни да изберем кой ще яде пица днес!

-Ами, днеска четвъртия.

-Номер 4 е Красимир Жечев.

-И за късмет – 4 кючека довчера. На маса. Гол кючек на маса му викат.

-607-605 е телефон за участие във ве... За участие, глупости, побърках се вече.../смях на водещата/

-Моля ти се, рано ти е още...

-Телефон за доставки на верига пицарии Гудзила на територията на Варна. работи денонощно. Доставят ви пици всякакви...

-Тън, тън...

-Безплатни са те обаче само ако участвате в играта „Пъзел” по Алфа радио. Утре и вдругиден също ще има, както и през цялата следваща делнична седмица.М-м.”

С писмо с изх. № 20-00-101/06.07.09г., получено от жалбоподателя видно от известие за доставянето му, СЕМ е поканил в седмодневен срок представител на „Алфа Радио” ООД да се яви за съставяне на АУАН.

На 16.07.2009г. св. _____ е съставила АУАН № 40/16.07.09г. срещу дружеството жалбоподател за това, че е нарушило чл. 77, ал. 2 ЗРТ. Актът е връчен на същата дата на упълномощено лице от дружеството, като от страна на последното е постъпило възражение с вх. № 20-00-101/21.07.09г.

Видно от заповед № 35/26.11.08г. на председателя на СЕМ св. _____ е оправомощена да съставя актове за установяване на административни нарушения/АУАН/ на радио- и телевизионните оператори, осъществяващи дейност на територията на РБ.

Видно от решение № 216/25.11.08г. Съветът за електронни медии/СЕМ/ е избрал за председател _____

Въз основа на АУАН е издадено обжалваното НП, с което на жалбоподателя за нарушение на чл. 77, ал. 2 ЗРТ и на основание чл. 126, ал. 1, вр. чл. 127, ал. 2 ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лева.

Изложената фактическа обстановка съдът прие за установена въз основа на приетите по делото на основание чл. 283 НПК писмени доказателства, както и въз основа на гласните доказателства, съдържащи се в показанията на св.

Събраните по делото гласни и писмени доказателства са непротиворечиви и единно изграждат възприетата от съда фактическа обстановка, поради което е ненужно поотделното им обсъждане.

При така установената фактическа обстановка съдът намира следното от правна страна.

Жалбата е процесуално допустима, тъй като изхожда от легитимирано лице, депозирана е в предвидения от закона преклузивен срок срещу акт, подлежащ на обжалване. Разгледана по същество, жалбата е **неоснователна**, като съображенията на съда в тази насока са следните:

При служебната проверка за законосъобразност от процесуалноправна страна съдът не констатира наличие на допуснати съществени нарушения на процесуалните правила от страна на административнонаказващия орган, поради което намери, че не е налице основание за отмяна на наказателното постановление на формално основание.

Настоящият съдебен състав намира, че актът за установяване на административно нарушение и наказателното постановление са издадени от компетентни органи, като в подкрепа на това са приобщените по делото писмени доказателства - заповед № 35/26.11.08г. на председателя на СЕМ и решение № 216/25.11.08г. на СЕМ.

Правилото за поведение, за чието нарушване е ангажирана административнонаказателната отговорност на жалбоподателя, се съдържа в чл. 77, ал. 2 ЗРТ /ред. ДВ, бр. 138 от 1998г./ - „Скритата реклама е забранена” /нова редакция - чл. 75, ал. 1, изр. второ, вр. ал. 2 ЗРТ – ДВ, бр. 12/12.02.2010г./.

Съгласно легалната дефиниция, дадена в § 1, т. 12, б. „а” от ДР на ЗРТ /отм.- ДВ, бр. 12/12.02.2010г./, „скрита реклама” е представяне чрез аудио- или визуални средства на стоки, услуги или името, марки и дейността на производител на стоки и услуги в предавания, които не са предназначени за рекламиране, и което представяне може да въведе в заблуждение аудиторията.

Съгласно дефиницията, съдържаща се в § 1, т. 4 от ДР на ЗРТ /отм.- ДВ, бр. 12/12.02.2010г./ „предаване” е самостоятелна част от програмата, отличаваща се от другите такива по своето авторство, съдържание и/или аудиовизуална реализация.

В конкретния случай на 08.06.2009г. по програма „Алфа радио”, разпространявана от оператора „Алфа Радио” ООД в рамките на радиоигра „Пъзел”, е излъчено рекламно съобщение за верига пицарии „Годзила”, като от страна на водещите е посочен телефонът за доставка на пица и е изтъкнато, че веригата работи денонощно и доставя пици всякакви.

Излъченото рекламно съобщение представлява скрита реклама по смисъла на § 1, т. 12, б. „а” от ДР на ЗРТ /отм.- ДВ, бр. 12/12.02.2010г./, тъй като чрез аудиосредства то представя стоки – пици всякакви, услуги – доставка на пици, и името, дейността и телефона за доставки на производителя на тези стоки – верига пицарии „Годзила”.

Конкретната радиоигра „Пъзел” представлява предаване по смисъла на § 1, т. 4 от ДР на ЗРТ /отм.- ДВ, бр. 12/12.02.2010г./, тъй като има свой автор, съдържание и реализация. Радиоиграта не е била предназначена за рекламиране и разпространяването на рекламното съобщение в рамките на играта може да въведе в заблуждение аудиторията. Необозначаването на рекламата и включването ѝ в предаване, което не е предназначено за рекламиране, е от естество да въведе в заблуждение слушателите относно нейния характер.

С оглед изложеното съдът приема, че жалбоподателят е извършил нарушението, за което е ангажирана административнонаказателната му отговорност.

Тъй като нарушителят е юридическо лице, е безпредметно да се обсъжда дали деянието е съставомерно от субективна страна, тъй като отговорността на дружествата по ЗАНН е обективна и безвиновна и въпросът за вината при тях не стои.

Размерът на наложената на жалбоподателя имуществена санкция от 2000 лева е в минималния размер, предвиден в закона към момента на извършване на нарушението, с оглед на което отсъстват предпоставки за нейното намаляване.

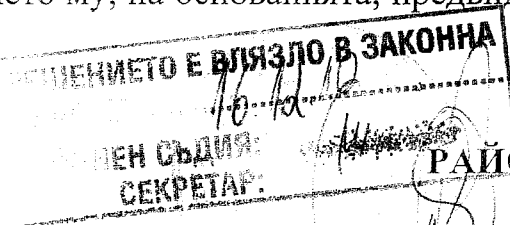
По изложените мотиви наказателното постановление като правилно и законосъобразно следва да бъде потвърдено в неговата цялост.

Водим от горното и на основание чл. 63, ал. 1, пр 1 ЗАНН,
Софийски районен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № 42/28.07.09г., издадено от _____, председател на СЕМ, с което на „АЛФА РАДИО” ООД е наложена имуществена санкция в размер на 2 000 лв. за нарушение на чл. 77, ал. 2 ЗРТ на основание чл. 126, ал. 1, вр. чл. 127, ал. 2 от ЗРТ.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред Административен съд – София град в 14-дневен срок от получаване на съобщението от страните за изготвянето му, на основанията, предвидени в НПК, и по реда на глава XII от АПК.



РАЙОНЕН СЪДИЯ: