

ФУНКЦИОНИРАНЕ НА СИСТЕМАТА ЗА УПРАВЛЕНИЕ НА АВТОРСКИТЕ И СРОДНИТЕ ИМ ПРАВА

Владя Борисова*

УВОД

Актуалността на изследваната тема е обусловена от все по-нарастващото значение на интелектуалната собственост като фактор за икономически растеж. Темповете на динамичен технологичен напредък създават среда, в която някои от обектите на интелектуална собственост могат да бъдат използвани бързо и лесно без необходимото за това разрешение и без заплащане на съответното възнаграждение.

Такива обекти, с висок комерсиален потенциал, са преди всичко обектите на авторското право и сродните му права. С развитието на безжичните технологии голяма част от произведенията стават лесно достъпни за публиката, от място и по време свободно избрани от тях.

Тези обстоятелства на улеснено използване на произведенията са предпоставка за нарушаване на правилното функциониране на системата за управление на авторските и сродните права, негативните последици от което разпростират своя ефект и върху състоянието на българската култура като цяло.

Икономическият апетит, който обектите на интелектуална собственост създават у техните потребители, както и технологичното време, в което с лекота биват използвани, подхранват съществуването на пиратството като отрицателно социално явление.

Описаната ситуация води до финансов колапс в сферата на културата, изразен, от една страна, в неконтролируемото използване на обектите на авторското и сродните му права и, от друга, в липсата на възвръщаемост на вложените средства в творчески дейности.

Ударите на пиратството се усещат пряко както от творците, които не получават възнаграждения за своите творчески усилия, така и от държавата, представлявана от Министерство на културата в лицето на Национален фонд „Култура” (НФК), който не получава дължимите му по закон финансови постъпления от търговската реализация на произведенията, за подпомагане опазването и развитието на културата.

Този факт е причина държавата в лицето на НФК де не изпълнява пълноценно част от приоритетите си по опазване и популяризиране на българската култура чрез субсидиране провеждането на различни културни прояви.

Изследването обхваща анализ на системата за управление на авторските и сродни права по отношение на възможностите за нарастване на събираемостта на дължимите авторски възнаграждения за използване на произведенията.

Обект на изследването е начинът на функциониране на системата за управление на авторските и сродните права.

* Владя Борисова е доктор по икономика, главен асистент в катедра “Интелектуална собственост” на УНСС; тел.: 962 94 97, e-mail: centerip@unwe.acad.bg

Предмет на изследването е икономическата среда, в която се регулират авторските и сродните права по повод тяхното управление за целите на използване на обектите под закрила.

Цел на изследването е да се изведат и дефинират причините, поради които системата събиране и разпределение на авторските възнаграждения в страната не функционира добре.

Задачи на изследването са:

- да се разработи правен и икономически анализ на настоящата ситуация на събираемост на авторските възнаграждения по ЗАПСР;
- да се дефинират възможностите за нарастване на тяхната събираемост;
- да се разработят законодателни препоръки за подобряване функционирането на системата по отношение събираемостта на възнагражденията и тяхното разпределение между авторите и НФК.

Методологията на изследването обхваща следните етапи:

- Провеждане на икономически и правен анализ на законодателството в областта, като това включва: Закона за закрила и развитие на културата, Закона за авторското право и сродните му права, Закона за собствеността, Закона за далекосъобщенията, Наказателния кодекс, Закона за административните нарушения и наказания и други;
- Провеждане на емпирично изследване чрез разработване на въпросник и под формата на интервюта.

Очакваните резултати от изследването са разработване на аналитичен материал с препоръки, който притежава практическа насоченост и би могъл да служи като основа за провеждане на дискусии и предприемане на целесъобразни законодателни промени в областта.

ИКОНОМИЧЕСКИ И ПРАВЕН АНАЛИЗ НА СИСТЕМАТА ЗА УПРАВЛЕНИЕ НА АВТОРСКИТЕ И СРОДНИТЕ ИМ ПРАВА

Основната функция в сферата на културата, свързана с извършването на дейности за нейното опазване и популяризиране, се извършва от Министерство на културата. Единствената негова целева структура, заета в тази сфера, е Национален фонд „Култура”. НФК е юридическо лице с нестопанска цел, чиито статут е уреден в чл. 24 от Закона за закрила и развитие на културата (ЗЗРК).¹

Основна дейност на фонда е да подпомага развитието на българската култура, като набира, управлява и разходва средства (държавна субсидия и собствени средства), предназначени за провеждане на националната политика в областта на културата. Имуществото на фонда се формира от недвижими и движими вещи, придобити по дарение или завещание.

Мястото на фонда в системата на управление на авторските права е значимо, тъй като чрез него се проявява държавното участие за подпомагане и подобряване състоянието на културната среда в страната. Така НФК се явява целеви посредник по

¹ Закон за закрила и развитие на културата, ДВ бр. 50/99 г.

отношение разпределението на средствата за култура между бизнеса и творците, от една страна, и държавата, от друга.

Независимо от ключовата роля, вменена на НФК по силата на Закона за закрила и развитие на културата след настъпилите икономически, социални и културни промени през 1999 г., към момента неговата позиция не е функционално изяснена.

Това се дължи преди всичко на няколко обстоятелства:

- Направените промени в данъчното законодателство през този период, с които бе отменена възможността за използване на средства, заделени по извънбюджетни сметки;
- Преобразуването на НФК от първостепенен разпоредител с извънбюджетни средства във второстепенен разпоредител с бюджетни средства;
- Неясно и изчерпателно правно регламентирани цели, задачи и компетенции на НФК.

Като резултат от извършените промени функциите на фонда постепенно затихват. Причина за това са освен посочените обстоятелства, също така и общото недобро състояние на културния сектор, породено от недостатъчното държавно финансиране за неговата издръжка.

Така например, по бюджет 2008 г. за сектор „Култура ” са предвидени 0,6% от БВП или 376.4 млн. лв. В сравнение с отпуснатите през 2007 г., 323.7 млн. лв. номиналното увеличение е 16%. Изчислено с процента на инфлация, реалното увеличение е едва 8.4%.

От общата сума, заделена за култура, средствата предвидени за Министерство на културата са 103.942 млн. лв. за 2008 г. В сравнение с 2007 г. – 93.360 млн.лв., където номиналното увеличение е 11.3%, а реалното само от 3.7%.

Средствата, разпределени за дейността на НФК за създаване на условия за културно развитие за 2008 г. съгласно бюджета на Министерство на културата, са в размер едва на 500 000 лева.²

В бюджетната картина за подпомагане на културата в сектор, пряко свързан с интелектуалната собственост от областите на науката, литературата и изкуството, участват т.нар. авторскоправни индустрии. Техният икономически принос в БВП на страната е 2,81%, а в БДС е 3,42%.³ Произвежданата брутна продукция от авторскоправните индустрии в България е 4,155 млрд. лв. като създадената от тях добавена стойност за същият период е в размер на 1, 204 млрд. лв.

Съпоставени, данните от отпуснатия държавен бюджет и продуктът, създаден от авторскоправните индустрии, за съжаление сочат необосновано несъответствие между държавното отношение към културния сектор и неговото отношение към държавното благосъстояние. Примесено с неизчистена правна терминология и регулация на обществените отношения в тази сфера, това води до незадоволителното състояние на българската култура, дължащо се на затворения кръг на общото безхаберие.

Не би могло да се отрече, че законодателят е предвидил съществуването и на

² За повече информация виж доц. д-р Б. Томова, Д. Андреева, Изследване на тема: „Законодателни и финансови аспекти на дейността на Национален фонд „Култура””, 2008 г., стр. 5.

³ За повече информация, виж доц И. Чалъков, В. Борисова и колектив, Изследване по методиката на СОИС, на тема: „Икономически принос на авторскоправните индустрии в България”, УИ „Стопанство”, 2007 г.

други, алтернативни източници за финансиране на културата и свързаните с нея културни дейности. Тяхното използване обаче налага определени изисквания и спазването на определени правила.

Такъв е случаят с делегираните на НФК правомощия за събиране на средства от източници, различни от държавния бюджет. Тази възможност за допълнително финансиране е сравнително неефективна, тъй като събираемостта на средствата на фонда зависи от дейността на различни от него правни субекти и то в среда, в която той няма възможност да осъществява пряк контрол.

Съгласно ЗЗРК средствата по фонда могат да бъдат набирани от⁴:

- Петдесет на сто от глобите по чл. 98, ал. 4 от Закона за авторското право и сродните му права (ЗАПСП).

Това са глоби при предоставяне на звукозаписни или видеозаписни услуги на други лица с цел изготвяне на единични копия от произведения или обекти, защитени от авторско или сродно право.

- Десет на сто от приходите от наеми, получавани от търговските дружества с държавно участие в областта на културата, като отчисленията се правят преди разделянето на наема между наемодателя и републиканския бюджет.

Това перо до преди пет години е било с най-високи приходи от 45 000 лв. за 2003 г.. Към 2007 г. функцията му затихва – 23 267 лв.

За причина за това намаление се считат приватизационните действия в културния сектор.⁵

- Сумите по чл. 33, изречение първо от Закона за авторското право и сродните му права;
- Сумите по чл. 26, ал. 3, изречение второ от Закона за авторското право и сродните му права;
- Таксите по чл. 24, ал. 2 от Закона за паметниците на културата и музеите.

Движимите и недвижимите паметници на културата могат да бъдат използвани при строг разрешителен режим и в съответствие с правила, определени от Националния институт за паметниците на културата. Основен проблем при използването и набирането на средства от него е липсата на единна база данни с информация за паметниците на културата.

- Петдесет на сто от глобите и имуществените санкции по чл. 54-56, 59-62, ал.1 и 3 от Закона за административното регулиране на производството и търговията с оптични дискове, матрици и други носители, съдържащи обекти на авторското право и сродните му права.

Досега няма събрани средства от този алтернативен източник.

- Глобите по чл. 34 и 35 от Закона за паметниците на културата и музеите, наложени с наказателни постановления, издадени от министъра на културата;

Това са глоби за иманярски нарушения, търговия, незаконен износ на паметници на културата. Няма събрани средства.

⁴ чл. 31 от ЗЗРК.

⁵ доц. д-р Б. Томова, Д. Андреева, изследване на тема: „Законодателни и финансови аспекти на дейността на Национален фонд „Култура““, 2008 г., стр. 2.

- Санкциите по чл. 37 на физически и юридически лица, които не изпълняват задълженията си по чл. 31 (1), т. 2,4,5,8. от ЗЗРК;
- Десет на сто от договорената цена за наема на експонати – движими паметници на културата, собственост на държавата, включени в изложби извън страната; Няма реализирани приходи въпреки многобройните преминали с успех български изложби в чужбина само за последната година.

- Сумите по чл. 33, ал. 4 от ЗЗРК;

Това са възстановени суми от лица, които са получили средства от фонда, но не са ги изразходили по предназначение. За 2007 г. събраните средства са 7350 лв.⁶

- Петдесет на сто от постъпленията от държавни такси, взимани от културни институции за извършване на услуги, издаване на документи, дубликати и др.

Те се определят с тарифа на Министерския съвет, като 50% от постъпленията остават за културния институт, а останалата част се внася във фонд "Култура". Няма събрани средства по тази точка.

- Дарения, завещания и спонсорство от български и чуждестранни физически и юридически лица.

За 2007 г. са събрани 231 508 лв.⁷;

- Лихви по сметките на фонда.

За 2007 г. са в размер на 3,23 лв.⁸;

- Субсидия, определена в Закона за държавния бюджет на Република България за съответната бюджетна година;

- Други източници, определени със закон или с акт на Министерския съвет.

Независимо от множеството правно предвидени възможности за алтернативно финансиране дейността на НФК, от значение за изследването са само онези от тях, които са свързани с използването на обектите на авторското право и сродните му права. В частност това не са всички предвидени в ЗАПСП случаи като:

- Чл. 98 от ЗАПСП, сумите, събирани от административни нарушения на авторски или сродни права;

- Чл. 26, изр. второ от ЗАПСП, сумите от компенсационни възнаграждения;

Събраните средства за 2007 г. са 1 047 лв.

- Чл. 33, изр. първо от ЗАПСП, сумите, получавани от наследниците на автора;

Няма събрани суми към момента по тази точка.

На изследване подлежи събирането и разпределението на авторски възнаграждения, дължими за използване на т.нар. малки права. Това са сумите, събрани от организациите за колективно управление на авторски или сродни права за използване на т.нар. малки права.

Тези суми се събират и разпределят чрез посредничеството на организации за колективно управление на права, чието задължение е да заделят и изплащат 20% от общата сума на държавата за подпомагане на културата в лицето на НФК.

⁶ Пак там.

⁷ Пак там.

⁸ Пак там.

АВТОРСКИ ВЪЗНАГРАЖДЕНИЯ

Правото на автора за възнаграждение пряко произлиза от характера на авторското право. Авторското право е изключително право, което означава, че произведението може да бъде използвано единствено със съгласието на автора и срещу заплащане на справедливо възнаграждение.

Съгласно чл. 19 от ЗАПСП, авторът има право на възнаграждение за всеки вид използване на произведението и за всяко поредно използване от същия вид.

По силата на тази норма авторското възнаграждение се счита за дължимо към момента на първото използване на произведението както и за всяко последващо по ред използване на същото или на негови копия.

Под използване на произведение се разбира реализиране на имуществените или неимуществени права на автора от него самия или от друго лице, на което той е разрешил да използва определени свои правомощия. Имуствените и неимуществени права на автора са съвкупност от различни негови правомощия, които са изчерпателно изброени в законодателството. Някои отделни имуществени правомощия са обединени в групи в зависимост от своя обхват – това са т.нар. малки права, големи права и механични права на автора.

Поради изключителния характер на авторското право за всяко използване на отделно правомощие се изисква съгласието на автора и заплащане на съответно възнаграждение. Използването на произведение се счита нелегално или пиратско, когато се извършват действия извън състава на авторските правомощия или се извършват допустими действия, но без разрешението на автора, или не се заплаща възнаграждение за използването на произведението.

Разбирането и прилагането на това правило от всички ползватели на произведението е предпоставка за легалното им използване и предотвратяване на пиратството.

Договорите за използване на произведения са възмездни договори. По аргумент на противното това би означавало, че за нищожен се счита всеки договор, с който безвъзмездно са прехвърлени авторски права за използване на произведението⁹.

Законът стига и по-далеч, като казва, че когато авторът е починал, възнаграждението се дължи на неговите наследници до изтичане на 70 годишния срок на авторскоправната закрила.

Принцип при определяне размера на възнаграждението е това да става по договореност между автора и ползателя на произведението. Размерът на авторското възнаграждение може да бъде определен като част от приходите, получени от използването на произведението, еднократна сума или по друг начин.

Важно е да се отбележи, че за закрила правата и интересите на автора законодателят е предвидил т.нар. концепция за справедливо възнаграждение. Концепцията предвижда възможността авторът да иска увеличение на полученото възнаграждение, ако неговият размер явно не съответства на размера на реализираните преходи от икономическата експлоатация на произведението.

Независимо, че законодателството предвижда авторско възнаграждение да се заплаща за всеки вид и поредност на използване на произведението, то не се обвър-

⁹ връзка с чл. 36, ал.1 ЗАПСП.

зва правото на автора да получи възнаграждение пряко със задължението процент от него да се заделя за подпомагане на българската култура. Такова задължение съществува само в определени случаи и при определени условия – като неговият размер е строго фиксиран – 20% от общата сума на авторските възнаграждения.

Участието на НФК в разпределянето на събраните възнаграждения е регламентирано съобразно някои законодателните ограничения, които се изразяват по отношение на:

- Сумите, които се дължат само от колективно управление на авторските права, от организации за колективно управление на права¹⁰;
- Обема на колективно управляваните права.

На колективно управление на авторски права подлежат преди всичко т.нар. малки имуществени права на автора. Това са правото за публично изпълнение, предаване по кабел или по безжичен път, както и правото за препредаване на произведения по кабел или чрез телекомуникационен спътник.

Организациите за колективно управление на права задължително управляват правото за препредаване на произведението чрез кабелен оператор.

Останалите имуществени права авторът може по свой избор да управлява индивидуално или колективно.

Тези законодателни ограничения повдигат следните два въпроса:

1. Защо не се облагат с процент за българската култура и възнагражденията от индивидуално управление на правата за използване на произведението;
2. Защо след като има императивна законова норма за права, управлявани единствено на колективна основа, то събираемостта на възнагражденията от този вид използване на произведенията все още е ниска?¹¹

ОБЛАГАЕМОСТ НА АВТОРСКИТЕ ВЪЗНАГРАЖДЕНИЯ

Въпросът, свързан с „облагаемостта” на авторските възнаграждения при индивидуално управление, с дължимият процент за НФК, е преди всичко социален въпрос. Именно поради това законодателят е преценил, че такова частично ограничение на авторското право в обществена полза е допустимо спрямо изключителния характер на авторското право като цяло. Въпросите, свързани с налагането на промени в статуквото, на този етап могат да бъдат само новаторски и дискусийни.

Все пак практическа обосновка в тази насока би било обяснението за законодателната преценка по отношение степента на икономически потенциал на отделните имуществени авторски правомощия.

¹⁰ Организациите за колективно управление на права са регламентирани в чл. 40 от Закона за авторското право и сродните му права; те са доброволни сдружения на носителите на сродни или авторски права и в зависимост от вида на управляваните от тях права биват организации за колективно управление на авторски права или организации за колективно управление на сродни права, каквато е „Профон” например. В настоящото изследване се използва по-обобщаващия термин организации за колективно управление на права, като, където това е необходимо, е направено уточнение за кой вид организации се отнася конкретният въпрос.

¹¹ Този въпрос ще бъде разгледан в т. II от изследването.

Законодателят е преценил, че възможността за генериране на доходи не е еднаква за различните имуществени правомощия на автора. Поради това съществуват ограничения за колективното управление на малките права.

Така например правото за възпроизвеждане и разпространение на произведението, съгласно дадените законови определения за съдържанието на тези понятия, първо, обхваща сравнително по-малка аудитория и, второ, кореспондира директно с потребителите на авторското произведение, а не с неговите ползватели. Доколкото т.нар. малки права са по-широко аудиторни и едновременно с това са предназначени преди всичко за ползвателите на произведението, т.нар. носители на сродни права. Това, от своя страна, произвежда допълнителни възнаграждения за авторите – един път от ползвателите на тяхното произведение и втори път от крайния потребител. В този случай дължимите възнаграждения от ползвателите на произведението се събират от ОКУП. Поради тази причина концепцията за справедливо възнаграждение се отнася преди всичко за носителите на сродни права в лицето на изпълнителите и продуцентите, реализиращи икономическия потенциал на произведението чрез неговото комерсиализиране.

“Концепцията за справедливо възнаграждение” е регламентирана в Договора на СОИС относно изпълненията и звукозаписите¹².

Съгласно нея изпълнителите и продуцентите на звукозаписи имат изключителното право на еднократно справедливо възнаграждение за прякото или непрякото използване на звукозаписи, публикувани с търговска цел, за излъчването или съобщаването им по какъвто и да е начин.

По отношение на носителите на сродни права концепцията е приложима само за определени видове използване на изпълнението или записа на произведението.

С оглед закрила на интересите на авторите ЗАПСП предвижда “концепцията за справедливо възнаграждение на авторите” като възможност автора да иска увеличение на определеното му възнаграждение, ако приходите, реализирани от използването на произведението, са явно несъразмерни с това възнаграждение.

Основен недостатък на българската практика в областта е, че това правило не се спазва или се спазва, но некоректно по отношение на друг основен принцип на авторското право: че сродните права не трябва да изпадат в колизия с авторските права по какъвто и да е начин и по повод на каквито и да било отношения.

Пример за това е българската практика, представена от несъответствието в тарифите на ОКУП на авторите и на ОКУП на носителите на сродни права, където таксите, дължими от ползвателите, са в пъти по-високи за „Профон” като организация на продуцентите, отколкото за „Музикаутор” като организация на авторите. Факт, който посочва нарушението на концепцията за справедливо възнаграждение в полза на авторите и на правилото за примата на авторското право над сродното. Този проблем отново може да се идентифицира като социален, не законодателен. Това е така, тъй като законът предвижда възможност за създаване на няколко ОКУП от съответен бранш, именно като средство за борба срещу злоупотреба с търговския монопол. Практиката обаче показва монополното положение на съответните организации.

Като превенция срещу нелоялни действия в някои законодателства, като френс-

¹² По-подробно разпоредбите на този договор ще бъдат коментирани по-нататък.

кото например, има предвидено фиксирано процентно съотношение между таксите, дължими за авторските и сродните права. Съотношението винаги е в полза на авторите. Причини за този социален феномен могат да бъдат:

- Недостатъчната информираност на обществото като цяло за това що е то авторско право и сродни права и как те се управляват;
- Високата степен на стагнация в областта на българската култура.

Първата причина, наличието на висока степен на неинформираност на обществото, е резултат от недостатъчната информационна активност на компетентните институции и слабото участие на гражданските структури в областта на културата.

Независимо от предприетата през 2006 г. от Министерство на културата инициатива за борба срещу пиратството посредством разработване и представяне на мащабна антипиратска информационна кампания, българското общество все още не е наясно кои действия са пиратски.

Причините могат да се търсят и в двете страни. От една страна, в социалния менталитет на българина и, от друга, в недотам правилното определяне на целевите групи на кампанията и разработване на нейното информационно послание. Впоследствие, обществото остана неинформирано какви са причините за пиратството, независимо че неговите негативни резултати му бяха добре изяснени.

Неоспорима истина е, че кампанията заедно с действията на органите на реда и активната помощ, оказана от организациите за колективно управление на права, успяха да намалят размерите на физическото пиратство от 80% до близо 20%, но е и истина че процентът на дигиталното пиратство нарасна едновременно с това.

Показателни са посочените цифри и за това, че антипиратската рекламна кампания изпревари по време и логическа последователност информационната кампания за това що е авторско право, каква е неговата същност, кои са неговите носители, как се използват произведенията, как се управляват правата и т.н.

Информационното послание на разглежданата кампания, бе „Пиратството ограбва“, но защо, как, кои са участниците, които се ограбват, кои са правата които се нарушават и т.н, не стана ясно на по-голямата част от обществото. Кампанията по-скоро търсеше превенция срещу резултата, а не срещу причината за неговото съществуване.

Този луфт в обществената информираност може да бъде преодолян, ако подходът на заетите в областта структури се насочи към информиране от най-малкия до най-големия потребител на произведения.

Българската реалност изисква провеждането на регулярни семинари под формата на обучение, представено по достъпен за различната възрастова аудитория начин. Трябва да се обхванат училищата, творческите гилдии и крайните потребители на произведенията.

Информационните кампании, предназначени за крайния потребител, трябва да включват и информация за ролята на ползвателите на авторските права, както и за техните права и задължения. Това би създавало възможност за осъществяване на обществен контрол по отношение на изплащането на дължимите авторски възнаграждения за използване на малките права на авторите.

Това не изключва и разработването на информационни кампании, предназначени за самите ползвателите на малките права на авторите като кабелни оператори,

частни радиотелевизионни организации, интернет доставчици и публични заведения, опериращи в сферата на туризма и развлекателната дейност.

В тази насока бих искала да предложа информационните кампании да бъдат придружени и с кратки информационни филмчета, описващи причините и резултатите от нелегалното използване на произведенията, по примера на американската информационна кампания, проведена от ASCAP под името Donny.

Информационната активност би довела и до положителни резултати при формирането на кадри в областта на културата. По-ранното запознаване с материята авторско право и сродните му права е предпоставка за по-лесното професионално ориентиране на бъдещите специалисти в областта.

По отношение недоброто състояние на българската култура като пример привеждам данни от отчета на Общото събрание на Музикаутор за съотношението между използваната българска и чуждестранна продукция на територията на страната. Така за 2006 г. е използван едва 11,27% български репертоар срещу 88,73% чужд репертоар. Друг е въпросът какъв процент от тези 11,27% са наистина български оригинални произведения, а не поп-фолк музикални преработки, повечето от които нелегално използвани. Тези съотношения показват сериозността на ситуацията в българската култура, като подчертават високата степен на стагнация по отношение търсенето и предлагането на българско творчество.

Ситуацията е потресаваща що се отнася до ефирното използване на български произведения. Така за същия период, Радио "Витоша" например не е излъчило нито една българска песен.¹³

Една от причините за тези „лоши“ данни е липсата на законодателна норма, налагаща годишна квота на радио-телевизионните организации за използване на български и чуждестранни произведения в техните програми. Такава разпоредба е била част от старото действащо национално законодателство, която е предвиждала задължителни квоти за български, руски и чуждестранни продукции.

Повторното приемане не такава разпоредба няма да е прецедент за правото и практиката на страните в Европейския съюз. Едновременно с това е и средство за разрешаване на този изкуствено създаден проблем.

За целта е необходима промяна в законодателството за далекосъобщителните средства – за съжаление в област, опасана от множество икономически интереси.

СЪБИРАТЕЛНА АКТИВНОСТ НА ОРГАНИЗАЦИИТЕ ЗА КОЛЕКТИВНО УПРАВЛЕНИЕ НА ПРАВА (ОКУП)

Вторият поставен въпрос в настоящото изследване е свързан с причините и обстоятелствата, поради които, независимо че има законова императивна норма за права, управлявани единствено на колективна основа, събираемостта на възнагражденията от този вид използване на произведенията все още е значително ниска.

¹³ Тези данни са извадка за частните радиа и телевизии, те не се отнасят до държавните радиотелевизионни организации.

Авторското възнаграждение винаги е дължимо. Като плод от използването на произведението авторското възнаграждение принадлежи на автора, подобно на вещната собственост, където плодовете от вещта принадлежат на нейния собственик.

Когато произведението се използва от лице, различно от автора, тези плодове се събират от него, макар и да не му принадлежат. За това лице съществува задължението да заплати определен размер от своите приходи на автора под формата на авторско възнаграждение.

На авторът се дължи възнаграждение за използване на неговото произведение, независимо от формата на управление на авторските права, било то индивидуално от автора или колективно чрез организации за колективно управление.

Именно от авторското възнаграждение се отделя процентът за подпомагане на българската култура, а не от приходите, реализирани от ползвателя на произведението. Поради това събираемостта на отчисленията за НФК е в правопропорционална зависимост от събирателната активност на авторските възнаграждения от ОКУП.

Така за периода 2005–2007 г., се наблюдава тенденцията на увеличаване на събираемостта на авторските възнаграждения като основна дейност на ОКУП.

Това обстоятелство се дължи преди всичко на увеличението на броя на сключените договори с нови големи ползватели като интернет доставчици, организатори на публични изяви, кабелни оператори, частни радио и телевизионни организации.

В сравнение с 2004 година постъпленията от български ползватели са нараснали два пъти, като увеличението се наблюдава спрямо всички категории ползватели.

Най-голям дял представляват постъпленията от електронните медии – 78%. Между тях с най-висок ръст са постъпленията от частните кабелни телевизии поради увеличения брой на сключените договори.

Постъпленията от чужбина за български автори представляват 6% от общата сума.

Разпределените суми за авторски възнаграждения в категорията “малки права” през отчетния период се движат с нарастване от 26% за всяка година. Прогнозата за предстоящото разпределение на “малки права” за 2007 г. е да бъде увеличено с 38% спрямо 2006 г.¹⁴

Тази тенденция не само се запазва, но се и увеличава с течение на времето. Това положително социално явление се дължи преди всичко на узрялото разбиране на бизнеса за това що е лоялна конкуренция, положителен бизнес имидж и принадлежност към определена по-висока браншова страта.

Независимо, че тенденцията е положителна, то тя се развива в среда, създаваща редица трудности за нормалното функциониране на ОКУП.

От една страна, описаните обстоятелства се явяват особено важни при вземането на решение от ползвателите да сключат договор за сваляне на музика от интернет, за гледане на клипове и филми в мрежата, както и с интернет-радиа.

От друга страна, легалното използване на авторски произведения води и до легално данъчно облагане на доходите на ползвателя – доходи, които досега не са били декларирани. Намаляването на доходите обаче представлява достатъчен аргумент за подхранване на пиратството и на сивата икономика в сектора. Следовател-

¹⁴ Данните са от доклада за дейността на организацията за периода 2005–2007 г.

но, в близкото бъдеще не би могло да се очакват сериозни постъпления от легално използване на произведенията.

Това обстоятелство на фона на лесния, бърз и безплатен достъп до огромно количество музика и филми чрез интернет и фактическото безсилие на държавните органи да се справят с проблема не изглежда икономически целесъобразно. Практиката го доказва с факта на функциониране на голяма част от пиратските торент сайтове дори след показните акции на специализираните органи и последвалите законодателни промени.

Добър подход за намиране на баланс в пазара на авторски права е предвиждането на данъчни облекчения за изрядните ползватели. Данъчните облекчения могат да бъдат мотивационно обвързани с обема на използваните права, със срока на използване и коректността при заплащането на дължимите възнаграждения.

Част от проблема на бизнеса в тази сфера е, че нелегалното използване се предпочита и поради неумението да се бюджетира разходите за използване на авторските права. В тази насока Музикаутор направи първата крачка, като актуализира тарифите за авторските възнаграждения. Така от 2005 г. съществуват въведени минимума за частните телевизии. През 2007 г. дружеството преподписва договорите с частните радиостанции за постепенно процентно увеличение в рамките на три години.

Липсата на познания за бюджетирането на авторските и сродните права е показателна за негативните последици, които предизвиква комуникационният луфт между бизнеса и организациите за колективно управление на авторски права.

Често срещано нарушение на авторските права е нелегалното публично изпълнение на произведенията в различни обществени заведения. Нарушението се извършва, използвайки различията в тарифите за дължими авторски възнаграждения съобразно изискванията за категоризиране на обществените заведения в сферата на туризма.

Причини за това явление са:

- Ниският размер на административно-наказателните разпоредби съгласно ЗАПСП, както и
- Липсата на достатъчен контрол от страна на компетентните административни органи.

Голяма част от публичните заведения, използващи нелегално авторски права, предпочитат да правят това, вместо да сключат договор със съответната организация, именно поради ниския размер на налаганите санкции по административен ред, както и поради липсата на радикални мерки при повторност на деянието. Тази практика е икономически по-изгодна, тъй като нарушителите реализират по-голяма печалба, ако нарушават и си плащат глобата за това, отколкото ако използват легално и заплащат авторски възнаграждения.

Независимо от това в края на 2006 г. – като резултат на извършените административни проверки от експерти в дирекция “Авторско право” към Министерство на културата в заведенията за обществено хранене и озвучените търговски обекти, се наблюдава значително раздвижване в положителна насока. Към настоящия момент сключените договори с този тип заведения наброяват петдесет, което представлява повече от половината проверени обекти.

Тъй като активността на министерството все пак доведе до сключването на до-

говори за легално използване, българският бизнес намери нов път за заобикаляне на авторските права. Това стана възможно поради липсата на достатъчно строг държавен контрол при категоризацията на заведенията.

Честа българска практика е примерът със столичната дискотека „Червило”. Заведението работи като дискотека, а е категоризирано като кафе-аперитив и следователно при подписването на договор за използване на правото за публично изпълнение на музикални произведения дължимото възнаграждение бива определено въз основа на предвидената за категорията му сума в тарифата на ОКУП.

Описаната ситуация е парадоксална предвид обстоятелството, че дължимата сума от заведение категория “една звезда” годишно за публично изпълнение на музикални произведения съобразно тарифата на Музикаутор е в размер на сто лева.

Подобен е и проблемът при заплащането на авторски възнаграждения от хотелите като ползватели. Основна оправдателна теза за нелегалното използване на произведенията е, че разработването на хотел изисква големи инвестиции и време за установяване и утвърждаване на пазара на туризма.

Описаната икономически и правно нефункционална реалност налага провеждането на политика за промени в две съществени насоки:

- Действащото законодателство в областта на туризма;
- Създаването на единна методология за изготвяне на тарифи.

Промените в законодателството в областта на туризма по въпроси, свързани с интелектуалната собственост, могат да се изразят в насока обвързване на категоризацията на заведенията с предварително сключване на договори за легално използване на произведения с ОКУП, както и с тяхното заплащане.

Що се отнася до разработването на унифицирана методика за тарифиране на използването на произведенията по видове права и категории ползватели, то това трябва да бъде извършено съобразно данните от предварителен икономически и институционален анализ на пазара на авторски права.

Функционирането на системата за управление на авторските права се сблъсква и с друг съществен проблем, породен от интересите на ползвателите и на творците. Конфликтът на интереси идва от промените в данъчното законодателство, изискващи регистриране на организациите за колективно управление на права, които са нестопански организации по реда на Закона за данък добавена стойност (ЗДДС).

Тази разпоредба е колкото основателна по отношение на ползвателите, които са юридически лица, толкова и неотнормирана към културните организации, когато са в качеството на ползватели на произведенията (например държавните театри).

Като резултат множеството от по-малките ползватели, както и културни институции, които са освободени от ДДС, заплащат договорените суми за авторски възнаграждения без да начисляват ДДС.

По този начин данъчната тежест реално се прехвърля върху ОКУП, събиращи тези възнаграждения. От своя страна, това води до намаляване на размера на възнагражденията, които се изплащат на авторите.

Преди законодателната промяна авторите са взимали необлагаеми по ДДС възнаграждения от ОКУП. Тези възнаграждения са били облагаеми на края на годината по реда на Закона за облагане доходите на физическите лица (ЗОДФЛ).

Сега ситуацията е такава, че авторите веднъж се облагат по ЗДДС и втори път по ЗОДФЛ. Промененият текст влиза в сила веднага, а сключените до момента договори са при условията на освободена сделка.

Това означава, че ако трябва организацията да начисли още двадесет процента отгоре върху дължимата сума на възнагражденията, ползвателят, например телевизията, няма да даде 20% отгоре, защото те не са залегнали в бюджета ѝ; следователно данъкът ще бъде удържан от сумата за разпределение на авторите.

За да бъдат избегнати противоречия в нормативната уредба, е необходимо правно да се регламентира връзката между данъчното законодателство и законодателството в областта на авторското право – що се отнася до задължените субекти и тези, които са изключени от налагането на данъчна тежест, изплащането, начисляването, събирането и разпределението на авторските възнаграждения.

Съществен пропуск, влияещ върху правилното функциониране на системата за управление на авторските права и разпределение на авторските възнаграждения, е слабото правоприлагане на законовите разпоредби и изисквания, както и липсата на предварително обществено и браншово обсъждане.

Независимо от обстоятелството, че националното законодателство в областта на авторското право е изцяло хармонизирано с европейското, все още големи категории ползватели като кабелни оператори, организатори на концерти и собственици на заведения и хотели продължават да заобикалят закона.

Не дотам добър пример в тази насока е и непрекъснатият не особено приятен диалог с Българското национално радио за предоставяне на дължимите отчети за публично изпълнение на произведенията и за заплащане на съответните възнаграждения.

Недобра практика е и висящото дело Музикаутор срещу НДСВ за неплатени авторски възнаграждения от предизборната кампания “Парламентарни избори 2005”.

В сферата на филмовото изкуство ситуацията не се различава съществено. Създаването на филм, както и събираемостта на възнагражденията от неговото използване, е проблемна област в българската култура по подобие с атмосферата в музикалния бизнес.

Според българското законодателство филмовият продуцент трябва да бъде регистриран като търговец по реда на Търговския закон¹⁵. За да получи субсидия от държавата (в България филмите най-често се създават с държавна субсидия) продуцентът трябва да е регистриран и в Националния филмов център (НФЦ).

Ролята на НФЦ е да разпределя парите от бюджета на държавата, които са предназначени за филмово производство. Субсидията винаги е в определен размер, като разликата, с която недостига, трябва да се покрие от филмовия продуцент.

Поради това честа практика е филмът да се създава въз основа на сключено споразумение между НФЦ и БНТ за съвместно продуциране. Дори и тогава, в повечето случаи, останалата част от сумата се набира от спонсорство. Практика е да се ползват средства и от европейски фондове или чуждестранни телевизии срещу правото за излъчване или копродукция.

При икономическа реализация на филмовата продукция, в тригодишен срок от нейното първоначално публично прожектиране, 5% от отпуснатата държавна суб-

¹⁵ Търговски закон, ДВ бр.28/02 г.

сидия подлежи на връщане на НФЦ. Изключение се прави за филми, които са участвали и спечелили награда на филмов фестивал; номинирани са за европейски филмови награди и т.н.¹⁶ Създаването и пазарното реализиране на филма е последвано от събиране и разпределение на авторските възнаграждения. Независимо от финансовите трудности при създаването на даден филм, приходите от неговото използване могат да бъдат значителни.

Така например авторите на филма (сценарист, оператор и режисьор) имат право на възнаграждение веднъж за това, че извършват творческа работа по създаването на филма (написва сценария или режисира филма), втори път за това, че отстъпват част от авторските си права на продуцента за използване на филма, и, трето, отстъпват и част от сумите, получени от крайният ползвател на филма.

Първите две от посочените възнаграждения се дължат на авторите от продуцента. Те се събират и разпределят от ОКУП-Профон, тъй като са за използване на малките права на авторите. Третото възнаграждение е дължимо от ползвателите като кабелните оператори, тъй като те използват малките права на авторите и продуцента. То се събира и разпределя от ОКУП-Филмаутор по равно между авторите и продуцентите.

Кръгът се затваря с това, че държавата си връща отпуснатите субсидии за създаването на филма, дори и в повече – веднъж чрез НФЦ, и втори път – чрез удържките от 20%, които двете ОКУП правят за НФК след събиране на възнагражденията от търговското използване на филма.

ОРГАНИЗАЦИИ ЗА КОЛЕКТИВНО УПРАВЛЕНИЕ НА ПРАВА И БИЗНЕС СТРУКТУРИ

Организациите за колективно управление на права са доброволни сдружения на авторите, чиито членове прехвърлят цялата съвкупност от своите права за управление от дружеството. Организациите са формирани на браншови признак, съобразно авторите на различни видове произведения.

Основна тяхна цел е да ги представляват и защитават интересите им, като сключват авторски договори за използване, събират и разпределят помежду им авторските възнаграждения. Управлявайки правата на авторите, организациите заделят, при определени условия, 20% от сумата на възнагражденията за подпомагане на българската култура.

Музикаутор е организация за колективно управление на правата на авторите на музикални произведения и като такава е един от най-големите платци на отчисления за подпомагане на културата.

Най-съществените успехи на организацията са:

- Повишаване на събираемостта на възнагражденията с 215% за 2005 г. в сравнение с първоначалните приходи през 2001 г.;
- Изключително нисък процент на административните разходи за собствена издръжка – 1.25%.

За сравнение усредненият процент, удържан от дружествата за административна

¹⁶ Правилник на Национален филмов център, чл. 20 (1), 12

самоиздръжка в европейските страни, е 25% от общата сума на постъпилите авторски възнаграждения.

- Увеличаване на броя на сключените договори за легално използване на произведенията в размер на 57 договора.

Дружеството постига успехите си в сравнително недружелюбна професионална среда. Поредицата от трудности и препятствия се изразява преди всичко в:

- Правоприлагането на действащото законодателство – ГПК, НК, ЗАПСП;
- Бавните съдебни процедури при установяване на нарушения, налагане на наказания, налагане на обезпечителни мерки;

Така например най-старото от общо 7-те заведени граждански дела към ноември 2006 г., е от 1999 г.

- Промените в ЗДДС, които предлагат ОКУП да се регистрират по ДДС.

Друга организация за колективно управление на права, заделяща 20% от събраните авторски възнаграждения за подпомагане на културата, е Профон. Профон е организация, събираща и разпределяща възнаграждения между носителите на сродни права, като продуценти и изпълнители.

Най-съществени успехи на организацията са значителното увеличение на реализираните приходи за 2005 г. в размер на близо 1,5 млн. лв., които в сравнение с 2002 г.-2003 г. са били 400 000 лв., а за 2004 г. – 800 000 лв., както и ниският процент, заделян за административната издръжка на дружеството в размер под 10%.

Най-големите трудности, с които дружеството се е сблъскало при реализиране на своята дейност, са:

- Затрудненията при правното му легитимиране пред ползвателите на музикален репертоар с цел сключване на договори за легалното му използване;
- Заплащането на такси за излъчване на произведение. Тези пречки се дължат на все още срещащите се предразсъдъци по отношение на нематериалните активи каквито са обектите на интелектуална собственост;
- Мудните съдебни процедури и трудностите при набирането на доказателства;
- Липсата на специализирани съдебни състави, компетентни по проблемите на интелектуалната собственост;
- Съществуващата „бартер“-система между ползвателите и носителите на правата, изразена в предоставяне на правата за излъчване срещу рекламно време.

Трудностите в дейността на двете големи организации за колективно управление на авторски и сродни права дават добра основа за обособяване на някои от най-наболените и разпространени проблемни зони в областта на интелектуалната собственост в културата.

Причините за недотам доброто състояние на пазара на авторските и сродни права в страната се изразяват в:

1. Ниското ниво на продажби на оригинална, легално записана и възпроизведена музикална продукция

Това обстоятелство води до намален каталог от заглавия както на българска, така и на чуждестранна лицензирана продукция. Явлението се дължи на това, че повечето фирми, инвестирани в българска музикална продукция, фалираха в периода

на 90-те години, тъй като техните приходи от използването на произведенията не бяха реално събираеми.

Сега, макар и пазарната среда да е значително подобрена със сключените договори за използване, все още български продукции рядко се издават без големи спонсори като Мтел, Кока Кола и други.

В сферата на авторското право и сродните му права системата за тяхното управление за съжаление не функционира достатъчно добре на макрониво. Независимо от това, не липсва добра практика на микрониво от областта – един частен случай на една печеливша затворена система. Използваният подход е копиране на функциите на голямата административна система и трансформирането им във функции на частна бизнес структура.

Примерът е фирмата Пайнер, напълно изчистен от пристрастност, той е показан за успешно работещ бизнес модел за управление на правата, за успешни инвестиции в медийният сектор и изпълненията на живо, за добро събиране и разпределение на авторските възнаграждения.

Пайнер ООД е търговско дружество със седалище в Димитровград. Дружеството е с изградена холдингова структура, чиито предмет на дейност обхваща цялата палитра от дейности в областта на авторското право и сродните му права:

- Продуцентска дейност (аудио и видеопродукция);
- Дистрибуция;
- Печатница (обложки, плакати);
- Импресарска дейност (организиране и провеждане на концерти и турнета);
- Сценични дейности, свързани с монтаж и управление на сцената.

Дружеството има и верига от 10 дискотеки в страната, където изпълнителите всяка вечер имат участие. Всички служители, включително авторите на произведения и изпълнителите, са на трудов договор, т.е. авторските права принадлежат по силата на трудовото правоотношение на Пайнер ООД.

Авторските възнаграждения се изплащат от дружеството периодично на 3 или 6 месеца.

Основните предимства в политиката на дружеството са, че:

- Развива бизнес, основаващ се на авторски и сродни права, който инвестира в и развива авторски продукти, и генерира приходи от реализацията на авторски права;
- Предлага диверсифициран продукт, като разширява дейността с телевизионния си канал и създава възможности за телевизионно и рекламно производство;
- Регистрира търговски марки и създава мрежа от заведения и клубове, чрез които едновременно популяризира основните продукти и реализира приходи;
- Работи като лицензиант на чужди продуцентски компании от региона.

Поради всеобхватността на дейността си дружеството провежда независима пазарна политика и няма нужда от членство в организации като Профон, въпреки че е сред нейните създатели. Именно поради това дружеството се отнася критично към някои от действията на Профон, какъвто е случаят с наложените от организацията тарифни такси, които Пайнер счита за непазарни и че са в противоречие с разпоредбите на ЗАПСП.

Дружеството е успешно, тъй като уреждането на отношенията, свързани с авторските и сродни права, дават възможност марката “Пайнер” да се продава.

Така Пайнер използва 80% авторска музика и около 20 % кавър версии. Компанията има 350 служители във фирмата плюс още около 1000 души, които са свързани с нея, като имиджмейкъри, фотографи, гримьори, декористи и др.

За 2005 г. дружеството издава от 300 до 350 хиляди видео- и звуконосители (DVD, CD, аудиокасети). От тях 200 000 броя биват продадени. Ако добавим, общото количество на пазара става приблизително 750 000 носители. При средна цена 5 лева на звуконосител и приблизително още 250 000 пиратски диска на пазара това прави около 4 милиона лева постъпления от собствена продукция годишно за дружеството.

Отделно от концерти на живо постъпленията са около 1 милиона лева. Общо сумата на приходите от използването на авторските и сродни права на дружеството възлизат на 5 милиона лева годишно, като тук не се включват TV “Планета” и рекламните кампании, в които участват изпълнителите.

На фона на тези сметки с положителен знак логичен е въпросът защо системата на макрониво в страната не работи и къде са нейните пробойни.

Друг съществен недостатък във функционирането на системата за управление на авторски и сродни права е

2. Липса на развита легална дистрибуторска мрежа в страната

Този проблем е пряко свързан с пиратството, което се дивесифицира с развитието на новите технологии като интернет и LAN мрежите, осигуряващи нелегитимни файлове с музика. За съжаление, първите опити за легитимиране на интернет достъпа до музикална продукция бяха неуспешни. Към този момент тенденцията е към подобряване предвид желанието за изграждане на положителен бизнес имидж на по-големите интернет доставчици.

Проблемът е пряко свързан и с физическото пиратство, което представлява нелегално разпространение на нелегално записана и възпроизведена музикална продукция. Физическото пиратство е характерно преди всичко за черноморските райони, столицата и големите градове, където ситуацията, може да се каже, е извън контрол.

Сложността на ситуацията с пиратството, както и силните икономически удари, които неговото съществуване нанася на носителите на авторски и сродни права, доведе до създаване на Българска асоциация на музикалните продуценти (БАМП).

БАМП е асоциация, създадена и финансирана от Профон, за защита правата на продуцентите и изпълнителите на произведения. Основните успехи, постигнати от дейността на асоциацията, са:

- Подобрено взаимодействие между компетентните институции, ОКУАП и бизнеса, ГДБОП, дирекция „Авторско право” към МК, БУЛАКТ, ARSIS Consulting и други;
- Положителните резултати от борбата с физическото пиратство, получени поради сътрудничество с МВР, прокуратурата, МК. В момента физическото пиратство е на прага на своето оцеляване в размер по-малко от 12% пазарен дял на нелегална продукция.

Не така стои въпросът с дигиталното пиратство. Причина за това е наличието на множество нелегални сайтове за достъп до музикални и аудиовизуални произведения и филми, чиито доставчици са изнесени извън територията на страната. Борбата с дигиталното пиратство, що се отнася до онази част от него, свързана със свалянето (download) на произведенията от интернет, а не тяхното нелегално качване (up-load), доведе до извършването на законодателни промени в ЗАПСП.

Промените пряко се отнасят до установяването на правото за използване на дадено произведение по Интернет като отделно, самостоятелно имуществено право на автора, за което се изисква неговото съгласие и заплащане на възнаграждение.

Нелегалното качване на авторски произведения все още е проблем и поради това, че за някои от тях в страната няма лицензиран представител на носителя на правата върху произведенията. Това означава, че при един процес в досъдебна или съдебна фаза няма да има лице нито негов представител, чиито интереси ще бъдат предмет на защита и което да докаже, че правата върху нелегално използваното произведение принадлежат на него.

Потенциална възможност за намаляване размера на дигиталното пиратство е разработването на система и едновременно с това установяването на контрол върху все по-засилващия се интерес на потребителите да използват произведения директно чрез интернет услуги.

В последно време има особен интерес към предоставяне на български филми за достъп чрез Интернет. При този вид използване на произведенията потребителят може вместо да ходи до видеотеката, да заплати чрез sms или по друг начин и да си изтегли еднократно или за няколко часа филм от Интернет.

Гражданските структури се оказват по-гъвкави в тази насока, отколкото компетентните за това органи. В описаната област вече съществува практика, развита от дейността на Филмаутор, като организация за колективно управление на правата на авторите на аудиовизуални произведения и филми. Организацията вече има два сключени договора с интернет доставчици, като предстои и сключването на трети с друг голям интернет доставчик. Договорната цена е процент, базиран на приходите, които се реализират от потребителите, но не повече от 30%-40% от нея.

Контролът върху използването от интернет доставчиците се осъществява чрез договорна клауза за достъп до съответния интернет модул, съдържащ информация за поредността и вида на използваните произведения и филми. Интернет доставчиците са задължени да предоставят отчети на Филмаутор за вида и поредността на използваните филми.

Липсата на легална дистрибуторска мрежа в страната оказва влияние и върху събирането и разпределянето на компенсационните възнаграждения в полза на авторите, продуцентите и изпълнителите на произведения, които са членове на съответните целеви организации.

Проблемът се изразява в това, че независимо от ясното дефиниране в ЗАПСП на лицата и условия, при които те са длъжни да заплатят компенсационно възнаграждение, на практика липсва информация кой, колко и кога е внесъл или произвел носители или апаратура за тяхното производство.

Съгласно ЗАПСП, тази информация се съхранява в Министерство на икономи-

ката, където се анкетираат производителите в България, и в Агенция “Митници”, която е контролиращ вносителите орган.

Тази информация обаче е недостъпна за организациите за колективно управление на права, тъй като се води търговска тайна или секретна информация. Агенция “Митници” може да предоставя информация само на Министерство на културата. Това ограничение повдига въпроса как тогава ОКУП могат да съберат и разпределят сумите от компенсационните възнаграждения на своите членове, когато нямат достъп до информацията за задължените лица като производители и вносители на празни звуко- или видео- носители и апаратура за тяхното производство, както и на репрографски машини.

В последните изменения на ЗАПСП бе приета разпоредба, с която производителите или вносителите се задължават да декларират пред ОКУП броя на внесените или произведени количества празни носители или апаратура за тяхното производство на всеки шест месеца. Независимо от влизането в сила на разпоредбата, реални резултати все още не се наблюдават. Самите ОКУП също не проявяват интерес към отчитането и проверките на малкото на брой празни носители или апаратура за тяхното производство на вносителите или производителите.

Възприетият от законодателя подход не дава особено големи резултати, поне това показва практиката, като така доказва и липсата на комуникация между законодателната власт и нуждите на бизнеса. Практически по-издържано би било, ако законодателят беше вменил допълнително задължение и компетенции на негов вече съществуващ административен орган, като Министерство на културата.

Така изискването и съответно контролът на информация, събирана и обработвана от Министерство на икономиката и ИА „Митници”, би било равнопоставено на институционално ниво. Едновременно с това Министерството щеше да осъществява и постоянен контрол върху координацията между дейността на ОКУП по събирането на компенсационните възнаграждения, тъй като при него са и регистрите на вписаните ОКУП и техните членове.

Такава промяна би била от интерес за Министерството на културата и поради факта, че единствената целева структура в сферата на културата НФК е под негова егида. Чрез допълнителния контрол Министерството би могло да контролира и постъпленията на НФК от 20% от събраните от ОКУП компенсационни възнаграждения.

Участието на Министерството би могло да бъде и косвено изразено, ако се делегират правомощия на НФК да събира и разпределя – след удържане на своите 20%, компенсационното възнаграждение, на мястото на специализираната и вече несъществуваща организация Булрепро и копи. Това би изчистило и наложения след законодателните промени хаос в тази сфера с разделянето на Булрепро и копи на две отделни организации – Булрепро и Булкопи, съобразно вида на източниците на компенсационните възнаграждения.

3. Легитимното и безвъзмездно или ниско платено излъчване на произведения по частните или държавните радиостанции и телевизионни организации

Легитимното и безвъзмездно или ниско платено излъчване на произведения по частните или държавните радиостанции и телевизионни организации все още е честа практика в страната.

Например БНР все още заплаща много малко за авторски възнаграждения. Публичното изпълнение и използването на музика като средство за привличане на клиенти от публичните заведения е проблем, тъй като много малка част от ползвателите реално заплащат. Единствено големите чуждестранни вериги плащат редовно за използваните права.

Мобилните комуникации са друга актуална тема. При тях само най-големите мобилни оператори заплащат дължимите възнаграждения. В случая е важно да се отбележи, че Профон, например няма право да разрешава Mobile TV и използване на произведенията по мобилни телефони, тъй като тези права не са й прехвърлени.

Подобна е и ситуацията с музиката в рекламите, както и със съдържанието на самите реклами. Рекламните клипове е много трудно да се регламентират по същия начин, както филмите. Това е така, тъй като процесът на създаване е различен. Независимо от това, за предавания, които се правят в БНТ и които не са филми, трябва пак да се заплащат авторски възнаграждения за всяко поредно използване на рекламата.

Съответното възнаграждение се дължи без значение дали продукцията е външна или вътрешна, тъй като при нея за продуцент се води самата телевизия, но авторите са си автори на включените в програмата произведения.

Дискусионни са и въпросите за мобилната телевизия като нова услуга, предлагана от Vodafone, и за предлагането на телевизия по Интернет от сайтове на български общности в чужбина. Ползването на тези услуги може да доведе до нарушаване на правата за излъчване на произведения, лицензирани за използване от дадена телевизия. Такъв е случаят с BTV, независимо, че организацията е в договорни отношения с Мюзикаутор, Филмаутор и Профон.

Важното в случая е, че при използването на произведения от Интернет медия тя трябва да заплаща отделно за вътрешен стриминг и отделно за ефирното им излъчване. Както например е случаят с Дарик радио. За разлика от Мюзикаутор, Профон не управлява механичните права на продуцентите и изпълнителите. Организацията само разрешава излъчване, предаване чрез кабел и вътрешен стриминг.

Тези практически недоразумения налагат изграждането на връзки между отделните специални закони и директиви, уреждащи преди всичко въпросите, свързани с новите технологии. В разгледаните случаи основен проблем е именно изпреварващото законодателните промени технологично развитие. Това разминаване се явява и основна спънка за събираемостта на дължимите авторски възнаграждения, тъй като голяма част от повдигнатите въпроси нямат правно регламентирани решения.

В тази връзка недобра е и практиката на частните телевизии, които приемат, че заплащаният на автора хонорар е сумата, отговаряща за вида и поредността на използване на неговото произведение, т.е авторско възнаграждение. Това е причината тези организации да не заплащат дължимите авторски възнаграждения в реален размер, който е допълнение към заплатата на автора.

Преодоляването на това явление може да стане с повишаване информираността на ползвателите за съдържанието на авторското възнаграждение. Това може да се извърши на браншово ниво със създаване на гилдии на режисьорите и сценаристите, които да договарят с гилдията на продуцентите размерите на авторските възнаграждения.

раждения. Колективната основа на договорните отношения би могла да постави добра рамка за цялостно разрешаване на този проблем.

4. Тромавостта на съдебната система, изразена в много бавни и неефективни съдебни процедури

Правозащитната система в страната страда от не особено висока ефективност и в трите си направления: гражданско, административно и наказателно правораздаване.

- По отношение на гражданското производство:

Съдебните процедури са много мудни и безкрайно формализирани. Срещаните трудности са преди всичко при легитимирането като активна страна в процеса, а също така и при доказването на претенциите.

Например една медия излъчва без договор, без разрешение и без заплащане на съответното възнаграждение. В съдебно производство това би било трудно доказуемо поради това, че доказателствата са в ответника, т.е. в самият ползвател, който, разполагайки с тях, може да ги манипулира.

Едновременно с това Законът за радиото и телевизията установява тримесечен срок, в който медиите могат да си пазят контрола и ефира. В момента, в който се заведе делото, до момента, в който се насрочи и се иска съдебно удостоверение, което да бъде изпратено до СЕМ, а СЕМ да изиска контрол на ефира, тези три месеца минават. Това води до невъзможност правноносителят да реализира претенциите си или ги реализира, но много трудно.

Обезпечаването на доказателства също е изключително трудна процедура, като нейното извършване често бива отказвано от съда. Причина за това е голямото неразбиране на този вид дела от страна на съда. Първо, практиката е оскъдна, като почти липсва такава, тъй като тя се създава в момента, и, второ, няма специализирани съдебни състави в областта. Делата се разпределят абсолютно хазартно в съда и в прокуратурата. Това отнема възможността делото да попадне при грамотен съдия и/или прокурор.

- По отношение на административното и наказателното производство:

Административният, както и наказателният ред, са по-работещите варианти при защита на авторските и сродни права. Прокуратурата бива сезирана по сигнал, което помага за събиране на доказателствен материал. Често резултат от сезирането на прокуратурата е сключването на договор за използване на съответните права. Тази дейност се явява и превантивна по отношение на ползватели от един и същи бранш, например, при медиите, които в последно време сами поемат инициативата за подписване на съответен договор за използване.

Подобряването на качеството на правораздавателната система по отношение на правата на интелектуална собственост може да се постигне и с организирането и провеждането на специализирани курсове за обучение на следователи, дознатели, прокурори и съдии.

Като добър пример за правна защита на авторските права мога да приведа делата, водени от Филмуатор, по повод използването на български филми от телевизионните организации.

Делата са заведени заради разпоредба в Закона за далекосъобщенията, която казваше, че всички кабелни оператори са длъжни да препредават програмите на

БНТ и БНР безвъзмездно. Тази разпоредба противоречеше на основния принцип за заплащане на авторско възнаграждение за използване на произведенията. Следователно, това не означава, че използването е безвъзмездно по отношение на произведенията, включени вътре в тези програми.

Като резултат от съдебния процес за тълкуване и промяна на разпоредбата от Закона за далекосъобщенията, параграф втори от заключителната разпоредба бе изменен, като в изменението се посочва, че правата на авторите трябва да се уреждат независимо, че са длъжни да препредават програмите и модемите на БНТ и БНР.

За съжаление към настоящия момент тази промяна не води до практически резултати. Ситуацията може да се промени, когато се приеме и влезе в сила законопроектът за електронните съобщения, където е залегнало задължението на кабелните оператори да заплащат, когато препредават програмите на радиото и телевизията.

Навярно тези промени едва ли ще настъпят скоро, тъй като лобито на кабелните оператори е стабилно и именно то ще настоява, че препредаването на програми на БНТ не се счита за използване на произведенията.

ПРЕПОРЪКИ ЗА ПОДОБРЯВАНЕ ФУНКЦИОНИРАНЕТО НА СИСТЕМАТА ЗА УПРАВЛЕНИЕ НА АВТОРСКИТЕ И СРОДНИ ПРАВА

В заключение, изводите от изследването обособяват становището, че ефективното управление на авторските права може се реализира, ако бъдат публично дискутирани и следните основни теми:

- Създаване или подобряване на междуинституционалното взаимодействие в областта на авторските права;

Липсата на синхрон между специалните закони е причина за създаване на усещането за безнаказаност у нарушителите, какъвто е случаят с кабелните оператори. В момента СЕМ следи за програмите, Комисията за регулиране на съобщенията следи за далекосъобщителните оператори, по-скоро за техните технологични честотни параметри, а Министерството на културата трябва да следи за спазването на авторските права.

Това означава, че при установено нарушение Министерството на културата ще накаже някой кабелен оператор за неспазване на авторските права, но наказанието ще бъде само административно, без съществени последици за бизнеса на нарушителя като цяло.

Казусът може да бъде преодолян, ако се изгради връзка между компетенциите на СЕМ, КРС и МК или ако се увеличат правомощията на СЕМ. Това би било възможно, тъй като СЕМ се занимава с радио- и телевизионната дейност, която по силата на закона включва и създаването на програми и тяхното използване.

Следователно би било редно, както този, който прави програма, да докаже, че правата са му отстъпени, така и този, който ползва чужди програми, изградени от защитени произведения, също да докаже уредени авторски права.

- Разработване на единна съдържателна терминология на понятията, свързани с авторското право и сродните му права в различните специални национални закони;

- Приемане на бланкетни, препращащи норми по конкретни въпроси;
- Създаване на специализирана юрисдикция по въпросите на авторското право и сродните му права под формата на специализиран или арбитражен съд, или особен вид медиация;
- Засилване на наказателните мерки и държавния контрол върху ползвателите;
Например санкциите на нарушителите да се отразяват и върху тяхната регистрация. При нарушения на авторски или сродни права, извършени от кабелен оператор или радиотелевизионна организация, да се отнема лиценза за далекосъобщителна дейност.
- Разработване и провеждане на активна информационна кампания за статута и дейността на ОКУП, публични дискусии и засилване на тяхното лоби;
- Засилване на държавното подпомагане в сферата на културата;
- Прецизиране на сегашните и делегиране на допълнителни правомощия на НФК, например като организация, събираща и разпределяща компенсационните възнаграждения;
- Увеличаване размера на административно-наказателните санкции;
- Включване на годишна квота за излъчване и публично изпълнение на български продукции както за националните, така и за частните радио-телевизионни организации, в областта на далекосъобщителното законодателство;
- Обвързване на легалното използване на произведенията с данъчни облекчения по данъчното законодателство;
- Обвързване на създаването на публично заведение или хотел и неговата категоризация с подписване на договор за използване на малките права на авторите;
- Установяване на методология за изготвяне на тарифи за таксите, платими от ползвателите при използване на малките права, с цел да се избегне злоупотребата с монополно положение от страна на ОКУП;
- Установяване на методика за междуинституционално делегиране на правомощия по конкретни въпроси.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В страната съществува стройно изградена система за управление на авторските и сродните им права. Нейното функциониране обаче се характеризира със съществуването на редица пречки и трудности при дейността на нейните участници, част от които са организациите за колективно управление на права. Системата е сравнително неефективна функционално поради липсата на междуинституционална и законодателна координация.

Голяма част от правомощията са неправилно разпределени и законодателството не е терминологично и организационно унифицирано. Непознаването на същността на интелектуалната собственост и в частност на съдържанието на авторското право и сродните му права, както и ниската инициативност на компетентните институции за подобряване на ниският праг на обществена информираност по тези въпроси, е основната причина бизнесът по-скоро да създава пречки, отколкото да подпомага функционирането на системата за управление на авторското и сродните права.

Постигането на баланс в тези отношения е въпрос на добра воля и взаимно желание за съвместна работа в посока на легалното използване на авторските и сродните права.

Настоящото изследване е проведено в двумесечен срок в периода на месеците април-юни на 2008 г. Интервюирани са редица професионалисти от областта на авторското право и сродните му права от "Музикаутор", „Филмаутор“, „Профон“, самостоятелни творци, Министерство на културата и други. Поради това придобитата информация е предимно емпирична и притежава непредставителен експертен характер. В допълнение са използвани и съответни информационни източници.

ИЗПОЛЗВАНИ ИЗТОЧНИЦИ

1. Закон за авторското право и сродните му права, ДВ бр. 56/93 г.;
2. Закон за закрила и развитие на културата, ДВ бр. 50/99 г.;
3. Закон за филмовата индустрия, ДВ бр. 105/03 г.;
4. Закон за данък добавена стойност ДВ бр. 63/06 г.;
5. Закон за далекосъобщенията, ДВ бр. 88/03 г.;
6. Информация от проведени интервюта със специалисти от областта Музикаутор, Филмаутор, Профон, БАМП и други;
7. <http://www.ncf.bg/>;
8. <http://www.nfc.bg/>;
9. <http://www.mc.government.bg/>

ФУНКЦИОНИРАНЕ НА СИСТЕМАТА ЗА УПРАВЛЕНИЕ НА АВТОРСКИТЕ И СРОДНИТЕ ИМ ПРАВА

Резюме:

В студията се изследва интересна, актуална и дискуссионна проблематика, свързана с колективното управление на авторските и сродните им права и по-конкретно възможностите за увеличаване на събираемостта на авторските възнаграждения, дължими за икономическото използване на закриляни от авторското право обекти, с цел подпомагане закрилата и развитието на културата чрез нейното допълнително финансиране от системата на интелектуалната собственост под формата на процентни отчисления от събраните авторски възнаграждения.

Изследвани са следните въпроси:

- икономическата среда в колективното управление на авторските и сродните им права;
- структурата на националните организации за колективно управление на авторски и сродни права;
- финансово участие на държавата в развитието на културата;
- участието на държавата при разпределението на авторските възнаграждения събирани от организациите за колективно управление на авторски или сродни права, за подпомагане на културното развитие;
- икономическите и правните възможности за увеличаване на събираемостта на дължимите авторски възнаграждения;
- икономическите последици от пълната събираемост на авторските възнаграждения.

Авторът предлага препоръки за подобряване на функционалността при събирането, разпределянето и отчисляването на авторските възнаграждения между авторите и компетентните институции с цел запазване и подпомагане на устойчивото развитие в културата.

FUNCTIONING OF THE COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS MANAGEMENT SYSTEM

Abstract:

The research observes interesting, actual and disputable matter concerning the collective management, the legal possibilities for collection of copyright remunerations, and the manner of financing the culture through authors' remunerations deduction in a stage where the intellectual property becomes more and more significant factor for economic growth.

Several points are analyzed:

- the existing economic situation in copyright and related rights collective management system;
- the structure of national collective management societies;
- the state participation in financing the culture development;
- the collective societies and state affiliation for dispensation of collected remunerations in order to support the national culture development;
- the obstacles in collecting the authors remunerations;
- the real options for increase the collection of copyright amount due;
- the impact of full copyright collection over the economy.

The author proposes several legal recommendations for functional amelioration of the collection, deduction and dispensation of the copyright remunerations between the authors and the competent state authority in order to support the sustainable cultural development.