

РЕШЕНИЕ

№ 29

гр. София, 05.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ТО VI-20, в публично заседание на девети декември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Татяна Костадинова

при участието на секретаря Йорданка В. Петрова
като разгледа докладваното от Татяна Костадинова Търговско дело № 20211100902832 по описа за 2021 година

Предявен е осъдителен иск с правно основание чл. 95, ал. 1 ЗАПСП.

Ищецът И. А. Ш. твърди, че бил известен фотограф и създател на популярна страница за фотографии в социалната мрежа „Фейсбук“ с наименование „Етюд-и-те на София“. Наред с това бил автор на изложби и носител на награди, негови фотографии били издадени в два сборника – „Етюд-те на София“ и „Литературна София“, а дейността му била отразявана от различни медии в страната. През февруари 2020 г. ищецът установил, че негови фотографии, публикувани в страницата „Етюд-и-те на София“ във „Фейсбук“, били използвани неправомерно от ответника „Д.И.“ ЕООД в рамките на търговската му дейност, свързана с предлагане за продажба на недвижими имоти – ответникът публикувал снимките в същата социална мрежа в страница с наименование „Demana Invest – имоти в София и цялата страна“ без съгласие на ищеца, без упоменаването му като автор и без заплащане на възнаграждение. В периода 29.06.2019 г. – 17.02.2020 г. били използвани общо 55 снимки, създадени от ищеца, като по този начин ответникът причинил на автора имуществени вреди, изразяващи се в неполучено възнаграждение, и неимуществени вреди, свързани с обида и стрес във връзка със създадените съмнения относно авторството на процесните снимки и автентичността на съдържанието на страницата „Етюд-и-те на София“ и на изданията от ищеца през септември 2020 г. сборник, в който фотографиите били включени. Ищецът счита, че за всяка използвана снимка му се дължи обезщетение в размер от 400 лв. (от които 300 лв. – за обезщетение на имуществени вреди и 100 лв. - за неимуществени вреди), а общо - 22 000 лв. Претендира посочената сума, ведно с направените съдебни разноски. Не претендира законна лихва.

Ответникът „Д.И.“ ЕООД не подава отговор.

Съдът, като съобрази събраните доказателства, достигна до следните фактически и правни изводи:

По *иска по чл. 95, ал. 1 ЗАПСП* в тежест на ищеца е да докаже, че притежава **авторско право** върху процесните фотографии; че същите са **използвани** от ответника по някой от посочените в чл. 18, ал. 2 ЗАПСП начини; че в причинна връзка с това използване ищецът е претърпял имуществени и неимуществени **вреди** в претендирания размер.

Относно притежанието на авторско право:

Този въпрос има три аспекта – дали ищецът е създал процесните фотографии, дали те са годен обект на авторско право и дали създаването им от ищеца е довело до възникване на авторско право за него.

За доказване на обстоятелството *кой е създал процесните снимки* са събрани писмени доказателства, гласни доказателствени средства и е изслушано заключение на СТЕ. Свидетелят Г. сочи, че ищецът „се занимава с фотография“ и е създател на страница в социалната мрежа „Фейсбук“ с наименование „Етюд-и-те на София“ и с фотографска насоченост на съдържанието („един от най-популярните сайтове за фотография у нас“). От заключението на СТЕ пък се установява, че на администрираната от ищеца страница „Етюд-и-те на София“ и на изброените (в посочената в експертизата хронологичност) по-долу дати процесните снимки били възпроизведени под следните наименования: на 15.02.2020 г. - „Вечер на Графа“, на 13.02.2020 г. - „Младост 3“, на 11.02.2020 г. - „Зимен дъжд“, на 08.02.2020 г. - „Съботна зима“, на 06.02.2020 г. - снимка без наименование, изобразяваща заснежена пешеходна улица, на преден фон – статуя, на заден фон – двама пешеходци, на 05.02.2020 г. - „Зимна приказка по покривите“, на 02.02.2020 г. - „02.02.2020 г., и „Неделно по булеварда“, на 26.10.2019 г. - „Златната катедрала“, на 28.01.2020 г. - „Музиката на фенерите“, на 26.01.2020 г. - „Нощна фасада“ и „Таен прозорец към моста на лъвовете“, на 19.01.2020 г. - „Вечерен портрет“, на 08.01.2020 г. - „Градът и Планината“, на 04.01.2020 г. - „Под железния покрив“, на 11.12.2019 г. - „Градски вечери“, на 12.01.2020 г. - „Вечерен януари“, на 02.01.2020 г. - „Към планината“, на 31.12.2019 г. - „Последният ден на Десетилетието“, на 29.12.2019 г. - „Зимата на красивата къща“, на 27.12.2019 г. - „Архитектурни елхи“, на 27.12.2019 г. - „Спокойствие в метрото“, на 08.12.2019 г. - „Най-старата сграда на София“, на 08.12.2019 г. - „Елхата и Столицата“, на 17.11.2019 г. - „Вечерен Ноември“, на 07.10.2019 г. - „Прегръдката на есенната планина“, на 10.09.2019 г. - „Когато ми кажат, че нямаме красиви фасади“, на 04.08.2019 г. - „Двамата и техният стар оранжев приятел“, на 04.10.2019 г. - „Съвременни будители“, на 13.10.2019 г. - „Златното утро“, на 08.10.2019 г. - „Вечерна романтика“, на 05.10.2019 г. - „Под нейния поглед“, на 16.07.2019 г. - „Малка нощна музика“, на 27.09.2019 г. - „Градът“, на 13.04.2019 г. - „Пазителят“, на 20.09.2019 г. - „Светлини и сенки“, на 09.05.2019 г. - „Куполно пространство“, на 29.08.2019 г. - „Среща с градското утро“, на 25.08.2019 г. - „Вечерна поезия“, на 12.10.2019 г. - „Почти по Казандзакис“, на 12.08.2019 г. - „Залезни фенери“, на 16.08.2019 г. - „Залезно“, на 03.08.2019 г. - „Нощна разходка“, на 04.08.2019 г. - „Най-старата сграда на София-Ротондата“, на 09.09.2019 г. - „Елегия на „Алабин““, на 08.09.2019 г. - „По Графа“, на 08.09.2019 г. - „Неделно на Лъвов мост“, на 11.05.2019 г. - „Вечер по софийски“, на 03.09.2019 г. - „КрасИ.то лице на умиращата сграда“, на 03.09.2019 г. - „Кулата с часовника“, на 03.09.2019 г. - „Вечерна пресечна точка“, на 04.09.2019 г. - „По Фелини“ и „Къснолетни цветове“, на 26.06.2019 г. - „Обичайни гледки“, на 22.06.2019 г. - „Съботно четене“.

Макар при възпроизвеждането на снимките ищецът да не е бил обозначен като техен автор по смисъла на чл. 6, ал. 1 ЗАПСП, изводът за авторството му се извежда от **държането на оригиналните файлове** от негова страна (изследвани от СТЕ) при липса на данни за неправомерно установяване на фактическа власт върху тях или за предоставянето им от трето лице. Косвено този извод се подкрепя още от показанията на свидетеля Г. и от писмените доказателства, сочещи, че именно ищецът е създал страницата „Етюд-и-те на София“ и е публикувал в нея **собствени** фотографии.

От изложеното съдът приема за доказано, че ищецът **е създал** процесните произведения. Създаването им е довело до **възникване на авторски права**, тъй като е **результат от творческа дейност** - процесните снимки възпроизвеждат част от обективната действителност, която би могла да бъде фотографски възпроизведена по различни начини (от различен ъгъл, при различен фокус, с различен колорит, с различен акцент на обектите и т.н.) и изборът кой от тези начини да бъде използван при създаване на конкретна снимка, е творческо усилие. Изпълнението на избрания начин – също. И в двата случая е налице т.нар. художествена форма, която именно е предмет на закрила.

Съгласно българското право създалият произведението по правило е и **носител на авторското право** върху него – чл. 5 ЗАПСП. В случая не се установяват факти, които да опровергават приложението на това правило, поради което ищецът се явява **активно материално легитимиран** да получи обезщетение, ако авторските права върху процесните снимки са били нарушени.

Относно деянието:

От заключението на СТЕ се установява, че процесните фотографии (в съществената им част) са били вторично възпроизведени чрез публикуването им на страница в социалната мрежа „Фейсбук“ с наименование „Demana Invest – имоти в София и цялата страна“. Че това е страница, стопанисвана от ответника, се установява от идентичността между посочения на заглавната ѝ част домейн (demana.bg) и разширението на адреса на електронната поща, от която от името на ответника (вж. индивидуализиращите белези, посочени в документа, приложен като прикачен файл) е изпратен отговор на отправената от ищеца покана за доброволно уреждане на спора (info@demana.bg). Размяната на електронната кореспонденция, освен че се доказва от възпроизведените на хартиен носител електронни документи, приети като писмено доказателство, се потвърждава косвено и от показанията на свидетеля Г., който сочи, че ищецът е влязъл в контакт с лицето, разпространило снимките.

Въз основа на горното съдът приема, че процесните снимки са били използвани от ответника чрез възпроизвеждането им в страница в социалната мрежа на посочените в заключението на СТЕ дати.

Относно протИ.правността:

Съгласно чл. 35 ЗАПСП произведението се използва по правило само със съгласие на автора. В случая не се доказва ищецът да е дал **изрично съгласие** на ответника за използване на снимките. Не може да се приеме, че е дадено и **конклюдентно съгласие** чрез възпроизвеждане на снимките в интернет, извършено от самия автор, тъй като в съдържанието на авторското

право се включва правомощието на автора да разпространи сред неограничен брой лица произведението (чл. 18, ал. 2, т. 2 ЗАПСП) и упражняването му не може да се третира в негов ущърб. Осигуряването от автора на достъп на неограничен брой лица до произведението означава единствено предоставяне право на тези лица да възприемат произведението (и да го ползват за лична цел по смисъла на чл. 25, ал. 1, т. 2 ЗАПСП), **но не и на свой ред да го разпространяват**. Да се приеме обратното, би означавало да се ограничи правото на автора да се изразява пред широката публика под страх, че с такова манифестиране ще отпадне защитата върху създаденото от него произведение.

Не е налице и изключение по чл. 24 и чл. 25 ЗАПСП за използване без съгласие на автора на произведението му – процесният случай не попада под нито един от съставите на сочените разпоредби. Правото на свободно ползване (което не изключва обаче задължението за обозначаване, а също в определени случаи – и за заплащане на компенсационно възнаграждение) е обвързано по правило с нетърговския начин на използването (с нетърговска цел, с научна цел, за лично ползване и т.н.). В настоящия случай съдът приема, че осъществено от ответника ползване **не може да се квалифицира като лишено от търговска цел** - налице е публикуване в електронна социална мрежа с неограничен достъп на потребителите и в страница, която се използва по търговски начин (популяризира се търговската дейност на ответника, свързана с посредничество при сделки с имоти).

Поради изложеното съдът приема, че извършеното от ответника ползване е било протИ.правно и поради това е довело до нарушаване на притежаваните от ищеца авторски права.

Относно размера на обезщетението:

Съгласно чл. 95, а. 2 ЗАПСП обезщетение се дължи за всички вреди, които са **пряка и непосредствена последица** от нарушението. Следва да се отбележи, че според съдебната практика искът за обезщетяване на вредите е един, независимо от различните компонентни, които формират неговия размер – неимуществени, имуществени, превантивен размер и т.н. Ето защо, при определяне на **справедливия размер** на обезщетението съдът следва да вземе предвид всички данни относно последиците на деликта за автора, за нарушителя и относно необходимата степен на превантивно въздействие.

На първо място, според чл. 95, ал. 3 ЗАПСП справедливият размер следва да включва обезщетение за **пропуснатите от автора ползи**. Касае се за имуществена вреда, чийто размер се съотнася с лицензионното възнаграждение, което авторът би получил, ако правото да се ползва произведението му беше предоставено правомерно на ответника.

От събраните доказателства относно дейността на ищеца като фотограф е видно, че същият е реализирал авторските си права върху фотографски произведения възмездно, от което може да се заключи с голяма степен на сигурност, че същият **би реализирал по сходен начин и процесните фотографии** и поради това пропуснатата от него полза се изразява в неполучено лицензионно възнаграждение. Претендираният от ищеца размер на обезщетението за пропуснатата имуществена полза е съизмерим с размерите на договорените от него лицензионни възнаграждения, за които са събрани доказателства (и които касаят период, близък до процесния), като същевременно е под минималния размер, установен в чл. 95а, ал. 1, т. 1

ЗАПСП, който съдът би присъдил при липса на конкретни данни за размера на неполученото възнаграждение.

Дори да се приеме, че не е доказано сигурното пропускане на възможността да се предостави другиму възмездно правото на ползване на снимките, за ищеца отново би възникнало вземане за обезщетение, определимо на същата база, тъй като съдът е длъжен да отчете и въздействието на нарушението за патримониума на нарушителя (арг. чл. 94, ал. 3, пр. посл. ЗАПСП), т.е. да отчете **сумата, спестена от ответника като разход** за осигуряване на правомерното ползване на същото произведение.

На следващо място, съгласно чл. 95, ал. 3 ЗАПСП в размера на обезщетението следва да се включи и такова за **неимуществени вреди**, чието настъпване се установява от показанията на свидетеля Г. (ищецът е изпитал гняв, безпокойство, притеснение), а според ал. 4 на същата разпоредба цялостният размер следва да бъде определен по начин, който да въздейства и **превантивно** (възпиращо и предупредително) на останалите членове на обществото.

При отчитане на горепосочените критерии за определяне на обезщетението съдът приема, че претендиращият от ищеца размер от 400 лв. за една снимка, включващ обезщетение за имуществени и неимуществени вреди, се явява справедлив и искът в общ размер от 22 000 лв. (обезщетение за 55 снимки) следва да бъде изцяло уважен.

По разноските:

Ответникът следва да заплати на ищеца разноски за държавна такса, възнаграждение за вещо лице и адвокатско възнаграждение в общ размер от 2 830 лв.

Така мотивиран, съдът

РЕШИ:

ОСЪЖДА „Д.И.“ ЕООД, ЕИК **, да заплати на И. А. Ш., ЕГН *****, на основание чл. 95, ал. 1 ЗАПСП сумата от 22 000 лв., представляваща обезщетение за претърпени имуществени и неимуществени вреди от нарушаване на авторско право върху следните фотографски произведения: „Вечер на Графа“, „Младост 3“, „Зимен дъжд“, „Съботна зима“, снимка без наименование, изобразяваща заснежена пешеходна улица, на преден план – статуя, на заден план - двама пешеходци, „Зимна приказка по покривите“, „02.02.2020 г., „Неделно по булеварда“, „Златната катедрала“, „Музиката на фенерите“, „Нощна фасада“, „Таен прозорец към моста на лъвовете“, „Вечерен портрет“, „Градът и Планината“, „Под железния покрив“, „Градски вечери“, „Вечерен януари“, „Към планината“, „Последният ден на Десетилетието“, „Зимата на красивата къща“, „Архитектурни елхи“, „Спокойствие в метрото“, „Най-старата сграда на София“, „Елхата и Столицата“, „Вечерен Ноември“, „Прегръдката на есенната планина“, „Когато ми кажат, че нямаме красиви фасади“, „Двамата и техният стар оранжев приятел“, „Съвременни будители“, „Златното утро“, „Вечерна романтика“, „Под нейния поглед“, „Малка нощна музика“, „Градът“, „Пазителят“, „Светлини и сенки“, „Куполно пространство“, „Среща с градското утро“, „Вечерна поезия“, „Почти по Казандзакис“, „Залезни**

фенери“, „Залезно“, „Нощна разходка“, „Най-старата сграда на София-Ротондата“, „Елегия на „Алабин““, „По Графа“, „Неделно на Львов мост“, „Вечер по софийски“, „КрасИ.то лице на умиращата сграда“, „Кулата с часовника“, „Вечерна пресечна точка“, „По Фелини“, „Къснолетни цветове“, „Обичайни гледки“, „Съботно четене“, извършено в периода юни 2019 г. – февруари 2020 г., както и на основание чл. 78, ал. 3 ГПК сумата от 2 830 лв. разноси.

Решението може да бъде обжалвано пред Апелативен съд – гр. София в двуседмичен срок от връчването му на страните.

Съдия при Софийски градски съд: _____