

РЕШЕНИЕ

№ 1311

гр. София, 01.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ТО VI-20, в публично заседание на четвърти октомври през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Татяна Костадинова

при участието на секретаря Йорданка В. Петрова
като разгледа докладваното от Татяна Костадинова Търговско дело № 20221100901092 по описа за 2022 година

Предявени са частични обективно съединени осъдителни иски с правно основание чл. 95, ал. 1 ЗАПСП.

Ищецът „Ф.Х.“ ООД твърди, че на 30.04.2018 г. и на 07.06.2018 г. сключил договори с Нюйоркския университет и с издателство „Х.К.“-САЩ, с които придобил изключителни права да разпространява на територията на Република България в превод на български език съответно произведенията на Е.М.Р. „Триумфалната арка“, „Нощ в Лисабон“ и „Черният обелиск“ (по първия договор), и произведението „Дзен и изкуството да се поддържа мотоциклет“ на Р.М.П. (по втория договор). Срокът, за който били отстъпени правата, бил съответно петгодишен за романите на Ремарк и шестгодишен – за романа на Пърсиг. През есента на 2021 г. ищецът установил, че на българския пазар посочените произведения се разпространявали в книги с оформление, идентично с това на издаваните от ищеца, но от друго издателство, обозначено с наименованието „ФАМА I“. Според справка на ISBN номера, посочен за процесните издания, същите се възпроизвеждали и разпространявали от ответника „Ф.-И.“ ЕООД. Последният знаел за изключителните права на ищеца, тъй като двете дружества били свързани чрез управителя си И.Ш.. Ищецът отправил до ответника покана да му предаде получените от продажбите суми, както и да унищожи останалите копия на книгите, но отговор не последвал, а напротив – ответникът продължил разпространението, вкл. на Панаира на книгата, провел се в НДК през декември 2021 г. Въз основа на изложеното и след допуснато в о.с.з. на 07.06.2023 г. увеличение на исковите съобразно заключението на ССЧЕ ищецът моли съда да осъди ответника да му заплати обезщетение за вредите, причинени от нарушението на изключителните му права върху литературните произведения, както следва: 13 142,03 лв. – за „Дзен и изкуството да се поддържа мотоциклет“, 10 797,48 лв. – за „Нощ в Лисабон“, 11 419,79 лв. – за „Триумфалната арка“ и 7 643,03 лв. – за „Черният обелиск“, формирано от стойността на получения от ответника брутен приход от продажбата на

книгите, ведно със сторените разноски. Не претендира законна лихва.

Ответникът „Ф.-И.“ ЕООД оспорва исковете. Твърди, че според процесните договори правоимащо било издателство с наименование „ФАМА“, но нямало доказателства, че то се идентифицира с ищеца. Отделно, договорите били нищожни, тъй като били подписани само от единия от съвместно действащите управители на ищеца, а и според тях, ако издателят не публикува превод на творбите в шестмесечен срок, както било настоящия случай, той губел правата си. Ответникът оспорва и пасивната си легитимация, като отрича да е осъществявал дейност под наименованието „ФАМА I“. Заявява също, че М.К., действаща като съуправител на ищеца, била предоставила на И.Ш. правото да разпространява процесните произведения лично или чрез представлявано от него дружество, каквото било ответното. Оспорва исковете и по размер. Претендира разноски.

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

Съгласно чл. 95 ЗАПСП който наруши авторско право дължи обезщетение на носителя на правото или на лицето, на което той е отстъпил изключително право за използване. В настоящия случай ищецът твърди да е ползвател на изключителни (за превод на български език) авторски права за възпроизвеждане и разпространение на четири литературни произведения (романи) и следва да докаже, че в срока на **титулярството му върху тези права** ответникът е извършил действия, с които ги е **нарушил**, причинявайки му **вреда** в претендирания **размер**. Всички факти от фактическия състав на вземанията за обезщетения са спорни.

Относно активната материална легитимация:

От събраните писмени доказателства се установява, че на 30.04.2018 г. между субект, наименован „издателство ФАМА“, и Нюйоркския университет са сключени три договора, с които университетът отстъпва на издателството за срок от пет години изключителни права да публикува и разпространява в превод на български език творбите на Е.М.Р. „Триумфалната арка“, „Черният обелиск“ и „Нощ в Лисабон“ срещу задължението на ползвателя да заплати еднократно възнаграждение и отчисление от продажната цена в различни размери според броя на продадените копия. Ползвателят е поел задължение да публикува творбите в шестмесечен срок от сключване на договорите. Тези съглашения са подписани за издателството от едно лице без обозначена идентификация.

На 07.06.2018 г. между горепосоченото издателство „ФАМА“ и издателство „Х.К. П. със седалище в Ню Йорк, САЩ, е сключен договор, по силата на който чуждестранното издателство предоставя на издателство ФАМА изключителното право да публикува и разпространява на български език творба с наименование „Дзен и изкуството да се поддържа мотоциклет“ с автор Р.М.П. за срок от шест години, срещу което ползвателят се задължава да публикува превод на творбата в шестмесечен срок, както и да заплати възнаграждение - еднократно за първоначален тираж до 1 000 бройки и по 10 % върху цената на дребно (без ДДС) на всички публикувани копия. За издателство ФАМА договорът е подписан от И.Ш., който съгласно вписването в търговския регистър е съуправител на дружеството-ищец, считано от 2008 г., със съвместна представителна власт с управителя М.К.. Към същия момент Ш. е бил и управител на ответното дружество „Ф.-И.“

ЕООД.

При тези факти **спорни** са следните въпроси относно материалната легитимация на ищеца:

1). Налице ли е идентичност между посочения в договорите ползвател „издателство ФАМА“ и ищеца;

2). Надлежно ли е бил представляван ищецът при сключване на договорите;

3). Прекратени ли са договорите преди твърдяното извършване на процесните нарушения.

1. В договора относно творбата „Дзен и изкуството да се поддържа мотоциклет“ няма достатъчно идентификация за правосубектността на ползвателя – същият е наименован „издателство ФАМА“ без други идентификационни белези с изключение на адрес, който не съвпада с регистрираните в търговския регистър адреси на страните по делото. Въпреки това идентичността между този ползвател и ищеца може да бъде установена от издадената въз основа на договора фактура № 21704/06.08.2018 г. (издадена от посочения в чл. 17 посредник), в която задълженото лице е идентифицирано с ДДС регистрационен номер BG ****. В останалите три договора издателството е идентифицирано със същия регистрационен номер. Съгласно чл. 72, ал. 4 ПП ЗДДС вр. чл. 94 ЗДДС идентификационният номер по ЗДДС съдържа знака BG, последван от идентификационния номер на лицето. За търговските дружества идентификационният номер е идентификационният код по чл. 23 ЗТРРЮЛНЦ (ЕИК), а в случая този на ищеца е ****. Изложеното е достатъчно, за да се приеме, че **ползвател и по четирите договора е лицето, идентифицирано чрез номера си по ЗДДС, а именно – ищецът.**

2. Възражението на ответника, квалифицирано от него като такова за нищожност на договорите и черпено от твърдението за ненадлежно представляване на ищеца при сключване на договорите, не може да бъде разгледано. Това възражение не е за нищожност и поради това условие за релевирането му е както спазването на съответния процесуален срок, също и легитимацията – на ненадлежното представителство може да се позове само ненадлежно представляваната страна (т.е. ищецът), но не и друг (вж. т. 2 на ТР № 5/2016 г. на ОСГТК на ВКС и мотивите на т. 2.б. на ТР № 1/2018 г. на ОСТК на ВКС). В случая ответникът **не е активно легитимиран да се позове на ненадлежното представляване** на ищеца при сключване на договорите (отделно и възражението е заявено извън преклузивния срок). За пълнота такова възражение не би било и основателно, доколкото именно соченият за ненадлежно представляван се ползва от правата по договорите, предявявайки процесните искове.

3. Неоснователно е и възражението за прекратяване на договорите, от които ищецът черпи правата си, към датата на твърдяното нарушение (узнато през 2021 г.). Към този момент срокът на договорите не е бил изтекъл, както и не се установява да е настъпило посоченото от ответника прекратително основание, свързано с неизпълнение на задължението на ищеца за извършване на първа публикация в шестмесечен срок от сключване на договорите. В чл. 6, б. „а“ от договорите, касаещи творбите на Ремарк, прекратяването на договора поради неиздаването им в шестмесечен срок е **обвързано с отправяне на покана** от страна на правоимащия и изтичане на

подходящ срок, т.е. касае се за разваляне, което може да бъде упражнено по волята на кредитора и до упражняването му (за което доказателства няма) не настъпва и конститутивният му ефект. Идентични правни изводи могат да се изложат и за договора относно творбата на Пърсиг, тъй като предвиденото в него автоматично прекратяване противоречи на разпоредбата на чл. 39, ал. 1 ЗАПСП, приложима на основание чл. 71, ал. 1 КМЧП и предвиждаща „разваляне“ на договора в случай на неизползване на произведението в определен срок. Т.е. законодателят не третира договора като фикс сделка по смисъла на чл. 87, ал. 2, пр. 3 ЗЗД и предвижда за развалянето му изрично волеизявление на кредитора, каквото не се доказва да е отправяно. Отделно, фактът на издаване на произведението в указания срок, съответно на запазване на правата на ползвателя по договора, **не е бил спорен между страните извънпроцесуално**, което се установява от разменената между двамата управители (единият от които – и управител на ответното дружество) кореспонденция, чието съдържание ще бъде разгледано по-долу.

Поради изложеното съдът приема, че **ищецът е материално легитимиран** като титуляр на авторски правомощия относно процесните творби за срока на договорите, с които тези правомощия са отстъпени.

Относно пасивната материална легитимация:

За да дължи обезщетение, ответникът следва да е използвал процесните произведения без съгласието на титуляря на авторските правомощия върху тях.

От събраните писмени доказателства се установява, че преводни издания на процесните творби са били възпроизвеждани и разпространявани от издателство, наименовано „ФАМА I“. Според посочения в изданията ISBN издателят им е регистриран с номер 218 в публичния регистър (съгласно чл. IV от утвърдената от Директора на Националната библиотека „Св. Св. Кирил и Методий“ Инструкция за организацията и дейността на Националната агенция за ISBN третият елемент от ISBN, т.е. 7-9 цифра, сочи регистранта, т.е. издателя), а съгласно справката от Националния регистър на издаваните книги на този номер като регистрант е записан ответникът, т.е. той е възпроизвеждал и разпространявал процесните творби. Този факт се потвърждава и от показанията на свидетеля С., която сочи, че „впоследствие той (визирайки управителя на ответното дружество) ми каза, че тези книги трябва да ги отчитам на него, защото са негови, ... на ФАМА I“. Наред с това от заключението на ССЧЕ се установява, че ответното дружество е разпространявало по търговски начин книгите в периода юли 2020 г. – март 2023 г. Поради изложеното съдът приема, че **първата предпоставка – ползването – е доказана**.

В тежест на ответника е да установи, че това ползване е било със **съгласието** на титуляря на правата, който факт обаче не се доказва при условията на пълно доказване. Според съдържанието на електронната кореспонденция, на която се позовава ответникът, между двамата съдружници и управители на ищеца – К. и Ш., единият от които – управител и на ответника, са водени разговори във връзка с прекратяване на деловите им отношения, включително чрез разделяне дейността по издаване и разпространение на процесните творби, наред с други, между двете дружества. В едното писмо, на което е придаден вид да е изпратено от К., са изложени факти, мотивирали искането за „подялба“ (както е наименовано второто писмо), като е изразено желание да се предприемат реални действия

към преустановяване на съвместната дейност на съдружниците чрез общото дружество „Ф.Х.“ ООД. Според обективизираните данни в другото писмо, същото е изпратено от К. до трето лице и препратено до Ш.. Писмото е озаглавено „Подялба“ и в него са изброени заглавия на творби, които авторът на писмото „отстъпва“ и такива, които запазва „за себе си“. Цялостното съдържание на кореспонденцията сочи за **намерение за доброволно уреждане на спорни между двамата съдружници на дружеството ищец отношения, но не и за тяхното финализиране** чрез постигане на конкретно съгласие. Действително, в първото писмо като завършващо изявление е отправено настояване „по-нататъшни допечатки“ на „Дзен“, „Триумфалната арка“, „Нощ в Лисабон“ „и каквото друго има“ (вероятно визирайки книгите, чието издаване е договорено от Ш.) да се извършват от ответното дружество, но това изявление е част от общото предложение за подялба и не може да се третира като договор за отстъпване на права. Напротив, последният трябва да съдържа изрично съгласие относно вида и съдържанието на отстъпените права и насрещната престация (доколкото по аргумент от чл. 36, ал. 1 ЗАПСП този договор е възмезден), а в процесния случай – трябва да има и предварително писмено одобрение на първоначалния носител на правата (вж. чл. 12, изр. 2 от договора за творбата на Пърсиг, съответно чл. 7, изр. 2 от останалите договори). Макар забраната за прехвърляне на правата без предварително одобрение, уговорена в процесните договори, да има само относително действие (между страните по договора) и да не се отразява върху валидността на прехвърлянето, направено въпреки нея (а да води само до отговорност за вреди), в случая нейното съществуване трябва да се отчете **при тълкуване на волята на страните да оформят окончателно отношенията си** по повод процесните права, зачитайки нейното съществуване. Последното би означавало да се набави съответното съгласие за преодоляването ѝ, но индикация за това в електронните писма няма.

Тъй като съдържанието на писмата изключва възможността да е договорено преотстъпване на права, съдът не излага мотиви относно спорния между страните въпрос кой е действителният автор на волеизявленията в тези писма.

Въз основа на изложеното съдът приема, че осъщественото от ответника ползване е било **без надлежно даденото съгласие на титуляря** на правата и поради това същият му дължи обезщетение.

Относно размера на обезщетението:

Съгласно чл. 95, ал. 2 и ал. 3 ЗАПСП обезщетение се дължи за всички вреди, които са пряка и непосредствена последица от нарушението, като при определяне на размера му съдът взема предвид и всички обстоятелства, свързани с нарушението, пропуснатите ползи и неимуществените вреди, както и приходите, реализирани от нарушителя вследствие на нарушението.

Ползата, която ищецът твърди да е пропуснал в причинна връзка с нарушението, е **реализирането на приход от разпространението** на процесните издания. Това е вреда, имаща пряк и непосредствен характер, като настъпването ѝ съдът приема за доказано – от събраните доказателства относно издателската дейност на ищеца може да се направи **извод за сигурното пропускане на ползата**, която иначе ищецът би реализирал в своята търговска дейност.

От заключението на ССЧЕ се установява, че в периода 23.11.2021 г. –

31.03.2023 г. ответникът е извършил продажба на издания на романа „Дзен и изкуството да се поддържа мотоциклет“, реализирайки парични постъпления в размер от 13 142,03 лв., които след приспадане на разхода за издаване възлизат на 10 328,07 лв. В периода 07.12.2020 г. – 31.03.2023 г. са продадени 1 220 броя от изданието „Нощ в Лисабон“, което е довело до парични постъпления в размер от 10 797,48 лв., а след приспадане на разхода за издаване – 8 499,53 лв. Продажбата на 985 броя издания от „Триумфалната арка“, извършена в периода 03.07.2020 г. – 31.03.2023 г., пък е генерирала приход от 11 419,79 лв., а след приспадане на разхода за издаване – 8 169,63 лв. В периода 20.11.2020 г. – 31.03.2023 г. ответникът е разпространил и 692 броя от романа „Черният обелиск“, реализирайки парични постъпления в размер от 7 643,03 лв. или 5 535,89 лв. след приспадане на разхода за издаване. В о.с.з. на 07.06.2023 г. вещото лице уточнява, че посочената от него печалба (приход минус разход за издаване) е преди облагане с данък и **върху нея би се начислил корпоративен данък в размер от 10 %**. Посочва също, че сумата е формирана без отчитане на административни разходи, както и без ДДС, тъй като този данък не е включен нито в доставната, нито в продажната цена.

Пропуснатата от ищеца полза се равнява на нереализирана **от него** печалба, т.е. **това, с което той би се обогатил**, ако сам беше разпространил процесните книги. Ето защо обезщетението **не следва да се съизмерява с прихода от продажбите, а с печалбата от същите**, т.е. с тази резултативна величина, която се формира след приспадане от стойността на паричните постъпления (наречена в експертизата „приход“) **на стойността на разходите за производство** (наречена в експертизата „доставна цена“) и **стойността на дължимия корпоративен данък**. Именно в този смисъл е използвано понятието „приход“ в разпоредбите на чл. 95 и чл. 95а ЗАПСП, доколкото **обратното би довело до неоснователно обогатяване на ищеца**, а допускането му е последица, не по-малко нежелана от деликтното поведение. Впрочем, там където законодателят иска да използва понятието за брутен приход, той прави това изрично (вж. напр. чл. 56, т. 4, чл. 78, ал. 3 ЗАПСП), което е допълнителен аргумент в подкрепа на изложеното тълкуване.

Същевременно печалбата, формирана от прихода след приспадане на разхода за отпечатване и данъка, **не следва допълнително да се намалява с други административни разходи** (примерно посочени от вещото лице като „разходи за заплати, за наеми“), тъй като от показанията на свидетеля С. може да се заключи, че такива разходи ответникът не е правил отделно за възпроизвеждане на процесните копия (същият е ползвал офиса на дружеството и наетия там персонал, за да организира разпространението им).

Въз основа на изложеното съдът счита, че на ищеца следва да се присъдят следните обезщетения за неправомерно възпроизвеждане и разпространяване на процесните произведения: 9 212,03 лв. – за произведението „Дзен и изкуството да се поддържа мотоциклет“, 7649,58 лв. – за произведението „Нощ в Лисабон“, 7 352,67 лв. – за произведението „Триумфалната арка“ и 4 982,30 лв. – за произведението „Черният обелиск“. Според настоящия състав тези размери удовлетворяват и изискването на чл. 95, ал. 4 ЗАПСП за предупредително и възпиращо въздействие на обезщетенията, тъй като същите са определени по един от начините, при които би се формирал техният най-голям размер - за разлика, например, от

обезщетението за претърпяна загуба, формирано на база размера на неполученото средно пазарно лицензионното възнаграждение, което като абсолютна стойност е по-ниско (вж. напр. възнаграждението, плащано от самия ищец към правоносителите).

За разликата до пълните предявени размери исковете следва да бъдат отхвърлени.

По разноските:

Ответникът следва да заплати на ищеца разноски за съобразно уважената част от исковете в размер от 1 683,86 лв., а ищецът следва да заплати на ответника разноски в размер от 642,09 лв.

Така мотивиран, съдът

РЕШИ:

ОСЪЖДА „Ф.-И.“ ЕООД, ЕИК **, да заплати на „Ф.Х.“ ООД, ЕИК ****, на основание чл. 95, ал. 1 ЗАПСП обезщетения за извършени в периода юли 2020 г. – март 2023 г. нарушения на авторски правомощия за възпроизвеждане и разпространяване на превод на български език, както следва: 9 212,03 лв. – за неправомерното възпроизвеждане и разпространяване на български превод на произведението „Дзен и изкуството да се поддържа мотоциклет“ на Р.М.П., 7649,58 лв. – за неправомерното възпроизвеждане и разпространяване на български превод на произведението „Нощ в Лисабон“ на Е.М.Р., 7 352,67 лв. – за неправомерното възпроизвеждане и разпространяване на български превод на произведението „Триумфалната арка“ на Е.М.Р., и 4 982,30 лв. – за неправомерното възпроизвеждане и разпространяване на български превод на произведението „Черният обелиск“ на Е.М.Р., както и на основание чл. 78, ал. 1 ГПК сумата от 1 683,86 лв. разноски, като **ОТХВЪРЛЯ** исковете до пълните предявени размери, както следва: за разликата до 13 142,03 лв. – за произведението „Дзен и изкуството да се поддържа мотоциклет“, за разликата до 10 797,48 лв. – за произведението „Нощ в Лисабон“, за разликата до 11 419,79 лв. – за произведението „Триумфалната арка“, и за разликата до 7 643,03 лв. – за произведението „Черният обелиск“.**

ОСЪЖДА „Ф.Х.“ ООД, ЕИК **, да заплати на „Ф.-И.“ ЕООД, ЕИК ****, на основание чл. 78, ал. 3 ГПК сумата от 642,09 лв. разноски.**

Да се изплати възнаграждение на особения представител от внесения депозит.

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

Съдия при Софийски градски съд: _____