

РЕШЕНИЕ

гр.София 25.06.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Софийският районен съд, 109 състав, наказателно отделение, в публичното заседание на седемнадесети април през две хиляди и тринадесета година в състав:

Председател: ПЕТЪР СЛАВЧЕВ

при секретаря С.Младенова и в присъствието на прокурора..... като разгледа докладваното от съдия Петър Славчев НАХ дело № 17984 по описа за 2012 г. и за да се произнесе взе предвид следното :

Производството е по чл. 59 и сл. от ЗАНН по жалба, подадена от „ТВ Седем” ЕАД против Наказателно постановление №45 от 11.09.2012 г. на Председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ), с което на жалбоподателя е наложена имуществена санкция на основание чл. 126, ал. 1, във вр. с чл. 82, ал. 1, т. 2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) в размер на 5 000, 00 (пет хиляди) лева.

Жалбоподателят моли да се отмени обжалваното наказателно постановление като твърди, че е нарушено правото му на защита, тъй като при предявяването му не е представен DVD записа, на който се основават констатациите и който не бил наличен в архивите на жалбоподателя. Твърди се, че не е извършено нарушението, тъй като не се изтъкват качества на продукти, с които да се насърчава пряко закупуването им. Твърди се, че обжалваното наказателно постановление било необосновано и немотивирано. Изтъква се прекомерност на размера на наложената имуществена санкция. Твърди се, че обжалваното наказателно постановление е издадено при опорочена воля на наказващия орган.

Представителят на въззиваемата страна моли да се потвърди обжалваното наказателно постановление, като се измени същото в частта му относно размера на имуществената санкция към нейния минимум от 3 000 лева. Същият оспорва доводите на жалбоподателя, като твърди, че всичко друго, освен показването на име, знак, лого или споменаването на самия продукт или услуга представлява допълнителна информация относно този продукт, в повечето случаи изтъква негови положителни качества и по този начин пряко насърчава закупуването на популяризираната стока.

От събраните по делото писмени и гласни доказателства, преценени поотделно и взети в тяхната съвкупност, Съдът прие за установено следното от фактическа страна:

На 07.01.2012 г. по програма „TV 7” на доставчика на линейни медийни услуги „ТВ Седем” ЕАД от 19:44:55 до 20:40:01 часа е излъчено предаването „Милионер търси съпруга”. В началото на предаването /19:44:55 часа/, преди и след първото прекъсване за обозначен рекламен блок и самопромоция на собствена продукция /в 20:08:36 и в 20:13:24 часа/ и в края на предаването /20:39:46 часа/ е излъчено спонсорско обозначение със следното съдържание:

Надпис: „Със съдействието на”

Мъжки глас зад кадър: „Тази програма се излъчва със съдействието на”

Картина: Снимка в стая. На канапе са седнали: в средата - мъж с очила; от лявата и дясната му страна - две жени /руса и кестенява/; пред тях на пода са седнали други две жени; зад седналия мъж прави стоят други две жени. В горния ляв ъгъл на екрана има надпис:

Аloxxi

Женски глас зад кадър: „Алокси. От властелина на цветовете.”

Следващ кадър: Снимка на жена с тъмна коса, облежната на парапет. В горния ляв ъгъл на екрана продължава да стои надпис:

Аloxxi

Под него бяла туба с надпис в златисто: „Аloxxi”.

Следващ кадър: Снимка на червенокоса жена с бяла рокля. В горния ляв ъгъл на екрана

продължава да стои надпис:

Аloxxi

Под него два бели флакона с вертикални надписи в златисто „Аloxxi”. Женски глас зад кадър: „Вашият цвят на косата е нашата единствена цел.” Следващ кадър: Руса жена, седнала на стълба. В горния ляв ъгъл на екрана продължава да стои надпис:

Аloxxi

Под него два бели флакона с вертикални надписи със синьо „Аloxxi”.

Женски глас зад кадър „Алокси – продукт за коса без сулфати, парабени и натриев хлорид”.

Установената от съда фактическа обстановка се доказва по категоричен и безспорен начин от административно-наказателната преписка, акт за установяване на административно нарушение №12/20.03.2012г., възражение срещу акта, Решение №90/03.04.2012г. на СЕМ, Заповед №28/06.03.2012г. на председателя на СЕМ, Протокол №37 от редовно заседание на СЕМ, състояло се на 11.09.2012г., Показанията на свидетелката [REDACTED], експерт в СЕМ, оптичен информационен носител DVD, съдържащ запис на програма „TV 7” и проведен оглед на въпросния оптичен носител в съдебно заседание от 17.04.2013г.

В показанията си свидетелката [REDACTED] описва обстоятелствата на извършената проверка на програмата на програма „TV 7”. Същата потвърждава, че прегледания запис на програма „TV 7” е свален от специален сървър за целта на мониторинга в СЕМ, който е сертифициран. Показанията на свидетелката [REDACTED] се подкрепят от представения оптичен информационен носител DVD, съдържащ

запис на програма „TV 7” и проведен оглед на въпросния оптичен носител в съдебно заседание от 17.04.2013г.

Съдът изцяло кредитира показанията на свидетелката [REDACTED] като логични и непротиворечиви, кореспондиращи си с установеното при огледа на оптичния носител.

При установеното от фактическа страна, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е подадена в срока на чл. 59, ал. 2 от ЗАНН от процесуално легитимирано лице и процесуално е допустима, а разгледана по същество, се явява частично основателна.

Както актът, така и наказателното постановление са съставени и издадени от компетентни органи. Актосъставителят [REDACTED] е получила правомощията си в качеството си на длъжностно лице на СЕМ, съгласно чл. 127, ал. 1 от ЗРТ, както и съгласно Заповед №28/06.03.2012г. на председателя на СЕМ. Компетентността на административно наказващият орган председателя на СЕМ произтича от чл. 127, ал. 2 от ЗРТ. Във връзка с възраженията на жалбоподателя съдът намира, че не е налице опорочаване на волята на административно наказващият орган при издаване на обжалваното наказателно постановление, тъй като съгласно чл. 118 от ЗРТ, при констатиране на нарушения Съветът за електронни медии в срок един месец е длъжен да разгледа и обсъди представените документи и да вземе решение относно налагане на имуществена санкция по този закон и/или отнемане на лицензията. В този смисъл взетото решение съгласно Протокол №37 от редовно заседание на СЕМ в т. 5 „СЕМ прие с 5 гласа „за”: относно акт за установяване на административно нарушение №12/20.03.2012г., съставен на ТВ Седем” ЕАД, създаващ и разпространяващ програма „TV 7” за неправомерно представяне на спонсор в нарушение на чл. 82, ал. 1, т. 2 от ЗРТ, възлага на председателя на Съвета да издаде наказателно постановление с размер на санкцията 3 000 лв.” обвързва служебно председателя на СЕМ, като административно наказващият орган, да издаде наказателно постановление със съответното съдържание. В случая административно наказващият орган е именно председателят на СЕМ, за но същият по силата на разпоредбата на чл. 118 от ЗРТ следва да се ръководи от решението на Съвета при издаването на наказателното постановление. Съдът намира, че по силата на чл. 127, ал. 3 от ЗРТ, според която разпоредба издаването на наказателните постановления се извършва по реда на ЗАНН и във вр. с чл. 53, ал. 1 от ЗАНН, по силата на която разпоредба когато се установи, че нарушителят е извършил деянието виновно, ако няма основание за прилагането на чл. 28 и 29, наказващият орган издава наказателно постановление, с което налага на нарушителя съответно административно наказание, административно наказващият орган самостоятелно формира воля за обстоятелствата относими към ангажирането на наказателна отговорност, а решението в тази връзка на Съвета има препоръчителен характер, свързано е с общия надзор за спазването на ЗРТ и едно от основните правомощия на Съвета за отнемане на лицензията на операторите.

Актът за установяване на административно нарушение от 20.03.2011г. е съставен по реда на чл. 40, ал. 1 от ЗАНН в присъствието на двама свидетели и представител на нарушителя, съгласно приложено пълномощно - [REDACTED] предявен е и връчен на същата в деня на съставянето му.

Обжалваното наказателно постановление е връчено на жалбоподателя на 14.09.2012г., поради което съдът е намерил разглеждането на подадената жалба на 20.09.2012г. за допустимо.

Съдът намира, че са спазени сроковете на чл. 34, ал. 1 и 3 от ЗАНН относно съставянето на акта за установяване на административно нарушение и издаване на обжалваното наказателно постановление.

Съдът намира за неоснователно възражението на процесуалния представител на жалбоподателя за непосочване на момента на извършеното нарушение, тъй като и в акта, и в обжалваното наказателно постановление е посочено, че програмата, съдържаща спонсорското съобщение, е излъчена на 07.01.2012г., която дата се явява датата на извършеното деяние. Поради изложеното съдът намира, че актът от 20.03.2012г. е съставен в тримесечния срок от откриване на нарушителя и годишния от извършване на нарушението, а обжалваното наказателно постановление е издадено в шестмесечния срок от съставянето на акта.

Съдът не кредитира възраженията за нарушаване на правото на защита, тъй като обжалваното наказателно постановление е получено по пощата без представяне на доказателствата, които го подкрепят, включително въпросния информационен носител, тъй като не е налице задължение да бъдат предявени и доказателствата, въз основа на които е издаден акта, а в същото време не са налице доказателства да е ограничена защитата, като не са представени доказателства, след като няма данни да е направено такова искане. Правото на защита след предявяването на обжалваното наказателно постановление в най-пълен обем се осъществява в съдебната фаза на производството, поради което, дори да е било ограничено от наказващия орган след предявяването на обжалваното наказателно постановление, това не е основание за отмяна на същото. В съдебно заседание е извършен оглед на оптичния информационен носител, поради което е дадена пълна възможност за защита срещу обжалваното наказателно постановление.

Съдът намира за неоснователни възраженията за необоснованост и немотивираност на обжалваното наказателно постановление, тъй като административно наказващият орган е описал приетата за установена фактическа обстановка, ясно е квалифицирал правно деянието и словесно е обяснил в какво се състои нарушението в абзац втори от втора страница на обжалваното наказателно постановление, поради което правните изводи на административно наказващия орган са обосновани и мотивирани.

Съдът намира за неоснователно възражението за това, че не е установена датата на извършване на нарушението, тъй като прегледаният в съдебно заседание файл бил създаден на 28.02.2012г., тъй като датата на създаване на файла, който е копие от записа на специалния сървър в СЕМ, не е показателна за момента на излъчване на програмата, който се установява от показанията на свидетелката



Според нарушената разпоредба на чл. 82, ал. 1, т. 2 от ЗРТ, спонсорираните медийни услуги или предавания трябва да отговарят на изискването да не насърчават пряко закупуването или наемането на стоки или услуги, особено чрез споменаване на тези стоки и услуги в предаванията.

Съдът намира, че предаването „Милионер търси съпруга” представлява спонсорирано предаване на доставчика на линейни медийни услуги „ТВ Седем” ЕАД. Този извод следва от излъчването в началото на предаването /19:44:55 часа/, преди и след първото прекъсване за обозначен рекламен блок и самопромоция на собствена продукция /в 20:08:36 и в 20:13:24 часа/ и в края на предаването /20:39:46 часа/ на спонсорско обозначение със съдържание посочено по-горе. Ясно се посочва, че програмата е излъчена със съдействието на „Алокси”.

След като спонсорското обозначение е излъчено в предаването, съдържанието му, като част от него, следва да отговаря на изискванията на чл. 82, ал. 1, т. 2 от ЗРТ. Съдът намира, че същото не отговаря на посочените изисквания, тъй като е налице пряко насърчаване на закупуването на стоките на Алокси. Това е постигнато чрез аудио, визуално съдържание и текст.

Визуално посланието е пряко представяне на положителните качества на боите за коса, предлагани от Алокси, чрез образи на жени с боядисани в различни цветове коси.

Особените положителни качества на продуктите на Алокси са подчертани визуално чрез представянето в първата сцена на заобиколен от жени с боядисани коси мъж с очила, което послание е насочено към продуктите с аудио фон от женски глас зад кадър: „Алокси. От властелина на цветовете.” Създава се впечатление, че отговорен за положителния резултат от продуктите на Алокси е компетентният мъж с очила в средата, който е получено по особена технология, притежавана от Алокси, с която марката отличава като „властелин на цветовете”. Визуалното съдържание е насочено смислово с женски глас зад кадър на фона на флакони на продукти на Алокси - „Вашият цвят на косата е нашата единствена цел.” По този начин пряко се промоцират продуктите на Алокси в посочените флакони, съответно тяхното закупуване, като общодостъпен начин за придобиването им. Аудио съдържанието в края на спонсорското съобщение „Алокси – продукт за коса без сулфати, парабени и натриев хлорид” е допълнение към изреждане на положителните характеристики на продуктите на Алокси. Въпреки, че за обективна преценка на последното послание са необходими специални знания в областта на медицината, с оглед въздействието на тези химически продукти върху човешкото здраве, по начина на съобщението в обозначението, същото се приема от потребителя като елемент от поредица положителни послания за продукта.

Изложеното дава основание на съда да приеме, че спонсорското обозначение, инкорпорирано в предаването на програма „TV 7”, насърчава пряко закупуването или наемането на предлаганите от Алокси стоки, включително и чрез споменаване на същите в предаването чрез възпроизвеждане на визуални образи на флакони с продуктите на Алокси. Поради изложеното съдът намира, че „ТВ Седем”

ЕАД е осъществил нарушение на разпоредбата на чл. 82, ал. 1, т. 2 от ЗРТ, като в спонсорирано предаване „Милионер търси съпруга“, излъчено на 07.01.2012г. по програма „TV 7“ е насърчил пряко закупуването на стоките, предлагани от Алокси в излъченото в началото на предаването /19:44:55 часа/, преди и след първото прекъсване за обозначен рекламен блок и самопромоция на собствена продукция /в 20:08:36 и в 20:13:24 часа/ и в края на предаването /20:39:46 часа/ спонсорско обозначение.

Налице са предпоставките за налагане на имуществена санкция на търговеца, тъй като при условията на чл. 83 от ЗАНН е достатъчно констатирането на извършеното нарушение, без да се изследва кое е административнонаказателно отговорното лице и има ли вина то за извършването на деянието.

По отношение на наказанието:

Съгласно разпоредбата на чл. 126, ал. 1 от ЗРТ за нарушение на разпоредбата на чл. 82 от ЗРТ на доставчиците на медийни услуги се налага имуществена санкция от 3000 до 20 000 лв. В обжалваното наказателно постановление не са изложени мотиви относно налагане на по-висок от минималния размер на имуществената санкция, което, ведно с невисоката тежест на деянието, предвид липсата на доказателства за други наложени наказания и насъпили общественоопасни последици, налага извод за намаляване на размера на наложената имуществена санкция до минимално допустимия от 3 000 лева.

С оглед всичко изложено до тук, съдът счита, че обжалваното наказателно постановление следва да бъде изменено в частта му относно размера на наложената имуществена санкция, а в останалата му част е законосъобразно.

Воден от горното, на основание чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Съдът

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ Наказателно постановление №45 от 11.09.2012 г. на Председателя на Съвета за електронни медии, с което на „ТВ Седем“ ЕАД е наложена имуществена санкция на основание чл. 126, ал. 1, във вр. с чл. 82, ал. 1, т. 2 от ЗРТ, в частта му относно размера на имуществената санкция от 5 000 (пет хиляди) лева, който намалява на 3 000, 00 (три хиляди) лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Административен съд – София град с касационна жалба в четиринадесет дневен срок от съобщението до страните, по реда на АПК.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:

/Петър Славчев/



22
260613

РЕШЕНИЕ

№ 1268

гр. София, 28.02.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 07.02.2014 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Полина Якимова
ЧЛЕНОВЕ: Антоанета Аргирова
Диляна Николова

при участието на секретаря Емилия Митова и при участието на прокурора Кайнакчиева, като разгледа дело номер **9658** по описа за **2013** година докладвано от съдия Диляна Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във вр.чл.63 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на „ТВ СЕДЕМ“ ЕАД срещу Решение от 25.06.2013г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 109-ти състав по НАХД № 17984 по описа за 2012г., с което е изменено Наказателно постановление № 45/11.09.2012г. на Председателя на Съвета за електронни медии, с което на касатора е наложена имуществена санкция на основание чл. 126, ал.1 във вр. с чл.82, ал.1, т.2 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/, в частта му относно размера на наложената имуществена санкция, който е намален от 5000 лева на 3000 лева.

Недоволен от решението касаторът го обжалва с доводи за неправилно приложение на материалния закон. Неоснователно въззивната инстанция била приела, че не е налице опорочаване на волята на административнонаказващия орган при издаване на наказателното постановление. Сочил, че са допуснати процесуални нарушения при издаване на наказателното постановление, които не са били взети предвид от съда при постановяване на решението. В съдебно заседание касаторът се представлява от адв. [REDACTED] който поддържа жалбата по изложените в нея съображения.

Ответникът по касационната жалба – Съвет за електронни медии, чрез юрк. [REDACTED] оспорва жалбата и моли да бъде отхвърлена като неоснователна.

Представителят на Софийска градска прокуратура, дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, IX-ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди, както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл.218, ал.2 АПК, намира следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е допустима, като постъпила в законоустановения

срок, подадена от лице – страна в производството и против акт, подлежащ на касационно оспорване.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна по следните съображения:

С обжалваното наказателно постановление е ангажирана административнонаказателната отговорност на касатора за това, че на 07.01.2012г. по програма „TV 7” на доставчика на линейни медийни услуги „ТВ седем” ЕАД от 19:44:55 до 20:40:01 часа, е излъчено предаването „Милионер търси съпруга”. В началото на предаването, преди и след първото прекъсване за обозначен рекламен блок и самопромоция на собствена продукция в 20:08:36 и в 20:13:24 часа и в края на предаването – 20:39:46 часа, е излъчено спонсорско обозначение на „Aloxxi”, в което се споменават конкретни стоки / продукти за коса/, изтъкват се качествата на продукта боя за коса „Aloxxi”, с което се насърчава пряко закупуването на стока на спонсора. Описаното е квалифицирано като нарушение на чл.82, ал.1, т.2 ЗРТ и е съставен акт за установяване на административно нарушение, въз основа на който е издадено обжалваното пред СРС наказателно постановление.

В атакуваното решение съдът е приел, че не са налице допуснати процесуални нарушения при съставяне на АУАН и издаване на наказателното постановление, като санкционираното дружество е осъществило състава на сочената за нарушена разпоредба. Предвид това, че от административнонаказващия орган не са изложени съображения, обуславящи налагането на санкция в размер по-висок от минимално предвидения, е изменил наказателното постановление като е намалил размера на наложената имуществена санкция от 5000 лева на 3000 лева.

Така постановеното решение е законосъобразно.

Съдът намира за неоснователно оплакването за неправилно приложение на материалния закон. Съгласно разпоредбата на чл.82, ал.1, т.2 ЗРТ спонсорираните медийни услуги или предавания трябва да отговарят на определени изчерпателно посочени изисквания, сред които и те да не насърчават пряко закупуването или наемането на стоки или услуги, особено чрез споменаване на тези стоки и услуги в предаванията. Няма спор по отношение на факта, че в предаването „Милионер търси съпруга”, излъчено на 07.01.2012г. по програма „TV 7”, е излъчено спонсорско обозначение на „Aloxxi”, в което се споменават конкретни стоки - продукти за коса, изтъкват се качествата на продукта боя за коса „Aloxxi”, с което се насърчава пряко закупуването на стока на спонсора.

Другият касационен довод на жалбоподателя относно нарушаването на материалния закон – опорочаване на волята на административнонаказващия орган при издаване на наказателното постановление, също не намира опора в доказателствата по делото.

Както е посочил съдът в мотивите на обжалваното решение, компетентността на председателя на СЕМ произтича от разпоредбата на чл. 127, ал.2 ЗРТ, съгласно която наказателните постановления се издават от председателя на Съвета за електронни медии. Разпоредбата на чл.118 ЗРТ при констатиране на нарушения СЕМ в едномесечен срок е длъжен да разгледа и обсъди представените документи и да вземе решение относно налагане на имуществена санкция по този закон и/или отнемане на лицензията. В този смисъл взетото решение по Протокол № 37 от заседание на СЕМ обвързва неговия председател с издаването на наказателно постановление.

Предвид обстоятелството, че административнонаказващ орган е не СЕМ, а неговия председател и с оглед препращащата норма на чл.127, ал.3 ЗРТ, то задължение и правомощие на последния е да разгледа административнонаказателната преписка преди да се произнесе по нея, като провери акта с оглед на неговата законосъобразност и обоснованост и прецени възраженията и събраните доказателства – чл.52, ал.4 ЗАНН, като когато установи, че нарушителят е извършил деянието виновно, ако няма основание за прилагането на чл.28 и 29 ЗАНН, наказващият орган издава наказателно постановление, с което налага на нарушителя съответно административно наказание – чл.53, ал.1 ЗАНН. С оглед цитираните разпоредби взетото от Съвета решение, обективизирано в Протокол № 37 няма обвързващо председателя и административнонаказващ орган, действие.

Неоснователно в контекста на гореизложеното и с оглед разпоредбата на чл.34, ал.3 ЗАНН, е и оплакването на касатора за допуснато процесуално нарушение – разглеждане на преписка от СЕМ на 11.09.2012г., извън едномесечния срок, регламентиран в разпоредбата на чл.118 ЗРТ. На първо място този срок не е преклузивен, а на следващо място разпоредбата на чл.34, ал.3 ЗАНН гласи, че образуваното административнонаказателно производство се прекратява, ако не е издадено наказателно постановление в шестмесечен срок от съставянето на акта. В настоящия случай АУАН е съставен на 20.03.2012г., а наказателното постановление е издадено на 11.09.2012г. / погрешно сочена в касационната жалба 20.09.2012г./, т.е. в шестмесечния срок от съставяне на акта.

Предвид гореизложеното съдът намери за неоснователна касационната жалба, а решението постановено при отсъствие на отменителни основания.

Водим от горното, Административен съд-София-град, IX-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 25.06.2013г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 109-ти състав по НАХД № 17984 по описа за 2012г. РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:



1. 

2. 

