



РЕШЕНИЕ

№ 376

гр. София, 24.01.2015г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ, в публично заседание на 24.10.2014 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Любка Стоянова
ЧЛЕНОВЕ: Маруся Йорданова
Мирослава Керимова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер 3668 по описа за 2014 година докладвано от съдия Маруся Йорданова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАН/.

Производството е образувано по касационна жалба на „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД със седалище и адрес на управление гр.София бул.Цариградско шосе 115 Г, МЕГАПАРК бизнес център, ет.16 №60 срещу РЕШЕНИЕ № 36 от 04.03.2014г. постановено по НАХД № 9966 по описа на СРС за 2013г., с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № РД 10-22/16.04.2013г. издадено от Председателя на съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на дружеството- касатор на основание чл.126, ал.1, вр. чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията /ЗТР/ е наложена имуществена санкция от 3000лв. за нарушение на чл. 75, ал. 1 от същия закон.

По изложените доводи в касационната жалба се моли решението да бъде отменено и вместо него да се постанови друго, с което да се отмени НП. В съдебно заседание касаторът, чрез адв. [REDACTED] поддържа жалбата и моли същата да бъде уважена, а решението на СРС отменено. Излага съображения, че търговско съобщение, което е излъчено в рекламен блок, но в частта за самопромоция и само по себе си представлява ясно разпознаваемо търговско съобщение се касае за брандирано търговско съобщение.

Ответникът чрез юрк. [REDACTED] моли да се потвърди решението на СРС като правилно и законосъобразно.

Представителят на СГП предлага да се потвърди решението на СРС като правилно и законосъобразно.

Административен съд София-град като се запозна с изразените

становища и въз основа на основанията изложени в касационна жалба, разгледани по реда на чл.217 и чл.218 от АПК, намери за установено следното:



Жалбата е в срок, поради което следва да се разгледа по същество.

За да потвърди НП, СРС е приел, че НП е издадено от компетентен орган, в производството няма допуснати процесуални нарушения, както и правилно е приложена материално-правната разпоредба на чл. 75, ал. 1, изречение първо от ЗРТ. Визирано е, че между страните не се е спорело, че На 23.11.2012г. в 22:03:19 ч. преди блок с обозначена реклама, по програма "FoxLife" на доставчика на медийни услуги „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД бил излъчен рекламен клип на продукта "Ambi pur" със следното съдържание:

От 22:03:19 часа до 22:03:34 часа. - На цял екран ръка държи бял флакон с розови цветчета, който пръска. На флакона се чете надпис "Ambi pur". В долния десен ъгъл на екрана се вижда марката на "Ambi pur". Мъж в среден план разпръсква спрей от флакона. Мъжки глас зад кадър: "Вдишайте дълбоко. Какъв мирис долавяте?". Русо момиче с бяла лента на очите в сумрачно помещение. В лявата част на екрана - надпис "Свежо". Дете кара велосипед под колонада. Разпръснати листенца от цветя. Мъжки глас зад кадър: "Аромат на цветя и чистота". На син фон в лявата част на екрана е показан крупно белият флакон с розови цветчета и надписи по него "New, Ambi pur, freshelle, eliminates odors" и марката "Ambi pur" в десния долен край на екрана, показани статично. На син фон, в лявата част на екрана - едър план на флакона с марката "Ambi pur" Мъжки глас зад кадър: "Амби пур Фрешел наистина отстранява неприятните миризми, а не ги прикрива. Опитайте новия "Амби пур фрешел" вкъщи." В десния горен край на екрана -марката "Ambi pur". Статичен кадър на различни продукти с марката "Ambi pur" , като в центъра се вижда флаконът с "Амби пур фрешел". Пред продуктите преминава вълнообразна полупрозрачна лента в светло син циан с надпис: "Усетете свежестта на въздуха с foxlife&ambi pur". Разфокусиран кадър - дете на велосипед, което се отдалечава, а над него висящи кръгли хартиени абажури в цикламено. Между тях излиза надпис foxlife&ambi pur.

22:03:35 часа - Каш "Реклама foxlife" В блока с обозначени реклами са включени рекламни клипове на: Maxfactor, Ambi pur -Новият Freshelle "Усетете свежестта на въздуха", Always, 7 days -Hazel nut, "Спешна пратка" - по кината, JackpotCity.com. Fantasia -Danon, Jacobs, Star, Barni, Nokia Asha 311 - Globul 3G. 22:07:48 часа -Каш "Реклама foxlife". i;a Рекламният клип за Ambi pur - Новият Freshelle, излъчен в обозначен блок реклама, е със следното съдържание:

От 22:03:54 часа до 22:04:23 часа - На цял екран ръка държи флакон, който пръска. На флакона се чете надпис "Ambi pur". В долния десен ъгъл на екрана се вижда статично марката на "Ambi pur". В долния ляв край на екрана се вижда надпис: "Тестване на аерозол". Мъж в среден план разпръсква спрей от флакона. Мъжки глас зад кадър: " Мъжки глас зад кадър: Ще успее ли Амби пур фрешел да докаже своята ефективност в един изключително труден тест с неприятни миризми? За да проверим



това, поканихме няколко случайни минувачи. Вдишайте дълбоко. Какъв мирис долавяте? Аромат на пролет - сякаш наоколо е пълно с цветя. Влизате и казвате, че е много свежо." До марката "Ambi pur" се появява надпис "Аржентина, 2-ри март 2011 г.", а над него - чиния с остатъци от храна и замърсени кърпи и салфетки. До марката "Ambi pur" се появява надпис "Експеримент с упорита миризма", над него се вижда русо момиче с бяла лента на очите, водено от друго момиче да влиза в сграда. На преден план се вижда част от открит автомобил и водача. Част от помещението с отворена врата, през която въвеждат момиче с лента на очите. Русо момиче с лента на очите в сумрачно помещение. От горна гледна точка неподредена стая с разхвърляни по мебелите дрехи, а по пода вестници и боклуци. В центъра на стаята стои мъж в зелена тениска с бяла лента на очите. Момиче с черен корсаж и бяла лента на очите. Русото момиче с бяла лента на очите стои в средата на сумрачната стая. Мъжки глас зад кадър: "Моля, свалете превръзката." Трето момиче в близък план сваля от очите си светло синя превръзка и високо се размива. На син фон в лявата част на екрана е показан крупно белият флакон с розови цветчета и надписи по него "New, Ambi pur, freshelle, eliminates odors" и марката "Ambi pur" в десния долен край на екрана, показани статично. Мъжки глас зад кадър: "Амби пур фрешел наистина отстранява неприятните миризми, а не ги прикрива. Не е за вярване". В долния десен ъгъл статично марката "Ambi pur". В долната лява половина на екрана върху бяла плочка се появява надпис "Новият Freshelle". Целият екран е покрит с мехурчета и пара. В сумрачната стая мургав участник в експеримента се смее със свалена от очите си лента, а до нея младеж с бяла тениска. Мъжки глас зад кадър: "Опитайте новия Амби пур фрешел вкъщи". Статичен кадър на различни продукти с марката "Ambi pur", като в центъра се вижда белият флакон с розови цветчета на "Амби пур фрешел". Пред продуктите преминава вълнообразна полупрозрачна лента в светло син циан, а в долната част на екрана върху тъмно синя плочка излиза надпис: "Усетете свежестта на въздуха".

От ответника е прието, че клипът с описаното аудио и визуално съдържание на продукта „Ambi pur“, излъчен преди обозначения рекламен блок, съдържа основното рекламно послание на рекламния блок, излъчен в самия обозначен блок реклама и на практика представлява по-кратък вариант на по-обстойния рекламен слип от обозначения блок реклама, във връзка с което е приел, че това търговското съобщение не е ясно разпознаваемо като такова, което е в нарушение на чл. 75, ал. 1 ЗРТ. Видно от мотивите на обжалваното решение деянието е доказано, освен от приложените писмени доказателства и от показанията на свидетелката [REDACTED], така и от представената и приета по делото видео-техническа експертиза, която по безспорен начин установява факта, че въпросният клип е излъчен преди блока за реклама и последващи рекламни съобщения. Съответно СРС не е възприел изложените в жалбата твърдения за процесуални нарушения, изразяващи се в липса на достатъчно ясно описание на нарушението, както и доводите за липса на яснота защо е

санкционирано дружеството. Не са споделени възраженията дружеството, че клипът няма характер на скрито търговско съобщение тъй като е излъчено в рамките на обособена пауза, разделена на блок за самопромоция и рекламен блок, което делене е изцяло условно.

Касационният състав, като съобрази, изложените в касационната жалба основания, с напълно идентично съдържание с излаганите вече пред СРС твърдения, намира същата за основателна.

Касационният състав не споделя направените изводи на СРС във връзка и с това, че е налице вмененото на касатора нарушение.

Разпоредбата на чл.75, ал.1 от ЗРТ предвижда, че търговските съобщения трябва ясно да се разпознават като такива, като скритите търговски съобщения са забранени.

Разпоредбата на чл.73, ал.1 от ЗРТ посочва какво е търговско съобщение: „изображение със или без звук, предназначени да рекламират, да съдействат за популяризирането на кауза или идея, или да предизвикат друг ефект, желан от рекламирация, придружаващи или включени в дадено предаване срещу заплащане или друго подобно възнаграждение или с цел осигуряване на самопромоция.

В тази връзка, с оглед изложеното в АУАН респ.НП настоящата инстанция намира, че както в АУАН, така и в наказателното постановление е препредаден репортажа изцяло, като в същите е направен и извода, както в АУАН, така и в НП, че съдържанието на излъченото в посоченият час на посочената дата се приема за търговско съобщение, което не е ясно разпознаваемо като такова. Липсват изводи защо не се разпознава излъченото като търговско съобщение. Изложеното в акта и НП е декларативно, в същото липсват правни изводи от кои факти, във връзка с изложеното се приема, че се касае за търговско съобщение, както и защо не се разпознава. Още повече, че в съдържанието на излъченото, както неговото начало, така и неговия край започват с надписи „Ambi pur“ Т.е. в случая задължително е било както актосъставителя, така и административнонаказващия орган да направят разбор на съдържанието и въз основа на него да направят своя извод, който да подведат под сочената като нарушена правна норма на чл.75, ал.1, 1-во изр. от ЗРТ, като по този начин съдът приема, че в случая както в АУАН, така и в НП, което се атакува липсва описание на нарушението по предвидения в ЗАНН начин.

От друга страна разпоредбата на чл.85, ал.2 ЗРТ предвижда рекламата и телевизионният пазар 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.

По делото не се твърди и не са ангажирани доказателства излъченият на 23.11.2012г. рекламен клип със заглавие "Ambi pur" да е излъчен по време на предаване респ. да е прекъснато телевизионно предаване за неговото излъчване без обозначение. С оглед хронологията на излъчваните рекламни клипове по време, описани в НП, става ясно, че са излъчени един след друг, поне дотолкова доколкото не се споменава предаване, от което рекламният клип да не е бил отделен



от другите части на предаването по начините, посочени в чл. 85, ал. 2 ЗРТ и въз основа на това ясно да не е бил разпознаваем като търговско съобщение, съгласно задължението, установено в чл. 75, ал. 1. Следователно неправилен е изводът на първостепенния съд, че касаторът е извършил нарушението за което е санкционирана административно-наказателната му отговорност.



Предвид горното съдът намира, че деянието е несъставомерно от обективна страна, защото липсва описание на нарушение, както в акта, така и в НП, а написаното в тях изцяло съдържа препредаване на съдържанието на излъченото, с декларативни обобщения.

С оглед всичко изложено касационната жалба е основателна и решението на СРС като неправилно и незаконосъобразно следва да се бъде отменено, като вместо него да бъде постановена отмяна на оспореното ПН..

Водим от гореизложеното и на основание чл.221, ал.2 АПК вр. с чл. 63, ал.1 изр.2-ро ЗАНН - Административен съд-София град VI касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 36 от 04.03.2014г. постановено по НАХД № 9966 по описа на СРС за 2013г., като вместо него ПОСТАНОВИ:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № РД 10-22/16.04.2013г. издадено от Председателя на Съвета за електронни медии, с което на „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД на основание чл.126, ал.1, вр. чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията е наложена имуществена санкция от 3000лв. за нарушение на чл. 75, ал. 1 от същия закон

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:



РЕШЕНИЕТО Е ВЛЯЗЛО В ЗАКОННА СИЛА
10.04.2015
РАЙОНЕН СЪДИЯ:
ДЕЛОВОДИТЕЛ:





РЕШЕНИЕ № 36

гр.София, 04.03.2014г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ, 10 състав, в публично заседание на двадесети февруари две хиляди и четиринадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ВИОЛИНА ДЖИДЖЕВА

при секретар Илиева, като разгледа докладваното от съдията НАХД №9966 по описа за 2013г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.59 и следващите от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по жалба на „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД с ЕИК 131431836, със седалище и адрес на управление гр.София 1000, район "Младост", ж.к.,„Мегапарк Бизнес Център”, бул."Цариградско шосе" №115г, ет.16, представлявано от Красимир [REDACTED] Николов ЕГН [REDACTED] на длъжност Прокуррист и Хесус [REDACTED] Санчес, ЛНЧ [REDACTED] на длъжност Прокуррист, срещу Наказателно постановление (НП) №РД-10-22 от 16.04.2013г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ), с което за нарушение на чл.75, ал.1, изречение първо от Закона за радио и телевизия (ЗРТ), на жалбоподателя е наложена имуществена санкция в размер на 3000 (три хиляди) лева, на основание чл.126, ал.1 във връзка с чл.127, ал.2 от ЗРТ.

С жалбата се навеждат доводи, съобразно които НП е издадено в нарушение на процесуалните правила и при неправилно прилагане на материалния закон. Излагат се обяснения относно фактическата обстановка и се твърди, че същата се интерпретира неправилно. Жалбоподателят моли за отмяна на НП.

В съдебно заседание жалбоподателят „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД, редовно уведомено - се представлява от адвокат [REDACTED] – преупълномощена от адвокатско дружество [REDACTED], което за делото е упълномощено от жалбоподателя. Тя поддържа жалбата и пледира за отмяна на НП.

49

Въззиваемата страна СЕМ, редовно призована, се представлява от юрисконсулт [REDACTED] с пълномощно от 20.01.2014г. Тя оспорва жалбата и моли съда да я остави без уважение.

След като обсъди доводите на страните, прецени събраните по делото доказателства и взе предвид разпоредбите на закона, съдът намери за установено следното от фактическа страна:

На 23.11.2012г. в 22:03:19 ч. преди блок с обозначена реклама, по програма "FoxLife" на доставчика на медийни услуги „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД бил излъчен рекламен клип на продукта "Ambi pur" със следното съдържание:

От 22:03:19 часа до 22:03:34 часа. - На цял екран ръка държи бял флакон с розови цветчета, който пръска. На флакона се чете надпис "Ambi pur". В долния десен ъгъл на екрана се вижда марката на "Ambi pur". Мъж в среден план разпръсква спрей от флакона. **Мъжки глас зад кадър: "Вдишайте дълбоко. Какъв мирис долавяте?"**. Русо момиче с бяла лента на очите в сумрачно помещение. В лявата част на екрана - надпис "Свежо". Дете кара велосипед под колонада. Разпръснати листенца от цветя. **Мъжки глас зад кадър: "Аромат на цветя и чистота"**. На син фон в лявата част на екрана е показан крупно белият флакон с розови цветчета и надписи по него "New, Ambi pur, freshelle, eliminates odors" и марката "Ambi pur" в десния долен край на екрана, показани статично. На син фон, в лявата част на екрана - едър план на флакона с марката "Ambi pur" **Мъжки глас зад кадър: "Амби пур Фрешел наистина отстранява неприятните миризми, а не ги прикрива. Опитайте новия "Амби пур фрешел" вкъщи."** В десния горен край на екрана - марката "Ambi pur". Статичен кадър на различни продукти с марката "Ambi pur", като в центъра се вижда флаконът с "Амби пур фрешел". Пред продуктите преминава вълнообразна полупрозрачна лента в светло син циан с надпис: **"Усетете свежестта на въздуха с foxlife&ambi pur"**. Разфокусиран кадър - дете на велосипед, което се отдалечава, а над него висящи кръгли хартиени абажури в цикламено. Между тях излиза надпис foxlife&ambi pur.

22:03:35 часа - Каш "Реклама foxlife" В блока с обозначени реклами са включени рекламни клипове на: Maxfactor, Ambi pur - Новият Freshelle "Усетете свежестта на въздуха", Always, 7 days - Hazel nut, "Спешна пратка" - по кината, JackpotCity.com, Fantasia - Danon, Jacobs, Star, Barni, Nokia Asha 311 - Globul 3G. **22:07:48 часа - Каш "Реклама foxlife"**.



Рекламният клип за **Ambi pur - Новият Freshelle**, излъчен в обозначен блок реклама, е със следното съдържание:

От 22:03:54 часа до 22:04:23 часа - На цял екран ръка държи флакон, който пръска. На флакона се чете надпис "Ambi pur". В долния десен ъгъл на екрана се вижда статично марката на "Ambi pur". В долния ляв край на екрана се вижда надпис: "Тестване на аерозол". Мъж в среден план разпръсква спрей от флакона. Мъжки глас зад кадър: " Мъжки глас зад кадър: Ще успее ли Амби пур фрешел да докаже своя ефективност в един изключително труден тест с неприятни миризми? За да проверим това, поканихме няколко случайни минавачи. **Вдишайте дълбоко.** Какъв мирис долавяте? Аромат на пролет - сякаш наоколо е пълно с цветя. Влизате и казвате, че е много свежо." До марката "Ambi pur" се появява надпис "Аржентина, 2-ри март 2011 г.", а над него - чиния с остатъци от храна и замърсени кърпи и салфетки. До марката "Ambi pur" се появява надпис "Експеримент с упорита миризма", над него се вижда русо момиче с бяла лента на очите, водено от друго момиче да влиза в сграда. На преден план се вижда част от открит автомобил и водача. Част от помещение с отворена врата, през която въвеждат момиче с лента на очите. Русо момиче с лента на очите в сумрачно помещение. От горна гледна точка неподредена стая с разхвърляни по мебелите дрехи, а по пода вестници и боклуци. В центъра на стаята стои мъж в зелена тениска с бяла лента на очите. Момиче с черен корсаж и бяла лента на очите. Русото момиче с бяла лента на очите стои в средата на сумрачната стая. Мъжки глас зад кадър: "Моля, свалете превръзката." Трето момиче в близък план сваля от очите си светло синя превръзка и високо се размива. На син фон в лявата част на екрана е показан крупно белият флакон с розови цветчета и надписи по него "New, Ambi pur, freshelle, eliminates odors и марката "Ambi pur" в десния долен край на екрана, показани статично. **Мъжки глас зад кадър: " Амби пур фрешел наистина отстранява неприятните миризми, а не ги прикрива. Не е за вярване".** В долния десен ъгъл статично марката "Ambi pur". В долната лява половина на екрана върху бяла плочка се появява надпис "Новият Freshelle. Целият екран е покрит с мехурчета и пара. В сумрачната стая мургава участничка в експеримента се смее със свалена от очите си лента, а до нея младеж с бяла тениска. **Мъжки глас зад кадър: "Опитайте новия Амби пур фрешел вкъщи".** Статичен кадър на различни продукти с марката "Ambi pur" , като в центъра се вижда белият флакон с розови цветчета на "Амби пур фрешел" Пред продуктите преминава вълнообразна полупрозрачна лента в светло син циан, а в долната част на екрана

върху тъмно синя плочка излиза надпис: "Усетете свежестта на въздуха".

От така описаните търговски съобщения [REDACTED] на длъжност старши инспектор в „Специализирана администрация на СЕМ стигнала до извода, че рекламният клип за "Ambi pur", **излъчен преди обозначения рекламен блок**, съдържал основното рекламно послание на рекламния клип, излъчен в самия обозначен блок реклама и на практика представлявал по-кратък вариант на по-обстойния рекламен клип от обозначения блок реклама.

Тя се консултирала с двама нейни колеги - също инспектори в СЕМ, които споделили нейните констатации. Инспекторите от СЕМ извели заключение, че с излъчване на търговско съобщение без съответното обозначение, доставчикът на медийни услуги „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД изпаднал в противоречие с разпоредба, съобразно която търговските съобщения трябва ясно да се разпознават като такива и в този смисъл бил нарушил чл.75, ал.1, изречение първо от ЗРТ.

В тази връзка до „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД била отправена покана да изпрати свой представител в СЕМ. Като свой представител поканеното дружество изпратило [REDACTED] с пълномощно №5122 от 20.09.2012г. В нейно присъствие на 13.02.2013г., при свидетели [REDACTED] и [REDACTED], старши инспектор [REDACTED] съставила акт за установяване на административно нарушение (АУАН) №НД-01-7 на „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД.

Срещу констатациите в АУАН на 19.02.2013г. в СЕМ било депозирано Възражение с вх.№19-00-228. Административно-наказващият орган преценил възражението за неоснователно, вследствие на което при пълна идентичност в описание на нарушението и посочване на неговата правна квалификация, на 16.04.2013г. било издадено наказателно постановление №РД-10-22, с което на основание чл.126, ал.1 от ЗРТ била наложена имуществена санкция от 3000 (три хиляди) лева за нарушение на чл.75, ал.1, изречение първо от ЗРТ.

Горната фактическа обстановка се намери за установена въз основа на представени и приети по делото писмени и гласни доказателства: Покана за съставяне на акт за установяване на административно нарушение №19-00-228 от 11.02.2013г. - заверено копие и копие от обратна разписка за нейното получаване.; Акт за установяване на административно нарушение №НД-01-7 от



13.02.2013г. - оригинал; Възражение срещу съставения АУАН с вх. на СЕМ №19-00-228 от 19.02.2013г.; Наказателно постановление №РД-10-22 от 16.04.2013г., издадено от Председателя на СЕМ - оригинал и копие на обратната разписка; Жалба вх. №19-00-228(12) от 27.05.2013г.; DVD със запис откъс от програма "Фокс Лайф" на доставчика на линейни медийни услуги „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД, излъчена на 23.11.2012г. от 22:02:49 часа до 22:08:12 часа.; Протокол за извършена видеотехническа експертиза №41-Ф/2014; Решение на СЕМ №РД-05-65 от 02.04.2013г. за избиране на председател на СЕМ - заверено копие; Заповед №90 от 11.07.2012г. на Председателя на СЕМ - заверено копие; Решение на „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД от 26.09.2009г.; Пълномощно за прокурист от 12.10.2009г.; Удостоверение за актуално състояние изх. №20130808154311 от 08.08.2013г.; Заверена справка-извлечение от Търговския регистър на Агенцията по вписванията от 04.09.2013г. за актуалното състояние на „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД; Удостоверение за актуално състояние от 15.10.2013г на СГС, ТО; Показания на [REDACTED]

Описаната фактическа обстановка се установи въз основа на посочените гласни и писмени доказателства, които кореспондират помежду си и тяхното подробно обсъждане не се налага.

Предвид приетата фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е допустима, тъй като е подадена в срока по чл.59, ал.2 от ЗАНН, но разгледана по същество е неоснователна.

При съставяне на АУАН и при издаване на НП не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, посочени в чл.36-46 и чл.52-58 от ЗАНН. В акта и НП правилно е визирана законовата разпоредба, възприета като нарушена от административно-наказващия орган. Нарушението е описано ясно и конкретно, така че да не възникват съмнения относно неговото съдържание. Във фактическото описание всички елементи от състава на нарушението са детайлно изброени.

От представените и приети по делото Заповед №90 от 11.07.2012г. на Председателя на СЕМ и Решение на СЕМ №РД-05-65 от 02.04.2013г. за избиране на председател на СЕМ е видно, че [REDACTED] и Георги Лозанов [REDACTED] са били компетентни съответно да съставят АУАН и издават НП, съобразно разпоредбата

на чл.127, ал.2 от ЗРТ. Обжалваното НП е издадено от компетентен орган в рамките на шестмесечния срок от съставяне на АУАН.

Настоящата съдебна инстанция намира, че наведените от жалбоподателя съображения за наличие на пороци от формална страна, са неоснователни.

На първо място съдът не споделя претенцията, че в обсъжданите административни актове не били налице изискуемите реквизити по чл.42, т.4 и чл.57, ал.1, т.5 от ЗАНН. Както в акта, така и в НП нарушението е описано детайлно по минути и секунди. Посочени са датата и мястото на неговото извършване ведно със съпътстващите го обстоятелствата. Наред с това в НП фигурират и доказателствата, които го потвърждават.

На следващо място, съдът намира за произволно и неубедително оплакването на жалбоподателя, че при издаване на НП, в нарушение на чл.52, ал.4 от ЗАНН, административно-наказващият орган не бил обсъдил аргументите във Възражението срещу АУАН.

Редакцията на чл.52, ал.4 от ЗАНН гласи, че *„Преди да се произнесе по преписката, наказващият орган проверява акта с оглед на неговата законосъобразност и обосноваост и преценява възраженията и събраните доказателства, а когато е необходимо, извършва и разследване на спорните обстоятелства.“* По делото обаче няма доказателства, които да сочат игнориране на тези дейности от страна на административно-наказващия орган. Обстоятелството, че НП е издадено два месеца след съставяне на АУАН навеждат решаващия по делото съдебен състав към извода, че административно-наказващият орган е проучвал съображенията на дружеството-жалбоподател. Освен това следва да се подчертае, че за наказващия орган няма императивно изискване в закона, което да го задължава да огласи и/или определи вътрешния ход на процедурата по извършеното от него разследване.

По отношение на материално-правната законосъобразност на НП, съдът прие за доказано извършването на нарушение по чл.75, ал.1 от ЗРТ.

„Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД е притежавало регистрация да създава телевизионна програма с наименование „FoxLife“. В рамките на същата било излъчено и обсъжданото търговско съобщение. Съгласно легалната дефиниция в чл.73, ал.1 от



ЗРТ, аудио-визуалните търговски съобщения са изображения със или без звук, предназначени да рекламират пряко или непряко стоки, услуги или репутация на физическо или юридическо лице, извършващо стопанска дейност, или да съдействат за популяризиране на кауза или идея, или да предизвикат друг ефект, желан от рекламирация, придружаващи или включени в дадено предаване срещу заплащане или друго подобно възнаграждение или с цел осигуряване на самопромоция. От логическото и граматическо тълкуване на тази разпоредба се налага изводът, че търговското съобщение цели рекламиране на услуги и репутация на дадено физическо или юридическо лице, извършващо стопанска дейност с цел привличане на повече потребители. В тази връзка търговското съобщение се третира като форма на въздействие, използваща специфични аудиовизуални средства.

Първо, в конкретния случай е било налице публично и пряко представяне на продукта „Ambi pur“. Чрез звук и картина се е акцентирало върху неговите качества. Чрез отделни елементи на цялостното аудио-визуално съдържание е била осигурявана неговата промоция. По тези съображения съдът приема за безспорно, че са били налице обективните признаци, които определят излъченото като търговско съобщение. Изброените в обстоятелствената част на НП конкретни изявления са имали за цел да насърчат потреблението на продукта.

Второ, съгласно чл.75, ал.1 от ЗРТ, търговските съобщения трябва да се разпознават ясно като такива. Редакцията на чл.75, ал.1, във връзка с чл.85 от ЗРТ забранява предлагането на стоки и услуги извън изрично предвидените правила за визуализиране, които да гарантират правата на потребителите, както от страна на външни рекламодатели или спонсори, така и от страна на самия оператор при самопромоция.

Видно от свидетелските показания и от представената и приета по делото видеотехническа експертиза, въпросният клип е бил излъчен преди блока за реклама и последващи рекламни съобщения. Този клип обаче не се вписва в законовата разпоредба, според която търговските съобщения трябва ясно да бъдат разпознавани като такива.

Трето, преди излъчването на въпросния рекламен клип е имало самопромоции за предавания на „Фокс Интернешънъл Ченълс

България“ ЕООД, под формата на кратки откъси за рекламиране на самата медия. Обсъжданият рекламен клип е бил излъчен след тях и преди блока за реклама. Неговото излъчване не се предхождало или съпътствало от обозначение за реклама, за да стане ясно, че е търговско съобщение. Изобщо този вид търговски съобщения се съпътстват от съответни кратки надписи, т.нар. кашове, които носят надписа за реклама. В случая обаче такива е нямало. Ето защо и предвид факта, че излъченото предаване е притежавало характеристиките на търговско съобщение, жалбоподателят не е изпълнил публичноправното си задължение да го разграничи така, че зрителите да го разпознаят като търговско съобщение. В случая отговорността на телевизионния оператор е ангажирана за излъчване на търговско съобщение, което не се е разпознавало ясно.

Четвърто, съдът намира за неоснователни твърденията на жалбоподателя, че излъченото предаване било брандирано търговско съобщение и представлявало нова рекламна техника по смисъла на чл.85, ал.2 от ЗРТ. Видно от обстоятелствената част на АУАН и НП, както и от дадените по случая свидетелски показания, доставчикът не бил използвал нова рекламна техника, а точно напротив – обсъжданото излъчване е представлявало един „класически“ рекламен клип.

Съгласно разпоредбата на чл.17, ал.1 от ЗРТ, доставчиците на медийни услуги носят отговорност за тяхното съдържание. Ето защо в процесния случай, административно-наказателната отговорност на дружеството е била ангажирана правилно и законосъобразно.

По време на съдебното дирене безспорно се установи извършване на визираното нарушение. Това се установи от показанията на [REDACTED] от приетата видеотехническа експертиза и от представената по делото административно-наказателна преписка. Съдът прецени като правилно прилагането на закона от административно-наказващия орган. Последният е съобразил разпоредбата на чл.126 от ЗРТ, в която за нарушение по чл.75, ал.1 от ЗРТ, доставчиците на медийни услуги се наказват с имуществена санкция от 3000 до 20 000 лева. Административно-наказващият орган се е произнесъл по санкцията съобразно критериите на чл.27 от ЗАНН и е определил такава в минимален размера, а настоящата съдебна инстанция не намира основание за нейната отмяна.



Предвид изложеното съдът намери, че обжалването е законосъобразно и обосновано и следва да бъде потвърдено, поради което и на основание чл.63, ал.1 от ЗАНН

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА, Наказателно постановление №РД-10-22 от 16.04.2013г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии, с което за нарушение на чл.75, ал.1, изречение първо от Закона за радио и телевизия, на „Фокс Интернешънъл Ченълс България“ ЕООД с ЕИК 131431836, със седалище и адрес на управление гр.София 1000, район "Младост", ж.к.,„Мегапарк Бизнес Център”, бул."Цариградско шосе" №115г, ет.16, представлявано от Красимир [REDACTED] Николов ЕГН [REDACTED] на длъжност Прокурист и Хесус [REDACTED] Санчес, ЛНЧ [REDACTED] на длъжност Прокурист, е наложена имуществена санкция в размер на 3000 (три хиляди) лева, на основание чл.126, ал.1 във връзка с чл.127, ал.2 от ЗРТ, като ПРАВИЛНО и ЗАКОНОСЪОБРАЗНО.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Административен съд – гр.София в 14-дневен срок от съобщаване на страните по реда на АПК.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:



ЗС-04-03-2014