Р Е Ш Е Н И Е
№ 3538

гр. София, 26.05.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**
в публично заседание на 11.04.2014 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Аглика Адамова
ЧЛЕНОВЕ: Наталия Ангелова
Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Цветанка Митакева и при участието на прокурора Костов, като разгледа дело номер **605** по описа за **2014** година докладвано от съдия Боряна Бороджиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, ал. 1, изречение второ от ЗАНН и чл. от АПК. Образувано е по касационна жалба на [фирма] срещу Решение № 171 от 29.11.2013г., постановено по НАХД № 14244/2013г. по описа на СРС, с което е потвърдено НП № РД -10-52 от 09.07.2013г. на Председателя на Съвета за електронни медии (С.). С НП на касатора е наложена имуществена санкция в размер на 7000 лв. за нарушение на чл.125в, т.2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ) във връзка с чл.126а, ал.5, т.2 от същия закон.

Жалбоподателят оспорва решението с подробни доводи за касационните основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 от НПК нарушение на материалния закон и съществено нарушение на процесуалния закон. Иска отмяна на НП и алтернативно прави искане да бъде приложен чл.28 от ЗАНН.

Ответникът по касационната жалба С. счита жалбата за неоснователна и иска обжалваното решение да бъде оставено в сила като правилно.

Прокурорът изразява становище за потвърждаване решението на СРС като правилно и законосъобразно.

Пред касационната инстанция ответника представя писмо от сдружение „Ф.” от 30.12.2013г., в което уточнява, че не отстъпвал права за препредаване на нито един от доставчиците на медийни услуги, с които има договори. Сочи, че в договорите с доставчиците присъства клауза, според която в договорите с доставчиците присъства клауза, според която отстъпеното на телевизиите право на използване не включва правото

телевизиите да дават разрешение за препредаване по кабел или чрез друго техническо средство на произведенията от техния репертоар, а е запазено правото да разрешава препредаване по кабел на произведенията и да събира дължимите авторски и продуценски възнаграждения за осъщественото препредаване.

Съдът като обсъди наведените в касационната жалба оплаквания, доводите и становищата на страните, събраните по делото доказателства и след като извърши служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК, приема за установено следното:

Касационната жалба е допустима и подлежи на разглеждане - подадена е в срок от надлежна страна, отговаря на изискванията на чл. 212 и чл. 213 АПК и е срещу съдебен акт, изрично посочен в закона.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

От фактическа страна от СРС е установено, че [фирма] е предприятие, вписано в регистъра на Комисията за регулиране на съобщенията по чл.33, ал.1, т.1 от ЗЕС, което разпространява български и чуждестранни програми. С писмо № ЛРР-13-34-01-280 от 25.02.2013 г. жалбоподателят е предоставил на С. актуализиран списък на разпространяваните програми за периода от 25.08.2012 г. до 24.02.2013 г., с приложени към списъка договори относно правата за разпространение. На 10.05.2013г. при служебна проверка от С. било установено, че предприятието имало сключен договор с дружеството за колективно управление в частна полза на правата на продуцентите на звукозаписи и музикални видеозаписи П., но липсвали договори със сдруженията на авторите М. на аудиовизуални, относно правата за разпространение на музикалните и свързани с музиката литературни произведения и с Ф. относно правата за разпространение на аудиовизуални произведения, въпреки че техни произведения били включени в телевизионни програми, които предприятието разпространявало в периода 25.08.2012г.-24.02.2013г. Ето защо проверяващите служители от С. извели заключение, че предприятието [фирма] разпространявало програми без надлежно уредени авторски права, с което нарушило чл.125в., т.2 от ЗРТ във връзка с чл.126а, ал.5, т.2 от ЗРТ. Изпратена е покана до касатора да изпрати представител при регулатора, такъв не е изпратен и на 23.05.2013г. е съставен АУАН на основание чл.40, ал.2 от ЗАНН, в присъствие на двама свидетели и отсъствие на нарушителя. Срещу връчения на 06.06.2013г. АУАН е подадено писмено възражение на 10.06.2013г., преценено като неоснователно и на 09.07.2013г., издадено НП № РД-10-52. Последното е издадено въз основа на съставения акт, при идентичност в описание на нарушението Тази фактическа обстановка въззивният съд е установил въз основа на събраните писмени и гласни доказателства, подробно описани в съдебния акт. От правна страна СРС е приел, че при съставяне на АУАН и издаване на НП не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, установена е компетентност на актосъставителите и на издателя на постановлението. Обсъдил е като неоснователни наведените от жалбоподателя съображения за пороци от формална страна. Приел е, че НП съдържа дата на нарушението – датата на която е установено, че [фирма] има сключен договор с П., но няма сключени договори с М. и Ф.. По отношение на непосочване на датата на нарушението се позовава на чл.48, ал.2 от ЗАНН и предвид, че нарушението не се свързва единствено с конкретен адрес. Аргументира законосъобразност при връчване на АУАН.

АССГ намери, че при постановяване на решението не са допуснати съществени процесуални нарушения, но неправилно е приложен закона по следните съображения:

Въззивният съд не е отчел съществен порок на обжалваното НП, касаещ задължителните реквизити на съдържанието му – описание на нарушението.

Посоченото в АУАН и НП нарушение е на чл. 125в, т. 2 от ЗРТ във връзка с чл.126а, ал.5, т.2 от ЗРТ. Първата визирана като нарушена разпоредба на ЗРТ – чл. 125, т.2 предвижда, че предприятие, което разпространява български и чуждестрананни програми, се задължава да предоставя на Съвета за електронни медии на всеки 6 месеца актуализиран списък на разпространяваните програми и документите, свързани със придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните програми. Втората разпоредба –чл. 126а, ал.5, т.2 от ЗРТ предвижда, че за нарушение на разпоредбите на чл.125в – за разпространение на програми без надлежно уредени авторски и сродни права се налага имуществена санкция от 7000 до 30 000.

В случая жалбоподателят е предоставил на С. актуализиран списък на разпространяваните програми за периода 25.08.2012г. – 24.02.2013г. с приложен договор, уреждащи правата за разпространение с едно от сдруженията за колективно управление на авторски и сродни права, като за другите е посочило, че е в процес на постигане на споразумение. Нарушението, което се твърди, че е извършено е, че лисват договори с две сдружения за колективно управление на авторски и сродни права – М. и Ф., които да уреждат правата за разпространение на произведения, включени в телевизионните програми, които предприятието разпространява за отчетния 6 месечен период. Според съда наказуемото деяние по чл.126а, ал.5, т.2 от ЗРТ е разпространяването на програми без надлежно уредени права, каквото в случая деяние не е описано нито в АУАН, нито в НП. В списъка на дружеството фигурират множество канали и праводържатели. Контролните органи на С. не са установили през посочения период кои конкретни програми, по кой канал и на кой точно праводържател, представляван от кое точно сдружение за колективно управление на авторски и сродни права са разпространявани без надлежно уредени права за разпространение. Не е установявано, а и не са събирани от АНО конкретни доказателства да са разпространявани от касатора програми без уредени авторски или сродни права. Контролните органи на регулатора са спрели до констатацията, че липсват договори с част от сдруженията за колективно управление на авторски и сродни права. Непредставянето на договор за уредени авторски права с някои от сдруженията за колективно управление на авторски и сродни права само по себе си не осъществява състава на административното нарушение, тъй като както се посочи деянието е разпространението на програми без уредени авторски и сродни права, а не несключването на договори с всички сдружения за колективно управление на авторски и сродни права. Може само да се предположи, че щом с част от тези сдружения все още няма сключен договор, то програмите на праводържателите, представлявани от тези сдружения са с неуредени права и разпространението им ще съставлява административно нарушение по чл.126в., ал.5, т.2 от ЗРТ. Но без да е изяснено кои са тези програми, по кои канали, кога са разпространявани, кои са праводържателите им, кое сдружение ги представлява, има или не договори с него и разпространявани ли са от касатора в процесния период, това си остават предположения, а не констатации, обосноваващи административнонаказателна отговорност. Изобщо не е посочено (а и не е установявано в администартивнонаказателното производство), кои програми, по кое време са излъчени и кои именно авторски и сродни права не са надлежно уредени.

Като не е описал конкретно деяние по чл.126а, ал.5, т.2 от ЗРТ наказващият орган е нарушил императивните разпоредби съответно на чл. 42, т. 3, т. 4 и на чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН, съобразно които следва да има пълно описание на нарушението, датата и мястото, където е извършено, обстоятелствата, при които е извършено, както и на доказателствата,

които го потвърждават. Налице е едно бланкетно обвинение, което не може да обоснове законосъобразно административнонаказателна отговорност. Посочените обстоятелства относно неизясняването на фактите и твърденията от страна на наказващият орган, както в АУАН, така и в НП, водят до необоснованост на НП. Освен, че следва да бъдат описани всички обстоятелства по извършването на нарушението, следва да бъдат наведени и доказателства в тяхна подкрепа, тъй като посочените в закона нарушения, за които се твърди, че са извършени от ответника по жалба са предмет на доказване по делото. Последното е и нарушение на процесуалните правила в ЗАНН, тъй като на практика е довело до невъзможност за нарушителя да реализира и изгради адекватна защита, което от своя страна нарушава правото му на защита.

Предвид изложените съображения съдът намира, че административнонаказващият орган е издал незаконосъобразно НП. Като е потвърдил това НП въззивният съд е постановил неправилен съдебен акт, който следва да бъде отменен. И тъй като фактическата обстановка е изяснена следва да се постанови решение по същество, с което да се отмени НП.

Воден от горните съображения и на основание чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН, във връзка с чл. 222 от АПК, АССГ

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 171 от 29.11.2013г. на СРС, НО, 10-ти състав, постановено по НАХД № 14244/2013г. на СРС и вместо него:

ОТМЕНЯ НП № РД-10-52 от 09.07.2013г. на Председателя на Съвета за електронни медии.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.