

РЕШЕНИЕ

№ 5633

гр. София, 08.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 10.09.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова

Полина Величкова

при участието на секретаря Илияна Тодорова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **6401** по описа за **2021** година докладвано от съдия Полина Величкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба от Българската национална телевизия /Б./ срещу Решение № 20098616 от 19. 04. 2021 г., постановено по НАХД № 15810/ 2020 г. по описа на Софийския районен съд, НО, 121-ви състав. С посочения съдебен акт е потвърдено Наказателно постановление № РД-10-13 от 04. 11. 2020 г., издадено от Председателя на Съвета за електронни медии /С./, с което за нарушение на чл. 85, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ на жалбоподателя е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3000 /три хиляди/ лева на основание чл. 126, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/.

В жалбата се излагат подробни съображения за незаконосъобразност на оспорвания съдебен акт, като постановен в противоречие с материалния закон и допуснато нарушение на процесуалните правила – касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК. Иска се отмяна на обжалваното решение.

В съдебно заседание касаторът се представлява от юрк. П., който поддържа жалбата и моли за отмяна на оспорваното решение.

Ответникът – Съветът за електронни медии, се представлява от юрк. Д., който

оспорва жалбата по съображения, изложени в писмени бележки. Моли да бъде оставено в сила решението на СРС.

Представителят на СГП дава заключение, че касационната жалба е неоснователна.

Административен съд - София град, III касационен състав, като съобрази становищата на страните и доказателствата по делото намери за установено следното:

Жалбата е подадена в срока по чл. 211 от АПК от надлежна страна и се явява допустима. Разгледана по същество, същата е неоснователна, поради следните съображения:

Районният съд е приел за установено от фактическа страна следното:

На 18. 09. 2020 г. в сградата на Съвета за електронни медии, контролните органи на С. установили, че на 17. 09. 2020 г. от 18:45:13 часа в програма БНТ1 започва излъчването на предаването спорт-тото, с водещи М. и Д.. Водещият Д. съобщава, че ще бъде проведен 75-ти тираж на Български спортен тотализатор. Докато се показва тегленето на тиража, водещата М. казва в 18:48:05 часа: “Преди да изтеглим печелившите комбинации в играта “5 от 35”, вижте още една възможност за крупни печалби.”

От 18:48:12 до 18:48:32 БНТ1 излъчва клип за хазартната игра “Шампионска кръстословица” със следното аудио-визуално съдържание: “Текст/Звук: Гласът на Д. зад кадър: Спортист. Победа. Шампион. Всички тези думи олицетворяват Спорт тото. Затова Български спортен тотализатор създаде “Шампионска кръстословица”. Три отдели кръстословици, допълнителни бонус думи, общо над 15 милиона и 200 хиляди лева са печалбите, скрити зад думи. “Шампионска кръстословица” - печалби за шампиони в кръстословици за милиони.

Картина: Анимация - тъмен силует на мъж, на светъл фон рита топка. Букви върху кубове с променящи се цветове, като буквите оформят думи, които се пресичат и кръстосват - “спортист, игра, победа, медал, шампион”. Тъмен силует на мъж върху светъл фон тича. Логото на Спорт тото от детайл се изтегля и се вижда целият като фон. Отново силуети - на боксьори, на баскетболист... излиза анимация на талон „Шампионска кръстословица”, като се показват детайлите в него, на екран се изписва 15 200 000 лева. Три талона на моментната игра и едри бели цифри 1:2,94, фонът е тъмен. Силуетите зад талоните са светли, а фонът е тъмен.

Контролните органи установили, че докато се излъчва клипът “Шампионска кръстословица”, както преди неговото излъчване, така и след края му - на екрана липсва обозначение за наличие на търговско съобщение: горе вляво на екрана стои само логото на БНТ1 и надпис “на живо”. Предаването “Спорт тото” завършва в 19:00:40 часа и започва излъчването на рекламен блок - констатирано е наличие на екрана долу вляво на надпис “реклама” с продължителност 7 секунди до 19:00:47 часа, когато н БНТ1 се разпространява същият клип за хазартната игра “Шампионска кръстословица.

Проверяващите органи приели, че доставчикът на медийни услуги излъчва един и същи клип на хазартна игра - веднъж по време на предаване, без никакво обозначение и ясно ограничаване на същия като търговско съобщение, а минути след това - включвайки го в рекламен блок с изрично обозначение „реклама”.

Поради това, бил направен извод, че като е излъчил на 17. 09. 2020 г. в програма БНТ1 от 18:48:12 часа до 18: 47:32 часа рекламен клип/спот за хазартната игра

“Шампионска кръстословица” в рамките на предаването “Спорт того”, без обозначаване за търговско съобщение /реклама/ и без ясно отделяне на рекламата от другите части на предаването чрез визуални и/или звукови и/или пространствени средства, общественият доставчик на медийни услуги, Б. е извършила нарушение на чл. 85, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията.

Предвид това, бил съставен АУАН № НД-01-19/ 21. 10. 2020 г., въз основа на който било издадено и Наказателно постановление № РД-10-13 от 04. 11. 2020 г., издадено от Председателя на Съвета за електронни медии /С./, с което за нарушение на чл. 85, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ на жалбоподателя е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3000 /три хиляди/ лева на основание чл.126, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/.

За да потвърди наказателното постановление, районният съд е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи при съблюдаване на процесуалните правила. Посочено е, че АУАН и НП отговарят на императивните изисквания за съдържание, заложили в чл. 42 и чл. 57 ЗАНН.

По отношение на материалната законосъобразност на НП, съдът е приел, че в конкретния случай излъченото аудио-визуално съдържание представлява именно реклама, с явно представяне на моментната лотарийна игра „Шампионска кръстословица” на Спортния тотализатор и на основание чл. 85, ал. 2 ЗРТ следва да бъде отделено от съдържанието на предаването. Възприети са като неоснователни направените от дружеството възражения, които по съдържание се излагат и пред настоящата инстанция.

Настоящият касационен състав възприема изводите на СРС изцяло, за да достигне до констатацията, че оспореното решение е правилно и законосъобразно включително не се установяват сочените от касатора пороци при постановяването му.

На първо място, същото е валидно и допустимо. Не са допуснати съществени процесуални нарушения, които са довели до ограничаване на процесуалните права на страните.

Доводите, че в конкретния случай излъченото съобщение е част от самото предаване, изложени и в касационната жалба, правилно не са били споделени.

Съгласно чл. 74, ал. 1 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“. В случая излъченото съобщение притежава всички белези на реклама, тъй като има за цел да се популяризира доставянето на стоки и услуги срещу заплащане. Представянето на новата игра “Шампионска кръстословица” указва на зрителите възможността да спечелят парична награда след закупуване на талони. В тази връзка, без значение е дали е отправен апел за закупуването на талоните, както и че посоченият клип е бил включен като част от предаването. За да се приеме, че определено телевизионно съдържание представлява реклама, от съществено значение е съдържанието на самото съобщение, а не фактът на поставянето му в рекламен блок или като част от съдържанието на самото предаване.

Не се споделя и твърдението в касационната жалба, че в конкретния случай е допустимо такова съдържание да бъде част от предаването. Цитираните от касатора разпоредби на чл. 10, ал. 2, т. 1 и т. 4 от Закона за хазарта са относими към съдържанието на рекламните клипове, а не към телевизионните предавания.

Не може да се приеме, че в случая излъченото съобщение представлява скрита реклама по смисъла на чл. 75 от ЗРТ. Съгласно чл. 75, ал. 2 от ЗРТ скрито търговско съобщение е представянето с думи, звук или картина на стоки, услуги, наименование, търговска марка или дейности на производител на стоки или доставчик на услуги в предавания, когато с това представяне доставчикът на медийни услуги цели осигуряването на реклама и то би могло да подведе аудиторията по отношение на своята същност, особено ако е направено срещу възнаграждение или подобно заплащане.

Скритото търговско съобщение е забранено от закона, защото създава риск за аудиторията да бъде въведена в заблуждение. Забраната се обуславя от характера на едно такова съобщение – реципиентът си мисли, че вижда нещо любопитно и полезно и в него се създава представа, че възприема новина, а всъщност той получава реклама, прикрита като новина, без да може да го разбере от самото и слушане/гледане/четене. В случая излъченият клип не е представен като новина и по никакъв начин не би могъл да заблуди аудиторията, че се представя интересно и любопитно житейско събитие, а носи всички белези на явно търговско съобщение, поради като правилно нарушението е квалифицирано като такова по чл. 85, ал. 2 от ЗРТ.

Административнонаказателната отговорност на Българската национална телевизия е ангажирана по чл. 126, ал. 1 от ЗРТ, като предвидената имуществена санкция за доставчиците на медийни услуги, какъвто безспорно се явява касаторът, е в размер от 3000 до 20 000 лв. Следователно, правилно районният съд е приел, че наложената санкция е в законоустановения минимум и не се явява несправедлива, с оглед на извършеното нарушение.

По тези съображения и след извършена служебна проверка на решението на районния съд, съгласно изискванията на чл. 218, ал. 2 от АПК, при която не се констатираха основания за отмяната му поради невалидност, недопустимост или несъответствие с материалния закон, извън посочените в касационната жалба, обжалваното решение на Софийския районен съд следва да бъде оставено в сила.

С оглед на изхода на спора и своевременно направено искане за присъждане на разноски от страна на ответника, на основание чл. 63, ал. 3 от ЗАНН във вр. с чл. 143 от АПК, в полза на Съвета за електронни медии следва да се присъди възнаграждение за юрисконсулт в размер на 80 /осемдесет/ лева, определено на основание чл. 63, ал. 5 от ЗАНН във вр. с чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Поради изложените мотиви и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във вр. с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административен съд – София град, III-ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 20098616 от 19. 04. 2021 г., постановено по НАХД № 15810/ 2020 г. по описа на Софийския районен съд, НО, 121-ви състав.

ОСЪЖДА Българската национална телевизия да заплати на Съвета за електронни медии направените по делото разноски в размер на 80 /осемдесет/ лева.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.