

РЕШЕНИЕ

№ 906

гр. Варна, 03.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ВАРНА, 37 СЪСТАВ, в публично заседание на осемнадесети май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Пламен Д. Караниколов

при участието на секретаря Петранка Н. Петрова
като разгледа докладваното от Пламен Д. Караниколов Административно наказателно дело № 20223110200972 по описа за 2022 година
за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.59 и сл. от ЗАНН.

Образувано е по жалба на "ДЕС МЕНИДЖМЪНТ" ООД, ЕИК 203838854, представлявано от С.Т.А., против НП № 8138/10.02.2022 год. на Заместник министъра на културата, с което за нарушение на чл.97, ал.1, т.5, пр.1 от ЗАПСП на "ДЕС МЕНИДЖМЪНТ" ООД, е наложено наказание "имуществена санкция" в размер на 2000.00 /две хиляди/ лева.

Жалбата е подадена в срок и от процесуално легитимиран субект, при наличие на представителна власт, поради което е допустима и приета от съда за разглеждане по същество.

В жалбата си въззивната страна моли за отмяна на НП. Не било извършено нарушението. Не било доказано, че заведението е отворено за клиенти, нито кои музикални произведения са се възпроизвеждали, нито, че същите са били на запис, тъй като не бил иззет материалният носител на записа. Нарушението не било извършено и поради това, че в деня на проверката се извършвали проби как би могло да бъде озвучено заведението. Излъчването на тези произведения имало инцидентен характер и било разрешено пи смисъла на закона, който допускал това да става, ако същото е с информационна, или друга нетърговска цел.

В съдебно заседание, въззивната страна редовно призована, не се явява и не се представлява в съдебно заседание.

Въззиваемата страна, редовно призована, не се явява и не се

представлява в съдебно заседание.

С оглед събраните по делото доказателства, съдът прие за установено от фактическа страна следното:

На 31.08.2021 г. била извършена проверка в хотел „Палм Бийч“, находящ се в к.к. „Златни пясъци, стопанисван от "ДЕС МЕНИДЖМЪНТ" ООД. Установило се, че музиката в прилежащия на хотела басейн звучи от тон колона, свързани към лаптоп с плейлиста, представляваща съхранение в хард диск музикални произведения. Чрез служебен мобилен телефон марка „Samsung“, модел „Galaxy A5“, с инсталирано специализирано приложение за разпознаване на музикални произведения „Sound Hound“, съгласно Заповед № РД 09-475/03.06.2021 г. на Министъра на културата, се идентифицирало публично изпълнение на звукозаписите: 1. „Don't Wanna Fall in Love“ в изпълнение на KYLE; 2. "Levitating" в изпълнение на Dua Lipa feat Dabady.

За извършената проверка св. П. Й. АП., главен инспектор в Дирекция "Авторско право и сродните му права" съставила Констативен протокол № 8138/31.08.2021 г. Отправено било писмено запитване до изпълнителния директор „Музикаутор“, с издадено Удостоверение № У 62/ 05.09.2014 г. в регистъра по чл. 94г, ал. 1 от ЗАПСП, който се води в МК.

Според получения отговор вх. № 62-00-335/ 23.09.2021 г, са посочени имената на авторите на музикалните произведения 1. „Don't Wanna Fall in Love“ в изпълнение на KYLE; 2. "Levitating" в изпълнение на Dua Lipa feat Dabady, установени по време на проверката. Посочено е, че сдружение „Музикаутор“ няма сключен договор към дата – 31.08.2021 г. за разрешаване на публично изпълнение на музикални произведения за озвочаване в хотел – „Палм Бийч“, к.к. „Златни пясъци, стопанисван от "ДЕС МЕНИДЖМЪНТ" ООД, ЕИК 203838854.

На посочената в КП и по-късно изпратената покана за съставяне на АУАН дата за явяване в МК представител на търговеца не се е явил.

АУАН бил съставен в отсъствие на лице, представляващо нарушителя. Същият е връчен на упълномощено лице.

Гореописаната фактическа обстановка се установява от събраните доказателства: материалите по АНП - АУАН, констативен протокол, писма, справки на „Музикаутор“, писма, заповеди за компетентност, пълномощни и др. Писмените доказателства са събрани по реда на НПК и съдът ги кредитира изцяло. АУАН и Констативния протокол следва да се кредитират включително в частта им, в която се индивидуализират музикалните произведения. Специализирано приложение за разпознаване на музикални произведения „Sound Hound“ е всеизвестно и намира широко приложение, като видно е от показанията на св. А. и св.А., че произведенията са били успешно индивидуализирани от него. Като конкретни, подробни и логични, съдът кредитира показанията на св.А. и св.А..

Предвид горното, фактическата обстановка се установи такава, каквато е

описана в обстоятелствената част на наказателното постановление.

Съдът въз основа на императивно вмененото му задължение за цялостна проверка на издаденото наказателно постановление относно законосъобразността му, обосноваемостта му и справедливостта на наложеното административно наказание прави следните правни изводи:

Материалният закон е приложен правилно.

Публичното изпълнение на горните произведения съгл. чл.18 ал.2 т.3 от ЗАПСП е форма на използване на чуждо произведение и следва да се извършва с разрешението на съответните правонослители съгласно чл. 86, ал. 1, т. 3, пр. 1, във вр. с чл. 72, т. 2 от ЗАПСП .

Като организирано публично изпълнение чрез запис на произведенията 1. „Don t Wanna Fall in Love " в изпълнение на KYLE; 2. "Levitating" в изпълнение на Dua Lipa feat Dabady, с композитори автори на текстове: HARVEY KYLE, COFFEE CLARENCE, HUDSON SARAH THERESA, LIPA DUA – членове на американското дружество ASCAR, KOZMENIUK STEPHEN NOEL, член на канадското дружество SOCAN, представявани на територията на България от „МУЗИКАУТОР" , "ДЕС МЕНИДЖМЪНТ“ ООД, ЕИК 203838854 е нарушило чл.97, ал.1, т.5, пр.1 от ЗАПСП. Няма спор относно субекта на нарушението, като видно от показанията на св. А. и св.А., хотел „Палм Бийч“, к.к. „Златни пясъци“ е стопанисван именно от "ДЕС МЕНИДЖМЪНТ“ ООД, ЕИК 203838854.

По гореизложените съображения, съдът намира за безспорно установено и обстоятелството, че около басейна в хотела са звучали именно произведенията Don t Wanna Fall in Love " в изпълнение на KYLE; и "Levitating" в изпълнение на Dua Lipa feat Dabady, установени с приложението „Sound Hound“, което е с утвърдено приложение в практиката.

Всяко възпроизвеждане , което не е на живо, е възпроизвеждане на запис. Възпроизвеждането в ресторанта не е на живо, а на запис, като не е необходимо записът да е пряк и да се съдържа на материален носител в самия ресторант, поради което възражението, че не били изети такива доказателства, като флашки и други, са несъстоятелни.

Възпроизвеждането на запис на горните произведения е с търговска цел. Същото е в хотел, отворен за посетители. Освен това, за да се ползва свободно чуждо произведение, съгласно чл. 24 от ЗАПСП, следва предпоставките, изброени в т.1 б.„б да са налице кумулативно. Както е по-горе изложено, въззивната страна не ангажира доказателства за твърдението си, че в момента на проверката са били извършвани проби затова как би било озвучавано заведението. Но дори и това наистина да е било така, то това по същността си не е предвидената от закона „Информационна цел“, която да има за задача информиране на обществото, а отново е търговска цел.

Случаят не е маловажен, тъй като по степен на обществена опасност не се отличава от обикновените случаи от този род. Заведението е било новооткрито и нарушението е извършено за първи път и това са смекчаващи

отговорността обстоятелства, но същите не са достатъчни за да определят извод за маловажност на извършеното по смисъла на чл. 28 от ЗАНН.

При провеждане на АНП не са допуснати съществени процесуални нарушения. АУАН и НП са съставени в срок и от компетентни лица. Нарушението е описано пълно и точно и от фактическа и от правна страна. Посочени са всички съставомерни признаци и всички, относими към тях факти. Диспозитивната част на НП изцяло кореспондира на обстоятелствената и нарушителят е могъл да разбере за какво е наказан и срещу какви факти се защитава. Посочени са дата и място на нарушението и това е достатъчно за неговото безспорно индивидуализиране, поради което непосочването на час на проверката не е съществено процесуално нарушение, тъй като не ограничава правото на защита.

Административно наказателното производство започва едва със съставянето на АУАН, поради което е без значение дали е съставен, как е съставен констативния протокол, в присъствието на какви лица е съставен и как в него е описано нарушението.

Наказанието, предвидено в закона е имуществена санкция, в размер от 2000 до 20 000 лева. Наложено от АНО наказание е незначително над предвидения в закона минимум и като взе предвид, че са били излъчени две различни произведения, обект на защита от авторското право, съдът намира, че наказанието не е несъразмерно тежко на извършеното нарушение и е справедливо.

С оглед изхода на делото и направеното от пълномощника на въззиваемата страна съответно искане, на основание чл. 63, ал. 3 от ЗАНН, вр. чл. 143, ал. 4 от АПК, вр. чл. 144 от АПК, вр. чл. 78, ал. 8 от ГПК на ОД на МВР-Варна следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение, в размер определен в чл. 37 от Закона за правната помощ, съгласно препращащата разпоредба на чл. 63, ал. 5 от ЗАНН. Съгласно чл. 37, ал. 1 от ЗПП заплащането на правната помощ е съобразно вида и количеството на извършената дейност и се определя в наредба на Министерския съвет по предложение на НБПП. За защита по дела по ЗАНН чл. 27е. от Наредбата за заплащане на правната помощ предвижда възнаграждение в размер от 80 до 120 лева. Според разпоредбата на чл. 78, ал. 8 от ГПК размерът на юрисконсултското възнаграждение се определя от съда. Производството по настоящото дело е протекло в едно съдебно заседание, в което юрисконсултът не е участвал лично, като случаят не се отличава с фактическа или правна сложност, поради което съдът намира, че следва да се присъди възнаграждение в размер на предвидения в закона минимум от 80.00 /осемдесет/ лева.

Водим от горното и на основание чл. 63 ал. 1 от ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № 8138/10.02.2022 г. на Заместник министъра на културата, с което за нарушение на чл.97, ал.1, т.5, пр.1 от ЗАПСП на "ДЕС МЕНИДЖМЪНТ" ООД, ЕИК 203838854, представявано от С.Т.А. е наложено наказание "имуществена санкция" в размер на 2000.00 /две хиляди/ лева.

ОСЪЖДА "ДЕС МЕНИДЖМЪНТ" ООД, ЕИК 203838854 да заплати на Министерството на културата на Република България сумата от 80.00 /осемдесет/ лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от получаване на съобщението за изготвянето му пред Варненски административен съд.

Съдия при Районен съд – Варна: _____