

РЕШЕНИЕ

№ ... 5634 ...
гр. София, ... 15.08 ... 2013г.



В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД, София - град, V касационен състав, в публично заседание на четиринайсти декември през две хиляди и дванадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ПЛАМЕН ГОРЕЛСКИ
ЧЛЕНОВЕ: МАДЛЕН ПЕТРОВА
МИГЛЕНА НЕДЕВА

при участието на секретар Камелия Миладинова и прокурор Балев като разгледа докладваното от съдия Недева КАНД 7277 по описа за 2012 година и за да се произнесе, взе предвид следното:

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

С Решение от 07.03.2012 г. на СРС, НК, 102 състав по НАХД № 9625 / 2011 г. е отменено Наказателно постановление № 52 / 03.05.2011 г. на Председателя на Съвета за електронни медии, с което на „Нова Броудкастинг груп“ АД, гр. София е наложена имуществена санкция в размер на 300 / три хиляди/ лв. на основание чл. 126, ал.1, вр.чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ за нарушение на чл.17, ал.2 от ЗРТ. Постановлението е отменено с мотиви за съществени процесуални нарушения.

Срещу така постановеното решение е постъпила касационна жалба от Председателя на Съвета за електронни медии, чрез процесуален представител, юрк [REDACTED], с която се иска неговата отмяна като неправилно на основание чл.348, ал.1 т.1 от НПК.

Ответникът по касационната жалба, чрез процесуален представител адв. [REDACTED], моли жалбата да бъде оставена без уважение като неоснователна.

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

Административен съд - СОФИЯ-град, V -ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение, съобрази доводите и становищата на страните и обсъди, както наведените касационни основания, така и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, предвид обстоятелствата, че е подадена от активно легитимирано лице в законоустановения 14-дневен срок от съобщаването на обжалваното съдебно решение.

Разгледана по същество, тя е ОСНОВАТЕЛНА.

Районният съд е събрал и обсъдил относимите към спора доказателства. Пред настоящата съдебна инстанция са събрани и приобщени към делото и посочените от страните писмени доказателства, допустими съгласно чл.219 от АПК.

Като извърши проверка по наведените в жалбата основания, настоящият състав намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо, но постановено при неправилно приложение на закона.

Съдът не установява сочените от СРС процесуални нарушения.

На първо място, неправилен е изводът, че служителите и експертите на СЕМ не разполагат с правомощия да решават кога и върху кой радио- или телевизионен оператор да осъществяват надзор. Съгласно чл.117, ал.1 от ЗРТ надзорът по спазването на закона и за изискванията по лицензията се осъществява от съответните длъжностни лица на СЕМ, като съгласно представената по делото длъжностна характеристика на служителката [REDACTED] на длъжност старши експерт, в отдел „Национален мониторинг“ към дирекция „Мониторинг“, в нейните преки задължения се включва да наблюдава програмите на радио- и телевизионните оператори с национален обхват на разпространение съгласно утвърдения от началник отдела график и да проверява съответствието на програмите с изискванията на ЗРТ и на други закони. От представения седмичен график, също така, е видно и персоналното разпределение на експертите кой коя програма да наблюдава.

На второ място, несъстоятелен е и изводът за наличие на нарушение на чл.118, ал.1 от ЗРТ, съответно за твърдяното изземване на функции на СЕМ от председателя му. Видно от представения по делото протокол от заседание на СЕМ от 03.05.2011 г., преди издаване на процесното наказателно постановление е било взето решение на колегиалния орган за налагане на имуществената санкция на „Нова Броудкастинг груп“ АД.

Накрая, настоящият състав не споделя и съображенията на СРС за липса на изпълнителното деяние на посочената като нарушена разпоредба на чл.17, ал.2 от ЗРТ, тъй като макар и „Нова Броудкастинг груп“ АД да не е „създател“ на излъчения филм, именно това дружество го е „предоставило за разпространение“ чрез включването му в създаваната и разпространявана от него телевизионна програма „Диема 2“.

При липса на посочените в решението на СРС нарушения, обсъдени по-горе, настоящият състав споделя останалите съображения на съда за съответствие с изискванията на чл.36 – чл.46 от ЗАНН / за АУАН/ и чл.47 – чл.58 от ЗАНН / за НП/, спазването на сроковете по чл.34 от ЗАНН, компетентността на актосъставителя и на административно – наказващия орган, както и обстоятелството, че с така подробно описаното в мотивите

на решението съдържание на излъчения в часови пояс 14 – 16 ч. филм съдържащите се в него сексуални сцени, както и сцени на изразена жестокост и насилие към човешки същества се създават предпоставки за увреждане / т.е. застрашаване/ на физическото или психическото и морално развитие на децата.

Остоятелствата правилно са подведени и квалифицирани по състава на сочените правни норми, при издаване на АУАН и НП не са допуснати нарушения на процесуалните правила, които да обуславят отмяната му и наложената санкция е в рамките на предвидения и законоустановен размер.

Решението на СРС, с което е отменено НП следва да бъде отменено като неправилно поради противоречие със закона и вместо него да бъде постановено друго, с което да се потвърди издаденото постановление.

Мотивиран така и на основание чл.348, ал.1, т.1 и ал.2 от НПК, чл.221, ал.1 и чл.222, ал.1 от АПК, във връзка с чл.63, ал.1, изр.2 от ЗАНН, Административен съд София – град, Пети касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение от 07.03.2012 г. на СРС, НК, 102 състав по НАХД № 9625 / 2011 г.

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № 52 / 03.05.2011 г. на Председателя на Съвета за електронни медии.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

ВЯРНО С ОРИГИНАЛА!
СЕКРЕТАР:



РЕШЕНИЕ
гр.София, 7 март 2012г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИЯТ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 102-ри състав, в публично съдебно заседание, проведено на шести февруари през две хиляди и дванадесета година, в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: НИКОЛАЙ ВАСИЛЕВ

при участието на секретаря *Т. Петрова*, като разгледа докладваното от *съдията н. а. х. дело № 9625* по описа на съда за 2011г., за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.59 и сл. от ЗАНН.

Образувано е по жалба на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, чрез неговия търговски управител, срещу Наказателно постановление (НП) № 52 от 03.05.2011г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ), с което на осн. чл.126, ал.1 вр. чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) на дружеството-жалбоподател е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 (три хиляди) лева за нарушение на чл.17, ал.2 от ЗРТ.

В жалбата се твърди, че наказателното постановление е неправилно и незаконосъобразно, доколкото в посоченото време *не било излъчено* предаване, насочено към увреждане на физическото, умственото и моралното развитие на децата. Твърди се в жалбата, че при излъчването на филма „Посветените“ в ефира на „Диема 2“ била излъчена пиктограма (съобщение) за препоръчителен родителски контрол, което се отчита и в самото НП, като чрез поставянето на такъв знак за родителски контрол доставчиците на медийни услуги целят да насочат вниманието на родителите, които да вземат самостоятелното решение дали следващото пиктограмата съдържание е подходящо за техните деца, и доставчиците на медийни услуги не трябвало да заместват родителите по отношение на контролиране достъпа до медийно съдържание, и при наличието на въпросното съобщение (пиктограма) за препоръчителния родителски контрол, вкл. и след прекъсването за излъчване на рекламни блокове, излъченият в часовия пояс от 14:02.18 ч. до 15:54.20 ч. филм нямало как да увреди физическото, умственото и моралното развитие на децата. В жалбата се посочва, че дружеството-жалбоподател в изпълнение на задълженията по ЗРТ трябвало да включи в програмата си „Диема 2“ европейско произведение, какъвто се явявал въпросния френски филм, като се посочва, че френското кино било „доста провокативно“ и „не твърде комерсиално“, но това била основата на цялата филмова индустрия. Отправено е искане, съдът да отмени по изложените съображения процесното НП.

В съдебно заседание дружеството-жалбоподател „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, редовно призовано, се представлява от адв. [REDACTED] – упълномощен процесуален представител, която поддържа жалбата с изложените в нея доводи и аргументи.

Въззиваемата страна – СЕМ, редовно призована, се представлява от юрк. [REDACTED], която намира за неоснователна жалбата и моли за потвърждаване на НП.

Съдът, като провери изцяло атакуваното наказателно постановление, обсъди доводите на страните, обсъди събраните доказателствени материали, и взе предвид разпоредбите на закона, намира следното:

По фактическите обстоятелства и доказателствените материали:

С Решение № 69/31.03.2011г., на заседание на СЕМ, за председател на СЕМ бил избран Георги Лозанов [REDACTED], считано от 08.04.2011г. (вж. л.8).

Със Заповед № 96/29.10.2010г. на Председателят на СЕМ, на осн. чл.127, ал.1 и чл.117, ал.2 от ЗРТ вр. чл.37, ал.1, б. „б” от ЗАНН последният надлежно овластил свид. [REDACTED] да съставя Актове за установяване на административни нарушения на радио- и телевизионните оператори, осъществяващи дейността си на територията на РБ, както и да има достъп до всички документи, свързани пряко или косвено с нарушение на ЗРТ или законодателството на ЕС; да разпорежда на всяко лице да предоставя сведения за нарушения и да извършва проверки на място (вж. л.12).

На 14.03.2011г., за времето от 14:02.18 ч. до 15:54.20 ч., по програма „Диема 2” на доставчика на медийни услуги (програми) за телевизия въз основа на програмна схема „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП” АД бил излъчен игралният филм „Посветените”, чиято основна тема е Парижкия „подземен свят”, като около нея се извършват множество убийства, сексуални посегателства и употреба на забранени от закона вещества. В началото на излъчването на син фон и на цял екран било излъчено съобщението (пиктограма), съдържаща кръг на червен фон с цифрата „12” и надпис „Филмът не се препоръчва за зрители под 12 години”. В рамките на излъчения филм били излъчени епизоди и кадри със следното съдържание: **в 14:09.18 ч.** – Мъж влиза в стая. Гола жена на колене пред масичка *смърка кокаин*. Общ план на голата жена, която продължава да смърка от наркотика; **в 14:28.17 ч.** – епизод, при който гол мъж е завързан седнал за стол, а трима мъже го разпитват за провалена сделка; единият от мъжете го удря по лицето, хваща завързания мъж за косата с една ръка, а с другата през врата, за да не мърда, след което мъж с бяла риза, държаш голяма *електрическа бормашина с поставена голяма бургия започва да пробива капачката на коляното на вързания мъж*, който моли да бъде пощаден – камерата *показва на цял екран пробиващата коляното бургия и шуртящата кръв по земята*, като се чуват и *продължаващите крясъци на вързания мъж*; след като спира да пробива коляното на жертвата, мъжът с бялата риза налива течност в устатата на крещящия неистово вързан мъж, след това го удря и го убива, а камерата фиксира окървавеното лице на жертвата; **в 14:30.52 ч.** са показани *кадри на жена, която прави френска любов на седнал на едно канапе мъж*, а след това *двамата правят секс и се чуват стоновете на мъжа*; **в 14:43.25 ч.** са излъчени кадри *на нахлуващи в стая двама мъже с насочено оръжие в ръцете си, като в стаята има двама мъже*, единият от които насочва оръжие към нахлулите мъже, но *единият от тях изстрелва 6-7 куршума в гърдите на лежащия мъж*; през това време *другият започва да се оправдава за незнанието си за „коката”, която търсят влезлите в стаята мъже*, но докато обяснява това, *един от влезлите мъже насочва пистолет със заглушител към челото и стреля от упор в главата на жертвата*, чиято кръв се пръска по стената отзад; **в 14:48.58 ч.** са показани кадри, съдържащи следните сцени: Мъже седнали на маса в ресторант, като единият от тях отива в тоалетната, за да изпробва ново момиче, подготвяно за проститутка, като *мъжът грубо я обръща към огледалата на умивалниците и вдига полата ѝ*, като *на цял екран се виждат задните ѝ части*, докато мъжът разкопчава панталона си и *грубо я обладава отзад и се чуват стоновете на двамата*; мъжът крещи на жената „курва, курва”, а след това я обръща към него и *продължава да прави секс с нея странично*, като камерата ги показва в едър план, а след това *отново я обръща с гръб към него и продължава да осъществява сексуален акт с нея отзад*; мъжът вдига полата ѝ и *се виждат голите задни части на жената*, като същевременно вдига ризата си и се вижда, че *е гол от кръста надолу* – камерата отново показва в едър план двамата, мъжът удря жената по главата и тялото и продължава сексуалния контакт с нея; **в 14:54.12 ч.** се виждат кадри на намиращи в помещение четирима мъже, от които двама са колене на пода, с вързани на гърба ръце, а другите двама ги питат „Ези или тура” и ги заплашват с

пистолет; единият избира „Ези“, а този, на когото се паднала „тура“, е *застрелян от упор*; **в 14:55.54 ч.** филмът съдържа кадри на помещение, в което се намират 5-6 мъже, като двама държат за ръцете русо момче, което наричат „педалче“; един от мъжете казва на другите да свалят панталоните, момчето се съпротивлява, но четиримата го държат здраво за ръцете и краката и го носят към мъжа, нарекъл го „педалче“, който държи *голям прът, който забива яростно в ануса на момчето*, което крещи и моли да спрат и накрая припада; **в 15:17.18 ч.** били излъчени кадри във филма, на които *двама голи мъже разговарят под душовите и камерата ги показва в едър план отпред, при което се виждат половите органи на единия от тях*; след банята двамата отиват и лягат на легла за масаж, идват две жени-масажистки и започват да правят масаж на мъжете, но докато двамата разговарят, *едната от масажистките започва да прави френска любов на единия от мъжете*; **в 15:39.27 ч.** във филма са излъчени сцени на мъж, който смърка кокаин, след което започва да се прегръща с жена и да се целуват; пита я с кого е била в хотела, подозирайки изневяра, но тя отрича; *мъжът се вбесява и започва да бие жената, като я поваля на леглото, разкъсва дрехите и я съблича гола, а след това сваля и панталоните си, и брутално я обладава, като се виждат задните му части, и ѝ крещи, че е „тъпа курва“, а жената моли да спре*; след като свършва, мъжът отново смърка кокаин, и *отново се нахвърля върху жената и започва да я души*; **в 15:47.17 ч.** във филма са излъчени и кадри, на говорещ по мобилен телефон в автомобила мъж, докато в същото време *жена му прави френска любов*, но докато се наслаждава на ласките – мъжът е застрелян през прозореца на колата, като изстрелът пръсва кръвта му по предното стъкло, станало на парчета от изстрела.

След зрителско обаждане, по време на излъчване на филма, експертите от СЕМ – свидетелките [REDACTED] и [REDACTED] изгледали филма до края, а частта която са изпуснали – изгледали посредством системата на СЕМ, която имала възможност да записва в реално време 30 телевизионни и 30 радиопрограми.

След изглеждането на филма, свидетелката [REDACTED] констатирала, че макар да има пиктограма и надпис – „филмът не се препоръчва за лица под 12 години“, излъчването на този филм с това подчертано сексуално съдържание и явно насилие и жестокост, да се излъчва в светлата част на деня, и преценила, че е налице нарушение на чл.17, ал.2 от ЗРТ, защото излъчените кадри създават предпоставки за нарушаване на физическото, умственото и моралното развитие на децата.

На 19.03.2011г. с писмо-покана изх. № 19-00-83/19.03.2011г. жалбоподателят бил поканен да се яви в сградата на СЕМ за съставянето на АУАН (вж. л.13).

На 23.03.2011г. свид. [REDACTED] (на длъжност „старши експерт“ в СЕМ), в присъствието на нейните колеги – свид. [REDACTED] и [REDACTED] съставила Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № 36/23.03.2011г. на дружеството „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, в който описала подробно обстоятелствата по извършване на нарушението и посочила като нарушена разпоредбата на чл.17, ал.2 от ЗРТ. Актът бил съставен в присъствието и връчен на пълномощник на управителя на дружеството – юрк. [REDACTED] (вж. л.9-11) същия ден, който го подписал и посочил, че ще депозира възражения (вж. АУАН).

На 28.03.2011г. дружеството-жалбоподател „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД подало писмено възражение вх. № 19-00-83/28.03.2011г., в което изложил подробни доводи срещу съставения АУАН за процесното административно нарушение (вж. л.14-15).

Въз основа на съставения АУАН, на 03.05.2011г. Председателят на СЕМ издал и процесното НП № 52/03.05.2011г., в което били описани подробно обстоятелствата по твърдяното нарушение, посочена била и нарушената разпоредба на чл.17, ал.2 от ЗРТ, и на осн. чл.126, ал.1 вр. чл.127, ал.2 от ЗРТ с този административно-наказателен акт на дружеството-жалбоподател „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД било наложено

административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 (три хиляди) лева за нарушението. НП било връчено на дружеството с писмо с обратна разписка на 02.05.2011г. (вж. л.5).

Изложената фактическа обстановка съдът прие за установена въз основа на събраните по делото доказателствени материали: *гласните доказателства*, съдържащи се в показанията на разпитаните по делото свидетелки [REDACTED] и [REDACTED]; в *писмените доказателства*: удостоверение изх. № 20110301123409/01.03.2011г. от АВп (л.5-7), решение № 69/31.03.2011г. на СЕМ (л.8), пълномощно за [REDACTED] (л.9-11), заповед № 96/29.10.2010г. на председателя на СЕМ (л.12), писмо-покана изх. № 19-00-83/19.03.2011г. за съставяне на АУАН (л.13), писмено възражение вх. № 19-00-83/28.03.2011г. (л.14-15), събрани по надлежния процесуален ред на чл.283 от НПК, както и във *вещественото доказателство* по делото – 1 бр. компактдиск със запис на процесния филм (л.15а).

Съдът кредитира показанията на свидетелките [REDACTED] и [REDACTED], доколкото в тях двете възпроизвеждат непосредствените си възприятия във връзка с прослушването на записа на предаването и добросъвестно, безпротиворечиво и последователно излага показанията си. Същите се подкрепят и от останалите доказателства по делото и затова съдът изгради своите фактически изводи въз основа на тези гласни доказателства.

Съдът от първа инстанция кредитира писмените доказателства по делото, доколкото същите са съставени по надлежния ред и са приобщени към доказателствения материал по делото по надлежния процесуален ред.

Въз основа на установеното от фактическа страна се налагат следните правни изводи на първоинстанционния съд:

Жалбата е процесуално *допустима* – подадена е срещу обжалваем административно-наказателен акт, от легитимирано лице (нарушителя) и в срока за обжалване по чл.59, ал.2 от ЗАНН.

Разгледана по същество е **основателна** изцяло.

Съдът извърши служебна проверка на съставения АУАН и на издаденото НП и прие, че двата документа съответстват на изискванията на разпоредбите на чл.36 – чл.46 от ЗАНН (за АУАН) и на чл.47 – чл.58 от ЗАНН (за НП). Актът е съставен от компетентно длъжностно лице на СЕМ съгл. чл.127, ал.1 от ЗРТ – „старши експерт“ в СЕМ (вж. и заповед на л.12), а НП е издадено от компетентно лице съгл. чл.127, ал.2 от ЗРТ – председателя на СЕМ. Спазени са сроковете по чл.34, ал.1 и ал.3 от ЗАНН, като двата документа съдържат законоустановените реквизити по чл.42 и чл.57, ал.1 от ЗАНН. Посочените доказателствени материали са взаимно допълващи и кореспондиращи помежду си, и възпроизвеждат посочената фактическа обстановка по делото.

Съдебният състав след извършена служебна проверка на съставения АУАН и издаденото НП, прие, че *в проведеното административно-наказателно производство* са допуснати **множество и съществени** по своя характер процесуални **нарушения**, които не само накърняват правото на защита на санкционираното лице, но и опорочават самото производство и правят незаконосъобразно и издаденото НП.

На *първо* място, СЕМ като колективен орган не е приемал решения за осъществяване на надзор на 14.03.2011г. върху програмата „Диема 2“ на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД. В тази връзка, служителите и експертите в СЕМ, макар и част от административно-техническите служби към този колективен орган, **не** разполагат с правомощия самостоятелно и по своя преценка да решават кога и върху кой радио- или телевизионен оператор (доставчик на медийни услуги) да осъществяват надзор. Последният е основна функция на СЕМ като колективен орган (вж. чл.32, ал.1, т.1 от ЗРТ) и упражняването ѝ от лице, което дори *не е член* на този колективен орган, е грубо нарушение на закона. В случая актосъставителката [REDACTED] по своя инициатива е наблюдавала излъчването на въпросния филм, както самата тя съобщава в показанията

си – „получихме зрителско обаждане” и е изгледала филма до края му, а пропуснатите кадри и сцени е видяла от записа, който системата на СЕМ е записала. За такъв надзор СЕМ не е вземал решение, за да може свид. [REDACTED] да осъществява наблюдение върху предаванията на доставчика на медийни услуги. След като няма решение на СЕМ за предприемане на наблюдение и надзор върху програмата на медийния доставчик-жалбоподател, и няма решение на този държавен орган по възлагане на такъв надзор на свид. [REDACTED], наблюдаването на предаването от 14.03.2011г. от нея, без да участва специалист-технически помощник, без да е проверена автентичността на записа или на предаването, без да е съставен протокол с неговото съдържание (в частност – на въпросния филм), представлява грубо нарушение на законовите правила и опорочава целия административно-наказателен процес и прави негодно това доказателство, но и доказателствата, които се основават на него.

Второ, налице е грубо нарушение на императивното правило на чл.118, ал.1 от ЗРТ, според което при констатирани нарушения СЕМ (бел. с. – не председателят му!) е длъжен в срок един месец да разгледа и обсъди представените документи и да вземе решение относно налагане на имуществена санкция по този закон. В случая няма спор, че НП е издадено от компетентен орган по чл.127, ал.2 от ЗРТ – председателят на СЕМ, проблемът е в липсата на правопораждащ факт за такова действие на председателя на СЕМ – няма заседание на Съвета, на който да е обсъдена преписката по съставения АУАН, и няма вземано решение от СЕМ за налагане на наказание „имуществена санкция”. Без тези два факта да са реализирани, председателят на СЕМ не може да издава НП. В случая Георги Лозанов „е иззел” правомощия на целия колективен държавен орган, и напълно самостоятелно и еднолично, без каквото и да било законово основание е решил да издаде НП, с което да наложи санкция на телевизионния оператор. Подобно грубо незачитане на законовите изисквания е недопустимо не само в хода на административно-наказателното производство, но и в една правова държава, каквато България има претенцията да бъде. Законодателят ясно и недвусмислено е въвел усложнена процедура по издаване на НП по реда на ЗРТ, в сравнение с общите правила на ЗАНН. Това усложнение произтича от факта, че СЕМ е колективен, а не едноличен орган, в какъвто може би е желал да го превърне г-н Лозанов – издателя на НП. Законодателят, макар и в чл.31, ал.2, т.5 от ЗРТ да е предвидил изрична възможност само за председателя на СЕМ да издава НП, също така *изрично* в чл.118 от с.з. е предвидил **нарочно произнасяне от колективния** орган в случаите на налагане на имуществени санкции на юридически лица, след което да бъде издадено НП от председателя на Съвета. Иначе казано – компетентността за вземане на решения за налагане на санкцията е на колективния орган, а не на председателя му, при условията на обвързана компетентност, на когото е предоставено единствено правомощието по техническото издаване на НП, съобразно вече взетото решение на СЕМ. Именно липсата на предходно решение на целия колективен орган за налагане на санкция на „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП” АД, и „вземането на нещата в свои ръце” (бел.с. – едноличното налагане на такава санкция от председателя на СЕМ Георги Лозанов) представлява тежко и съществено нарушение на воденото производство и задължително обуславя **отмяна** на НП без въпросът за самото нарушение да се обсъжда по същество.

Само за пълнота следва да се отбележи и следното: разпоредбата на чл.17, ал.1 от ЗРТ (ред., ДВ, бр.12 от 2010г.) предвижда, че доставчиците на медийни услуги носят отговорност за съдържанието на медийните услуги. Нормата на ал.2 от с. чл. задължава доставчиците на медийни услуги да **не допускат създаване или предоставяне за разпространение на предавания в нарушение на принципите на чл.10 и предавания, внушаващи национална, политическа, етническа, религиозна и расова нетърпимост, възхваляващи или оневиняващи жестокост или насилие, или са насочени към увреждане на физическото, умственото и моралното развитие на децата.** Буквалното тълкуване на

разпоредбата на чл.17, ал.2 от ЗРТ води до извода, че доставчиците на медийни услуги са длъжни да не допускат създаването на определени категории (три) предавания – такива, които нарушават принципите на чл.10; такива, които внушават определени видове нетърпимост, или възхваляват или оневиняват жестокост или насилие, както и такива, насочени към увреждане на развитието на децата (физическо, умствено и морално), респ. доставчиците на медийни услуги са задължени предоставянето за разпространение на такива категории предавания. Това са въведените в закона, и в частност – посочената разпоредба, задължения за доставчиците на медийни услуги. В конкретния случай обаче, въпросният филм не е създаден от доставчика на медийни услуги „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД, нито е бил предоставен от жалбоподателя за разпространение, каквито са изисквания на чл.17, ал.2 от ЗРТ, за да се приеме наличието от обективна страна на законовите елементи на това нарушение, което се твърди в АУАН и в НП. При липсата на доказателства за тези именно обективни елементи от състава на процесното нарушение, следва да се приеме, че издаденото НП е и необосновано, което също води до основание за неговата отмяна.

За пълнота съдът счита, че доводите на жалбоподателя относно липсата на нарушение, поради факта, че била поставена пиктограма и текст, че „филмът не се препоръчва за лица под 12 години“, са изцяло неоснователни. Аргументите на съда се заключават в това, че понятието „програма“ е регламентирано и легално определено в нормата на § 1, т.3 от ДР на ЗРТ и това е система от всички елементи, които създава и разпространява операторът, и която е носител на определено съдържание, разпределено в часова схема. Следователно в рамките на една програма са включени различни предавания и други елементи, разпределени в определена часова схема. В конкретния случай в рамките на програмата на „Диема 2“, за времето от 14:02.18 ч. до 15:54.20 ч., е бил излъчен процесния френски филм „Посветените“, като е безспорно в случая, че става въпрос за „предаване“ по смис. на § 1, т.4 от ДР на ЗРТ, доколкото става въпрос за самостоятелната част от програмата, отличаваща се от другите такива по своето авторство, съдържание и/или аудиовизуална реализация. Съдът приема, че е **недопустимо** от закона (и от морала) в този часови пояс да се излъчва предаване с подобно съдържание, което реално може да навреди на физическото, умствено и морално развитие на децата. Наличието на пиктограма и текст за „препоръчителен родителски контрол“, е неоснователно, доколкото този контрол позволява излъчването на такъв тип предавания след 22:00 ч., а филмът е излъчен в следобедните часове на деня. Освен това, използването на въпросната пиктограма и текстът за родителския контрол, е и неефективно, защото „оставянето на решението“ у самите родители (както се твърди в жалбата – бел.с.) да преценят сами дали определеното предаване е подходящо за техните деца, не е обективно, защото филма се е излъчил в такъв часови пояс, който е достъпен за деца, но **не е достъпен** за преобладаващия брой родители, поради тяхната трудова заетост. Затова **и съдът приема**, че при излъчването на въпросния филм, представител на „доста провокативното и некомерсиално“ френско кино, създава предпоставки за увреждане (т.е. застрашаване) на физическото или психическото и морално развитие на децата, доколкото ЗРТ не изисква настъпването на конкретен вредоносен резултат, а само създаването на опасност от такова увреждане. На този фон направо несериозно звучат твърденията на процесуалния представител на доставчика на медийни услуги, че медията била длъжна да излъчва в програмите си европейски произведения – никой няма намерение да спира медията да излъчва европейски произведения, но филми с подобно съдържание на ярко изразена жестокост и насилие към човешки същества, и със сцени със грубо сексуално насилие, следва да бъдат съобразени както с времеизлъчването им, така и с аудиторията, която би гледала подобни филми. С други думи казано – медийният доставчик е следвало да подбере „по-подходящ“ времеви пояс за излъчване на филма, вкл. и когато е възможно упражняването на „препоръчителния родителски контрол“, а по

скромното мнение на съдията – изобщо да не излъчва подобен филм, независимо от „доста провокативното“ френско кино.

Независимо обаче от изложените съображения, съдебният състав няма възможност да потвърди НП, тъй като са налице груби съществени нарушения на законовите правила, свързани с издаването на процесното НП и с упражняването на надзора от страна на СЕМ, както и с липсата на доказателства относно изискуеми обективни елементи на разпоредбата на чл.17, ал.2 от ЗРТ, което **налага** само на тези основания НП да бъде отменено изцяло, и затова на осн. **чл.63, ал.1, изр.1, предл.3 от ЗАНН, СЪДЪТ**

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ изцяло като незаконосъобразно **Наказателно постановление № 52 от 03.05.2011г.**, издадено от председателя на СЕМ, с което на осн. чл.126, ал.1вр. чл.127, ал.2 от ЗРТ на дружеството-жалбоподател „НОВА БРОУДКАСТИНГ ГРУП“ АД е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 (три хиляди) лева за нарушение на чл.17, ал.2 от ЗРТ.

Решението подлежи на касационно обжалване по реда на Глава XII от АПК пред Административния съд – София-град в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

РАЙОНЕН СЪДИЯ: 

