

РЕШЕНИЕ № 459

гр. Видин, 13.10.2017г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Видинският районен съд..... наказателна колегия в публичното заседание на тринадесети септември две хиляди и седемнадесета година в състав:

Председател: Андрей Дечев

Съдебни заседатели:

Членове:.....

при секретаря В.Кирилова и в присъствието на прокурора..... като разгледа докладваното от съдията Дечев..... НАХД № 968..... по описа..... за 2017 г. и за да се произнесе взе предвид следното :

Производството е по чл.59 и сл. от ЗАНН по жалба, подадена от ТВВ" ООД, ЕИК 105014364, със седалище и адрес на управление: гр. София 1407, СО - район Лозенец, ул. „Орел" № 11, ет. 2, ап. 1, представлявано от: Божидар Методиев Пардонов, ЕГН против Наказателно постановление № РД-10-17/14.02.2017 г. на председателя на Съвета за електронни медии, с което на жалбоподателя е наложено административно наказание на основание чл. 53 от ЗАНН и чл. 126, ал. 4 във връзка с чл. 127, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията– имуществена санкция в размер на 15000 (петнадесет хиляди) лева за нарушение на чл. 75, ал. 9, т. 1 от Закона за радиото и телевизията.

Жалбоподателят в жалбата си оспорва НП, като заема становище да се уважи жалбата като основателна, а атакуваното наказателно постановление да се отмени като незаконосъобразно и необосновано. Процесуалният му представител заема идентично становище в с.з.

Ответната страна чрез процесуалния си представител заема становище в представено по делото да се потвърди атакуваното наказателно постановление като законосъобразно и обосновано, а жалбата да се отхвърли като неоснователна.

От събраните по делото доказателства, преценени поотделно и взети в тяхната съвкупност, Съдът прие за установена следната фактическа обстановка:

На 05.08.2016 г. в рамките на регулярен мониторинг на програма „ТВВ“ на доставчика на медийни услуги „ТВВ“ ООД е установено, че на 04.08.2016 г. от 20:29:49 ч. до 20:30:45 ч. е излъчено следното търговско съобщение: Текст: Женски глас зад кадър: „За първи път във Видин - Наргиле бар „Люас“. Великолепно съчетание от уют, въображение и релакс за сетивата в компанията на ароматни наргилета ще направят всеки миг незабравим, а желанието - неустойимо. Наргиле бар „Люас“ - екзотични наргилета с уникални аромати, шотове, шейкове, коктейли, композирани с вкус за вашето специално парти, забавление или релакс. Очакваме ви във Видин, комплекс „Съединение“ 12 от осем до два часа след полунощ. Петък и събота - от осем до четири сутринта. Телефон за резервации: 0896 754154. Наргиле бар „Люас“! Картина: 20:29:49 - в долен ляв ъгъл на екрана - емблема NARGILE BAR, която периодически се окрупнява на целия екран; общ план вход с оскъдно осветление и светеща емблема NARGILE BAR и влизаща в заведението фигура, интериор на питейно заведение - ниски маси с насядали хора, бар, барман, наливащ напитки, седящи пред бара момичета, детайли от декорации; наргиле и стъклени бутилки на ниска маса и седящ мъж с цигара в лявата ръка; профил на млада жена, която пуши с наргиле; 4 млади жени седят около наргиле върху ниска маса; млад мъж подготвя наргиле за пушене. 20:30:11 - младежи пият шотове на екс, а сред тях се вижда момче на видима възраст около 9-11 години, също седнало пред маса с наргиле. 20:30:14 - редица от стъклени чаши с жълта течност /наподобяваща плодов сок/ -вижда се гърлото на стъклена бутилка с тъмно кафява напитка, от която са долива в чашите, барман, който долива в кръгла чаша от същата бутилка; общ план на бара с двама бармани и седящи клиентки на столчетата отпред, млади жени седят около ниска масичка с наргиле. 20:30:22 - метална конструкция на тента пред стена с прозоречни ниши, на които са окачени постери на Наргиле бар "Люас", входът на заведението през деня; 20:30:25 - интериор на заведението - две млади жени танцуват, общ план на заведението с дискретна светлина, група млади жени, седнали около наргиле на ниска маса; 20:30:36 - общ план на входа на

заведението през деня; 20:30:38 - интериор на заведението - млади танцуващи жени; 20:30:41 - близък план на млада жена, която пуши с наргиле и издишва облак дим, който се разстила по екрана. Надпис: гр. Видин, ж.к. "Съединение" 12, за резервации 0896/754154 Така описаното търговско съобщение е излъчено в часови пояс, когато детската аудитория е активна. В рекламата на нощното заведение се акцентира върху тютюнопушенето посредством наргиле, върху консумацията на различни напитки, включително и алкохолни, като възможност за незабравимо преживяване. Представянето по описания начин на възможността да прекараш свободното време, както и личните си празници, още повече включвайки кадри на младежи, пиещи шотове, сред които е и дете, създават опасност от физическо и морално увреждане на децата.

Прието е от актосъставителя че като е излъчил на 04.08.2016 г. описаното рекламно съобщение на Наргиле бар „Люас“, доставчикът на медийни услуги „ТВВ“ ООД е нарушил забраната търговските съобщения да създават опасност за физическа или морална вреда на децата, с което е нарушил чл. 75, ал. 9, т. 1 от Закона за радиото и телевизията, за което нарушение е съставен Акт за установяване на административно нарушение № НД-01-63/ 21.10.2016 г., съставен от на длъжност старши инспектор в Съвета за електронни медии.

Така установената фактическа обстановка се доказва от събраните по делото гласни и писмени доказателства - показанията на свидетеля - актосъставител и административно-наказателната преписка.

Между така събраните доказателства няма противоречия, кореспондират помежду си и взаимно се допълват, поради което Съдът ги кредитира.

Съдът, за да се произнесе, взе предвид следното:

Жалбата е подадена в законоустановения срок по чл. 59, ал.2 от ЗАНН от лице с правен интерес от обжалване на НП, поради което е процесуално допустима, а разгледана по същество е основателна.

Съгласно чл. 75,(9) от Закона за радиото и телевизията. Търговските съобщения не трябва да: 1. създават опасност за физическа или морална вреда на децата. По делото е представено копие от Споразумение за защита на децата от съдържание, което е неблагоприятно или създава опасност от увреждане на тяхното физическо, нравствено и/или социално развитие от 02.04.2013г. , сключено на основание чл. 32, ал. 6 от ЗРТ между СЕМ, ДАЗД и

доставчиците на медийни услуги, както и Критерии за оценка на съдържание, което е неблагоприятно или създава опасност от увреждане на физическото, психическото, нравственото и/или социалното развитие на децата, утвърдено от председателя на СЕМ и съгласувано с председателя на ДАЗД. Съгласно т. 29 и т. 30 от последните доставчиците на медийни услуги не допускат предоставяне за разпространение на предаване или форми на търговски съобщения, с изключение на филми, сериали и други кинематографични съобщения, насочени към деца или в които има участие на дете, или дете, което употребява алкохолни напитки, и не се насърчава прекомерната употреба на такива напитки, както и за цигари и други тютюневи изделия, насочени към деца, или в които има участие на дете, или има дете, което употребява цигари и други тютюневи изделия. В АУАН и НП е направен извод, че :“ В рекламата на нощното заведение се акцентира върху тютюнопушенето посредством наргиле, върху консумацията на различни напитки, включително и алкохолни, като възможност за незабравимо преживяване. Представянето по описания начин на възможността да прекараш свободното време, както и личните си празници, още повече включвайки кадри на младежи, пиещи шотове, сред които е и дете, създават опасност от физическо и морално увреждане на децата.“ В текстовото описание на търговското съобщение не се съдържат посочените в Критериите обстоятелства.

Основното възражение в жалбата на касае именно липсата на посочване в АУАН и в НП в какво се изразява нарушението на моралните норми и кои морални норми са нарушени. В тази насока практиката на АССГ сочи /решение № 688/13.0.2012г на АССГ по кнахд № 8031/2011г; решение по кнад № 2327/2010г/, че в хипотеза на нарушение по чл. 75, ал.9, т.1 от ЗРТ административнонаказващият орган следва не само да посочи нарушената норма, но и да изясни коя именно конкретна морална норма е нарушена и в какво точно се състои опасността за морала. В ЗРТ липсва легална дефиниция на понятието "морална вреда", поради което следва самият наказващ орган да конкретизира какво морално правило за поведение се нарушава. В случая, в акта е описана подробно излъчената реклама, след което бланкетно е посочено, че е допуснато излъчване на търговско съобщение /реклама/, което създава опасност от физическо и морално увреждане на децата. Подробното описание на рекламата и бланкетното посочване на нарушената правна норма, не представляват описание на обстоятелствата, при които е извършено нарушението. Наказващият орган не е посочил кои точно обстоятелства от рекламата

оказват отрицателно влияние върху морала на децата и кои морални правила се засягат.

Горното има характер на съществено процесуално нарушение, допуснато в хода на изработване на наказателното постановление, основание за неговата отмяна на това основание. Разглежданото търговско съобщение, излъчено от дружеството жалбоподател няма съдържание, което по естеството си да създаде опасност от подобна увреда у подрастващите. В действителност пределът на разграничаване следва да бъде наличието на пряка и непряка реклама. Внущението, направено в излъчената реклама е косвено и по начин, който трудно би бил разбран от децата.

В този смисъл съдът намира, че НП е незаконосъобразно и необосновано и ще следва да бъде отменено.

Водим от горното и на основание чл. 63, ал. 1 от ЗАНН
Видинският районен съд

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № РД-10-17/14.02.2017 г. на председателя на Съвета за електронни медии, с което на жалбоподателя ТВВ" ООД, ЕИК 105014364, със седалище и адрес на управление: гр. София 1407, СО - район Лозенец, ул. „Орел" № 11, ет. 2, ал. 1, представлявано от: Божидар Методиев Пардонов, ЕГН е наложено административно наказание на основание чл. 53 от ЗАНН и чл. 126, ал. 4 във връзка с чл. 127, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията– имуществена санкция в размер на 15000 (петнадесет хиляди) лева за нарушение на чл. 75, ал. 9, т. 1 от Закона за радиото и телевизията.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14 дневен срок от съобщението до страните пред Административен съд-гр. Видин.

РАЙОНЕН СЪДИЯ :



АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД – ВИДИН

РЕШЕНИЕ № 324

гр. Видин, 28.12.2017 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – Видин, административнонаказателен състав
в публично заседание на дванадесети декември
през две хиляди и седемнадесета година в състав:

Председател:

Антония Генадиева

Членове: Николай Витков

Борис Борисов

при секретаря
на прокурора
от съдия

Мария Иванова
Христина Гугуманова
Борис Борисов

и в присъствието
като разгледа докладваното

Касационно АНД № 316 по описа за 2017 Година
и за да се произнесе, съобрази следното:

Производството е по чл.63, ал.1, предложение „второ” ЗАНН във връзка с глава XII от АПК.

Делото е образувано по жалба, подадена от процесуалния представител на Председателя на Съвета за електронни медии - гр.София против Решение № 459 от 13.10.2017 г. по АНД № 968/2017г. по описа на Районен съд - Видин, с което е отменено НП № РД-10-17 от 14.02.2017 г. на Председателя на Съвета за електронни медии - гр.София, с което на „ТВВ“ ООД гр.София е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 15 000 /петнадесет хиляди/ лева, на основание чл.126, ал.4 във връзка с чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията, за извършено нарушение по чл.75, ал.9, т.1 от същия.

В жалбата се развиват съображения, че решението на ВРС е неправилно и незаконосъобразно.

Посочва се, че неправилно първоинстанционния съд е приел че в хода на АНП са били допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Излагат се съображения, че в НП всички обстоятелства са подробно и коректно описани, мотивирано е защо търговското съобщение създава опасност за физическа или морална вреда на децата и са изложени доводи, защо наказващият орган не е приел възраженията на доставчика срещу издадения АУАН. Обобщено е, че съдържанието на НП не е

бланкетно, тъй като конкретно е отразено и мотивирано с каква излъчването на процесната реклама създава опасност за децата, а именно, че показва присъствието на дете в нощно заведение, в което се сервира алкохол и се пуши наргиле.

В жалбата се сочи, че макар и в рекламното съобщение да не се рекламира пряко употребата на конкретна алкохолна напитка или цигари или други тютюневи изделия, със същото се популяризира нощно заведение в гр.Видин, в което се предлагат „екзотични наргилета с уникални аромати“, „шотове“, „коктейли“ и т.н. и проблема се състои в това, че в съобщението присъства дете, на видима ниска възраст и което макар и да не консумира алкохол или да пуши наргиле се намира в такова нощно заведение, абсолютно неподходящо за неговата възраст. Посочва се, че тъй като детето не е участник в самата реклама неприложими в случая се явяват критериите, одобрени със споразумението по чл.32, ал.6 от ЗРТ.

Излагат се съображения относно законосъобразността на издаденото НП и преценката на събраните по делото доказателства и относимостта на законовите разпоредби, които се приема че са нарушени, поради което се иска от Съда да постанови решение, с което да отмени решението на ВРС и да потвърди изцяло атакуваното НП.

Ответникът по делото – „ТВВ“ ООД гр.София, чрез процесуалния си представител оспорва касационната жалба.

Посочва се че необосновано в касационната жалба се акцентира че е налице реклама на нощно заведение с участието на дете, при положение че рекламния клип отразява дейността на един търговски обект и не е реклама на нощно заведение, нито пък се рекламира употребата на алкохолни напитки, цигари или други тютюневи изделия. Соочи се, че няма как чрез клипа да се създава внушение към поведение или към консумация на продукти, които да създават опасност или предпоставки за физическа и морална вреда на децата. Поддържа се че контролът върху дейността на заведенията се осъществява въз основа на специални закони и от специални органи, извън правомощията и разпоредбите на ЗРТ.

Иска се от Съда да постанови решение, с което потвърди решението на ВРС като правилно и законосъобразно.

Представителят на Окръжна прокуратура – гр.Видин дава заключение, че жалбата се явява основателна, предвид обстоятелството че не е налице визираното на ВРС съществено процесуално нарушение.

Административен съд - Видин, като взе предвид събраните по делото доказателства, доводите на страните и посочените касационни основания в жалбата, намира следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, от субект имаш правен интерес от обжалване и е допустима.

Разгледана по същество същата се явява неоснователна по следните съображения:

Обстоятелствата установени във фактическата обстановка, която първоинстанционния съд е приел се споделят напълно и от касационната инстанция.

Безспорно се установява, че на 05.08.2016 г. в рамките на регулярен мониторинг на програма „ТВВ“ на доставчика на медийни услуги „ТВВ“ ООД е установено, че на 04.08.2016 г. от 20:29:49 ч. до 20:30:45 ч. е излъчено следното търговско съобщение: Текст: Женски глас зад кадър: „За първи път във Видин - Наргиле бар „Люас“. Великолепно съчетание от уют, въображение и релакс за сетивата в компанията на ароматни наргилета ще направят всеки миг незабравим, а желанието - неустойимо. Наргиле бар „Люас“ - екзотични наргилета с уникални аромати, шотове, шейкове, коктейли, композирани с вкус за вашето специално парти, забавление или релакс. Очакваме ви във Видин, комплекс „Съединение“ 12 от осем до два часа след полунощ. Петък и събота - от осем до четири сутринта. Телефон за резервации: 0896 754154. Наргиле бар „Люас“! Картина: 20:29:49 - в долен ляв ъгъл на екрана - емблема NARGILE BAR, която периодически се окрупнява на целия екран; общ план вход с оскъдно осветление и светеща емблема NARGILE BAR и влизаща в заведението фигура, интериор на питейно заведение - ниски маси с насядали хора, бар, барман, наливащ напитки, седящи пред бара момичета, детайли от декорации; наргиле и стъклени бутилки на ниска маса и седящ мъж с цигара в лявата ръка; профил на млада жена, която пуши с наргиле; 4 млади жени седят около наргиле върху ниска маса; млад мъж подготвя наргиле за пушене. 20:30:11 - младежи пият шотове на екс, а сред тях се вижда момче на видима възраст около 9-11 години, също седнало пред маса с наргиле. 20:30:14 - редица от стъклени чаши с жълта течност /наподобяваща плодов сок/ -вижда се гърлото на стъклена бутилка с тъмно кафява напитка, от която са долива в чашите, барман, който долива в кръгла чаша от същата бутилка; общ план на бара с двама бармани и седящи клиентки на столчетата отпред, млади жени седят около ниска масичка с наргиле. 20:30:22 - метална конструкция на тента пред стена с прозоречни ниши, на които са окачени постери на Наргиле бар "Люас", входът на заведението през деня; 20:30:25 - интериор на заведението - две млади жени танцуват, общ план на заведението с дискретна светлина, група млади жени, седнали около наргиле на ниска маса; 20:30:36 - общ план на входа на заведението през деня; 20:30:38 - интериор на заведението - млади танцуващи жени; 20:30:41 - близък план на млада жена, която пуши с наргиле и издишва облак дим, който се разстила по екрана. Надпис: гр. Видин, ж.к. "Съединение" 12, за резервации 0896/754154.

Констатирано е, че така описаното търговско съобщение е излъчено в часови пояс, когато детската аудитория е активна. В рекламата на нощното заведение се акцентира върху тютюнопушенето посредством наргиле, върху консумацията на различни напитки, включително и

алкохолни, като възможност за незабравимо преживяване. Представяне по описания начин на възможността да прекараш свободното време, както и личните си празници, още повече включвайки кадри на младежи, пиещ шотове, сред които е и дете, създават опасност от физическо и морално увреждане на децата.

Предвид установеното, актосъставителката счела, че ка е излъчил на 04.08.2016 г. описаното рекламно съобщение на Наргиле б „Люас“, доставчикът на медийни услуги „ТВВ“ ООД е нарушил забрана търговските съобщения да създават опасност за физическа или морална вреда на децата, с което е нарушил чл. 75, ал. 9, т. 1 от Закона за радиото и телевизията, за което нарушение съставила Акт за установяване на административно нарушение № НД-01-63/ 21.10.2016 г., връчен на 21.10.2016г.. В законоопределения срок постъпило подробно възражение срещу направените констатации, които не били възприети от наказващ орган и въз основа на АУАН и при установената от него фактическа обстановка било издадено и атакуваното НП, с което на „ТВВ“ ООД гр.София било наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 15 000 /петнадесет хиляди/ лева, на основание чл.12 ал.4 във връзка с чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията, извършено нарушение по чл.75, ал.9, т.1 от същия.

По делото не се оспорва обстоятелството че рекламният клип се излъчвал за кратък период от време и преустановено излъчването му средата на месец август 2016г..

Съобразявайки събраните по делото доказателства първоинстанционния съд приел, че НП се явява незаконносъобразно, тъй като в АНП са били допуснати съществени процесуални нарушения изразяващи се в липсата на яснота в какво се изразява нарушението моралните норми и кои морални норми са нарушени, за да се обоснова мененото нарушение по чл.75, ал.9, т.1 от ЗРТ.

По тези съображения ВРС отменил атакуваното НП.

Административен съд-Видин намира, че първоинстанционния съд направил правилна преценка на доказателствата по делото, като приета фактическата обстановка се основава на тях.

Настоящият касационен състав счита, че районният съд е изпълнил задължението си да събере относимите доказателства, за да установи и какъв начин и от кого е извършено визираното в АУАН и НП нарушение на ЗРТ.

В тежест на административно наказващият орган е да докаже и подкрепи със съответните доказателства, твърденията и констатациите си относно извършеното административно нарушение.

Разпоредбата на чл.75, ал.9, т.1 от ЗРТ регламентира, че търговските съобщения не трябва да създават опасност за физическа и морална вреда на децата.

В случая обаче, не се установява нарушение на посочена

разпоредба.

Настоящият състав не приема извода на наказващия орган, че в процесното рекламно съобщение се рекламира ношно заведение.

Визираното в клипа работно време - от осем до два часа след полунощ, а петък и събота - от осем до четири сутринта налага извода, че заведението е денонощно, поради което няма законова забрана заведението да се посещава от деца през деня.

Наред с горното, в рекламното съобщение не се рекламира пряко употребата на алкохолни напитки, цигари и тютюневи изделия, а заснетото дете не употребява нито алкохол, нито цигари, поради което не може да се обоснове извода на наказващия орган че в излъчената реклама на „нощното заведение“ се акцентира върху тютюнопушенето посредством наргиле и върху консумацията на различни напитки, включително и алкохолни.

В тази връзка не може да не се отчете обстоятелството, че пушенето на наргиле, към момента на извършване на деянието, не е приравнено на тютюнопушене и извършването на дейност, като дейността на процесното заведение не е забранена от закона.

Съдът не приема извода на касатора, че макар да няма пряко нарушени разпоредби на специалните закони, свързани със защитата на общественото здраве и в частност здравето на децата, рекламата цели да популяризира ношно заведение, в което се употребяват продукти, забранени за деца. Видно от рекламния клип е че се рекламира дейността на търговски обект с посоченото по-горе работно време и конкретно местоположение, като контролът върху дейността на заведението се явява извън предмета на ЗРТ.

Констатираните несъответствия между визираните в АУАН и НП елементи на търговското съобщение и направеното обобщение за създадена опасност от физическо и морално увреждане на децата, без конкретно да се посочи кои точно обстоятелства от рекламата създават тази опасност, води до необоснованост на атакуваното НП.

Наред с горното следва да се посочи, че според разпоредбата на чл.36, ал.1 от ЗАНН административнонаказателното производство започва със съставянето на АУАН. Оказва се, че към момента на съставяне на АУАН не е имало нарушение, тъй като излъчването на търговското съобщение е било преустановено в средата на месец август 2016г., което обстоятелство не е взето предвид от наказващия орган.

Предвид изложеното Съдът намира че по безспорен начин не се установява нарушение на разпоредбата на чл.75, ал.9, т.1 от ЗРТ, поради което незаконосъобразно е била ангажирана административнонаказателната отговорност на ответното дружество по реда на чл.126, ал.4 във връзка с чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията.

Ето защо постановеното съдебно решение, като краен резултат се

явява правилно, поради което ще следва да бъде потвърдено.

Водим от горното и на основание чл.63,ал.1, изр. II - рс от ЗАН във вр. с чл.208 АПК, Административен съд – Видин

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 459 от 13.10.2017 г. по АНД № 968/2017г. по описа на Районен съд - Видин, с което е отменено НП № РД 10-17 от 14.02.2017 г. на Председателя на Съвета за електронни медии гр.София, с което на „ТВВ“ ООД гр.София е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 15 000 /петнадесет хиляди лева, на основание чл.126, ал.4 във връзка с чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията, за извършено нарушение по чл.75, ал.9, т.1 същия.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.