

РЕШЕНИЕ № 2055
гр. София, 28.03.2016г.

ВИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИЯТ РАЙОНЕН СЪД, НО, 3-ти състав, в открито съдебно заседание, проведено на двадесет и трети март две хиляди и шестнадесета година, в състав:

Районен съдия: МАРИЯ ШОЙЛЕКОВА-МАРИНОВА,

при секретар Емилия Найденова, като разгледа докладваното от съдията Н.А.Х.Д. №2089/2016г. по описа на същия съд, за да се произнесе взе предвид следното:

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

„Нова Броудкастинг Груп“ АД, представлявано от Диде Щосел, чрез адв е обжалвало наказателно постановление /НП/ №РД-10-1/12.01.2016г. на Председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с искане за отмяната му като незаконосъобразно. Сочи, че в законодателството на страната нямало яснота, относно определянето на едночасов период, както и няма легална дефиниция за същото. СЕМ не се е произнесъл по какъв начин ще отчита едночасовият период, като не е изпратил указания и методика за измерване, което ограничавало правото им на защита. На следващо място сочи, че нямало и легална дефиниция на понятието за рекламен спот, което означавало че не можело да се приравнява рекламата на рекламния спот. За тези понятия също СЕМ през годините не дало тълкуване. По тези съображения твърди, че дружеството не е извършило нарушението, за което е наказано. На самостоятелно основание, счита че е налице незаконосъобразност на НП, поради това че описният случай е маловажен и трябва да се приложи чл.28 от ЗАНН, като в тази насока, възраженията на дружеството не били обсъдени по правилата на чл.52, ал.4 от ЗАНН

В съдебно заседание жалбоподателят, чрез юрисконсулт поддържа съображенията в жалбата и моли въз основа на изложените, обжалваното НП да бъде отменено, като незаконосъобразно.

Въззиваемата страна, чрез юрисконсулт оспорва жалбата. Моли, въз основа на събраните по делото доказателства, обжалваното НП да бъде потвърдено, като правилно и законосъобразно. Позовава се на чл.12 от Европейската Конвенция за трансгранична телевизия, според която разпоредба времетраенето на рекламните спотове се изчислява в астрономически час, които следва да не надвишават повече от 20%. Не споделя и становището, е трябвало да се дава легално определение на реклама и рекламен спот, защото според Директива №200765 на ЕО, рекламен спот е телевизионна реклама с продължителност не повече от 12 минути. Така на практика нямало разлика между реклама и рекламен спот. Противопоставя се случаят да бъде квалифициран, като маловажен, защото нарушението е извършено многократно и вече е прилагана разпоредбата на чл.28 от ЗАНН за дружеството.

Съдът, след като обсъди събраните по делото доказателства по отделно и в тяхната съвкупност, съобразно доводите на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

С обжалваното НП на „Нова Броудкастинг Груп“ АД е наложена имуществена санкция в размер на 3000лв., за това, че при извършена проверка на 20.07.2015г. в сградата на СЕМ, чрез преглед на запис на програмата на „Нова телевизия“ на този доставчик на медийни услуги, излъчена на 17.07.2015г. в интервала от 07:00ч. до 08:00ч., е установено че са излъчени два обозначени рекламни блока и едно рекламно съобщения, докато се представяла прогнозата за времето с общо времетраене 12 минути и 19 секунди, както следва: първият блок с времетраене от 6 минути и 10 секунди за времето от 07:08:27ч. до 07:08:27ч., вторият блок с времетраене от 6 минути и 03 секунди за времето от 07:40:45ч. до 07:46:48ч., едно рекламно съобщение с времетраене от 6 секунди, докато се представя прогнозата за времето, с което доставчикът на медийни услуги е нарушил забраната делът на рекламните спотове в даден едночасов период да не надхвърля 12 минути - нарушение по чл.89, ал.1 от Закона за радио и телевизия /ЗРТ/.

Наказателното постановление е издадено въз основа на акт №НД-01-171/31.08.2015г.

Приобщена по делото е административнонаказателната преписка по издаване на обжалваното НП, ведно със запис на програмата на доставчика на медийни услуги за 17.07.2015г.

Приобщени са представени от жалбоподателя писмени доказателства.

Разпитани по делото са св.

– актосъставител и св

– присъствала при установяване на нарушението, според които е направен преглед на запис от програма на Нова телевизия, излъчена на 17.07.2015г. Установили, че в еднотимовият интервал от 07:00ч. до 08:00ч. са излъчени два обозначени рекламни блока с общо времетраене 12 минути и 13 секунди и едно рекламно съобщение, докато се излъчвала прогнозата за времето от 6 секунди. Така е надвишено регламентираното общо рекламно време за едни час от 12 минути по чл.89, ал.1 от ЗРТ. Засичането извършили, чрез таймер, както и чрез плейър. АУАН бил съставен в отсъствие на представител на дружеството, защото след покана не изпратили такъв, а бил връчен чрез общината.

При така установената фактическа обстановка, съдът достигна до следните изводи от правна страна:

Подадената жалба е процесуално допустима, а разгледана по същество – неоснователна.

Съдът при проверка на АУАН, въз основа на който е издадено обжалваното НП не откри нередовности при съставянето му. Актът има необходимото и предписано от ЗАНН съдържание по чл.42 от ЗАНН. Спазена е процедурата на чл.40, ал.2 от ЗАНН за съставяне на акта в отсъствие на нарушителя, като същият е канен да се яви на определена дата и час, което не е сторил. АУАН е предявен по правилата на чл.43, ал.4 от ЗАНН. Актът е съставен от оправомощено длъжностно лице със заповед №90/11.07.2012г. на Председателя на СЕМ.

Съдът не откри нарушения на процесуални правила при издаване на НП. Същото е издадено от компетентен орган и има необходимото и предписано от по чл.57 от ЗАНН съдържание.

Констатациите в акта и НП се установи от показанията на разпитаните по делото свидетели, които съдът кредитира, като единни и незаинтересовани. Показанията на свидетелите се подкрепиха от доказателствата към административнонаказателната преписка, ведно с DVD диска от запис на програмата на 17.07.2015г. Жалбоподателя не ангажира доказателства за да обори тези констатации.

Категорично от записът се установява, че за времето от 07:00ч. до 08:00ч. са излъчени два обозначени рекламни блока с общо времетраене 12 минути и 13 секунди и едно рекламно съобщение с времетраене 6 секунди, както следва: първият блок с времетраене от 6 минути и 10 секунди за времето от 07:02:27ч. до 07:08:27ч., вторият блок с времетраене от 6 минути и 03 секунди за времето от 07:40:45ч. до 07:46:48ч. и рекламното съобщение, докато се представя прогнозата за времето. Между отделните търговски съобщения в рекламните блокове няма време за зареждане на всяко едно, както и време на отделяне на съобщенията. Така отделните търговски съобщения са чиста реклама, те се излъчват едно след друго, представляващи клипове и за еднотимовият период от 07:00ч. до 08:00ч. са излъчени двата обозначени рекламни блока и едното рекламно съобщение с общо времетраене 12 минути и 19 секунди, което надвишава законова регламентираното от 19 секунди и представлява нарушение на чл.89, ал.1 от ЗРТ.

Правилно е засечено времето на всеки от рекламните блокове и рекламното съобщение. На записът ясно се вижда вкопиран таймер, който отбелязва дата, час, минути и секунди. Таймерът отговаря на реално отброяване на час, минута и секунда и няма твърдения и доказателства, според които да се приеме, че не е верен. Така по предоставен таймер от записа върху DVD диска е извършено и засичането, като общото рекламно време е аритметичен сбор, правилно изчислен като сума на времетраенето на двата рекламни блока и рекламното съобщение.

Съдът не счита, че има неразбиране или необходимост от тълкуване и легално определяне на понятия, като реклама и рекламен спот, изхождайки от Директива №200765 на ЕО, според която рекламен спот е телевизионна реклама с продължителност не повече от 12

минути. Всеки от рекламните блокове е такъв и затова дали са обозначени като реклами, рекламни блокове или спотове е без правно значение.

Основният въпрос, по делото е как се определя едночасовият период, в който според чл.89, ал.1 от ЗРТ рекламите не могат да надвишават общо време от 12 минути. Действително законовият текст от ал.1 и ал.2 не дава отговор на въпроса, а лаконично сочи, че делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути, в които не се включват 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. В ДР към ЗРТ също няма легално определение на дефинираният в чл.89, ал.1 „даден едночасов период“. Има обаче заместваща норма в чл.12 от Европейската Конвенция за трансгранична телевизия, според която разпоредба времетраенето на рекламните спотове се изчислява в астрономически час, които следва да не надвишават повече от 20 на сто. Като част от вътрешното право по силата на чл.5, ал.4 от Конституцията на РБ нормата обвързва задължените лица и затова не е необходимо СЕМ да излиза с тълкуване или някакви изрични указания към доставчиците на медийни услуги.

Предвид на горното категорично се установи, че жалбоподателят е извършил нарушението, за което е наказан.

Правилно наказващият орган е наложил на дружеството имуществена санкция по чл.126, ал.1 от ЗРТ в минимален размер от 3000лв., при спазване на принципите на чл.27, ал.2 от ЗАНН.

Само за пълнота на изложението, съдът ще посочи че представените от жалбоподателят писмени доказателства, като издадени НП и АУАН по аналогични казуси на дружеството не са относими по настоящем, защото не могат да обвържат както СЕМ, така и решаващият състав на СРС с изводите им. Що се касае до това, че случаят според жалбоподателят е маловажен, съдът не може да се съгласи, тъй като видно от представените доказателства вече е прилагана разпоредбата на чл.28 от ЗАНН, което означава, че има повтаряемост в нарушението и след като дружеството е получило предупреждение, че при следващо нарушение, ще бъде наказано.

При тези изводи НП, следва да бъде потвърдено, като правилно и законосъобразно.

Водим от горното съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление №РД-10-1/12.01.2016г. на Председателя на Съвета за електронни медии, като правилно и законосъобразно.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Административен съд – София град в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:



06.11.2016
Handwritten notes and signatures

РЕШЕНИЕ

№ 6645/01.11.2016г

гр. София, г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ, в публично заседание на 07.10.2016 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Антоанета Аргирова

ЧЛЕНОВЕ: Миглена Николова

Диляна Николова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер 5918 по описа за 2016 година докладвано от съдия Миглена Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, ЕИК 832093629, със седалище и адрес на управление: гр. София, представлявано от Дидие Щосел и с проц.представител ю.к. срещу Решение № 2055 от 28.03.2016 г. по НАХД № 2089/2016г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, ПО, 3-и състав. С решението е потвърдено наказателно постановление № РД-10-1/12.01.2016г., издадено от Председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на касатора за нарушение на чл. 89, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 лева на основание чл. 126, ал. 1 във връзка с чл. 127, ал. 2 от ЗРТ.

Касаторът оспорва в цялост постановеното решение. Сочи се, че не е извършено правилно тълкуване на понятието „едночасов период“ – дали се касае за час, започващ от 0 минути и завършващ в минута 59, или шиващ почасов период. Регулаторният орган не е определил с ясни указания как ще бъде извършвано измерването продължителността на рекламното време, поради което и било ограничено правото на защита на доставчика на медийната услуга. Липсвали ясни дефиниции на понятията „реклама“ и „рекламен спот“. Не били обсъдени основанията за прилагане на чл. 28 от ЗАНН, както и всички възражения на наказаното лице. Представените от „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД данни в диска не съответствали на описаното от контролните органи. Съществувало и недопускане на съдебно техническа експертиза за изследване на данните от диска. Претендира отмяна на постановеното решение/в нарушение на материалния и процесуалния закон/, респ. и на атакуваното III. Подробни съображения излага в писмена защита по съществуващото спор, депозирана от проц.представител. В съдебно заседание касаторът не се представлява.

Отвeтникът – Съветът за електронни медии, редовно уведомен чрез процесуалния си представител ю.к. изразява становище за неоснователност на жалбата. Подробни съображения излага в писмени бележки. Твърди се, че решението е постановено при правилно приложение нормите на мат.закон, като едночасовият период е час, започващ от 0 минути и завършващ в минута 59, а ЗРТ не съдържа регламентация на термина „рекламен спот“ – това е синоним на „реклама“. Нарушението

не е и маловажно, предвид множеството налагани наказания на касатора за нарушения от този вид, както и отправяни му предупреждения по чл. 28 б. "а" от ЗАНН. Дискът е част от адм. преписка, приложен е по делото и съдът е основал решението си на всички доказателства по делото. Решението е съобразено и с практиката на АССТ.

Представителят на Софийска градска прокуратура - прок. Кайпакчиева моли жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна.


АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД София-град, IX-и 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:

Касационната жалба е процесуално допустима, тъй като е депозирана в Софийски районен съд от надлежно процесуално легитимирана страна, в законоустановения срок от съобщаването на обжалваното решение. Разгледана по същество е неоснователна.

Решението на Районния съд е валидно и допустимо, доколкото същото е постановено по подадена в срок жалба срещу акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му и по отношение на направените от наказаното лице възражения.

Обсъдени са сочените като несъответствия данни от диска, представен от „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД и изводите на СЕМ, които съждения на СРС се споделят изцяло от настоящата съдебна инстанция. Съдът констатира и, че установяването на административното нарушение с извършено от компетентен административен орган на основание чл. 127, ал. 1 от ЗРТ във връзка със Заповед № 90/11.07.2012г. на Председателя на СЕМ, а налагането на административното наказание с извършено от компетентен административнонаказващ орган на основание чл. 127, ал. 2 от ЗРТ /решение № РД-05-53/31.03.2015 г./ При субсидиарното действие на Наказателно-процесуалния кодекс, районният съд е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, който е осигурил обективно, всеотдайно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по конкретното дело, при точното съблюдаване на процесуалните правила относно събиране, проверка и анализ на доказателствената съвкупност, и не е допуснал нарушения на съдопроизводствените принципи. СРС е постановил обжалваното решение след точен и обективен анализ на събраните доказателства, като е изпълнил задължението си, разглеждайки делото по същество, в хода на съдебното производство да установи с допустимите от закона доказателства дали е извършено твърдяното нарушение и обстоятелствата, при които с извършено. По безспорен начин са посочени елементите от обективната страна на деянието, доколкото процесният случай се касае за юридическо лице, чиято отговорност е обективна, безвиновна. Нарушението е формално, като за осъществяването му не е необходимо настъпването на определен противоправен резултат. В АУАН и НП се съдържат задължителните реквизити по чл. 42, т. 3-т. 5 и чл. 57, ал. 1, т. 5-т. 7 от ЗАНН: описание на нарушението, датата и мястото на извършването му, обстоятелствата, при които е извършено, доказателствата, които го потвърждават, както и законните разпоредби, които са нарушени от дружеството - обект на проверка от СЕМ.

В акта и НП е посочено изрично, че нарушението е извършено на 17.07.2015г. Сназени са императивните разпоредби на чл. 42, т. 3 и чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН относно задължителното посочване към кой момент е осъществено изпълнителното деяние. При това контролът по законосъобразност на НП, който следва в настоящото съдебно производство, не е възприет. Съгласно чл. 126, ал. 1 от ЗРТ за нарушение на разпоредбата на чл. 89, ал. 1 от с.з. на доставчиците на медийни услуги се налага имуществена санкция от 3000 до 20 000 лева. Сочената за нарушена разпоредба на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ има следното съдържание: „делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден еднотимов период не може да надхвърля 12 минути“. От разпоредбата на чл. 89, ал. 1 ЗРТ следва, че ограничените от 12 минути с за общо за рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар. Съгласно рецитал 59 от



Директива 2007/65/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 декември 2007 година за изменение на Директива 89/552/ЕИО на Съвета относно координирането на някои разпоредби, формуирани в действащи закони, подзаконови и административни актове на държавите-членки, отнасящи се до упражняване на телевизионна дейност (понятието за телевизионен рекламен спот следва да се разбира като телевизионна реклама по смисъла на член 1, буква и) от Директива 89/552/ЕИО, така както е изменена с настоящата директива, с продължителност не повече от дванадесет минути. Директива 89/552/ЕИО и Директива 2007/65/ЕО са транспонирани във вътрешното ни законодателство предвид § 1а, т. 1 и т. 3 от ДР на ЗРТ. Рекламният спот е реклама по смисъла на чл. 74, ал. 1 от ЗРТ. В ДР на ЗРТ няма легална дефиниция на понятието „ладен едночасов период“, използвано в чл. 89, ал. 1 от ЗРТ. Тази празнота в закона следва да бъде преодоляна чрез позоваване на други източници на правото, регулиращи същите по характер обществени отношения. В случая следва да намери приложение чл. 16 от Протокол за изменение и допълнение на Европейската конвенция за трансгранична телевизия (Ратифициран със закон, приет от 38-о Народно събрание на 12.01.2000г. - ДВ, бр. 7 от 25.01.2000г., обн., ДВ, бр. 96 от 11.10.2002 г., в сила от 1.03.2002 г.), в който изрично е посочено, че чл. 12 от Конвенцията придобива следната редакция: 2. Времетраенето на рекламните спотове и телепазарните спотове в един астрономически час не може да надхвърля 20 на сто. Като част от вътрешното право, по силата на чл. 5, ал. 4 от Конституцията на Република България, нормата обвързва задължените лица и не е необходим изричен акт на СЕМ към доставчиците на медийни услуги с указание за прилагането ѝ. С оглед горното съдът присма, че едночасовият период представлява астрономически час - период от 60 последователни минути, частен случай на който е часът започнал в минута 0 и завършил в минута 59, в настоящия казус 07:00-08:00 ч. Допустимото време за реклама в рамките на този период е максимум 12 минути, което изискване не е спазено от „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, излъчвайки два обозначени рекламни блока и едно рекламно съобщение, докато се представяла прогнозата за времето с общо времетраене 12 минути и 19 секунди.

Съдът изцяло споделя изложеното в оспореното съдебно решение, че с III № РД-10-1/12.01.2016г. на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД е наложено законосъобразно и явно справедливо, в предвидения от законодателя минимален размер, административно наказание. Не са налице и предпоставките за прилагане на разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН, в която посока са мотивите на постановения от СРС съдебен акт и утвърдилата се съдебна практика (Тълкувателно решение № 1 от 12.12.2007г. по т.н.д. № 1/2007г. на ВКС, ОСНК/). Настоящата съдебна инстанция се съгласява и с отказа на СРС да допусне поисканата съдебно-техническа експертиза за установяване продължителността на рекламните блокове от страна на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, с мотивите че има достатъчно доказателства, ведно с представените и към административно наказателната преписка, в това число диск със запис от програмата.

Не е налице допуснато процесуално нарушение от СРС, като решението е съобразено с мат.закон, както и с практиката на АССГ по аналогични казуси. Доколкото направените от Софийски районен съд изводи съответстват на фактическата обстановка и не са налице основанията на чл. 63, ал. 1 от ЗАНН във връзка с чл. 348 от Наказателно-процесуалния кодекс, то съдът констатира, че касационната жалба следва да бъде отхвърлена като неоснователна, а постановеното съдебно решение – оставено в сила.

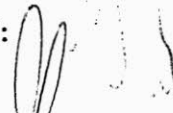
По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административен съд София – град, IX-и касационен състав.

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 2055 от 28.03.2016 г. по НАХД № 2089/2016г. по описа на Софийски районен съд, НО, 3-и състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:



ЧЛЕНОВЕ: 1.



2. 