

# РЕШЕНИЕ

№ 670

гр. София, 27.10.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 11-ТИ ТЪРГОВСКИ**, в публично заседание на седемнадесети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Бистра Николова

Членове: Тодор Тодоров  
Милен Василев

при участието на секретаря Таня Ж. Петрова Вълчева  
като разгледа докладваното от Бистра Николова Въззивно търговско дело № 20221001000740 по описа за 2022 година

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

С решение № \*\*\*9 от 14.03.2022г., постановено по търг.дело № 1366/2021г., Софийски градски съд, ТО, VI - 2 състав е осъдил „Лошомие“ ООД, ЕИК: 206129737, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. „Екзарх Йосиф“ № 32, ап.4 да заплати на СНЦ „Музикаутор“, ЕИК: 831005050, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. „Будапеща“ № 17, ет.4 сумата в размер от 500,00 лв., съставляваща полагащо се обезщетение за претърпени имуществените вреди, настъпили в резултат от нарушението на авторските права на Д. О., Н. Е. О. и М. У. Л. върху текста на песента „NO ONE KNOWS“, осъществено посредством озвучаване в обект, стопанисван от ответника – бар „\*\*\*\*“, находящ се в гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*\*“ № \*\*\* на датата – 24.07.2020 г.; сумата в размер от 500,00 лв., съставляваща полагащо се обезщетение за претърпени имуществените вреди, настъпили в резултат от нарушението на авторските права на Д. О., Н. Е. О. и М. У. Л. върху музиката на песента „NO ONE KNOWS“, осъществено посредством озвучаване в обект, стопанисван от ответника – бар „\*\*\*\*“, находящ се в гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*\*“ № \*\*\* датата – 24.07.2020 г.; сумата в размер от 500,00 лв., съставляваща полагащо се обезщетение за претърпени имуществените вреди, настъпили в резултат от нарушението на авторските права на Д. К. върху текста на песента “LAST NITE”, осъществено посредством озвучаване в обект, стопанисван от ответника – бар „\*\*\*\*“, находящ се в гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*\*“ № \*\*\* – на датата – 24.07.2020 г.; сумата в размер от 500,00 лв., съставляваща полагащо се обезщетение за претърпени имуществените вреди, настъпили в резултат от нарушението на авторските права на Д. К. върху музиката на песента “LAST NITE”, осъществено посредством озвучаване в обект, стопанисван от ответника – бар „\*\*\*\*“, находящ се в гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*\*“ № \*\*\* – на датата – 24.07.2020 г.; сумата в размер от 500,00 лв., съставляваща полагащо се обезщетение за претърпени имуществените вреди, настъпили в резултат от нарушението на авторските права на К.Л.К. и С.Л.П. върху текста на песента “CLUB FOOT” осъществено

[illegible]

стопанисван от ответника – бар „\*\*\*\*“, находящ се в гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*\*“ – на датата – 24.07.2020 г.; сумата в размер от 500,00 лв., съставляваща полагащо се обезщетение за претърпени имуществените вреди, настъпили в резултат от нарушението на авторските права на А.К., Д.Ф., М.П.Б. и Ч.Г.С. върху музиката на песента “CAN’T STOP”, осъществено посредством озвучаване в обект, стопанисван от ответника – бар „\*\*\*\*“, находящ се в гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*\*“ № \*\*\*– на датата – 24.07.2020 г. и е постановил на основание чл. 95б, ал. 1, т. 6 ЗАПСР разгласяване за сметка на „Лошомие“ ООД на диспозитива на настоящото решение в два всекидневника – вестник „Телеграф“ и вестник „Сега“, както и по телевизионен канал „БНТ 2“ излъчван от Българска национална телевизия в часовия диапазон между 16:00 и 18:30 часа. Осъдил е ответното дружество да заплати сторените от ищеца разноски в размер на 1300 лева.

Недоволен от горното решение е останал ответникът в първоинстанционното производство- „Лошомие“ ООД, който го обжалва в срок с оплаквания за незаконосъобразност и неправилност. Твърди, че през месец март 2021г. управителят на ответното дружество е изпратило оферта до СНЦ „Музикаутор“ за сключване на договор за отстъпване правото на ползване на музика в търговския обект – Бар \*\*\*. В последвалата кореспонденция по имейл ищцовото дружество е изпратило договор, приложения и проформа фактура, като е конкретизирано, че същият влиза в сила след извършване на плащане по него. Поддържа, че поради пандемичната обстановка към 15.06.2021г. процедурата по сключване на договор не е приключила. Излага, че след получаването на препис от исковата молба е изпратило до ищцовото дружество два екземпляра на подписан договор с приложенията към него и е извършило дължимите плащания по него. Твърди, че така предявените иски претенции се явяват недопустими поради липса на правен интерес, предвид обстоятелството, че ответното дружество е осъществило плащане на възнаграждение за ползване на авторски права, управлявани от сдружението-ищец. Излага съображения, че сторените плащания на 06.10.2021г. в размер на 764, 90 лева и това на 08.10.2021г.- 457, 45 лева почиват на валидно учредена договорна връзка между ответното дружество и сдружението- ищец. Сочи, че няма задължения към СНЦ „Музикаутор“ за плащане на лицензионно възнаграждение за ползване на авторски права за периода 2020г.- 2021г. Моли съдът да отмени атакуваното решение и да отхвърли така предявените иски претенции. В условията на евентуалност моли съда да отмени решението като частично неправилно по отношение на сумата, дължима за всяко едно възпроизведено музикално произведение.

Въззиваемият СНЦ „Музикаутор“ изразява становище за неоснователност на въззивната жалба. Твърди, че заведените иски претенции пред първоинстанционния съд за обезщетение за нарушаване на авторски права на композитори и на текстописци на подробно изброени произведения почиват на деликтно основание, предвид обстоятелството, че към момента на извършване на нарушението- 24.07.2020г. между страните не е съществувала облигационна връзка. Поддържа, че извършеното от ответното дружество плащане след образуването на настоящото дело е без основание и поради това е върнато с платежно наредждане с референция № 457318168/12.10.2021г. Моли съдът да потвърди обжалваното решение.

След преценка на събраните по делото доказателства, съдът приема за установено следното:

Производството пред Софийски градски съд е образувано по искова молба от СНЦ „Музикаутор“ срещу „Лошомие“ ООД за заплащане на сумата от общо 9 000,00 лв., представляваща обезщетение за претърпените вреди, свързани с нарушения правата на композиторите и авторите, явяващи се членове на сродни дружества за управление на права – BMI, ASCAP и PRS, чиито интереси се представляват на територията на Р. България от сдружението-ищец, които нарушения са допуснати спрямо обектите по чл. 3, ал. 1 ЗАПСР

/текста и музиката/ на всяко от деветте музикални произведения подробно цитирани, с оглед осъществено озвучаване с тях на обект /бар „S.“, намиращ се в гр. \*\*\*, на ул. „\*\*\*\*“ № \*\*\* стопанисван от ответното дружество на 24.07.2020г., както за разгласяване диспозитива на решението по настоящия спор по предвидените за това начини и медии.

По делото не спори, че ищецът СНЦ „Музикаутор“ е вписан в регистъра на сдруженията с нестопанска цел, воден при Софийски градски съд. Видно от представеното удостоверение за регистрация, вписаната в регистъра цел на сдружението е да се бори за по-ефективна защита на интересите, като осъществява колективна закрила на авторските права на своите членове, включително и при публично изпълнение и възпроизвеждане на техните произведения. Съгласно удостоверение № 62-00-0152/27.10.2011г. сдружението на ищеца е вписано в регистъра по чл. 40 б ал.1 от ЗАПСП към Министерство на културата като организация за колективно управление на авторски права. С оглед на горното настоящата инстанция намира, че ищецът се легитимира като организация за колективно управление на авторски права по смисъла на чл. 94 а от ЗАПСП.

В констативно-съобразителната част на приетата и неоспорена по делото техническа експертиза е прието, че автори на текста и композитори на упоменатите в исковата молба произведения към тях са: 1/относно музикално произведение със заглавие: NO ONE KNOWS” -композитори и автори на текста са Д. О., Н. Е. О. и М. У. Л.; 2/ относно музикално произведение със заглавие: “LAST NITE” композитор и автор на текста е Д. К.; 3/ относно музикално произведение със заглавие :“CLUB FOOT” композитори и автори на текста са К.Л.К. и С.Л.П.; 4/ относно музикално произведение със заглавие: “RE-WIRED” композитор и автор на текста е С.Л.П.; 5/ относно музикално произведение със заглавие: „UPRISING” композитор и автор на текста е М.Д.Б.; 6/ относно музикално произведение със заглавие: “SUPERMASSIVE BLACK HOLE” композитор и автор на текста е М.Д.Б.; 7/ относно музикално произведение със заглавие “HYSTERIA” композитори са М.Д.Б., Д.Д.Х. и К.Т.У., съответно автор на текста е М.Д.Б.;8/ относно музикално произведение със заглавие: “FUCKIN’ IN THE BUSHES” композитор и автор на текста е Н.Т.Г.; 9/ относно музикално произведение със заглавие: “CAN’T STOP” композитори и автори на текста са А.К., Д.Ф., М.П.Б. и Ч.Г.С

От експертното заключение на вещото лице се установява, че подробно описаните в исковата молба автори на текста и композитори са членове на съответните организации за колективно управление на авторски права: ASCAP- САЩ, PRS-Англия и BMI-САЩ, с които въззиваемото дружество има сключен договор за взаимно представителство, по силата на който последното ги представлява на територията на Република България. С оглед на горното СНЦ „Мюзикаутор“ се явява активно материално легитимиран за предявяване на искове за заплащане на обезщетение за вреди, претърпени от авторите- членове на сродни чуждестранни организации, за нарушение на авторските им права.

С оглед на тази установеност, основното спорно обстоятелство пред настоящата инстанция е налице ли е нарушение на авторски права върху музиката и текста на конкретизираните в исковата молба произведения, осъществено на 24.07.2020г. в град \*\*\*, на ул. „\*\*\*\*“ № \*\*\* в търговски обект- „Бар \*\*\*\*“, стопанисван от ответното търговско дружество, предвид поддържаните във въззивната жалба доводи, че между страните е налице валидно учредено правоотношение за отстъпване на авторски права на ползване на процесните произведения.

Настоящата инстанция напълно споделя изложените от първоинстанционния съд мотиви, че ответното дружество- „Лошомие“ ООД не е носител на права на ползвател за публично възпроизвеждане на музикалните произведения от репертоара, поддържан от СНЦ „Мюзикаутор“, както и на права върху гореописаните девет музикални произведения, озвучили търговския му обект на 24.07.2020г., по силата на валидно сключен договор. Съгласно разпоредбата на чл. 36 ЗАПСП с договора за използване на произведението

авторът отстъпва на ползвател изключителното или неизключителното право да използва създаденото от него произведение при определени условия и срещу възнаграждение. От приложената по делото писмена кореспонденция по имейл между страните не би могло да се обоснове извод за постигнато съгласие за сключване на договор за отстъпване ползването на създаденото от конкретен автор произведение за 2020г. В процесния случай ищцовото дружество претендира заплащане на обезщетение за периода 2020г., по - конкретно за установено нарушение на 24.07.2020г. Издадената от същото проформа фактура № 33862/13.10.2020г. адресирана до „Лошомие“ ООД не обуславя извод да наличие на облигационна връзка между страните. В подкрепа на горното е и обстоятелството, че плащането по нея е осъществено година по-късно- 12.10.2021г. Дори да се приеме, че процесният паричен превод е нареден на основание валидно учредено облигационна правоотношение между страните с предмет отстъпване правото на ползване на авторски права, то от приложената писмена кореспонденция се установява, че договорът влиза в сила с осъществяване на плащане по него. Горното води до извод, че към момента на извършване на нарушението- 24.07.2020г. между страните не е съществувала валидна договорна връзка, която да урежда ползването на авторски права от страна на „Лошомие“ ЕООД, доколкото не би могло да се приеме, че договорът за отстъпване правото на ползване на авторски права има ретроактивно действие. В подкрепа на гореизложеното е и обстоятелството, че процесната сума е незабавно върната от страна на СНЦ „Музикатор“, като получена без правно основание.

За установяване факта на нарушение в хода на първоинстанционното производство са събрани гласни доказателства- показанията на св. Ч. П. и св. Д.. Свидетелят П. е заявил, че работи като сътрудник при СНЦ „Музикаутор“, като задълженията му се изразяват в посещение на търговски обекти с цел проверка на спазване на ЗАПСП. От показанията на същия се установява, че на 24.07.2020г. около 23 часа е посетил стопанисваното от ответното дружество заведение- „Бар \*\*\*\*“, гр. \*\*\*\*, ул. \*\*\*\* № \*\*\*\*, като клиент, но с цел извършване на проверка за спазване авторските права при музикалното озвучаване. Установил, че същото се възприема в цялото заведение чрез разположени огромни тонколони, както във вътрешната му част, така и във външната. Сочи, че е установил музикалните произведения на място в заведението, посредством мобилното приложение „Шазам“, след което същите проверил и в „Ю Тюб“. Поддържа, че е изпращал имейли от резултатите, давани от мобилните приложения до ръководителя на отдел „Публични изпълнения“ при ищеца за проверка за обстоятелствата, дали лицата носители на авторски права върху музикалните произведения, се представляват на територията на Р. България. След потвърждение от страна на сдружението, се изготвя официално уведомително писмо, адресирано до дружеството, стопанисващо обекта за сключване на договор с СНЦ „Музикаутор“ за уреждане на авторските права. Твърди, че това е било сторено на 09 септември, като информационното уведомително писмо е връчено на управителя на ответното дружество, ведно с протокол към него, в който е обективизирано, че същият е запознат с обстоятелствата по него.

От показанията на св. Д. се установява, че същият към датата на провеждане на о.с.з, а именно - 03.12.2021г. няма връзка със СНЦ „Музикаутор“, но към момента на процесната проверка е изпълнявал длъжността- ръководител на отдел за лицензиране публично изпълнение на музика при озвучаване на търговски и туристически обекти. Посочва, че част от дейността му е била свързана с организацията на работата на сътрудници, които да извършват проверки в обекти, установявайки репертоар от песни, използвайки своя опит и музикално приложение „Шазам“, което технически разпознава музиката, като посочва заглавие на песента и нейния изпълнител. Твърди, че локализираните на място песни се изпращат от сътрудниците на служебен имейл, с цел контрол на обстоятелствата дали проверката съвпада по време и място с посочените в касовия бон, както и дали идентифицираните музикални произведения присъстват в базата данни на сдружението.

Допълва, че след установяване на факта, че произведенията попадат в защитавания от сдружението репертоар, се изготвя писмо с покана до дружеството, което спопанисва обекта, където е извършено нарушението, с цел да се отсъпвят авторските права на договорно основание.

Така събраните гласни доказателства не могат да установят осъщественото изпълнение на деветте посочените в исковата молба отделни музикални произведения, тъй като въпреки, че индивидуализират същите по заглавие и изпълнител, идентификацията е резултат не от знанията и музикалната култура на свидетеля, а на използване на техническо средство, създадено специално за идентифициране на музикални произведения. Видно от показанията, свидетелят е посетил обекта не като клиент, а единствено в качеството си на лице, намиращо се в договорни отношения с ищеца, с конкретна и ясна цел - извършване на проверка, т. е. с цел установяване на обстоятелството дали в обекта се изпълняват музикални произведения и дали е сключен договор между собственика на заведението и сдружението на ищеца. Сочената от свидетеля цел на посещения и използваният от същия метод на установяване евентуално нарушение не съответства на статута на ищеца - сдружение с нестопанска цел. С оглед на горното настоящата инстанция намира, че ищецът си е присвоил права на административен орган относно осъществяване на контрол за спазването на авторските права на своите членове и на членовете на сродни организации, каквито законът не му предоставя. Посочените в Устава на сдружението на ищеца цели – борба за по-ефикасна защита на интересите на членовете, чрез колективна защита на техните авторски права при публично използване на и възпроизвеждане на техните произведения и установените в процеса начини за нейното постигане – чрез осъществяване на контрол върху всички потенциални обекти, където би могло да се осъществява публично използване на музикални произведения обосновава извода за злоупотреба с право от страна на ищеца и използването на методи, които са присъщи единствено за административни органи, осъществяващи функции по публичен контрол, какъвто статут ищецът не притежава.

Злоупотребата с право се установява и от метода на идентифициране на музикалните произведения, използван от ищеца - чрез мобилно приложение. По делото обаче не ангажирани доказателства за вида на това мобилно приложение, неговите функции и възможностите за грешки и объркване при отчитането на резултата, както и за неговото инсталиране на мобилните телефони на свидетеля. Вън от горното, осъществяването на „проверката“ с техническо средство сочи на предварителна подготовка за установяване на евентуално нарушение, което не е в компетенциите на сдружение с нестопанска цел и не следва от закона. В конкретния случай свидетелят, въпреки че е служител на ищеца, не е могъл да идентифицира лично нито едно музикално произведение по заглавие, автор на музиката и автор на текста, а показанията му пред първоинстанционния съд са събрани въз основа на записки, изготвени от него въз основа на данните от мобилното приложение „Шазам“, обобщени впоследствие за служебни цели и проверени на място в заведение в „Ю Тюб“. Установеният от свидетеля начин на идентифициране на музикалните произведения обосновава извода, че гласните доказателства всъщност установяват съдържанието на данните и резултатите получени от мобилното приложение „Шазам“, а не личните възприятия на свидетеля за заглавието, автора и изпълнителя на деветте музикални произведения. По делото липсват други доказателства за резултата от идентификацията, получен от мобилното приложение. По изложените съображения съдът намира предявените искове за неоснователни. Събраните по делото доказателства не установяват публичното използване от страна на ответника на конкретизираните в исковата молба девет музикални произведения на посочените дата и място, поради което предявеният иск се явява неоснователен и следва да бъде отхвърлен.

Поради несъвпадение на фактическите и правни констатации на двете инстанции, решението на първоинстанционния съд следва да бъде отменено.

На основание чл. 78 ал. 3 от ГПК ищецът следва да заплати на ответника направените пред настоящата инстанция разноски за държавна такса в размер на 220 лева.

## **РЕШИ:**

ОТМЕНЯ решение № \*\*\*9 от 14.03.2022г., постановено по търг.дело № 1366/2021г., Софийски градски съд, ТО, VI-2, включително и в частта му за разноските, като вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТВХЪРЛЯ иска, предявен от СНЦ „Музикаутор“ срещу „Лошомие“ ЕООД за заплащане сумата от 9 000 лева, представляваща обезщетение за претърпени вреди, свързани с нарушения правата на композиторите и авторите, явяващи се членове на сродни дружеството за управление на права- BMI, ASCAP и PRS, чиито интереси се представляват на територията на Република България от СНЦ „Музикаутор“, които нарушения са допуснати спрямо текста и музиката върху всяко от едно от използвани на 24.07.2020г., без разрешение в обект, стопанисван от „Лошомие“ ЕООД- „БАР \*\*\*“, гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*“ № \*\*\*, музикални произведения- „ NO ONE KNOWS“, „LAST NITE“, „CLUB FOOT“, „RE-WIRED“, UPRISING“, SUPERMASSIVE BLACK HOLE“, „HYSTERIA“, „FUCKIN IN THE BUSHES“, „CAN`T STOP“, както и иска за разгласяване на диспозитива на постановеното решение на основание чл.95 б, ал1. , т.6 ЗАПСП, като неоснователни.

ОСЪЖДА СНЦ „Музикаутор“ ЕИК: 831005050, със седалище и адрес на управление гр. София, ул. „Будапеща“ № 17, ет.4 да заплати на „ЛОШОМИЕ ЕООД“, ЕИК: 206129737, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. „Екзарх Йосиф“ № 32, ап.4 сумата от 220 лева, представляваща разноски пред въззивната инстанция.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

Председател: \_\_\_\_\_

Членове:

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_