

РЕШЕНИЕ

№ 3879

гр. София, 29.11.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 29.10.2010 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Деница Митрова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **5542** по описа за **2010** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от Административно процесуалния кодекс (АПК) във вр.чл.63от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на М. на К. срещу решение от 16.06.2010 г., постановено по н.а.х.д. № 9986/2008г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 105 състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 895 от 04.08.2008 г., издадено от заместник министъра на К., с което на “Т. Н.” на основание чл.98в, ал.1 от Закона за авторското право и сродните му права (ЗАПСП) е наложена имуществена санкция за възпроизвеждане на фотографски изображения, посочени в 8 пункта, всичките за нарушения на чл.97, ал.1, т.10, пр.1 вр. чл.18, ал.1 и ал.2 вр. чл.3, ал.1, т.7 вр. чл.35 и чл.36 ЗАПСП в размер на по 300 лв. по всеки пункт. Касаторът счита, че решението е постановено в нарушение на закона и при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила – касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК).

Относно приетата от съда недоказаност на авторството на процесните фотографски изображения се позовава на презумпцията за авторство на чл.6 от ЗАПСП, като по делото имало разпечатки от интернет страницата на „Гети Имиджис” ООД с описание на географските изображения, логото на фирмата и информация за авторството. Счита, че по преписката има достатъчно данни за времето на извършване на нарушението, което се изразява във възпроизвеждане на фотографски произведения от колекцията на „Гети Имиджис” ООД на страниците на издаваните от “Т. Н.” списания, като изчерпателно са посочени броевете на списанията и страниците. Неправилно според касатора съдът приема нередовност при връчване на АУАН, тъй като в случая същият е връчен на лице, упълномощено за това от представляващия дружеството. Касаторът навежда неправилни доводи на съда за неотносимост към предмета на делото на свидетелски показания за обявяването на снимките в интернет сайта на автора им, тъй като информацията, респективно разпечатките, посочват лицето, на когото са авторските права. Предвид изложеното моли съда да отмени решението на СРС и да потвърди изцяло НП.

Ответникът - “Т. Н.” оспорва касационната жалба по съображения подробно изложени в писмена защита. Счита, че не е допуснато нарушение на материалния закон, а решението е постановено при правилна преценка на фактическата и правната страна на спора. Споделя изводите на съда за недоказаност на съставомерния признак на нарушението процесните фотографии да са обект на авторски права на „Гети Имиджис”. Счита за правилно отчетени от съда формалните нарушения в АУАН и НП относно непосочване на дата на извършване на деянието и относно ненадлежно предявяване на акта. Правилно според ответникът съдът не е кредитирал допълване и изменение на фактическите констатации чрез свидетелски показания, сочещи датата на твърдяното деяние и обявяване на процесните фотографии в интернет страницата на „Гети Имиджис”. Представителят на С градска прокуратура изразява становище за неоснователност на жалбата, а обжалваното решение като правилно следва да остане в сила.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, вр. чл. 63, ал. 1 ЗАНН и от надлежна страна, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество – касационната жалба е неоснователна.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу оспореното наказателно

постановление.

За да постанови решението си районният съд е извършил проверка на издаденият АУАН и НП. Съдът е описал фактическата обстановка, както и въз основа на какви доказателства е изяснена същата. Установено е по делото, че санкционираното дружество е публикувало фотографски произведения в списание „ЕМА” и в списание „Т.” в конкретно посочени в АУАН и НП броеве на списанията. Не се спори, че представител на „Гети Имиджис” ООД за Б е „Г Фотос” ООД. За да отмени НП районният съдия е приел, че при съставяне на АУАН и издаване на НП са допуснати съществени процесуални нарушения чрез непосочване на конкретната дата на извършване на нарушението и ненадлежно предявяване на АУАН. Касационният съд не споделя изложените от районния съдия мотиви за допуснати в хода на административно наказателното производство съществени процесуални нарушения. Моментът на извършване на нарушението е определен в АУАН и в НП чрез посочване на брой и година на издаване на конкретното списание. Непосочването на точна дата на издаване на броя на списанията не може да се приеме като нарушение на правото на защита на дружеството, а и същите дати могат да се изведат от кориците на съответните списания. АУАН е връчен на упълномощено да получава за „Т. Н.” актове за констатиране на нарушения лице, след което дружеството в пълен обем е упражнило правото си на защита чрез предвидените способности в административната и съдебна фаза на процеса.

Административен съд – С. град, II-ри касационен състав намира, че постановеното от районния съд съдебно решение следва да бъде оставено в сила, но по други правни съображения:

С обжалваното наказателно постановление „Т. Н.” е санкционирано затова, че в негови списания, конкретно описани като брой, година на издаване и на съответна страница са възпроизведени детайлно описани фотографски произведения, без разрешение на представителя за Б на притежателя на права за тези произведения. Посочено е, че това деяние представлява нарушение по чл.97, ал.1, т.10, предл.1, вр. с чл.18, ал.1 и ал.2, т.1, вр. с чл.3, т.7, вр. с чл.35 и 36 от ЗАПСП. Посочената санкционна разпоредба на чл.97, ал.1, т.10 предвижда административнонаказателна отговорност за лице, което в нарушение на този закон възпроизвежда или разпространява произведения на приложното изкуство, дизайна и народните художествени занаяти, фотографски произведения и произведения, създадени по начин, аналогичен на фотографския. Посочените като нарушени разпоредби на чл.18, ал.1 и ал.2, т., т.1, във вр. с чл.3, т.7 от ЗАПСП предвиждат изключителност на правото на автора на

фотографски произведения да ги използва (в това число възпроизвежда) и да разрешава използването им (в това число да разрешава възпроизвеждането му) от други лица, освен в случаите, за които закона разпорежда друго. Разпоредбите на чл.35 и 36 от ЗАПСП пък предвиждат, че авторът може да отстъпи с договор за използване правата си върху произведенията. В случая се установява (към един последващ издаването на списанията момент) чрез потвърждение от директора на „Гети Имиджис Интернешънъл Лимитид“, И, че посоченото дружество има правото да излага, продава и лицензира всички потребителски права, свързани с изображенията, които са публикувани на неговия уебсайт с адрес www.gettyimages.com, достъпен в Б, както и че фотографите и/или притежателите на авторски права на същите са предоставили правото на „Гети Имиджис“ да представя фотографските изображения подробно описани по колекции. Установява се и че българското дружество „Гъливър фотос“ ООД е оторизирано да разрешава употребата или да издава лицензи за изображенията от описаните колекции за Б. С писмо до заместник министъра на К. вх.№ 26-00-456/15.04.2008 г. „Гъливър фотос“ ООД в опис посочва всяка от фотографиите, публикувани на страниците на списанията на дружеството ответник по касация, като твърди, че същите се използват нерегламентирано. С писмо изх.№ 26-00-456/10.05.2008 г. на зам.министъра на К. от „Т. Н.“ е изискано обяснение относно наличието на основание за възпроизвеждане на страниците на сп. „Ема“ и сп. „Т. на фотографски изображения без предоставени права за това. Отговорът на „Т. Н.“ от 19.05.2008 г. е, че посочените фотографии не са възпроизведени от сайт на „Г Фотос“ ООД или негов праводател, а от чуждестранни интернет страници, където същите фотографии са достъпни за свободно ползване и върху тях няма означение за защитени авторски права. Във връзка с този отговор на „Т. Н.“ на стр.3 от НП № 895/04.08.08 г. на зам.министъра на К. е посочено, че към датата на публикуване на изображенията „Т. Н.“ е било уведомено от „Г Фотос“ ООД за наличието на авторски права върху публикуваните произведения, които обстоятелства се установявали от разменена между тях кореспонденция. Цитираните писма, разменени по електронен път, не са представени в производството пред СРС, в което административно наказващият орган носи изцяло доказателствена тежест за установяване на твърдяното нарушение, а касационната инстанция не е инстанция по събиране на доказателства, а по приложението на закона въз основа на

събраните от първоинстанционния съд доказателства.

Разпитан в производството пред СРС актосъставителят Б Джидров установява, че е разбрал кой е носител на правата върху цитираните фотографии от страницата на „Гети Имиджис“, където изрично било указано, че фотографиите не могат да се предоставят за ползване. Не е установил обаче, кога тези фотографии са публикувани на страницата на „Гети Имиджис“, доколкото проверка на страницата е направена след получаване на писмото от „Г Фотос“ ООД. От разпита на свидетеля на установяване на нарушението Л А А се установява, че проверката на фотографиите се изразявала в сравнение на снимките от броевете на списанията с тези от уеб-сайта на правоносителя. Снимките били достъпни чрез въвеждане на код и не се виждали при отваряне на сайта от обикновен потребител. Кодът се предоставял от правоносителя, но в случая свидетелят не установява, кой е предоставил кода. Проверката не включвала установяване, кога снимките са качени на сайта, което можело да се установи само от администратор.

В производството по ЗАНН тежестта на доказване лежи единствено и само върху административнонаказващия орган и недоказването на извършването на административното нарушение от санкционираното лице е винаги и предпоставка за отмяна на НП. Съдът намира, че в случая, административно наказващият орган и касатор в настоящето производство не е ангажирал доказателства, че към момента когато санкционираното дружество възпроизвежда описаните фотографии в списанията си, те са били публикувани на уебсайта с адрес www.gettyimages.com. В случая правата, които се твърди, че са нарушени, са тези заявени от „Гети Имиджис“ - да излага, продава и лицензира всички потребителски права, свързани с изображенията, които са публикувани на неговия уебсайт с адрес www.gettyimages.com. Съгласно презумпцията на чл.6, ал.1 от ЗАПСП тези права се смятат на лицето, чието име или друг идентифициращ знак са посочени по обичайния за това начин върху оригинала на произведението, копия или екземпляри от него и/или техни опаковки. Съдът споделя тезата на ответника, че щом върху оригинал, копие или екземпляр от произведението няма идентификация на автор на произведението няма как третите лица да знаят, че произведението се ползва със защита на авторски права. За да действа една презумпция следва да бъдат доказани предпоставките ѝ, а в случая не е доказан момента, в който притежателят на авторските права ги е заявил пред третите лица, за да се съобразяват от този момент нататък всички с

тези права. За да възникне административнонаказателна отговорност на всяко трето лице, което нарушава тези права, то същите следва да са заявени от притежателя им, в случая чрез публикуването на фотографиите на неговия сайт, и от този момент всяко тяхно възпроизвеждане и разпространение е в нарушение на ЗАПСП. Именно този момент обаче не е установен от административнонаказателното обвинение, което е могло да събере съответните доказателства (включително и чрез „кеширане” по съответния ред на сайта за времето на качване на описаните обекти от притежателя на правата върху тях или удостоверяване от самия притежател на това обстоятелство). Не са ангажирани доказателства правата върху процесните снимки, да са заявени като притежание на „Гети Имиджис” чрез публикуването им на уебсайта на фирмената група именно и към датата на възпроизвеждането им в списанията на санкционираното дружество. Въпросното съставомерно обстоятелство не е описано нито в АУАН, нито в НП, а само е посочено, че спорните фотографски произведения са публикувани на този сайт, без да има констатация това да е факт към датата на нарушението. Същото не е надлежно установено и при съдебното обжалване. Свидетелите Джидров и А, служители при касатора сочат, че не е изследван въпроса кога са били публикувани на сайта въпросните снимки, но били там към датата на постъпване на жалбата от „Г Фотос” ООД. Изложените съображения за недоказаност на административно наказателното обвинение обосновават отмяна на НП, независимо от несъгласието на касационната инстанция с изводите на районния съдия за допуснати съществени процесуални нарушения. Крайният извод за наличие на основание за отмяна на НП съвпада, с оглед на което обжалваното решение на СРС следва да бъде оставено в сила.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд С. – град, II-ри Касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение от 16.06.2010 г., постановено по н.а.х.д. № 9986/2008г. на С районен съд, Наказателно отделение, 105 състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.