

РЕШЕНИЕ № 364

гр. Видин, 05.12.2012г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – Видин наказателно отделение в публичното заседание на пети ноември през две хиляди и дванадесета година в състав :

Председател : **АНТОНИЯ ГЕНАДИЕВА**

Членове: **НИКОЛАЙ ВИТКОВ**

РОСИЦА СЛАВЧЕВА

при секретаря М. Иванова и в присъствието на
прокурора Кирил Кирилов като разгледа докладваното
от СЪДИЯ ГЕНАДИЕВА АНД № 331 по описа
за 2012 година и за да се произнесе, съобрази следното:

Делото е образувано по жалба с правно основание чл.63,ал.1,изр. II - ро от ЗАНН, подадена от „ТВВ” ООД, гр.Видин, представлявано от Божидар [REDACTED] Пардонов - управител против решение № 563 / 04.07.2012г. по АНД № 587/2012г. по описа на Районен съд – Видин, с което е потвърдено НП № 18 от 20.03.2012г. на Председателя на Съвета за електронни медии, гр.София, с което е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 3 000 лева на основание чл.126,ал.1 вр. с чл.127,ал.2 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/.

В жалбата се развиват съображения, че решението на ВРС е незаконосъобразно. Твърди се от касатора, че извършването на нарушението не е категорично доказано, както и че при издаването на НП са допуснати съществени процесуални нарушения, с допускането на които е нарушено правото на защита на нарушителя.

Иска се да бъде отменено решението на ВРС и съответно бъде отменено НП.

Ответната по делото страна не е взела становище по касационната жалба.

Представителят на Окръжна прокуратура – гр.Видин дава заключение, че жалбата е основателна, с оглед наличието на предпоставки за приложението на чл.28 от ЗАНН.

От събраните по делото писмени и гласни доказателства, преценени поотделно и взети в тяхната съвкупност, доводите на страните и посочените касационни основания в жалбата, Административният съд прие за установено следното :

Жалбата, като подадена в срока, е процесуално допустима.

Разгледана по съществото си обаче, същата е основателна.

Обстоятелствата, установени във фактическата обстановка, която районният съд е приел се споделят отчасти и от Административният съд.

Твърди се, че на 22.02.2012г. след преглед на запис на програма на „ТВВ” на доставчик на медийни услуги „ТВВ” ООД, предоставен от експерт в Регионален център - Видин е установено, че на 20.01.2012г. в интервала от 20:03:45 – 21:03:43 часа по програма „ТВВ” на посочения по – горе доставчик, в два обозначени рекламни блока са излъчени реклами, както следва: обозначен рекламен блок от 20:24:34 до 20:34:33 часа, като са изброени излъчените рекламни спотове на различните лица, но без да е посочено времетраенето на всяка една от рекламите. Като време са посочени единствено самопромоциите на програмите на „ТВВ”. Прието е, че първият рекламен блок е с общ обем на включените рекламни спотове : 8 минути и 47 секунди; вторият рекламен блок с общ обем от 8 минути и 36 секунди

се твърди, че е излъчен от 20:50:39 часа до 20:59:57 часа, като в него отново са изброени излъчените рекламни спотове, без да е посочено времетраенето на всяко от тях, с изключение отново на самопромоциите на предаванията, излъчени по програмата на „ТБВ“. Наказващият орган твърди, че излъчени по този начин включените в рекламните блокове рекламни спотове в дадения едночасов период са в общ обем на 17 минути и 23 секунди, т.е. с 5 минути и 23 секунди повече от допустимия обем реклама в даден едночасов период.

От така описаните факти не става ясно дали в приетото времетраене на излъчените рекламни спотове в конкретния едночасов период са включени самопромоциите на програмите на „ТБВ“ или не. Не става ясно и по – какъв начин е приет точно този едночасов период, а не друг такъв.

Въз основа на направените констатации на 07.03.2012г. на „ТБВ“ ООД, гр.Видин бил съставен АУАН за нарушение на разпоредбите на чл.89,ал.1 от ЗРТ. Във връзка със съставеният акт Божидар Пардонов, в качеството си на управител, изготвил възражение, входено в СЕМ на 12.03.2012г.. Във възражението се твърди, че деянието не е съставомерно по посочения текст на чл.89,ал.1 от ЗРТ, тъй като не са изискани доказателства, от които да става ясно, че става въпрос за търговска реклама, както и че не е изискан запис от самото „ТБВ“, а актът е съставен въз основа на друг запис, предоставен от експерт от регионалния център на СЕМ. След това въз основа на съставеният АУАН било издадено и НП № 18/ 20.03.2012г. на Председателя на СЕМ - София, с което на „ТБВ“ ООД, гр.Видин, било наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 лева, на основание чл.126,ал.1 вр. с чл.127,ал.2 от ЗРТ за нарушение на чл.89,ал.1 от ЗРТ.

В АУАН се посочва, че към него е приложен 1 бр. CD със запис на програма на „ТБВ“, излъчена на 20.01.2012г. от 20:03:45 до 21:03:43 часа, но такъв в преписката липсва.

По делото пред въззивната инстанция не са представени договори за реклама за съответните реклами, включени в рекламните блокове, както и не са преглеждани записи от предходни или последващи периоди на програмата на „ТБВ“, за да се преценят фактите и обстоятелствата във връзка с времетраенето на рекламните блокове и определянето на конкретния едночасов период. Наказващият орган не е изискал запис от „ТБВ“ за процесния едночасов период, нито пред въззивната инстанция, нито пред настоящата такава.

Въз основа на приетата фактическа обстановка Видинският районен съд е приел, че „ТБВ“ ООД, гр.Видин са осъществили състава на административното нарушение по чл.89,ал.1 от ЗРТ.

Административен съд - Видин не споделя становището на Видински районен съд по следните съображения : Според съда в конкретния случай при издаването на НП са допуснати съществени нарушения на процесуалния закон, които сами по себе си също водят до незаконосъобразност на обжалваното НП, тъй като са довели до нарушаване на правото на защита на нарушителя.

В тежест на административнонаказващият орган е да докаже и подкрепи със съответните доказателства , твърденията и констатациите си , относно извършено административно нарушение.

Според касационната инстанция НП е незаконосъобразно. В конкретния случай при издаването на НП са допуснати съществени нарушения на процесуалния закон.

Наказващия орган е посочил, че касаторът е нарушил чл.89,ал.1 от ЗРТ, според който делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути.

В АУАН и НП са изброени рекламните спотове в обозначените според наказващия орган рекламни блокове, излъчени на 20.01.2012г. в интервала от 20:03:45 – 21:03:43 часа, без конкретните рекламни спотове, които се твърди, че са излъчени да са конкретизирани като времетраене поотделно, всяка една от тях и без в АУАН и НП да е посочено дали наказващият орган е приспаднал самопромоциите на предаванията, излъчени по ТВВ или не. Актосъставителят при проведените разпит пред въззивната инстанция сочи, че не е изискан запис за програмата на „ТВВ“ за процесния интервал от време на 20.01.2012г., за да се направи съпоставка между записа, предоставен от експерта в регионален център – Видин и дружеството – нарушител. Не са изискани и договори за реклама, за да се прецени дали са изискванията на чл.78 от ЗРТ, съответно дали излъчените реклами представляват търговски съобщения. Както в АУАН, така и в НП липсва точно и ясно описание на извършеното нарушение, както и не са представени категорични доказателства за извършването му от страна на касатора. Нещо повече, в преписката, в АУАН се съдържа вписване, че към него има приложение 1 бр. CD със запис на програмата на „ТВВ“, излъчена на 20.01.2012г. от 20:03:45 до 21:03:43 часа, но такъв по делото не е представен, за да може да се прецени какво е съдържанието на въпросния диск, съответно дали е извършено нарушението и дали преценката на актосъставителя за извършването на нарушението е правилна. На практика съдът е лишен от възможността за преценка на доказателствата във връзка с извършването на нарушението, тъй като такива липсват.

Относно посоченото по - горе нарушение, което наказващият орган твърди, че е извършено от нарушителя, се установява отчасти от фактическата обстановка, описана от актосъставителя, който е разпитан в с.з. пред въззивната инстанция. Описанието на нарушението, направено пред съда обаче също е непълно, като самият актосъставител посочва, че не се е запознал с други доказателства във връзка с извършването на нарушението освен със съдържанието на въпросния CD със запис на програмата за конкретния интервал от време, който както вече бе посочено липсва по делото.

При издаването на НП наказващият орган е нарушил императивната разпоредба на чл.57,ал.1,т.5 от ЗАНН, съобразно която следва да има пълно описание на нарушението, датата и мястото, където е извършено, обстоятелствата при които е извършено, както и на доказателствата, които го потвърждават. В НП липсва такава фактическа обстановка, в която да са описани ясно и точно обстоятелствата, при които е извършено нарушението, липсва конкретно и точно описание на действието, което да представлява нарушение, съответно на конкретните рекламни спотове като времетраене, за да може да се прецени точно общият обем на рекламния блок, съответно дали надвишава или не предвидените в закона 12 минути.

На практика има посочени правни норми без да са приведени към хипотезите на тези правни норми, установените в обективната действителност факти. Правната норма, обаче посочва общо признаците на състава на административното нарушение, а чл.42,т.4 и чл.57,ал.1,т.5 от ЗАНН изискват да се посочат конкретни факти и обстоятелства, които като се подведат под съответната правна норма, осъществяват предвидения в нея състав на административно нарушение.

За действителната фактическа обстановка съдът може да направи предположение след запознаване със събраните доказателства пред въззивната инстанция. Без да е налице обаче конкретна такава в АУАН и НП и да се предполага какво е имал предвид при издаването на последния, административно - наказващият орган, както и да се налага наказание въз основа на предположения е недопустимо.

Посочването на правната норма на чл.89,ал.1 от ЗРТ, както и посочване на датата и изброяването на рекламите излъчени за даден период от време, без да са

посочени конкретните часове и верметраене на всяка от тях, не означава, че в АУАН и НП има пълна и конкретна фактическа обстановка. Такава в конкретния случай липсва, тъй като в нея не са изложени конкретните факти и обстоятелства, констатирани от наказващият орган. В АУАН липсва пълно описание на действията, които биха могли да бъдат извършени от нарушителя, а в НП са възприети същите констатации, без никаква промяна. Т.е. допуснатото нарушение в АУАН е пренесено буквално в НП.

Посочените обстоятелства, относно неизясняването на фактите и твърденията от страна на наказващият орган, както в АУАН, така и в НП, водят до необоснованост на НП. Освен, че следва да бъдат описани всички обстоятелства по извършването на нарушението, следва да бъдат наведени и доказателства в тяхна подкрепа, тъй като посочените в закона нарушения, за които се твърди, че са извършени от жалбоподателя са предмет на доказване по делото.

На следващо място от АУАН и НП не става ясно дали при преценката приетите от органите факти и обстоятелства е съобразена разпоредбата на чл.89,ал.2 от ЗРТ, според която ал.1 не се прилага за съобщения, направени от оператора във връзка с неговите собствени програми, предавания и допълнителни продукти, свързани с тези предавания, промоция на европейски филми, както и за призови за благотворителност и общественополезни каузи. От делото могат да бъдат направени предположения в тази насока, но извършването на нарушението и носенето на репресивна отговорност е недопустимо да се основава на предположения.

Следва да се посочи, че извършването на нарушението е оспорено още при връчването на АУАН, като е посочена и липсата на доказателства за извършването му, както и какви доказателства могат да бъдат събрани, но наказващият орган не е обсъдил това възражение.

Обстоятелствата във връзка с извършването на евентуалното нарушение следва да се докажат по безспорен начин, именно от административнонаказващият орган, тъй като върху него лежи тежестта на доказване, в този смисъл ответникът по касация не е длъжен да доказва, че е невинен. Обстоятелствата изложени в НП са оспорени, като по делото не са събрани други доказателства в подкрепа на приетото от наказващия орган. Оказва се, че извършването на нарушението не е безспорно доказано, а за да се наложи наказание, то следва да е доказано по категоричен и безспорен начин.

В производството пред административнонаказващия орган не е обсъдено и представеното от касатора възражение, след издаването на АУАН, което се съдържа в делото, съответно в административно – наказателната преписка. Това обстоятелство също води до незаконосъобразност и на НП. Въпреки направеното от нарушителя възражение след връчването на АУАН, същото не е обсъдено от наказващият орган и съответно не е взето предвид при издаването на НП. Нарушена е разпоредбата на чл.52,ал.4 от ЗАНН, според която преди да се произнесе по преписката, наказващият орган проверява акта с оглед неговата законосъобразност и обоснованост и преценява възраженията и събраните доказателства. Горното не е извършено. От приложената преписка е видно, че не са обсъдени възраженията на ответника по касация. В него са конкретизирани допуснатите нарушения при съставянето на АУАН, както и липсата на доказателства, съответно и какви са те. Липсата на преценка на направеното от касатора възражение след връчване на АУАН също води до необоснованост на НП.

Макар и да няма задължение за представяне на писмено възражение от страна на нарушителя, то при положение, че е представено такова, наказващият орган има задължението да го обсъди. Според разпоредбата на чл.52,ал.4 от ЗАНН наказващият орган има задължението да прецени възраженията, както и може да

извърши разследване на спорните обстоятелства, още повече, че самото възражение се отнася за същите спорни обстоятелства, за които става въпрос и в съдебното производство по делото.

Административният съд намира, че това е нарушение на процесуалните правила в ЗАНН, което води до незаконосъобразност на НП.

При това положение и с оглед горните съображения, Административният съд намира, че решението на РС – Видин е неправилно и следва да бъде отменено, а НП като незаконосъобразно и издадено при нарушаване на съществени процесуални правила, следва да бъде отменено.

Според съда посочените по – горе доводи са достатъчни за отмяната на решението на ВРС и съответно отмяната на НП, поради което не е необходимо обсъждането на останалите доводи и твърдения на страните, включително и преценката за приложението на чл.28 от ЗАНН.

Административен съд – Видин намира, че допуснатите процесуални нарушения по никакъв начин не биха могли да бъдат санирани в съдебното производство, като по принцип нарушаването на правото на защита на нарушителя, каквото е безспорно в настоящия случай, винаги е съществено процесуално нарушение и е самостоятелно основание за отмяна.

От друга страна следва да се отбележи, че нарушителят не е длъжен да доказва невинността си, а административно - наказващият орган е този, който следва да събере доказателства за извършването на нарушението от нарушителя и вината, т.е. тежестта на доказване на нарушението лежи върху него. Преди да издаде НП обаче, той не е сторил това.

При това положение и с оглед горните съображения, Съдът намира, че НП е незаконосъобразно и издадено при нарушаване на съществени процесуални правила и като такова неправилно е потвърдено от районния съд. В тази връзка следва да бъде отменено и решението на въззивния съд.

Водим от горното и на основание чл.63,ал.1, изр. II - ро от ЗАНН във вр. с чл.208 АПК, Административен съд - Видин

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ РЕШЕНИЕ № 563/ 04.07.2012г., постановено по АНД № 587 / 2012г. по описа на Районен съд – гр.Видин, вместо което ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 18 от 20.03.2012г. на Председателя на Съвета за електронни медии, гр.София, с което на „ТВВ“ ООД, гр.Видин, представлявано от Божидар [REDACTED] Пардонов - управител, на основание чл.126,ал.1 вр. с чл.127,ал.2 от ЗРТ е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 лева за нарушение по чл.89,ал.1 от ЗРТ.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: *[Signature]*

ЧЛЕНОВЕ:1. *[Signature]*



РЕШЕНИЕ № 563

гр. Видин 04.07.2012г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Видинският районен съд, наказателна колегия в публичното заседание на четвърти юли през две хиляди и дванадесета година в състав:

Председател: ДАНИЕЛ ЦВЕТКОВ

при секретаря Л.Апостолова, като разгледа докладваното от съдията Цветков НАХ дело №587 по описа за 2012г. и за да се произнесе взе предвид следното :

Производството е по чл.59 и сл. от ЗАНН по жалба, подадена от „ТВВ“ ООД със седалище и адрес на управление гр.Видин, бул „Панония“ №44, представлявано от управителя си Божидар [REDACTED] Пардонов, против НП № 18/20.03.2012г. на Председателя на Съвета за електронни медии/СЕМ/, с което му е наложено административно наказание – имуществена санкция в размер на 3 000лв. на основание чл.126, ал.1, във вр. с чл. 127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията, поради извършено административно нарушение на чл. 89, ал.1 от Същия закон.

Жалбоподателят чрез проц си представител твърди в с.з, че издаденото НП следва да бъде отменено като незаконосъобразно.

Ответната страна поддържа становище относно правилността и законосъобразността на НП, моли се съда същото да бъде потвърдено.

От събраните по делото доказателства преценени поотделно и взети в тяхната съвкупност, Съдът прие за установена следната фактическа обстановка:

На 07.03.2012г. в гр. Видин, свид. [REDACTED] – експерт в СЕМ съставила АУАН срещу жалбоподателя, като приела, че на 20.01.2012г., жалбоподателят е нарушил чл. 89, ал.1 от ЗРТ, като по излъчваната програма на „ТВВ“ делът на рекламните спотове за един час е надхвърли 12 минути, а именно, били излъчени рекламни спотове за над 17 минути в рамките на един час.

Въз основан на съставения и предявен на нарушителя АУАН, било издадено и процесното НП на Председателя на Съвета за електронни медии

Така установената фактическа обстановка се доказва от събраните по делото гласни и писмени доказателства-свидетелските показания на актосъставителя и административно наказателната преписка. Между така събраните доказателства няма противоречия, кореспондират помежду си и взаимно се допълват, поради което Съдът ги кредитира.

Съдът дава вяра на показанията на свид. [REDACTED], тъй като те изцяло кореспондират с установената фактическа обстановка по делото, както и с приложените д-ва. Освен това жалбоподателят не можа да представи в своя подкрепа никакви доказателства, от които би могло да се направи обосноваването предположение, че не е извършил нарушението за които е наказан.

При така установената фактическа обстановка Съдът намира, че издаденото НП е законосъобразно, а жалбата необоснована. Съдът приема, че актът за установяване на административното нарушение е съставен, съгласно изискванията на ЗАНН. Фактическите констатации, отразени в акта, не се опровергават от събраните по делото гласни и писмени доказателства. Жалбоподателят не можа да ангажира никакви доказателства, които да обосноват извода, че отразената в акта фактическа обстановка не отговаря на действителната, напротив, същата се подкрепя от показанията на разпитания в хода на делото актосъставител и приложените писмени доказателства по делото.

Съгласно разпоредбата на чл. 126, ал.1 от ЗРТ предвиденото наказание е имуществена санкция от 3 000лв. до 20 000лв.

В конкретния случай Съдът счита, че Нарушената правна норма е отнесена правилно към санкционната такава, тъй като санкцията касаеща неправомерното поведение на жалбоподателя попада именно в тази хипотеза на Закона. Наложено е в пределите на предвидения минимум, поради и което за съда не съществува правна възможност да променя неговия размер.

От описаните по-горе доказателства събрани в производството, става ясно, че е осъществен визирания в НП на Началника на РУМВР-Видин административно-наказателен състав, извършено е административно нарушение, спазена е законовата процедура по констатиране на това нарушение и е издадено атакуваното наказателно постановление, поради което то следва да бъде потвърдено.

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

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление №18/20.03.2012г. на Председателя на Съвета за електронни медии/СЕМ/, с което на „ТВВ“ ООД със седалище и адрес на управление гр.Видин, бул „Панония“ №44, представлявано от управителя си Божидар [REDACTED] Пардонов, е наложено административно наказание – имуществена санкция в размер на 3 000лв. на основание чл.126, ал.1, във вр. с чл. 127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията, поради извършено административно нарушение на чл. 89, ал.1 от Същия закон.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14 дневен срок от съобщението по реда на АПК пред Административен съд гр. Видин.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:

[Handwritten signature]

