

РЕШЕНИЕ

№ 28 / 28.01.2016г.

гр.Пазарджик

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – Пазарджик, в публично заседание на тринадесети януари през две хиляди и шестнадесета година, в състав:

| | |
|---------------------|-----------------------------------|
| ПРЕДСЕДАТЕЛ: | Мариана Шотева |
| ЧЛЕНОВЕ: | Десислава Кривиралчева |
| | Христина Юрукова |

при секретаря **Димитрина Георгиева** и с участието на прокурора **Шотева**
Стефан Янев като разгледа докладваното от съдия **Шотева**
КАН дело № 888 по описа за 2015 год., за да се произнесе, съобрази следното:

Производството е по чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН във вр. с чл. 208 и сл. от АПК.

Постъпила е касационна жалба от “ДЕЙМОС“ЕООД с ЕИК 112522263 против Решение № 163/15.10.2015 г., постановено по АНД № 263/15 г. по описа на РС Велинград, с което е потвърдено Наказателно постановление № РД-10-74/09.06.2015 г. на Председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ) за наложено на дружеството административно наказание “имуществена санкция” в размер на 7 000 лв., на основание чл. 126а, ал. 5, т. 2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) за извършено нарушение на чл. 125в, т. 2 от същия закон. Претендира се отмяна на въззивното решение и вместо него да бъде постановено друго, с което да се отмени издаденото наказателно постановление.

Ответникът по касационната жалба – СЕМ, гр.София, чрез процесуалния си представител в писмени бележки по делото застъпва становище за неоснователност на жалбата.

Представителят на Окръжна прокуратура - Пазарджик дава заключение за неоснователност на жалбата и счита въззивното решение за правилно и законосъобразно.

Съдът, като обсъди наведените в жалбите касационни основания, доводите на страните, събраните по делото доказателства и като извърши служебна проверка по чл. 218, ал. 2 АПК, приема за установено следното:

Касационната жалба е процесуално допустима – подадена е в срок от надлежна страна, оспорва невлязъл в сила съдебен акт на районен съд, постановен в производството по Глава трета Раздел V на ЗАНН и подлежи на разглеждане.

Разгледана по същество е **основателна**.

За да постанови оспорения в настоящото производство въззивен съдебен акт, районният съд е приел, че дружеството – жалбоподател е осъществило нарушението по чл. 125в, т. 2 ЗРТ, а именно предприятието е разпространявало програми без надлежно уредени авторски права за разпространение на произведения, звукозаписи и записи на аудио – визуални произведения включени в разпространяваните програми, тъй като не е предоставило на СЕМ за проверки 6-месечен период документите, свързани с придобиването на тези права, представил е договор с дружество ЕАЗИПА, което съдът е счел, че е дружество, което не е регистрирано съгласно закона. Съдът приел още, че при съставяне на АУАН и издаване на НП не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Отразеното в акта и в НП било обстоятелствено и пълно, и съобразено с процесуалните и материално – правните норми. Налице било словесно описание на нарушението, което съответствало на посочената в акта и НП правна квалификация на нарушението. Районният съд посочил, че от съдържанието на акта и НП по безспорен начин се извлича мястото на извършване на нарушението. Съдът изрично изложил и мотиви относно индивидуализацията на наложеното наказание с аргументи относно конкретния размер на санкцията.

Административният съд намира въззивното съдебно решение за постановено в противоречие с материалния закон.

По делото е безспорно установено от фактическа страна, че дружеството касатор е изпратило в СЕМ писмо вх. № ЛРР-13-34-01-15/13.02.2015 г., с което на СЕМ е предоставен актуализиран списък на разпространяваните програми без посочен период, с приложени към него договори, уреждащи правата за разпространение, в изпълнение на изискването на чл. 125в ЗРТ. В последствие била извършена проверка на представените документи, при която било установено, че касационният жалбоподател не е представил договори със Сдружение Музикаутор и Сдружение Филмаутор и сдружение Профон, с които да се уреждат правата за разпространение на музикалните и свързаните с музика литературни произведения (за първото сдружение) и правата за разпространение на

аудиовизуалните произведения включени в телевизионните програми (за второто сдружение), дружеството било представило договор с ЕАЗИПА.

От проверяващата – актосъставител било прието, че разпространяването на електронни съобщения на територията на с.Дорково община Ракитово, обл.Пазарджик, гр.Костандово, общ.Ракитово обл.Пазарджик, гр.Ракитово, общ.Ракитово, обл.Пазарджик, гр.Велинград обл.Пазарджик и с.Драгиново, общ.Велинград, обл.Пазарджик от „Деймос“ ЕООД без сключени договори със сдруженията Музикаутор, Филмаутор и Профон е нарушение на разпоредбата на чл. 126а, ал. 5, т. 2 ЗРТ – предприятието разпространява програми без надлежно уредени авторски права, с което е нарушен чл. 125в, т. 2 от същия закон. Във връзка с това бил съставен АУАН, а в следствие било издадено оспореното пред въззивния съд наказателно постановление. И в двата акта нарушението от фактическа страна било описано по следния начин: предприятието „Деймос“ ЕООД няма сключени договори за придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните от него програми за периода 25.08.2014г. – 24.02.2015г., което представлява нарушение на разпоредбата на чл. 126а, ал. 5, т. 2 от ЗРТ – предприятието разпространява програми без надлежно уредени авторски права, с което е нарушен чл. 125в, т. 2 от Закона за радиото и телевизията, във връзка с чл. 126а, ал. 5, т. 2 от Закона за радиото и телевизията. В ИП се посочва още, че като не е уредило правата за произведенията, звукозаписите и записите на аудио – визуални произведения, включени в разпространяваните програми, дружеството е разпространявало програми без уредени авторски и сродни права – нарушение на чл. 125в, т. 2, във връзка с чл. 126а, ал. 5, т. 2 от Закона за радиото и телевизията в периода 25.08.2014г. – 24.02.2015г.

Цитираните многократно разпоредби от Закона за радиото и телевизията имат следното съдържание:

Чл. 125в. Предприятието, което разпространява български и чуждестранни програми, се задължава да предоставя на Съвета за електронни медии на всеки 6 месеца актуализиран списък на разпространяваните програми и документите, свързани със:

1. придобиване на правата за разпространение на програмите;
2. придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните програми.

Чл. 126а. (5) За нарушение на разпоредбите на чл. 125в се налагат имуществени санкции, както следва:

1. за непредоставяне на информация в определения срок и/или при предоставяне на невярна или непълна информация - от 3000 до 7000 лв.;

2. за разпространение на програми без надлежно уредени авторски и сродни права - от 7000 до 30 000 лв.

Анализът на нормата на чл. 126а, ал. 5 ЗРГ сочи, че в същата са предвидени два отделни състава на административно нарушение – по т. 1 и по т. 2. В първия случай нарушението се изразява в непредоставяне на информацията по чл. 125в ЗРГ или предоставянето ѝ, по когато същата е невярна или непълна, а във втория случай се касае за разпространение на програми без надлежно уредени авторски и сродни права, като и в двата случая нормата изисква да е налице и нарушение на чл. 125в, т.е. да не е изпълнено задължението за предоставяне на СЕМ на определените в разпоредбата документи – актуализиран списък на разпространяваните програми и документите, свързани с придобиване на правата за разпространение на програмите и с придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните програми.

В случая административно – наказващият орган е приложил разпоредбата на чл. 126а, ал. 5, т. 2 ЗРГ, т.е. твърди се, че се касае за разпространение на програми без надлежно уредени авторски и сродни права. В същото време обаче в обстоятелствената част на АУАН и на ИИ не се съдържат никакви факти свързани с разпространяване на програми. Не са налице такива констатации, а само твърдение за разпространение, което не е обвързано с установени в хода на производството факти. Едва в рамките на въззивното производство, в показанията си пред съда, актосъстави елката посочва, че установява факта на разпространение на телевизионните програми въз основа на самото деклариране от наказаното лице. Това обаче е недостатъчно, за да бъде надлежно индивидуализирано изпълнителното деяние на нарушението по чл. 126а, ал. 5, т. 2 ЗРГ, тъй като нито в АУАН, нито в ИИ се посочват кои са разпространяваните програми/ посочено съгласно приложен списък/но не са посочени в кои програми е имало произведения, за които не са уредени авторските права. В определени програми се излъчват произведения на автори, които не са от България, ЕС или страни с които държавата ни има подписани договори за защита на авторските и сродните права. Не е извършена проверка, кои програми в действителност са били излъчвани. Твърдението, че след като са били посочени в списъка, значи са били излъчвани не може да обоснове категоричен извод, става въпрос за едно предположение. Не е извършена проверка в кои места (региони) са разпространявани – посочени са села и градове, в които дружеството все още не е изградило своя мрежа за

разпространение. въпреки даденото разрешение. От една страна съдът е приел, че дружеството-жалбоподател е осъществило нарушение на чл. 125в, т. 2 ЗРТ, който текст предвижда единствено задължение за представяне на определен набор от документи, като е разпространявало програми без надлежно уредени авторски права за разпространение на произведения, звукозаписи и записи на аудио – визуални произведения, включени в разпространяваните програми. От друга страна съдът посочва, че дружеството е извършило нарушението като не е сключило договори с определени сдружения.

Линиата на безспорна установеност на изпълнителното действие е довела и до необосновани изводи на районния съд по отношение определяне на мястото на извършване на административното нарушение. Мястото на извършване на нарушението би следвало да е регионът, регионите и населените места в които се извършва разпространението, както в ЛУАН, така и в III са посочени места, за които дружеството е вписано в регистъра на Комисията за регулиране на съобщенията, но не е извършана проверка къде в действителност са разпространявани съответните програми.

Съдът не счита, че следва да извършва проверка да ли ЕАЗИПА е дружество, което е вписано в регистър по чл.40а от ЗЛПСН на министерството на културата, с оглед допуснатите процесуални нарушения при издаване на ЛУАН и на III. Представени са доказателства, че към момента има висящи дела свързани с регистрацията на ЕАЗИПА.

В обобщение на казаното до тук следва да се посочи, че като не е установил описаните по-горе несъответствия и допуснати нарушения в хода на административното производство, въззивният съд е постановил съдебен акт в противоречие със закона, поради което решението му следва да бъде отменено. На основание чл. 222, ал. 1 АПК административният съд следва да реши делото по същество като отмени наказателното постановление.

Мотивиран така и на основание чл. 63 от ЗЛПСН във вр. с чл. 221, ал. 2 и чл. 222, ал.1 от АПК, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение № 163/15.10.2015 г., постановено по РД № 263/15 г. по описа на РС Велинград.

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № РД-10-74/09 15.2015 г. на Председателя на Съвета за електронни медии (СЕМ) ЕАЗИПА, което на „ДЕЙМОСЧООД“ е наложено административно наказание в имуществена санкция” в размер на 7 000 лв., на основание чл. 126а, ал. 5, т. 1 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) за извършено нарушение на чл. 125в, т. 2 от същия закон.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.



ВАРНО

Дес - 70 ВЛЖ: Ю В СИЛА 28.01.16г

ВАРНО



РЕШЕНИЕ

№ 163

15.10.2015 година, гр.Велинград.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВЕЛИНГРАДСКИЯТ РАЙОНЕН СЪД на двадесет и осми септември през две хиляди и петнадесета година, в публично заседание в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ : ВЕСЕЛИН ПЕТРИЧЕВ

СЕКРЕТАР:МАРИЯ ДИМИТРОВА

като разгледа докладваното от районния съдия Веселин Петричев а.н.х.дело № 263 по описа за 2015 година и за да се произнесе взе предвид следното:

„ДЕЙМОС“ ЕООД, с ЕИК 112522263, със седалище и адрес на управление гр.Ракитово, ул."Герушка"№ 6, представлявано от управителя Георги Захариев с ЕГН _____, е обжалвал наказателно постановление № РД-10-74/09.06.2015г. на председателя на СЕМ, с молба същото да бъде отменено като постановено като необосновано и при съществени нарушения на материалния и процесуалния закон. Излага съображения, че липсва материално правна компетентност на съставителя на АУАН, че не става ясно кои действия са възприели лично свидетелите при установяване на нарушението- тези на извършената проверка, или на други действия, представляващи фактическо" разпространение на програми", не са посочени конкретно, ясно, точно и еднозначно кои са произведенията, звукозаписите и записите на аудио- визуални произведения, включени в разпространяваните за периода от 25.08.2014г. – 24.02.2015г. програми, отсъства ясно и точно описание на изпълнителните деяния, не става ясно как е констатирано това действие, което възпрепятства правото на нарушителя да упражни правото си на защита, не разбирайки какво точно е установил актосъставителя, писмото покана е с много общ текст и не става ясно за кое деяние, извършено от дружеството, ще му бъде съставен акт, няма отбелязване кога е извършено деянието, формите на проявление на нарушението, и коя нормативна разпоредба е нарушена, което е нарушаване правото на защита. Същите нарушения са пренесени и в НП. Непосочването на програмите в АУАН и НП води до невъзможност да се установи дали разпространяваните от дружеството такива попадат в категорията на тези, за които е нужна уредба на

авторските и сродни права за посочения период от време по смисъла на 99, ал.1 от З. ПСП. АНО не е съобразил редакцията на чл 40, ал.11 от ЗАПСП от 08.03.14г. и не са представени изрични писмени несъгласия на носители на авторски и сродни права досежно правата, включени в процесните програми. ЕАЗИПА е сдружение, управляващо колективни права и същото продължава дейността си до издаване на удостоверение за нова регистрация- параграф 42, ал.2 от ПЗР на ЗАПСП, която регистрация още не е завършена, тъй като същата е оспорена по съдебен ред. Твърди се също и че нормата на чл.126 а, ал.5 т.2 е санкционна и бланкетно по отношение на нарушенията и в тази връзка следва да се посочи конкретната разпоредба, която е нарушена. Нарушени са разпоредбите на чл.42, ал.1,т.5 и чл.57, ал.1,т.6 от ЗАНН, което е довело до нарушаване правото на защита на наказваното лице, както и не е налице доказване на установените фактически констатации от страна на АНО. В съдебно заседание процесуалният представител на дружеството излага в писмени бележки съображения, застъпени и в жалбата.

Представителят на ответника, в писмени бележки, оспорва жалбата, като твърди че жалбата е неоснователна и наказателното постановление следва да бъде потвърдено, като правилно и законосъобразно. Излага подробни съображения в тази насока.

От събраните по делото доказателства съдът приема за установена следната *фактическа обстановка*:

На 12.05.2015г. е съставен акт за установяване на административно нарушение № НД 01-126/12.05.2015г. на „Деймос“ ЕООД, ЕИК 112522263, с адрес на управление гр.Ракитово, ул.”Герушка” № 6, с управител Георги Захариев, за това, че на 07.05.2015 г., в гр. София, бул. “Шипченски проход” № 69, при извършване на служебна проверка на постъпили в деловодството на СЕМ с вх. № ЛРР-13-34-01-15/ 13.02.2015 г. , вх. № ЛРР-13-34-01 -15/ 27.02.2015 г. от “ДЕЙМОС” ЕООД документи, е установено, че ДЕЙМОС” ЕООД е предприятие, вписано в регистъра на Комисията за регулиране на съобщенията (КРС) по чл. 33, ал. 1, т. 1 от Закона за електронните съобщения (ЗЕС) като предоставящо услугата “разпространение на радио- и телевизионни програми” в кабелна електронна съобщителна мрежа на територията на с. Дорково, община Ракитово, област Пазарджик, гр. Костандово, община Ракитово, област Пазарджик, гр. Ракитово, община Ракитово, област Пазарджик, гр. Велинград, община Велинград, област Пазарджик, с. Драгиново, община Велинград, област Пазарджик.

Съгласно чл. 125в от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ), предприятие, което разпространява български и чуждестранни програми, се задължава да предоставя на Съвета за електронни медии на всеки 6 месеца, считано от 24 февруари 2009 г. (ДВ, бр. 14 от 2009 г., изм., бр. 12 от 2010 г.) списък на разпространяваните програми и документите, свързани с: придобиване на правата за разпространение на програмите; и придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните програми. С посоченото по-горе писмо “ДЕЙМОС” ЕООД е

предоставило на СЕМ актуализиран списък на разпространяваните програми за периода 25.08.2014 г. - 24.02.2015 г. и приложени към него договори, уреждащи правата за разпространение на 29 броя програми (документи по чл. 125в, т. 1 от ЗРТ).

Предприятието „ДЕЙМОС“ ЕООД няма сключени договори за придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните от него програми за периода 25.08.2014г. - 24.02.2015г.

Съгласно чл. 21, ал. 2 от Закона за авторското право и сродните му права (ЗАПСП), разрешение за препредаване по електронна съобщителна мрежа на произведенията, се дава само чрез организация за колективно управление на авторски права. ЗАПСП определя, че всеки вид права се управлява само от една организация, вписана в регистър по чл. 40а от ЗАПСП на Министерство на културата. В периода на проверката организациите, управляващи правата на носителите на права на произведенията в програмите, разпространявани от „ДЕЙМОС“ ЕООД, са МУЗИКАУТОР, ПРОФОН И ФИЛМАУТОР. МУЗИКАУТОР е сдружение за колективно управление на авторски права на композитори, автори на литературни произведения, свързани с музика и музикални издатели (Удостоверение № 62-00-0152/ 27.10.2011 г. на министъра на културата); ПРОФОН е дружество за колективно управление в частна полза правата на продуцентите на звукозаписи музикални видеозаписи и на артистите-изпълнители (Удостоверение № 26-00-0550/ 27.10.2011 г. на министъра на културата); ФИЛМАУТОР е сдружение за колективно управление на авторски и продуцентски права (Удостоверение № 26-00-0551/ 27.10.2011 г. на министъра на културата). За да осъществява законосъобразно дейността по разпространение на радио- и телевизионни програми, предприятието е следвало да сключи договори с изброените по-горе организации за колективно управление на права за уреждане на правата върху произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуалните произведения, включени в разпространяваните програми. Като не е направило това, предприятието „ДЕЙМОС“ ЕООД е разпространявало в кабелната си мрежа програми без надлежно уредени авторски и сродни права за периода 25.08.2014 г.- 24.02.2015 г.- нарушение на чл. 125в, т. 2 от Закона за радиото и телевизията.

Актът, съставен в присъствието на двама свидетели на установяване на нарушението –

е подписан от

който е упълномощен от управителя Георги

Захариев, да го представлява, с нотариално заверено пълномощно от 26.07.2014г. В акта е отразено, че ще направи възражение в законовия срок. Такова е постъпило с вх. № ЛРР-13-34-01-15/20.05.2015г., с което се оспова като невярно обстоятелството, че няма сключен договор със сдружение за колективно управление на права по ЗАПСП., като уточнява, че на 22.06.2012г. е сключил договор с ЕАЗИПА. Прилага и удостоверение за регистрация на дейност, издадено от ЕАЗИПА и съдебно решение на ВАС водено от ЕАЗИПА срещу

министъра на културата във връзка с издаденото ѝ непълно удостоверение, като сочи също, че е извършил плащане, което за периода на проверката е удостоверил с издадени от ЕАЗИПА удостоверения за уредени задължения по ЗАПСП по двете категории права – авторски и сродни. Възражението е взето под внимание от страна на административно наказващия орган, като същият го е счел за неоснователно. В тази насока е изразил съображения, че режимът на функциониране на организациите на колективно управление на права, създаден след въвежданите през март 2011 година изменения на Закона за авторското право и сродните му права / ЗАПСП/, е предвидил само една ОКУП /организация за колективно управление на авторски права/ да може да договаря с ползвателите на територията на Република България излъчването по безжичен път на дадена категория авторски и сродни права. Съгласно ЗАПСП Министерство на културата извършва регистрация на ОКУП и поддържа регистър на сдруженията за колективно управление на права по чл. 40 от ЗАПСП. Съгласно регистъра, поддържан от Министерство на културата, ЕАЗИПА управлява авторски и сродни права за: 1. оригинални произведения на изкуството - графично и пластично изкуство, като картини, колажи, рисунки, скици, гравюри, шампи, литографии, скулптурни фигури, гоблени, керамики, произведения от стъкло и фотографии - при отчисление от цената на продажбата; 2. музикални и аудио-визуални произведения, звукозаписи и изпълнения, записи на филми и аудио-визуални произведения - при отдаване под наем на носители, които ги съдържат. Начините на използване на правата, които ЕАЗИПА управлява са свързани с: „получаване на отчисления от цената на продажбата, дължима на автори на произведения на изкуството при препродажба на техни произведения, когато една от страните по сделката или посредникът е търговец на произведение на изкуството /чл.20 и чл.20а от ЗАПСП/; отдаване под наем и в заем на носители, съдържащи обекти на закрила по този закон /чл.22а, ал. 1 и 2, чл.84, чл.90 и чл.90в от ЗАПСП/; разпределяне на компенсационни възнаграждения, дължими на нейни членове за възпроизвеждане на обекти на закрила по този закон от физически лица за лично ползване /чл.26, ал. 1, изр.първо и ал.8 от ЗАПСП/”. От цитираното вписване в регистъра на Министерство на културата е видно, че ЕАЗИПА не управлява права за музикални и литературни произведения, свързани с музика, звукозаписи и записи на музикални и аудиовизуални произведения, включително: излъчване на такива произведения по безжичен път (чл.18, ал.2, т.4 от ЗАПСП); предаване и препредаване на такива произведения по кабел или друга електронна съобщителна мрежа (чл.18, ал.2, т.5 от ЗАПСП); предлагане по безжичен път или по кабел на достъп на неограничен брой лица до такива произведения по начин, позволяващ този достъп да бъде осъществен от място и по време, индивидуално избрани от всеки от тях (чл.18, ал.2, т.10 от ЗАПСП); преработка на музикални произведения и синхронизирането им с други произведения (чл.18, ал.2, т.8 от ЗАПСП). Организациите, които са регистрирани от министъра на културата и управляват посочените права са МУЗИКАУТОР и ПРОФОН. По тези

съображения административно наказващият орган е счел, че дружеството жалбоподател няма сключени договори с организации за колективно управление на права за уреждане на правата върху произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуалните произведения, включени в разпространяваните програми.

В обжалваното наказателно постановление нарушението е описано по идентичен начин с АУАН, и за извършено нарушение на разпоредбата на чл. 125 в, т. 2 от ЗРТ е наложена имуществена санкция в размер на 7000 лева на осн. чл. 126а, ал. 5, т. 2 от ЗРТ.

От показанията на актосъставителката е видно, че на 7 май 2015г. при извършване на служебна проверка на постъпили в деловодството на СЕМ документи от „ Деймос” ЕООД е установено, че същото, като вписано в регистъра за регулиране на съобщенията като предприятие разпространител на български и чуждестранни програми, е предоставило на СЕМ съгласно изискванията на чл. 125 в от ЗРТ списък на разпространяваните програми за периода от 25.08.2014г. до 24.02.2015г. договори за разпространяваните от предприятието програми, но не е представило договори за придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите, включени в самите програми и проверката е установила, че предприятието няма такива договори с организациите Музикаутор, Профон и Филмаутор, за което е съставен и АУАН. АУАН е редовно връчен на упълномощен да представлява дружеството. Уточнява, че проверката е служебна, на база на предоставените в СЕМ документи от дружеството на договори и списък на разпространени от него програми в своята кабелна мрежа. Проверката е въз основа на документи, които задължените предприятия предоставят на шест месеца на вниманието на СЕМ, а именно – списък на разпространяваните програми, договорите с които удостоверяват правата си за разпространение на програма и документите за придобиване на правата за разпространение на произведенията вътре в тези програми. Уточнява, че съгласно Закона за авторското право и сродните му права, разрешение за препредаване на произведение се дава само от организацията за колективно управление на права, които вече описа. Уточнява, че програмите на дружеството са 91 и не са правени проверка на всяка програма на автори и изпълнители, но съгласието за тези права се дават от посочените организации - Музикаутор, Профон и Филмаутор.

Свидетелите акта и сочат също, че проверката е извършена въз основа на предоставените документи от дружеството жалбоподател в СЕМ, че дружеството е регистрирано като предприятие, което разпространява радио и телевизионни програми и същото е задължено на шест месеца да изпраща договори. Установено е че по чл. 125 в, т. 1 от ЗРТ е изпълнило задължението си и е предоставило договори между него и доставчици на медийни услуги, както и че за периода от 24.08.14г. до 24.02.15г. не е представило договори с Музикаутор, Профон и Филмаутор, което води до извод, че е разпространявало програмите без

уредени права. Уточнява, че в посочения списък от дружеството има програми, които са музикални и филмови, има музикални клипове, изпълнители и композитори, които произведения съставят програмата, и че ако няма произведения, няма програма, като точно кое е произведението, не се установява, както и че авторите и изпълнителите са много и по принцип съгласието за разпространение на тези права се дава от Музикаутор, Профон и Филмаутор.

С оглед на горното съдът намира жалбата за процесуално допустима, подадена в законоустановения срок, като разгледана по съществуващото си, същата е неоснователна, поради което ще следва да бъде оставена без уважение, като се постанови съдебно решение, с което се потвърди обжалваното наказателно постановление по следните съображения:

По делото се установи, от събрания по делото доказателствен материал и след пълна, всестранна и обективна преценка на правно релевантните факти, установени с относими и допустими гласни доказателствени средства, че дружеството жалбоподател е извършило нарушение на чл. 125 в, т.2 от ЗРТ поради което правилно и законосъобразно АНО е наложил следващата се за това нарушение имуществена санкция в размер на 7000 лева на основание 126а, ал.5, т.2 от ЗРТ. Съдът споделя изложеното в жалбата, че отразените в акта за констатиране на нарушението фактически констатации не се считат за установени до доказване на противното и затова административно наказателното обвинение следва да се установи с допустимите от закона доказателства, като счита в тази връзка, че АНО, като носител на тази доказателствена тежест е изпълнил това си задължение. При издаване на акта и на НП стриктно са спазени изискванията при тяхното издаване на ЗАНН, като нарушението е описано ясно и същото съдържа необходимите реквизити. Установено е при служебна проверка на документите, представени от дружеството жалбоподател в СЕМ, че същото е изпълнило задължението си по чл. 125 в, т.1 от ЗРТ, и не е изпълнило това си по чл. 125в, т.2 от ЗРТ. С разпоредбата на чл. 125в, т.2 от ЗРТ законодателят е въвел императивно изискване всяко предприятие, което разпространява български и чуждестранни програми, каквото е и дружеството жалбоподател, да предостави на всеки шест месеца в СЕМ актуализирани списъци, свързани с придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните програми. Отговорността на дружеството е ангажирана от СЕМ заради това, че не е учредило авторските права на произведенията, звукозаписите и др., включени в разпространяваните програми, която уредба е свързана с издаване на съответното удостоверение от сдруженията за колективно управление на авторските и сродните права, каквито към момента на проверката се явяват посочените в НП -Музикаутор, Профон и Филмаутор. Тъй като притежаващите авторски и сродни права върху произведенията, звукозаписите и записите на аудио -визуални произведения са твърде много на брой и не е възможна отделна уредба на правата на всяко едно от

тях, законодателят е предвидил от тяхно име да действат т.н организации за колективно управление на права, като посочените по-горе три, определени въз основа на определен ред и процедура. Дружеството жалбоподател е санкционирано за това, че не е уредило, съответно не е посочило документи в тази насока, правата за отделните произведения, чието предаване представлява самостоятелен обект на защита с оглед авторските и сродните на авторското права, и чиято защита се осъществява в периода на извършената документална проверка от посочените дружества за колективно управление на авторски и сродни права. Видно от събраните доказателства дружеството жалбоподател не е посочило договори сключени с тези сдружения, който факт не се оспорва и от самия него чрез процесуалния му представител. В тази насока са представени като доказателства удостоверение № 3320, № 3327 и № А- 510 -1, издадени от ЕАЗИПА, с които се сочи, че „Деймос”ТВ е уредил задълженията си за двете категории права – авторски и сродни, произтичащи от закона за авторското право и сродните му права, както и договор № А – 510-1 от 22.06.12г. между страните „Деймос” ЕООД и ЕАЗИПА, в качеството ѝ на организация за колективно управление на авторски права по смисъла на чл. 40 от ЗАПСП. Във връзка с този договор и уредбата на ЕАЗИПА като такава организация, имаща право да сключва такива договори, има представени решения на ВАС, в насока отмяна на отказ на министъра на културата да извърши пререгистрация на ЕАЗИПА, удостоверение за регистрация на дейност по колективно управление на права № 12-0000159 от 27.10.11г. на министъра на културата В.Рашидов и Заповед № РД 09-0603/27.10.11г. също от министъра на културата. Така приложените доказателства и твърдения целят да докажат, че „Деймос” ЕООД е притежавал необходимите документи за придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните програми, посочени в предоставения списък и документи на вниманието на СЕМ. От страна на процесуалния представител се навеждат доводи, че АНО не е съобразил, че ЕАЗИПА като ОКУП, предоставящо процесните права, отсъства от регистъра, създаден считано от 25.03.2011г. с тази цел от Министерство на културата, както и че от тази дата е започнала пререгистрация на всички съществуващи до момента ОПУП, в това число и на ЕАЗИПА, и която процедура е приключила с решение № 7740/25.06.2015г. на ВАС, влязло в сила и в този смисъл е било практически невъзможно в процесния регистър на Министерство на културата да има каквото и да било отбелязване, касаещо ЕАЗИПА поради незавършеност към тази дата на процедурата по пререгистрация на тази ОКУП по реда на чл.40 и следващи съгласно редакциите, влезли в сила на 25.03.11г. Подробно се описват действията на ЕАЗИПА във връзка с процедурата по пререгистрация, обжалвания мълчалив отказ на министъра на културата, практиката на съда по казуса ЕАЗИПА и е направен извод, че за времето от 06.02.2008г./датата на регистрация на ЕАЗИПА като сдружение, управляващо колективни права в регистъра на Министерство на

културата/ - до 25.06.2015 г./ датата на решението на ВАС, който акт е окончателен, ЕАЗИПА като ОКУП е била носител на права по реда на ЗАПСП, учредени й още към 06.02.2008 г. и предоставени на „Деймос“ ЕООД за процесния период, предмет на извършената проверка в СЕМ. Съдът не споделя изложените от страна на процесуалния представител на дружеството жалбоподател доводи в тази насока, а именно, че ЕАЗИПА като ОКУП е била носител на права по реда на ЗАПСП до датата на която е постановено решението на ВАС, посочено по горе/ и в този смисъл представения договор и удостоверения, издадени на „Деймос“ ЕООД, са издадени от сдружение, фигуриращо в регистъра на сдруженията за колективно управление на права по чл.40 от ЗАПСП, създаден след въведени през март 2011 г. изменения на ЗАПСП. С измененията в закона е предвидено, че само една организация за колективно управление на права- ОКУП, може да договаря с ползвателите на територията на Република България излъчването по безжичен път/ предаване по кабел/ на дадена категория авторски и сродни права, като в регистъра са отразени съответните сдружения и права.

Действително параграф 42, ал.1 и ал.2 от ПЗР на ЗАПСП урежда, че: (1) Организации за колективно управление на авторски или сродни на тях права, които до влизането в сила на този закон са били регистрирани в Министерството на културата по реда на чл. 40 и в периода след 1 януари 2005 г. са събирали, разпределяли и изплащали възнаграждения за носителите на права, подават заявление да се пререгистрат по реда по чл. 40б, ал. 2 в срок до три месеца от влизането в сила на този закон. Към заявлението се прилагат документите по чл. 40б, ал. 2, т. 2 - 11 и по чл. 40д, ал. 1, т. 1, 3, 4 и 5.

(2) **Организациите по ал. 1 продължават дейността си до издаване на удостоверение за регистрация или отказ за регистрация. Организации, регистрирани съгласно чл. 40 за събиране на компенсационни възнаграждения по реда на чл. 26, подават заявление за регистрация заедно с документите по ал. 1, изречение второ в предвидения в ал. 1 срок, без да преустановяват дейността си.** В този смисъл ЕАЗИПА като организация отговаряща на тези критерии и предприела процедура за пререгистрация не преустановява дейността си и същата може да я упражнява законосъобразно до 08.03.2014 г., когато според ПЗР на ЗАПСП/ДВ бр.21 от 2014 г./ от тази дата, съгласно

§ 23. Организации за колективно управление на авторски или сродни на тях права, които продължават дейността си на основание § 42, ал. 2 от преходните и заключителните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за авторското право и сродните му права (ДВ, бр. 25 от 2011 г.) без удостоверение за регистрация или извън обхвата на получената регистрация, преустановяват тази си дейност от датата на влизане в сила на този закон. По този начин ЕАЗИПА, като попадаща в обхвата на този нов параграф – 23 от ПЗР на ЗАПСП, законодателно е изключена и съответно лишена от възможността да упражнява дейността си във вида, в който е била преди предприемане на процедурата по

пререгистрация, и по конкретно като ОКУП, съчетаваща управление и на двете категории права в музикално сценичните изкуства – авторски и сродни. Начинът по който това засяга жалбоподателят е, че същият не притежава за процесния период от време, предмет на проверката, договор с ОКУП, който има право да договаря с ползвателите на територията на Република България излъчването по безжичен път/ предаване по кабел/, на дадена категория авторски и сродни права, тоест липсват договори с които се придобиват права за разпространение на произведения, звукозаписи и записи на аудио-визуални програми, включени в разпространяваните от него – „Деймос” ЕООД, програми. Относно изложените в жалбата и в писмената защита съображения за нарушения на материалния и процесуалния закон, съдът намира същите за неоснователни. Видно от заповед № 99 от 11.07.2012г. актосъставителя на АУАН в качеството ѝ на старши инспектор- търговски оператори в Дирекция”Специализирана администрация” на Съвета за електронните медии, е упълномощена от доц.Георги Лозанов- председател на СЕМ, да съставя АУАН на доставчиците на медийни услуги и на предприятията които разпространяват български и чуждестранни програми. Относно възприетията на свидетелите акта за съда няма съмнение, че техните възприятия са се формирали въз основа на проверка на документацията, изпратена от дружеството жалбоподател в СЕМ. Показанията на актосъставителя и свидетелите акта, са дадени от позицията на професионално изпълнение на задълженията, същите са непротиворечиви и последователни и изцяло кореспондират с останалия доказателствен материал, приобщен към делото. Относно доводите за липса на точно и ясно описание на изпълнителните действия, което възпрепятства нарушителя да разбере за кое деяние, извършено от дружеството, ще му бъде съставен акт, че няма отбелязване кога е извършено деянието, формите на проявление на нарушението и коя нормативна разпоредба е нарушена, че нормата на чл.126 а, ал.5 т.2 е санкционна и бланкетна по отношение на нарушението, че не става ясно кои програми, по кое време и кои авторски права са нарушени, съдът намира същите за неоснователни. В АУАН и в НП ясно е описано в какво се изразява нарушението- в разпространяване в кабелната си мрежа на програми без надлежно уредени авторски и сродни права за периода от 25.08.2014г. – 24.02.2015г.

Съгласно чл.125 в - Предприятие, което разпространява български и чуждестранни програми, се задължава да предоставя на Съвета за електронни медии на всеки 6 месеца актуализиран списък на разпространяваните програми и документите, свързани със:

1. придобиване на правата за разпространение на програмите;
2. придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните програми.



В изпълнение на тези си задължения представителя на дружеството е предоставил на проверяващите необходимите документи, като видно от тях същият е притежавал документ удостоверяващ правото му за разпространение на програмите – по т.1, и съответно документ, за придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните програми по т.2, който, както се установи с по-горе, е лишен от стойност, тъй като е издаден от ЕАЗИПА, която за процесния период от време не е разполагала с правото да сключва договори с ползвателите на дадена категория авторски и сродни права. Програмите са разнородни – филмови и музикални, същите са видни от приложения списък, както и видно от приложените документи – удостоверения на сдружения за колективно управление на авторски права, са видни кои ОКУП притежават правото да сключват договори с ползвателите на съответната категория авторски и сродни права. От 91 програми, които предприятието разпространява, е видно, че са различни като профил и съдържание телевизионни програми, същите съдържат аудио-визуални произведения и други. Договорите с организациите на колективно управление не уреждат включването на конкретни произведения в конкретни програми. Споразуменията между ОКУП и предприятията, разпространяващи програми, дават възможност на ползвателите, сключили договор с ОКУП да имат достъп до тях и съответно да ги излъчват. Самият факт, че процесуалният представител на дружеството жалбоподател е приложил договор с ЕАЗИПА и удостоверения от нея в търсения от закона смисъл, води на извод, че на него е пределно ясно необходимостта за сключване на такива договори с ОКУП с оглед на излъчването на съдържащите се в неговите програми произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения. Отделен е въпросът, и същият не е предмет на обсъждане в това производство, до колко жалбоподателят е знаел за това, че ЕАЗИПА не вече ОКУП носител на авторски и сродни права от категориите, значими за него. С оглед на така изложеното съдът счита, че дружеството не е изпълнило задължението си към държавата при осъществяване на дейността си. Спазени са разпоредбите на чл.42 и чл.57 от ЗАНН. Наложена имуществена санкция е съобразена със ЗРТ, същата е в минимален размер, като съдът счита, че същата правилно е определена в минимален размер. Нарушението засяга важни обществени отношения, свързани с гарантиране на авторските и сродните права и в този смисъл следва да се отбележи, че не са налице предпоставките на чл.28 от ЗАНН, за която преценка на АНО съдът следи служебно.

При извършената служебна проверка съдът не констатира в хода на производството да са били допуснати процесуални нарушения на съдопроизводствените правила и които да са самостоятелни основания за цялостната оценка на НП.

Водим от горното, **ВЕЛИНГРАДСКИЯТ РАЙОНЕН СЪД,**

Р Е Ш И :

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № РД-10-74/09.06.2015г. на председателя на Съвета за електронните медии Георги Лозанов, с което на „ДЕЙМОС“ ЕООД, с ЕИК 112522263, със седалище и адрес на управление гр.Ракитово, ул."Герушка"№ 6, представлявано от управителя Георги Захариев с ЕГН _____ на основание чл. 126 а, ал.5, т.2, във вр. с чл.127, ал.2 от Закона за радиото и телевизията е наложена имуществена санкция в размер на 7000.00 /седем хиляди / лева, за нарушение на чл. 125 в, т.2 от Закона за радио и телевизията, като **ЗАКОНОСЪОБРАЗНО.**

Решението подлежи на касационно обжалване по реда на Глава дванадесета от Административно процесуалния кодекс пред Административен съд Пазарджик в 14-дневен срок от съобщението на страните по делото, че е изготвено.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: 

