

РЕШЕНИЕ

№ 214

гр. София , 08.04.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ в публично заседание
на единадесети декември, през две хиляди и двадесета година в следния
състав:

Председател:	Теодора Кръстева
Членове:	Ивайло Младенов Светлин Михайлов

при участието на секретаря Ирена М. Дянкова
като разгледа докладваното от Ивайло Младенов Въззивно търговско дело №
20201001002423 по описа за 2020 година

Производството е по чл. 258 и следващите от ГПК.

Образувано е по въззивна жалба на Община Благоевград срещу решение № 2709 от 19.06.2020 г., постановено по т. д. № 113/2019 г. на Благоевградския окръжен съд, с което жалбоподателят е осъден да заплати на Сдружение „Музикаутор“ сумата от 48 189, 60 лв., представляваща възнаграждение за използвани защитени произведения, принадлежащи към репертоара на сдружението, на организирания от жалбоподателя музикален фестивал „Франкофоли“ в гр. Благоевград през периода 22-23 юни 2018 г., ведно със законната лихва върху главницата от датата на предявяване на иска – 21.08.2019 г., до окончателното ѝ изплащане, както и направените по делото разноски в общ размер на 4155, 21 лв.

Във въззивната жалба са се съдържат оплаквания за неправилност на обжалваното решение, като постановено при нарушение на материалния закон и необосновано. Жалбоподателят оспорва като неправилен изводът на решаващия състав на първоинстанционния съд, че общината се явява организатор на процесния фестивал. Изложено е, че общината е предоставила единствено техническите средства и мястото за провеждане на фестивала, което счита, че не ѝ придава качеството на организатор, по смисъла на чл. 58, ал. 2 и § 2, т. 6 от ЗАПСП. Наведен е довод, че съдът не е обсъдил събраните по делото доказателства, от които се установява, че „Франкофоли“ е филиал на акционерното дружество „C2G“, което е собственик на френската марка „Франкофоли“, както и на международната такава със закрила до 23.06.2023 г., като правата върху нея са

били предоставени за еднократно ползване на „Omega-ABC“ LTD, учредено съгласно законодателството на Република България, което единствено има право да организира фестивала. Изложено е също, че след проведена процедура по реда на ЗОБП, община Благоевград е сключила като възложител, а не като съорганизатор договор № 98-00-118/23.05.2018 г. с френското дружество „Франкофоли“, на което е възложила организацията и провеждането на Музикален фестивал „Франкофоли“ на 22 - 23.06.2018 г., в частност, организирането на три музикални спектакъла, по време на които да се излъчат актуални музикални хитове с френско или франкофонско съдържание, съгласно чл. 2, т. 2. 1 от договора, както и съобразно т. 2. 3. и т. 2.5. от същия член- да осигури изпълнителите, които да вземат участие във фестивала. Посочено е, че Община Благоевград е предоставила безвъзмездно само мястото за провеждане на фестивала и необходимите за това технически средства. С тези твърдения и кореспондиращите им доказателства е обоснована тезата на жалбоподателя, че организатор, по смисъла на чл. 58 от ЗАПСП са трети за спора лица, на които общината е възложила организацията на фестивала, и които от своя страна са сключили договори с конкретните изпълнители. Затова жалбоподателят счита, че е логично заплащането на авторските възнаграждения да се поеме и уреди от организацията, която осигурява и сключва договор с изпълнителите, а не от общината, която осигурява единствено мястото за провеждане на фестивала. Твърди се, че по делото не са установени произведенията, изпълнявани на фестивала и техните автори, на които се дължат възнагражденията. Оспорен като неправилен и необоснован е изводът на съда, че общината не е изпълнила задължението си по чл. 5, т. 3 от договора, поради което сдружението няма задължение да посочва в исковата молба и да доказва конкретните музикални и литературни произведения, които са били изпълнени и авторите- носители на правата върху тях. Поддържа се, че съдът не е съобразил, че общината е възложила на чуждестранното дружество „Франкофоли“ да осигури изпълнителите, без да е конкретизирала кои да бъдат те и кои музикални произведения да изпълнят, като преценката за това е предоставена изцяло на дружеството, на което е възложена организацията на фестивала. Оспорено е и правото на „Музикаутор“ да управлява правата на авторите на музикалните произведения. Направено е искане за отмяна на обжалваното решение и за постановяване на друго, с което искът да бъде отхвърлен като неоснователен.

Въззиваемото сдружение „Музикаутор“ оспорва въззивната жалба.

В писмения му отговор, депозиран по реда на чл. 263, ал. 1 от ГПК се твърди, че съобразно сключения на 23.09.2015 г. договор Община Благоевград е извършила редица дейности, представляващи съществена част от организирането на международния фестивал „Франкофоли“, като е осигурила мястото за провеждането му, техническите средства за това и разгласяването на проявата, които са пряко свързани с организирането на фестивала и са част от него. Изложено е, че с клаузата на чл. 5 от договор № 98-00-118/23.05.2018 г., сключен с чуждестранните дружества „Франкофоли“ АД и C2G, община Благоевград се е задължила да осигури мястото на провеждането- предварително подготвен терен,

технически и други средства, ел. хранване, както и съпътстващите дейности по обезпечаване провеждането на фестивала. От това въззиваемото сдружение черпи довод, че общината е организатор на проявата, а обстоятелството, че не е предвидила уреждането на правата в договора с чуждестранните си партньори, или не е изисквала предоставянето на информация за използваните произведения, не го освобождава от договорната му отговорност към сдружението по сключения с него договор от 23.09.2015 г. Наведен е и довод, че в договора за обществена поръчка не е уговорено коя от страните по него е задължена да уреди авторските права върху произведенията, използвани по време на проявата, причина за което, според въззиваемото сдружение, е че Община Благоевград е поела такова договорно задължение по сключения с него договор от 23.09.2015 г. Посочено е че общината не е изпълнила задължението си по чл. 94п¹ от ЗАПСП, във връзка с договора от 23.09.2015 г., сключен със сдружението, като същевременно не е ангажирала доказателства, че е уредила авторските права за използваните произведения с друг правоносител, в частност с чуждестранна организация за колективно управление на авторски права. Направено е искане за потвърждаване на обжалваното решение и за присъждане на разноските, направени по водене на делото пред въззивната инстанция.

Съдът, като прецени доводите и възраженията на страните, във връзка с доказателствата по делото, съобразно чл. 235 от ГПК, във връзка с чл. 273 от ГПК, приема следното :

Въззивната жалба е подадена в процесуално- преклузивния срок по чл. 259, ал.1 от ГПК, срещу валиден и допустим съдебен акт и от надлежно легитимирана страна с правен интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима.

Безспорно е между страните по делото, а това се установява и от събраните доказателства, че със сключен на 23.09. 2015 г. договор за разрешаване на публично изпълнение на музика по време на концерти и другия прояви, сдружението за колективно управление се е съгласило да отстъпи срещу възнаграждение на Община Благоевград, в качеството ѝ на ползувател, неизключителното право да използва публично по време на организирани от общината концерти или други публични прояви, „на живо“ или чрез запис, всякакви разгласени преди това музикални и литературни произведения, свързани с музика, правата за изпълнение, които са му отстъпени или ще му бъдат отстъпени по време на действието на договора, от неговите членове или от членовете на международни организации, с които сдружението има сключени договори за взаимно представителство и са му поверени за управление. В клаузата на чл. 3, ал. 4 страните са уговорили, че предмет на договора са концертите/проявите, които са организирани от ползувателя или тези, на които той е ***един от организаторите***. В чл. 5, ал. 1, т. 2 и 3 от договора, ползувателят се е задължил, при организиран от него концерт/проява без приход, в 30-дневен срок от провеждането му да представи на сдружението справка за бюджета и програмата с действително изпълнените произведения (сетлист), съдържаща данни за заглавието на всяко произведение и по възможност- за имената на неговите автори. В ал. 4 на с. чл. е уговорено, че въз основа на

предоставената от ползвателя справка, „Музикаутор“ го уведомява за размера на сумата, дължима за конкретния концерт или друга проява и издава проформа фактура за дължимото възнаграждение, сумата по която общината се е задължила да заплати по посочена в чл. 6 от договора банкова сметка, като в графата „основание за плащане“ изрично посочи, че то се отнася за авторски възнаграждения, дължими за използването на произведения **при провеждането на Международен фестивал за съвременна френска музика „Франкофоли“**. В чл. 7 от договора е предвидено, че когато проявата, при която са използвани произведенията, е част от фестивал или турне, ползвателят може да изпълни споменатите задължения в 14-дневен срок от приключването на събитието. Според чл. 9, когато ползвателят не е организатор на концерта/събитието, а е сключил договор с трети лица за неговото организиране, той е задължен да уведоми писмено „Музикаутор“ за това и да му предостави данни за организатора и за датата на неговото провеждане. В клаузата на чл. 10 от договора е предвидено, че той се сключва за срок от 3 години, след чието изтичане той се продължава автоматично за нови едногодишни срокове, ако нито една от страните не отправи писмено предизвестие за прекратяването му най-късно 1 месец преди изтичането на съответния едногодишен срок. Съгласно чл. 2 от договора, срещу отстъпеното му право по чл. 1 ползвателят се е задължил да заплаща на „Музикаутор“ в сроковете и при условията на договора възнаграждение за всеки организиран от него отделен концерт/проява, определено съобразно Правилата за концерти, представляващи приложение към договора, като върху сумата на определените по този ред възнаграждения се начислява ДДС. Съгласно разд. II – „Публични събития без приход“, т. 1 от Правилата на „Музикаутор“ за определяне размера на възнагражденията, дължими за използване на музикални и свързани с тях литературни произведения при публично изпълнение на музика по време на концерти и други събития, за публично изпълнение на музика по време на концерти и музикални фестивали, в това число и благотворителни такива, възнаграждението за отстъпените права върху музиката е **в размер на 8.73 % от бюджета на събитието**.

Със Заповед № РД 09-103 от 30.03.2012 г. министърът на културата е утвърдил размерите на възнагражденията, посочени в споменатия правилник на „Музикаутор“.

С договор № 98-00-118/23.05.2018 г., сключен по реда на ЗОП, Община Благоевград е възложила на изпълнителите по него- две дружества със седалище в Р. Франция, съответно „Франкофоли“ АД и „C2G“ АД, организирането и провеждането на музикален фестивал „Фанкофоли“ в община Благоевград на 22 - 23.06.2018 г., а именно : да организира два концерта за две вечери, по време на които да се излъчат актуални музикални хитове с френско или франкофонско съдържание. Изпълнителите са се задължили да осигурят необходимите технически и артистични екипи, чрез, които да се реализира фестивалът, а именно: 1. Художествена програматорка; 2. Мениджър на проект/художествена координаторка; 3. Технически директор; 4. Сценичен мениджър; 5. Инженери по звука и осветлението, както и да осигурят участие на поне двама френски изпълнители на вечер, от които единият- главен изпълнител, като им бъде заплатено съответно възнаграждение. В клаузата на чл. 5 от договора възложителят се е задължил да осигури свободен и максимално

улеснен достъп за служителите на изпълнителя в договореното време и пространство на територията на проявата- предварително подготвен терен, свободен от дейности и инвентар, възпрепятстващи работата на изпълнителя, както и сцени, озвучаване, охрана на техниката и охрана на изпълнителите по време на целия фестивал, хранене с ел. ток, както и други необходими и съпътстващи дейности, които обезпечават провеждането на фестивала.

Безспорно е между страните по делото, че фестивалът „Франкофоли“ е проведен на 22.06. и 23.06.2018 г. въз основа на така сключения договор за обществена поръчка, както и че бюджетът му е в размер на 460 000 лв. без ДДС или 552 000 лв. с ДДС.

Безспорно е между страните по делото, а това се установява и от събраните доказателства, че Сдружение „Музикаутор“ е организация за колективно управление на права по смисъла на чл. 94а, ал. 1, т. 1 от ЗАПСП.

С електронно писмо от 19.06.2018 г. Сдружение „Музикаутор“ е поканило Община Благоевград да предаде списък с произведенията, които предстои да бъдат изпълнени, като е посочено, че фестивалът „Франкофоли“- Благоевград от 2018 г. попада в обхвата на договора от 23.09.2015 г.

С покана с изх. № 108-623/6.08.2019 г., връчена на общината на 7.08.2019 г. „Музикаутор“ е отправило искане до въззивника да представи т. нар. „сетлисти“ (списъци с използвани произведения) за всяка от проведените прояви по години.

В първоинстанционното производство са събрани гласни доказателства- показанията на свидетелите С. и П.. Свидетелката С. сочи, че е присъствала на среща между представители на сдружението и заместник - кмета на община Благоевград Ш. през пролетта на 2016 г., в рамките на която е бил обсъден вече проведеният фестивал през 2015 г., като кметът е обещал да изпрати на сдружението информация за бюджета на проведеното през 2015 г. събитие, както и за фестивала през 2016 г., което не е било сторено. Свидетелката е удостоверила, че общината не е оспорвала качеството си на организатор на фестивала. Свидетелят П. е заявила в показанията си, че фестивалът „Франкофоли“ се е провел в гр. Благоевград, в парк „Македония“, както и че е виждала през годините община Благоевград да поставя логото си върху брошури и афиши, свързани с провеждането на фестивала, а напротив- афиширала е качеството си на негов организатор, включително чрез интервю на зам. кмета по културата пред БНТ през 2018 г.

При горните данни, настоящият въззивен състав намира следното :

Съгласно чл. 94о¹, ал. 1 от ЗАПСП организацията за колективно управление на права отстъпва на ползвателите с договор колективно управляваните права за използване на произведения или на други обекти на закрила, като възнагражденията се определят въз основа на тарифи по чл. 94р от ЗАПСП, утвърдени от министъра на културата. Между страните по делото е бил сключен такъв договор от 23.09.2015 г., с който сдружението е

отстъпило възмездно на общината като ползвател неизключителното право да използва публично по време на организирани от нея концерти или други публични прояви, изпълнявана „на живо“ или чрез запис срещу заплащане на възнаграждение, съгласно Правилата за концерти на сдружението, утвърдени от министъра на културата по реда на чл. 40е, ал. 12 от ЗАПСП (отм.) със споменатата Заповед № РД 09-103 от 30.03.2012 г. От клаузата на т. 6 е видно, че макар това да не е изрично посочено в чл. 1, който очертава неговия предмет, договорът по чл. 58 от ЗАПСП е сключен **именно с оглед провеждането на фестивала за съвременна френска музика „Франкофоли“**, което е видно от посочването **именно на този фестивал** при регламентиране реквизитите на платежния документ, с който по банковата сметка на сдружението общината се е задължила да заплаща възнаграждението, дължимо за отстъпените ѝ права.

Съгласно чл. 3, ал. 4 от договора, предмет на същия са концертите или проявите, които са организирани от ползвателя или тези, на които ползвателят **е един от организаторите, т.е. отговорността на общината за заплащане на възнаграждение не е обусловена от качеството ѝ на изключителен организатор на съответното събитие, на което са изпълнени произведения, попадащи в предметния обхват на договора**. Достатъчно е тя да **е един от неговите съорганизатори**, т.е. да е поела съответна част от функциите по неговото организиране, за да възникне отговорността ѝ за заплащане на възнаграждение, съобразно сключения с „Музикаутор“ договор, като е без значение дали в тези функции е включен изборът на певци-изпълнители и на песенния репертоар.

Настоящият въззивен състав намира, че от съвкупната преценка на събраните по делото доказателства се установява, че Община Благоевград притежава качеството на организатор на фестивала. В чл. 58, от ЗАПСП качеството на организатор на концерт или друга форма на публично представяне на музикално произведение е определено въз основа на **два алтернативно регламентирани критерия**, посочени съответно в ал. 2 и ал. 5. Според ал. 2 на чл. 58 от ЗАПСП организатори на концертите, с които се сключват договорите за отстъпване правото за публично изпълнение на произведения по време на концерти, са лицата- техни организатори, които осигуряват мястото на провеждането, технически и други средства, участието на изпълнителите и разгласяването на концертите, независимо за чия сметка става това, т.е. независимо дали в тази хипотеза то произтича от естеството на примерно изброените дейности, които законодателят е преценил като непосредствено свързани с организиране на тази форма на използване на защитен обект на авторското право, чрез публичното му представяне. Съгласно легалната дефиниция на чл. 58, ал. 5 от ЗАПСП, организатор по смисъла на ал. 2 е и всяко друго лице, **което се афишира като такова** в рекламни материали, съобщения в пресата, плакати, афиши, брошури и други, **независимо** дали фактически осъществява някоя от дейностите по ал. 2 на с. чл. В случая, със сключения на 23.05.2018 г. по реда на ЗОБП договор № 98-00-118 общината като възложител по него се е задължила да осигури за своя сметка сцени, озвучаване, охрана на техниката и охрана на изпълнителите по време на целия фестивал, хранене с ел. ток, както и други необходими и съпътстващи дейности, които обезпечават провеждането на фестивала, вкл. предварително

подготвен терен за провеждане на проявата, което еднозначно го определя като неин организатор, по смисъла на чл. 58, ал. 2 от ЗАПСИ Ирелевантно е обстоятелството, че титуляр на правата върху търговската марка „Франкофоли“ е едно от чуждестранните дружества, с които е сключен договорът - С2G“, АД. От значение е единствено, че от тези дейности законът- чл. 58, ал. 2 от ЗАПСИ необоримо презюмира качеството на лицето, което е поело задължение да ги извърши и действително ги е осъществило, **на организатор на проявата**, при която публично са били изпълнени произведения, попадащи в предметния обхват на договора от 23.09.2015 г., сключен с „Музикаутор“. Качеството на общината на организатор на фестивала произтича и от нормата на чл. 58, ал. 5 от ЗАПСИ, доколкото тя се е афиширала като организатор на проявата в медиите.

Предвид изложеното, съгласно чл. 2 от договора за разрешаване на публично изпълнение на музика по време на концерти и другия прояви от 23.09.2015 г., ползвателят дължи на въззиваемата страна възнаграждение за отстъпените неизключителни права, които сдружението управлява.

Съдът преценява като неоснователен доводът на жалбоподателя, че доколкото с договора за обществена поръчка от 23.08.2018 г. задължението за осигуряване на певци- изпълнители на музикалните произведения е възложено на изпълнителите- чуждестранни дружества, тяхно, а не на общината-възложител по договора, е и задължението за уреждане на отношенията, свързани с авторските права върху изпълняваните произведения. Отговорността на общината за заплащане на възнаграждение произтича от сключения на 23.09.2015 г. с „Музикаутор“ договор, в клаузата на чл. 6 от който изрично е предвидено и заплащане на авторски възнаграждения за музиката, изпълнявана при провеждането на Международния фестивал за съвременна френска музика „Франкофоли“. Предвид относителното действие на облигационното отношение, общината не може да изключи своята отговорност, произтичаща от този договор с друг договор, сключен с трети лица. Освен това, в договора за обществена поръчка не е предвидено задължение на изпълнителите по него да уредят отношенията с авторите на музиката и текста на музикалните произведения, изпълнявани по време на фестивала.

Неоснователно е възражението на жалбоподателя, че сдружението не е посочило използваните произведения и техните автори, за които претендира възнаграждение, както и не е доказало, че те са били предмет на авторски права, които са били отстъпени за управление на въззиваемия. Съгласно чл. 95в, ал. 2 от ЗАПСИ, организациите за колективно управление на права, когато предявяват иски или искат налагането на мерки, не трябва да установяват индивидуални права на управление, съответно за защита, на техните членове, оповестени в списъка по чл. 94у, ал. 1, т. 10, и на сродните чуждестранни организации за колективно управление на права, вписани в регистъра по чл. 94г, ал. 3, т. 7- тази норма е възпроизведена и в клаузата на чл. 3 от договора от 23.09.2015 г. С цитираната разпоредба законодателят освобождава организациите за колективно управление на права от необходимостта да доказват индивидуални права на управление на конкретни произведения

и автори, след като веднъж са ги вписали или декларирали пред Министерство на културата, което, противно на доводите на община Благоевград, води до извода, че въззиваемото сдружение извършва дейност в защита на законово регламентирани права на голяма група субекти с цел да бъде санкционирано нарушението на тези права чрез неправомерното им засягане. Освен това, членовете на сдружението и договорите за взаимно представителство са публично известни като публикувани на интернет страницата на Министерството на културата, както и на тази на сдружението, като съгласно чл. 3 от Договора от 23.09.2015 г. още към момента на сключването му, въззиваемият е предоставил на общината посредством публикуване на електронната си страница в интернет списък на авторите - членове на сдружението и списък на чуждестранните сродни дружества, с които има сключени договори за взаимно представителство. Съдът съобрази също, че по делото общината не е ангажирала доказателства за изпълнение на задължението си по чл. 5, ал. 1, т. 3 от договора, да представи сетлист- списък на произведенията, които ще бъдат изпълнени при провеждане на фестивала, което обективно препятства сдружението да конкретизира обектите на управляваните авторски права.

Според клаузата на чл. 1, ал. 2 от договора от 23.09.2015 г., дължимото по него възнаграждение се определя съгласно Правилата за определяне размера на възнагражденията, дължими за използване на музикални и свързани с тях литературни произведения при публично изпълнение на музиката по време на концерти и други събития, които са утвърдени със Заповед № РД-09-103 от 30.03.2012 г. на министъра на културата. Доколкото фестивалът представлява публично събитие без приход, възнаграждението, дължимо за авторските права върху изпълняваните произведения следва да бъде определено съобразно т. 1 от Правилата, в размер на 8.73 % от бюджета на фестивала, от 552 000 лв. с ДДС, съгласно Договор № 98-00-118 от 23.05.2018 г., което възлиза на 48 189,60 лв., в какъвто размер е претендираното от ищеца възнаграждение.

Поради съвпадение на изводите на двете инстанции, обжалваното решение следва да бъде потвърдено.

Предвид изхода на спора и на основание чл. 78, ал. 3 от ГПК жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на въззиваемото сдружение направените от него разноски за заплатено адвокатско възнаграждение по водене на делото пред настоящата инстанция в размер на 2400 лв.

Воден от изложените мотиви, Софийският апелативен съд, търговско отделение, 3 състав

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 2709 от 19.06.2020 г. по т. д. № 113/2019 г. на Благоевградския окръжен съд.

ОСЪЖДА, на основание чл. 78 от ГПК, Община Благоевград да заплати на Сдружение „Музикаутор“, с ЕИК 831005050, със седалище и адрес на управление в гр. София, ул. „Будапеща“ № 17, ет. 4, разноските за адвокатско възнаграждение, направени по водене на делото пред въззивната инстанция разноски, в размер на 2000 лв. (две хиляди лева).

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния касационен съд в едномесечен срок от съобщаването му на страните чрез връчване на препис от него, при наличие на предпоставките по чл. 280, ал. 1 и 2 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____