

РЕШЕНИЕ

№ 88

гр. Пловдив, 15.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ПЛОВДИВ, 1-ВИ ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и трети май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Галина Гр. Арnaudова

Членове: Мария П. Петрова
Румяна Ив. Панайотова

при участието на секретаря Стефка Огн. Тошева
като разгледа докладваното от Румяна Ив. Панайотова Въззивно гражданско дело № 20225000500168 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл. 258 и сл. от ГПК.

Постъпила е въззивна жалба вх.№ 285918/08.12.2021г. от „К. - К. „ ЕООД ,представяван от адв. Д. против решение № 260988/23.11.2021г. ,постановено по гр.д. 2374/ 2020 г. по описа на ОС – Пловдив , в частта ,в която е съден да заплати на Н. ТР. обезщетение за пропуснати ползи в размер на 1 056,15 лв. и обезщетение за претърпяна загуба размер на 400 лв.,и двете за репарирание на имуществена вреда в резултат от неправомерно използване от страна на жалбоподателя на негова фотография „ П. на К. - д. с. „ . По съображенията ,подобно изложени в жалбата и в постъпилата писмена защита жалбоподателят счита решението за нищожно ,недопустимо и неправилно и заявява искане да бъде отменено и постановено друго , с което тези искове бъдат отхвърлени ведно с разноси за двете инстанции.

От въззиваемата страна Н. ТР. ,представяван от адв.Г. е постъпил отговор ,с който счита въззивната жалба за неоснователна и заявява искане същата да бъде оставена без уважение .Ведно с отговора е подал и насрещна

въззивна жалба против същото решение , в частта , в която предявеният от него иск за присъждане на обезщетение за неимуществени вреди в размер на 500 лв. ,частично от пълния размер от 1 000 лв. е отхвърлен.Заявява искане в тази част решението да бъде отменено и да бъде постановено друго , с което този иск бъде уважен.Претендира разноски.

Съдът, след като взе предвид събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност, приема за установено следното:

Предмет на обжалване е решение № 260988/23.11.2021г. ,постановено по гр.д. 2374/ 2020 г. по описа на ОС – Пловдив , в частта ,в която „К. - К. „ЕООД е осъден да заплати на Н. ТР. обезщетение за пропуснати ползи в размер на 1 056,15 лв. и обезщетение за претърпяна загуба в размер на 400 лв.,и двете за репарирание на имуществена вреда в резултат от неправомерно използване от страна на ответника на негова фотография „ П. на К. - д. с. „,както и сумата от 68,65 лв. мораторно обезщетение за периода 23.10.2019 г. – 12.06.2020г. Със същото решение е отхвърлен предявеният от Т. против „К. - К.“ЕООД иск за заплащане на обезщетение за неимуществени вреди в размер на 500 лв. частично предявен от 1 000 лв.,както и за сумата от 31,39 лв. мораторно обезщетение за периода 23.10.2019 г. – 12.06.2020 г.Решението е обжалвано в цялост.

Решението е валидно доколкото не се констатираха пороци ,сочеци на негова нищожност.Същото е допустимо като постановено по очертания от ищеца посредством обстоятелствената част и петитума на исковата молба допустим предмет на спора .

Гр.д. 2374820 Г. по описа на ОС – Пловдив е образувано по искова молба на Н. ТР. – гражданин на ФР Германия, ,представяван от адв.Д.Г. против „К. - К.“ЕООД като ищецът е твърдял, че е професионален фотограф и автор на един брой фотографско изображение – снимка „К. з.“, която е разгласена в авторския му уеб сайт за професионални фотографии „S.“. На 21.02.2020г. установил, че ответникът „К. - К.“ЕООД, който извършва туроператорска дейност, е използвал въпросната фотография за реклама на организирана от него екскурзия „М. п. в Б. и Ц.“. Рекламата била налична в платформата „Grabo“ още към 23.10.2019г., поради което ищецът считал, че фотографията му е използвана през времето от 23.10.2019г. до 04.03.2020г. Посочил е , че към 18.05.2020г. снимката продължава да фигурира на сайта на ответника, но

за реклама на друга екскурзия – „П. на А. - Б., К., Д.“. Заявил е ,че под никаква форма не е давал съгласие процесната фотография да бъде ползвана от ответника, както и че последният никъде не е отбелязал кой е авторът на изображението. На 30.03.2020г. Т. поканил дружеството да разрешат спора извънсъдебно, но не получил съдействие за това. Счита, че с действията си ответникът е нарушил правата му по чл.18, ал.1 вр. с ал.2, т.1-3 и 6 и чл.19 от ЗАПСП, както и правото му да иска да бъде отбелязан по подходящ начин като автор на произведението – чл.15, ал.1, т.4 от ЗАПСП. От това поведението на ответника ищецът е претендирал да е претърпял имуществени вреди – пропусната пола и претърпяна загуба ,както и неимуществени такива ,поради което е предявил обективно съединени иски за тяхното репарирание.

Ответникът от своя страна оспорва исковите като неоснователни. Възразил е ,че фотографията „К. з.“ няма художествен характер и не е годен обект на авторското право;че ищецът не е доказал, че е автор на процесната фотография,както и че ако съдът приеме, че Т. е автор,е възразил , че той сам е осигурил по безжичен път достъп на неограничен кръг лица до фотографията, без да я защити с посочване на нейното авторство, цена за ползване, възможност за закупуване или ползване, които действия според ответника следва да се тълкуват като съгласие /разрешение/ от страна на ищеца фотографията му да бъде използвана неограничено от трети лица.На следващо място е поддържал,че е използвал фотографията единствено с информационна цел и без връзка с осъществяваната от него търговска дейност, поради което приложение следва да намери чл.24, ал.1, т.7 от ЗАПСП,както и че претендираното обезщетение за пропуснати ползи е прекомерно по размер и недоказано , а това за неимуществени вреди е силно преувеличено, както и че не е ясно в какво се изразяват твърдените болки и страдания.

Както се каза по-горе съдът е приел за основателни исковите за присъждане на обезщетение за имуществени вреди и ги е уважил ,а искът за присъждане на такова за неимуществени вреди е отхвърлен като неоснователен.

По отношение на обективно съединените иски чл. 95, ал. 1 от ЗАПСП за заплащане на обезщетение за нарушено авторско право, което се дължи на

носителя на правото:

За да бъдат основателни тези искове, е необходимо да бъде признато на ищеца авторството върху определено произведение, за което е предоставено защита. В конкретния случай ищецът търси защита на публикуваната на страницата му в интернет – www. фотография, озаглавена “П. на К. – д. с.”. Неоснователно е възражението на ответника, че процесната фотография няма художествен характер и не е годен обект на авторско право доколкото същата попада в приложното поле на чл.3 ал.1 т.7 от ЗАПСП, резултат е от творческа фотографска дейност и в този смисъл е обект на защита по посочения закон. По делото е прието заключение на СТЕ, изготвена от в.л. П. Т., неоспорено от ответника „К. - К. „ЕООД, видно от което е следното: RAW / суровите / файлове в цифровата фотография са оригиналите на точно определен кадър, които съответният фотоапарат генерира в момента на снимката. Данните на изображението на суровия файл се разглежда посредством платформа за споделяне на изображения П. като за разглеждане на суровите файлове на ищеца, с които е заснета снимката на вещото лице са предоставени линк към тях и парола за достъп. В тази платформа вещото лице е установило наличието на 6 бр. файлове, в които се визуализира процесната снимка и от които след обработка е получено крайното изображение, предмет на спора. На снимката като автор е посочен Н. ТР. камера NICON D800. По нататък вещото лице пояснява, че суровите файлове съдържат цялата информация за изображението, уловена от сензора на камерата, заедно с мета данните на изображението, съдържат се данни за идентификацията на камерата и нейните настройки, използвания обектив и друга информация като наличието на тази информация дава основание да се приеме, че притежателят на сурови файл на дадена снимка е и нейн автор.

Обсъжданото заключение, както се каза, не е оспорено от ответника, поради което възраженията против него, заявено едва с въззивната жалба, се явяват преклудирани.

С оглед на казаното и във връзка с възражението на ответника, че ищецът не е автор на процесната снимка съдът намира, че доколкото именно той е притежател на суровия файл на фотографията, то същият е нейн автор.

Безспорно е, че ответникът извършва туроператорска дейност и във връзка с търговската си дейност използва сайта <https://>, като организира

екскурзии до Ч.. Не е оспорен и факта, че на сайта на дружеството през периода 23.10.2019г. – 12.06.2020г. е била публикувана процесната фотография във връзка с реклама на предлагана туристическа дестинация.

Неоснователно е възражението на ответника ,че ищецът сам е осигурил по безжичен път достъп на неограничен кръг лица до фотографията, без да я защити с посочване на нейното авторство, цена за ползване, възможност за закупуване или ползване, които действия според него следва да се тълкуват като съгласие /разрешение/ от страна на ищеца фотографията му да бъде използвана неограничено от трети лица.Съобразно разпоредбата на чл.18 ал.1 от ЗАПСП авторът има изключителното право да използва създаденото от него произведение,а като форма на използване е посочено и разпространението сред неограничен брой лица ,което ищецът е направил ,публикувайки фотографията в интернет като липсва каквото и да е основание това да се тълкува като съгласие същата да бъде използвана от трети лица неограничено.

Неоснователно е и възражението ,че снимката е използвана само с информационна цел и без връзка с осъществяваната от ответника дейност .Напротив ,процесната фотография е публикувана на сайта на ответника с непосредствената цел да онагледи предлаганите от него туристически дестинации ,което е свързано с пряката му търговска дейност.

При така установеното следва да се приеме ,че ищецът е автор на фотографията “П. на К. – д. с.”,която е обект на авторско право и като такъв защитим от закона.Неговото авторско право е била нарушено от ответника ,който е използвал произведението му за реклама на своята търговска дейност без негово съгласие,без отбелязване кой е автора на използваната фотография и без заплащане на възнаграждение за ползването ѝ.При това положение и на основание чл.95 от ЗАПС ответникът дължи обезщетение за всички вреди ,пряка и непосредствена последица от нарушението. Досежно имуществените вреди приетата експертиза установява размер на възнаграждението ,което ищецът би получил за ползването на фотографското изображение по средна пазарна цена за използване в Г., а именно в размер на 540,00 евро или 1056,15 лева, на база представена от ищеца таблица MFM, създадена от Съюз на професионалните търговци на фотографии в Г..Без значение за настоящия спор е дали ищецът членува или не в този съюз.В този

размер следва да се приеме ,че са ползите , които ищецът е пропуснал да реализира и тази вреда,пряка и непосредствена последица от нарушението, подлежи на репарирание.

На следващо място от данните по делото е видно ,че ищецът е направил разноски за защита на правата си срещу ответника в размер на 400,00 лева – платено адвокатско възнаграждение за откриване на нарушителя на авторските му права, квалификация на нарушението и обезпечаване на доказателствата. Тази имуществена вреда е в пряка връзка с нарушението и също подлежи на репарирание.

Следователно предявените иски за присъждане на обезщетение за имуществени вреди – пропуснати ползи и претърпяна загуба в посочените размери се явяват основателни и като такива следва да се уважат .Следва да се уважи и претенцията за заплащане на лихва за забава ,считано от 23.10.2019 г. – началния момент на нарушението – до завеждане на делото върху сумата от 1 056 ,15 лв. ,която възлиза на 68,65 лв.

Предмет на разглеждане е и иск за заплащане на обезщетение за неимуществени вреди в размер на 500 лв. ,частично предявен от 1 000 лв.Действително по делото не се събраха доказателства за това какви неимуществени вреди е претърпял ищеца ,но настоящият състав намира, че следва да бъдат приети за установени обичайните такива, които не се нуждаят от пълно и главно доказване, като засягане на честта и достойнството на автора, негативни изживявания от това, че не е посочен като автор и произведението му е било неправомерно използвано ,огорчение като творец и артист от това ,че труда му е обект на посегателство.Доколкото при това положение искът за репарирание на неимуществените вреди ,пряка и непосредствена последица на нарушеното авторско право на ищца е установен по основание ,то размерът на обезщетението следва да бъде определен в хипотезата на чл.95 а,ал.1 т.1 от ЗАПСП и на същия ще следва да бъде присъдено такова в размер на 500 лв.

С оглед на всичко гореизложено се налага извода ,че обжалваното решение ,в частта ,в която са уважени предявените от Т. против ответника иски за заплащане на обезщетение за имуществени вреди – пропуснати ползи и претърпяна загуба ,както и законна лихва върху обезщетението за пропуснати ползи за периода 23.10.2019 г. до завеждане на делото е

правилно и следва като такова да бъде потвърдено. В частта ,в която искът за присъждане на обезщетение за неимуществени вреди в размер на 500 лв. ,частично от 1 000лв. ,както и за заплащане на лихва върху тази сума в размерна 31,39лв. ,считано от 21.02.2020 г. – датата на узнаване на нарушението – до завеждане на делото се явява неправилно и следва да се отмени като се постанови друго , с което искът за заплащане на обезщетение за неимуществени вреди бъде уважен в размер на 500 лв. , а искът за заплащане на лихва върху него за сумата от 15,69 лв. ,изчислена от съда ,а до пълния предявен размер от 31,39лв. този иск следва да бъде отхвърлен.

По разноските : съобразно изхода на делото на ищеца Н. ТР. следва да се присъдят сумата от 368 лв. –допълнителни разноски за първоинстанционното разглеждане на делото и 1025лв. – за въззивната инстанция.

Мотивиран от горното ,съдът,

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 260988/23.11.2021г. ,постановено по гр.д. 2374/ 2020 г. по описа на ОС – Пловдив , в частта ,в която,,К. - К.“ЕООД, ЕИК ***** със седалище и адрес на управление: гр.П., ул. Ч. № ** е осъден да заплати на Н. ТР., роден на 28.01.1988г., гражданин на ФР Германия с адрес: гр.Б., ул. Ш. **, със съдебен адрес: гр.С., ул. ***** – чрез адв.Д.Г., сумите: **1056,15** лева - обезщетение за пропуснати ползи, както и **400,00** лева – обезщетение за претърпяна загуба /платено адвокатско възнаграждение/ от неправомерно използване на фотографията “П. на К. – д. с.”; **68,65** лева, представляваща законна лихва върху главницата 1056,15 лева, дължима за периода 23.10.2019г. - 12.06.2020г,както и в частта на присъдените разноски в размер на **1 015 лв.**

ОТМЕНЯ решение № 260988/23.11.2021г. ,постановено по гр.д. 2374/ 2020 г. по описа на ОС – Пловдив , в частта ,в която е отхвърлен предявения от Н. ТР., роден на, гражданин на Ф. с адрес: гр.Б., ул. Ш. **, със съдебен адрес: гр.С., ул. ***** – чрез адв.Д.Г. против „К. - К.“ЕООД, ЕИК ***** със седалище и адрес на управление: гр.П., ул. Ч. № ** иск за сумата 500,00 лева, претендирани частично от 1000,00 лева като обезщетение за неимуществени вреди от неправомерно използване на фотографията “П. на

К. – д. с.”, както и претенцията за присъждане на лихва върху тази сума в размер на 31,39 лева, начислена за периода 23.10.2019г. - 12.06.2020г. ВМЕСТО КОЕТО ПОСТАНОВИ :

ОСЪЖДА „К. - К.“ЕООД, ЕИК ***** със седалище и адрес на управление: гр.П., ул. Ч. № ** да заплати на Н. ТР., роден на 28.01.1988г., гражданин на ФР Германия с адрес: гр.Б., ул. Ш. **, със съдебен адрес: гр.С., ул. ***** – чрез адв.Д.Г., сумата от сумата **500,00 лева** като обезщетение за неимуществени вреди от неправомерно използване на фотографията “П. на К. – д. с.”, както и сумата от **15,69лв.** лихва върху тази сума за периода 21.02.2020г. - 12.06.2020г. като ОТХВЪРЛЯ този иск до пълния предявен размер от 31,39 лева.

ОСЪЖДА „К. - К.“ЕООД, ЕИК ***** със седалище и адрес на управление: гр.П., ул. Ч. № ** да заплати на Н. ТР., роден наг., гражданин на Ф. с адрес: гр.Б., ул. Ш. **, със съдебен адрес: гр.С., ул. ***** – чрез адв.Д.Г. сумата от **368 лв.** –допълнителни разноски за първоинстанционното разглеждане на делото и **1025лв.** – за въззивната инстанция.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния касационен съд в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____