

РЕШЕНИЕ

№ 2255

гр. София, 20.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 108-МИ СЪСТАВ, в публично заседание на осемнадесети март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: МАРИНА ВЛ. МАНОЛОВА
КЪНЕВА

при участието на секретаря ГЕРГАНА В. МАРТИНОВА
като разглежда докладваното от МАРИНА ВЛ. МАНОЛОВА КЪНЕВА
Административно наказателно дело № 20211110215829 по описа за 2021 година

и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 59 и сл. от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е въз основа на постъпила жалба от „Сибор“ ООД, ЕИК 131370899 срещу наказателно постановление № 7922/25.10.2021 г., издадено от заместник-министъра на културата, с което на дружеството - жалбоподател е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 2 000 лева за извършено нарушение на 97, ал.1 т.5 пр.1 от Закона за авторското право и сродните му права /ЗАПСП/.

В жалбата се релевират доводи за неправилност на НП и се моли за неговата отмяна. Жалбоподателят твърди, че АУАН е съставен в отсъствие на нарушителя при неспазване изискванията на чл. 40 от ЗАНН, както и че актът не му е връчен. Поддържа се, че в НП не е посочено дали са преценени възраженията, ако такива са постъпили, не се съдържа ясно и точно описание на вмененото нарушение. Алтернативно се иска приложение на чл. 28 от ЗАНН. Претендират се разноски.

В съдебно заседание редовно призованият жалбоподател се представлява от адв. Лютакова, надлежно упълномощена, която пледира за отмяна на НП по изложените в жалбата доводи. Допълнително аргументира тезата за допуснато нарушение на чл. 18 от ЗАНН, тъй като за две отделни нарушения, изразили се в използване на две песни е наложено едно административно наказание. Акцентира върху неспазването на реда по чл. 98б¹ от ЗАПСП при връчване на АУАН. Счита, че недопустимо заглавията на

използваните песни са изписани в НП на чужд език, като не е посочен и твърдения час на извършване на нарушението. Счита, че вместо годни доказателствени средства за установяване на нарушението са използвани мобилен телефон и мобилни приложения. Допълнителни аргументи в подкрепа на становището си представя в писмен вид. Претендира разноски.

Въззиваемата страна – заместник – министъра на културата редовно призован се представлява от юрк. Новакова, която счита НП за правилно и моли да потвърждаването му. Счита, че жалбоподателят неправилно тълкува разпоредбата на чл. 18 от ЗАНН с оглед използвания в чл. 97, ал.1 т. 5 от ЗАПСП израз в множествено число „произведения“. Намира връчването на АУАН за редовно, доколкото се установява, че лицето, което го е получило има качеството служител на дружеството, а при съставяне на АУАН в отсъствие на нарушител са спазени изискванията на ЗАНН и до жалбоподателя е била изпратената покана. Посочва, че самият салонен управител на ресторанта, стопанисван от жалбоподателя в свидетелските си показания потвърдил озвучаването на ресторанта чрез плейлисти и онлайн радио. Допълнителни аргументи развива в писмен вид. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение в полза на Министерство на културата.

След анализа на събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност и взаимна връзка съдът прие за установена следната фактическа обстановка:

Във връзка с постъпило в Министерство на културата писмо от „Музикаутор“ на 10.06.2021 г. свидетелят Ч. ИВ. П., заемащ длъжността главен инспектор в дирекция „Авторско право и сродните му права“ в Министерство на културата извършил проверка в ресторант „Клуб на архитекта“, находящ се в гр. София, ул. „Кракра“ № 11 и стопанисван от дружеството-жалбоподател „Сибор“ ООД, ЕИК 131370899. По време на проверката присъствал салонния управител МК.. Свидетелят П. установил, че ресторантът е отворен за посетители и в същия звучи музика. Свидетелят констатирал, че озвучаването на ресторанта се извършва посредством колони, свързани с усилвател и компютър с поставена флаш памет. Чрез мобилен телефон със сериен номер R58JA6JY54R и инсталирани на телефона мобилни приложения Shazam и SoundHound било установено, че звучащите в ресторанта музикални произведения са 1. Caro Emerald – „Dr Wanna Do“ и 2. Bobby Darin - „Beyond the sea“. До приключване на проверката на място, от страна на дружеството не били представени договори между „Сибор“ ООД и правоносителите за използване чрез публично изпълнение на запис на музикални произведения в ресторанта. Свидетелят П. съставил констативен протокол № 7922/10.06.2021 г., в който описал установените обстоятелства, в това число музикалните произведения, чието използване чрез публично изпълнение на запис било идентифицирано. Със съставения протокол на управителя на дружеството било дадено предписание за явяване в Министерство на културата и представяне на договори, с които дружеството е оправомощено да използва чрез публично изпълнение на запис посочените произведения в заведението. Копие от констативния протокол било връчено на салонния управител МК., присъствал по време на извършване на проверката.

До сдружението за колективно управление на авторски права на композитори, автори на литературни произведения, свързани с музика и музикални издатели – „Музикаутор“ била изискана информация относно авторите на публично изпълнените на запис на 10.06.2021 г. в ресторант „Клуб на архитекта“ музикални произведения, от кои бази е получена тази информация, представляват ли се авторите от чуждестранно дружество за колективно управление на права, като в случай, че авторските права се представляват от „Музикаутор“ да се посочи дали сдружението е отстъпвало права за публичното им използване в търговския обект „Клуб на архитекта“.

В отговор на запитването в дирекция „Авторско право и сродни права“ било изпратено писмо от „Музикаутор“, с който сдружението посочило имената на авторите и на кое чуждестранно дружество са членове, както следва:

-Caro Emerald – „Dr Wanna Do”: Композитор Herweg Daan, член на холандското дружество BUMA, представлявано от „Музикаутор“, композитор Leeuw Van Der Caroline E., член на холандското дружество BUMA, представлявано от „Музикаутор“, композитор Wieringen Van Jan P K, член на холандското дружество BUMA, представлявано от „Музикаутор“, композитор и автор на текста Degiorgio Vincent Paul, член на канадското дружество SOCAN, представлявано от „Музикаутор“, композитор и автор на текста Schreurs David Christian - член на холандското дружество BUMA, представлявано от „Музикаутор“.

- Bobby Drain – „Beyon the sea”: Композитор и автор на текста Lasry Albert Abraham, член на френското дружество SACEM, представлявано от „Музикаутор“, композитор и автор на текста Lawrence Jack – член на американското дружество ASCAP, представлявано от „Музикаутор“, композитор и автор на текста Trenet Charles Louis Augustin Georges - член на френското дружество SACEM, представлявано от „Музикаутор“.

В отговора било посочено също, че към датата на получаване на запитването сдружението няма сключен договор за разрешаване на публичното изпълнение на изброените музикални произведения със „Сибор“ ООД.

С оглед установените обстоятелства до управителя на „Сибор“ ООД била изпратена покана за явяване или изпращане на упълномощено лице на 17.08.2021 г. между 14:00 и 16:00 часа в Министерство на културата, дирекция „Авторско право и сродните му права“ /АСПС/ за съставяне на АУАН. Изрично в поканата било посочено, че при неявяване АУАН ще бъде съставен в отсъствие на нарушителя.

На 16.08.2021 г. в Дирекция „АПСП“ при МК по имейл било получено писмо от управителя на „Сибор“ ООД, с което управителят на дружеството уведомява, че на датата, за която е поканен за явяване за съставяне на АУАН ще бъде в чужбина и моли да не се съставя АУАН. Представил копия на сключени договори с „Профон“ и „Музикаутор“, фактури и платежно нареждане.

На 18.08.2021 г. в отсъствие на представител на нарушителя свидетелят Ч.П. съставил срещу „Сибор“ ООД акт за установяване на административно нарушение № 7922/2021 г. за нарушение на чл. 97, ал.1 т.2 от ЗАПСП.

Актът бил изпратен за връчване с обратна разписка на адреса на управление на дружеството – гр. София, ул. „Кракра“ № 11. Известието за доставяне било подписано от АБ., назначен на длъжност „сервитьор“.

На 29.09.2021 г. на таблото за обявления и на интернет страницата на Министерство на културата било поставено съобщение за съставения АУАН срещу „Сибор“ ООД. В същото било посочено, че в 14-дневен срок от поставяне на съобщението управителят ДМ. или упълномощено от него лице може да се яви в Министерство на културата за предявяване и подписване на акта.

Тъй като в периода 29.09.2021 г. – 13.10.2021 г. не се явил представител на дружеството на 14.10.2021 г. било извършено отбелязване, че на основание чл. 98б¹, ал.7 от ЗАПСП съставеният АУАН се смяна връчен на 14.10.2021 г.

На 25.10.2021 г. било издадено и обжалваното наказателно постановление, с което на дружеството - жалбоподател било наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 2 000 лева за извършено нарушение на 97, ал.1 т.5 пр.1 ЗАПСП. Препис от НП бил връчен на жалбоподателя на 28.10.2021 г., а на 04.11.2021 г. била депозирана и жалба срещу него.

По доказателствата:

Изложената фактическа обстановка съдът прие за установена след анализ на събраните в хода на делото гласни и писмени доказателствени средства, а именно показанията на свидетелите Ч. ИВ. П., АМА., констативен протокол № 7922/10.06.2021 г.; фискален бон от 10.06.2021 г.; сигнално писмо от „Музикаутор“ СНЦ вх. № 62-00-181/18.05.2021 г., ведно с приложение; писмо изх. № 6200-181/11.06.2021 г., ведно с приложение; писмо вх. № 62-00-181/29.06.2021 г., ведно с приложения; покана за явяване в МК за съставяне на АУАН, електронно писмо от управителя на „Сибор“ ООД, договори, сключени между „Музикаутор“ и „Сибор“ ООД и „Профон“ и „Сибор“ ООД, фактури, платежно нареждане, съобщение за съставен АУАН, отбелязване на служебно връчен АУАН, заповед № РД-09-427/21.05.2021 г., Заповед № РД-09-983/21.09.2021 г. и заповед № РД-09-475/03.06.2021 г. и трите на министъра на културата, известия за доставяне, справка от НАП „Актуално състояние на действащите трудови договори“ на „Сибор“ ООД към 31.07.2021 г. и 31.08.2021 г.

Съдът кредитира изцяло показанията на свидетеля Ч.П., тъй като същите са обективни, добросъвестно депозирани, подробни и в пълнота изясняват релевантната обстановка. Свидетелят подробно пресъздаде пред съда обстоятелствата, свързани с извършената проверка и установеното при нея, а именно, че на 10.06.2021 г. в проверявания ресторант – „Клуб на архитекта“, стопанисван от жалбоподателя е звучала музика, както и начина на извършване на озвучаването - чрез тонколона, свързана с усилвател и компютър, като в констативния протокол е посочено и наличието на флаш памет, поставена в компютъра. Свидетелят подробно изясни и начина, по който е установил кои точно музикални произведения звучат, а именно чрез интернет приложения „Шазам“ и „Саунд Хаунд“, като за да бъде потвърдено конкретно музикално произведение същото следва да бъде засечено поне два пъти в рамките на 30-40 секунди. За използването на посочените приложения

е била издадена и нарочна заповед от министъра на културата, представена по делото - заповед № РД-09-475/03.06.2021 г. Показанията на свидетеля се потвърждават от писмените доказателства – съставения констативен протокол.

По отношение показанията на свидетеля АА. съдът съобрази от една страна, че същият е салонен управител на проверявания ресторант и като такъв би могъл да бъде заинтересован от изхода на делото, а от друга, че същият не е присъствал в деня на извършване на проверката, а изложеното от него досежно събитията от процесната дата 10.06.2021 г. не представлява негови преки възприятия, а преразказано му от неговия колега – МК.. Ето защо по отношение фактите, свързани с проверката съдът отдаде предпочитанието си на показанията на свидетеля П.. Свидетелят А. обаче потвърди, че принципно ресторантът се озвучава с музика чрез компютър, от който се ползва интернет, радио, а така също и чрез компилация от подбрани от тях файлове в плейлисти.

От писмените доказателства – писмо от „Музикаутор“ се установяват авторите на използваните музикални произведения, както и фактът, че дружеството-жалбоподател не разполагало с необходимото по закон съгласие за публичното им използване от авторите на произведенията, представявани от организацията за колективно управление на авторски права „Музикаутор“ към датата на проверката. Наличието на дадено такова съгласие впоследствие се установява от представените договори, фактури и платежно нареждане.

Представените по делото заповед № РД 09-427/21.05.2021 г. и заповед № РД 09-983/21.09.2021 г. и двете на министъра на културата се установяват материалната компетентност на актосъставителя и на АНО.

Справката от НАП установява, че към месец август 2021 г. ААБ. е имал сключен трудов договор със „Сибор“ ООД, като видно от посочения в справката НКПД същият е заемал длъжността „сервитьор“.

При така установената фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

Жалбата е подадена в законоустановения седемдневен срок, от процесуално легитимирано лице и срещу акт, който подлежи на съдебен контрол, поради което същата е процесуално допустима.

Разгледана по същество същата е основателна.

В настоящото производство съдът е длъжен да провери законността на обжалваното наказателно постановление, като в този смисъл извърши проверка за спазването на материалния и процесуалния закон, без да е обвързан от основанията, изложени в жалбата – аргумент от чл. 314, ал.1 от НПК във връзка с чл. 84 от ЗАНН. В изпълнение на това си правомощие съдът служебно констатира, че актът за установяване на административното нарушение и наказателното постановление са издадени от компетентни за това административни органи – видно от заповед № РД 09-427/21.05.2021 г. свидетелят Ч.П. е упълномощен да съставя АУАН на ЗАПСП, а със заповед № РД 09-983/21.09.2021 г. министърът на културата на основание чл. 96е, ал.2 от ЗАПСП изрично е делегирал правомощието си да издава НП на своя заместник.

При съставяне на АУАН и издаване на НП не са допуснати нарушения на давностните срокове по чл. 34 от ЗАНН.

Съдът не констатира процесуални нарушения при съставяне на АУАН – от изпратеното от управителя на дружеството електронно писмо до директора на дирекция „АПСП“ е видно, че същият е бил запознат с изпратената му покана за явяване за съставяне на АУАН, но не се е явил и не е изпратил представител на дружеството. Твърдението му, че към датата, за която е поканен за съставяне на АУАН ще се намира в чужбина не изключва законосъобразното съставяне на АУАН в негово отсъствие, тъй като на първо място в писмото не се съдържа искане за отлагане съставянето на АУАН за друга дата поради желание за лично участие в производството, а единствено се поднасят извинения за отсъствието и се моли да не се съставя АУАН. На следващо място управителят е могъл да упълномощи лице, което да представлява дружеството в процедурата по съставяне на АУАН, ако същият е държал на това.

За да отговори на възраженията на жалбоподателя съдът намира за нужно да посочи, че не представлява нарушение на процесуалните правила непосочването в АУАН и НП на точен час на извършване на нарушението, доколкото ЗАНН не въвежда такова изискване — чл. 42, ал.1 т.3 и чл. 5, ал.1 т. 5 ЗАНН изискват посочване единствено на датата на извършване на нарушението, който реквизит се съдържа както в АУАН, така и в НП.

Действително в НП са посочени единствено номер и датата на съставяне на АУАН, но не и името, длъжността и местослуженето на актосъставителя, но този пропуск не следва да се цени като съществен, доколкото няма съмнение въз основа на кой акт е издадено НП. Обстоятелството, че не е посочено постъпили ли са възражения срещу АУАН /при все, че не се твърди такива да са постъпили/ не опорочава НП и не представлява основание за неговата отмяна.

Законосъобразното съставянето на АУАН в отсъствие на нарушителя обаче не изключва задължението за връчване на съставения АУАН. Съдът намира, че именно в процедурата по връчване на АУАН се допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които са ограничили правото на защита на жалбоподателя.

Законът за авторското право и сродните му права съдържа специален ред за връчване на АУАН, съставен в отсъствие на нарушител и той се съдържа в разпоредбите на чл. 93б¹ от ЗАПСП. Съгласно ал. 2 когато е съставен в отсъствие на нарушителя, актът се изпраща: 1. на хартиен носител по пощата с препоръчано писмо с обратна разписка на адреса на управление или кореспонденция, вписан в съответния регистър, воден от Агенцията по вписванията, или 2. като електронен образ на хартиения носител чрез електронно съобщение, подписано с квалифициран електронен подпис, съгласно Закона за електронния документ и електронните удостоверителни услуги, на електронен адрес, посочен в нормативно уреден регистър, в който е вписан адресатът, или на адрес в информационна система за сигурно връчване; изпращането на електронното съобщение се удостоверява чрез електронен времеви печат по глава III, раздел 6 от Регламент (ЕС) № 910/2014 или възпроизвеждане на електронния образ на съобщението на хартиен

носител, като идентичността му се удостоверява с подпис на служителя на всяка страница и се прилага към преписката. Алинеи 3-5 уреждат датата, на която се смята връчен акта в хипотезите на ал. 2 т.1 и т.2 и при колизия на датите при връчен АУАН и по двата посочени начина.

Когато актът не може да бъде връчен по реда на ал. 2 – 5, съобщение за съставянето му се поставя незабавно на таблото за обявления и на специална секция на интернет страницата на Министерството на културата, видима при първоначалното ѝ зареждане. В съобщението се посочва и датата на поставянето му. Когато в 14-дневен срок от поставянето на съобщението по ал. 6 лицето не се яви в Министерството на културата за предявяване и подписване на акта, актосъставителят отбелязва това в акта, същият се прилага към преписката и се смята за редовно връчен в деня на отбелязването /ал.7/.

На първо място настоящият съдебен състав приема, че не е налице връчване на съставения в отсъствие на нарушителя АУАН по реда на чл. 98б¹, ал. 2 т. 1 вр. ал. 3 от ЗАПСП. Действително актът е изпратен за връчване на адреса на управление на дружеството – гр. София, ул. „Кракра“ № 11. Известието за доставяне на АУАН обаче не е подписано от лицата, посочени в ал. 3, за да се счита актът за редовно връчен. По делото се установи, че обратната разписка за доставяне на АУАН е подписана от АБ.. От справката за актуалните трудови договори на „Сибор“ ООД, представена от НАП е видно, че към датата на подписване на обратната разписка - 25.08.2021 г. същият е имал сключен трудов договор с дружеството-жалбоподател, като е бил назначен на длъжността „сервитьор“ /видно от посочения в справката код по НКПД 51312004/. Липсват доказателства, че това лице е било определено да получава книжа и съобщения, още повече предвид характера на извършваната от него дейност. Ето защо съдът намира, че връчването на АУАН на работник, назначен на длъжност „сервитьор“ не може да бъде прието за надлежно връчване.

Очевидно самият актосъставител също е приел, че това връчване не е надлежно, доколкото е пристъпил към поставяне на съобщение за съставения акт на таблото за обявления и на интернет страницата на Министерство на културата за съставения акт. След като в периода от 29.09.2021 г. до 13.10.2021 г. не се е явил представител на „Сибор“ за предявяване и подписване на акта, на 14.10.2021 г. актосъставителят е отбелязал, че на основание чл. 98б¹, ал.7 актът се счита редовно връчен на 14.10.2021 г. Законосъобразното връчване на АУАН по реда на чл. 98б¹, ал.6 и 7 от ЗАПСП изисква да се установи, че е налице **невъзможност** актът да се връчи по указаните в ал. 2 начини. В случая не се доказва да е било невъзможно връчване на акта за установяване на нарушението на адреса на дружеството – жалбоподател на самия управител или на упълномощено лице, или на служител, натоварен да приема книжа и съобщения, още повече, че актосъставителят е разполагал с данни за контакт лично с управителя на дружеството - същият е посочил в електронното писмо както телефоните си, така и електронната си поща. По делото не се установи да са правени повече от един опит за връчване на АУАН на законния представител на дружеството или на пълномощник, за да може да се приеме, че въпреки положените усилия връчването с обратна разписка на адреса на дружеството на

посочените в ал. 3 лица е невъзможно. Еднократното посещение на 25.08.2021 г., при което очевидно не е бил открит на място управителя на дружеството не обосновава невъзможност за връчване, доколкото това отсъствие може да е с инцидентен характер. Ето защо съдът намира, че съставеният срещу „Сибор“ ООД АУАН № 7922/18.08.2021 г. не е надлежно връчен, което съществено е нарушило правото на жалбоподателя да се запознае с акта за установяване на нарушението, със съставянето на който започва административнонаказателното производство, да депозира възражения, да представи доказателства още в този най-ранен етап от административнонаказателното производство. Това нарушение не може да бъде отстранено на настоящия етап от производството, тъй като законът изисква гарантиране и осигуряване правото на защита на сочения за нарушител още в предсъдебната фаза на административнонаказателното производство и то още от момента на образуването му със съставяне на АУАН, което право в случая е било нарушено. АНО е следвало в изпълнение на правомощието си по чл. 52, ал. 2 ЗАНН да върне АУАН на актосъставителя за редовното му връчване, а не да издава обжалваното НП. Неизпълнявайки това свое задължение, наказващият орган на свой ред е допуснал съществено процесуално нарушение, обуславящо отмяна на атакуваното НП. В този смисъл е и константната съдебна практика на АССГ – Решение № 7714/09.12.2019 г. по адм. дело № 9118/2019 г. по описа на АССГ, XI-ти касационен състав; Решение № 2269/06.04.2021 г. по адм. дело № 829/2021 г. по описа на АССГ, XXI-ри касационен състав; Решение № 2079/30.03.2021 г. по адм. дело № 823/2021 г. по описа на АССГ, XXI-ри касационен състав; Решение № 1713/17.03.2021 г. по адм. дело № 11440/2020 г. по описа на АССГ, IV-ти касационен състав; Решение № 7466/21.12.2020 г. по адм. дело № 8331/2020 г. по описа на АССГ, XXI-ри касационен състав; Решение № 6335/13.11.2020 г. по адм. дело № 7832/2020 г. по описа на АССГ, XV-ти касационен състав и др. Коментираното нарушение на процесуалните правила, като съществено и неотстранимо, налага отмяна на обжалваното наказателно постановление, макар и съдът да счита, че от доказателствата по делото се установява, че дружеството - жалбоподател е осъществил нарушението, за което е ангажирана отговорността му, а именно нарушение по чл. 97, ал.1 т.5 от ЗАПСП.

Съгласно цитираната разпоредба „който в нарушение разпоредбите на този закон използва чрез публично изпълнение на запис произведения, записани изпълнения, звукозаписи, записи на филми или други аудио-визуални произведения, радиопрограми или телевизионни програми се наказва с глоба или имуществена санкция в размер от две хиляди до двадесет хиляди лева, ако не подлежи на по-тежко наказание”.

Разпоредбата на чл. 18, ал. 1 от ЗАПСП прогласява изключителното право на автора да използва създаденото от него произведение и да разрешава използването му от други лица, освен в случаите, за които този закон разпорежда друго. Съгласно чл. 18, ал. 2, т. 3 ЗАПСП, една от формите на използване по смисъла на чл. 18, ал. 1 ЗАПСП е публичното представяне или изпълнение на произведението, като според ал. 3 на цитираната разпоредба, „използване” по ал. 2, т. 3 до т. 8 включително е налице, когато посочените действия се извършват по начин, даващ възможност произведението да бъде

възприето от неограничен брой лица.

Съгласно чл. 35 ЗАПСП, произведението може да бъде използвано само с **предварителното** съгласие на автора, освен когато този закон предвижда друго, а чл. 36 ЗАПСП урежда договора за използване на произведението, по силата на който авторът отстъпва на ползвател изключителното или неизключителното право да използва създаденото от него произведение при определени условия и срещу възнаграждение.

Според чл. 58 ЗАПСП, авторът на музикално, литературно или аудио-визуално произведение, което е разгласено, дава предварително и писмено съгласие за публично изпълнение на живо или чрез запис, за излъчване по безжичен път, за предаване или препредаване по кабел и за предлагане по безжичен път или по кабел на достъп до произведение или до част от него на неограничен брой лица по начин, позволяващ този достъп да бъде осъществен от място и по време, индивидуално избрани от всеки от тях. Съгласието може да се даде индивидуално от автора, чрез регистрирана организация за колективно управление на права или чрез регистрирано независимо дружество за управление на права, освен ако в закона е предвидено друго.

Съдът намира, че в настоящия казус несъмнено се установи от обективна страна, че на 10.06.2021 г. в ресторант „Клуб на архитекта“, намиращ се в гр. София, ул. „Кракра“ № 11 и стопанисван от дружеството-жалбоподател са били използвани чрез публично изпълнение музикални произведения - Caro Emerald – „Dr Wanna Do“ и Bobby Drain – „Beyon the sea“. Идентичността на музикалните произведения е била установена чрез одобрено от министъра на културата безплатно приложение за мобилно устройство, което чрез най-малко две проверки в рамките на 30-40 секунди извършва сравнение между излъчваното произведение и база данни. Съдът намира, че при този начин на идентифициране на използваните произведения не се накърняват правата на дружеството-жалбоподател /в този смисъл е и решение № 4390 по к.н.а.х.д. № 3598/2019 г. по описа на АССГ/. За използването на тези музикални произведения техните автори или упълномощена от тях организация за колективно управление на авторски права не са дали предварително разрешение. Деянието е съставомерно от обективна страна, доколкото е доказано използване на цитираните музикални произведения чрез публично изпълнение на запис. Използването на музикалните произведения е извършено по начин, който позволява същите да бъдат възприети от неограничен кръг лица, посетители на заведението, тоест същото е осъществено публично.

Съдът се солидаризира със становището на процесуалния представител на АНО, че в случая не са налице две отделни нарушения с използването на две музикални произведения, доколкото самият закон определя като нарушение използването чрез публично изпълнение на запис произведения /съществено за изясняване точния смисъл на разпоредбата е използването на множествено число/ тоест дори и да са използвани повече от едно произведение пак е налице едно нарушение, в който смисъл позоваването на разпоредбата на чл. 18 от ЗАНН от страна на жалбоподателя е некоректно.

Въпреки извода на съда, че дружеството-жалбоподател е осъществило от обективна страна състава на вмененото му нарушение съдът намира, че с

оглед констатираните съществени нарушения на процесуалните правила, касаещи невръчването на АУАН на лицето, срещу което е съставен, то обжалваното НП се явява незаконосъобразно и следва да се отмени.

Съгласно разпоредбата на чл. 63д от ЗАНН в производствата пред районния и административния съд, както и в касационното производство страните имат право на присъждане на разноски по реда на Административнопроцесуалния кодекс. С оглед изхода от делото и предвид представените доказателства за действително заплатения адвокатски хонорар от страна на жалбоподателя /фактура и преводно нареждане – л. 84 и 85 от делото/ в полза на „Сибор“ ООД следва да се присъди сумата от 600 лева, представляваща сторените от дружеството разноски за процесуално представителство по делото.

Така мотивиран и на основание чл. 63, ал. 2 т.1 ЗАНН и чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН Софийски районен съд, НО, 108 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 7922/25.10.2021 г., издадено от заместник-министъра на културата, с което на дружеството – жалбоподател „Сибор“ ООД, ЕИК 131370899 е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 2 000 лева за извършено нарушение на 97, ал.1 т.5 пр.1 от Закона за авторското право и сродните му права.

ОСЪЖДА Министерство на културата да заплати на „Сибор“ ООД, ЕИК 131370899 сумата от **600 /шестстотин/ лева**, представляваща сторените от дружеството разноски в производството за адвокатско възнаграждение.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Административен съд – София град в 14- дневен срок от получаване на съобщение за изготвянето му на основанията, предвидени в НПК по реда на глава XII от АПК.

Съдия при Софийски районен съд: _____