

РЕШЕНИЕ

№ 4346

гр. София, 28.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 03.06.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Тафров

Лилия Йорданова

при участието на секретаря Розалия Радева и при участието на прокурора Ива Цанова, като разгледа дело номер **3582** по описа за **2022** година докладвано от съдия Лилия Йорданова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК] срещу Решение от 13.01.2022 г. по НАХД № 10053/2021 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 6-ти състав. С решението е изменено наложеното административно наказание с наказателно постановление /НП/ № 7552 от 23.04.2021 г., издадено от Заместник-министъра на културата на осн. чл. 98в, ал. 1 във връзка с чл. 97, ал. 1 от Закона за авторското право и сродните му права /ЗАПСП/, като имуществената санкция в размер от 2500 лева е намалена на 2 000 лева /две хиляди лева/.

Касаторът оспорва решението. Допуснати били съществени процесуални нарушения, изразяващи се в необоснованост на решението, в нарушение на чл.172а от АПК. В съдебния акт не са били обсъдени становищата на страните във връзка с фактите по делото, съдът бил посочил само правната квалификация на нарушението, без да изложи мотиви по съществуването на спора, като се е позовавал единствено на описаното в НП. Съдът не бил обсъдил събраните гласни доказателства в рамките на съдебното заседание, така и изисканото от съда допълнително писмено становище в рамките на съдебното заседание, което според касатора води до отмяна на решението

и връщане делото на друг състав на СРС за ново разглеждане. Също така административнонаказващият орган бил извършил съществено нарушение на процесуалните правила, изразяващо се в несъобразяване с разпоредбата на чл.52, ал.4 от ЗАНН. НП било издадено единствено въз основа на твърденията на М., без да е извършена проверка от служители към Министерство на културата. Не било доказано, че филмът „Господин Б.“ е част от репертоара на френската организация за колективно уреждане на права SACD, нямало доказателства, че посоченият за режисьор и продуцент на филма Ж. Ж. е член на френската организация за колективно уреждане на права SACD, както и нямало безспорно установяване от страна на МК, че правата върху използването на филма са отстъпени от авторите му индивидуално /на продуцента на филма съгласно обичайната практика и оборимата презумпция по чл.63 от ЗАПСП/ или чрез представляващата ги организация, съответно Ф.. На последно място според касатора решението на съда е необосновано и издадено при неправилно прилагане на материалния закон. Не бил осъществен състав на нарушение на ЗАПСП, тъй като от сключения договор между Нет 1 и Filmbox I. L., UK се установявало, че посоченият канал FilmBox SD се разпространява от Нет 1 локализиран и със субтитри, т.е. не се „препраща“ изцяло и в непроменен вид така, както се излъчва първоначално във Великобритания, предметът на договора бил за разпространяване на каналите на доставчика, като изрично това включвало правото за тяхното препращане – т.5.1 от договора, нямало „препращане“ по смисъла на легалните дефиниции на европейския законодател, предвид обстоятелството, че страната, която излъчва -Великобритания, не е ДЧ на ЕС считано от 31.01.20г., т.е. преди сключване на договора, извършването на проверка и издаването на АУАН и НП от страна на МК, следователно Нет 1 е предавало прякото първоначално излъчване на канала по смисъла на чл.91, ал.5 от ЗАПСП. Моли решението на въззивния съд да бъде отменено като необосновано и в тази връзка издадено в противоречие с материалния закон и при допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, алтернативно да върне делото на ново разглеждане, при отчитане приложимия закон.

Ответникът – Министерство на културата, редовно уведомен, чрез процесуалния си представител, чрез юрк. Т. излага доводи за неоснователност на КЖ. С договора между касатора и сочения доставчик, се уреждали правата върху телевизионната програма, а не върху филма, като обект на закрила, като е обърнато внимание върху текста на т.11.9 от договора. Поддържа становището пред въззивната инстанция. Моли решението да бъде оставено в сила. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита жалбата за неоснователна и моли същата да бъде отхвърлена.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, XI-ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема следното от фактическа и правна страна.

Касационната жалба е депозирана в законоустановения срок от активно легитимирано лице срещу акт, който подлежи на оспорване, поради което същата е процесуално допустима. Разгледана по същество, тя е основателна.

Решението на Районния съд е валидно и допустимо, доколкото същото е постановено по подадена в срок жалба срещу акт, подлежащ на оспорване. Установяването на административното нарушение и налагането на административно наказание са извършени от компетентни административни органи /чл. 98, ал. 1 и чл.

98в, ал. 1 ЗАПСП във връзка с приложените заповеди/.

Въз основа на събраните по реда на НПК доказателства и доказателствени средства Районният съд е установил следната фактическа обстановка: на 18.08.20г. била извършена проверка на препредаваните телевизионни програми от Нет 1 Е., като по време на проверката присъствали държавен инспектор в Дирекция АПСП към МК и представител на кабелния оператор. В офиса бил открит монтиран телевизионен приемник в работен режим, свързан към мрежата на оператора посредством коаксиален кабел на антенния вход и били прегледани програмите на оператора, като за позиция 174 е открита телевизионна програма F. B. SD. Към момента на проверката било установено, че се препредава филм „Господин Б.“, комедия с режисьор и изпълнител на главната роля Ж. Ж.. Към заглавието имало анотация на съдържанието, предвид това било установено, че продукцията се препредава без изискуемото съгласие на носителите на авторски права по чл. 62, ал.1 и чл.18, ал.1 и ал.2, т.5 от ЗАПСП. Бил съставен Констативен протокол №7552 от същата дата, въз основа на който свидетелят Б. Д. /оправомощено лице съгл. Заповед №РД 09-795/27.08.19г./ съставил АУАН №7552/16.11.20г, връчен на нарушителя на 23.03.21г. с дадена правна квалификация за нарушение на чл. 97, ал.1, т.6, предл.3, алт.4 от ЗАПСП. В преклузивния срок по чл. 44, ал.1 от ЗАНН касаторът не е депозирал възражения, като на 23.04.21г. въз основа на АУАН е издадено НП №7552/23.04.21г. от оправомощено лице, съгл. Заповед №РД-09-277/19.05.17г. на МК. Тази фактическа обстановка е установена въз основа на събраните и кредитирани от СРС доказателства, в това число представен от касатора пред АНО и пред съда договор между Нет 1 и Filmbox I. L.. За да измени НП, въззивният съд е мотивирал решението си като е приел, че АУАН е съставен от компетентно длъжностно лице, НП е издадено от оправомощен орган. Изложил е съображения, че в хода на административнонаказателното производство не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, АУАН и НП притежават необходимото съдържание по чл. 42 и чл.57 от ЗАНН. По-нататък районният съд е приел, че е осъществена описаната в акта и постановлението фактическа обстановка, както и че са налице признаците на релевираното нарушение чл.97, ал.1, т.6, предл.3, алт.4 от ЗАПСП, като го е счел за доказано въз основа на събраните по делото писмени /чл.11.9 от договор за разпространение на канал/ и гласни доказателства. Възприел е краен извод, че наложеното наказание е завишено, поради което е намалил размера до законово установения минимум.

Така постановеното решение е неправилно.

Съгласно чл.62, ал.1 от ЗАПСП авторско право върху филм или друго аудио-визуално произведение принадлежи на режисьора, сценариста и оператора, а съгласно чл. 97, ал. 1, т.6, пр.3, алт.4 от ЗАПСП, който в нарушение на разпоредбите на този закон, препредава по кабел произведения, изпълнения, звукозаписи, записи на филми или други аудио-визуални произведения или радио или телевизионни програми, се наказва с глоба или имуществена санкция в размер от 2000 до 20000 лева, ако не подлежи на по-тежко наказание, и предметът на нарушението, независимо чия собственост е, се отнема в полза на държавата и се предава за унищожаване на органите на МВР. Съгласно чл. 18, ал. 1 ЗАПСП „авторът има изключителното право да използва създаденото от него произведение и да разрешава използването му от други лица, освен в случаите, за които този закон разпорежда друго“. Уточнява се със следваща алинея на цитирания член, т. 5, че „за използване се смятат действия като

предаването и препредаването на произведението по кабел

В конкретния случай настоящата инстанция споделя доводите в касационната жалба относно това, че районният съд неправилно е приел, че дружеството е осъществило състава на вмененото административно нарушение и е извършило „препредаване чрез кабел“ по електронна съобщителна мрежа на филм със заглавие „Господин Битиньол“, включен в телевизионната програма F. B. SD без необходимото по закон съгласие/ разрешение на носителите на авторски права. От анализа на доказателствата по делото не се установява, че дружеството е извършвало препредаване на филма, каквито констатации са направили проверяващите след извършена проверка по сигнал на Сдружение Ф., обективирани в констативния протокол №7552/20г. и в съставения АУАН от 16.11.20г. Касаторът е представил пред АНО и пред въззивния съд Договор за разпространение на канал, съгласно който страни по договора са НЕТ 1 Е. /оператор/ и Filmbox I. L., регистрирано в Англия, Обединено Кралство /доставчик/. В чл.5.1 от договора е дефиниран предмета му, а именно „С настоящото Доставчикът предоставя на оператора неизключителното право да разпространява Каналите на Доставчика, предоставени от Доставчика, както е посочено по-долу, като използва Мрежата за Доставка на съдържание до Абонати в Територията през целия Срок, включително правата за цифровизация, компресиране, криптиране, дешифриране, мултиплекс и предаване Каналите на Доставчика, според необходимостта, за да отговарят на изискванията на услугата за Платена телевизия и мрежата за доставка на съдържание“, съгласно т.5.3 каналите на доставчика са 10бр, измежду които в т.3 от списъка фигурира „Filmbox SD – локализиран, субтитри. Направена е дефиниция на понятието в договора „Канал“ в смисъл на цялостно програмно съдържание, излъчено по съответния Канал. Предвид това основателни са доводите на касатора, че каналът се разпространява от Нет 1 локализиран и със субтитри, последният не се препредава изцяло и в непроменен вид, така, както се излъчва и разпространява от Доставчика. СРС е направил погрешни изводи, досежно обстоятелството, че дружеството е препредавало по кабел филма „Господин Б.“, включен в програмата на телевизионния канал Filmbox SD, каквото е и словесното описание и правната квалификация на нарушението, посочени от административнонаказващия орган в НП. Извършено е позоваване към чл.11.9 от договора за разпространение, без обаче нормата да бъде тълкувана съобразно останалите клаузи от договора. Съгласно чл.11.9 операторът трябва да придобие въз основа на законно валидни отделни споразумения авторските права или сродните права, необходими за препредаване, които не са свързани с канала, от компетентните местни колективни организации за автори и композитори, изпълнители и други съответни собственици на права. СРС не е отчел, че клаузата важи при препредаване, което не е свързано с канала, а в случая каналът на доставчика, неговото цялостно програмно съдържание се разпространява по силата на чл.5.1 от доставчика с териториалния обхват, посочен в чл.7 от същия договор. Този извод кореспондира и с правата и задълженията на оператора –НЕТ 1, в смисъл на разпространение, използване и предаване на каналите на доставчика /чл.8 от Договора/. Състоятелен е доводът на касатора, че АНО и въззивния съд не са взели в предвид и не са обсъдили аргументите му за приложимостта на чл.15.1. от същия договор, а именно че доставчикът е изцяло отговорен за каналите и съдържанието, за което е декларирал, че излъчването на самия сигнал ще бъде в съответствие с всички приложими закони и разпоредби и няма да нарушава никакви права на интелектуалната собственост или

други права или интереси на трети лица. Предвид това настоящата инстанция приема, че касаторът е предавал пряко първоначално излъчване на канала Filmbox SD по смисъла на чл.91, ал.5 от ЗАПСП. Съгласно посочената разпоредба когато радио или телевизионна организация разрешава едновременно, изцяло и в непроменен вид предаване на програмата си чрез електронна съобщителна мрежа на друга организация, разрешението, дадено от радио или телевизионната организация, включва изрично и правата за излъчване и предаване на произведенията, включени в програмата, ако тези права са й надлежно отстъпени.

Безспорно е установено, че лица, на които принадлежи авторското право върху филма /режисьора и сценариста – чл. 62, ал.1 ЗАПСП/ са членове на френското дружество SACD, което от своя страна е сключило договор за взаимно представителство с дружеството за управление на авторските права „Ф.“. Същото е лицензирано с удостоверение за регистрация на дейност по колективно управление на права №26-00-0551/27.10.2011г., издадено от МК и като такова е оправомощено да контролира и управлява авторски права за разпространения на копия и записи, съдържащи такива произведения, но по делото не са ангажирани доказателства, от които по безспорен начин да се установява, че НЕТ 1 е осъществявало дейността „препредаване“ по кабел на филма „Господин Б.“, включен в програмата на телевизионния канал F. B. SD, което от своя страна води до недоказаност на административното нарушение.

В настоящето производство касаторът не претендира разноски, поради което такива не следва да се присъждат.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63в от ЗАНН Административен съд София – град, XI-и касационен състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение от 13.01.2022 г. по НАХД № 10053/2021 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 6-ти състав,

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 7552/23.04.2021, издадено от Заместник-министъра на културата.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: