

# РЕШЕНИЕ

№ 4925

гр. София, 22.07.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 23.04.2021 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова**

**ЧЛЕНОВЕ: Наталия Ангелова**

**Ирина Кюртева**

при участието на секретаря Ирена Йорданова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **2000** по описа за **2021** година докладвано от съдия Веселина Женаварова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл.АПК, във връзка с чл.63 от ЗАНН.

Образувано е по жалба на [фирма], подадена чрез адв.Н.-Т., срещу решение №20280047/18.12.2020г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 131 състав, постановено по н.а.х.д. №8552/2020г., с което е потвърдено изцяло наказателно постановление /НП/ № РД-10-4 от 20.05.2020 г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на касатора за нарушение на чл.75, ал.1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/, извършено в условията на повторност, е наложено наказание „имуществена санкция“, в размер на 6 000 лв., на основание чл.126, ал.1 и ал.3 във вр. чл. 127, ал.2 ЗРТ. В жалбата се твърди, че въззивното решение е постановено в противоречие с материалния закон и при допуснати съществени процесуални нарушения. Твърди се, че неправилно съдът е приел, че в предаването „Кардиограма“, излъчено на 21.12.2019г., е отправено скрито търговско съобщение по смисъла на чл.73, ал.1 ЗРТ, като не взето предвид, че целта на предаването е представяне на книга и няколкократно е направено ясно съобщение от водещата и обозначение с надпис на екрана, че има продуктово позициониране. Т.е зрителите са били уведомени, че до тях се отправят определени рекламни послания. Иска се решението на СРС и потвърденото с него НП да бъдат отменени. Претендират се направените по делото разноски пред двете съдебни инстанции.

В съд.з. касаторът [фирма], чрез адв.Н.-Т., поддържа жалбата.

Ответникът Съвет за електронни медии, чрез юриск. Д. в съд.з. и в представени по делото писмени бележки, оспорва касационната жалба.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, XI касационен състав, като взе предвид становищата на страните и наведените касационни основания и извърши цялостен преглед за законосъобразност на обжалваното решение по реда на чл. 217 и следващите от АПК, намери следното:

Касационната жалба е процесуално допустима като подадена от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законно установения за това четиринадесетдневен преклузивен срок.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 от Административно процесуалния кодекс и въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд, съгласно чл. 220 от АПК, касационният съд намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо. В тази връзка решаващият състав на съда съобрази и това, че решението е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на предоставените му правомощия. По съществуващото на касационната жалба взе предвид следното:

Районният съд е установил следната фактическа обстановка: на 21.12.2019 г. по програма „Е.“ е излъчено предаването „Кардиограма“ от 14:53 ч. до 15:56 часа. В рамките на предаването, най-напред за времето от 14:55:27ч. до 15:00:37ч., водещата след като обявява в ефир „днес е продуктово позиционирано предаването“, представя книгата „Н.“, чийто автор е самата тя, като показва корицата на книгата в близък план, посочва издателството, и след кратко описание на темата и съдържанието на романа, се дава оценка за същия, в частност – „книгата във всеки раздел е интересна“, „увлекателна е“, „приятели, които я прочетоха, ми казват: „Има доста примамващи елементи в тази книга, четете се на един дъх!, „...за млади и стари, за всеки“, „Н. е великолепна книга...“, „Препоръчвам да я вземете“. Наред с това в хода на представянето изрично е посочва, че книгата ще бъде разпространявана чрез Евро Ти Ви Шоп, като за времето от 14:56:01 до 14:59:36 в долната част на екрана се изписва „телефон за поръчка 02/402 7688“. След разговор с гост в студиото, за времето от 15:39:48ч. до 15:42:15ч. водещата в рамките на предаването отново прави представяне на книгата „Н.“, което е анонсира с уточнението „предколедно, отново пускаме т.нар. продуктово позициониране и отново представяме моята книга „Н.“, ще се изпишат телефоните, на които можете да си я поръчате“. Отново, наред с информацията за съдържанието на книгата се изтъкват и нейните предимства от страна на водещата и автор на книгата, както и директен призив за закупуването ѝ, а именно: „Ще я прочетете, четете се лесно и е може би най, един от най-хубавите подаръци за К. на близък човек. От възрастни, от всяка възраст, и от възрастни, и от по-млада, и от най-млада възраст се четете книгата. Тя е много достъпна“, „...един от хората, който прочете пръв книгата и много я одобри“, „Ще се изпишат телефоните, препоръчвам Ви да си я купите.“. Същевременно от 15:40:11 ч до 15:42:17г. в долната част на екрана има текст „телефон за поръчка 02/402 7688“.

За извършено нарушение на чл. 75, ал. 1, изр. 2 от ЗРТ – скрита реклама, е съставен акт № НД-01-5/09.03.2020 г. Постъпили са възражения по чл. 44, ал. 1 ЗАНН. На основание чл. 126, ал. 1 и ал.3 ЗРТ е издадено оспореното в настоящото производство

НП, с което на [фирма] се налага административно наказание „имуществена санкция“ при условията на повторност, доколкото на 29.11.2019г. е влязло в сила Наказателно постановление №РД-10-32/14.08.2018г. за същото нарушение. Въз основа на тази фактическа обстановка, СРС е приел, че АУАН е съставен, а НП - издаден от компетентните контролни органи съгласно чл. 127, ал. 1 и ал. 2 ЗРТ; не са допуснати съществени процесуални нарушения и противоречие с материалния закон, по безспорен начин са посочени елементите от обективната и субективната страна на деянието. Поради това е потвърдил НП. Приетата от районния съд фактическа обстановка е непротиворечива между страните и се потвърждава от приетите писмени и гласни доказателства. Спорът е правен.

За да потвърди наказателното постановление районният съд е приел, че законосъобразно е ангажирана административнонаказателната отговорност на дружеството за нарушение на чл.75, ал.1, изр.2 ЗРТ. Съгласно чл. 126, ал. 1 ЗРТ /в приложимата редакция/ за нарушение на разпоредбата на чл. 75, ал. 1 от с.з. на доставчиците на медийни услуги, каквото е [фирма], се налага имуществена санкция от 3000 до 20 000 лв.; като съгласно ал.3 - при повторно нарушение по ал. 1 или 2 имуществената санкция е в двоен размер.

Във връзка с горното, по приложението на материалния закон, настоящият съд взе предвид следното:

Доколкото пряко насърчава закупуването на книгата, касационния състав споделя извода на районния, че така описаното по-горе аудиовизуално съдържание представлява „реклама“ по смисъла на чл.74, ал.1 ЗРТ, а не „позициониране на продукт“ съгласно чл.74, ал.4 и чл.84 ЗРТ. По време на предаването, в което е излъчена рекламата, същата обаче е обозначена като „продуктово позициониране“ съгласно чл.84, ал.1, т.4 ЗРТ.

Чл. 75, ал.1, изр.1 ЗТР определя, че търговските съобщения трябва ясно да се разпознават като такива, а с изречение второ на същата алинея се забраняват скритите търговски съобщения. Целта на законодателя е ясна – когато се рекламира даден продукт, то това трябва да е ясно показано и да стигне до потребителя.

Относно определението за „скрито търговско съобщение“ такова е дадено в чл.75, ал.2 - това 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.

От горното следва, че за да е реализирана „скрито търговско съобщение“ следва да са налице две кумулативно дадени предпоставки – представянето да е с цел рекламиране и въвеждане на аудиторията в заблуждение относно естеството на съобщението. Макар и да приема, че представянето на книгата е с цел реклама, настоящият съд намира, че в случая не е налице втората предпоставка от фактическия състав на „скрито търговско съобщение“. За да стане ясно на зрителя, че е налице търговско съобщение, касаторът, чрез надпис в началото на предаването и чрез водещият на предаването е изпълнил разпоредбите на чл.84, ал.4 ЗТР, като е съобщено на зрителите, включително изрично във връзка с представянето на книгата, че следва продуктово позициониране, което е форма на търговско съобщение. Това обозначаване на аудио-визуалното съдържание на търговското съобщение прави същото ясно разпознаваемо като такова и по никакъв начин не може да бъде

възприето като скрито, защото не би могло да подведе аудиторията за своята същност да рекламира книгата.

От горното следва, че в процесното предаване на 23.12.2019г. не е излъчено скрито по смисъла на чл.75, ал.1, изр.2 ЗТР, а обозначено търговско съобщение /въпреки, че то е обозначено като продуктово позициониране в смисъла по чл.74, ал.4 ЗРТ, а не като явна реклама по чл.74, ал.1 ЗРТ, каквото е/, поради което незаконосъобразно е ангажирана административнонаказателната отговорност на касатора.

Предвид гореизложеното, решението на районния съд следва да се отмени, и вместо него да бъде постановено друго такова, с което да се отмени наказателното постановление.

С оглед изхода на спора, на касатора ще следва да се присъдят направените от него по съдебното производство пред СРС и АССГ, съдебни разноски за адвокатско възнаграждение в размер по 648лв. за двете съдебни инстанции, общо 1296лв.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 АПК във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН Административен съд София-град, XI касационен състав

### Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ решение №20280047/18.12.2020г., постановено по н.а.х.д.№8552/2020г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 131 състав; и вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ наказателно постановление №РД-10-4 от 20.05.2020г, издадено от председателя на Съвета за електронни медии, с което на [фирма], ЕИК:[ЕИК], за нарушение на чл.75, ал.1 от Закона за радиото и телевизията, извършено в условията на повторност, е наложена „имуществена санкция“ в размер на 6 000 лв., на основание чл.126, ал.1 и ал.3 във вр. с чл.127, ал.2 ЗРТ.

ОСЪЖДА Съвета за електронни медии да заплати на [фирма], ЕИК:[ЕИК], съдебни разноски в размер на 1296 /хиляда двеста деветдесет и шест/ лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.