

**ЗАЩИТА НА АВТОРСКИТЕ И СРОДНИТЕ НА ТЯХ ПРАВА
ПРИ ПРЕПРЕДАВАНЕ НА РАДИО- И ТЕЛЕВИЗИОННИ
ПРОГРАМИ**

ДИЛЯНА КИРКОВСКА

**PROTECTION OF THE COPYRIGHTS AND RELATED RIGHTS
WHEN RETRANSMITTING RADIO AND TELEVISION
PROGRAMMES**

DILIANA KIRKOVSKA

Резюме: Текстът анализира законовите норми за закрила на авторските и сродните на тях права при препредаване, като различен вид използване на произведенията, звукозаписите и видеозаписите, включени в радио- и телевизионни програми. ЗАПСП борави с произведение/звукозапис/ видеозапис като обекти на закрила, а не с програма като сложна съвкупност от права. За да достига една програма до публиката е необходим посредник, технологична инфраструктура. ЗРТ предвижда защита на правата на доставчиците срещу пиратството на програми и на правата за включените в тях защитени произведения

Ключови думи: Права, препредаване на програми, произведения, излъчващи организации

Summary: The text analyses legal regulations of guarding rights when retransmitting protected works, included within Radio and TV programmes, as different kind of use. The Copyrights and Related Rights Act deals with

audiovisual work/soundrecording/videorecording as issues of protection but not with the program as a complex of rights and that reach the public via technological infrastructure. The core ways of protection are implemented in the RTA-broadcasting organisations have guarantees against illegal program retransmission and over protected works within when retransmitted by electronic networks.

Key words: Copyrights, retransmission of programs, audiovisual works, broadcasting organisations

Директивата за аудиовизуални медийни услуги (Директива (ЕС) 2010/13) определя медийните услуги като такива повече в областта на културата, отколкото икономически. Тяхното нарастващо значение за обществата и демокрацията – по-специално чрез гарантиране на свободата на информацията, многообразието на мненията и медийния плюрализъм, образованието и културата, е основание за прилагането на специфични правила за тези услуги. Културните дейности, културните продукти и услуги имат както икономически, така и културен характер, защото са носители на самобитност, на ценности и смисъл, следователно не трябва да се взема предвид само тяхната търговска стойност (Директива за аудиовизуалните медийни услуги).

Както и Директива (ЕС) 2019/789 на Европейския парламент и на Съвета от 17 април 2019 г. за установяване на правила във връзка с упражняването на авторското право и сродните му права, приложими за определени онлайн предавания на излъчващите организации и за препредаването на телевизионни и радиопрограми и за изменение на Директива 93/83/ЕИО формулира като философия и дух, телевизионните и радиопрограми са важен инструмент за насърчаване на културното и езиковото многообразие, социалното сближаване и за увеличаване на достъпа до информация. Още в първите рецитали Директива

2019/789 подчертава, че развитието на цифровите технологии и интернет преобрази разпространението на телевизионните и радиопрограми и достъпа до тях. Операторите на услуги за препредаване, които обединяват излъчвания на телевизионни и радиопрограми в пакети и ги предоставят на потребителите едновременно с първоначалното предаване на излъчването в непроменен и несъкратен вид, използват различни средства за препредаване, като например кабелни, спътникови, цифрови наземни мобилни или затворени базирани на интернет протокол мрежи, а също и отворения интернет. Излъчващите организации предават ежедневно в продължение на много часове телевизионни и радиопрограми. Тези програми включват разнообразно съдържание, като например аудиовизуални, музикални, литературни или графични произведения, защитени с авторско право или сродните му права, или и двете, по силата на правото на ЕС. Оттук произтича и сложният процес на уреждане и по отношение на различни категории произведения и други закриляни обекти. Често се налага правата да бъдат уредени в кратък срок, особено при подготвянето например на новини и предавания за текущи събития. За да могат да предоставят своите онлайн услуги отвъд националните граници, излъчващите организации трябва да разполагат с необходимите права върху произведения и други закриляни обекти за всички територии, които желаят да покрият, а това допълнително усложнява уреждането на тези права (Директива (ЕС) 2019/789 на Европейския парламент и на Съвета от 17 април 2019 година за установяване на правила във връзка с упражняването на авторското право и сродните му права...).

Стойността на медийните услуги се основава и на факта, че те създават творчески продукти, използвайки и генерирайки интелектуална собственост. Икономическата реализация на творческия продукт „радио- и телевизионна програма“ е пряко свързана именно с авторските и сродните права при създаването и разпространението на програмите. Разпространението/мултиплицирането на медийната програма всъщност генерира приходи за нейните создатели и продуценти. Наред с четирите форми на търговски

съобщения (реклама, спонсорство, радио- и телевизионен пазар и позициониране на продукти), с приходите от телевизионни и радиоигри, от извънефирни събития, немалка част от финансовите приходи за всяка медийна организация са от разпространението на програмата/програмите ѝ. Разпространение в смисъла на препредаване в електронните мрежи на различни кабелни, сателитни или IPTV оператори, които Законът за електронните съобщения (ЗЕС) определя като предприятия, които разпространяват обществени електронни съобщения, а Законът за радиото и телевизията (ЗРТ) назовава предприятия, които разпространяват български и чуждестранни радио- и телевизионни програми. Освен разбирането за медиите като културни продукти предимно в сферата на услугите и за развлечение, медийните организации са търговски предприятия, които функционират по икономическа логика и модели на бизнес поведение. „Според някои теоретични постановки бизнес моделът се състои от три основни компонента: обещание за полза, архитектура на създаването на стойност, източници на приходите.... Третият компонент описва какви приходи от какви източници генерира предприятието. Тази част от бизнесмодела се нарича модел на приходите. В медиите основните източници на приходи са от два свързани пазара – на аудиторията и на рекламодателите. При различните типове медии може да има ценова или неценова размяна и на тази база се оформят три основни модела на приходите: приходи само от платено съдържание (например платен телевизионен канал), приходи само от реклама (например безплатни вестници или безплатни новини в интернет), приходи от съдържание и от реклама (например наземни радио- и телевизионни оператори или традиционен вестник и списание)“ (Филева, 2019: 162, 163).

Още в началото се налага важното същностно уточнение, че препредаването на произведението или звукозаписа и видеозаписа е различен вид използване на произведенията като закриляни обекти на интелектуалната собственост от способите излъчване и предаване по кабел. Към радиопрограмата и предоставянето на радиоуслуги релевантният способ е ефирното излъчване, в

България само аналогово, поради липса на държавна политика за цифрово радиоразпръскване. Законът за електронните съобщения определя, че те се осъществяват чрез пренасяне, излъчване, предаване или приемане на знаци, сигнали, писмен текст, изображения, звук или съобщения от всякакъв вид чрез проводник, радиовълни, оптична или друга електромагнитна среда. Ползване на индивидуално определен ограничен ресурс за осъществяване на електронни съобщения чрез налични и/или нови електронни съобщителни мрежи за наземно аналогово радиоразпръскване е терминът, който дефинира ефирното излъчване на радиопрограмите в ЗЕС. Наземното аналогово радиоразпръскване е първият способ за достигане на българските ефирни радиопрограми до публиките им. В България също така осъществяват дейност доставчици на радиослуги, които създават и предоставят за разпространение 18 регистрирани местни (предимно общински) радиопрограми, които се разпространяват чрез кабелен способ, и четири регионални кабелни програми. „Фокус – Нунти ООД“ е единственият доставчик на радиослуги, който, наред с аналоговото излъчване на програмите си, е регистрирал програмите си „ФОКУС – СОФИЯ“ и „ФОКУС – ПИРИН“ за национално разпространение чрез сателит.

Тези принципни уточнения за способа на разпространение на радиопрограмата са задължителни при определянето кога една радиопрограмата се излъчва – т.е. директно достига до публиката, което е първият способ, и кога тя се препредава, като следващ способ. Наред с изобилното пакетно предлагане на телевизионни програми, големите предприятия предлагат като част от букета си и голям брой радиопрограми. Например „А1 БЪЛГАРИЯ“ ЕАД предлага в един от обичайните си пакети всички радиопрограми, които могат да се слушат в софийския ефир. В добавка към тях е възможно да се слушат и „Радио Пайнер“ и Радио „Тангра Мега Рок“, които са нет радиа. Вече в мрежата на кабелния или сателитен оператор, радиопрограмите се препредават, тъй като това не е първият, а следващ способ, по който те се разпространяват. А това вече е друг вид използване на музикалните произведения от различен вид ползватели – предприятия, които

осъществяват разпространение на програми. Именно този вид използване на музикалните произведения и звукозаписите на музикални произведения е обектът, за който говорим при препредаване на радиопрограми, респ. при телевизионните програми има и аудиовизуални и кинематографични произведения.

Слушането на ефирно радио през различни базирани на Интернет протокол/IP платформи също е препредаване, тъй като радиопрограмите се излъчват наземно и от там попадат в Интернет среда. Такава българска платформа напр. е ОнлайнРадиоБг.ком. Там са достъпни безплатно, както се анонсира, всички български ефирни радиостанции. Тези способи на разпространение на радиопрограми са единствени за много съвременни млади хора, които вече не използват традиционни радиоприемници за слушане на радио, а слушат чрез други крайни устройства.

„Икономическата структура на медийната индустрия е сравнително сложна поради разнообразието на формите на публично доставяне на произведенията до крайния потребител. Така разнообразието на телевизионни оператори създава и разнообразие на мрежите, чрез които оперират на медийния пазар. Участници в медийната индустрия са: производителите, разпространителите и организациите, чрез които културният продукт стига до крайния потребител, като: радио-телевизионните и далекосъобщителните оператори и техните мрежи; медийните институции с обществен статут като БНТ и БНР. Медийната индустрия се основава на три основни творчески дейности: производство, разпространение и показ на собствени или независими програми.

В основата на медийната индустрия стои радио-телевизионната дейност, поради това икономическата структура на телевизионната медия в главните си аспекти отговаря на икономическата структура на радиомедията. Двата вида медии са стожерите на медийната индустрия, която в резултат на технологичното развитие се трансформира в мултимедийна индустрия с предимно развлекателна цел и

включва мултимедийни продукти като видеоигри, триизмерни анимации, дигитални музика, книги, филми и др.“ (Борисова, 2009: 191).

Първата творческа дейност в медийната индустрия е производството (като Законът за радиото и телевизията определя това като създаване) на програмата – тя е сложна съвкупност от права, с вътрешни и/или външни продукции. Разпространението е междинен сегмент, като по силата на договор излъчващата организация излъчва програмата, а асоциираната организация се задължава да я приеме и излъчва до крайния потребител. Показът е излъчване на програмата от оператор до крайния потребител на програми. „Разпространението на програма е междинният сегмент на медийната индустрия, тъй като свързва производството на програмата с нейното публично показване. Чрез него телевизионната програма се доставя посредством телевизионни мрежи и разпространителски фирми на телевизионните оператори, които я показват до крайния потребител. Участници в разпространението на програмата са излъчващата организация и асоциираните организации, които изграждат телевизионната мрежа. Те приемат и излъчват директно или на запис предадената им програма до своите абонати. Взаимоотношенията между излъчващата организация и асоциираните организации са договорни“ (Борисова, 2009: 197).

Този цитат е отправна точка на изследването.

Законът за авторското право и сродните му права (ЗАПСП) логично борави с термините произведение/звукозапис/видеозапис – като обекти на закрила, а не с програма като сложна съвкупност от права. Дефинира се излъчване – ефирно, безжичен път, и предаване по кабел – при изпращане на сигнали до спътник и обратно до Земята – т.е. общото понятие „communication to the public“ (Закон за авторското право и сродните му права/ЗАПСП).

С измененията в Закона за радиото и телевизията от 2009 г., в новия чл.125в, т.1 и т.2, бе въведена закрила поне в две посоки:

Първата – защита на правата на радио- и телевизионните оператори/излъчващите организации срещу неправомерно препредаване на техните програми без

надлежно отстъпени права и предотвратяване на пиратството на програми като нелоялна търговска практика. „В случай, че се касае за разпространението на телевизия под формата на платена телевизия или т.нар. Pay-TV, в Play-Out-Center се извършва кодиране на сигнала, за да може след това само оправомощените лица да имат достъп до съответните съдържания. Контролът върху достъпа се извършва след това чрез т. нар. Conditional Access-System; (CA-System)” (Филева, 2009: 399).

Съгласно чл.72 от ЗАПСП радио- и телевизионните организации притежават върху своите програми права, сродни на авторското. Радио- и телевизионните организации са в ролята на продуценти, тъй като те организират, финансират и създават цялостния творчески продукт – радио- или телевизионна програма. От тези действия произтичат сродните на авторското права като правата, следващи възникването на авторското право в процеса на икономическа реализация на закриляните обекти.

„Закрилата на сродните права се основава на принципи, установени с международни договори, в Конституцията на страната и в самия ЗАПСП. Това са вече коментирани основни положения, развити в закона до приложими правила на съответните правни норми. Основни принципи на закрила на сродните права според нас са: национален режим на предоставяната закрила, автоматичност на възникването на закрилата, срочност и независимост на закрилата, допустимост на ограничения в закрилата и др. Принципът на националния режим на закрилата е отражение и реализация на същия конвенционен принцип. Означава, че на носителите на сродни права, както български, така и чуждестранни, се предоставя закрила по отечественото законодателство. Чуждестранните лица, чиито сродни права се закрилят по националното законодателство, се определят по териториален и по договорен критерий” (Цакова, 2004: 192).

Втората посока в чл.125в, т.2 от ЗРТ е закрилата на авторските и сродните на тях права, относими към произведенията, звукозаписите и видеозаписите, включени

в разпространяваните програми, когато те се препредават в мрежите на различните платформени оператори. Ако в случая с пиратство на програмите в тяхната цялост медийните доставчици имат способи да защитят предварително сигналите с кодиращи устройства, могат да идентифицират нарушенията и да предприемат мерки спрямо мрежите-нарушители, то при случая с неразрешеното препредаване на произведенията и записите случаят е по-комплициран.

Законите, относими към уреждането на правата на правноносителите при препредаване като вид използване на произведението

С измененията на ЗРТ през 2009 г. българският законодател въведе в него нови разпоредби, които целят защита на интелектуалната собственост в поне два аспекта:

Първият е минимална законова защита на правата на радио- и телевизионните организации/доставчици на медийни услуги, като носители на сродни права. В този смисъл е изискването на чл.125в, т.1 от ЗРТ, според което се изисква на всеки шест месеца предприятията, които осъществяват обществени електронни съобщения чрез електронни съобщителни мрежи, да предоставят на Съвета за електронни медии (СЕМ) документация за отстъпени права от страна на медийните доставчици. Предоставянето на документацията презюмира сключването на договори между доставчика на медийни услуги/излъчващата организация – като носител на сродни права за програмата/програмите, които той създава и предоставя за разпространение, и предприятието, което предоставя разпространението на съответната програма (предприятие, което разпространява български и чуждестранни програми, се задължава да предоставя на Съвета за електронни медии на всеки 6 месеца актуализиран списък на разпространяваните програми и документите, свързани с придобиване на правата за разпространение на програмите). Освен доказателствата за предварително придобити права, важен детайл е и задължителното предоставяне на актуален списък с

разпространяваните програми, като тук отговорността е на предприятието. Вторият аспект на изискването на чл.125в, т.2 от ЗРТ е същностен за закрилата на авторски и сродни на авторското права при препредаване на произведения, звукозаписи и записи, които са включени в разпространяваните програми (Закон за радиото и телевизията).

Съгласно измененията от 2010 г., чл. 125к, СЕМ следва да поддържа публичен регистър с пет самостоятелни раздела. В т.5. е предвидено създаването на пети раздел, който включва предприятията, които разпространяват български и чуждестранни програми. От т.4 до т.6 са изброени документите, които доказват придобиването на права – списък на разпространяваните програми, съответно в цифров и аналогов пакет, ако предприятието поддържа два отделни пакета; срокът, до който предприятието има отстъпени права за разпространение на съответната програма; териториален обхват, за който предприятието има отстъпени права за разпространение на съответната програма.

Данните по чл. 125к, ал.6, т.1 и т.2 се събират служебно от СЕМ въз основа на наличната информация в Търговския регистър и публичните регистри, водени от Комисията за регулиране на съобщенията (КРС) по Закона за електронните съобщения, която осъществява държавната секторна политика в областта на електронните съобщения и пощенските услуги. (Комисия за регулиране на съобщенията). Към 31.10.2019 г. предприятията, които са заявили намерения за осъществяване на електронни съобщения чрез основни услуги като пренос на данни, достъп до интернет свързване, разпространение на радио- и телевизионни програми и др., е 1127. **Релевантната услуга към настоящото изследване е „разпространение на радио- и телевизионни програми“ – такава са заявили 410 предприятия (КРС).**

Дефинициите като същностна част от анализирането на проблема

В Закона за радиото и телевизията дефинициите са за създаване на програма, за предоставяне за разпространение и за препредаване на програма.

В §1 от Допълнителните разпоредби (ДР) на ЗРТ са дефинирани: **„Разпространение на програми“** – първоначалното предаване или излъчване, независимо от използваната технология, на радио- или телевизионна програма, предназначена за приемане от слушатели или зрители. То включва и обmena (препредаването) на програми между оператори, за да бъдат приети от аудиторията. **„Създаване“** е творчески акт, който включва авторски замисъл и неговата реализация с цел производство на предаване или програма. **„Програма“** е система от всички елементи, които създава и разпространява операторът, и която е носител на определено съдържание, разпределено в часова схема. §17 от ДР на ЗРТ дефинира препредаването като вид използване – **„Препредаване“** е извършването на едновременно и непроменено приемане и предаване, независимо от използваните технически средства, изцяло и без никакви изменения на радио- и телевизионни програми или на големи части от тях, разпространявани за приемане от широката аудитория.

Тук липсва дефиниране на посредническото звено – как програмите достигат до публиките си, по каква технологична инфраструктура и способ на разпространение. Дефинира се само първоначалното предаване или излъчване, като не се уточнява дали това ще е в собствена мрежа (както това бе в предходна редакция на ЗРТ), или ще бъде в мрежата на друг оператор/асоциирана организация. Именно тази липса на ясно формулиране отваря пътя на тълкуване кой е първият способ на разпространение, за да се върви след това към уточняване кога има препредаване. „Исключено от съдържанието на радио- и телевизионната дейност, съответно от обхвата на регулиране със ЗРТ, е довеждането на програмите до публиката, т.е. дейността, която осмисля съществуването и усилията на радио- и телевизионните организации и чрез която в крайна сметка ги възприема публиката. Причините за разделянето на

дейностите по създаването и по разпространението на програми, съответно на тяхната правна регламентация, са комплексни“ (Цакова, 2004: 275).

В Закона за авторското право и сродните му права, за сравнимост на понятията, се дефинира излъчване, предаване, но не и препредаване. В §2 от ДР на ЗАПСП се дефинират следните действия по използване на защитените творчески продукти – разгласяване на произведение, възпроизвеждане, разпространение, излъчване на произведение по безжичен път. Т.5а (от 2014 г.) въвежда действието „съобщаване на публиката“ – изпращането на изпълнението до публиката чрез всякакви средства, без излъчването по безжичен път, по начин, даващ възможност на публиката да го слуша и/или гледа. ЗАПСП говори за произведение, звукозапис и видеозапис, а не за програмата като сложна съвкупност от права, и има дефиниции за излъчване – най-общо казано ефирно, безжичен път и предаване по кабел – при изпращане на сигнали до спътник и обратно до Земята – т.е. общото понятие „communication to the public“. Липсва дефиниране на препредаване, както и дефиниране на програма на излъчваща организация.

„ЗАПСП не предлага дефиниция нито на радио- и телевизионна организация, нито на радио- и телевизионна програма, а приема тези понятия като подразбиращи се. Това едва ли е най-доброто като подход, защото оставя без легално определение както обекта, така и субекта на правата, които урежда. Не съдържа дефиниция на радио- и телевизионна организация и Законът за радиото и телевизията (ЗРТ), който освен това предпочита понятието радио- и телевизионни оператори. Без претенции за пълнота и прецизност и единствено поради неприемливостта да бъде оставен в неяснота субектът на признатото право, тук ще предложим разбиране за радио- и телевизионни организации. Според нас това са организации, в чиито предмет на дейност влиза излъчването по безжичен път или предаването чрез кабел на програми, носени от сигнали, предназначени за слушателска и/или зрителска аудитория. Според аудиторията, за която е предназначена услугата, и начина на ползването ѝ, организациите

биват радиоорганизации и телевизионни организации. Според начина на предоставяне на услугата те биват излъчвачи и предавачи. Според определеността на аудиторията те могат да бъдат организации, работещи в режим на свободен или на ограничен достъп до предоставяната услуга... Права на радио- и телевизионните организации се признават за техните собствени, творчески изготвени програми след първоначалното им излъчване или предаване” (Цакова, 2004: 232). В този смисъл доставчиците на радиоуслуги са излъчвачи организации, които работят в свободен режим – нямат ограничен условен достъп и са безплатни. Творческият продукт радиопрограма е безплатен за аудиторията си всъщност само когато се приема по обичайния за радиото ефирен способ – чрез мрежите са наземно аналогово радиоразпръскване. В случаите на последващо разпространение на програмата – когато тя може да се слуша през мрежите на кабелните/сателитни оператори и през Интернет платформи за слушане на радио, тя вече престава да е безплатна. Потребителят всъщност опосредствано заплаща за радиопрограмата през месечния си абонамент за разпространение на програми и през таксата си за свързаност с Интернет.

Законът за авторското право и сродните му права, в чл.21, определя условията за разрешено предаване по електронна съобщителна мрежа, като тук се определят параметрите на имуществените права. Разрешението за излъчване на произведението по безжичен път включва и разрешение за предаването му по всяка друга електронна съобщителна мрежа и за предоставянето на електронен достъп до него по реда на чл. 18, ал. 2, т. 10 от същата организация без заплащане на отделно възнаграждение, при условие че предаването се извършва едновременно с излъчването, изцяло и в непроменен вид, и не излиза извън територията, за която е отстъпено правото на излъчване. Не се дължи отделно възнаграждение в случаите, когато в рамките на полученото разрешение по предходното изречение, първоначалното предаване, съответно електронният достъп до произведението, се осъществява от друга организация и това е

единственият начин, по който то достига до крайния потребител. В ал.2 е разписано изрично, че разрешение за препредаване на произведение по всички други електронни съобщителни мрежи едновременно с излъчването или предаването му, изцяло и в непроменен вид, от друга организация, се дава само чрез организация за колективно управление на авторски права, освен в случаите, когато правата за предаване на произведенията са отстъпени на доставчиците на медийни услуги в съответствие с чл. 91, ал. 5.

Когато автор е предоставил правото на препредаване по кабел на свое произведение на продуцент на звукозапис или на филм, или на друго аудио-визуално произведение, предприятието, предоставящо обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги, което препредава това произведение, дължи на автора възнаграждение отделно от всяко друго. Всеки отказ от такова възнаграждение от страна на автора е недействителен. Възнагражденията се събират само чрез организации за колективно управление на съответните категории авторски права. Размерът и начинът на плащането се определят по споразумение между тези организации и задължените предприятия, предоставящи обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги. Ал.5 допуска обаче, че не се препятстват сключването на споразумения за разрешаване препредаването на програми между радио- и телевизионните организации, осъществяващи първоначалното излъчване или предаване на собствени програми, и препредаващите предприятия. **Когато правата за препредаване на произведения, включени в програмите на радио- или телевизионни организации, са им надлежно отстъпени, разрешението, дадено от организациите, включва и тези права.**

Правата на радио и телевизионните организации са разписани в Глава единадесета на ЗАПСП. Радио- и телевизионната организация, която е осъществила първоначалното излъчване или предаване на собствена програма, има изключително право да разрешава срещу заплащане: преизлъчването по безжичен път или препредаването по електронни съобщителни мрежи на

програмата; записването, възпроизвеждането и разпространението на записите от програмата; предлагането по безжичен път или по друга електронна съобщителна мрежа на достъп на неограничен брой лица до програмата или част от нея по начин, позволяващ този достъп да бъде осъществен от място и по време, индивидуално избрани от всеки от тях; публичното изпълнение на програмата, ако това се извършва в места, достъпни за публика срещу заплащане на входна такса. Разпоредбата се прилага и когато програма, изпратена от радио- или телевизионна организация чрез сигнал до телекомуникационен спътник, се преизлъчва или препредава, записва, възпроизвежда и разпространява от друго лице (чл.91, ал.1 и ал.2 на ЗАПСП). Когато радио- и телевизионната организация или упълномощеното от нея лице ограничи кръга от лица, приемащи нейната програма, като кодира сигнала, който я съдържа, съгласието се счита за дадено само при условие, че декодиращото средство се осигурява от излъчващата организация или с нейно съгласие.

Ал.5 на чл.91 от ЗАПСП съдържа важна формулировка при отстъпването на правата за препредаване: „Когато радио- или телевизионна организация разрешава едновременното, изцяло и в непроменен вид предаване на програмата си чрез електронна съобщителна мрежа на друга организация, разрешението, дадено от радио- или телевизионната организация, включва изрично и правата за излъчване и предаване на произведенията, включени в програмата, ако тези права са ѝ надлежно отстъпени.“

Това е и разбирането в новата Директива (ЕС) 2019/789.

Всички права, притежавани от самите излъчващи организации във връзка с техните излъчвания, включително правата върху съдържанието на програмите, следва да не подлежат на задължителното колективно управление на правата, приложимо за препредаването. Директива 2014/26/ЕС предвижда подобни правила, приложими за организациите за колективно управление на авторски права. Предвидените в директивата правила относно правата при препредаването, упражнявани от излъчващите организации по отношение на

извършени от тях предавания, **не следва да ограничават възможността правноносителите да прехвърлят правата си или на излъчваща организация, или на организация за колективно управление на авторски права, като съответно им позволяват да получават пряк дял от възнаграждението, заплащано от оператора на услуга за препредаване** (Рецитали 17 и 18).

Тези формулировки създават предпоставки най-малкото за различно тълкуване. Радио- и телевизионната организация, която притежава сродни права върху своята програма, има и правото да отстъпва използването на авторски произведения, включени в нея, ако тези права са надлежно отстъпени. Формулировката „ако те са й надлежно отстъпени“ отвежда до сложна казуистика, тъй като те не могат да бъдат отстъпени за всяко отделно произведение в програмите, а от друга страна – при някои от договорите между телевизионните организации и платформените оператори/предприятията, които осъществяват обществени електронни съобщения, се посочват и отстъпване на права за препредаване. Още по-сложен става въпросът как правата за препредаване влизат в обема права „съобщаване на публиката“, а също и в правата „публично изпълнение“. Например, в договорите за реципрочно представителство между Организацията за колективно упражняване на права (ОКУП-ите) и чуждестранните сродни организации се борава с формулировка на общото понятие „публично изпълнение“, като то включва и радио- и телевизионните организации като форма на съобщаване на публиката и разгласяване на произведението.

Разпоредбата на чл. 125в от ЗРТ за задължението на предприятията, разпространяващи български и чуждестранни програми, трудно намира логическо и систематично място в Закона за радиото и телевизията. Независимо от възложените от законодателя задължения на СЕМ за събиране и проверка на информация договори, с които се доказва надлежно придобиване на правата както за разпространение на програми, така и на правата за включените в тези програми защитени произведения, и съответно за налагане на санкции, ЗРТ не

предвижда правомощия да се извършват конкретни проверки за нарушения на конкретни предприятия. Задължението е само за осъществяване на документални проверки, два пъти годишно. Не е предвидена хипотеза за правомощия, с които да се установи съответното предприятие действително ли извършва дейност по разпространение на програми. Публичният регистър, които КРС поддържа и актуализира, не е достатъчно доказателство дали съответното предприятие извършва дейност по разпространение на програми, тъй като там са вписани предприятията, заявили намерения да осъществяват съответните услуги. Съгласно разпоредбите на ЗЕС и Общите изисквания на Комисията, при осъществяване на обществени електронни съобщения предприятията са задължени да предоставят ежегодно, до 30 април, отчет за дейността си по предоставяне на услугите. Информацията, събирана от КРС чрез задължителни въпросници, се обработва веднъж годишно, след месец април.

От друга страна, СЕМ е задължен да събира информацията и доказателствата от предприятията по чл.125в от ЗРТ два пъти годишно, и то към други различни дати – 24 февруари и 24 август. Информацията от предприятията, които осъществяват реално обществени електронни съобщения, постъпва след двата периода на събиране и проверка на информацията съгласно Закона за радиото и телевизията. Доколкото ЗРТ задължава СЕМ да осъществява документални проверки, не е възможно да се установи дали в електронно-съобщителната мрежа на дадено предприятие се разпространяват заявените програми и дали не се излъчват други програми, които не са заявени. Съществуват много случаи, в които едни предприятия отдават под наем мрежите си на други предприятия, а това означава разширяване на териториалния обхват и увеличаване броя на абонатите.

В годините преди 2009 г. КРС имаше по-голяма роля при контрола, и в известен смисъл защитата на правата на радио- и телевизионните организации от гледна точка на съдържанието, което се препредава по мрежите и платформите, които разпространяват обществени електронни съобщения. Правомощията на КРС се

разпростират само до технологичната инфраструктура, а не върху съдържанието, разпространявано по нея. Комисията също поддържа Публични регистри, съгласно изискванията на ЗЕС. Релевантният регистър за предприятията, които осъществяват обществени електронни съобщения, е по чл.33, ал.1 т.1 от ЗЕС (КРС).

Регистърът се актуализира регулярно и в него е налична възможността всеки потребител да следи кои предприятия са заявили намерения, че ще разпространяват различни електронни услуги. Подчертавам, че става дума за заявяване на намерения за стартиране на дейност, а не по същество нейното осъществяване. Това е още един спорен въпрос, защото е важно да се следи откога произтичат съответните задължения за сключване на договори и уреждане на права. Поддържа се и регистър с информация за броя на абонатите на предприятията, съгласно чл. 33, ал. 2, т. 6 от ЗЕС, като в него се вписват заявените от тях абонати.

Цитираната разпоредба на чл. 125в, т. 2 от ЗРТ изисква от предприятията, които разпространяват български и чуждестранни програми, да предоставят документи, свързани с придобиване на правата за разпространение на произведенията, звукозаписите и записите на аудио-визуални произведения, включени в разпространяваните програми. Същевременно чл. 126а, ал. 5 от ЗРТ предвижда налагането на санкции при „нарушение на разпоредбите на чл. 125в”, като т.2 гласи, че за разпространение на програми без надлежно уредени авторски и сродни права се налага санкция от 7 000 до 30 000 лв. Всъщност Законът за радиото и телевизията предвижда санкция само за нарушение по т.1 – т.е. само при нарушени права на радио- и телевизионните организации. Тази разпоредба е от 2009 г. При въвеждането на следващата разпоредба – за защита на авторските и сродните права за произведенията, звукозаписите и записите, включени в разпространяваните програми, която е въведена по-късно, законодателят не е предвидил релевантна към нея санкция. Така се получава разминаване в двата текста при налагането на санкции от СЕМ – като

административнонаказващ орган, за нарушаване на чл.125в, т.2 от ЗРТ. Практиката е, че се съставят актове за установяване на административни нарушения и съответно се издават наказателни постановления за нарушение на чл. 126 а, във връзка с чл. 125в, т.2 от ЗРТ. А там се посочва „за разпространение на програми“.

Решение на Съда (девети състав) от 19 ноември 2015 година, по дело С-325/14

След анализа на законовите норми и някои дефицити в ЗРТ, още един важен аспект. Той се отнася до това следва ли излъчващите организации да уреждат авторските и сродните на тях права за препредаване чрез организации за колективно управление на права или това следва да е задължение на посредничещата организация/асоциираната организация, доколкото презумпцията е, че произведенията следва да достигнат до публиката.

На 28 март 2019 г. Европейската комисия издава Информационен документ „Въпроси и отговори: Директива за телевизионните и радиопрограми“, в който се изяснява кои услуги за препредаване ще се ползват от режима на задължително колективно управление и какво представлява т.нар. „техника на прякото въвеждане“.

Кабелните оператори вече се ползват от разпоредбите относно задължителното колективно управление в Директивата относно спътниковото излъчване и кабелното препредаване (Директива 93/83/ЕИО). Благодарение на новата директива операторите на услуги за препредаване, предоставяни чрез други технологии (спътникови, IPTV, цифрови наземни, мобилни мрежи, интернет), ще се ползват от същия режим при уреждането на необходимите права за препредаване на радио- и телевизионни програми от други държави-членки. Услугите за препредаване по интернет са обхванати от новите правила дотолкова, доколкото техните услуги се предоставят в управлявана среда (т.е.

среда, в която оправомощените ползватели могат да имат достъп до препредавания със защитен достъп). **Правилата за задължителното колективно управление не са приложими по отношение на правата за препредаване на излъчващите оператори. В тези случаи излъчващите оператори преотстъпват правата непосредствено на операторите на услуги за препредаване, какъвто вече е случаят с кабелните препредавания по силата на Директивата относно спътниковото излъчване и кабелното препредаване.**

Прякото въвеждане е процес, който все повече се използва от излъчващите оператори за достигане на техните програми до широката аудитория. Вместо програмите им да достигат до широката аудитория по безжичен или жичен път, излъчващите оператори изпращат своите програми на разпространители, които ги разпространяват сред широката аудитория. В Директивата се уточнява, че когато излъчващите оператори предават своите сигнали – носители на програми, чрез пряко въвеждане, изключително на разпространители, а последните ги разпространяват сред широката аудитория, е налице акт на публично съобщаване, в който участват излъчващият оператор и разпространителите, и за който е необходимо те да получат разрешение от носителите на права. Тази нова разпоредба ще спомогне да се гарантира адекватното възнаграждение за носителите на права, когато произведенията им се използват в излъчвани чрез пряко въвеждане програми (Европейска комисия – Информационен документ, Въпроси и отговори: Директива за телевизионните и радиопрограми).

Решението на Съда (девети състав) от 19 ноември 2015 година е по дело C-325/14 с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 от Договора за функционирането на Европейския съюз/ДФЕС от Hof van beroep te Brussel (Апелативен съд на Брюксел, Белгия) с акт от 17 юни 2014 г., постъпил в Съда на 7 юли 2014 г., в рамките на производство по дело SBS Belgium NV срещу Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers (SABAM). С въпроса си запитващата юрисдикция по същество иска да установи дали член 3,

параграф 1 от Директива 2001/29, трябва да се тълкува в смисъл, че излъчваща организация осъществява акт на публично разгласяване по смисъла на тази разпоредба, когато предава сигнали, носители на програми, само до разпространители на сигнали, като по време или по повод на това предаване сигналите не са достъпни за публиката, а след това разпространителите ги подават на съответните си абонати, за да могат последните да гледат програмите. В това отношение следва да се отбележи, че Директива 2001/29 има за основна цел да осигури високо равнище на закрила в полза на авторите, като им позволи да получат съответно възнаграждение за използването на техните произведения, по-специално в случаите на публично разгласяване. Следователно понятието „публично разгласяване“ по член 3, параграф 1 от посочената директива трябва да се разбира в широк смисъл, както впрочем е изрично се указва в съображение 23 от същата директива.

Съдът вече е приел, че понятието „публично разгласяване“ по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2001/29 обединява два кумулативни елемента, а именно – наличието на „акт на разгласяване“ на произведение и неговото „публично“ разгласяване. Що се отнася до понятието „акт на публично разгласяване“, същото обхваща всяко предаване на защитените произведения, независимо от използваните средства или технически способности. Освен това за всяко предаване или препредаване на произведение, при което се използва специфичен технически способ, авторът на съответното произведение трябва да даде по принцип индивидуално разрешение.

Съдът (девети състав) реши: Член 3, параграф 1 от Директива 2001/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2001 година относно хармонизирането на някои аспекти на авторското право и сродните му права в информационното общество трябва да се тълкува в смисъл, **че излъчваща организация не осъществява акт на публично разгласяване по смисъла на тази разпоредба, когато предава сигнали, носители на програми, само до разпространители на сигнали, като по време или по повод на това предаване**

сигналите не са достъпни за публиката, а след това разпространителите ги подават на съответните си абонати, за да могат последните да гледат програмите, освен ако намесата на разглежданите разпространители представлява само обикновен технически способ, което обстоятелство запитващата юрисдикция следва да провери (Info Curia).

В оптиката и на цитираното решение не остава място за съмнения дали следва да се уреждат правата за препредаване на произведенията, звукозаписите и записите, включени в разпространяваните програми – факт, върху който вече девет години след влизането в сила на нормата в ЗРТ, БАККО и ФИЛМАУТОР не успяват да стигнат до подписване на споразумение, а след това и договори. Нова тарифа все още няма, но с влезлите в сила изменения на ЗАПСП за договаряне на тарифите с представителни организации този процес стартира отново. До преговори с другата организация АРТИСТАУТОР, която има отношение към закрила на сродните права на артистите-изпълнители, не се е стигало досега, и нито едно предприятие няма договори с нея. Споразумения и договори има само за препредаването и уреждането на музикалните права – с МУЗИКАУТОР и с ПРОФОН.

Съществува обаче спорното тълкуване за начина на уреждане на правата за препредаване – дали задължително чрез организация за колективно управление на права или по друг възможен начин, от излъчващата организация, осъществила първоначалното предаване/излъчване, както допуска чл.21, ал.5 от ЗАПСП – възможно е правата за препредаване на произведения, включени в програмите на радио- или телевизионни организации, да са им надлежно отстъпени, и разрешението, дадено от организациите, да включва и тези права. Друг фундаментален въпрос е как следва излъчващите организации да уреждат правата самостоятелно, след като създават и предоставят за разпространение програми, а не осъществяват акт на публично разгласяване, в повечето случаи. Принципът в ЗРТ е на предварителното уреждане на авторски и сродни права. Това е изискване при задължителните условия за първоначалното

лицензиране/регистрация – чл.111 от ЗРТ. Това е задължително и съгласно чл.9, ал.1 от ЗРТ – доставчиците на медийни услуги разпространяват програми и предавания само с предварително уредени авторски и сродни на тях права.

Актът на фактическо творческо създаване на една радио- или телевизионната програма не е достатъчен, за да може тя да достига до публиката – необходим е посредник, технологична инфраструктура. **В по-голяма степен това е валидно за телевизионните програми, доколкото, както вече уточнихме, радиопрограмите достигат до потребителите чрез наземно аналогово разпространение, поради което за тях това е валидно, когато са включени в пакета програми на предприятията, които осъществяват разпространение на обществени електронни съобщения.** От гледна точка на закрилата на авторските и сродните права е важно да подчертаем отново, че излъчващата организация не осъществява акт на публично разгласяване, когато предава сигнали само до разпространители на сигнали, като по време или по повод на това предаване сигналите не са достъпни за публиката, а след това разпространителите ги подават на съответните си абонати.

Законовата уредба в България, която има за цел да се закрилят правата на радио и телевизионните организации, на авторите и носителите на сродни права за произведенията и записите, включени в разпространяваните програми, е замислена да служи за тази защита. Поради разминавания при дефинирането на различните действия по използване на закриляните обекти в Закона за авторското право и сродните му права и на задължението и санкционните норми в Закона за радиото и телевизията, се дават основания за разнопосочна съдебна практика. А тази практика не работи в полза на това всички ползватели да приемат не само като задължение, но и като ценностно убеждение уреждането и овъзмездяването на авторските и сродните на тях права за различните видове използване на закриляни обекти.

ИЗПОЛЗНАНА ЛИТЕРАТУРА

- БОРИСОВА**, Владя (2009). *Творческа икономика, културни индустрии и интелектуална собственост*. София: Университетско издателство „Стопанство”. [Borisova, Vladya (2009). *Tvorcheska ikonomika, kulturni industrii i intelektualna sobstvenost*. Sofia: Univertsistsko izdatelstvo ‘Stopanstvo’.]
- ФИЛЕВА**, Петранка (2009). *Медиен мениджмънт*. София: УИ „Св. Климент Охридски”. [Fileva, Petranka (2009). *Medien menidzhment*. Sofia: Universitetsko izdatelstvo ‘Sv. Kl. Ohridski’.]
- ФИЛЕВА**, Петранка (2019). *Финансиране на културните индустрии*. София: Авангард Прима. [Fileva, Petranka (2019). *Finansirane na kulturnite industrii*. Sofia: Avangard Prima.]
- ЦАКОВА**, Виолета (2004). *Права на артисти изпълнители, продуценти на записи и излъчващи организации*. София: УНСС. (Tsakova, Violeta (2004). *Prava na artisti izpalniteli, producenti na zapisi i izlachvashti organizatsii*. Sofia: UNSS)

ИЗПОЛЗВАНИ ИЗТОЧНИЦИ

ДИРЕКТИВА ЗА АУДИОВИЗУАЛНИТЕ МЕДИЙНИ УСЛУГИ.

<<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/?uri=LEGISSUM%3Aam0005>> [Direktiva za audiovizualnite mediyni uslugi. eur-lex.europa.eu]

ДИРЕКТИВА (ЕС) 2019/789 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА ОТ 17 АПРИЛ 2019 ГОДИНА за установяване на правила във връзка с упражняването на авторското право и сродните му права, приложими за определени онлайн предавания на излъчващите организации и за препредаването на телевизионни и радиопрограми и за изменение на Директива 93/83/ЕИО на Съвета.

[https://eur-lex.europa.eu/legal-](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2019.130.01.0082.01.BUL&toc=OJ:L:2019:130:FULL)

[content/BG/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2019.130.01.0082.01.BUL&toc=OJ:L:2019:130:FULL](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2019.130.01.0082.01.BUL&toc=OJ:L:2019:130:FULL) [Direktiva (ES) 2019/789 na Evropeyskiya parlament i na Saveta ot 17 april 2019 godina za ustanovyavane na pravila vav vrazka s uprazhnyavaneto na avtorskoto parvo i srodnite mu prava, prilozhimi za opredeleni online predavaniya na izlachvastite organizacii I za prepredavaneto na televizionni i radioprogrami i za izmenennie na Direktiva 93/83/EIO na Saveta. eur-lex.europa.eu]

ЕВРОПЕЙСКА КОМИСИЯ. Въпроси и отговори: Директива за телевизионните и радиопрограми. Страсбург, 28 март 2019 г. <https://europa.eu> › [press-release_MEMO-19-1889_bg](https://europa.eu/press-release/MEMO-19-1889_bg) [Evropeyska komisiya. Vaprosi i otgovori: Direktiva za televizionnite i radioprogrami. Strasburg, 28 mart 2019 g.]

ЗАКОН ЗА РАДИОТО И ТЕЛЕВИЗИЯТА.

<https://www.lex.bg/bg/laws/ldoc/2134447616> [Zakon za radioto i televiziata. Lex.bg]

ЗАКОН АВТОРСКОТО ПРАВО И СРОДНИТЕ МУ ПРАВА.

<https://lex.bg/laws/ldoc/2133094401> - Закон за авторското право и сродните му права [Zakon za avtorskoto parvo i srodnite mu prava. Lex.bg]

КОМИСИЯ ЗА РЕГУЛИРАНЕ НА СЪОБЩЕНИЯТА.

<http://www.crc.bg/index.php?&lang=bg;>

<http://crc.bg:8080/dpls/apex/f?p=923:1:1912786367007264:EXPAND,3;>

<http://crc.bg:8080/dpls/apex/f?p=923:111:4347740166837239::NO:RP> (последно посещение 07.11.2019 г.) [Komisiya za regulirane na saobstenyata. www.crc.bg]

ОНЛАЙН РАДИО – Слушай на живо. <http://onlineradiobg.com/> [Online radio – Slushay na zhivo. Onlineradiobg.com]

INFO CURIA. Съдебна практика.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=171788&doclang=BG#Footnote>
[Info Curia. Sadebna praktika. curia.europa.eu]