

РЕШЕНИЕ № 89

гр. София, М. О. Д. 2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА



АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ – ГРАД - II касационен състав в публично заседание на двадесет и петти януари, през две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: МИЛЕНА СЛАВЕЙКОВА

ЧЛЕНОВЕ: ВЛАДИМИР НИКОЛОВ
МИРОСЛАВА КЕРИМОВА

при секретаря ЕМИЛИЯ МИТОВА и в присъствието на прокурора ЮПИРОВ, като разгледа докладваното от съдия НИКОЛОВ КНАД № 11343 по описа за 2012 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, ал. 1, изр. II от ЗАНН.

С решение от 19.05.2012 г. по НАХД № 11933 / 2011 г., Софийски районен съд, NO. 4 състав е отменил частично наказателно постановление (НП) № 70 / 07.06.2011 г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ), в частта му в която на „Дарик радио“ АД, гр. София, е наложена имуществена санкция в размер на 6000 лв., за нарушение на чл. 13, ал. 3, вр. чл. 14, ал. 4 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ); на основание чл. 126, ал. 3 от ЗРТ и е потвърдил същото наказателно постановление, в частта, в която е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лв., за нарушение на чл. 78 от ЗРТ, на основание чл. 126, ал. 1 от ЗРТ.

Среду така постановеното решение, са постъпили касационни жалби от „Дарик радио“ АД, гр. София и от Съвета за електронни медии, съобразно правния си интерес, в които се моли решението да бъде отменено, поради нарушение на материалния закон.

В съдебно заседание касационният жалбоподател - „Дарик радио“ АД, гр. София, чрез процесуалния си представител, моли да се уважи подадената жалба, по изложените в нея съображения. Оспорва другата касационна жалба. Представя писмени бележки.

В съдебно заседание касационният жалбоподател - СЕМ, чрез процесуалния си представител, моли да се уважи подадената жалба, по изложените в нея съображения. Оспорва другата касационна жалба. Представя писмени бележки.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита жалбата на СЕМ за основателна, а тази на „Дарик радио“ АД, за неоснователна.

Административен съд София – град, като пренети събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

За да постанови решението си, първоинстанционния съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетеля Емирян и писмените доказателства, представени с наказателното постановление.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства.

Касационната инстанция споделя изцяло фактическите и правни констатации на районния съд.

Установено е, че на 19.03.2011 г. и на 23.04.2011 г. по програмата на „Дарик радио“ на доставчика на линейни медийни услуги „Дарик радио“ АД в часовия пояс между 09.00 и 10.00 часа, е излъчено предаването „Часът на Брнкалаж“, изработено на

117

бащата на търговски съобщения за стоки и услуги, предлагани от хипермаркети „Mr. Bricolage“.

На 09. 05. 2011 г. бил съставен акт за установяване на административно нарушение, врътен срещу подпис на изпълномощник на дружеството на същата дата, в който нарушенията били квалифицирани като такива по чл. 13, ал. 3, вр. чл. 14, ал. 4 от ЗРТ и чл. 78 от ЗЗ.

В срока по чл. 44, ал. 1 от ЗАПН са постъпили писмени изречения.

Въз основа на така съставения АУАН, е издадено и обжалваното ИП № 70 / 07, 06, 2011 г., от председателя на Съвета за електронни медии.

При тази фактическа обстановка настоящият състав споделя пълно констатациите на СРС, че е осъществил състава на конкретното административно нарушение по чл. 78 от ЗРТ, поради което и правилно е потвърдено издаденото наказателното постановление, в тази му част, както и че не са налице доказателства за извършено нарушение на чл. 13, ал. 3, вр. чл. 14, ал. 4 от ЗРТ, поради което правилно е отменено ИП в тази му част.

Съдът не споделя твърденията в двете касационни жалби, че въззивното решение е неправилно и незаконосъобразно.

Районния съд е постановил своето решение въз основа на всички доказателствена събрани по делото, като е изложил подробни мотиви, кои доказателства кредитира, за да обуслови приените си изводи.

Районния съд, е изложил подробни мотиви, които настоящата касационна инстанция споделя, относно извършеното нарушение на чл. 78 от ЗРТ. От установената по делото фактическа обстановка, която по принцип не се оспорва от жалбоподателя, безспорно е установено че с писмо вх. № 20-00-45 / 29, 03, 2011 г. на СТМ, е изпратено от „Дарик радио“ АД, копие от договорите за търговски съобщения относно представянето на „Mr. Bricolage“ за текущата година. С писмо вх. № 20-00-45 / 04, 04, 2011 г. от страна на „Дарик радио“ АД, е представен единствено договор от 01. 01. 2008 г. между „Дарик радио“ АД и рекламна агенция „Прайм Броудкастинг Пойнт“ ЕООД.

Съгласно чл. 78 от ЗРТ, доставчиците на медийни услуги уреждат включването на търговски съобщения в медийните услуги с писмени договори.

Видно от така представения договор от 01. 01. 2008 г. между „Дарик радио“ АД и рекламна агенция „Прайм Броудкастинг Пойнт“ ЕООД, същия е рамков и в него не се съдържа конкретни параметри на реклами. В същото време на основание т. 4.2.1 от сключения договор, рекламната агенция се е задължила да заявява на Дарик радио всяка реклама и/или спонсорство кампания с медианлап, в който е посочена цената на рекламата и/или спонсорството.

В тази връзка, доколкото договора между Дарик радио“ АД и рекламна агенция „Прайм Броудкастинг Пойнт“ ЕООД, е рамков, не може да се приеме, че единствено той урежда правоотношенията на страните, във връзка с излъчването на търговските съобщения. При положение, че такива търговски съобщения са били излъчени от страна на Дарик радио, е следвало преди това да бъдат заявени от страна на рекламната агенция, съобразно задължението в договора, като освен това и в изпълнение на закона, е следвало да бъдат уредени тези взаимоотношения и писмени договори, съобразно чл. 78 от ЗРТ.

Съдът намира за неоснователни изложените доводи, че не било прието решение за осъществяване на надзор върху дейността на дружеството жалбоподателя, тъй като такъв се осъществява на основание чл. 32, ал. 1, т. 1 от ЗРТ. В същото време АУАН и ИП са издадени от компетентни органи, съобразно чл. 127, ал. 1 и ал. 2 от ЗРТ.

Предвид изложеното, съдът намира, че оспореното решение е правилно и законосъобразно в тази си част и жалбата на „Дарик радио“ АД, следва да се отхвърли.

като неоснователна.

По отношение на подадената касационна жалба от СЕМ, касационната инстанция намира същата за неоснователна.

Правилно от страна на СРС е прието, че след като няма сключени икономни договори за търговските съобщения, за което нарушение дружеството е наказано, то няма начин същите да бъдат представени. След като такива договори не съществуват, и от страна на административнонаказващия орган не е доказано обратното, няма какво да се предостави и същото не може да се приеме, че представя откат за вредностима на информация за дейността.

Съдът намира за неоснователни изложенията в касационната жалба на СЕМ доводи, че следвало да се предостави други документи уреждащи включването на търговските съобщения в радиопредаването, тъй като издаденото ШП не е за това, че не е предоставена друга информация, а е посочено като изпълнително деяние единствено, че не е предоставило исканите от СЕМ копия от договорите за търговски съобщения.

Предвид липсата на други изложени касационни основания и съобразно чл. 218, ал. 1 от АПК, подадената касационна жалба е неоснователна, а обжалваното решение, е законосъобразно, поради което следва да бъде оставено в сила.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София - град - II касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 19. 05. 2012 г. по ПЛХД № 11933 / 2011 г., на Софийски районен съд - Наказателно отделение - 4 състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1. 2.

ВЯРНО С ОРГИНАЛА!
СЕКРЕТАРА



РЕШЕНИЕ

гр. София, 19.05.12

В ИМЕТО НА НАРОДА



Софийски районен съд, НО, 4 с-в, в публично заседание на тринадесети декември две хиляди и единадесета година в състав:

РАЙОНЕН СЪДИЯ: ПЕТЪР СТОИЦЕВ

при секретаря С. Михалкова, като разгледа докладваното от съдията НАХД №11933/11 г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.63, ал.1 от ЗАНН.

Образувано е по жалба на „ДАРИК РАДИО“ АД срещу наказателно постановление №70/07.06.11 г., издадено от Председателя на Съвета за електронни медии, с което на жалбоподателя на основание чл.126, ал.3 вр. ал.1 от Закона за радиото и телевизията е наложена имуществена санкция в размер на 6 000 лв. за извършено нарушение на чл.13, ал.3 вр. чл.14, ал.4 от ЗРТ и на основание чл.126, ал.1 от ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лв. за извършено нарушение на чл.78 от ЗРТ.

В съдебно заседание представителят на жалбоподателя поддържа жалбата.

Представителят на административно-наказващия орган счита, че жалбата е неоснователна и моли НП да бъде потвърдено.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и направените от страните доводи, намира за установено от фактическа страна следното:

На 19.03.11 г. и на 23.04.11 г. по програма „Дарик радио“ на доставчика на линейни медийни услуги „ДАРИК РАДИО“ АД, от 09.00 ч. до 10.00 ч. е излъчено предаването „ЧАСЪТ НА БРИКОЛАЖ“, изградено на базата на търговски съобщения за стоки и услуги, предлагани от хипермаркети „Mr. Bricolage“.

С писмо изх.№ 20-00-45/29.03.11 г. СЕМ е изискал от „ДАРИК РАДИО“ АД на основание чл.14, ал.4 от ЗРТ да предостави копия от действащите за текущата година договори за търговски съобщения относно представянето на „Mr. Bricolage“ в програма „Дарик радио“.

В отговор, със заявление вх.№20-00-45/04.04.11 г. „ДАРИК РАДИО“ АД е предоставило на СЕМ копие от договор, сключен на 01.01.08 г. между „ДАРИК РАДИО“ АД и рекламна агенция „ПРАЙМ БРОУДКАСТИНГ ПОЙНТ“ ЕООД, на основание на който, според заявителя, в програма „Дарик радио“ се излъчват цитираните търговски съобщения. Изпратеното копие представлява стандартен дългосрочен рамков договор с конкретен рекламен контрагент, като съгласно договора, „ДАРИК РАДИО“ АД се задължава да осигури включването в своите програми на реклама, заявена от рекламната агенция, а последната се задължава да заплаща на „ДАРИК РАДИО“ АД рекламната.

С писмо изх.№20-00-45/07.04.11 г. СЕМ е уведомил „ДАРИК РАДИО“ АД, че представеното от дружеството копие от договор представлява стандартен

дългосрочен рамков договор с рекламен контрагент, който не включва изисканата от СЕМ информация. Поради горното, СЕМ повторно е изискал от „ДАРИК РАДИО“ АД да предостави копия от договорите или документите за включването на търговски съобщения за стоки и услуги, с конкретната търговска марка „Mr. Bricolage“ в програмата „Дарик радио“, действащи за текущата 2011 г.

Със заявление вх.№20-00-45/12.04.11 г. „ДАРИК РАДИО“ АД е уведомило СЕМ, че дружеството не е страна по договора между рекламодателя и рекламната агенция, поради което не разполага с договора, сключен помежду им, и не може да го представи.

Изложената фактическа обстановка се установява по категоричен начин от събраните по делото доказателства – показанията на актосъставителя [REDACTED] писмо изх.№ 20-00-45/29.03.11 г., заявление вх.№20-00-45/04.04.11 г., договор от 01.01.08 г., писмо изх.№20-00-45/07.04.11 г., заявление вх.№20-00-45/12.04.11 г.

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

При осъществяване на дейността на „ДАРИК РАДИО“ АД не е извършено нарушение на разпоредбата на чл.13, ал.3 вр. чл.14, ал.4 от ЗРТ. Посочената разпоредба предвижда право на СЕМ да изисква от доставчиците на медийни услуги материали, свързани с осъществяване на надзор от страна на СЕМ по спазването на закона. За доставчиците на медийни услуги, реципрочно, се поражда задължение да предоставят на СЕМ изисканите материали, но това задължение възниква и съществува само дотолкова, доколкото те реално разполагат с въпросните материали - доставчиците на медийни услуги следва да имат обективна възможност да изпълнят искането на СЕМ. В конкретния случай, жалбоподателят твърди, че търговските съобщения, излъчени в процесните радиопредавания, са били излъчени въз основа на договор за реклама от 01.01.08 г., сключен между жалбоподателя и рекламна агенция „ПРАЙМ БРОУДКАСТИНГ ПОЙНТ“ ЕООД. Договорът представлява общо формулиран дългосрочен рамков договор, който урежда по принцип отношенията между доставчика на медийни услуги и рекламната агенция. Съгласно договора, „ДАРИК РАДИО“ АД се задължава да осигури включването в своите програми на реклама, заявена от рекламната агенция, а последната се задължава да заплаща на „ДАРИК РАДИО“ АД рекламната. Жалбоподателят твърди също така, че доколкото той не е страна по договора между рекламодателя /търговска марка „Mr. Bricolage“/ и рекламната агенция, то той /жалбоподателят/ не може да представи договор, сключен между рекламодателя и рекламната агенция, касаещ търговските съобщения, излъчването на които е било възложено от страна на рекламната агенция на жалбоподателя. Горните твърдения на жалбоподателя не са опровергани от доказателствата по делото. В административно-наказателното производство тежестта да се докаже извършването на нарушението лежи изцяло върху административно-наказващия орган. В настоящия случай, този орган не е ангажирал доказателства, с които да докаже, по несъмнен и безспорен начин, че жалбоподателят е притежавал изисканите от страна на СЕМ документи /договори с рекламодателя - търговска марка „Mr. Bricolage“, относно излъчване на конкретни търговски съобщения/ и съответно че жалбоподателят е имал обективна възможност да изпълни искането на СЕМ и да предостави въпросните документи. Предвид горното и в съответствие с принципа за

разпределението на доказателствената тежест в административно-наказателния процес, съдът приема за достоверни твърденията на жалбоподателя, че не е притежавал изисканите от СЕМ документи, съответно – съдът приема, че за жалбоподателя не е съществувало задължение да предостави такива документи на СЕМ /налице е обективна невъзможност да стори това/.

При осъществяване на дейността на „ДАРИК РАДИО“ АД е извършено нарушение на разпоредбата на чл.78 от ЗРТ. Посочената разпоредба предвижда, че доставчиците на медийни услуги уреждат включването на търговски съобщения в медийните услуги с писмени договори. В конкретния случай, жалбоподателят „ДАРИК РАДИО“ АД не е представил писмен договор, с който е уредил включването на търговски съобщения за търговска марка „Mr. Bicolage“ в процесните радиопредавания, излъчени на 19.03.11 г. и на 23.04.11г. по програма „Дарик радио“. Представен е договор от 01.01.08 г., сключен между жалбоподателя и рекламна агенция „ПРАЙМ БРОУДКАСТИНГ ПОЙНТ“ ЕООД, който е общо формулиран - има характер на стандартен дългосрочен рамков договор, с който по принцип са уредени отношенията между доставчика на медийни услуги и рекламната агенция във връзка с излъчване на реклами срещу заплащане, но посоченият договор не урежда никакви подробности относно конкретните търговски съобщения, които са излъчени в предаванията на 19.03.11 г. и на 23.04.11 г. по програма „Дарик радио“. В този смисъл, договорът от 01.01.08 г. не изпълнява изискванията на чл.78 от ЗРТ. За да спази цитираната разпоредба, доставчикът на медийни услуги е следвало да сключи писмен договор, в който е следвало да уточни, конкретно, характера на търговските съобщения, които ще се излъчват, време, място и начин на тяхното излъчване, което изискване в настоящия случай не е изпълнено.

За извършеното административно нарушение на чл.78 от ЗРТ на жалбоподателя правилно и законосъобразно на основание чл.126, ал.1 от ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лв., която е минималния предвиден в закона размер, поради което не следва да се обсъжда възможността за неговото намаляване

Така мотивиран, съдът

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ наказателно постановление №70/07.06.11 г., издадено от Председателя на Съвета за електронни медии, като го **ПОТВЪРЖДАВА** в частта, в която на „ДАРИК РАДИО“ АД на основание чл.126, ал.1 от ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лв. за извършено нарушение на чл.78 от ЗРТ и го **ОТМЕНЯ** в частта, в която на „ДАРИК РАДИО“ АД на основание чл.126, ал.3 вр. ал.1 от ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 6 000 лв. за извършено нарушение на чл.13, ал.3 вр. чл.14, ал.4 от ЗРТ.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Административен съд – гр. София в 14-дневен срок от съобщението за неговото изготвяне.



РАЙОНЕН СЪДИЯ: