

РЕШЕНИЕ

№ 3686

гр. София, 08.07.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXII КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 03.07.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Светлана Димитрова

**ЧЛЕНОВЕ: Радина Карамфилова-Десподска
Ванина Колева**

при участието на секретаря Детелина Начева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **4318** по описа за **2020** година докладвано от съдия Светлана Димитрова, 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], ЕИК:[ЕИК], със седалище адрес на управление [населено място], ул. Л.“ № 5, офис 2, представлявано от управителя М. Ш., чрез процесуален представител адв. Д. П. от САК, срещу решение от 22.01.2020 г., постановено по н.а.х.д.№ 13802/2019г. от 22-ри състав на СРС, НО.

С обжалваното решение е изменено Наказателно постановление /НП/ № 7057 от 31.07.2019 г., издадено от зам.-министъра на културата, като наложеното на касатора за нарушение на чл.97, ал.1, т.5 от Закона за авторското право и сродните му права /ЗАПСП/ е намалено от 2 500лв. на 2 000 лв., а в останалата част НП е потвърдено.

В жалбата се твърди, че проверката е извършена в извънработно време. Не е взето предвид възражението, че към датата на проверката в заведението е извършено техническо обслужване на озвучителната техника. АУАН е съставен пред на свидетели, които не са присъствали при установяване на нарушението, а протоколът за проверка е подписан от един свидетел, което обуславя съществени процесуални нарушения в хода на административнонаказателното производство.

Ответникът редовно призован, не изпраща представител и не заявява становище по жалбата.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност и недоказаност на касационната жалба.

Съдът, след 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, Двадесет и втори касационен състав на Административен съд София – град 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 правомощията му.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

Приетата от съда фактическа обстановка се подкрепя от събраните по делото писмени доказателства, приобщени към доказателствения материал на основание чл.283 НПК, както и от показанията на актосъставителя Ч. П.. При извършената на 04.12.2018 г. проверка на [фирма] - търговски обект в [населено място], Градина „О.“, стопанисван от касатора, е установено, че касаторът използва чрез публично изпълнение на запис произведенията „I will forever love” – R., feat. Will H. и „El S.“ - D. C., feat. M. C.. Не са представени договори за придобиване правото на използване на гореизброените произведения чрез публично изпълнение на запис. Съставен е констативен протокол № 7057/04.12.2018 г., въз основа на който е издаден АУАН № 7057/27.02.2019 г. Въз основа на тази фактическа обстановка въззивният съд е приел, че законосъобразно е ангажирана административнонаказателната отговорност на касатора.

Този извод е правилен.

Съгласно чл.35 от ЗАПСП всяко произведение се използва само след предварителното съгласие на автора, освен когато този закон предвижда друго. Чл.58, ал.1 от същия закон определя, че авторът на музикално, литературно или аудио-визуално произведение, което е разгласено, дава предварително и писмено съгласие за публично изпълнение на живо или чрез запис, за излъчване по безжичен път, за предаване или препредаване по кабел и за предлагане по безжичен път или по кабел на достъп до произведение или до част от него на неограничен брой лица по начин, позволяващ този достъп да бъде осъществен от място и по време, индивидуално избрани от всеки от тях, като това съгласие може да се даде индивидуално от автора, чрез регистрирана организация за колективно управление на права или чрез регистрирано независимо дружество за управление на права, освен ако в закона е предвидено друго. От събраните по делото доказателства се установява по категоричен начин, че касаторът няма сключени договори, въз основа на които да е придобил правото да използва тези произведения чрез публично изпълнение на запис. Законосъобразно съдът е приел, че са нарушени разпоредбите на чл. 18, ал.1, чл.18, ал.2, т.3, чл.18, ал.3, чл.35 и чл.58 ЗАПСП.

Неоснователно е оплакването, че проверката е извършена в извънработно време. От доказателствата по делото е видно, че работното време на обекта е от 7,00 до 22,00 ч. и проверката е извършена по време, през което обектът е работил. Това се установява и от обясненията на управителката Г., която заявява, че обектът е озвучен с музика

през цялото работно време.

По отношение на оплакването на касатора, че по време на проверката е извършено техническо обслужване на озвучителната система въззивният съд е изложил подробни и убедителни мотиви, които настоящата инстанция споделя изцяло и не намира за необходимо да преповтаря.

Твърдените от касатора процесуални нарушения не се установяват. Чл.40, ал.3 ЗАНН позволява АУАН за бъде съставен в присъствието на свидетели, които не са участвали в проверката. Няма изискване констативният протокол да е подписан от двама свидетели, още повече, че същият е подписан от управителката Г. без възражения.

Съдът намира, че при съставянето на АУАН и издаването на НП не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Установяването на административното нарушение и налагането на административно наказание са извършени от компетентни административни органи в кръга на предоставените им правомощия. Нарушението е установено по несъмнен начин, наложеното наказание е в рамките на предвидения минимум по чл.97, ал.1, т.5 ЗАПСП и съответства на целите по чл.12 ЗАНН.

С оглед гореизложеното жалбата се явява неоснователна и следва да бъде отхвърлена. Въз основа на гореизложеното и на основание чл.63, ал.1 ЗАНН във връзка с чл.221, ал.2 АПК Административен съд София-град, XXII-ри касационен състав

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 22.01.2020 г., постановено по н.а.х.д.№ 13802/2019г. от 22-ри състав на СРС, НО.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ :