

РЕШЕНИЕ

№ 299632/20.12.2017 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИЯТ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 13 състав, в открито заседание на първи септември две хиляди и седемнадесета година, в състав:

РАЙОНЕН СЪДИЯ: МЕТОДИ ЛАЛОВ

при участието на съдебен секретар Ели Илиева, като разгледа **административно-наказателно дело № 6427/2017 г.** и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 59-63 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН), вр. глава 21 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК), вр. чл. 84 от ЗАНН.

ПРЕДМЕТЪТ НА ДЕЛОТО:

С наказателно постановление (НП) № РД-10-10/14.03.2017 г. Мария Илиева Стоянова – председател на Съвета за електронни медии (СЕМ) е наложила на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, ЕИК: 832093629, имуществена санкция в размер на 6000,00 лева на основание чл. 126, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) за нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

НП е обжалвано от надлежно легитимирана страна – санкционираното юридическо лице, в преклузивния 7-дневен срок по чл. 59, ал. 2 от ЗАНН (НП е съобщено на жалбоподателя на 22.03.2017 г., а жалбата е подадена на 28.03.2017 г.). С оглед на това жалбата е породила присъщия ѝ суспензивен – спиращ изпълнението на НП (арг. от чл. 64, б. „б“ от ЗАНН) и деволутивен – сезиращ съда (чл. 59, ал. 1 от ЗАНН), ефект.

СТАНОВИЩАТА НА СТРАНИТЕ:

В жалбата се твърди, че НП е незаконосъобразно, тъй като в действащото законодателство – Европейската конвенция за трансгранична телевизия (ЕКТТ) и ЗРТ, няма яснота относно определянето на понятието „даден едночасов период“. Липсвало произнасяне и от страна на СЕМ в тази насока, за да могат доставчиците на медийни услуги са се съобразяват с чл. 89, ал. 1 от ЗРТ. Наред с това поддържа, че ако действително е налице нарушение, то същото представлява маловажен случай по чл. 28 от ЗАНН. В съдебното заседание чрез юрисконсулт пледира за отмяна на НП.

Наказващият орган чрез юрисконсулт пледира НП да бъде потвърдено. Сочи, че излъченото относно „Големият джакпот“ не се отразява на фактологията в АУАН и НП, тъй като това съобщение, предвид и на представения договор за договор за производство и излъчване на телевизионно предаване, попада в изключенията на чл. 89, ал. 2 от ЗРТ. Счита, че констатираните отклонения в рамките на секунда са несъществени, тъй като нарушението по чл. 89, ал. 1 от ЗРТ е формално и с факта на превишаване на

времето на рекламните спотове над 12 минути в рамките на един астрономически час е реализиран състава на нарушението.

СЪДЪТ, КАТО ВЗЕ ПРЕДВИД НАПРАВЕНИТЕ ДОВОДИ И СЪБРАНИТЕ ДОКАЗАТЕЛСТВА ПО ДЕЛОТО, ПРЕЦЕНЕНИ ПООТДЕЛНО И В ТЯХНАТА СЪВКУПНОСТ, СЪОБРАЗНО С ВЪТРЕШНОТО СИ УБЕЖДЕНИЕ, НАМИРА ЗА УСТАНОВЕНО СЛЕДНОТО:

ОТ ФАКТИЧЕСКА СТРАНА:

Дружеството-жалбоподател „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД е вписан в Търговския регистър (ТР) с ЕИК: 832093629.

На 13.11.2016 г. същото, като доставчик на медийни услуги, в интервала от 22:00 - 23:00 часа излъчило два обозначени рекламни блока с общо времетраене 12 минути и 27 секунди (и 28 секунди, съгласно НП), както следва:

От 22:00:46 ч. до 22:00:51 ч. е излъчен единичен рекламен спот на „Теленор“ с продължителност 5 (пет) секунди.

Първият обозначен рекламен блок, излъчен от 22:20:33 часа до 22:26:33 часа, е с общо времетраене 6 (шест) минути и следното съдържание: Очаквайте скоро 100% Power, водка „Flirt“, магазини Technopolis с оферта за 4G смартфон, шампиони против пърхот „Здраве актив“, бира „Загорка“, предложения за комбинирано меню в „Макдоналдс“, препарат за миене съдове „Fairy“, www.7777.bg - Българският сайт за спортни залози, шоколадови яйца с играчки „Kinder surprise“, бира „Heineken“, трейлър на филма „Доктор Стрейндж“ от 4 ноември в кината на 3D, IMAX, 3D и 4DX, 7 days - Bake Rolls, перилен препарат „Ariel“ на капсули, пиво „Ариана - тъмно“, сиропи за кашлица от Dr. Theiss „Мукоплант“.

От 22:29:05 часа до 22:29:10 часа е излъчен единичен рекламен спот на „Теленор“ с продължителност 5 (пет) секунди.

От 22:32:09 часа до 22:32:14 часа е излъчен единичен рекламен спот на „Теленор“ с продължителност 5 (пет) секунди.

Вторият обозначен рекламен блок, излъчен от 22:46:24 часа (22:46:23 часа, съгласно НП) до 22:52:38 часа, е с общо времетраене 6 (шест) минути и 12 (дванадесет) секунди (и 13 секунди съгласно НП) и следното съдържание: Върху каш „Реклама“ е показан рекламен спот на „Теленор“. Следва блок рекламни спотове, без паузи между тях: Очаквайте скоро 100 % Power, ракия „Пещерска - отлежала“- мека топлина, тоалетна хартия „Милде“, „Кока Кола“, Национална лотария - среща в гр. Луковит с Виолета Трифонова Марчек, спечелила 100000 лева от билета „Златните пирамиди“, надпис на крол „Билети се продават в търговската мрежа на Lafka, Български пощи, Бензиностанции Лукойл, Петрол, Shell и ЕКО, търговските вериги Easy Pay, Моят магазин, Хенди, Intemity, Fast Pay, Blizoo, Immodio, RELAY, 1 minute, Alcohol&Tabakoff, SDI Брокер, Office 1 Superstore, Factor LN, супермаратон СБА, Триумф НТ, СиБиЕс, Билла и магазини „Фантастико“, Еврофутбол, закуски „Karuzo“, домакинска хартия „Емека“, минерална вода „Банкя“, омекотител „Savex“, пиво „Пиринско - светло“, тигани Tefal, вода „Банкя“ - нова бутилка, мобилно приложение „Shedd“, „Chio“ с награди, ракия „Пещерска - отлежала“ - мека топлина, „Panadol“ - опаковки за бебета, за деца и за възрастни.

От 22:52:31 часа до 22:52:33 часа е излъчен неутрален каш Нова телевизия с продължителност 2 (две) секунди. От 22:52:33 часа до 22:52:38 часа върху затварящ каш „Реклама“ е показан рекламен спот на „Теленор“ с продължителност 5 (пет) секунди.

На 12.12.2016 г. свидетелката – старши инспектор в СЕМ, извършила преглед на запис от интегрираната система за мониторинг на СЕМ на програмата на „Нова телевизия“ и установила горепосочените факти. С оглед на това на 30.01.2017 г. свидетелката съставила АУАН № № НД-01-11/30.01.2017 г., връчен на представител на жалбоподателя на същата дата, в който горепосочените фактически констатации били квалифицирани като нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

Въз основа на АУАН, при идентично описание на фактическата обстановка и правна квалификация на деянието – чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, на 14.03.2017 г. било издадено и атакуваното НП, връчено на жалбоподателя на 22.03.2017 г., с което му била наложена имуществена санкция в размер на 6000,00 лева, на основание чл. 126, ал. 1 от ЗРТ.

ПО ДОКАЗАТЕЛСТВАТА:

Изложената фактическа обстановка съдът прие за установена въз основа на събраните по делото доказателства и доказателствени средства: гласни – показанията на свидетелката писмени – решение № РД-05-79/09.05.2016 г. на СЕМ; заповед № РД-13-21/09.05.2016 г. на председателя на СЕМ; веществени – оптичен диск.

По делото не са представени доказателства относно правосубектността и представителството на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД. Тези факти обаче се установяват от публикацията в Търговския регистър по ЕИК: 832093629, като информацията в посочената база данни е общодостъпна, известна е на съда и на страните, поради което установяването ѝ чрез нарочни доказателства не е необходимо (писмени доказателства за това могат да бъдат представени и в касационната инстанция, съгласно чл. 219, ал. 1 от АПК).

Въз основа на съвкупната преценка на горепосочения доказателствен материал се установяват по несъмнен и еднопосочен начин всички факти, включени в предмета на доказване – чл. 102 от НПК, вр. чл. 84 от ЗАНН, така както са приети от съда. Предвид безпротиворечивостта на доказателствата подробното им обсъждане е ненужно – това следва по арг. от чл. 317, вр. чл. 305, ал. 3 от НПК, която норма следва да намери приложение и към съдържанието на мотивите към постановеното по реда на ЗАНН съдебно решение, съгласно чл. 84 от ЗАНН, предвид липсата на изрична норма в тази насока в общия административно-наказателен процесуален закон.

Неотносими към предмета на делото са представените в хода на съдебното следствие НП и съдебни решения, извън посочените в атакуваното наказателно постановление: НП № РД-10-7/03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 29.02.2016 г. по к.а.н.д. № 9499/2015 г. на АССГ; НП № РД-10-8/03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 30.09.2016 г. по к.а.н.д. № 5419/2016 г. на АССГ; НП № РД-10-11/03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 22.07.2016 г. по к.а.н.д. № 8440/2015 г.

на АССГ; НП № РД-10-12/03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 03.05.2016 г. по к.а.н.д. № 8429/2015 г. на АССГ, за които наказващият орган твърди, че са основание за налагане на санкция за извършено „повторно“ деяние. Практиката на СЕМ и на съдилищата по други случаи няма отношение към процесното нарушение, поради което и обсъждането на останалите НП и съдебния решения не е нужно.

Представеният договор от 16.07.2012 г. за производство и излъчване на телевизионно предаване също е неотносим към предмета на делото, тъй като наказващият орган е приел, че е налице изключение по чл. 89, ал. 2 от ЗРТ, поради което излъченият за времето от 22:52:31 часа до 22:52:33 часа неутрален каш Нова телевизия с продължителност 2 (две) секунди, не е включен в общото времетраене на рекламните съобщения. По този начин неговата продължителност не е отчетена като част от обективната страна на нарушението, респ. не е взета предвид при определяне на размера на наложената имуществена санкция.

ОТ ПРАВНА СТРАНА:

I. По приложението на процесуалния закон: При разглеждане на дела по оспорени НП районният съд е винаги инстанция по същество – чл. 63, ал. 1 от ЗАНН. Това означава, че следва да провери законността, т.е. дали правилно са приложени процесуалният и материалният закони, независимо от основанията, посочени от жалбоподателя – арг. от чл. 314, ал. 1 от НПК, вр. чл. 84 от ЗАНН. В изпълнение на това си правомощие (право и задължение) съдът *ex officio* (служебно) констатира – чл. 13, чл. 107, ал. 2 и чл. 313-314 от НПК, вр. чл. 84 от ЗАНН, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи – чл. 127, ал. 1 и ал. 2 от ЗРТ, в предвидената от закона писмена форма, съдържание и срокове – чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН, вр. чл. 127, ал. 3 от ЗРТ.

Налице е и редовна процедура по връчването на АУАН на жалбоподателя. Връчването на НП също е надлежно извършено, но по правило същото има отношение единствено към началото на срока по чл. 59, ал. 2 от ЗАНН, но не и към законосъобразността на неговото издаване, което хронологически предхожда връчването му.

Не представлява съществено процесуално нарушение определянето в НП на деянието като извършено „повторно“, но посочването на основния състав на нарушението – чл. 126, ал. 1 от ЗРТ (вместо чл. 126, ал. 3, вр. ал. 1 от ЗРТ – за повторно извършени деяния). Това е така, тъй като фактите и правната квалификация на деянието в съществената им част кореспондират помежду си, поради което жалбоподателят безпроблемно може да организира защитата си срещу фактите и правото. Липсата на цифрово изписване на квалифициращия деянието признак – „повторност“, е основание за отпадане на санкцията, определена за повторно извършените деяния, но не и за отмяна на НП.

II. По приложението на материалния закон: НП законосъобразно и от материалноправна гледна точка. В хода на съдебното следствие се установи по несъмнен начин, че на 03.11.2016 г. дружеството-жалбоподател, като доставчик на медийни услуги, в интервала от 22:00 - 23:00 часа е излъчил два обозначени рекламни блока с общо времетраене 12 минути и 27 секунди (28 секунди,

съгласно НП). По този начин жалбоподателят е нарушил чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, съгласно която норма делът на рекламните спотове и спотове за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути.

Едночасовият период следва да бъде определен като *астрономически (кръгъл) час*, тъй като това е в съответствие с чл. 16 на Протокола за изменение и допълнение на Европейската конвенция за трансгранична телевизия (ратифициран със закон, приет от Народното събрание на 12.01.2000 г.), съгласно който чл. 12, т. 2 от Конвенцията придобива следната редакция – „Времетраенето на рекламните спотове и телепазарните спотове в един астрономичен час не може да надхвърля 20 на сто“.

Не се отразява на правилността на НП установената при огледа на представения по делото видеозапис разлика в действителното времетраене на втория рекламен блок – 6 минути и 12 секунди и посоченото в НП – 6 минути и 13 секунди. По-краткият период на превишаването на рекламните блокове в едночасовия период – 27 секунди (а не 28 секунди, както е посочено в НП), в случая не води до отпадане на обективната съставомерност на извършеното, тъй като времетраенето на рекламните блокове отново надхвърля 12 минути. Разбира се по-краткият период на превишаването следва да бъде отчетен при определяне размера на наложената имуществена санкция.

Излъченият за времето от 22:52:31 часа до 22:52:33 часа неутрален каш Нова телевизия с продължителност 2 (две) секунди, не е включен в общото времетраене на рекламните съобщения, тъй като наказващият орган е приел, че е налице изключение по чл. 89, ал. 2 от ЗРТ (правилността на този извод не е предмет на съдебен контрол, тъй като същият е в полза на жалбоподателя).

Съдът приема, че извършеното от дружеството-жалбоподател административно нарушение *не представлява маловажен случай* по смисъла на чл. 28 от ЗАНН – такъв, при който извършеното административно нарушение с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на административно нарушение от съответния вид (субсидиарното приложение на Наказателния кодекс /НК/ касае само посочените в чл. 11 от ЗАНН въпроси, поради което дефинитивната норма на чл. 93, т. 9 от НК следва да бъде приложена в административнонаказателното производство по *analogia legis*, с оглед наличието на празнота в ЗАНН; вж. и ТР № 1/12.12.2007 г. по т. н. д. № 1/2007 г., ОСНК на ВКС). Затова санкционираното юридическо лице не следва да бъде освободено от административно-наказателна отговорност. В конкретния случай извършеното деяние е застрашило обществените отношения (нарушението е формално), свързани с предоставяне на медийните услуги от доставчици на медийни услуги под юрисдикцията на Република България (чл. 1 от ЗРТ) с достатъчна интензивност, тъй като превишаване на времето за рекламни в рамките на един астрономически час с 27 секунди не може да се приеме за незначително, още повече като се има предвид, че „Нова телевизия“ е национална медия с висока гледаемост.

III. По санкцията: Неправилно наказващият орган е приел, че с оглед на НП № РД-10-7/03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 29.02.2016 г. по к.а.н.д. № 9499/2015 г. на АССГ; НП № РД-10-8/03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 30.09.2016 г. по к.а.н.д. № 5419/2016 г. на АССГ; НП № РД-10-11/03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 22.07.2016 г. по к.а.н.д. № 8440/2015 г. на АССГ; НП № РД-10-12/03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 03.05.2016 г. по к.а.н.д. № 8429/2015 г. на АССГ, с които „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД е санкционирано за административни нарушения на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, процесното нарушение е извършено „повторно“. Видно от датите на влизане в сила на потвърдителните съдебни решения, когато са влезли в сила и НП, не е изтекъл едногодишен срок до извършване на процесното деяние на 03.11.2016 г., каквото е изискването на § 1, т. 33 от Допълнителните разпоредби на ЗРТ. Позоваването на НП, които не са индивидуализирани в процесното НП, не може да обоснове „повторност“ на деянието, респ. по-тежка имуществена санкция, тъй като това би нарушило правото на защита на жалбоподателя (още повече, че за разлика от съдимостта на извършените престъпления, за административните нарушители не се води регистър, въз основа на който съдът да извърши проверка за наличието или не на предишни нарушения). Още повече, че липсва и съответната цифрова квалификация за налагане на санкция за повторно извършено деяние – чл. 126, ал. 3 от ЗРТ (както се посочи по-горе липсата на посочената цифрова привръзка не води до незаконосъобразност на НП, а единствено до неправилност при определяне на размера на санкцията).

С оглед на това и тъй като наказващият орган е наложил на жалбоподателя имуществената санкция в размер от 6000,00 лева при условията на „повторност“ – чл. 126, ал. 3, вр. ал. 1 от ЗРТ, но предвид липсата на този квалифициращ признак, съдът приема, че следва да измени НП и при съобразяване с чл. 27, ал. 1 от ЗАНН (вж. ППВС № 10/28.09.1973 г. по дело № 9/1973 г.), да наложи на жалбоподателя имуществена санкция в минимален размер за деяние, което не е извършено повторно – 3000,00 лева на основание чл. 126, ал. 1, вр. чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

ТАКА МОТИВИРАН И НА ОСНОВАНИЕ ЧЛ. 63, АЛ. 1 ОТ ЗАНН, СЪДЪТ

Р Е Ш И:

ИЗМЕНЯ НП № РД-10-10/14.03.2017 г., издадено от Мария Илиева Стоянова – председател на СЕМ, с което на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, ЕИК: 832093629, е наложена имуществена санкция в размер на 6000,00 лева на основание чл. 126, ал. 1 от ЗРТ за нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, като **НАЛАГА** на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, ЕИК: 832093629, имуществена санкция в размер на **3000,00 лева** на основание чл. 126, ал. 1 от ЗРТ за нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

Решението може да се обжалва с касационна жалба по реда на Административнопроцесуалния кодекс пред Административен съд – София-град в 14-дневен срок от съобщението, че е изготвено.

Районен съдия:

РЕШЕНИЕ

№ 3142

гр. София, г. 11.05.2018г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 13.04.2018 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Любка Петрова

ЧЛЕНОВЕ: Добромир Андреев

Цветанка Паунова

при участието на секретаря Кристина Алексиева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **1457** по описа за **2018** година докладвано от съдия Цветанка Паунова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по две касационни жалби:

Първата касационна жалба е подадена от Съвета за електронни медии, чрез процесуален представител юрк. против решение № 299632 от 20.12.2017г., постановено по н.а.х.д. № 6427/2017г. на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 13-ти състав, в частта, с която е изменено Наказателно постановление (НП) № РД-10-10/14.03.2017г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ), с което на основание чл. 126, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) на „Нова Броудкастинг Груп“ АД е наложена имуществена санкция в размер на 6 000 лева за нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, като е намален размера на имуществената санкция на 3 000 лева.

Касаторът счита за неправилни изводите на въззивния съд, че не е налице „повторно нарушение“ по смисъла на § 1, т. 33 от ДР на ЗРТ. Твърди, че посоченият квалифициращ признак на нарушението е безспорно установен, поради което моли за отмяна на съдебното решение в обжалваната му част и потвърждаване на наказателното постановление изцяло.

Против същото решение на Софийския районен съд е подадена и касационна жалба от „Нова Броудкастинг Груп“ АД, чрез процесуален представител юрк. В касационната жалба са развити доводи, че обжалваното решение е постановено в нарушение на закона и при допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила. Твърди се, че липсва методология, по която СЕМ измерва продължителността на рекламните блокове. По тази причина съдът неправилно е възприел становището на наказващия орган, че това измерване следва да се извърши на кръгъл астрономически час. Претендира се и маловажност на случая. Касаторът моли съда да отмени обжалваното решение и да отмени процесното НП изцяло.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за основателност на касационната жалба на СЕМ и за неоснователност на касационната жалба на „Нова Броудкастинг Груп“ АД.

Административен съд София-град, VI-ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и доводите на страните, приема за установено следното:

В производството пред въззивния съд фактическата обстановка е установена напълно, а именно:

При извършена проверка на 12.12.2016г. в сградата на СЕМ, след преглед на запис от Интегрираната система за мониторинг на СЕМ на програма „Нова телевизия“ на доставчика на медийни услуги „Нова Броудкастинг Груп“ АД, излъчена на 03.11.2016г., е констатирано, че на този ден в интервала от 22:00ч. до 23:00ч. са излъчени два обозначени рекламни блока и три единични спота с общо времетраене 12 минути и 27 секунди (и 28 секунди, съгласно НП), както следва: от 22:00:46 ч. до 22:00:51 ч. е излъчен единичен рекламен спот на „Теленор“ с продължителност 5 (пет) секунди; първият обозначен рекламен блок, излъчен от 22:20:33 часа до 22:26:33 часа, е с общо времетраене 6 (шест) минути; от 22:29:05 часа до 22:29:10 часа е излъчен единичен рекламен спот на „Теленор“ с продължителност 5 (пет) секунди; от 22:32:09 часа до 22:32:14 часа е излъчен единичен рекламен спот на „Теленор“ с продължителност 5 (пет) секунди; вторият обозначен рекламен блок, излъчен от 22:46:24 часа (22:46:23 часа, съгласно НП) до 22:52:38 часа, е с общо времетраене 6 (шест) минути и 12 (дванадесет) секунди (и 13 секунди съгласно НП). С излъчването на описаните търговски съобщения по програма „Нова телевизия“ в посочения часови пояс доставчикът на медийни услуги „Нова Броудкастинг Груп“ АД е нарушил забраната по чл. 89, ал. 1 от ЗРТ делът на рекламните спотове в даден едночасов период да не надхвърля 12 минути. За установеното нарушение св. Тодорова е съставила АУАН № НД-01-11/30.01.2017г. Въз основа на АУАН, при идентично фактическо описание на нарушението и дадена му аналогична правна цифрова квалификация, е издадено и обжалваното НП, с което на „Нова Броудкастинг Груп“ АД е наложена имуществена санкция в размер на 6 000 лв., на основание чл. 126, ал. 1 от ЗРТ.

При така установената фактическа обстановка, от правна страна съдът е приел, че жалбоподателят като доставчик на медийни услуги е осъществил състава на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, тъй като е допуснал на посочените в НП дата и времеви период, делът на рекламните спотове в даден едночасов период да надвиши 12 минути, за което законосъобразно му е наложена имуществена санкция. По отношение на размера на имуществената санкция съдът е приел, че извършеното нарушение не е „повторно“ по смисъла на § 1, т. 33 от ДР на ЗРТ, поради което е изменил наказателното постановление, в частта за наложената имуществената санкция, като е наложил на „Нова Броудкастинг Груп“ АД имуществена санкция в минимален размер от 3 000 лв.

Обжалваното решение е валидно и допустимо.

Касационната инстанция не споделя аргументите на двамата касатори, че обжалваното решение е недопустимо, тъй като съдът се е произнесъл по законосъобразността на НП № РД-10-10/14.03.2017г. на председателя на СЕМ, докато предмет на обжалване е било НП № РД-10-30/14.03.2017г. на председателя на СЕМ. Действително съдът се е произнесъл по НП № РД-10-10/14.03.2017г., но в мотивите на съдебното решение е коментирана фактическа обстановка, напълно идентична на описаната в НП № РД-10-30/14.03.2017г. Видно е, че се касае за техническа грешка при изписване на действителния номер на наказателното постановление, която не обуславя недопустимост на съдебното решение.

Касационната жалба на „Нова Броудкастинг Груп“ АД е неоснователна.

Несъстоятелни са доводите за допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, тъй като въззивният съд не бил обсъдил всички наведени от жалбоподателя възражения. При разглеждане на дела по оспорени наказателни постановления районният съд е винаги инстанция по същество - чл. 63, ал. 1 от ЗАНН. Това означава, че съдът има служебно задължение да провери законността на НП, т.е. дали правилно са приложени процесуалния и материалния закон, независимо от основанията, посочени от жалбоподателя - арг. от чл. 314, ал. 1 от НПК във вр. с чл. 84 от ЗАНН. Необсъждането на някои от възраженията на жалбоподателя не представлява нарушение на процесуалните правила, още по-малко би могло да се приеме за съществено процесуално нарушение.

Несъстоятелни са и доводите, че съдът изцяло е кредитирал показанията на актосъставителя без да провери тяхната достоверност. Видно от разпита на актосъставителя св. Тодорова, същата е потвърдила изложеното в акта. В съдебно заседание на 01.09.2017г. съдът е извършил оглед на вещественно доказателство, представено от ТВ оператора - оптичен диск с обозначение Нова Телевизия - 03.11.2016г., чрез възпроизвеждане на съдържанието. При прегледа на видеозаписа е установено разминаване от 1 секунда между действителното времетраене на втория рекламен блок - 6 минути и 12 секунди и посоченото в НП - 6 минути и 13 секунди. Съдът изрично е коментирал установената разлика, като законосъобразно е приел, че същата не води до отпадане на обективната съставомерност на нарушението, тъй като не променя обстоятелството, че е налице надвишаване на нормативно установената продължителност на рекламните блокове.

Съгласно чл. 89, ал. 1 от ЗРТ делът на рекламните спотове и спотове за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути. В случая не е спорно, че в интервала между 22:00 и 23:00 часа в програма „Нова телевизия“ са излъчени два обозначени рекламни блока и три единични спота с общо времетраене 12 минути и 27 секунди (и 28 секунди, съгласно НП). Спорният по делото въпрос е дали едночасовият период представлява астрономически час или плаващ едночасов период. В ДР на ЗРТ няма легална дефиниция на понятието „даден едночасов период“, използвано в чл. 89, ал. 1 от ЗРТ. Законосъобразно въззивният съд е приел, че празнотата в закона следва да бъде преодоляна чрез позоваване на други източници на правото, регулиращи същите по характер обществени отношения. Законосъобразно също така е приел, че 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. Издаден от Министерството на транспорта и съобщенията, 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. Следователно едночасовият период представлява астрономически час, а допустимото време за реклама е максимум 12 минути, поради което законосъобразно въззивният съд е приел, че е нарушена забраната по чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

Касационната инстанция не приема аргументите на касатора, че по отношение на съобщение, излъчено във втория рекламен блок с

продължителност 28 секунди, е налице изключението по чл. 89, ал. 2 от ЗРТ. Съгласно последната разпоредба ограничението за 12 минути на час 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 общественополezni каузи.

От съдържанието на излъчения рекламен спот за билети на „Националната лотария“ е видно, че с него се промотират единствено билетите от играта, които не представляват нито програма, нито предаване, нито продукт на доставчика на медийни услуги. Това се установява и от течащите надписи „Билети се продават в търговската мрежа на Lafka, Бензиностанции Лукойл, Петрол, ShellEko...“. Вярно е, че предаването „Национална лотария“ е елемент от програма „Нова телевизия“, но участието в телевизионната игра е само една от печалбите, която може да бъде спечелена при закупуването на билет от играта. В този смисъл не може да се приеме, че билетите са допълнителен продукт към предаването, а точно обратното - участието в предаването е една от възможните печалби от закупуването на билетите, като самите те не представляват продукт на доставчика, а на трето лице.

В допълнение касационната инстанция изцяло споделя изводите на въззивния съд, че извършеното нарушение не представлява „маловажен случай“ на административно нарушение, тъй като е застрашило обществените отношения, обект на защита, с достатъчна интензивност. Превिшаването на времето на рекламните спотове в рамките на един астрономически час с 27 секунди не може да се приеме за незначително, още повече, като се има предвид, че „Нова телевизия“ е национална медия с висока гледаемост.

Касационната жалба на Съвета за електронни медии е основателна.

Съдът правилно е приложил материалния закон, като е приел, че доставчикът на медийни услуги от обективна страна е осъществил състава на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

Касационната инстанция обаче не споделя изводите му, че не са налице основания за нарушението да се приеме за „повторно“ по смисъла на § 1, т. 33 от ДР на ЗРТ. „Повторно“ е нарушението, извършено в едногодишен срок от влизането в сила на наказателното постановление, с което е наложено наказание за същото по вид нарушение. В случая нарушението е извършено на 03.11.2016г. От приобщения по делото доказателствен материал, вкл. представените НП № РД-10-7/03.02.2015г., влязло в сила на 29.02.2016г. / датата на постановяване на решение № 1324/29.02.2016г. по кнахд № 9499/2015г. на АССГ/ и НП № РД-10-11/03.02.2015г., влязло в сила на 22.07.2016г. /датата на постановяване на решение № 5358/22.07.2016г. по кнахд № 8440/2015г. на АССГ/, които са цитирани и в процесното НП, е видно че установеното нарушение е извършено в рамките на едногодишния срок, считано от влизане в сила на НП № РД-10-7/03.02.2015г. - 29.02.2016г., както и от влизане в сила на НП № РД-10-11/03.02.2015г. - 22.07.2016г., с които са наложени имуществени санкции за същото нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ. В случая съдът неправилно е тълкувал дефиницията за „повторно“ нарушение, в смисъл, че до извършване на процесното нарушение следва вече да е изтекъл едногодишният срок. В § 1, т. 33 от ДР на ЗРТ пределно ясно е посочено, че „повторно“ е нарушението, извършено в едногодишен срок от влизането в сила на наказателното постановление, с което е наложено наказание за същото по вид нарушение, т.е. нарушението следва да е извършено в рамките на този срок, а не след изтичането му. Действително в НП не е изписана цифрово санкционната норма за повторност, но съдържанието ѝ е описано словесно, поради което констатираният пропуск не

съставлява съществено процесуално нарушение.

По изложените съображения обжалваното решение следва да бъде отменено изцяло, като настоящата инстанция се произнесе с решение по същество, с което да потвърди изцяло процесното НП.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 2 от АПК във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН, Административен съд София-град, VI-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 299632 от 20.12.2017г., постановено по н.а.х.д. № 6427/2017г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 13-ти състав, като ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № РД-10-30/14.03.2017г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ), с което на „Нова Броудкастинг Груп“ АД е наложена имуществена санкция в размер на 6 000 лева за нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

РЕШЕНИЕТО Е ВЛЯЗЛО В ЗАКОННА СИЛА НА: 11.05.2018 г.
РАЙОНЕН СЪДИЯ: /п/
ДЕЛОВОДИТЕЛ: