

РЕШЕНИЕ

№ 50

гр. Пловдив, 22.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ПЛОВДИВ, 1-ВИ ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и седми февруари през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Галина Гр. Арнаудова

Членове: Мария П. Петрова
Румяна Ив. Панайотова-Станчева

при участието на секретаря Стефка Огн. Тошева
като разгледа докладваното от Галина Гр. Арнаудова Въззивно гражданско дело № 20235000500026 по описа за 2023 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

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

Подадена е въззивна жалба от С. „М.“ – С. чрез процесуалния му представител адвокат В. Б. против решение № 1300/26.10.2022 г., постановено по гр.д. № 2476/2021 г. по описа на Пловдивския окръжен съд – II гр.с. Жалбоподателят твърди, че решението е неправилно и необосновано по изложените в жалбата съображения, поради което моли съда да го отмени и да постанови друго решение, с което да уважи изцяло предявените искове. Претендира разноски. Ако бъде отхвърлена жалбата и на ответника по нея се дължат разноски, моли размерът им да бъде определен в минималния такъв по Наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Въззиваемият „П.“ ООД – П. чрез процесуалния му представител адвокат Р. А. оспорва въззивната жалба като неоснователна и счита, че обжалваното решение е валидно, правилно и законосъобразно, като моли съда да го потвърди. Претендира направените във въззивното производство

разноски за изплатен адвокатски хонорар.

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

Съдът намира, че жалбата е подадена в срок против подлежащ на обжалване съдебен акт от лице, имащо право на жалба, изпълнени са и останалите законови изисквания по отношение на нея и същата като ДОПУСТИМА следва да бъде разгледана по същество.

Първоинстанционният съд е бил сезиран с предявените от С. „М.“ – С. против „П.“ ООД – П. обективно кумулативно съединени иски по чл. 95, ал. 1 от ЗАПСП във вр. с чл. 95а, ал. 1, т. 1 от ЗАПСП и по чл. 95б, ал. 1, т. 6 от ЗАПСП. Ищецът твърди, че е регистриран като юридическо лице с нестопанска цел като организация за колективно управление на авторски права по смисъла на чл. 94а, ал. 2 от ЗАПСП, като на 29.06.2021 г. в стопанисван от ответното дружество кафе-аперитив „Е.“ в гр. П. публично са изпълнени чрез озвучаване с тонколони песни, чиито автори и композитори, посочени поименно за всяка песен, са членове на организации за колективно управление на авторски права, които ищецът представлява на територията на Република България, без надлежно на ответника да са били отстъпени за използване авторски права, както следва: „В.“ /С./ изпълнители Г. **; „Е.“ /К./ изпълнител Т.; „R.“ изпълнител R.; „О.“ /О./ изпълнители М. & М. и „L.“ изпълнители М, В.G., като от публичното използване без необходимото предварително писмено дадено съгласие от авторите им на песните, закрияни обекти по смисъла на чл. 3, ал. 1, т. 1 и т. 2 от ЗАПСП, са били нанесени имуществени вреди под формата на пропуснати ползи на носителите на авторските права, които са били лишени от възнагражденията за своя творчески труд. Предвид изложеното ищецът моли съда да постанови решение, с което да осъди ответника да му заплати обезщетение в общ размер на 4 000 лв. за претърпените имуществени вреди в резултат на извършено от ответника нарушение на правата на авторите - членове на сродни дружества за колективно управление на права, представлявани на територията на Република България от ищцовото С., върху всеки от обектите, включени в посочените пет песни - по 500 лв. за музиката на всяко от тези произведения и по 500 лв. за текста на последните три от тях, ведно със законната лихва, считано от датата на подаване на исковата молба в съда до окончателното

изплащане на сумата, както и да бъде осъден ответникът да разгласи за своя сметка диспозитива на съдебното решение в два всекидневника и в определен от съда часови пояс на телевизионна организация с национално покритие. Претендира разноски.

Ответникът „П.“ ООД – П. оспорва исковете по основание и размер и моли те да бъдат отхвърлени. Оспорва твърдението за излъчване на твърдените от ищеца песни на посочената в исковата молба дата и място, като твърди, че кафе-аперитивът се озвучава от лицензиран източник - платформа, предоставена от „А.“ ООД, вписано в регистъра на Министерство на културата по чл. 94г от ЗАПСП като независимо дружество за управление на право по смисъла на дял Па от ЗАПСП, с което ответникът имал валидно сключен договор от 01.03.2021 г., а самото излъчване на музикални произведения се осъществявало чрез аудио стрийм предаване, респективно възпроизвеждане на музика, записана на сървър на „А.“ ООД. Претендира разноски.

С обжалваното решение са отхвърлени предявените искове и С. „М.“ – С. е осъдено да заплати на „П.“ ООД - П. 1200 лв. разноски по деолто.

Решението е обжалвано от ищеца изцяло, като то е предмет на въззивното производство в пълен обем.

При служебната проверка на решението по реда на чл. 269 от ГПК не се установиха пороци, обуславящи неговата нищожност или недопустимост.

По отношение на правилността на обжалваното решение съдът съобрази ограниченията на въззивната дейност съгласно чл. 269 ГПК и ТР № 1/09.12.2013 г. по тълк.д. № 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС за извършване проверка само в обжалваните части /в случая изцяло/, на оспорените в жалбата фактически констатации и на изрично въведените в жалбата процесуални нарушения от първоинстанционния съд.

По отношение на обективно съединените искове по чл. 95, ал. 1 от ЗАПСП за заплащане на обезщетение за нарушено авторско право, което се дължи на носителите на правото:

Страните не спорят, че С. „М.“ – С. е регистрирано като такова за колективно управление на авторски или сродни на тях права по смисъла на чл. 94 и сл. от ЗАПСП, което се установява и от представените удостоверение

от Министерство на културата изх. № 11/ 19.01.1994 г., удостоверение за регистрация на дейност по колективно управление на права от Министерство на културата № 62-00-0152/ 27.10.2011 г. и удостоверение на Министерство на културата изх. № У-62/ 05.09.2014 г., от които е видно, че ищецът е вписан в регистъра по чл. 94г от ЗАПСП при Министерството на културата като организация за колективно управление на авторски права за няколко вида дейности, в т.ч. възпроизвеждане на музикални произведения и на литературни произведения, свързани с музика, разпространение на записи на такива произведения и препредаване по кабел.

От приетото в първоинстанционното производство заключение на съдебно-техническа експертиза с вещо лице Й.А., неоспорена от страните и което съдът като компетентно изготвено възприема, се установява, че посочените в исковата молба лица са композитори и автори на текстове на процесните музикални произведения и като такива са носители на авторските права върху тях, включително на правото на публичното им изпълнение; композиторите и авторите на текстовете на музикалните произведения са членове на организации за колективно управление на авторски права - английската Р. и италианската S., с които ищецът има двустранни договори за взаимно представителство, включително право на „М.“ да представлява членовете на съответните чуждестранни организации на територията на България, като договаря с местни ползватели правата на публично изпълнение на произведенията им.

По делото е приет като доказателство договор от 01.03.2021 г., по силата на който „А.“ ООД – С. като вписано в регистъра на Министерството на културата по чл. 94г от ЗАПСП независимо дружество за управление на права по дял Па от същия закон е отстъпило на „П.“ ООД – П. неизключителното право да използва публично чрез озвучителни устройства, включително високоговорители, в обектите, посочени в договора /кафе-аперитив „Е.“ в гр. П./, музикални звукозаписи от своя репертоар, правата на публично изпълнение върху които принадлежат на изпълнителя по договора или лицензодатели, с които той има договори за взаимно представителство и които права са предварително заплатени от „А.“ ООД за публично изпълнение, а публичното използване ще се осъществява посредством аудио стрийм процес по предаване по интернет на музика, записана на сървър на изпълнителя по договора, към обектите на ползвателя чрез посочен в

договора интернет портал или се формира само въз основа на съдържанието, намиращо се на сървъра на „А.“ ООД, групирани в плейлисти, които да бъдат използвани за озвучаване на търговските обекти на ползвателя.

От удостоверение изх. № 95-00-1/16.08.2018 г. на Министерство на културата се установява, че „А.“ ООД е вписано в регистъра по чл. 94г от ЗАПСП като независимо дружество за упражняване на дейност по колективно управление на авторски и сродни права за публично изпълнение на произведения чрез озвучаване на публично достъпни помещения и площи.

От удостоверение № 2021-0119/16.12.2021 г. на „А.“ ООД е видно, че дружеството е в трайни търговски отношения с ответника от 2017 г. до момента, по силата на горепосочения договор от 01.03.2021 г., в сила и към момента на издаване на удостоверението, му е отстъпило неизключителното право да използва публично музикални звукозаписи от репертоара му, а от извършена справка в регистрите на системата/платформата, поддържана от издателя на удостоверението, било установено, че на 29.06.2021 г. потребителят „П.“ ООД се е включил /извършил log-in/ в системата/платформата в 07,30 ч. и се е изключил /извършил log-out/ от системата/платформата в 23,40 ч., като в този времеви период е поддържан без прекъсване постоянен трафик към обект, собственост на ответника, от системата, предоставяща музикални звукозаписи от „А.“ ООД.

По отношение на това дали на посочените дата и място е било извършено твърдяното в исковата молба нарушение в първоинстанционното производство са събрани гласни доказателства.

Свидетелят Ч.П. твърди, че работи към ищцовото дружество, дейността му е свързана с посещение на обекти – заведения, магазини или хотели, с цел идентифициране дали звучащите там музикални произведения са част от репертоара на „М.“, като при положителен отговор и установяване, че те нямат разрешение за това, се провежда кореспонденция и разговори с управителя на обекта за сключване на договор, самият свидетел не е в трудовоправни отношения с ищеца, а извършва посредническа дейност и ако се сключи договор със съответния търговски обект, получава възнаграждение. В изпълнение на тази си дейност на 29.06.2021 г., около 16,45 – 17,00 ч. свидетелят посетил кафе-аперитив „Е.“ в П., който е бар с много външни места, големи чадъри, външен бар и много вътрешни места;

там имало големи тонколони, озвучаващи вътрешната и външната част на обекта, свидетелят стоял около 30-40 минути и използвайки приложението „S.“ и чрез прослушване в Y., идентифицирал, че от тонколона близо до него били пускани изпълнения на „B.“, „E.“, „R.“, „O.“ и „L.“, а музиката била една и съща вътре и в градината, като спазвайки установената практика при ищеца, той изпратил на „M.“ имейли за изслушаните музикални произведения в търговския обект, за да бъде установено дали те се представляват от дружеството и дали за тях има сключен договор с търговския обект. Според свидетеля при достатъчно силна музика приложението „S.“ винаги точно идентифицира произведението и не прави грешка.

В подкрепа на факта, че на посочените дата и време свидетелят е посетил търговския обект на ответното дружество е представен и фискален бон.

Според свидетелката С.А., работеща на трудов договор при ищеца на длъжност „Мениджър лицензиране публично изпълнение“, на 29.06.2021 г. техен сътрудник Ч.П. посетил бар „E.“ в П., стоял около 30 минути и използвайки приложението „S.“ и прослушвайки музиката в Y., изпратил към 17,30 ч. имейли до офиса, получен от свидетелката, в които приложението автоматично заредило откритите музикални произведения, след това била извършена проверка дали тези произведения са от репертоара на ищеца, т.е. дали той представлява авторите им, като след установяване на това обстоятелство на ответника било изпратено уведомително писмо, че той е използвал музика без разрешение и бил поканен да сключи договор за разрешаване на това използване, но ответното дружество не се свързало с тях.

От друга страна свидетелят П.А., един от двамата управители на кафе-аперитива, твърди, че озвучаването в търговския обект се осъществява от една тонколона и компютър, чрез който се пуска музика с парола, заведението имало сключен договор с „A.“ и музиката се теглила от сайта им, само свидетелят и още един колега имали паролата и достъп до компютъра и само те отговаряли за музиката, на 29.06.2021 г. свидетелят бил вечерна смяна от 16 ч., помнил датата, защото на следващия ден излизал в отпуск, този ден използвали музика от „A.“ през цялото време, тя не звучала силно, защото в кафенето различни хора си правили срещи и не се предполагала силна музика, а и имало живущи в кооперации в много голяма близост, което би

създадо проблеми, преди се случвало да идва полиция вследствие на подадени жалби за силна музика, но било установявано, че тя е от ресторанта „К.“, намиращ се на 100 м. от кафе-аперитива.

Тези обстоятелства се потвърждават и от свидетелката Г.М., сервитьорка в заведението, според която музиката, звучаща там, е с източник „А.“, тя се пускала само от някой от двамата управители от компютър с парола, самата музика не била силна, защото в кафенето има детски кът, както и кооперации наоколо, близо се намирал ресторант „К.“, а фискалният бон бил издаден в 17:19 ч.

Обект на авторско 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 за такива изрично са признати литературни произведения и музикални произведения /чл. 3, ал. 1, т. 1 и т. 2 от ЗАПСП/, авторското право върху произведения на литературата, изкуството и науката възниква за автора със създаването на произведението /чл. 2 от ЗАПСП/, а автор е физическото лице, в резултат на чиято творческа дейност е създадено произведението /чл. 5 от ЗАПСП/, като управлението на това право може да се извършва от организация за колективно управление на права /чл. 94а, ал. 1, т. 1 от ЗАПСП/, регистрирана в Министерство на културата по реда на чл. 94г от ЗАПСП.

За да се търси отговорност по реда на чл. 95, ал. 1 от ЗАПСП, е необходимо да е налице фактическият състав на тази разпоредба, състояща се от няколко кумулативно действащи предпоставки: деяние – използване на чуждо произведение, противоправност на това деяние – използването да е без дадено надлежно предварително съгласие на автора на произведението, вина на нарушителя, вреда в патримониума на носителя на правото и причинна връзка между нарушението и вредата.

По делото е безспорно установено, че С. „М.“ – С. е такова, колективно упражняващо управлението на авторски права, за което има съответната регистрация в Министерство на културата за различни видове дейности, в т.ч. за възпроизвеждане на музикални произведения и на литературни произведения, свързани с музика, както и за разпространение на записи на такива произведения, като авторите на посочените в исковата молба музикални произведения, част от тях и литературин, са му отстъпили правото

да договаря използването на произведенията на територията на Република България и да получава възнаграждение по сключените договори, като това С. има и процесуалното право да представлява своите членове пред правораздавателните органи за осъществяване на защита на нарушените им материални права.

Безспорно между страните е също, че ответникът осъществява търговска дейност в кафе-аперитив „Е.“ в гр. П..

Основният спорен въпрос е дали ответникът е нарушил авторското право на представяваните от ищеца автори, използвайки създадените от тях произведения, без да е получил предварително разрешение от тях за това.

Настоящият състав приема, че при доказателствена тежест, лежаща върху ищеца, той не е установил по несъмнен и категоричен начин, т.е. при условията на пълно главно доказване, че на 29.06.2021 г. в кафе-аперитив „Е.“ в гр. П. са били възпроизведени чрез озвучаващи тонколони посочените в исковата молба пет музикални произведения.

Събраните гласни доказателства са противоречиви, като по отношение на всеки от свидетелите е приложима разпоредбата на чл. 172 от ГПК предвид тяхната евентуална заинтересуваност от интересите на някоя от страните по делото, с която е в трудови или облигационни правоотношения.

По тази причина не могат да бъдат възприети безусловно дадените от свидетелите в първоинстанционното производство показания, а те следва да бъдат преценени в съпоставката им с приетите писмени доказателства.

Според свидетеля Ч.П. той посетил кафе-аперитив „Е.“ на 29.06.2021 г., около 16,45 – 17,00 ч., като изпратените от него имейли до представител на ищеца по електронна поща с посочване на наименованието на процесните музикални произведения са в 16:45 ч., 16:49 ч., 16:52 ч., 16:57 ч. и 16:59 ч.

В същото време фискалният бон за консумацията на свидетеля П. е издаден в 17:19 ч., като съобразно въведената в кафенето практика съответният сервитър обслужва клиента, взема поръчката, пуска я към бармана, когато взема изпълнената поръчка от бара, веднага маркира касовия бон и го носи на клиента заедно с поръчаните продукти /вж. показанията на св. Г.М./. Имайки предвид вида на поръчката /кафе и цитронада/, за изпълнението на която не се изисква много време, съдът приема за

разколебани показанията на свидетеля П. относно това кога е седнал в кафе-аперитив „Е.“ /преди или след 17 ч./, което рефлектира върху доказването на спорния въпрос дали именно там е възприел изпълнението на музикалните произведения, описани в исковата молба, за да изпрати петте имейла в интервала 16:45 ч. - 16:59 ч.

Доказването на това обстоятелство е разколебано и от факта, че ответното дружество към момента на твърдяното нарушение е имало сключен договор с „А.“ ООД – С., също вписано в регистъра на Министерството на културата по чл. 94г от ЗАПСП като независимо дружество за управление на авторски права, по силата на който договор последното му е отстъпило неизключителното право да използва публично чрез озвучителни устройства, включително високоговорители, в кафе-аперитив „Е.“ в гр. П. музикални звукозаписи, правата на публично изпълнение върху които принадлежат на изпълнителя по договора или лицензодатели, с които той има договори за взаимно представителство, като в изпълнение на договора ответното дружество е използвало тези музикални звукозаписи, за да озвучава стопанисвания от него търговски обект, включително на 29.06.2021 г., когато „П.“ ООД е бил включен в системата от 07:30 ч. до 23:40 ч. без прекъсване, като е бил осъществяван постоянен трафик към обекта.

Настоящият състав приема, че по принцип е възможно освен озвучаване посредством посочения договор с „А.“ ООД – С. на процесната дата и място ответникът да е ползвал и други алтернативни източници за публично възпроизвеждане на музикални звукозаписи, но това трябва да бъде доказано от ищеца по безспорен начин, който да не оставя съмнения в осъществяването на този факт, а това по делото не е направено, доколкото единственото доказателствено средство в тази насока са показанията на свидетеля Ч.П., които не се подкрепят от други събрани доказателства.

Предвид изложената фактическа обстановка и изведените въз основа на нея правни изводи съдът намира, че не е установено при условията на пълно доказване, че на 29.06.2021 г. в кафе-аперитив „Е.“ в гр. П. публично са били възпроизведени описаните в исковата молба пет музикални произведения, чрез което са били нарушени авторските права на авторите им, поради което исковете по чл. 95 от ЗАПСП са неоснователни и недоказани и като такива следва да бъдат отхвърлени.

При липса на установено нарушение от страна на ответника е неоснователен и недоказан и искът по чл. 95б, ал. 1, т. 6 от ЗАПСП за задължаване на нарушителя да разгласи диспозитива на решението в два национални ежедневника и в определен от съда часови пояс на телевизионна организация с национално покритие, който следва да бъде отхвърлен.

Доколкото окръжният съд е стигнал до същите правни изводи, решението му е правилно и законосъобразно и като такова следва да бъде потвърдено.

Жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на въззиваемия направените от него разноски във въззивното производство в размер на 1 440 лв., представляващи заплатено адвокатско възнаграждение на процесуалния му представител адвокат Р. А..

Съдът приема за неоснователно възражението на жалбоподателя по реда на чл. 78, ал. 5 от ГПК за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение от въззиваемия, като при мотивиране на този извод има предвид цената на всеки от обективно съединените искове и актуалните минимални размери на дължимото адвокатско възнаграждение по чл. 7, ал. 1, т. 4 и чл. 7, ал. 2, т. 1 от Наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Предвид гореизложените мотиви съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 1300/26.10.2022 г., постановено по гр.д. № 2476/2021 г. по описа на Пловдивския окръжен съд – II гр.с.

ОСЪЖДА С. „М.“ със седалище и адрес на управление: гр. С., ул. „Б.“ № 17, ЕИК ***, със съдебен адрес: гр. С., ул. „К.“ № 162 /чрез адвокат В. Б./ да заплати на „П.“ ООД със седалище и адрес на управление: гр. П., ул. „Л.“ № 16в, ЕИК ***, със съдебен адрес: гр. П., бул. „Ш.с.“ № 152, ет. 4, офис 4-4Б /чрез адвокат Р. А./ сумата 1 440,00 лв. /хиляда четиристотин и четиридесет лева/ разноски за въззивното производство.

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

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____