

РЕШЕНИЕ

№

гр. София, 03.03.2022 г.

ВИМЕТО НА НАРОДА



СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ, 14 състав, в открито заседание на двадесет и втори юли през две хиляди и двадесета година, в състав:

СЪДИЯ: Върбан Върбанов

при секретаря Емилия Стойчева, като разгледа докладваното от съдията **НАХД № 17126** по описа за 2019 г., за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 58д и следващите от ЗАНН.

Образувано е по жалба на „Българското национално радио“ /БНР/, против наказателно постановление № РД-10-50/27.06.2017 г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на жалбоподателя на основание чл. 127, ал. 2 във вр. с чл. 126, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 /три хиляди/ лева за нарушение на чл. 9, ал. 1 от ЗРТ.

В жалбата се изтъкват доводи за незаконосъобразност на атакуваното наказателното постановление, както и за допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Излагат се доводи, че оспорваното НП е издадено от некомпетентен орган и е приложен грешно материалният закон. Алтернативно се излагат аргументи за наличието на основания за прилагането на чл. 28 от ЗАНН.

Въз основа на така подадената жалба било образувано НАХД № 12818/2017 г. по описа на СРС. С решението на СРС, НП е потвърдено. Срещу решението на СРС била подадена жалба, по която е образувано КНАХД №8702/2019 по описа на АССГ, като с Решение № 6259/25.10.2019 г., било отменено постановеното от СРС решение и делото е върнато за повторно разглеждане от друг състав, с което е образувано и настоящото НАХД № 17126/2019 г.

В съдебно заседание жалбоподателят — редовно призован, представлява се от упълномощен представител адв. моли съда

процесното НП да бъде отменено, поддържайки изложените в жалбата съображения.

Административнонаказващият орган – редовно призован, се представлява от юрк. който намира, че наказателното постановление е законосъобразно и правилно. Моли да бъде потвърдено от съда.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и съображенията на страните, приема за установено следното:

Жалбоподател е Българското национално радио, ЕИК 000672343, със седалище и адрес на управление гр. София, район „Лозенец“, бул. „Драган Цанков“ 4, представлявано от Александър Радославов Велев. БНР е обществен доставчик на медийни услуги по смисъла на ЗРТ и притежава индивидуална лицензия № 1-063-01-05, за доставяне на радиослужба с наименование „РАДИО ВАРНА“.

„Музикаутор“ е сдружение на композитори, автори на литературни произведения, свързани с музика и музикални издатели за колективно управление на авторски права.

На 19.12.2011 г. между БНР и „Музикаутор“ бил сключен договор за разрешаване използването на музикални и литературни произведения по радио, който договор бил безсрочен. Според съдържанието на договора, същият може да се прекрати, едностранно, с тримесечно предизвестие, с действие от 01 януари на годината, следваща изтичането на предизвестieto.

На 21.11.2016 г., „Музикаутор“, с писмо с изх. № 534, отправили едномесечно предизвестие за прекратяване на сключения между страните договор, считано от 01.01.2017 г. На 01.12.2016 г., се провела среща между представителите на БНР и сдружението, на която не се постигнало съгласие относно техните договорни отношения. На 21.12.2016 г. до БНР била изпратена нотариална покана, в която „Музикаутор“ забранила на радиото да излъчва в програмата си, произведения от управлявания от сдружението репертоар. Преговорите между двете страни продължили, като на 28.12.2016 г., сдружението отказало предложенията направени от БНР.

На 03.01.2017 г. в периода от 10:35:44 до 11:49:06 ч., в програмата на „РАДИО ВАРНА“, било разпространено музикално произведение „Lower than the ground“, с композитор/автор на текста: ARLAUSKAITE JUSTE и SOMOVAS LEONAS.

По – късно, в предаването „СТУДИО СПОРТ“, били разпространени и следните музикални произведения:

- от 11:07:13 ч. до 11:09:46 ч., музикално произведение „Lele“, с композитор MIHAI OGASANO, LOREDANA GROZA и автори на текста: LOREDANA GROZA, FLORIN BUSUIOC;
- от 11:20:57 ч. до 11:24:20 ч., музикално произведение „Salva Gente“, с композитор/автор на текста: BOSCHI MATTIA

- LORENZO, GULINO GIOVANNI, PAOLINI IVAN ANTONIO, PIPITONE CARMELO, PISCHEDDA PAOLO;
- от 11:27:12 ч. до 11:30:03 ч., музикално произведение „Kaklakariada”, с композитор/автор на текста: BINDER MARKUS, FALKNER FIANS PETER;
 - от 11:31:19 ч. до 11:36:40 ч., музикално произведение „My Love Took Me Down To The River To Silence Me”, с композитор/автор на текста: APPLEBY STEPHEN DANIEL, LYNCH DYLAN CHRISTOPHER, O REGAN ADAM, O ROURKE FAYE ELIZABETPI, SEAVER O LEARY DONAGH;
 - от 11:45:13 ч. до 11:49:06 ч., музикално произведение „Wings Of Love”, с композитори: ANDOR ICOVACS, Libor Lazar, Vilmos Solymosi, Balazs Zsager и автор на текста Zsofia Hutvagner.

На 04.01.2017 г. в Съвета за електронни медии /СЕМ/, постъпили сигнали, че БНР използвало без разрешение произведения от репертоара на „Музикаутор“. На 13.01.2017 г., СЕМ поискали от БНР да им се предостави допълнителна информация за налични договори, с които са уредени авторските права на посочените в сигнала произведения. На 01.02.2017 г., БНР изпратило свето становище, а на 02.03.2017 г. изпратило и записи на излъчената на 03.01.2017 г. програмата на „РАДИО ВАРНА“, които били прослушани от контролните органи.

На 31.05.2017 г. бил съставен АУАН № НД-01-43/31.05.2017 г., който бил връчен на БНР, а в законоустановения жалбоподателят възразил писмено.

На 16.06.2017 г. бил сключен нов договор между двете страни, който уреждал техните взаимоотношения, с действие до 31.12.2019 г. В договора се посочва, че същият урежда отношенията между страните от 01.01.2017 г.

На 27.06.2017 г., било издадено и процесното наказателно постановление № РД-10-50/27.06.2017 г., с което на БНР била наложена „имуществена санкция“ в размер на 3 000 лева, за това, че на 03.01.2017 г. като е *предоставил за разпространение* в програмата си „РАДИО ВАРНА“, музикалните произведения без предварително уредени авторски права за тях, БНР е нарушило разпоредбата на чл. 9, ал. 1 от ЗРТ.

Горната фактическа обстановка съдът възприе въз основа на показанията на разпитания в съдебното заседание свидетел –

- актосъставител, както и въз основа на събраните по делото писмени доказателства, приобщени по реда на чл. 283 НП, както и от заключението на направената съдебно фонографска експертиза.

Съдът кредитира, показанията на свидетеля тъй като същите са подробни, последователни, логични и непротиворечиви. От тях се установяват подробности по отношение на получения сигнал, причина за извършване на проверка на дружеството - жалбоподател и констатирането на процесното нарушение, времето и мястото на извършването му, както и направените от проверката констатации.

Свидетелят се придържа към установена в АУАН хронология, като допълва, че информацията, досежно авторите и композиторите на музикалните произведения, както и организациите, в които членуват е събрана след проверка в интернет.

Съдът кредитира заключението на така направената по делото съдебна фонографска експертиза, като намира същото за компетентно изготвено и обосновано в частта, относно авторите на произведенията излъчени в програмата на БНР, както и съпадението им с описаните в НП музикални произведения. Съдът обаче не намира за достатъчно обосновано заключението, в частта дали авторите и композиторите на тези музикални произведения, членуват в чуждестранни организации, които имат договорни отношения с „Музикаутор“.

Видно от приобщените по делото писмени доказателства по реда на чл. 283, ал. 1 от НПК, списъкът от чуждестранни организации, с които „Музикаутор“ имат сключен договор за взаимно представителство е от 2014 г., като срещу всяко от дружеството е описано, че договорът е със срок от 1 година, с клауза за автоматично продължаване за нови едногодишни периоди. Липсват данни, с които с категоричност да се потвърди, че към процесната дата е бил налице договор между чуждестранните организации и „Музикаутор“, както и данни, които да удостоверяват, че авторите и композиторите на музикалните произведения са членове на тези чуждестранни организации, доколкото тези изводи са направени само въз основа на представения от „Музикаутор“ списък.

Относно останалите писмени доказателства, съдът намира, че не бе установено с категоричност, че към 03.01.2017 г., не е имал действие сключеният между БНР и „Музикаутор“ договор, поради следните обстоятелства. Договорът е от дата 19.12.2011 г., като същият е сключен за неопределен период от време, а в чл. 10 от същия е посочено, че се прекратява едностранно след тримесечно предизвестие, считано от 01 януари на годината, следваща изтичането на предизвестиято. От така наличното противоречие между установения в договора начин за прекратяване и отправена изрична нотариална покана от сдружението, не може да се направи категорично обоснован извод, че същият не е имал действие към 03.01.2017 г. или законосъобразно е прекратен, а двете страни не оспорват обстоятелството, че до сключване на допълнителното споразумение са водели преговори.

Съдът кредитира и останалите писмени доказателства по делото, които му спомогнаха да установените описаната фактическа обстановка.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е **допустима**, като подадена от лице с активна процесуална легитимация, в законоустановения срок, срещу акт, подлежащ на съдебен контрол. Разгледана по същество, същата е **основателна**.

В производството по чл. 58д и следващите от ЗАНН районният съд е винаги инстанция по същество и следва да провери законността на обжалваното наказателно постановление, т. е. дали правилно е приложен както процесуалният, така и материалният закон, независимо от основанията, посочени от жалбоподателя – арг. от чл. 314, ал. 1 от НПК, вр. чл. 84 от ЗАНН.

Съдът констатира, че при съставянето на АУАН и издаването на оспореното НП, са допуснати съществени процесуални нарушения.

На първо място, към момента на издаване на НП е в бил сила ЗРТ (изм. - ДВ, бр. 96 от 2001 г.), според който чл. 118 предвижда - *„При констатиране на нарушения Съветът за електронни медии в срок един месец е длъжен да разгледа и обсъди представените документи и да вземе решение относно налагане на имуществена санкция по този закон и/или отнемане на лицензията.“*

От законовата разпоредба се извежда, че решението за налагане на „имуществена санкция“, се взема от колективния орган СЕМ, а не еднолично от неговия председател. Съдът не оспорва, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи. Издателят на НП е председателят на СЕМ - София Владимирова. (Решение № РД-05-58/09.05.2017 г.), по съдата не е разполагала с правомощията да изझे функции на колективния орган, относно констатиране на нарушението и вземането на решение за налагане на имуществена санкция. По делото липсват данни да е проведено заседание на колективния орган, на което да е разгледана преписката, от което следва, че изначално е опорочен настоящият процес.

Относно възражението на жалбоподателя за липсата на компетентност на АНО да констатира нарушения на чл. 9, ал. 1 от ЗРТ, същото следва да бъде отхвърлено като неоснователно. Разпоредбата на чл. 33 от ЗРТ предвижда, че като колективен орган, СЕМ, осъществява надзор върху дейността на доставчиците на медийни услуги, както и контролира спазването на принципите установени в на чл. 10 от ЗРТ. Един от принципите, поместен в т. 8 на чл. 10 от ЗРТ, изрично посочва, че част от надзора на СЕМ е и върху гарантирането на авторските и сродните им права в предавания и програми.

На второ място съдът намира, че е нарушена и разпоредбата на чл. 42, т. 4 и 5 и чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН, тъй като нарушението не е описано с достатъчна точност и яснота. Разпоредбата на чл. 9, ал. 1 от ЗРТ гласи *„Доставчиците на медийни услуги разпространяват програми и предавания само с предварително уредени авторски и сродни на тях права.“* От което следва, че изпълнителното деяние, с което се осъществява

нарушението е „разпространяване на програми“. И в АУАН, и в НП е посоченото, че деянието е осъществено от БНР, чрез следното изпълнително деяние *"предоставил за разпространение"*. От така посоченото описание на нарушението не става ясно дали БНР е санкционирано за самото разпространение или за допустителство към такава, като няма данни БНР да е предоставил за разпространение посочените музикални произведения. А значението на понятието „разпространение на програми“ е дадено легално в § 1, т. 1 от ДР на ЗРТ.

От друга страна съдът намира, че нарушението не е доказано, като въпреки положените усилия от съда, административнонаказващият орган е провел своите задължения по чл. 52, ал. 4 от ЗАНН, едностранчиво и с осъдителен уклон. По делото не се оспорва, че жалбоподателят има качеството на национален обществен доставчик на медийни услуги и притежава индивидуална лицензия за доставката им, а „РАДИО ВАРНА“ е с регионален обхват за областите Варна, Добрич, Бургас, Шумен, Силистра.

От събраните доказателства безспорно се установява, че на 03.01.2017 г. в ефира на „РАДИО ВАРНА“ са звучали посочените музикални произведения, което се доказва и от приетото по делото заключение на съдебната фонографска експертиза.

От друга страна обаче, съдът намира, че не бе доказано с категоричност в коя международна организация членуват авторите и композиторите на тези произведения. Не бе доказано дали тези автори, членуват в конкретна международна организация. А ако членуват дали същата има активни договорни отношения с „Музикаутор“. АНО е приел за установени тези факти, единствено от предоставеното от „Музикаутор“, удостоверение № У-62/05.09.2014 г., в което е посочен списък на чуждестранни организации, с които сдружението е имало договорни отношения, но към 2014 г. – 2015 г. На основание чл. 84 от ЗАНН следва, че чл. 14, ал. 2 от НПК е задължителен и за АНО. От друга страна не бе доказано с категоричност, че договорът между двете страни е законосъобразно прекратен.

Въпреки гореописаните изводи, съдът намира, че е налице и друго основание за отмяна на наказателното постановление, тъй като е изтекъл давностният срок за наказателно преследване. Нормата на чл. 11 от ЗАНН препраща към НК за всички обстоятелства, които изключват отговорността, а давността е такова обстоятелство. Поради което на основании чл. 81, ал. 3 вр. чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК вр. чл. 11 от ЗАНН производството трябва да бъде прекратено, а НП да бъде отменено. Нарушението е извършено на 03.01.2017 г., а абсолютният давностен срок е 4 години и 6 месеца от извършване на деянието, което означава, че към настоящия момент е изтекъл.

По изложените съображения и на основание чл. 63, ал. 6 вр. ал. 2, т. 3 от ЗАНН, Софийски районен съд

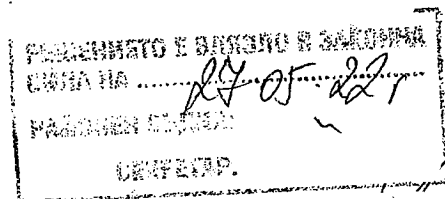
РЕШИ:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № РД-10-50/27.06.2017 г., издадено от председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/, с което на жалбоподателя на основание чл. 127, ал. 2 във вр. с чл. 126, ал. 1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 /три хиляди/ лева за нарушение на чл. 9, ал. 1 от ЗРТ.

Прекратява административнонаказателното производство.

Решението подлежи на обжалване пред Административен съд – София град на основанията, предвидени в Наказателно-процесуалния кодекс, и по реда на глава XII от Административнопроцесуалния кодекс, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:



РЕШЕНИЕ

№ 3554

гр. София, 27.05.2022г.

В ИМЕТО НА НАРОДА



АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 29.04.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Зорница Дойчинова

**ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова
Геновева Йончева**

при участието на секретаря Грета Грозданова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **3381** по описа за **2022** година докладвано от съдия Диляна Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл.63, ал.1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на председателя на Съвета за електронни медии /СЕМ/ срещу Решение от 03.03.2022г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 14-ти състав, постановено по НАХД № 17126/2019г., с което е отменено Наказателно постановление /НП/ № РД-10-50/27.06.2017г., издадено от председателя на СЕМ, с което на Българското национално радио /БНР/ на основание чл.127, ал.2 вр. чл.126, ал.1 от Закона за радиото и телевизията /ЗРТ/ е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева за нарушение чл.9, ал.1 ЗРТ.

Жалбоподателят моли за отмяната на обжалваното решение като неправилно поради неправилно приложение на закона – основание за касационно оспорване по чл.348, ал.1, т.1 НПК вр. чл.348, ал.2 НПК. Намира, че нарушението е описано точно и ясно, обратно на възприетото от съда. По делото твърди, че са представени доказателства, подкрепящи в достатъчна степен изводите на административнонаказващия орган. В съдебно заседание чрез юрк. моли обжалваното решение да бъде отменено и вместо него да бъде постановено друго, с което да бъде потвърдено обжалваното НП като законосъобразно.

Ответникът по касационната жалба в писмен отговор мотивира подробни съображения за нейната неоснователност. В съдебно заседание чрез юрк. моли обжалваното решение да бъде оставено в сила. Претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, IX-ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди, както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл.218, ал.2 АПК, намира следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е допустима, като постъпила в законоустановения срок, подадена от лице – страна в производството и против акт, подлежащ на касационно оспорване.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

След анализ и преценка на събрания по делото доказателствен материал, от въззивната инстанция е прието за установено от фактическа страна, че на 03.01.2017г. от БНР по програма „Радио Варна“ са били разпространени музикални произведения /подробно описани/ без предварително уредени авторски права за тях, с което е осъществено нарушение на чл.9, ал.1 ЗРТ. Освен подробно описаните в обжалваното решение пороци на НП, обуславящи неговата отмяна като незаконосъобразно, съдът е констатирал, че е изтекъл давностният срок за наказателно преследване.

Решението е правилно. Съответни на материалноправните норми са изводите на съда, че преpraщaщата норма на чл.11 ЗАНН предвижда, че по „въпросите на вината, вменяемостта, обстоятелствата, изключващи отговорността, формите на съучастие, приготвянето и опита се прилагат разпоредбите на общата част на НК, доколкото в този закон не се предвижда друго“. Безспорно давността, изключваща наказателното преследване е обстоятелство, изключващо отговорността, доколкото я погасява. Изричните разпоредби на ЗАНН по въпросите за давността не уреждат абсолютната давност като максимално възможна продължителност на административнонаказателното производство - чл.34 урежда сроковете за започване на административнонаказателното производство, съответно за издаване на НП след съставянето на АУАН, а чл.82 давността за изпълнение на наложеното административно наказание с влязъл в сила и подлежащ на изпълнение акт. Следователно, в ЗАНН е налице непълнота, която се преодолява чрез субсидиарното прилагане на разпоредбите на общата част на НК на основание преpraщaщата норма на чл.11 ЗАНН.

Съгласно чл.80, ал.1, т.5 НК, наказателното преследване се изключва по давност, когато то не е възбудено в продължение на три години, който срок според разпоредбата на чл.80, ал.3 НК започва да тече от довършване на деянието. Съгласно чл.81, ал.3 НК „Независимо от спирането или прекъсването на давността наказателното преследване се изключва, ако е изтекъл срок, който надвишава с една втора срока, предвиден в предходния член“ т.е. срока по чл.80, ал.1. Това означава, че абсолютната давност от четири години и шест месеца - чл.81, ал.3, вр. чл.80, ал.1, т.5 НК, в случая е изтекла на 03.07.2021г. Настъпването на абсолютната давност обуславя отмяната на наказателното постановление, което съдът е сторил с обжалваното решение. Поради това и възраженията, релевиращи с касационната жалба не следва да бъдат обсъждани.

При този изход на спора претенцията на ответната страна за присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение следва да бъде уважена. Същото следва да бъде определено на 100 лева, на основание чл.27е НЗПП, вр. чл.37 ЗПП, вр. чл.63д, ал.3 вр. ал.5 ЗАНН.

Водим от горното, Административен съд София-град, IX-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 03.03.2022г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 14-ти състав, постановено по НАХД № 17126/2019г.

ОСЪЖДА Съвета за електронни медии да заплати на Българското национално радио сумата в размер на 100 /сто/ лева, представляваща разноски по производството.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

1.

2.

