



**Предложения
за изменения и допълнения на
Закона за авторското право и сродните му права**

**гр. София
2014**

I. По отношение на чл. 26 – Възнаграждения при свободно използване

ПРЕДЛОЖЕНИЯ:

Текстът на чл. 26, ал. 3 се изменя така:

Чл. 26. (3) Възнаграждението по ал .1, изречение първо се дължи от лицата, които:

1. произвеждат празни информационни носители или записващи устройства;
2. доставят празни информационни носители или записващи устройства от територията на държави – членки на Европейския съюз.
3. внасят от трети страни празни информационни носители или записващи устройства;

Чл. 26, ал. 4 се изменя така:

(4) Възнаграждението по ал.1, изречение второ се дължи от лицата, които:

1. произвеждат копирни или записващи устройства;
2. доставят копирни или записващи устройства от територията на държави-членки на Европейския съюз;
3. внасят от трети страни копирни или записващи устройства;
4. правят копия от отпечатани произведения или части от тях за лично използване от трети лица срещу възнаграждение.

Чл.26, ал.5-16 се заменят със следните текстове:

„(5) Солидарно отговорни за заплащането на компенсационните възнаграждения по ал.1 са и всички лица, които по занятие търгуват с информационни носители, записващи или копирни устройства, включително и посредством електронна търговия”.

(6) Възнагражденията по ал.1 се дължат от лицата по ал. 3 и 4 за извършените на територията на страната продажби на празни информационни носители, записващи и копирни устройства. За записващи и копирни устройства, вградени в съставни устройства, позволяващи възпроизвеждане по смисъла на чл.25, ал. 1, възнаграждение се дължи само за вградените устройства.

(7) Видовете информационни носители, записващи и копирни устройства, за които се дължи възнаграждение по ал.1, се определят в тарифи на организациите по ал.8. По отношение на тарифите чл.40е се прилага съответно. При определяне на видовете носители и устройства, подлежащи на облагане с компенсационно възнаграждение се взема предвид дали устройствата се явяват част от други устройства, които имат самостоятелна функция, в каква степен носителите и устройствата се използват за възпроизвеждане по смисъла на чл.25, ал.1, както и вероятния брой и вида печатни копия, възпроизведени от съответните копирни устройства. Размерът на възнаграждението е 5 на сто от продажната цена на празните информационни носители по съответните тарифни позиции, фактурирана на разпространител или на краен потребител според случая, както и от цената на всяко копие, възпроизведено по репрографски начин. За записващите и копирните устройства размерът на възнаграждението е 2 на сто от продажната цена на устройствата по съответните тарифни позиции, фактурирана на разпространител или

на краен потребител според случая, а за записващите и копирни устройства, вградени в съставни устройства – от средната пазарна цена за самостоятелно устройство със същите характеристики.

(8) Възнагражденията по ал.1, изречение първо и по ал.1, изречение второ се изплащат на различни за двете отделни категории права организации, по една за всяка категория права, създадени по реда на Глава Седма, Раздел 1а, от сдружения, които представляват различните категории правеносители по отношение на правото им на компенсационни възнаграждения и притежават механизъм за индивидуално разпределение на тези възнаграждения между членовете си. Тези организации разпределят възнагражденията между сдруженията, членувачи в тях. Преди разпределението 20 на сто от събраната сума се отчислява и превежда по сметката на Националния фонд "Култура". С изплащането на съответните възнаграждения по ал.1 на организация по изречение първо се счита, че лицата по ал.3, 4 и 5 са изпълнили изцяло задълженията си по този член.

(9) Разпределението на събраните суми между отделните категории носители на права се извършва по следния начин:

1. на възнагражденията по ал.1, изречение първо:

- а) една втора за авторите;
- б) една четвърт за артистите-изпълнители;
- в) една четвърт за продуцентите;

2. на възнагражденията по ал.1, изречение второ:

- а) 50 на сто за авторите;
- б) 50 на сто за издателите.

(10) Компенсационни възнаграждения не се дължат, а в случай, че са били събрани подлежат на връщане, когато:

1. празните информационни носители:

- а) са станали предмет на сделка за износ за трети страни или доставка за друга държава-членка на Европейския съюз без да са били запълнени в страната;
- б) са били закупени в страната от лице, което е придобило по законен път правото да прави такива записи и е уредило въпроса с авторските и сродните им права, свързани със записа;
- в) са били закупени в страната от доставчици на аудио-визуални медийни услуги/радиоуслуги, които законно осъществяват своята дейност, запълнени са от тях и са оставени за нуждите на техните собствени предавания;
- г) са били закупени в страната от производители на филми и други аудиовизуални произведения и са били използвани за техни собствени производствени или рекламни цели;
- д) са били снабдени или впоследствие бъдат снабдени с технически средства за защита;

2. записващите или копирни устройства:

- а) са станали предмет на сделка за износ за трети страни или доставка за друга държава-членка на Европейския съюз без да са били използвани в страната;
- б) са били закупени от държавни и общински органи;
- в) са били закупени от лечебни, рехабилитационни и социални заведения и места за изтърпяване на наказания.

(11) Фактите и обстоятелствата по предходната алинея трябва да бъдат доказани от лицата, които претендират освобождаване от плащане или връщане на

суми по предходната алинея. Исканията, заедно с доказателствата, трябва да бъдат представени на съответните организации по ал. 8 в писмен вид в сроковете по ал.12. Организацията по ал.8 разглежда исканията в едномесечен срок от тяхното получаване. Сумите, подлежащи на връщане, се изплащат от организацията по ал.8 в срок от един месец след датата на протокола за одобряване на исканията заедно с доказателствата.

(12) Лицата, които са задължени съгласно ал.3 и ал.4 да изплащат компенсационни възнаграждения, са длъжни в едномесечен срок след изтичане на всяко календарно шестмесечие да предоставят на съответните организации по ал.8, писмена информация за видовете и общата продажна цена на продадените от всеки вид носители и устройства по съответните тарифни позиции, а също и за съставните устройства и видовете вградени в тях записващи и копирни устройства по извършените продажби, както и информация за осъществените от тях през същия период сделки при условията на ал.10, придружени с доказателства за предвидените в нея факти и обстоятелства. Получената информация не може да се разгласява и използва за друго, освен за събиране и разпределяне на възнагражденията. Възнагражденията се изплащат на организацията, които ги събират в срок от един месец, следващ отчетния.

(13) Лицата по ал. 3 и ал. 4, т.1, 2 и 3 са длъжни да посочват в издадените от тях фактури при продажбата на празни информационни носители, записващи или копирни устройства, начисленото и платено за тях компенсационно възнаграждение, отделно от цената на носителя или устройството.

(14) Лицата по ал. 5 са длъжни в едномесечен срок след поискване от страна на организацията по ал. 8 да им предоставят документи, доказващи, че компенсационните възнаграждения за подлежащите на облагане носители или устройства, с които те търгуват, са платени. При непредставянето на такива документи се предполага, че възнагражденията не са платени и същите се изплащат на организацията по ал. 8 от лицата по ал. 5. Получената информация не може да се разгласява и използва за друго, освен за събиране и разпределяне на възнагражденията.

(15) Държавните органи, които осъществяват контрол върху производството на информационни носители или записващи и копирни устройства, както и органите на митническата и данъчната администрация предоставят на организацията по ал. 8 при поискване от тяхна страна, информация за производителите, съответно вносителите или получателите на подлежащи на облагане носители или устройства от страни-членки на Европейския съюз, както и за видовете, количествата и цените им, а също така и данни за лицата и държавите, от които те са получени. Организацията, получили тази информация, не могат да я използват за друго, освен за събирането на компенсационните възнаграждения.

(16) Разпоредбите на този член не се отнасят до компютърните програми и архитектурните произведения.

4. Във връзка с горното, следва да се отбележи, че определението за „информационни носители”, предвидено в § 2, т.20 от ДР на ЗАПСП в сегашния си вид също не отговаря на тълкуването, което Съдът на Общността дава с посоченото по-

горе решение, като видно от мотивите му, Европейският съд приема, че *“самата способност на това оборудване или апаратура да изготвя копия е достатъчна, за да обоснове прилагането на таксата за копиране за лично ползване, при условие че посоченото оборудване или апаратура е предоставено на разположение на физически лица в качеството им на лица, ползващи копията за лични цели.”* (съображение 56). В този смисъл заплащането на компенсационни плащания за „информационни носители, предназначени преимуществено за възпроизвеждане на произведения за лично използване” въвежда **силно ограничителен критерий**. С определението за „информационни носители” в §2, т.20 като **„самостоятелни носители”** приложното поле на чл.26 се свежда практически само до празните компактдискове, DVD дисковете и аналоговите носители, които вече не се използват, а извън обхвата остават всички онези носители, които се ползват за възпроизвеждане на защитено съдържание за лично ползване в съвременните технологични условия.

Ето защо предлагаме в § 2, т.19 от Допълнителните разпоредби на ЗАПСП да бъде заменена, както следва:

§2, т.19: „Информационни носители” са всички носители, върху които могат да бъдат възпроизведени и съхранени обекти на авторското право и сродните му права и даващи възможност с помощта на подходящи технически средства тези обекти да бъдат след това възприемани слухово или визуално.

В § 2 от Допълнителните разпоредби на ЗАПСП се създават нови т.20 , т. 21 и т.22, както следва:

§ 2, т.20: Записващи устройства по смисъла на този член са всички устройства, които позволяват възпроизвеждането на обекти на авторското право и сродните му права върху информационни носители, както и устройствата, които позволяват запаметяване на такива обекти в цифрова форма и последващото им слухово или визуално възприемане пряко и непосредствено или чрез използването на допълнителни технически средства, независимо от вида им.

§2, т.21: „Копирни устройства са всички устройства, позволяващи да се правят копия от печатни материали върху хартия или друг подобен носител чрез фотографска или друга технология, осигуряваща подобен резултат, пряко или с помощта на друго техническо устройство”.

§2, т.22: „Съставни устройства” са устройства, съдържащи записващи и/или копирни устройства по т.21 и 22, при които функциите за възпроизвеждане по смисъла на чл.25, ал.1, т.1 или т. 2 се изпълняват от една обособена част от устройството, като съставното устройство изпълнява и други функции, различни от възпроизвеждане по смисъла на чл.25, ал.1, т.1 или т.2.”

МОТИВИ:

Проведените през 2010 г. промени в ЗАПСП, в сила от 2011 г. доведоха до съществено изменение и в системата на компенсационните плащания, които следва да бъдат събирани за произведени или внасяни на територията на страната информационни носители и записващи устройства. От една страна, в сегашната правна уредба липсва предвидена възможност да се събират на компенсационни плащания за записващи устройства, което на практика води до невъзможност за събиране на такива плащания по реда на чл. 25, ал.1, т.1 от ЗАПСП, т.е за компенсиране на възпроизвеждането по репрографски начин. Пак в тази връзка, по отношение на този вид плащания липсва регламентация на задължените за това лица, както, евентуалният размер на дължимите плащания, възможност за възстановяване - тези обстоятелства в сега действащия чл. 26, ал.5 липсват и целият чл. 26 в сегашната си редакция обезсмисля системата на компенсационни плащания и възнагражденията и е в несъответствие с решението на Европейския съд в Люксембург по преюдициално запитване по дело C-467/08 - SGAE c/y Padawan относно прилагането на критериите на Директива 2001/29 на Европейския парламент и Съвета при възвеждането на системата за **„справедливо компенсационно възнаграждение“** в случаите на разрешено възпроизвеждане на произведения за лично използване. Текстовете в сегашния си вид не предвиждат заплащане на възнаграждения за записващата и копирна техника, която в съвременната цифрова среда основно се използва за изготвяне на копия за лично използване, което е несъвместимо с правото на Европейския съюз според горесцитираното решение. Такова изключване води до невъзможност за авторите на отпечатани произведения и техните издатели да реализират своето право на компенсационно възнаграждение при възпроизвеждането на произведения по репрографски начин, предвидено в чл.26, ал.1, изр. второ. От друга страна, лишено от логика е съществуващото сега разрешение в чл. 26, ал.5 компенсационните възнаграждения да се събират за продадени носители, но да се изчисляват не върху продажната цена, а върху доставната им стойност съобразно счетоводния стандарт за отчитане на стоково- материално запаси за съответния вид носители. Резултатът от така възприетия законодателен подход е допълнителното намаляване на размера на плащанията, съответно – на компенсацията за правноносителите, особено като се имат предвид и символичните размери, предвидени в същия текст „ 1.0 на сто, но не по-висок от 1.5 на сто от доставната стойност.”

Анализът на текста на чл. 26 в цялост сочи, че той фрагментарен и съдържащ пропуски, противоречи на чл.5.2(а) от посочената Директива 2001/29 и е в несъответствие с правото на Общността и съдържа пропуски, които следва да бъдат отстранени, за да се създаде цялостен, функциониращ механизъм на компенсаторни плащания.

II. По отношение чл. 40е – Размер на възнагражденията, събирани от организациите за колективно управление на авторски права

ПРЕДЛОЖЕНИЕ:

1. Текстът на чл. 40е, ал. 9 се изменя така:

(9) Когато обсъждането по ал. 5, в тримесечен срок от започване на преговорите завърши без споразумение, организацията за колективно управление на права уведомява министъра на културата, който назначава петчленна експертна комисия за всеки конкретен случай, в която се включва по един представител на договарящите по ал. 5 организации и трима експерти, предложени съвместно или одобрени и от двете организации. За тази цел в 14-дневен срок от получаване на уведомлението по предходното изречение министърът на културата изпраща покана до двете страни да посочат свой представител и трима, предложени съвместно или одобрени експерти. Ако в 14-дневен срок от получаването на поканата някоя от страните не отговори на поканата или не посочи свой представител, както и ако страните не постигнат съгласие относно експертите, които да участват в комисията, министърът на културата издава заповед за назначаване на петчленна експертна комисия, като служебно определя представител на организацията, която не е посочилата такъв, измежду лицата, които имат право да я представляват по закон, и служебно допълва необходимия брой експерти от списъка на медиаторите по чл. 40ж, ал. 2, изречение второ. Министърът на културата издава заповедта за назначаване на комисията в 14-дневен срок от изтичане на срока по предходното изречение.

2. Текстът на чл. 40е, ал. 10 се изменя така:

(10) Със заповедта за назначаване на комисията по ал. 9 министърът на културата определя и график за работа на комисията. Заседанията и работата на комисията се ръководят от министъра на културата или определено с негова заповед лице на щат към Министерство на културата. Във връзка с дейността си комисията може да иска сведения, документи и съдействие от държавни органи и други лица. В едномесечен срок от влизането в сила на заповедта на министъра за назначаването ѝ комисията изготвя мотивиран доклад, подписан от всички членове, с предложение до министъра на културата за утвърждаване или отказ за утвърждаване на предлаганите размери на възнагражденията или на техните изменения и/или допълнения. Предложението на комисията се приема с мнозинство на гласовете на всички членове на комисията. Член на комисията не може да се въздържа от гласуване. Член на комисията, който не е съгласен с мнението на мнозинството, мотивира отделно своето особено мнение. В двуседмичен срок от изготвяне на доклада на комисията министърът на културата със заповед утвърждава предлаганите размери на възнагражденията или техните изменения и/или допълнения или отказва утвърждаването им.

МОТИВИ:

Правната уредба на дейността на комисията е недостатъчна и съществуващите празноти създават възможност за блокиране работата ѝ. Предвидено е тя да бъде формирана в случай, че преговорите между представителна организация на ползватели в дадена област и ОКУП завършат без споразумение в тримесечен срок след започването им, но липсват разпоредби в какъв срок след изтичането на тримесечния срок комисията трябва да бъде назначена. Макар и да е ясно посочено, че тя се назначава от министъра на културата съществува неяснота по въпроса могат ли ОКУП да поискат нейното назначаване. Смятаме, че изричното предвиждане на такава възможност би гарантирало ефективността на комисията.

Също така, с оглед на обстоятелството, че всяка от двете заинтересовани страни – представителна организация на ползватели и ОКУП трябва да излъчи по един свой представител в комисията е абсолютно задължително предвиждането на срок в който те трябва да го направят. В случай, че не го направят в срок е необходимо да се предвиди механизъм за служебно определяне от министъра на културата на техен представител в комисията измежду лицата, които официално ги представляват. По този начин ще бъде избегната възможността от умишлено блокиране дейността на комисията. По аналогичен начин стои и въпроса за определяне на тримата експерти в комисията. Служебното попълване на състава на комисията от министъра на културата също трябва да е обвързано със срок.

Смятаме, че е необходимо и създаването на по-подробни процедурни правила за функционирането на комисията.

III. По отношение чл. 58 – Договори за публично изпълнение

ПРЕДЛОЖЕНИЕ :

В чл. 58 се създава нова ал. 5:

„В случаите, когато организаторът на концерта и лицето, което стопанисва помещението или площта, където се провежда проявата са различни субекти, те носят солидарна отговорност за дължимостта на възнагражденията за права за съответната публична проява.“

МОТИВИ:

Значителен брой от музикалните събития, провеждани на територията на страната са с неуредени авторски права. Смятаме тази статистика за особено обезпокоителна, защото става въпрос основно за концерти, а това е дейност свързана единствено и само с използването на музика. Недопустимо е държавата да не положи максимални усилия да разреши един толкова важен проблем, още повече че предложението на МУЗИКАУТОР дава лесно и ефективно решение. Трябва да се има предвид, също така, че голяма част от залите, стадионите и помещенията, в които се провеждат концерти са или държавна или общинска собственост.

Добри примерите за решаване на този проблем са държави като Франция и Македония. Там по законодателен път е установено, че залите, стадионите, театрите и всички останали места за провеждане на музикални събития и концерти следва да изискват от организатора/промоутъра договор за уредени авторски права. Законодателят в тези държави, с цел да уреди ефективно тези отношения е предвидил солидарна отговорност за собствениците на тези места, аналогична на предлаганата от нас. Не без значение е и факта, че собствениците на залите и помещенията, в които се провеждат концерти реализират приходи от отдаването им под наем и смятаме, че е оправдано ангажирането им в процеса по защита на авторските права.

В България за осъществяването на дейност по организиране на концерти няма специална законова регулация, каквато например съществува за откриването на заведение, радиостанция или телевизия. Поради това се наблюдава тенденция към провеждане на множество малки концерти, организирани от различни лица, вкл. и физически лица, инцидентно, без това да е техен основен бизнес. Тези лица не са запознати с действащото законодателство в сферата на авторските права и са трудни за идентифициране. Това означава, че голям брой от концертите, които се провеждат в страната принадлежат към т.нар „сива икономика“. Смятаме, че нашето предложение дава решение как да бъде преодолян горепосочения комплексен проблем.

IV. По отношение чл. 98 – Установяване на нарушенията и длъжностни лица

ПРЕДЛОЖЕНИЕ :

В чл. 98 се създава нова буква „д“:

Чл. 98д (1) Кметовете на общини осъществяват контрол относно наличието на предварително уредени права за публично изпълнение на живо или чрез запис на произведения, на записани изпълнения, на звукозаписи, на записи на филм или друго аудио-визуално произведение или на части от тях, от страна на търговските обекти и туристическите обекти по смисъла на чл. 3, ал. 2, т. 1-3 от Закона за туризма.

(2) Лицата, собственици на търговски обекти и туристически обекти по смисъла на чл. 3, ал. 2, т. 1-3 от Закона за туризма, предоставят всяка година на кметовете на общини при поискване доказателства за отстъпените им права за публично изпълнение.

(3) За нарушение на разпоредбата на ал. 2 на лицата, собственици на търговски обекти и туристически обекти по смисъла на чл. 3, ал. 2, т. 1-3 от Закона за туризма, се налага имуществена санкция в размер от 2 000 до 10 000 лева.

(4) Нарушенията се установяват от длъжностните лица, определени със заповед на кмета на общината.

(5) Наказателните постановления се издават от кмета на общината.

(6) Установяването на нарушенията, издаването, обжалването и изпълнението на наказателните постановления се извършват по реда на Закона за административните нарушения и наказания.

МОТИВИ:

Понастоящем единственият орган, който има право да контролира спазването на ЗАПСП по отношение на търговските и туристическите обекти е Министъра на културата, съответно Инспектората към Дирекция „Авторско право и сродни права“ към министерство на културата. Няколкото инспектори, с които той разполага трябва да осъществяват контрол върху територията на цялата страна. Очевидно броят им е крайно недостатъчен, дейността им извън София е свързана с много допълнителни разходи и усложнения. Същевременно органите на местното самоуправление имат важна роля както в регулирането на обществените отношения на местно ниво, така и за развитието на културата.

Общините са също така партньори и на редица концерти и публични мероприятия по време на които се използва музика, а в обичайния случай дават и разрешения за използване на публични пространства за различни мероприятия, съпътствани от музика. Това прави кметовете и общинските администрации, вкл. контролните органи

към тях, естествено съпричастни към прилагането на ЗАПСП по места, успоредно с функциите, упражнявани от Министъра на културата и Инспектората към Дирекция „Авторско право и сродни права“ по прилагането на ЗАПСП на национално ниво.

В краткосрочен план предлагаме промени в ЗАПСП, които да вменят контролни функции на местната администрация и нейните контролни органи, които промени да кореспондират на законовите възможности, регламентирани в чл. 44, т. 8 от ЗМСМА. Припомняме, че същите предвиждат кметовете на общини да изпълняват функции, възложени им по силата на закон, актове на президента или на Министерския съвет.

Убедени сме, че подобно разгръщане на правомощия за ефективно прилагане и контрол по изпълнение разпоредбите на ЗАПСП в посока на местната власт и нейните структури, при запазване функциите по същество относно изпълнението на закона на Министерство на културата на национално ниво, отговаря на съществуващи законови модели за правоприлагане и наслагване на компетенции, насочени към гарантиране по-ефективна закрила на правата върху интелектуална собственост в динамична пазарна среда. Такава допълнителна ефективност на правоприлагането вече се постига чрез допълване правомощията на Министерство на културата по отношение ползватели - електронни медии и организации, осъществяващи препредаване по електронна съобщителна мрежа, с контролните функции на СЕМ по см. на чл. 126, ал. 1 и 2 вр. чл. 9 от ЗРТ.

За яснота посочваме, че предложеният от МУЗИКАУТОР текст на чл.98д представлява предложение на сдружение ПРОФОН до комисията по културата и медиите към Народното събрание, депозирано в рамките на обсъжданията на ЗИД на ЗАПСП през 2013 г., което беше подкрепено от МУЗИКАУТОР.