

РЕШЕНИЕ №

гр.София 18.01.2018 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА



Софийският районен съд 109 състав, наказателно отделение, публично заседание на осми ноември през две хиляди и седемнадесета година в състав:

Председател: ПЕТЪР СЛАВЧЕВ

при секретаря С.Младенова като разгледа докладваното от съдия Петър Славчев НАХ дело № 5359 по описа за 2017 г. и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.59 и сл. от ЗАНН по жалба, подадена от „Нова бродкастинг груп“ АД против Наказателно постановление № РД-10-21 от 07.03.2017г. на Председателя на Съвета за електронни медии, с което е наложена имуществена санкция в размер на 6 000, 00 (шест хиляди) лева на осн. чл. 126, ал. 1, във вр. с ал. 3 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) за извършено нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

Жалбоподателят желае да се отмени обжалваното наказателно постановление, като незаконосъобразно и издадено в нарушение на административно производствените правила. Неправилно времетраенето на третия рекламен блок било включено в едночасовия период, поради разминаване на измерването му от СЕМ и жалбоподателя. Посочва се, че поради закъснение в излъчването на информационна емисия се достигнало до включване на рекламен блок в едночасовия период. Посочва се, че липсвала ясна правна регламентация относно категорията „даден едночасов период“. Липсвала правна регламентация на понятието „рекламен спот“, което нарушавало правото на защита.

Представителят на въззиваемата страна моли да се потвърди обжалваното наказателно постановление, като оспорва доводите на жалбоподателя. Изтъква, че рекламните спотове за билетите от „Националната лотария“ не попадали в изключенията по чл. 89, ал. 2 от ЗРТ, тъй като със същите се промотирали единствено самите билети и евентуалните печалби от тях. Участието в телевизионната игра предаването „Национална лотария“ представлявала само една от възможните печалби.

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

На 30.08.2016 г. в Съвета за електронни медии, бул. "Шипченски проход" 69 при преглед на записи от Интегрираната система за мониторинг на СЕМ на телевизионна програма "Нова Телевизия" на доставчика на медийни услуги "Нова Броудкастинг Груп" АД, е установено, че на 21.08.2016 г. в часовия пояс от 20.00 ч. до 21.00 ч. по програма "Нова Телевизия", идентифицирана с таймер-сигнал и лого в горния ляв ъгъл на екрана, се разпространяват три рекламни блока с обща продължителност 12 мин. и 52 сек, в следната хронология:

От 20.00.00 до 20.00.48 ч. се излъчва продължение на рекламен блок, започнал в предходния едночасов период, който съдържа в хронологична последователност търговски съобщения на: бира Ариана, пробиотик за деца

Линекс и плодова напитка Carru Pulru, с обща продължителност 0 мин. и 48 сек.

От 20.21.18 ч. до 20.27.19 часа се излъчва обозначен рекламен блок, съдържащ в хронологична последователност търговски съобщения на: промоционални хранителни продукти на магазини Лидъл, оферта за лаптоп в магазини Технополис, хранителна добавка "Хидролесс" срещу задържане на течности в организма, пакет подаръци от фирмата за бързи кредити Кредисимо, пакет на Мтел ТВ и Близу с 50 % отстъпка, прах за пране Савекс Тропикъл, препарат против гъбички Екзодерил, нови батерии, мобилни телефони Самсунг Галакси J5 и пакет за 14.90 лв. от Виваком, крем за крака "Венен Гел" с див кестен и невен, мобилно приложение за пари назаем от Кредисимо, шампоан против пърхот "Хед & Шолдърс", препарат против вагинални инфекции Интимо Хелп, билет "Супер лото" с печалба на Веска Иванова от гр. Русе, паста за зъби Астера Айсър, таблетки срещу стомашно разстройство Лопедиум, бисквити Траяна на фирма Престиж, с обща продължителност 6 мин, 01 сек. В обема рекламно време на блока не са включени самопромоции на предаванията: епизод на сериала "Съдби на кръстопът" (в началото на рекламния блок), филмът "Ваше височество", епизод на сериала "Хавай 5-0" и "Откраднат живот" 2 (в края на рекламния блок).

От 20.47.22 ч. до 20.53.25 ч. се излъчва обозначен рекламен блок, съдържащ търговски съобщения на: билет "Американско бинго" с 3 печалби по половин милион лв. от Национална лотария, дрехи за деца в магазини Лидъл, обогатена с масла боя за коса Syoss Oleo, бира Ариана, препарат против изгаряния и кожни алергии Фенистил, прожекция по кината от 19-ти август на филма "Америка Велика", мобилни планове на телефон Самсунг Галакси S7 за 45.99 или 54.59 лв. и подарък безжично зарядно, препарат против гъбички Екзодерил, плодова напитка Carru Pulru с парченца плод, дамски и мъжки парфюм AVON, краве кисело мляко MEGGLE, пробиотици за деца Линекс, лотарийни талони "Кеш Кръстословици", бира "Бургаско" и горещата оферта на Технополис - конвекторен климатик Haier, с обща продължителност 6 мин. и 03 сек. В обема рекламно време на блока не са включени последвалите самопромоции на предаванията "София ден и нощ", "Здравей, България" с участие на Владо Береану и Vip Brother 2016.

Общото времетраене на излъчените търговски съобщения - рекламни спотове по програма "Нова Телевизия" в трите рекламни блока, в часовия интервал от 20.00 часа до 21.00 часа, е 12 минути и 52 секунди.

С разпространението на описаните по-горе рекламни спотове с общо времетраене 12 минути и 52 секунди в рамките на едночасовия период от 20.00 часа до 21.00 часа на 21.08.2016 г. по програма "Нова Телевизия", доставчикът на медийни услуги "Нова Броудкастинг Груп" АД не се е съобразил с разпоредбата на ЗРТ, според която делът на рекламните спотове и спотове за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути, с което е нарушен чл. 89, ал. 1 на Закона за радиото и телевизията, за което му е съставен акт за установяване на административно нарушение №НД-01-65/28.10.2016г.

Установената от съда фактическа обстановка се доказва по категоричен и безспорен начин от административно-наказателната преписка, съдържаща акт за установяване на административно нарушение №НД-01-65/28.10.2016г., възражение срещу акта, 1 бр. CD със запис на програма "Нова телевизия", излъчена на 21.08.2016 г. от 19:30 ч. до 21:00 ч., Покана за съставяне на акт за установяване на административно нарушение с изх. № НД-02-19-00-179/13.10.2016 г. и обратна разписка за получаването ѝ, Писмо изх. на СЕМ №

НД-02-19-00-179/ 30.10.2016 г. до кмета на район Искър, Столична община, Писмо вх. № НД-02-19-00-179/17.11.2016 г. от кмета на район Искър, Столична община, Пълномощно рег. № 11765/ 2013 г. на нотариус Дарина Стойкова, Заповед №РД-13-17/09.05.2016г. на Председателя на СЕМ, извлечение от протокол №09 от редовно заседание на СЕМ, проведено на 07.03.2017г., Договор №БФ-21-28/21.12.2015г. между СЕМ и „Томас-комерс сервиз“ ООД, писмо от „Томас-комерс сервиз“ ООД №ИО-05-06-00-1/08.01.2016г., писмо-предупреждение по чл. 28, б. „а“ от ЗАНН от СЕМ до „Нова бродкастинг груп“ АД изх. №НД-02-12-00-234/19.01.2016г. относно акт за установяване на административно нарушение №НД-01-170/31.08.2015г., изх. №НД-02-19-00-30/03.08.2015г. относно акт за установяване на административно нарушение №НД-01-78/20.02.2015г., писмо от СЕМ до „Нова бродкастинг груп“ АД изх. №НД-02-19-00-247/16.10.2015г., Договор за производство и излъчване на телевизионно предаване от 16.07.2012г. между „Нова бродкастинг груп“ АД и „Ню геймс“ ООД с предмет поръчка за произвеждане и излъчване на предаване с наименование „Национална лотария“ и показанията на свидетелите

и _____, инспектори в СЕМ, оглед на оптичен носител СД съдържащ файл ntv-19_30-21_00-21_08_2016.wmv, извлечение от излъчвателната система на „Нова телевизия“, НП № РД-10-7/ 03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 29.07.2015г. на Софийски районен съд по НАХД №2689/2015г. по опис на Софийски районен съд, оставено в сила с Решение № 1324/ 29.02.2016 г. на АССГ по к.н.а.х.д. № 9499/ 2015 г.; НП № РД-10-11/ 03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 10.06.2015г. по НАХД №2969/2015г. по опис на Софийски районен съд, оставено в сила с Решение № 5358/ 22.07.2016 г. на АССГ по к.н.а.х.д. № 8440/ 2015 г. и НП № РД-10-12/ 03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 06.07.2015г. по НАХД №3004/2015г. по опис на Софийски районен съд, оставено в сила с Решение № 2977/ 03.05.2016 г. на АССГ по к.н.а.х.д. № 8429/ 2015 г.

Според писмо от „Томас-комерс сервиз“ ООД №ИО-05-06-00-1/08.01.2016г. записите в интегрираната система за мониторинг „Tarsys“ са синхронизирани в реални дата, месец и година. С Договор №БФ-21-28/21.12.2015г. между СЕМ и „Томас-комерс сервиз“ ООД страните са постигнали съгласие за абонаментно поддържане, обслужване и оптимизиране на софтуерната част на Интегрираната система за мониторинг на СЕМ.

Според представеното от представителя на „Нова бродкастинг груп“ АД извлечение от излъчвателната система на „Нова телевизия“ рекламите на пробиотик за деца Линекс и плодова напитка Сарру Пуру са излъчени на 21.08.2016г. от 19, 59, 08 часа с продължителност на първата реклама 22 секунди, и от 19, 59, 30 часа, с продължителност на втората реклама 15 секунди. Не е отразена реклама на бира „Ариана“.

Свидетелката _____ потвърждава, че извършила преглед на телевизионната програма в обсега на мониторинга от СЕМ, излъчена на 21.08.2016г. в часовия интервал от 20, 00 ч. до 21, 00 ч., при който се установило наличие на три рекламни блока с общо времетраене на излъчените реклами – 12 минути и 52 секунди. Първият рекламен блок представлявал продължение на стартирал в предходния час рекламен блок с продължителност 48 секунди. Актът бил съставен в отсъствие на представител на нарушителя след покана на същия, който не се явил. Изложеното се подкрепя от свидетелката Панайотова – Савова, която също участвала в проверката.

При извършен оглед в съдебно заседание от 14.09.2017г. на оптичен носител съдържащ файл ntv-19_30-21_00-21_08_2016.wmv в съдържанието на диска е установено съдържание на три рекламни блока, както е посочено от съда с оглед конкретните продължителности на излъчванията.

92

Съдът кредитира показанията на свидетелите и като конкретни, логични, непротиворечиви и кореспондиращи си със събраните доказателства, включително и установеното в огледа на съдържанието на видеофайла.

При установеното от фактическа страна съдът намери от правна страна следното:

Жалбата е подадена в срока на чл. 59, ал. 2 от ЗАНН от процесуално легитимирано лице – наказания жалбоподател срещу обжалваем акт в срока на обжалването му.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Съгласно Решение №РД-05-79/09.05.2016г. на СЕМ със същото за председател на Съвета е избрана Мария Илиева Стоянова, считано от 09.05.2016г., поради което съдът намира, че с оглед разпоредбата на чл. 127, ал. 2 от ЗРТ обжалваното наказателно постановление е издадено в кръга на компетентността на административнонаказващия орган. Видно от извлечение от протокол №09 от редовно заседание на СЕМ, проведено на 07.03.2017г. в т. 5 от същия е взето решение с 5 гласа „за” относно акт за установяване на административно нарушение № НД-01-65/28.10.2016г., с което е възложено на председателя му да издаде наказателно постановление. С издаване на настоящото наказателно постановление председателят на СЕМ е упражнил правомощията си в изпълнение на цитираното решение. Актът за установяване на административно нарушение е съставен от длъжностно лице към СЕМ свидетелката в кръга на компетенциите ѝ съгласно чл. 127, ал. 1 от ЗРТ.

Актът за установяване на административно нарушение от 28.10.2016г. е съставен в присъствие на двама свидетели при установяване на нарушението, както е посочено в акта. Актът е съставен в отсъствие на представител на нарушителя, след като същия е бил поканен и не се е явил, съгласно разпоредбата на чл. 40, ал. 2 от ЗАНН. Актът е връчен на нарушителя, който е депозирал възражения аналогични на изложеното в жалбата.

Възраженията са обсъдени в обжалваното наказателно постановление.

Актът е съставен преди изтичане на тримесечен срок след датата на извършване на нарушението – 21.08.2016г., поради което не е налице нарушение на сроковете на чл. 34, ал. 1 от ЗАНН. Обжалваното наказателно постановление от 07.03.2017г. е издадено в предвидения в чл. 34, ал. 3 от ЗАНН шестмесечен срок.

Обжалваното наказателно постановление има необходимото и предписано от по чл. 57 от ЗАНН съдържание, в това число по т. 5 - описание на нарушението, датата и мястото, където е извършено, обстоятелствата, при които е извършено, както и на доказателствата, които го потвърждават. Направено е точно и разбираемо описание на нарушението с дата и място на извършването, както и обстоятелствата при които е извършено и доказателствата, които го подкрепят.

Според сочената за нарушена разпоредба на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути. Изключение от правилото е предвидено във втората алинея, според която алинея 1 не се прилага за съобщения, направени от оператора във връзка с неговите собствени програми, предавания и допълнителни продукти, свързани с тези предавания, промоция на европейски филми, както и за призиви за благотворителност и общественополлезни каузи.

В наказателното постановление се сочи, че с излъчване на рекламни спотове в три рекламни блока с обща продължителност от 12 мин. и 52 сек е нарушена разпоредбата на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ. Рекламните блокове са излъчени в рамките на астрономически час. В обема на изчисленото рекламно време е включено времето на рекламни спотове на „Национална лотария”. Единият от тях във втория рекламен блок включва разказ на гражданка, която е спечелила от лотарията. Същият не касае предаването на „Нова телевизия” „Национална лотария”, тъй като не се коментират обстоятелства, касаещи това предаване, а единствено участието на гражданката в лотарията и печалбата ѝ. Следващият рекламен спот за билет „Национална лотария” в началото на третия рекламен блок промотира единствено новия билет „Американско бинго” без да се обсъжда предаването „Национална лотария” на Нова телевизия. Третият рекламен спот на „Национална лотария” поместен в третия рекламен блок промотира билети „Кеш кръстословици” с посочване на възможни печалби без референция към предаването в Нова телевизия.

Според нормата на чл. 74 от ЗРТ, реклама е форма на търговско съобщение, придружаващо или включено в аудио-визуално или радиопредаване срещу заплащане или подобно възнаграждение или с цел осигуряване на самопромоция на публично или частно предприятие или физическо лице във връзка с търговия, стопанска дейност, занаят или професия, имащо за цел да се популяризира доставянето на стоки и услуги, включително недвижима собственост, или на права и задължения, или да съдейства за популяризирането на кауза или идея, или да предизвика друг ефект, желан от рекламирация срещу заплащане.

Разпоредбите на чл. 85, ал. 1 и, ал. 2 от ЗРТ въвеждат задължение рекламната и телевизионният пазар да са ясно разпознаваеми и да се различават от редакционното съдържание. Същите трябва да са ясно отделени от другите части на предаването чрез визуални и/или звукови, и/или пространствени средства, без с това да се ограничава използването на нови рекламни техники

Макар законът да не дава определение на термина рекламен спот, то безсъмнено посоченото понятие включва излъчване на реклама с определена продължителност, ясно отделена от другите части на предаването чрез визуални и/или звукови, и/или пространствени средства. Този смисъл визира и Директива 1010/13/ЕС, съображение (87).

В конкретния случай изброените в акта за установяване на административно нарушение и наказателното постановление спотове притежават характеристиките на реклама по смисъла на чл. 74 от ЗРТ.

Съдът намира, че рекламната на продукти билет „Американско бинго”, билети „Кеш кръстословици” и интервюто с лицето, спечелило от лотария „Национална лотария” касаят за реклама на търговски продукт, представян от различно от жалбоподателя лице, който не е обвързан с излъчването му в програмата на БТВ. Не се касае и за допълнителен продукт към предаването „Национална лотария” по Нова телевизия, тъй като лотарийните билети и закупуването им не представляват продукти на жалбоподателя, а на трето лице.

Според Договор за производство и излъчване на телевизионно предаване от 16.07.2012г. именно „Ню геймс” ООД е дружеството, което притежава разрешение №Р-И-506 от 29.03.2012г., което му дава право да организира и провежда хазартната игра „Национална лотария”, както и да реализира част от играта в телевизионно предаване с наименование „Национална лотария”. Същото се излъчва от Нова телевизия. Изложеното не може да обоснове извод за това, че рекламните съобщения за билет „Американско бинго”, билети „Кеш кръстословици” и интервюто с лицето, спечелило от лотария „Национална лотария” представляват допълнителен продукт към предаването „Национална

лотария” по Нова телевизия, тъй като не обсъждат условия за участие в предаването, нито други обстоятелства, свързани с телевизионното предаване.

Огледа на видеофайла установи, че общата продължителност на рекламните спотове е над 12 минути и 52 секунди в рамките на един кръгъл астрономически час. В рекламните блокове липсват паузи, разделителни заставки и не е отделено време за зареждане на рекламните спотове. Видеозаписът произхожда от сертифицираната система за мониторинг на жалбоподателя с вграден тайм код, синхронизиран с реално време, поради което съдът не намира основание да не кредитира посочените времеви параметри на излъчваните реклами.

Обсъдените писмо от „Томас-комерс сервиз” ООД №ИО-05-06-00-1/08.01.2016г. и Договор №БФ-21-28/21.12.2015г. между СЕМ и „Томас-комерс сервиз” ООД удостоверяват съответствие на записите в интегрираната система за мониторинг „Tarsys” с реалните дата, месец и година. Разликата във времето на излъчване, отразена в представеното от представителя на „Нова бродкастинг груп” АД извлечение от излъчвателната система на „Нова телевизия” касаещо реклами на пробиотик за деца Линекс и плодова напитка Сарру Пулру се дължи на несъответствие на системата на доставчика на медийни услуги, с оглед документите от „Томас-комерс сервиз” ООД, удостоверяващи времето съответствие на системата за мониторинг. Констатираното несъответствие в излъчвателната система на „Нова телевизия” не е основание, изключващо административнонаказателната отговорност, тъй като за юридическите лица същата е безвиновна и обективна.

Както сочи жалбоподателят, нормата на нарушената разпоредба не определя изрично от кой момент ще се отчита едночасовият период. Съдът намира, че текста на разпоредбата на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ е ясен и следва логично от целта за балансиране на интересите на доставчиците и потребителите на медийни услуги - първите да получат заплащане срещу излъчване на търговско съобщение, като форма на финансиране на дейността си, придружаващо или включено в аудио-визуално или радиопредаване, а потребителите да получат разумен като време и продължителност достъп до излъчваното предаване. Известно е, че предаванията в програмните схеми не започват и завършват на кръгъл час, нито потребителското поведение се определя от астрономическия час, поради което е нелогично да се приема като критерий астрономическия час относно изискването рекламните спотове и спотове за телевизионен пазар в даден едночасов период да не надхвърля 12 минути, а същото касае общото понятие от едночасов период като непрекъсната продължителност от време в рамките на 60 минути. Астрономически час в този смисъл е по-тясно понятие, което също е обхванато от посочената разпоредба. Поради изложеното съдът не намира, че определянето на периода от 10, 00 часа до 11, 00 часа не нарушава правото на защита и е в смисъла на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

Поради изложеното съдът намира, че се доказва от обективна страна нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ от страна на жалбоподателя „Нова бродкастинг груп” АД.

Конкретиката на случая не разкрива основания за прилагане на чл. 28 от ЗАНН, тъй като извършеното нарушение не разкрива по-ниска степен на обществена опасност от сходни случаи при нарушение на нормата на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ, с оглед превишението от 52 секунди и часовия пояс, в който са излъчени рекламните. Съдът взема предвид и обстоятелството, че ограничителната разпоредба на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ е в защита на обществения

интерес и при извършване на нарушението в популярен часови период същият е засегнат по-силно.

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

По отношение на наказанието:

Според разпоредбата на чл. 126, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията е предвидена имуществена санкция от 3 000 до 20 000 лв. административното наказание е наложено за извършване на нарушение при условията на повторност по чл. 126, ал. 3 от ЗРТ, където е предвидено, че имуществената санкция е в двоен размер. Правилно административно наказващият орган е наложил същата в относителноопределените предели, а с оглед минималния ѝ допустим размер обсъждането на въпроса за прекомерност на наказанието е безпредметно.

Повторността е дефинирана в § 1, т. 33 от ДР на ЗРТ, като нарушение, извършено в едногодишен срок от влизането в сила на наказателно постановление, с което е наложено наказание за същото по вид нарушение. Такива се явяват представените от въззиваемата страна наказателни постановления, потвърдени с решения на Софийски районен съд, оставени в сила от АССГ.

Поради изложеното съдът намира, че обжалваното наказателно постановление следва да бъде потвърдено, като законосъобразно.

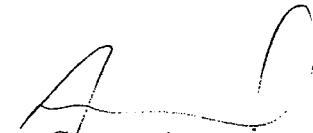
Воден от горното на основание чл. 63, ал. 1 от ЗАНН съдът

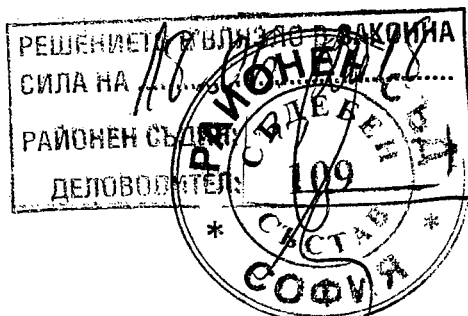
РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № РД-10-21 от 07.03.2017г. на Председателя на Съвета за електронни медии, с което на „Нова бродкастинг груп“ АД е наложена имуществена санкция в размер на 6 000, 00 (шест хиляди) лева на осн. чл. 126, ал. 1, във вр. с ал. 3 от ЗРТ за извършено нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

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

РАЙОНЕН СЪДИЯ:


/Петър Славчев/



РЕШЕНИЕ

№ 4149

гр. София, 18.06.2018г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 18.05.2018 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ралица Романова
ЧЛЕНОВЕ: Калина Пецова
Георги Терзиев

при участието на секретаря Грета Грозданова и при участието на прокурора Ралица Мравкова, като разгледа дело номер **3642** по описа за **2018** година докладвано от съдия Ралица Романова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП АД, ЕИК 832093629, представлявано от Дидие Жорж Филип Щосел, чрез процесуален представител юрк. , срещу решение от 18.01.2018г. на Софийски районен съд, НО, 109-ти състав по НАХД № 5359/2017г. С обжалваното решение е потвърдено Наказателно постановление № РД-10-21 от 07.03.2017г. на председателя на Съвета за електронни медии, с което на НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП АД е наложена имуществена санкция в размер на 6 000, 00 (шест хиляди) лева на осн. чл. 126, ал. 1, във вр. с ал. 3 от ЗРТ за извършено нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

В касационната жалба се релевират доводи за неправилност на обжалваното решение, като постановено в нарушение на материалния закон и при допуснати съществени нарушения на производствените правила – отменително основание по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 от НПК. Развити са съображения, че неправилно съдът е кредитирал показанията на свидетеля във връзка с продължителността на излъчения рекламен слот като се твърди, че липсва методология на измерването. Съдът не се е произнесъл по всички релевирани от жалбоподателя оплаквания, не е изискал справка за данните /за излъчените реклами в изследвания период/ от системата на НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП АД, нито от трети независим източник като вместо това изцяло кредитирал свидетелските показания. Освен това съдът не е отчел аргументите, че излъчената самопромоция на предаването „Национална лотария“ попада в хипотезата на чл.89, ал.2 ЗРТ. Намира, че не е налице нарушение, тъй като законодателят не е разписал изрично в разпоредбата на чл.89, ал.1 ЗРТ дали едновременният период следва да се брой от началото на астрономическия час, което не давало основание на актосъставителя сам да

определя отрязъка от време, който да изследва. В съдебно заседание, се представлява от адв. _____, която поддържа жалбата.

Ответната страна, Съвета за електронни медии не изпраща процесуален представител. Излага съображения по същество на спора в депозираните преди съдебното заседание писмени бележки.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на жалбата.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведените касационни основания и доводите на страните, Административен съд София – град, VII-ми Касационен състав, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН, от процесуално легитимирано лице и срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Като извърши служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 от АПК и въз основа на фактите, установени от първостепенния съд, съдът намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо като постановено от компетентен съд и по отношение на акт – наказателно постановление, който подлежи на съдебен контрол, по подадена в срок жалба.

За да постанови решението си въззивната инстанция е приела за установена следната фактическа обстановка: На 30.08.2016 г. в Съвета за електронни медии, при преглед на записи от Интегрираната система за мониторинг на СЕМ на телевизионна програма „Нова Телевизия“ на доставчика на медийни услуги НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП АД, е установено, че на 21.08.2016 г. в часовия пояс от 20.00 ч. до 21.00 ч. по програма „Нова Телевизия“, идентифицирана с таймер-сигнал и лого в горния ляв ъгъл на екрана, се разпространяват три рекламни блока с обща продължителност 12 мин. и 52 сек, в следната хронология:

От 20.00.00 до 20.00.48 ч. се излъчва продължение на рекламен блок, започнал в предходния едночасов период, който съдържа в хронологична последователност търговски съобщения на: бира Ариана, пробиотик за деца Линекс и плодова напитка Carpu Pulru, с обща продължителност 0 мин. и 48 сек.

От 20.21.18 ч. до 20.27.19 часа се излъчва обозначен рекламен блок, съдържащ в хронологична последователност търговски съобщения на: промоционални хранителни продукти на магазини Лидъл, оферта за лаптоп в магазини Технополис, хранителна добавка „Хидролесс“ срещу задържане на течности в организма, пакет подаръци от фирмата за бързи кредити Кредисимо, пакет на Мтел ТВ и Близу с 50 % отстъпка, прах за пране Савекс Тропикъл, препарат против гъбички Екзодерил, нови батерии, мобилни телефони Самсунг Галакси J5 и пакет за 14.90 лв. от Виваком, крем за крака „Венен Гел“ с див кестен и невен, мобилно приложение за пари назаем от Кредисимо, шампоан против пърхот „Хед & Шолдърс“, препарат против вагинални инфекции Интимо Хелп, билет „Супер лото“ с печалба на Веска Иванова от гр. Русе, паста за зъби Астера Айсър, таблетки срещу стомашно разстройство Лопедиум, бисквити Траяна на фирма Престиж, с обща продължителност 6 мин, 01 сек. В обема рекламно време на блока не са включени самопромоции на предаванията: епизод на сериала „Съдби на кръстопът“ (в началото на рекламния блок), филмът „Ваше височество“, епизод на сериала „Хавай 5-0“ и „Откраднат живот“ 2 (в края на рекламния блок).

От 20.47.22 ч. до 20.53.25 ч. се излъчва обозначен рекламен блок,

съдържащ търговски съобщения на: билет „Американско бинго“ с 3 печалби по половин милион лв. от Национална лотария, дрехи за деца в магазини Лидъл, обогатена с масла боя за коса Syoss Oleo, бира Ариана, препарат против изгаряния и кожни алергии Фенистил, прожекция по кината от 19-ти август на филма „Америка Велика“, мобилни планове на телефон Самсунг Галакси S7 за 45.99 или 54.59 лв. и подарък безжично зарядно, препарат против гъбички Екзодерил, плодова напитка Сару Pulru с парченца плод, дамски и мъжки парфюм AVON, краве кисело мляко MEGGLE, пробиотици за деца Линекс, лотарийни талони „Кеш Кръстословици“, бира „Бургаско“ и горещата оферта на Технополис - конвекторен климатик Haier, с обща продължителност 6 мин. и 03 сек. В обема рекламно време на блока не са включени последвалите самопромоции на предаванията „София ден и нощ“, „Здравей, България“ и Vip Brother 2016.

Общото времетраене на излъчените търговски съобщения - рекламни спотове по програма „Нова Телевизия“ в трите рекламни блока, в часовия интервал от 20.00 часа до 21.00 часа, е 12 минути и 52 секунди.

С разпространението на описаните по-горе рекламни спотове с общо времетраене 12 минути и 52 секунди в рамките на едночасовия период от 20.00 часа до 21.00 часа на 21.08.2016 г. по програма „Нова Телевизия“, доставчикът на медийни услуги НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП АД не се е съобразил с разпоредбата на ЗРТ, според която делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути, с което е нарушен чл. 89, ал. 1 на Закона за радиото и телевизията, за което му е съставен акт за установяване на административно нарушение №НД-01-65/28.10.2016г. В законоустановения срок от НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП АД е постъпило писмено възражение, което административнонаказващия орган приел за неоснователно. Като възприел констатациите от АУАН било издадено и оспореното НП. Словесното описание на нарушението и възприетата за него правна квалификация по акта и наказателното постановление съвпадат по признаци, като с НП деянието е квалифицирано като повторно.

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 при условията на повторност.

Съгласно разпоредба на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ делът на рекламните спотове и спотовете за телевизионен пазар в даден едночасов период не може да надхвърля 12 минути. В ДР на ЗРТ няма легална дефиниция на понятието „даден 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. 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.“ Следователно, едночасовият период представлява астрономически час, а максимално допустимото време за

реклама в този период е 12 минути. Като на 21.08.2016г. в часовия интервал от 20:00 часа до 21:00 часа по програма „Нова телевизия“ доставчикът на медийни услуги НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП АД е излъчил три рекламни спота с обща продължителност 12 минути и 52 секунди безспорно е осъществил състава на на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ.

Касационната инстанция не приема аргументите на касатора, че по отношение на съобщение за „Американско бинго“, билети „Кеш Кръстословици“ и интервю с лицето, спечелило от „Национална лотария“ 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. В случая се установява, 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.

Неоснователно е възражението на касатора 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. _____, същата е потвърдила изложеното в акта, като подчертава, че в описаното в акта рекламно време са изключени кашовете и самопромоциите. В съдебно заседание на 14.09.2018г. съдът е извършил оглед на вещественно доказателство, представено от СЕМ – оптичен диск с обозначение Нова Телевизия – 21.08.2016г., чрез възпроизвеждане на съдържанието. При прегледа на видеозаписа е потвърдено установеното от контролния орган времетраене на рекламния блок за едночасовия период от 20:00 часа до 21:00 часа, а именно 12 минути и 52 секунди.

Касационната инстанция споделя изводите, че 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 21.08.2016г. От приобщения по делото доказателствен материал, вкл. представените НП № РД-10-7/ 03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 29.07.2015г. на Софийски районен съд по НАХД №2689/2015г. по опис на Софийски районен съд, оставено в сила с Решение № 1324/ 29.02.2016 г. на АССГ по к.н.а.х.д. № 9499/ 2015 г.; НП № РД-10-11/ 03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 10.06.2015г. по НАХД №2969/2015г. по опис на Софийски районен съд, оставено в сила с

Решение № 5358/ 22.07.2016 г. на АССГ по к.н.а.х.д. № 8440/ 2015 г. и НП № РД-10-12/ 03.02.2015 г., потвърдено с Решение от 06.07.2015г. по НАХД №3004/2015г. по опис на Софийски районен съд, оставено в сила с Решение № 2977/ 03.05.2016 г. на АССГ по к.н.а.х.д. № 8429/ 2015 г., 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, с които са наложени имуществени санкции за същото нарушение на чл. 89, ал. 1 от ЗРТ. 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.

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. Превишаването на времето на рекламните спотове в рамките на един астрономически час с 52 секунди не може да се приеме за незначително, още повече, като се има предвид, че „Нова телевизия“ е национална медия, ползваща се с общественото доверие.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав приема, че при правилно установена фактическа обстановка, районният съд е постановил законосъобразно решение, което следва да бъде оставено в сила.

С оглед на гореизложеното на основание чл. 221, ал. 2, предл. първо АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, Административен съд София град, VII касационен състав

РЕШИ:

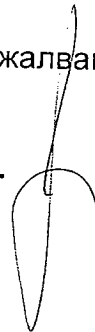
ОСТАВЯ В СИЛА решение от 18.01.2018г. на Софийски районен съд, НО, 109-ти състав по НАХД № 5359/2017г.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:



ЧЛЕНОВЕ: 1.



2.

