

# РЕШЕНИЕ

№ 1196

гр. София, 31.10.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ТО VI-17**, в публично заседание на пети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Диляна Господинова

при участието на секретаря Светлана Г. Кръстева  
като разгледа докладваното от Диляна Господинова Търговско дело № 20211100902132 по описа за 2021 година

**Предявени са обективно кумулативно съединени искове с правна квалификация чл. 95б, ал. 1, т. 1 ЗАВП и чл. 95б, ал. 1, т. 2 ЗАВП.**

Ищецът П. В. З. твърди, че е автор на компютърен програмен продукт, представляващ софтуерен продукт „Мидълуер“ за цифрови сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, който е създаден от него в периода 01.2010 г. – 09.2011 г. Посочва, че ответникът „Б.“ ЕООД е оператор на електронни съобщителни мрежи и услуги, който за периода от 2011 г. до настоящия момент използва цифрови сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210 и съответно използва създадения от ищеца софтуер за предоставяне на услугата сателитна телевизия с описаните модели на сателитни приемници. Ищецът сочи, че не е давал разрешение на ответника да използва създадената от него компютърна програма. Поради изложеното моли съдът да признае за установено, че ответникът извършва нарушение на авторското му право върху софтуерния продукт „Мидълуеър“, както и да осъди ответника да преустанови извършването на това нарушение.

Ответникът по исковите - „Б.“ ЕООД, ги оспорва. Твърди, че използваните от него сателитни приемници имат вградено базово програмно осигуряване – вградена система, т. нар. „фърмуер“, която управлява тяхната работа. Това програмно осигуряване е неразделна част от приемниците и не представлява софтуерен продукт, който е обект на авторското право. Заявява, че ищецът не е автор на описаната в исковата молба компютърна програма, като посочва, че липсва каквато и да е индикация за това. Твърди, че програмата „Мидълуеър“ съществува на пазара от 1980 г. Заявява, че не ползва тази програма. Твърди, че е ползвал описаните в исковата молба приемници за периода от 2011 г. до месец юни 2018 г., като през месец февруари 2021 г. също е имало инцидентни доставки на тези приемници. Посочва, че правото да ползва процесната програма в неговите сателитни

приемници му е отстъпено надлежно със сключения договор за тяхната изработка и закупуване от дружеството „Д.Е.“ ООД, което е носител на правата върху имплементирания в приемниците фърмуеър, обезпечаващ функционирането на приемниците. Поради изложеното моли предявените искове да се отхвърлят. Претендира присъждане на направените в производството разноски.

**Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и ги обсъди в тяхната съвкупност, както и във връзка със становищата на страните и техните възражения, намира за установено от фактическа и правна страна следното:**

-

**По иска с правна квалификация чл. 95б, ал. 1, т. 1 ЗАВП:**

При съобразяване на фактите, посочени в исковата молба и заявления с нея петитум е видно, че предмет на разглеждане в настоящото производство е предявен установителен иск, с който се иска да бъде установен факта на извършено от ответника нарушение на авторското право върху произведение, което ищецът твърди да притежава.

Правото на титуляра на едно авторско право, което е нарушено в резултат на деянието на определен правен субект, да го защити пред съда с предявяване на иск за установяване на факта на нарушението е уредено в чл. 95б, ал. 1, т. 1 от Закона за авторското право и сродните му права /ЗАПСП/. В тази норма е регламентирано възникването на процесуалното право на носителя на авторското право да предяви посочения в нея установителен иск, поради което трябва да се приеме, че тя е процесуалноправна и като такава е приложима към процесните правоотношения в редакцията ѝ към датата на предявяване на иска – 16.03.2020 г., т.е. съгласно измененията с ДВ, бр. 28 от 2018 г., в сила от 29.03.2018 г., а не в редакцията ѝ към датата на извършване на нарушението, което се сочи да е продължило за дълъг период от време, чието начало е от 2011 г. Същото се отнася и за останалите норми, които имат характер на процесуалноправни и които ще бъдат обсъдени в настоящото решение в редакцията, която са имали към датата на образуване на процеса и към датата на приключване на устните състезания пред СГС – такива са нормите на чл. 95б, ал. 1, т. 2 ЗАПСП и на чл. 95г ЗАПСП.

Първите предпоставки, които следва да са налице, за да бъде уважен предявения иск за установяване на нарушение, е в производството да бъде доказано, че описаното в исковата молба произведение е обект на авторското право, както и че ищецът е автор на това произведение.

От твърденията, изложени в исковата молба, е видно, че произведението, на което ищецът твърди да е автор, представлява софтуерен продукт от вида мидълуер, който се използва за цифрови сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, включващ следните модули и функционалности: - графичен клиентски интерфейс, представляващ визуалните графики и менюта, които се появяват на екрана на телевизора при работа на сателитния приемник и тяхното управление чрез дистанционно управление; -

избор на програма, включително и чрез избор на тематично НИ. от 1 до 9; - списък с програми и избор от списък; - визуализация на информация за текущо и следващо предаване; - визуализация на информация за съдържанието на програмите за седмица напред; - добавяне на сателити; - добавяне на транспондери; - сканиране на програми; - пренареждане на програми в секция „любими“; - родителски контрол; - сигнал метър; - визуализация на DVB субтитри; - избор на аудио съпровод.

В чл. 3, ал. 1 ЗАПСП е предвидено, че обект на авторското право е всяко произведение на литературата, изкуството и науката, което е резултат на творческа дейност и е изразено по какъвто и да е начин и в каквато и да е обективна форма, като в тази норма в десет точки е направено примерно, а не изчерпателно, изброяване на видове произведения, които представляват обект на авторското право, сред които в чл. 3, ал. 1, т. 1, предл. последно ЗАПСП са посочени и компютърните програми. При тълкуване на посочените правни норми се налага изводът, че компютърните програми са обект на авторското право тогава, когато те отговарят на посоченото в чл. 3, ал. 1 ЗАПСП условие, а то е да са резултат от творческата дейност на определено физическо лице.

За да отговори на въпроса какво представлява описаното в исковата молба произведение и дали то е резултат на творческа дейност на конкретно лице, съдът съобразява изводите на вещото лице И. Р. Д., извършило допуснатата по делото съдебно-техническа експертиза, което има специални знания в областта на компютърните програми и тяхната дейност. В изготвеното от този експерт заключение е посочено, че произведението, върху което ищецът твърди, че има авторско право, представлява софтуер, който е един от елементите на определен софтуерен стек и е предназначен за взаимодействие на потребителите за изпълнение на конкретни задачи, абстрахиран е от хардуера в софтуерния стек и се намира над фърмуера, който предоставя основни машинни инструкции, които позволяват на хардуера да функционира. Освен това процесното произведение представлява софтуер от вида мидълуер, т.е. междинен софтуер, който е такъв, който дава възможност за управление на данни, на услуги, предоставяни от приложения извън операционната система, с която функционира устройството. От тези характеристики на описаното в исковата молба произведение може да се изведе неговата основна функция, която е да се свързва и да работи заедно с други компоненти на цялостна компютърна система, за да може последната да се ползва от потребителите съгласно нейното предназначение. Ето защо то трябва да се определи като компютърна програма и оттам да се заключи, че то може да бъде обект на авторското право съгласно чл. 3, ал. 1, т. 1, предл. последно ЗАПСП.

От изводите на вещото лице И. Д., извършило допуснатата по делото съдебно-техническа експертиза, съдът приема за установено и това, че тази компютърна програма е създадена в резултат на творческата дейност на определено лице, което има познания в областта на сателитното разпространение на телевизионен сигнал, в областта на чиповете за изграждане на сет бокс и в областта на взаимодействието на програмната схема. В тази насока е посоченото от експерта в разпита му пред съда, извършен в съдебно заседание,

проведено на 05.10.2022 г. /л. 254 от делото на СГС/. С оглед на това съдът счита, че процесната компютърна програма отговаря на посоченото в чл. 3, ал. 1 ЗАПСП условие и следователно представлява обект на авторското право.

В чл. 5 ЗАПСП е предвидено, че авторът на едно произведение, което се ползва със закрила по този закон, е физическото лице, в резултат на чиято творческа дейност то е създадено. В чл. 6, ал. 1 ЗАПСП е установена оборима презумпция за авторство. Съгласно тази норма до доказване на противното за автор на произведението се смята лицето, чието име или друг идентифициращ знак са посочени по обичайния за това начин върху оригинала на произведението, копия или екземпляри от него и/или техните опаковки.

Ищецът не твърди и не представя доказателства за това, че процесната компютърна програма е обозначена по някакъв начин с неговото име или друг знак, който го идентифицира. Дори напротив от събраните по делото доказателства се установява обратното, а именно, че в самия софтуерен продукт по никакъв начин не е обозначено лицето, което е негов автор, както и че върху приемниците, в които той е инсталиран, също липсва поставено обозначение на това кой е автор на тази програма. В тази насока са изводите на вещото лице, направени по задача 6 от заключението на изготвената съдебно-техническа експертиза, които съдът кредитира изцяло като компетентно дадени и в рамките на специалните знания, които експертът има, а съдът няма. Това означава, че в случая презумпцията, установена в чл. 6, ал. 1 ЗАПСП не намира приложение и ищецът трябва да докаже при условията на пълно и главно доказване, че той е лицето, което е създавало процесния софтуер от вида мидълуер, защото това обстоятелство изрично се оспорва от ответника.

За да бъде доказано авторството на една компютърна програма не е необходимо установяване на целия творчески процес и на всички действия по нейното създаване, които представляват написване на разбираем за човека език за програмиране и подреждане в определен ред на инструкции и коментари. Не е необходимо да бъде доказано и конкретно чрез какво техническо средство и върху какъв материален носител е създадена тази програма, като е без значение и чия собственост е то. За да се приеме, че в производството е доказано, че едно физическо лице чрез своята интелектуална дейност е създавало конкретна компютърна програма, е достатъчно по делото да бъде установено настъпването на факти, от които да може да се направи обоснован логически извод, че процесът по създаване на програмата е осъществен от съответното физическо лице.

Съдът счита, че от заключението на изготвената по делото съдебно-техническа експертиза се установява настъпването на конкретни обстоятелства, имащи отношение към това кое лице е създавало процесния софтуерен продукт. Това са тези факти, които вещото лице, имащо специални знания в областта на създаването на компютърни програми, т.е. в програмирането, е констатирало, че са осъществени след извършен анализ на всички представени от страните материали и направената от него проверка както при ищеца, така и при ответника. Първият от тях е, че ищецът разполага със „сорс кода“ на процесния софтуер от вида мидълуер. В тази насока са изводите на вещото лице на стр. 4 от приетото по делото

заклучение на изготвената експертиза /л. 244 от делото на СГС/. Сорс кода, посочен от вещото лице, всъщност представлява т.нар. изходен програмен код /от английския термин source code/. Това понятие се използва в областта на компютърното програмиране, като то има легална дефиниция и в законодателството на Република България, която съответства напълно на неговото значение в областта от науката, в която то се използва. Тази дефиниция е дадена в § 1, т. 29 от Допълнителните разпоредби на Закона за електронното управление, в която разпоредба изходният програмен код е определен като набор от инструкции и коментари, написани на разбираем за човека език за програмиране, които формират компютърна програма. При анализ на това определение се налага изводът, че изходен програмен код представлява съвкупността от създадените от програмиста, т.е. от автора на програмата, инструкции и коментари, написани на един от възможните езици за програмиране, въз основа на които програмата функционира и може да се изменя. Следователно изходният програмен код отразява процеса по създаване от едно физическо лице на една компютърна програма. Вторият факт, който се установява от експертното заключение, е, че ищецът З. има познания за начина на функциониране на процесния софтуер, както и знания и умения да извършва промени в него, в резултат на което да се стигне до изменение на елементите, които се визуализират за потребителите чрез действието на тази компютърна програма /в тази насока са констатациите в заключението, намиращи се на л. 244 от делото на СГС и изводите, направени при разпита на вещото лице в съдебно заседание, обективирани в протокола на л. 256 от делото на СГС/. Третият факт е, че процесният софтуер се намира на компютъра на ищеца, както и че той има съхранени множество стари версии на този софтуер /л.244 от делото на СГС/.

При прилагане на опитните правила, които са правилата на житейския опит, на отделни професии или клонове на науката, изкуството и техниката, с които се разкриват връзките между фактите, съдът прави логическото съждение, че е обичайно изходният програмен код да се намира в държане на лицето, което е създавало конкретната компютърна програма, както и че не е обичайно този код да се предава на ползвателите на тази програма. Друг извод, до който съдът достига въз основа на опитните правила, е, че е обичайно един софтуерен продукт, какъвто е процесният такъв от вида мидълуер, извън случаите, в които е инсталиран за ползване от потребители, да се съхранява на компютъра на неговия създател, както и че е обичайно старите версии на този софтуерен продукт, които вече не се ползват, но са част от целия процес по създаване и модифициране на програмата във времето, за да може да бъде използвана от потребителя, също да се съхраняват на компютъра на неговия създател, а не на компютъра на ползвател на програмата. С оглед на тези изводи, съдът прави и крайното си логическо заключение, че когато едно лице притежава изходния програмен код на компютърната програма, нейната последна и множество нейни архивни версии и показва познания за начина на функциониране на тази програма, както и уменията да извършва промени в нея, то именно това лице чрез своя интелектуален труд е създавало тази програма, т.е. е неин автор. В случая лицето, за което са установени тези факти, е именно ищецът П. З., поради което съдът счита, че той е създал процесната компютърна програма, представляваща софтуер от вида мидълуер. Този извод на съда се подкрепя и от

извода на вещото лице, изготвило допуснатата съдебно-техническа експертиза, което в разпита си в съдебно заседание, проведено на 05.10.2022 г., изрично посочва, че с оглед установените от него факти и познанията му в областта на програмирането, той достига до заключението, че ищецът З. е автор на процесния софтуер /л. 256 от делото на СГС/. По делото от ответника не са представени никакви доказателства, от които да се установяват обстоятелства, които да водят до разколебаване на така направените от съда логически съждения – не се установява друго лице да притежава изходния програмен код на процесната компютърна програма, нито пък друго лице да съхранява на своя компютър архивни версии на програмата; не се установява и физическото лице З. по време на създаване на програмата да е действал по възлагане от свой работодател, с който е бил в трудови правоотношения, в който случай на основание чл. 14 ЗАПСП не той, а работодателят му би бил автор на тази компютърна програма.

Предвид изложеното се налага крайният извод, че ищецът П. З. е създал чрез своята творческа дейност процесната компютърна програма, т.е. е неин автор и като такъв е носител на абсолютното авторското право върху това произведение и се ползва от закрилата, предвидена в ЗАПСП, част от която е и уреденото в чл. 95б, ал. 1, т. 1 ЗАПСП право да поиска от съда да бъде установен факта на извършеното нарушение на това право. Ето защо и съдът трябва да отговори на въпроса дали от служители на ответното дружество „Б.“ ЕООД са извършени такива действия, които могат да бъдат квалифицирани като нарушение на това авторско право, чийто титуляр е ищецът.

Авторското право е комплексно и включва в своето съдържание отделни имуществени и неимуществени права. В чл. 18, ал. 1 ЗАПСП е уредено едно от основните имуществени права на автора, които са част от сложното авторско право. В тази норма е предвидено, че авторското право включва изключителното право на автора да използва създаденото от него произведение и да разрешава използването му от други лица, освен в случаите, за които този закон разпорежда друго. Следователно всяко едно използване на обект на авторското право от лице, различно от неговия титуляр, без съгласието на последния и без законът да допуска използването му независимо от неговата воля, представлява нарушение на това право. Легална дефиниция на термина използване на произведението, което е обект на авторското право е дадена в чл. 18, ал. 2 ЗАПСП, в която е посочено, че за такова се смятат действия като изброените в 11 точки, сред които са и следните: съгласно чл. 18, ал. 2, т. 2 ЗАПСП това са действията по разпространение сред неограничен брой лица на оригинала или екземпляри от произведението, като терминът разпространение на произведение е дефиниран в § 2, т. 4 от ДР на ЗАПСП като продажбата, замяната, дарението, даването под наем, както и съхраняването в търговски количества, а също и предложението за продажба или даване под наем на оригинали и екземпляри от произведението.

От заключението на изготвената по делото СТЕ се установява, че процесната компютърна програма е инсталирана в цифрови сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, които е безспорно, че служат за предоставяне на услугата сателитна

телевизия на потребители срещу заплащане. Следователно с предоставянето на тези приемници на неограничен кръг лица за получаване на услугата сателитна телевизия, се стига до предоставяне на тези лица и на самата компютърна програма, която е част от софтуерния пакет, чрез който тези приемници работят. По този начин се извършва разпространение на това произведение сред неограничен кръг лица, които са потребителите на сателитна услуга, което представлява използване по смисъла на чл. 18, ал. 2, т. 2 ЗАПСП.

В производството е безспорно обстоятелството, че за периода от 2011 г. до месец юни 2018 г., като и през месец февруари 2021 г. ответното дружество „Б.“ ЕООД е използвало цифровите сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, в които е инсталиран процесният софтуерен продукт от вида мидълуер, като ги е предавало срещу заплащане на възнаграждение на неограничен брой потребители, за да може да им предоставя чрез тях услугата сателитна телевизия. Това се твърди от ищеца и се признава от ответника, в която насока е изявлението на процесуалния му представител, направено в открито съдебно заседание, проведено на 01.06.2022 г. С оглед на това съдът приема, че действията по разпространение на процесното произведение за периода от 2011 г. до месец юни 2018 г., като и през месец февруари 2021 г. са извършени от служители на ответното дружество, което е различен от неговия автор правен субект.

В производството не се представиха никакви доказателства, от които да се установява, че процесната компютърна програма е използвана от ответника чрез разпространяването ѝ сред неограничен кръг правни субекти за част от процесния период, който е от месец юли 2018 г. до месец януари 2021 г. и от месец март 2021 г. до момента. Следователно по делото не се доказва, че произведението, което е предмет на предявеното за защита авторско право на ищеца, е използвано от ответното дружество за посочения период от време.

При тълкуване на чл. 35 ЗАПСП се налага изводът, че за да бъде правомерно използването на едно произведение, което е обект на авторското право, трябва да е налице предварително съгласие на автора за това, освен когато законът предвижда друго – друго по отношение на използването на компютърни програми е предвидено в чл. 70 и чл. 71 ЗАПСП, в които норми са регламентирани случаите, при които е допустимо използването на едно произведение от този вид без съгласие на автора. От това следва, че за да се квалифицира поведението на „Б.“ ЕООД по използване на процесния софтуер като нарушение на авторското право върху него, трябва да се установи, че то е осъществено без съгласието на неговия автор.

Нормата на чл. 35 ЗАПСП, в която е предвидена необходимостта от даване на съгласие на автора, за да може всяко едно трето лице да използва неговото произведение е в Глава седма „Използване на произведенията“, Раздел I „Общи разпоредби“ от ЗАПСП, в която част на закона са и разпоредбите, уреждащи сключването на договор за използване на авторското произведение, задължителните елементи на неговото съдържание, действието и срока му, както и възможността и начина, по който може да бъде развален /чл. 36 – чл. 39 ЗАПСП/. От систематичното място на чл. 35 ЗАПСП и при тълкуването на тази норма във

връзка с останалите такива, които се намират в същия раздел и глава от закона, следва да се заключи, че съгласието на автора за използване на неговото произведение от ползвателя трябва да бъде дадено чрез сключване на договор за използване по смисъла на чл. 36 ЗАПСП. Съгласието за използване е възможно да бъде дадено и чрез сключване на издателски договор, на договор за публично представяне, на договор за използване по безжичен път по чл. 57 ЗАПСП, на договор за публично изпълнение по чл. 58 ЗАПСП, на договор за публикуване в периодично издание по чл. 59 ЗАПСП, но тогава се отстъпва само правото да се извършват отделни действия, които представляват използване на авторското произведение, а не всички възможни такива. Даването на съгласие не може да бъде направено по какъвто и да е друг начин, включително с едностранно изявление на автора, отправено до лицето, ползващо произведението, нито чрез конклюдентни действия на автора. Доколкото обаче в чл. 36 ЗАПСП не е предвидена писмена форма за сключване на договора за използване, то трябва да се приеме, че той е неформална и консенсуална сделка и волеизявленията за постигането на съгласие по основните елементи от неговото съдържание може да бъде изразено и устно от насрещните страни по него /изключение от това правило в ЗАПСП е регламентирано единствено за издателския договор, за който в чл. 46 ЗАПСП е установена писмена форма, в която той трябва да бъде сключен, за да е действителен и да породи правни последици/.

По делото от „Б.“ ЕООД не се твърди и не се представят доказателства, че от автора на описаната в исковата молба компютърна програма, който е ищецът З., е дадено съгласие по предвидения в закона ред за осъществено в периода от 2011 г. до месец юни 2018 г., като и през месец февруари 2021 г. ползване от служители на дружеството на това произведение. Без значение е дали такова съгласие е дадено от търговеца, от който ответникът е закупил приемниците, в които процесният софтуер е бил инсталиран, защото този правен субект не се установи да е автор на компютърната програма, нито пък се доказва, че между него и автора З. е имало сключен договор за използване, с който последният да му е отстъпил правото да използва чуждото авторско произведение като го инсталира в изработени от него сателитни приемници и като предоставя срещу заплащане тези приемници на трети лица. Не се твърди и не се установява ползването на процесното произведение да е извършено от „Б.“ ЕООД в хипотезите, уредени в чл. 70 и чл. 71 ЗАПСП, при които е допустимо използването на една компютърна програма без съгласие на нейния автор.

С оглед на изложеното трябва да се приеме, че действията на служители на ответното дружество по използването на процесната компютърна програма, осъществено чрез разпространяването ѝ сред неограничен кръг правни субекти в периода от 2011 г. до месец юни 2018 г., като и през месец февруари 2021 г., следва да се квалифицират като нарушение на имущественото право по чл. 18 ЗАПСП, което е част от съдържанието на притежаваното от ищеца П. З. авторско право върху тази компютърна програма.

Нарушението на авторското право предполага наличието и на субективна страна. Това следва от общите норми на гражданското право, уреждащи деликтната отговорност,



както и от разпоредбата на чл. 95г, изр. 2 ЗАПСП, в която е предвидено изрично, че отговорност на юридическите лица и на едноличните търговците за нарушаване на права по ЗАПСП възниква, когато нарушението е извършено виновно от лицата, които ги представляват, съответно от техни служители или от лица, наети от тях. В чл. 95г, изр. 2 ЗАПСП е установена оборима презумпция за наличие на вина при извършване на нарушение на авторското право, като доказателствената тежест за нейното опровергаване се носи от ответника. За да се счете, че презумпцията за вина е оборена ответникът трябва да представи доказателства, от които да е видно, че той не е могъл да знае, че извършва действия, с които нарушава чуждо авторско право, като тази невъзможност се дължи на наличието на външна обективна причина за това, а не е в резултат на неполагане на дължимата от него грижа да провери кой е носителят на авторското право върху конкретно произведение, както и дали е получил предварително писмено съгласие от автора да използва това произведение.

За да отговори на въпроса за това каква е дължимата грижа, която ответникът е трябвало да положи при използване на процесната компютърна програма и оттам дали е оборена установената в закона презумпция за вина, съдът съображава на първо място, че този правен субект има качеството на търговец и като такъв извършва по занятие дейността по предоставяне на потребители на услугата сателитна телевизия. Ето защо той е наясно, че за да може да бъде получена тази услуга от потребителите, той трябва да им предаде за ползване и приемник, в който е инсталиран софтуер или софтуери, въз основа на които се осъществява връзката между приемника и телевизора на потребителя и се осигурява възможността потребителят да управлява какво гледа, да получава информация за него, да увеличава звука и други. Доколкото всяка една компютърна програма, която е създадена в резултат на извършена творческа дейност, е обект на авторското право, то ответникът е бил длъжен да знае, че компютърните програми, които са инсталирани в приемниците, които той използва в търговската си дейност, са обект на авторското право и неговото незнание за това не би могло да бъде извинително. По делото са представени извлечения от няколко договора, по които страна е ответното дружество, които са сключвани с трети за спора лица и имат за предмет продажбата на цифрови приемници и използването на софтуер срещу лицензионно възнаграждение. Във всеки от тези договори се съдържат клаузи, в които е посочено, че в закупувани от „Б.“ ЕООД цифрови приемници и система за условен достъп има инсталирани софтуери, чрез които те функционират и които софтуери са създадени от различни лица – както от договарящите по договора субекти, така и от трети за сделката страни, които имат право на възнаграждение за използване на създадените от тях програми /чл. 16.2. от договора, сключен между „Б.“ ЕООД и „К.М. ко.“ ЛТД, чл. 16.2. от договора, сключен между „Б.“ ЕООД и „Бийкън инк“, чл. 11.6 от лицензионно споразумение Булкрипт/. Тези факти водят до извода, че ответното дружество не просто е трябвало да знае, а и е знаело, че в използваните в търговската му дейност приемници и системи за доставяне на услугата сателитна телевизия са инсталирани софтуерни продукти, върху които различни лица притежават права на интелектуална собственост. Ето защо и дължимата грижа при използване на процесния софтуер от вида мидълуер като част от компютърните програми, въз основа на които работят използваните приемници за доставка

на услугата сателитна телевизия, в случая изисква ответникът да извърши проверка във всички възможни източници за това кой е негов автор, както и за това какви са условията, за да получи съгласие за неговото използване и дали за това трябва да се обърне към съответния автор или към друг правен субект, който е получил изключителното право да го използва. Притежаването на авторско право върху една компютърна програма не подлежи на вписване в публичен регистър, какъвто режим на вписване е създаден за възникване на други права на интелектуалната собственост, имащи различни обекти, каквито са правото върху търговска марка и това върху промишлен дизайн. Следователно проверка в такъв публичен регистър не може да бъде извършена. Липсата на такава възможност обаче не означава, че проверката за това кой е автор на процесния софтуер е била невъзможна за ответника. Това е така, тъй като информация за това кой е създал тази компютърна програма е логично да има лицето, което е производител на цифровите сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, които в производството се доказва, че се продават с инсталирани всички необходими за работата им софтуери. В случая този производител е дружеството „Д.Е.“ ООД. Ето защо и за да се направи извод, че ответникът не е действал небрежно при извършване на нарушението на процесното авторско право, по делото следва да бъде доказано, че преди да използва процесната компютърна програма, той е предприел всички възможни действия за получаване на информация от „Д.Е.“ ООД за това кой е нейният автор и след това как да получи предварително съгласие от автора за нейното използване чрез разпространяването ѝ сред неограничен кръг правни субекти, които са потребители на услугата сателитна телевизия. Доколкото ответникът има качеството на търговец и като такъв извършва по занятие дейността по предоставяне на електронни съобщителни услуги, то и грижата, която той дължи при извършване на тази дейност е по-голяма от обичайната – той дължи грижата на добрия търговец.

По делото не се твърди от ответника и не се представят доказателства, че при сключване на договорите за продажба на приемниците с „Д.Е.“ ООД той е поискал информация за това кое лице е автор на инсталираните в приемниците компютърни програми и дали това дружество е получило предварително съгласие от автора за тяхното използване чрез разпространението им сред неограничен кръг правни субекти, както и дали разполага с правото да изрази съгласие за използването на тези програми от ответника или последният следва да предприеме действия за получаване на такова съгласие направо от автора на инсталираните в приемниците софтуери. Не се доказва и ответникът да е провел преговори с „Д.Е.“ ООД за включване в съдържанието на договорите за продажба на приемниците на изрична уговорка за предоставяне на правото за ползване на всички софтуерни продукти, които се използват за работата на тези приемници, включително такива, върху които права имат трети страни, каквато уговорка има в другите договори, които са сключвани от „Б.“ ЕООД с подобни предмети - чл. 16.2. от договора, сключен между „Б.“ ЕООД и „К.М. ко.“ ЛТД и чл. 16.2. от договора, сключен между „Б.“ ЕООД и „Бийкън инк“. Следователно съдът приема за установено в процеса, че от страна на служителите на „Б.“ ЕООД не са извършени всички възможни действия по проверка кой е

автор на процесната компютърна програма, инсталирана в закупени от тях цифрови приемници.

Предвид изложеното трябва да се заключи, че в производството от страна на „Б.“ ЕООД няма представени доказателства, от които да се установяват факти за полагане от това дружество на дължимата грижа за установяване на автора на компютърната програма, представляваща софтуер от вида мидълуер за цифровите сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, и условията, при които той разрешава нейното използване. Това означава, че презумпцията за вина не е оборена и трябва да се приеме за доказано, че служителите на ответното дружество са действали виновно при осъществяването на неправомерно използване на процесната компютърна програма, която е обект на авторско право и се ползва със защита.

В обобщение следва да се посочи, че по делото се доказва осъществяването на всички елементи от обективна и субективна страна на твърдяното в исковата молба нарушение на авторското право на П. В. З. върху описаната в исковата молба компютърна програма, което е извършено от служители на „Б.“ ЕООД, поради което и предявеният в процеса иск за неговото установяване в отношенията между страните по спора е основателен и трябва да се уважи.

#### **По иска с правна квалификация чл. 95б, ал. 1, т. 2 ЗАВП:**

За да бъде основателен предявеният иск с правна квалификация чл. 95б, ал. 1, т. 2 ЗАВП за осъждане на ответника да преустанови нарушението, трябва да бъде установено, че към датата на приключване на устните състезания пред съответната инстанция той продължава да извършва тези действия, които представляват нарушение на изключителното право на ищеца върху процесната компютърна програма. Доказването в процеса на този факт, който изрично се оспорва от ответника, е поставено в тежест на ищеца, който е страната, която черпи благоприятни правни последици от неговото осъществяване. По делото обаче от П. З. няма представени никакви доказателства, от които да се установява, че след датата на подаване на исковата молба и към 05.10.2022 г., когато са проведени устните състезания по настоящото дело, „Б.“ ЕООД продължава да извършва действия по разпространяване на процесния софтуер от вида мидълуер чрез предоставяне на потребители за получаване на услугата сателитна телевизия на приемници, в които този софтуер е инсталиран. Както беше посочено в мотивите по иска по чл. 95б, ал. 1, т. 1 ЗАПСП, в производството не се установява ответникът да използва компютърната програма, създадена от ищеца още от месец март 2021 г. до момента. Следователно считано от месец март 2021 г. от служители на „Б.“ ЕООД не се извършват действия, които представляват нарушение на авторското право на П. З. върху описаната в исковата молба компютърна програма.

Предвид изложеното, трябва да се заключи, че по делото не се доказва да са се осъществили всички факти, при които искът по чл. 95б, ал. 1, т. 2 ЗАВП е основателен и той

трябва да се отхвърли.

### **По присъждане на направените по делото разноси:**

Ищецът заявява в съдебно заседание, проведено на 05.10.2022 г., че не претендира присъждане на направените в производството разноси, поради което и такива не му се следват съобразно уважената част от предявените искове.

С оглед изхода на спора и това, че от страна на ответника е заявено своевременно искане за присъждане на направените разноси, такива му се следват съразмерно на отхвърлената част от предявените искове. В производството се доказаха реално заплатени разходи за водене на настоящото дело от тази страна в общ размер от 3 550 лв., от които сумата от 550 лв. – платен депозит за вещо лице и сумата от 3 000 лв. – адвокатско възнаграждение, за което в договора за правна защита и съдействие е изрично записано, че е платено. При съобразяване на размера на отхвърлената част от предявените искове на ответника се следва сумата от 1 775 лв.

Така мотивиран Софийски градски съд

## **РЕШИ:**

**ПРИЗНАВА ЗА УСТАНОВЕНО** по иск с правно основание **чл. 95б, ал. 1, т. 1 от Закона за авторското право и сродните му права**, предявен от **П. В. З.**, с ЕГН: \*\*\*\*\*, със съдебен адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*\*“ срещу **„Б.“ ЕООД**, с ЕИК: \*\*\*\*\*, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. \*\*\*\*\*, че **„Б.“ ЕООД е извършило нарушение на авторското право на П. В. З. върху компютърна програма, представляваща софтуер от вида мидълуер**, който се използва за цифрови сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, включващ следните модули и функционалности: - графичен клиентски интерфейс, представляващ визуалните графики и менюта, които се появяват на екрана на телевизора при работа на сателитния приемник и тяхното управление чрез дистанционно управление; - избор на програма, включително и чрез избор на тематично нИ. от 1 до 9; - списък с програми и избор от списък; - визуализация на информация за текущо и следващо предаване; - визуализация на информация за съдържанието на програмите за седмица напред; - добавяне на сателити; - добавяне на транспондери; - сканиране на програми; - пренареждане на програми в секция „любими“; - родителски контрол; - сигнал метър; - визуализация на DVB субтитри; - избор на аудио съпровод, което нарушение се изразява в осъществено използване на това произведение без съгласието на автора чрез действия по разпространението му сред неограничен брой лица с предоставяне срещу възнаграждение на потребители на услугата сателитна телевизия на цифрови сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, в които компютърната програма е инсталирана, които действия са извършени в периода от 2011 г. до месец юни 2018 г., като и през месец февруари 2021 г.

**ОТХВЪРЛЯ** предявения от **П. В. З.** срещу „Б.“ ЕООД иск с правна квалификация чл. 95б, ал. 1, т. 2 от Закона за авторското право и сродните му права за осъждане на „Б.“ ЕООД да преустанови да извършва нарушение на авторското право на **П. В. З.** върху компютърна програма, представляваща софтуер от вида мидълуер, който се използва за цифрови сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, включващ следните модули и функционалности: - графичен клиентски интерфейс, представляващ визуалните графики и менюта, които се появяват на екрана на телевизора при работа на сателитния приемник и тяхното управление чрез дистанционно управление; - избор на програма, включително и чрез избор на тематично нИ. от 1 до 9; - списък с програми и избор от списък; - визуализация на информация за текущо и следващо предаване; - визуализация на информация за съдържанието на програмите за седмица напред; - добавяне на сателити; - добавяне на транспондери; - сканиране на програми; - пренареждане на програми в секция „любими“; - родителски контрол; - сигнал метър; - визуализация на DVB субтитри; - избор на аудио съпровод, което нарушение се изразява в осъществено използване на това произведение без съгласието на автора чрез действия по разпространението му сред неограничен брой лица, извършено с предоставяне срещу възнаграждение на потребители на услугата сателитна телевизия на цифрови сателитни приемници модели ZHD-100, ZHD-200 и ZHD-210, в които компютърната програма е инсталирана.

**ОСЪЖДА** на основание чл. 78, ал. 3 ГПК **П. В. З.**, с ЕГН: \*\*\*\*\*, със съдебен адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*\*“ да заплати на „Б.“ ЕООД, с ЕИК: \*\*\*\*\*, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. \*\*\*\*\*, сума в размер на **1 775 лв. /хиляда седемстотин седемдесет и пет хиляди лева/**, представляваща направени разноски по делото.

Решението подлежи на обжалване пред Софийски апелативен съд в двуседмичен срок от връчването му на страните.

**Съдия при Софийски градски съд:** \_\_\_\_\_