

17

РЕШЕНИЕ № 44

гр. Ямбол, 05.03.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ЯМБОЛСКИЯТ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД, втори касационен състав, в публично заседание на двадесет и първи февруари две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДИМИТРИНКА СТАМАТОВА
ЧЛЕНОВЕ: 1. ВАНЯ БЯНОВА-НЕЙКОВА
2. СТОЯН ВЪЛЧЕВ

при секретаря Гр. Трингова и с участието на прокурора Живко Илиев, разгледа докладваното от съдия Вълчев КАНД № 11 по описа за 2013 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Касационното производство пред Административен съд - Ямбол е по реда на чл. 63, ал. 1, изр. посл. от ЗАНН и във връзка с чл. 208 - 228 от АПК.

Образувано е по касационна жалба на „Диана кабел ТВ“ ООД гр. Ямбол за проверка на Решение № 470/21.11.2012 г. постановено по нахд № 1133 по описа на Ямболския районен съд за 2012 г., с която е потвърдено Наказателно постановление № 40/28.08.2012 г. на Председателя на СЕМ, с което на дружеството на основание чл. 126, ал. 1 във връзка с чл. 127, ал. 2 ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева за нарушение на чл. 75, ал. 8 ЗРТ.

В жалбата се сочи, че решението е неправилно, т.к. не е налице твърдяното нарушение и се касае за маловажно нарушение по чл. 28 ЗАНН, поради което се претендира да бъдат отменени оспореното решение и издаденото наказателно постановление.

В съдебно заседание касатора не се представлява.

За ответника по касация се явява юрисконсулт [REDACTED], която оспорва жалбата по съображения посочени в писмени бележки с искане за потвърждаване решението на районния съд.

Участващият в процеса прокурор изразява становище, че жалбата е основателна, а решението на първоинстанционния съд е незаконосъобразно, т.к. е налице маловажен случай на административно нарушение.

С ОРИГИНАЛА

Настоящият съдебен състав, след проверка на оспорения съдебен акт за наличието на наведените в жалбата отменителни основания и относно валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон, приема за установено следното:



Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена в 14-дневния срок по чл.211, ал.1 от АПК, от надлежно легитимирана страна, при наличието на правен интерес от обжалване.

Разгледана по същество, същата е основателна по следните съображения:

С Решение № 470/21.11.2012 г. по нахд № 1133/2012 г. Ямболския районен съд е потвърдил Наказателно постановление № 40/28.08.2012 г. на Председателя на СЕМ, с което на „Диана кабел ТВ” ООД гр.Ямбол на основание чл.126, ал.1 във връзка с чл.127, ал.2 ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева за нарушение на чл.75, ал.8 ЗРТ.

В мотивите на решението си районния съд приема, че при съставяне на АУАН и издаване на НП не са допуснати съществени нарушения на императивните норми на ЗАНН, като от събраните по делото доказателства е безспорно, че жалбоподателя е извършил нарушението, за което му е наложен административното наказание. Според съда няма основание за прилагане на чл.28 ЗАНН и наказанието е определено съобразно изискванията на чл.27 от ЗАНН.

При постановяване на съдебния си акт решаващия съд е събрал всички необходими доказателства при спазване на процесуалните изисквания и на базата на установената в резултат на тази процесуална дейност фактическа обстановка правилно е приел, че действително е налице посоченото в АУАН и в НП административно нарушение.

Неправилен според настоящия съдебен състав се явява извода, че наказателно постановление е издадено при спазване на материално-правните изисквания.

Общото понятие за административно нарушение се съдържа в чл.6 от ЗАНН. В чл. 28 и в чл. 39, ал.1 от ЗАНН, законът си служи с понятията “маловажни” и “явно маловажни” нарушения. При извършване на преценка дали са налице основанията по чл. 28 от ЗАНН, наказващият орган е длъжен правилно да приложи закона, като отграничи “маловажните” случаи на административни нарушения от нарушенията, обхванати от чл. 6 от ЗАНН. Когато деянието представлява “маловажен” случай на административно нарушение, той следва да приложи чл. 28 от ЗАНН. Прилагайки тази разпоредба, наказващият орган всъщност освобождава от административнонаказателна отговорност, а това освобождаване не може да почива на преценка по целесъобразност. Изразът в закона “може” не обуславя действие при оперативна самостоятелност, а означава възлагане на компетентност. Отнася се за особена компетентност на наказващия орган за произнасяне по специален,

КС

предвиден в закона ред, а именно – при наличие на основанията на чл.28 от ЗАНН, да не наложи наказание и да отправи предупреждение, от което произтичат определени законови последици, поради което тази преценка подлежи на съдебен контрол.

В конкретния случай касационната инстанция намира, че е налице маловажен случай по смисъла на чл.28 ЗАНН, т.к. нарушението е извършено за първи път и поради проявена небрежност, а не поради наличие на умисъл. Следва да се вземе под внимание също така, че излъчването на търговското съобщение е извършено еднократно и то не в най-гледаемото време, а от друга страна е било снето от ефир по инициатива на доставчика на медийни услуги много преди извършване на проверката, а не след констатиране на нарушението. Не без значение е и критичното отношение на ръководството на санкционираното дружество към допуснатото нарушение и своевременно предприетите мерки.

Поради това настоящия състав намира, че са били налице предпоставките на чл.28 от ЗАНН, но наказващият орган не го е приложил.

Като е достигнал до различен извод първоинстанционният съд е постановил един порочен съдебен акт, поради което същия, както и наказателното постановление следва да бъдат отменени като издадени в противоречие с материалния закон.

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

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение № 470/21.11.2012 г. постановено по нахд № 1133/2012 г. по описа на Ямболския районен съд.

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 40/28.08.2012 г. на Председателя на Съвета за електронни медии, с което на „Диана кабел ТВ” ООД гр.Ямбол на основание чл.126, ал.1 във връзка с чл.127, ал.2 ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева за нарушение на чл.75, ал.8 ЗРТ.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протестиране.

ВЕРНО С ОРИГИНАЛ
Съд: председател:



ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

РЕШЕНИЕ № 470

гр.Ямбол, 21.11.2012 год.



В ИМЕТО НА НАРОДА

Ямболският Районен Съд, X-ти състав в публично заседание на дванадесети ноември две хиляди и дванадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ВАСИЛ АТАНАСОВ

при секретаря Ж. Чилингирова,
като разгледа докладваното от съдия Атанасов
НАХД № 1133 по описа за 2012 год.,
за да се произнесе взе предвид следното:

Подадена е жалба от „Диана Кабел ТВ“ ООД-гр. Ямбол, чрез управителя Илчо Илчев, против Наказателно постановление № 40/28.08.2012 г. на Председателя за електронни медии-гр. София, с което на основание чл.126, ал.1, вр.чл. 127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ на дружеството е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева за нарушение по чл. 75, ал.8 от ЗРТ.

В жалбата се релевират оплаквания за незаконосъобразност на атакуваното наказателно постановление, като се твърди, че не е извършено от дружеството административното нарушение, за което е наказано. Сочи се също така, че извършеното административно нарушение представлява маловажен случай и са налице основанията за приложение на разпоредбата на чл.28 от ЗАНН. Иска се отмяна на наказателното постановление.

В съдебно заседание, жалбата по заявените отменителни основания се поддържа от процесуалния представител на жалбоподателя и се пледира за отмяна на наказателното постановление, ведно със законните последици от това.

Административно наказващият орган, редовно призован, чрез процесуалния си представител – юрисконсулт [REDACTED] оспорва жалбата и моли съда да потвърди наказателното постановление, като счита, че от събраните доказателства е установено по несъмнен и категоричен начин извършеното от жалбоподателя административно нарушение. Същевременно процесуалният представител на административно наказващият орган изразява становище, че не са налице основанията на чл.28 от ЗАНН за приложението му, предвид обществената опасност на извършеното нарушение.

ВЕРНО С ОРИГИНАЛА
председател: [Signature]



Съдът, след като обсъди събраните по делото доказателства приема за установена следната фактическа обстановка:

След представяне на записи от програмата на „Диана кабел ТВ“ ООД-Ямбол с придружително писмо вх. № 19-00-91/23.04.2012 г. на СЕМ била извършена проверка на същите, при която се установило, че на 07.04.2012 г. от 23.14.14 ч. до 23.14.55 ч. по „Диана кабел 1“ е било излъчено търговско съобщение със следното съдържание: На фона на сградата, върху която се вижда табела „Хирургичен ендоскопски център“, човек, облечен в бяла престилка, позициониран в долната част на екрана, до който стои надпис на бял фон „Център за лечение на хемороиди“-Стара Загора, ул. „Иван Асен II“ 117 и анимирани изображения на медицински манипулации, мъжки глас произнася: „Център за лечение на хемороиди-Стара Загора“, д-р Атанас Матев-модерното и безболезнено лечение на хемороиди. В своята дългогодишна и успешна практика д-р Матев работи с най-успешните процедури и апаратура, като на всеки пациент се определя индивидуално лечение и подход, осигуряващи диагностични процедури с голяма точност и минимален дискомфорт за пациента. В Центъра за лечение на хемороиди в Стара Загора разполагат с високоефективни и съвременни методи в лечението на хемороиди, анални фисури и полипи на червата. Центъра разполага с модерна апаратура на световноизвестни фирми и предлага най-новите методи на лечение. Център за лечение на хемороиди, д-р Атанас Матев в Стара Загора-гарантиран резултат, съвременно лечение, доволни пациенти. След като констатирала, че с излъчването на описаното търговско съобщение „Диана кабел ТВ“ ООД не е спазила разпоредбата на чл. 75, ал.8 от ЗРТ, а именно, че се забраняват търговски съобщения за лечение, което се назначава само по лекарско предписание, на 02.07.2012 г. в сградата на СЕМ в гр. София свид. ████████-експерт в СЕМ съставила срещу жалбоподателя акт за установяване на административно нарушение № 52/02.07.2012 г. за нарушение на чл.75, ал.8 от ЗРТ в присъствието на упълномощено от управителите лице, екземпляр от който му бил връчен срещу подпис. На мястото на възражения, същият записал, че ще представи такива в законния срок, каквито били представени в СЕМ в писмен вид. Впоследствие, въз основа на АУАН било издадено наказателно постановление № 40/28.08.2012 г. от Председателя на СЕМ, с което на „Диана кабел ТВ“ ООД-Ямбол, на основание чл.126, ал.1, вр.чл. 127, ал.2 от ЗРТ била наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева.

От представената по делото справка от Министъра на здравеопазването е видно, че медицинските специалисти, както и лечебните заведения не могат да използват за своята дейност търговска реклама и представеното търговско съобщение е некоректно, тъй като се назначават от лекар със съответната специалност.

Горната фактическа обстановка се установява от свидетелските показания на актосъставителя ██████████, дадени в съдебно заседание и приобщените към доказателствения материал по делото писмени доказателства.

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

Жалбата е допустима, като подадена в срока по чл.59 ал.2 от ЗАНН.

Разгледана по същество същата се явява **неоснователна** по следните съображения:

От събраните по делото доказателства по безспорен начин се установява, че жалбоподателя „Диана кабел ТВ” ООД е извършила нарушението на основание и на което е издадено и процесното наказателно постановление, с което е наложено административно наказание имуществена санкция, тъй като съгласно разпоредбата на чл.75, ал.8 от ЗРТ: „Забраняват се търговските съобщения за лекарствени продукти, които се отпускат само по лекарско предписание, или за лечение, което се назначава само по лекарско предписание, с изключение на случаите по чл. 248 от Закона за лекарствените продукти в хуманната медицина. Конкретното деяние, с което дружеството жалбоподател е осъществило фактическия състав на посочената за нарушена разпоредба, е че е излъчило търговско съобщение, което се назначава само по лекарско предписание /установено по безспорен начин от представената справка от Министъра на здравеопазването/, поради което и правилно е била ангажирана административно наказателната му отговорност.

Съдът намира, че при съставянето на акта за установяване на административното нарушение и при издаването на наказателното постановление не са допуснати нарушения на административно производствените правила. Не е допуснато нарушение на императивните норми на ЗАНН относно съставянето и предявяването на АУАН. Същият е съставен в присъствието на упълномощено лице, връчен лично, след като по надлежния ред е била отправена покана до жалбоподателя за съставяне на АУАН, като същия е била уведомен, че в случай на неявяването му, актът ще бъде съставен в негово отсъствие. НП е съставено от компетентен орган при спазване на императивната норма на чл. 57 от ЗАНН.

Относно възражението на процесуалния представител на жалбоподателя за приложение на разпоредбата на чл.28 от ЗАНН, съдът намира, че не са налице предпоставките за приложение на тази разпоредба, приемайки, че деянието не представлява “маловажен случай” на административно нарушение. Правилно административно наказващият орган е ангажирал отговорността на нарушителя, като изпълнявайки задълженията си по чл.27, ал.2 от ЗАНН е посочил, че в конкретния случай

ВАРНО С ПРИСТАВА

Съд. заседател:



следва да бъде наложено наказание в минимален размер. Съдът намира, че след извършване на преценка на вида и тежестта на извършеното нарушение, отчитайки наличието на смекчаващи и отегчаващи вината обстоятелства е определил наказание, което съответства на тежестта на извършеното нарушение. В конкретния случай наложеното административно наказание напълно съответства на тежестта на извършеното нарушение и безспорно не е явно несправедливо. Не са налице основания за приложението на чл.28 от ЗАНН с оглед високата степен на обществена опасност на административното нарушение по чл.75, ал.8 от ЗРТ. С излъчването на подобно търговско съобщение се засягат сериозно обществените отношения, свързани с живота и здравето на хората, поради което и в нормата на чл.126 от ЗРТ е определена по-висока степен на обществена опасност на административните нарушения, видно и от минималния размер на имуществената санкция от 3000 лв., в сравнение с обичайните случаи на административни нарушения по ЗРТ.

Наложено на жалбоподателя административно наказание по чл.126, ал.1 от ЗРТ е в минимален размер, предвиден в закона, като наказанието е определено правилно съобразно разпоредбата на чл.27 от ЗАНН, същото съответства на степента и тежестта на извършеното нарушение, поради което наказателното постановление следва да бъде потвърдено.

Предвид изложеното и на основание чл.63 ал.1 от ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № 40/28.08.2012 г. на Председателя на Съвета за електронни медии, с което на „Диана кабел ТВ“ ООД-Ямбол, със седалище и адрес на управление гр. Ямбол, ж.к. „Зл. Рог“, бл. 27, ап.15, ЕИК 128029350, представлявано от управителите Илчо [REDACTED] Илчев и Валентин [REDACTED] Ревански-двамата от гр. Ямбол, на основание чл.126, ал.1, вр.чл. 127, ал.2 от ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева за нарушение на чл.75, ал.8 от ЗРТ.

Решението подлежи на обжалване пред Административен съд – гр.Ямбол в 14 - дневен срок от получаване на съобщението, че е изготвено.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:

Отменен с Р № 105.03.15 г. Г.Н.

Вярно с оригинала
Присъдата (решението)
влиза в сила на 05.03.15
Съд. деловодител:



21.11.2015