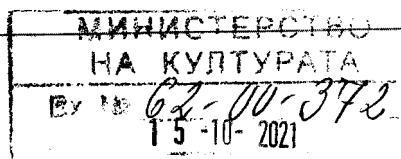




# ФИЛМАУТОР

гр. София 1000, ул. "Луи Леже" No.2, тел.: (02) 987 32 34, тел./факс: (02) 980 19 32  
e-mail: office@filmautor.org



ДО  
Г-Н СТЕФАН ЯНЕВ  
МИНИСТЪР ПРЕДСЕДАТЕЛ

Изм. No. 269/15.10.2021г.

ДО  
ПРОФ. ВЕЛИСЛАВ МИНЕКОВ  
МИНИСТЪР НА КУЛТУРАТА

ОТНОСНО: Становище на Сдружение ФИЛМАУТОР по предложен за обществено обсъждане Закон за изменение и допълнение на Закона за авторското право и сродните му права е изготвен с основна цел въвеждане на Директива 2019/789 и на Директива 2019/790

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН МИНИСТЪР-ПРЕДСЕДАТЕЛ,  
УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН МИНИСТЪР НА КУЛТУРАТА,

Директиви 2019/789 и 2019/790 предоставят на националните законодатели историческа възможност за адаптация на нормативната уредба в областта на авторските и сродните права към съвременните технологични постижения, като същевременно се осигурява необходимия баланс във взаимоотношенията между творците, търговските субекти, ползващи техните произведения и публиката.

Сравнителният анализ на текстовете от предложения законопроект и разпоредбите на двете директиви като цяло показва опит на Министерство на културата да транспонира всички императивни правила, обвързващи държавите членки, като на места дори текстовете са възпроизведени дословно. Според нас обаче би могло да се постигне повече за подобряване на правната рамка и местната среда - в определени аспекти проектът не използва всички предоставени възможности и не предлага максималната степен на закрила, която Директивите имат за цел, включително в някои сфери на ползване на защитени

произведения, където в годините назад у нас има трайно установен дефицит на правоприлагане.

Ще си позволим по-долу да коментираме някои конкретни разпоредби и да дадем наши предложения за редакция на текстовете, като разграничаваме две групи бележки – първите са основни, от изключително значение за законодателната рамка и такива, които са предимно редакционни и с цел избягване на бъдещи спорове и тълкуване.

## I. Основни бележки от съществено значение

### Чл.19 от ЗАПСП, въвеждащ чл.19 от Директива 2019/790

Предлагаме в чл.19 от ЗАПСП да бъдат създадени следните нови алинеи:

Чл. 19. (2) Авторът има право на възнаграждение за всяко ползване съгласно чл.18, ал.1, т.4, 5 и 10 и то е отделно от всяко друго. Това право е неотменимо и непрехвърлимо и всеки отказ от такова възнаграждение от страна на автора е недействителен.

(3) Възнаграждението по ал.2 се дължи от съответния ползвател и може да бъде събирано само от организация за колективно управление на съответната категория авторски права. Размерът и начинът на плащането му се определят по споразумение между тази организация и съответните ползватели съгласно правилата на Глава единадесета „ж“.

Чл.18 от Директива 2019/790 изисква държавите да гарантират, че когато авторите и артистите-изпълнители прехвърлят своите изключителни права за използване на техните произведения, те имат право да получат подходящо и пропорционално възнаграждение. Ал.2 обаче оставя свободата националните законодатели да изберат как да приложат този принцип като използват различни механизми, отчитайки свободата на договаряне и справедливия баланс на права и интереси.

В предложения от МК законопроект се прави опит за въвеждане на чл.18, като в досегашния текст на чл.19 от ЗАПСП, според който „авторът има право на възнаграждение за всеки вид използване на произведението и за всяко поредно използване на същия вид“ се включва уточнението, че това възнаграждение следва да е „справедливо и съразмерно“. Възникват въпросите това допълнение достатъчно ефективна гаранция ли е за творците да получават справедлив дял от приходите, които техните творби носят за ползвателите; как българският законодател прилага разпоредбата на чл.18, ал.2 от директивата?

Чл. 19 съществува в ЗАПСП от приемане на закона през 1993г. Той предвижда доброволно договаряне на възнаграждението между творците и ползвателите, като по-назад, в чл.38 се дава възможност то да бъде определено като част от приходите, получени от използването на произведението, като еднократна сума или по друг начин. За да установим дали

съществуващият текст предоставя на творците достатъчни гаранции да получават възнаграждения от последващо ползване на аудиовизуални произведения, през м. май 2021 ФИЛМАУТОР възложи на „Галъп Интернешънъл болкан“ да проведе проучване сред авторите на филми и сериали, създадени в последните 5 години, от което стана недвусмислено ясно, че:

- 53% от запитаните подписват договори, без да имат възможност да преговарят;
- едва 12% се чувстват като равноправен участник в преговорите с продуцент;
- 75% твърдят, че никога или понякога получават възнаграждение, различно от първоначално платеното им, като причините за това са, че договорите не допускат такова или че макар да е договорено с продуцентите, телевизиите отказват да го плащат.
- 89% от интервюираните имат произведения, достъпни на различни платформи в Интернет, но не получават възнаграждения за тях;
- 51% упражняват и друга професия;
- **95% от респондентите заявяват, че колективното управление на права им дава по-добра защита.**

Посочените данни потвърждават, че досегашната схема на доброволно договаряне на последващо възнаграждение между авторите и продуценти не е успешен вариант за осигуряване на приходи на творците от ползването на техните филми и сериали. Очевидно е, че **провъзгласяването на изключителни права, без едновременно с това да се предвиди ефективно функциониращ модел за получаване на възнаграждения за тях от авторите на аудиовизуални произведения, е равносилно на това да не им се предоставят права изобщо.**

Самата директива неслучайно подчертава, че авторите обикновено са в по-слаба договорна позиция, когато прехвърлят своите права и се нуждаят от защитата. Посочва се, че държавите членки следва да прилагат принципа на подходящо и пропорционално възнаграждение чрез различни механизми, които биха могли да включват колективно договаряне. Ал. 2 на чл.18 от директивата предоставя възможности на националните законодатели да изберат конкретен подход, който да осигури прилагане на този принцип.

Във връзка с горното, категорично възразяваме срещу възпроизвеждането на текста на чл.18, ал. 1 в нашия закон, без да бъде предвидена схема за реализиране на правото. Необходим е механизъм, който да гарантира, че авторите получават възнаграждения от всеки сегмент от експлоатационната верига на техните произведения. **ФИЛМАУТОР настоява да бъде въведено за авторите на аудиовизуални произведения право на възнаграждение за всяко отделно ползване от категорията „communication to the public“ – излъчване, предаване, препредаване и предоставяне на достъп по време и място, избрани от публиката (електронен достъп).** Това възнаграждение следва да бъде неотменимо и непрехвърлимо, да се управлява задължително по колективен път и да се дължи от съответния ползвател, независимо и в допълнение към изключителното право на автора да разрешава въпросното използване, което може да бъде отстъпено на продуцента.

Правото на задължително справедливо възнаграждение ще осигури правна защита на икономическата връзка на творците с приходите, реализирани от техните произведения, каквато е справедливо да съществува.

Допускането на възнаграждение като твърда сума, както и сама директива предвижда в рецитал 73, следва да е изключение, а не практика. "Buy-out" договарянето е несправедливо и не защитава по-слабата страна в преговорите, каквато са авторите. Директивата изисква то да бъде лимитирано до специфични случаи. Това възнаграждение няма да се отразява на възнаграждението на продуцентите.

Директивата дава възможност държавите-членки да прилагат различни съществуващи или нововъведени механизми за гарантиране на принципа на подходящо и пропорционално възнаграждение, като на първо място предлага колективно управление. Мярка в тази посока е държавите-членки да въведат в своите закони неотменимото и непрехвърлимо право на възнаграждение, което да се администрира само чрез ОКУП. Много държави-членки, включително Белгия, Испания, Италия, Естония, Полша, Холандия и Германия признават такива права на възнаграждение, които авторите и изпълнителите (обикновено чрез техните организации за колективно управление) могат директно да изискват от икономически субекти, експлоатиращи техните произведения, дори когато последните са уредили правата с продуцентите, на които автори и изпълнители са отстъпили (или се считат за отстъпени) правата. Прилагайки такова решение, държавите-членки разделят лицензирането на изключителни права между икономическите субекти, като същевременно позволяват на авторите да участват в използването на създаденото от тях творческо съдържание и възнаграждението. Ефективността на тези системи е висока, именно защото се управляват от ОКУП.

Правото на възнаграждение, което предлагаме е известно като „остатъчно право на възнаграждение“ (residual remuneration right), което се запазва дори при прехвърлянето на изключително право, и релевантно за целите на член 18 ДИРЕКТИВА 2019/790. То по природа не е свързано с ограничаване упражняването или дерогиране на изключителното право. Напротив - разчита на упражняването на изключителни права и е оправдано от общия принцип, че авторите и изпълнителите имат право да получават справедливо възнаграждение за експлоатацията на техните произведения и изпълнения. Правото на „остатъчно възнаграждение“ е законов механизъм, целящ да осигури справедливо възнаграждение в специфичен контекст. **Необходимо е законодателят да се намеси, за да гарантира приходи за авторите и изпълнителите, които иначе не биха могли да получат от единственото упражняване на тяхното изключително право поради липса по принцип на добра преговорна позиция, особености на някои пазари, какъвто е и българският и страх да не бъдат включени в черния списък и др.** Това право на възнаграждение „остава“ при автора, след като той е прехвърлил на продуцента изключителни права и то е право да получи възнаграждение на законоустановено основание – ползването на филма.

Остатъчните права на възнаграждение не дублират никакви права: авторите получават възнаграждение за изключителните права, прехвърлени на продуцента и в последствие лицензирани от него. По същия начин остатъчният законов механизъм не превръща изключителните права в законни лицензи: авторите и изпълнителите решават дали да упражняват (прехвърлят) своите изключителни права. Така по дефиниция остатъчните права на възнаграждение нито заместват, нито дублират изключителни права, които са били

прехвърлени; остатъчните права на възнаграждение действат само при прехвърляне на изключителни права, за да се осигури възнаграждение директно от ползвателя.

#### 1. Чл.21 от ЗАПС

Чрез предложените изменения и допълнения в текста на чл.21 МК прави опит да въведе регламентация относно начина на придобиване на разрешение и заплащане на дължимо възнаграждение при отделните хипотези на ползване на произведенията чрез излъчване, предаване, вкл. чрез пряко въвеждане и препредаване. **ФИЛМАУТОР** предлага някои редакции на предложените текстове, съобразно изискванията на Директивата 2019/789 и по-коректното им въвеждане в националното право, което освен точно транспониране, би довело и до преодоляване на проблеми и дефицити в съществуващата уредба, които са налични от години.

*„Разрешено излъчване, предаване и препредаване на произведения и предоставяне на спомагателни онлайн услуги*

Чл. 21. (1) Разрешението за излъчване на произведението чрез некодиран сигнал, включва и разрешение за излъчването му чрез кодиран сигнал, за предаването му по всяка друга електронна съобщителна мрежа и за предоставянето на спомагателни онлайн услуги, когато тези действия се извършват от същата организация или под неин контрол и на нейна отговорност, едновременно с излъчването или за определен период от време след него, изцяло и в непроменен вид и не излизат извън територията, за която е отстъпено правото на излъчване.

(2) Разрешението за предаване на произведението включва и разрешение за излъчването му чрез кодиран сигнал, за предаването му по всяка друга електронна съобщителна мрежа и за предоставянето на спомагателни онлайн услуги, когато тези действия се извършват от същата организация или под неин контрол и на нейна отговорност, едновременно с предаването или за определен период от време след него, изцяло и в непроменен вид и не излизат извън територията, за която е отстъпено правото на предаване.

(3) Когато радио- или телевизионната организация предава своите програми чрез пряко въвеждане, без самата тя да предава едновременно сигналите – носители на програми, пряко на публиката, и разпространителят на сигнали предава на публиката тези сигнали, е налице едно общо действие по предаване на произведенията, за което всеки от тях следва да получи разрешение от авторите. Разрешението по ал. 1 или ал. 2 обхваща и участието на радио- или телевизионната организация в общото действие по предаване. Разпространителят на сигнали следва да получи разрешение за своето участие в общото действие по предаване. Разрешението може да бъде получено чрез организация за

колективно управление на права или чрез радио- или телевизионната организация, когато такива права са ѝ били надлежно отстъпени.

(4) За разрешението по ал. 1 или ал. 2 се заплаща едно общо възнаграждение, което следва да е справедливо и съразмерно, като се отчитат видовете действия по използване, техният обем и аудитория. Когато в рамките на полученото разрешение по ал. 1 или ал. 2 някое от действията се осъществява чрез посредничеството на друга организация, отделно възнаграждение не се дължи, освен когато е изрично предвидено в този закон.

(5) Разрешение за препредаване на произведение едновременно с излъчването или предаването му, изцяло и в непроменен вид, се дава само чрез организация за колективно управление на права, освен в случаите, когато правата за препредаване на произведението са отстъпени на радио- или телевизионната организация в съответствие с чл. 91, ал. 5. Това правило се прилага и при предоставяне на разрешение за участието на разпространителя на сигнала в общото действие по предаване на програмите по ал.3.

(6) Когато автор е предоставил правото на препредаване на свое произведение на продуцент на звукозапис или на филм, или на друго аудио-визуално произведение или на радио- или телевизионна организация, предприятието, предоставящо обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги, което препредава това произведение, дължи на автора възнаграждение отделно от всяко друго. Такова възнаграждение се дължи и от разпространителите на сигнали за тяхното участие в общото действие по предаване на програмите по ал.3. Всеки отказ от такова възнаграждение от страна на автора е недействителен. Правото да събират това възнаграждение може да бъде предоставено от автора само на организации за колективно управление на съответната категория авторски права.

(7) Възнагражденията по ал. 6 се събират само чрез организации за колективно управление на съответните категории авторски права. Размерът и начинът на плащането им се определят по споразумение между тези организации и задължените предприятия, предоставящи обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги.

(8) ~~Разпоредбите на ал. 5, 6 и 7 не препятстват се прилагат относно~~ 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, като изрично ги описва. Препредаващите предприятия могат да се позоват, че права за препредаване са придобити по тази алинея, само ако тези права са изрично описани в даденото разрешение.

(9) При определянето на размера на дължимото възнаграждение за правата, за които се прилага правилото по чл. 1016, се вземат предвид всички аспекти на

*спомогателната онлайн услуга, включително характеристиките на услугата, времето, през което програмата, предоставяна чрез тази услуга, е на разположение онлайн, аудиторията и предоставените езикови версии. Това правило не изключва определянето на размера на възнаграждението въз основа на съответните приходи на излъчващата или предаващата организация.*

*(10) Страните водят преговори относно даване на разрешения по този член добросъвестно.*

*(11) В случаите, в които не се постигне споразумение относно даване на разрешение по този член, спорът между страните може да се разреши чрез медиация съгласно чл. 94ю и чл. 94я“.*

Предвид практиката от последните години на разпространение на телевизионни сигнали между самите доставчици на програми и разпространителите на сигнали, с цел да преодолее противоречивите решения на CJEU и за досигури правна сигурност и високо равнище на закрила на правноносителите, Директива 2019/790 създава регламентация на правоотношенията при т.нар. Direct Injection (директно въвеждане на програми). Счита се, че е налице едно общо действие по публично разгласяване, в което излъчващите организации предават своите сигнали – носители на програми чрез пряко въвеждане единствено на разпространители на сигнали, без да предават пряко на публиката своите програми, а разпространителите на сигнали изпращат тези сигнали – носители на програми на своите потребители. Излъчващите организации и разпространителите на сигнали следва да получат разрешение от правноносителите за **своя конкретен принос** към общото действие, без за тях да възниква солидарна отговорност. Директивата оставя свобода на държавите членки да изработят национално решение относно условията за получаване на разрешение за общото действие по публично разгласяване, **включително за възнагражденията**, дължими на правноносителите.

Уточнявайки, че и телевизията, и разпространителят на сигнали участват в общия акт на съобщаване до публиката, Директивата и в т. 20 от преамбюла, в чл.8 изисква и двамата да получат възнаграждение и респективно да заплатят възнаграждения за своя дял от осъщественото ползване. Доколкото уреждането на права с голям брой правноносителите (с изключение на правата, притежавани от излъчващите организации) представлява значително бреме за разпространителите на сигнали, директивата насочва към едно от възможните решения, а именно разпространителите на сигнали да се възползват от механизъм за задължително колективно управление на права.

Според нас е необходимо разширяване на режима на задължителното колективно управление на права спрямо разпространителите на сигнали, включително чрез право на задължително неотменимо възнаграждение, управлявано от ОКУП, което да гарантира дял на правноносителите на база прихода, генериран от въпросните платформи чрез участието им в разпространението на произведенията до публиката, при спазване на всички гаранции,

приложими за класическото препредаване. Така и операторите ще бъдат гарантирани, че ще разполагат с пълния обем права, необходим за легалното осъществяване на разпространението на съдържанието и ще бъдат облекчени предвид „значителната тежест“, която биха изпитвали при индивидуално уреждане на права (съображение 20 от Директива 2019/789).

Независимо как получава разрешението си разпространителят на сигнали обаче, той дължи възнаграждение, което предлагаме да се събира само от ОКУП. Такава опция е предвидена в Директивата, така се въвеждат правилата и в редица държави-членки. Всъщност няма разлика в потоците на приходите, генерирани от телевизията и от платформата при осъществяване на излъчване/предаване и респ. препредаване от една страна (parallel direct injection) и от общия им акт на предаването чрез direct injection (pure direct injection) от друга страна. И в двете хипотези телевизионната организация има приход от реклама и от сродни права върху програмата си, а операторът – от абонаментните такси, събирани за съответните пакети с програми. В този смисъл е оправдано аналогичното прилагане на правилата за уреждане и заплащане на права при класическо препредаване и към приноса на платформата към общия акт на разпространение на програмата.

На следващо място, възразяваме срещу предложеното от МК изменение на действащата ал. 5 на чл.21 (в проекта ал.8). Предложената редакция ex lege изключва прилагането на задължителното колективно управление, което е в противоречие с чл. 9 от Директива 93/83. Възможност за индивидуално уреждане на права върху произведения в сферата на кабелното препредаване действително съществува и тя е в чл. 10 на Директива 93/83, в който изрично е предвидено, че излъчващите организации са свободни да не прилагат задължително колективно управление при кабелно препредаване, но само върху правата върху техните собствени предавания, без значение дали са ги придобили на договорно основание или са техни собствени права. Независимо за коя от двете хипотези става дума, касае се за само за ограничена група случаи – по изключение.

Предлаганото от МК изменение ще попречи да бъде приложено изискването на рецитал 18 от Директива 2019/789, според който правилата относно правата при препредаването, упражнявани от излъчващите организации следва да позволяват на правоносителите да получават пряк дял от възнаграждението от оператора на услуга за препредаване. В този смисъл, отново настояваме за задължително право на възнаграждение за правоносителите, управлявано по колективен път, с цел избягване на противорчиво тълкуване и изчистване на противоречията в настоящата редакция на текста. Предлаганото уточнение в чл.21, ал. 6 -нова не променя досегашната конструкция на правоотношенията, а само ги уточнява.

Не на последно място, но от ключово значение е да се унифицират понятията, които законът ще използва. Към момента се борави с „предприятия, предоставящо обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги“, „ предприятие, което предоставя електронни съобщителни услуги“, „разпространител на сигнал“, „препращащи предприятия“ и др. Коректната терминология е предпоставка за ефективно правоотнасяне и избягване на възможности за тълкувания и прехвърляне/избягване на отговорност.



## 2. Чл.226 от ЗАПСП

Предлагаме следните промени в чл.226:

### Чл. 226

*(19) Доставчик на онлайн услуга за споделяне на съдържание е положил грижата на добрия търговец за получаване на разрешение по този член, ако е започнал добросъвестни преговори с организациите за колективно управление на права по глава единадесет „и“ или с други правонослители, като се отчитат видът и обемът на съдържанието, което преобладава в услугата на съответния доставчик. Доставчик на онлайн услуга за споделяне на съдържание е положил грижата на добрия търговец и в случаите, когато надлежно е установил, че такова разрешение не е необходимо, включително защото правото за използване се притежава или е било предоставено на потребителя или на доставчика на онлайн услуга за споделяне на съдържание или е въз основа на законно право на свободно използване.*

Предложената редакция на чл.226, ал.19 от проекта крие в себе си възможност за превратно тълкуване и заобикаляне на задължения, доколкото освобождава платформата от отговорност едва при започване на преговори с ОКУП или конкретен правонослител. Директивата изисква да са положени „всички възможни усилия“. В рецитали 66 и 67 се предвижда, че когато се оценява дали даден доставчик на онлайн услуги за споделяне на съдържание е положил необходимата грижа, следва да се вземе предвид дали доставчикът на услуги е предприел всички стъпки, които добросъвестен оператор би предприел, за да постигне предотвратяване на наличието на неразрешени произведения или други обекти на своя уебсайт, като се вземат предвид най-добрите практики в отрасъла и ефективността на стъпките. Всички стъпки, предприемани от доставчици на услуги, следва да бъдат ефективни по отношение на преследваните цели, без да надхвърлят необходимото за постигане на целта за избягване и преустановяване на наличието на неразрешени произведения.

В „Насоки във връзка с член 17 от Директива 2019/790 относно авторското право в цифровия единен пазар“ на ЕК се посочва, че доколкото за понятието „всички възможни усилия“ не е предоставено определение и за него не се прави препратка към националното законодателство, то представлява самостоятелно понятие от правото на Съюза и следва да се транспонира от държавите членки и да се тълкува в контекста на предназначението и целите на член 17 и целия му текст. Изисква се доставчиците като минимум да си взаимодействат активно с правоносители, които могат да бъдат лесно идентифицирани и открити, по-специално с онези от тях, които представляват широк каталог от произведения или други обекти. „По-специално активното търсене на контакт с ОКУП, с цел получаване на разрешение следва да се счита за минимално изискване за всички доставчици на онлайн услуги за споделяне на съдържание“. В тази връзка, с цел доказване на максимални усилия изискванията

към ползвателя следва да надхвърлят „започване“ на преговорите, особено в хипотеза на правоносителите, които могат да бъдат лесно идентифицирани с помощта на всички приемливи стандартни практики. Съгласно принципа на пропорционалност, при преценката дали са били положени всички възможни усилия за получаването на разрешение следва да се вземат предвид количеството и видът на съдържанието, включително дали то е преобладаващо или не на уебсайта на доставчика на услуги. Правоносителите и доставчиците на онлайн услуги за споделяне на съдържание следва да се стремят да сключат споразумение възможно най-бързо. В съображение 61 също така се посочва, че правоносителите следва да получават подходящо възнаграждение за използването на техните защитени произведения или други обекти.

„Когато доставчиците на услуги отказват да сключат предложено лицензионно споразумение, което осигурява справедливи условия и поддържа разумен баланс между страните, може да се счита, че те не са положили всички възможни усилия, за да получат разрешение“. От друга страна, доставчиците на услуги не следва да бъдат задължени да приемат оферти за сключването на договори, които не осигуряват справедливи условия и които не поддържат баланс между страните, което в българския закон е гарантирано с правилата за одобрение на тарифи, прилагани от ОКУП, определени въз основа на обективни и недискриминационни критерии, включително чрез преговори със съответните представителни организации на ползватели.

### 3. Чл.37 от ЗАПС

#### **ФИЛМАУТОР възразява срещу отпадането на чл.37, ал.2**

Разглежданият законопроект предлага отпадане на чл.37, ал.2, предвиждащ ограничение в срока на договорите за използване на произведения, който не може да бъде по-дълъг от 10 години. По-долу ще изложим нашите аргументи срещу изтъкнатите от страна на Министерство на културата съображения, мотивиращи отпадането, а именно:

1. Предоставя се допълнителна закрила на правоносителите и възможност по всяко време да се търси корекция на възнаграждението, така че то да бъде справедливо и съразмерно.
2. Максималният десетгодишен срок на договора за използване на произведение е възприеман като бариера пред развитието на пазара на творческите индустрии и като пречка пред инвестициите в сектора.
3. Такъв срок почти никъде не е предвиден в останалите държави-членки.

И досега действащия закон в чл. 38, ал.2 предоставяше възможност когато възнаграждението се окаже явно несъразмерно на приходите, получени от използването на произведението, авторът да може да иска увеличение на възнаграждението. Ако не се постигне съгласие между страните, спорът се решава от съда по справедливост. Също така, по силата на чл.66 продуцентът е длъжен по искане на авторите да им предоставя най-малко веднъж годишно

сметка за приходите от всеки вид използване на произведението. В този смисъл разширяването на договорните правила в съответствие с чл. 19-22 от директивата не променя съществено позицията на творците, и не би следвало да се използва като аргумент. Още повече без да се извърши оценка в каква степен авторите биха били склонни да се възползват от предоставените им правомощия – широко се изтъква теоретичния характер на въвежданите правила, които биха поставили автора срещу неговия продуцент. Заплахата да попадне в „черен списък“ би служила като сериозна пречка пред всеки творец на свободна практика.

ФИЛМАУТОР проведе вътрешна анкета сред своите членове и 70% от отговорилите посочват, че гледат на разпоредбата на чл.37, ал.2 като на гаранция, че не губят правата си завинаги и че след изтичане на първите 10 години ще имат следваща възможност да предоговорят условията с продуцента си.

Въвеждането на членове 18-22 от Директива 2019/790 осигурява хармонизирана защита на авторите и когато те са прехвърлили правата си на продуцент или ползвател . Това е важна стъпка в достиженията на правото на ЕС в областта на авторското право за справяне с договорната защита на творците. Новите разпоредби имат за цел да се справят с „по- слабата договорна позиция, когато автори и артисти предоставят лиценз или прехвърлят правата си“ (съображение 72). По-сериозната регулация на договорните отношения между авторите и продуцентите обаче не може да реши проблемите автоматично и са необходими механизми, които да гарантират адекватни възнаграждения. Членове 18-22 не предвиждат максимум на хармонизация, която трябва да се постигне. Това означава, че държавите-членки имат право да поддържат съществуващата защита и дори да въведат допълнителна такава за авторите и изпълнителите.

Чл.18 и четирите права /договорни задължения/, предвидени от членове 19-22 от директивата представляват система: докато четирите договорни задължения са ex post мерки (които трябва да бъдат приложени след като договорът е сключен) и са насочени към решаване на специфични проблеми, с които авторите и изпълнителите могат да се сблъскат в отношенията си с договорните партньори, **чл. 18 от ДИРЕКТИВА 2019/790 е главно предварителен механизъм с огромна дълбочина и потенциал.** Принципът на справедливото възнаграждение има за цел да катализира и насочи преговорите и изготвянето на договори, прехвърлящи права за използване, както и последващото им тълкуване и изпълнение. Разпоредбите за справедливо възнаграждение трябва да се разглеждат като „скачени съдове“: колкото по-широко националните законодатели използват пълния потенциал, разрешен съгласно член 18, въвеждайки „други механизми“ (като задължителни законови права на възнаграждение), за да осигурят справедливо възнаграждение за авторите, толкова по-малко последните ще трябва да разчитат на другите последващи механизми свързани с корекцията на договора и правата за отмяна.

Необходимостта от мерки съгласно чл.19-22, прилагани от творците впоследствие, е още едно потвърждение за нашето настояване да се предвиди неотменимо право на възнаграждение, управлявано по колективен път, като мярка ex-ante, която би избегнала прибегването до предоговаряне.

И не на последно място – вярно е, че в много държави няма подобно ограничаване на срока на отстъпване на права, но там са предвидени гаранции за правата на авторите, в това число задължително по закон право на възнаграждение, посочено по-горе в настоящото становище. Примери в това отношение са Белгия, Италия, Испания и др. В предлагания законопроект подобни гаранции липсват.

#### 4. Чл.91

Предлагаме следните редакции в чл.91:

Чл. 91. (1) Радио- и телевизионната организация, която осъществява първоначалното излъчване или предаване на собствена програма, има изключително право да разрешава срещу заплащане:

1. ~~излъчването, предаването или препредаването~~ на програмата;

2. записването, възпроизвеждането и разпространението на записите от програмата;

3. предлагането на електронен достъп до програмата или част от нея, до запис на програмата и част от нея, или до съдържанието на своя спомагателна онлайн услуга

4. публичното изпълнение на програмата или на своя спомагателна онлайн услуга, ако това се извършва в места, достъпни за публика срещу заплащане на входна такса.

(2) Разпоредбата на предходната алинея 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.

(3) Когато радио- и телевизионната организация по ал. 1 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.

(4) При всяко използване на програмата по смисъла на ал. 1 използващата организация е длъжна да съобщава по подходящ начин наименованието на организацията, която е осъществила първото излъчване или предаване на програмата.

(5) Когато радио- или телевизионна организация разрешава ~~излъчване, предаване или препредаване~~ на програмата си на друга организация, разрешението, дадено от радио- или

телевизионната организация, включва изрично и правата за ~~излъчване, предаване или~~ препредаване на произведенията, включени в програмата, които са собствени на радио- или телевизионната организация или са ѝ надлежно отстъпени, като тези права трябва да бъдат изрично описани. Организацията, получила разрешението, може да се позовава на права за препредаване, придобити по тази алинея, само ако те са изрично описани в разрешението.”.

(6) (Нова) Радио- или телевизионната организация, която предава своя програма чрез пряко въвеждане, без самата тя да предава едновременно сигналите – носители на програмата, пряко на публиката, има право да разрешава срещу заплащане участието на разпространителя на сигнали в общото действие по предаване на програмата.

Предлаганите промени в ал.1 и ал.5 са наложителни поради необходимостта да се изчисти терминологията във връзка с възможните видове ползване на една телевизионна програма от всички субекти по веригата. Смесването на различни видове използване в едни и същ текст, отнасящ се към по-нататъшното използване на радио- или телевизионни програми и включването им в съдържанието на гарантираното за доставчиците право, доведе директно до ощетяване на авторите, чиито произведения са включени в такива програми години наред. Пример в това отношение е формираната съдебна практика по тълкуване на текста, която показва, че се смесват понятията „предаване“ и препредаване“, независимо, че те са различни по смисъла на чл. 18, ал.2 от ЗАПСП, до степен такава, че „разрешението за препредаване на една програма, дава и права за препредаване на произведенията, включени в програмата, ако правата за предаване на същите са надлежно отстъпени на радио- или телевизионната организация<sup>1</sup>“. Липсата на ясна законова регламентация неминуемо води и до неправилно формирано правоприлагане. Ето защо, транспонирането на Директива 2019/789 дава възможност за въвеждане на ред в съществуващия правен хаос, от който печеливши вероятно има, но това не са авторите, тъй като до тях възнаграждения не достигат.

Радио- и телевизионна организация, която осъществява първоначалното излъчване или предаване на собствена програма, може да разреши нейното разпространение и от други субекти, но при всички случаи това ползване би било препредаване – именно такава е регламентацията, която дава директива 2019/789 като разширява дефиницията на понятието „препредаване“ отвъд кабелното препредаване и го превръща в технологично неутрален способ. Ето защо организация, която първоначално излъчва или предава собствена програма, може да разреши на друг субект само нейното препредаване.

В случай, че телевизионната организация предоставя програмата си на оператор чрез пряко въвеждане, то тогава акта на предаване е един, той е общ и се осъществява и от двамата заедно.

<sup>1</sup> Така решение № 740/2018 г., постановено по в.гр.дело № 457/2018 г., САС.

## 5. Дефиниции

От изключителна важност е законът да борава с прецизни и безспорни дефиниции. В тази връзка правим следните предложения:

### 5.1. „излъчване на произведение“

5. „излъчване на произведение“ е ~~излъчването~~ включването му като част от радио- или телевизионна програма чрез наземно радиоразпръскване в радиочестотния спектър, както и включването му в непрекъсната съобщителна верига, водеща до спътник и оттам обратно до Земята чрез сигнали, носещи програми, под контрола и на отговорност на излъчващата радио- или телевизионна организация с оглед да бъде то прието, ~~било~~ пряко и индивидуално от публиката, ~~било чрез посредничеството на друга организация, различна от радио- или телевизионната организация;~~“.

### 5.2 „предаване на произведение“

„5б. „предаване на произведение“ е включването му като част от радио- или телевизионна програма при първоначалното ѝ разпространение по електронна съобщителна мрежа, независимо от използваната технология, включително онлайн (уебкастинг), под контрола и на отговорността на предаващата организация, с оглед да бъде то прието пряко и индивидуално от публиката, както и общото действие, извършвано от радио- или телевизионна организация, която пряко въвежда сигналите – носители на нейната програма и действието на разпространителя на тези сигнали, който ги доставя до публиката;

Предложените от МК редакции са препратка към времето, когато програмите, разпространявани чрез пряко въвеждане не бяха дефинирани в закона. Със сегашните изменения те са специално включени в уредбата. В тази връзка правим горните редакции, разграничавайки видовете ползване, което всеки субект във веригата осъществява и преди всички с цел да се изяснят действията на организацията- посредник.

### 5.3. „препредаване“

5в. „препредаване“ е всяко едновременно, изцяло и в непроменен вид ~~последващо~~ разпространение на първоначално излъчвана или предавана в България или друга държава радио- или телевизионна програма и включените в нея произведения, предназначено за приемане от публиката, независимо от техническите способи, чрез които то се осъществява, ако първоначалното излъчване или предаване се извършва по кабел или по безжичен път, включително чрез спътник, но не и онлайн, при условие че:

1. препредаването се извършва от лице, различно от радио- или телевизионната организация, която е осъществила първоначалното излъчване или предаване или под чийто контрол и на чиято отговорност е било осъществено това първоначално излъчване или предаване, независимо от начина, по който лицето, което извършва препредаването, получава сигналите – носители на програмата и включените в нея произведения и

2. когато препредаването е чрез услуга за достъп до интернет, както е определена в чл.2, ал. 2, т. 2 от Регламент (ЕС) 2015/2120, тя се извършва в среда, в която организацията, осъществяваща препредаването, предоставя по сигурен начин препредаването на потребители, разполагащи с разрешение;

Считаме за важно „последващо“ да отпадне, доколкото то липсва като изискване в дефиниците на понятието „препредаване“, дадено както в Директива 1993/83, така и в Директива 2019/789. „Последващ“ се използва в целия закон със значението на „по-сетнешен“, отместен във времето. Включването му в дефиницията ражда противоречие с „едновременно“ и крие потенциал за превратни интерпретации и спорове.

## **II. Предложения и бележки с редакционен характер**

1. Във връзка с проекта на чл.39а, правим следното предложение:

*Чл.39а - Прозрачност и отчетност*

**Чл. 39а.** (1) Ползвател, на когото автор е отстъпил право да използва създадено от него произведение, е длъжен най-малко веднъж годишно, в срока на използването, да предоставя на съответния автор актуална, разбираема, относима и изчерпателна информация за всяко използване на произведението, включително за начините на използване, всички реализирани приходи от използването, включително от продажбата на рекламни стоки и дължимото възнаграждение, имащи пряко отношение към използването. Информацията може да се предоставя по електронен път, освен ако в договора с ползвателя не е уговорено друго.

2. Във връзка с чл.94р1, ал.3, предлагаме следното допълнение:

*„Когато законът предвижда разрешението за използване да се предоставя само чрез организация за колективно управление на права или правото на възнаграждение да събира само от такава организация, както и в случаите по чл. 71и, ал.2, всяка организация, регистрирана за управлението на съответните права, съответно – представителната организация по чл. 71и, ал.2, действа и от името на носители на права, които не са нейни членове, или не се представляват от нея по договор за взаимно представителство или по споразумение за представителство. В тези случаи организацията за колективно управление на права трябва да уреди отношенията си с всеки от носителите на права по същия начин, както със своите членове“.*

3. От съществено значение е да се унифицират понятията, които законът ще използва в сферата на разпространението на програми, а именно „предприятия, предоставящо обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги“, „ предприятие, което предоставя електронни съобщителни услуги“, „разпространител на сигнал“, „преподаващи предприятия“ и др. Липсата на точна терминология създава възможност за нежелателни противоречия и за избягване на отговорност.

4. Във връзка с разпоредбата „§ ..... За преходна и заключителна разпоредба на самия ЗИД на ЗАПСП“, предвиждаща действие на член 21, ал. 3, считано от 7 юни 2025 г., следва ясно да бъде разписано кои разпоредби остават да действат междувременно, особено отчитайки обстоятелството, че директното въвеждане е нов механизъм.

### III. Необходими промени извън обхвата на двете директиви

Независимо от всичко казано по-горе, смятаме, че в в ЗАПСП има оформили се сериозни текущи дефицити, които следва да бъдат решени при настоящото изменение на закона. Някои от тях са както следва:

1. Използване на различна терминология във връзка с кинематографични и аудиовизуални произведения, като например: Чл. 90а. (1) т. 2 Продуцентът на първоначалния запис на филм или друго аудио-визуално произведение има по отношение оригинала на филма и копията от него, получени в резултат на този запис, изключително право да разрешава срещу заплащане: „т.2. Публичното им прожектиране“; Този текст ясно онагледява използването на различна терминология, тъй като в чл. 18, ал.2 от ЗАПСП подобно правомощие не е предвидено. Публичната прожекция, в смислов аспект, попада в общата форма на „публично изпълнение“, което пък е използвано в чл.90а от ЗАПСП. Доколкото става дума за взаимосвързани права (авторски и сродни), то и използваните правни термини по тяхната експлоатация следва да са еднакви. Има още няколко места в закона, където се срещат понятията прожекция и прожектира.
2. По сходен начин, предложената в проекта редакция на чл.97, ал.1, т.3 предизвиква въпроси. Добяването на „записи на филми“ буди съмнение дали предвиденото наказание има предвид само нарушение на сродното право върху записа, но не и нарушаването на авторското право върху филма. Предвид факта, че нормата е административно-наказателна, тя не би могла да се тълкува разширително, а предложената редакция стеснява приложното ѝ поле. В този смисъл смятаме, че текстът следва да бъде: т.3 „организира, независимо по какъв начин, публичното изпълнение на филми и други аудиовизуални произведения“.

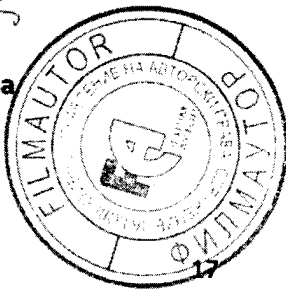


3. На следващо място, сериозен дефицит съществува и в отношенията ползватели – правонослители когато липсва тарифа на ОКУП, например поради появата на нов начин на използване, необхванат от досега действащи тарифи, а ОКУП и съответната представителна организация не постигнат съгласие, но междувременно използване на защитеното съдържание е налице и то продължава. Чл.94р от ЗАПСР не дава отговор на този въпрос.
4. Друг съществен проблем, който следва да бъде отстранен час по-скоро, е механизмът на формиране и работа на комисиите по чл.94р(4) и сл., а именно – подбор на експертите и гаранция за тяхната безпристрастност, финализиране на процедурата, когато комисиата не стигне до решение и др. детайли, свързани с работата на комисиите. Липсата на решение на комисиата слага край на процедурата по одобряване на тарифите, без възможност за следващи действия, включително пред съд, което създава препоставки за порочни практики.
5. Прилагането на измененията в ЗАПСР от 2018 г. въведе изискване за повече прозрачност в действията на ОКУП що се отнася до финансовата страна на тяхната дейност. В тази връзка, чл. 94у' поставя изискване ежегодно да бъде оповестяван годишен доклад за дейността със съдържание, посочено в Приложение 2 от закона. Част от него е Годишният финансов отчет, но съществува неяснота по въпроса кой е компетентният орган по приемането му – ОС или УС. Докато ЗАПСР предоставя това правомощие на ОС, то общото търговско и гражданско законодателство позволяват това да бъде и органът на оперативно ръководство - УС. В този смисъл, следва да се помисли и за редакция на чл.94у във връзка с чл. 94з от ЗАПСР, с оглед ясно формулиране и точно прилагане.
6. Не на последно място, всички организации за колективно управление не веднъж сме настоявали да бъдат въведени промени в чл.26 от ЗАПСР, с цел да стане практически приложим и системата за компенсране на правонослители, която от десетилетия функционира във всички европейски страни, да заработи и у нас. Многократно сме правили и конкретни предложения за редакции на текста, и в този смисъл имаме готовност да обсъждаме варианти по него.

Бихме желали да заявим нашето желание да работим за подобряване на законодателната рамка в областта на авторското право и сродните му права у нас и оставаме на разположение.

С уважение:

Мария Палаурова-Чолакова  
Изпълнителен директор  
ФИЛМАУТОР



**Stefka Vlahova**

---

**От:** Minister  
**Изпратено:** 15 октомври 2021 г. 12:38  
**До:** Desislava Grigorova; Sara Pashova; Snezhana Stoyanova; Stefka Vlahova  
**Относно:** FW: Становище на ФИЛМАУТОР по ЗИД на ЗАПСП  
**Прикачени файлове:** FILMAUTOR\_Stanovishte ZID na ZAPSP\_2021\_final\_izprateno.pdf

---

**From:** Maria Palaurova-Cholakova [<mailto:palaurova@filmautor.org>]  
**Sent:** Friday, October 15, 2021 12:34 PM  
**To:** Minister; Mehti Melikov  
**Cc:** Victor Bojinov  
**Subject:** Становище на ФИЛМАУТОР по ЗИД на ЗАПСП

Уважаеми проф. Минеков,

Приложено изпращаме Становище на Сдружение ФИЛМАУТОР по предложен за обществено обсъждане Закон за изменение и допълнение на Закона за авторското право и сродните му права е изготвен с основна цел въвеждане на Директива 2019/789 и на Директива 2019/790.

С уважение,

Мария Палаурова-Чолакова

Мария Палаурова-Чолакова/Maria Palaurova-Cholakova  
Изпълнителен директор/Managing Director  
ФИЛМАУТОР/FILMAUTOR  
T: 0035929801932  
M: 00359878694795  
W: [www.filmautor.org](http://www.filmautor.org)

#  IR SHARE  
[www.filmautor.org](http://www.filmautor.org)