

РЕШЕНИЕ № 24

гр. София, 04.01.2018г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Софийски градски съд, Търговско отделение, VI-23 състав, в открито заседание на двадесет и трети ноември две хиляди и седемнадесета година, в състав:

Председател: [REDACTED]

при секретаря [REDACTED] а като разгледа докладваното от съдията докладчик т.д. № 7987 по описа за 2016г. и за да се произнесе взе предвид, следното:

Предявени са иски с правно основание чл. 94, ал. 1 от ЗАПСП.

Ищецът Нико Тринкхаус, гражданин на Федерална република Германия, твърди, че е професионален фотограф от Берлин.

През есента на 2011г. е създал фотографията „Колоната с лъва на св. Марк“, снимана във Верона, което произведение е било разгласено на блога му [REDACTED] на 16.10.2012г., както и снимката „Верона от замъка Сан Пиетро“, снимана във Верона, като фотографията е била разгласена на 06.02.2014г. на сайта [REDACTED], с автор също ищецът, в албума [REDACTED].

Ответникът [REDACTED] е туроператор, регистриран с Удостоверение за регистрация № РКК-01-6234, който заедно със [REDACTED] използват сайта [REDACTED] във връзка със своята търговска дейност.

Като реклама и за да онагледят обекти от маршрути за пътувания при организирани екскурзии, без лиценз или разрешение, ответникът е използвал фотографията „Колоната с лъва на св. Марк“ с дата на публикацията най-късно 11.02.2015г., както и снимката „Верона от замъка Сан Пиетро“, публикувана най-късно на 20.11.2014г. При използване на публикациите не е отбелязвано кой е авторът на използваните фотографии и какъв е източникът, от където са придобити. Към 17.10.2016г. ответникът все още е използвал фотографиите без оторизация от техния автор, въпреки, че е предупреден от ищеца и помолен да преустанови

нарушението си.

С действията си ответникът е нарушил правата на ищеца по чл. 18, ал. 1, вр. ал. 2, т. 1-3 и 6 и чл. 19 от ЗАПСП, както и правото му да иска да бъде отбелязан по подходящ начин като автор на произведението – чл. 15, ал. 1, т. 4 от ЗАВСП, при което ищецът претендира сумата от общо 5 774 лева обезщетение поради това, че е пропуснал да увеличи имуществото си чрез получаване на лицензионно възнаграждение срещу предоставяне право на ползване на процесните снимки по цени, по които немските фотографи предоставят ползването на своите произведения обобщени и систематизирани в ежегоден сборник на Съюза на професионалните търговци на фотографии, Фотографни хонорари, таблица „Осреднени цени за продажба на фотографии“, съответно 2 591 лева за фотографията „Колоната с лъва на св. Марк“ и 3 183 лева за снимката „Верона от замъка Сан Пиетро“.

Ищецът претендира и суми от по 1 лев обезщетение за неимуществени вреди, настъпили вследствие правонарушението на ответника - ищецът е бил шокиран да види свои снимки на чужд сайт, а това, че трудът му е ползван без възнаграждение и без признание го е демотивирало и депресирало.

По реда на чл. 214, ал. 2 от ГПК, в последното по делото съдебно заседание преди устните състезания, е поискано присъждането на законни лихви върху претендираните суми от датата на исковата молба (03.11.2016г.) до окончателното плащане.

Ищецът иска да му бъдат присъдени и направените по делото разноски по списък по чл. 80 от ГПК.

Ответникът [REDACTED] възразява, че ищецът не е автор на двете фотографии, че не е професионален фотограф и че фотографиите не са обект на авторско право – нямат художествен характер, а са обикновени пейзажни снимки. Не се установява умишъл при ответника при ползване на снимките и че благодарение на точно тези две фотографии потребителите на туристически услуги са започнали повишено да ползват продукта на ответника. Исковете за имуществени вреди се оспорват и по размер – критериите на формиране на възнаграждения в Германия не могат да бъдат автоматично транспонирани на българска територия, тъй като международното частно право не познава подобен институт. Бланкетни са мотивите в исковата молба, обосноваващи претендираните неимуществени вреди.

Ответникът също претендира направените разноски по представен списък.

По предявените главни искове

Съдът като съобрази фактите и доказателствата по делото, поотделно и в тяхната съвкупност, възприема от фактическа страна по делото следното:

Ищецът е немски гражданин, който упражнява дейност като фотограф. В резултат на тази дейност на 25.09.2011г. от него са били създадени, освен другото, фотографиите „Колоната с лъва на св. Марк“ и „Верона от замъка Сан Пиетро“, отразяващи пейзажи от град Верона, Италия.

Авторството на ищеца върху фотографиите се установява от обстоятелството, че той разполага с роул файловете (сурови файлове) на двете снимки с конкретни спецификации на данните и имената на ползвания фотоапарат (представени за работа на вещите лица по делото) и от това, че фотографиите, допълнително обработени, са били разгласени от ищеца в интернет пространството (били са представени на блога му „Daily -HDR“ на 16.10.2012г., съответно на 06.02.2014г. на сайта „Sumfinity“, с автор ищеца, в албума [REDACTED]), с упоменаване в меню и за начина на закупуване (безплатно ползване е можело да бъде само за некомерсиални цели). Тези обстоятелства са достатъчни за установяване на авторството и това е заключението на вещите лица фотографи от първоначалната и тройната експертизи по делото. Съдът приема заключенията като компетентни и съответни на правилата на опита и житейската логика, допълнително, че делото няма доказателства, нито твърдения, конкретно друго лице да е създадо фотографиите.

Също съгласно заключенията на тези вещи лица, уточнени и в съдебно заседание при приемането им, фотографиите имат характер на произведение на изкуството и са резултат на творческата дейност на ищеца.

Това е заради тяхната композиция, перспектива, изобразителен ъгъл, кадрирането с контрапункт и целенасоченото търсене на изображение с висок динамичен диапазон, които дават въздействие на изображението. Потвърдено е и че при градски пейзаж би могло да има творческо мислене и майсторство на фотографа в зависимост от режима на снимане, като при процесните фотографии не се касае в никакъв случай за механично копиране на градски пейзаж.

Квалификацията на вещите лица по поставената задача в тази част е несъмнена, те са освен професионални фотографи и съответно член на Националното сдружение Фотографска академия, гр. София (вещото лице по първоначалната експертиза) и преподаватели в Нов български университет, съответно Национална професионална гимназия по полиграфия и фотография, гр. София (вещите лица по тройната експертиза).

Ответникът е еднолично търговско дружество, с предмет на дейност, съгласно вписванията с търговския регистър при Агенция по вписванията, туристическа дейност и услуги, свързани с вътрешния и международен туризъм. То е лицензиран туроператор с рег. № РКК-01-6234. Обстоятелствата не се оспорват от ответника.

Ответникът представя организирани от него екскурзии на сайта [REDACTED] домейн регистриран от [REDACTED] ООД, в качеството му на Регистър на имена в интернет [REDACTED] за нуждите на [REDACTED] Д. Обстоятелствата не са спорни между страните, както и в исковата си молба ищецът не е твърдял регистрация на домейна от ответника.

За да онагледя обекти от организирани екскурзии в Италия, Верона, ответникът е публикувал фотографията на ответника „Колоната с лъва на св. Марк“, с дата на публикацията най-късно 11.02.2015г., както и фотографията „Верона от замък Сан Пиетро“, с дата на публикацията най-късно на 20.11.2014г. Фотографиите са били ползвани поне към 17.10.2016г. и това обстоятелство изложено в исковата молба се установява от заключението на първоначалната комбинирана експертиза (в частта на дадените отговори от IT специалист), както и от представените електронни документи с нотариални удостоверявания за съдържанието на сайта [REDACTED]

При използване на фотографиите не е било отбелязвано авторството на ищеца, от къде те са били взети, както и не е било искано съгласието на ищеца. Ползването не е било преустановено и след предупреждение от страна на ищеца нарушението на неговите права да се преустанови. Последното обстоятелство не се оспорва от ответника.

По делото ответникът е отказал да изпълни задължението си по чл. 95г, ал. 1 от ЗАПСП да даде информация за организирани екскурзии до Верона в периода 11.02.2015г. – 17.10.2016г. и 20.11.2014г. – 17.10.2016г., техния брой, общия брой туристи и общия размер на приходите от записалите се туристи, при което съдът приема, че търговската дейност на ответника при организирането на тези екскурзии, при което са били ползвани фотографиите на ищеца, е била успешна.

Като фотограф ищецът предоставя ползването на своите произведения срещу заплащане. Такава практика се потвърждава от заключението на тройната експертиза като наложена, без значение дали фотографиите се продават в Германия или друга държава. Потвърдена е и практиката да се заплаща възнаграждение за ползването. Съгласно заключението на вещите лица от тройната експертиза, е без значение в коя държава ще се ползват фотографиите, те са публикувани на сайт, който ги предлага на определени цени и те се заплащат по тях, като също е без значение дали фотографът е българин или чужденец.

Предлагането от ищеца, който е немски фотограф, е поне на цени, систематизирани в ежегоден сборник на Съюза на професионалните търговци на фотографии, Фотографни хонорари, таблица „Осреднени цени за продажба на фотографии“.

С оглед периода, начина на ползване на фотографиите на ищеца от ответника (онлайн употреба, онлайн магазин, без посочване на източника)

и характера на фотографиите, цената на ползването за фотографията „Колоната с лъва на св. Марк“ по сборника на Съюза на професионалните търговци на фотографии е била 1 395 евро, а за фотографията „Верона от замъка Сан Пиетро“ – 1 627. 50 евро. В този смисъл е заключението на вещото лице – икономист от първоначалната комбинирана експертиза, както и заключението на вещите лица – фотографи от тройната експертиза.

Вещото лице фотограф от първоначалната експертиза Е [REDACTED] [REDACTED] ва също е пояснила в открито съдебно заседание, че това което ищецът иска като цена за фотографиите е напълно реално и нормално, тъй като фотографиите се ползват за дълъг период от време и то за комерсиална цел. Вещото лице Ен [REDACTED] ов, както и вещото лице Г [REDACTED] от тройната експертиза конкретно са посочили примери за плащани в практиката фотографии, с потвърждаване на сочената от ищцовата страна цена на фотографиите като реална.

Публикуването на фотографиите на ищеца от ответното дружество без разрешение, без упоменаване на авторството му и без възнаграждение естествено са породили у него неприятни чувства и негативни преживявания, включително чувство на възмущение и демотивация.

При така установеното от фактическа страна, от правна страна съдът приема следното:

Фотографиите на ищеца „Колоната с лъва на св. Марк“ и „Верона от замъка Сан Пиетро“ са произведения на изкуството, резултат на негова творческа дейност по смисъла на чл. 3, ал. 1 от ЗАПСП и със създаването им за ищеца е възникнало авторско право върху произведенията (чл. 2 от ЗАПСП). Ищецът е автор по смисъла на чл. 5 от ЗАПСП. Фотографиите са художествено образно възпроизвеждане на действителността, при проявено от ищеца майсторство и творчество. Те отразяват личността на автора, както и имат достатъчна стойност и значимост.

Фотографиите, създадени от ищеца, са били ползвани от ответника при търговската му дейност като туроператор, но без съгласие на ищеца, без да бъде упоменато авторството му и без възнаграждение, при което са били нарушени правата му по чл. 18, ал. 1, вр. ал. 2, т. 2 и т. 6 и чл. 19, вр. чл. 35 и чл. 95, ал. 1, т. 2 от ЗАПСП, на автор.

При нарушеното право на ищеца да получи възнаграждение за ползването на произведенията си, на ищеца се дължи обезщетение в размер поне на сумата, за която той предлага произведенията си и при цена, на която в практиката си на фотограф би продал фотографиите си. При възприетото от фактическа страна това са поне 1395 евро и 1627. 50 евро, или съответно на равностойността на сумите в лева (чл. 24 от ЗБНБ) и претендираното от ищеца – 2591 лева и 3183 лева. Сумите са дължими на ищеца на основание чл. 94, ал. 1 от ЗАПСП, като обезщетение за ползването. Вредата за ищеца е пряка и непосредствена последица от нарушението на ответника, допълнително, че, съгласно възприетото от

фактическа страна, при ползване на фотографиите ответникът е осъществявал търговската си дейност успешно за некратьк период от време при предлагани множество екскурзии.

Нарушените права на ищеца са довели и до претърпени от него неимуществени вреди – изпитани неприятни чувства и негативни преживявания. Искането на ищеца за присъждане на обезщетение на това основание в минималния и символичен размер от по 1 лева за всяка от фотографиите също е основателно.

Или на ищеца се дължи обезщетение в размер на претендираните 5776 лева, което съответства като цяло на изискванията на чл. 94, ал. 3 и 4 от ЗАПСП, съдът в случаите на нарушено авторско право да определя справедливо обезщетение, което да въздейства възпиращо и предупредително на нарушителя и на останалите членове на обществото, като вземе предвид всички обстоятелства, свързани с нарушението, пропуснатите ползи и неимуществени вреди, както и приходите, реализирани от нарушителя вследствие на нарушението. Допустимо е присъждане на обезщетението и като глобална сума (така Решение от 11.07.2012г. по т.д. № 796/2011г. на ВКС, ТК, II т.о.). За размера на обезщетението, което е в минимално претендиран размер, е без значение дали при ползването на фотографиите на ищеца ответникът е проявил умисъл и това възражение на ответника също е неоснователно.

В случая е приложим българският ЗАПСП. Съгласно чл. 71, ал. 1 от ЗАПСП, възнаграждението, съдържанието, прехвърлянето и прекратяването на авторското право и на правата, сродни на авторското, се уреждат от държавата, в която се търси тяхната закрила, а съгласно чл. 99, ал. 1 от ЗПСП, законът се прилага и за произведения, чиито автори са граждани на държавите-членки на Европейския съюз или лица, които имат постоянен адрес в такава държава, независимо от това къде произведенията са били публикувани за първи път. Разпоредбите са съответни на чл. 2, ал. 1 от КМЧП.

Безспорна е и компетентността на българския съд да разгледа и разреши делото. Съгласно разпоредбата на чл. 13, ал. 1 от КМЧП, българските съдилища са компетентни по икове за авторски права и права, сродни на авторското, когато закрилата се търси на територията на Република България. Съдът разглежда делото по българското право (чл. 29 от КМЧП), т.е. по реда на българския процесуален закон – ГПК.

Международната компетентност на българския съд по делото следва и от общата разпоредба на чл. 4, § 1 от Регламент (ЕС) № 1215/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 12.12.2012 относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела – икове срещу лица, които имат местожителство в държава членка, независимо от тяхното гражданство, се предявяват пред съдилищата на тази държава членка.

Не се касае за хипотеза по чл. 24, ал. 1, т. 7 от ЗАПСП, при което да не е било необходимо съгласие на ищеца за ползването и без заплащане на възнаграждение. Това е при използването на произведения, постоянно изложени на улици, площади и други обществени места, без тяхното контактно копиране.

Без значение е и че процесните фотографии имат за предмет градски пейзаж. Това не изключва характера им на произведение на изкуството, както и проявено от ищеца творчество при създаването им. В този смисъл е заключението на изслушаната по делото тройна съдебна експертиза, посочено по-горе. Поради тези качества на фотографиите те са и обект на авторското право. Снимка може да бъде закриляна от авторското право при условие, че е авторско интелектуално творение, което отразява личността на автора и е проява на неговия свободен творчески избор при реализиране на фотографията. В този смисъл е и практиката на Съда на ЕС (дело С-145/10 на Съда на ЕС по приложението на Директива 93/98 и др.).

Възражението на ответника за относимост на регистрацията на домейна [REDACTED] от друго търговско дружество е неоснователно. Регистрацията на домейн дава право на притежание на определено име за определено време. Домейн името отговаря на определен IP адрес на точно определен компютър в интернет и чрез домейн името сайтът и имейл адресите към него стават достъпни и видими за всеки друг компютър в интернет. В случая е без значение, че домейнът [REDACTED] е регистриран от друго търговско дружество, както и какви са отношенията на ответника с това търговско дружество при ползването на регистрирания домейн. Относимо е, че домейнът се ползва фактически от ответника при осъществяване на търговската му дейност, което по делото е безспорно установено.

По претенциите за лихви

Като акцесорна е основателна и претенцията на ищеца за лихви за забава от датата на исковата молба, на основание чл. 86, ал. 1 от ЗЗД.

Претенцията е допустимо предявена по реда на чл. 214, ал. 2 от ГПК в хода на делото преди устните състезания, не съставлява изменение на иска, както и е не е било необходимо посочването на размер на лихвата. В този смисъл са Решение № 474 от 14.01.2013г. по гр.д. № 1499/2011г. на ВКС, ГК, IV г.о., Решение № 67 от 15.04.2013г. по гр.д. № 933/2012г. на ВКС, ГК, III г.о., Решение № 32 от 15.05.2014г. по т.д. № 1897/2013г. на ВКС, ГК, I т.о., Определение № 76 от 16.03.2017г. по гр.д. № 680/2017г. на ВКС, ГК, III г.о. и др. Посочените актове не противоречат на Определение № 117 от 20.05.2015г. по г.д. № 997/2015г. на [REDACTED] I т.о., на което се позовава ответникът, тъй като определението касае иск за лихви преди датата на исковата молба.

По разноските

При пълното уважаване на предявените иски, на основание чл. 78,

ал. 1 от ГПК, на ищеца се дължат претендираните по делото разноски – 330. 96 лева дължима и платена държавна такса, 900 лева разноски за вещи лица, поне 1154 лева от претендираните разноски за адвокат и 172 лева за заверка на подпис, общо 2 556. 96 лева. Разноските не са били оспорени от ответника като направени.

Разноски на ответника по чл. 78, ал. 3 от ГПК не са дължими.

Воден от горното съдът

РЕШИ:

ОСЪЖДА [REDACTED] ООД, с ЕИК [REDACTED] 2 и със
седалище и адрес на управление гр. София, район „Витоша“, ул. [REDACTED]
[REDACTED] 1, да заплати на

[REDACTED], на основание чл. 94, ал. 1 от ЗАПСП, сумата от **5 776 лева** (пет хиляди седемстотин седемдесет и шест лева) обезщетение за причинени вреди поради нарушаване на авторското право на Нико Тринкхаус върху фотографията „Колоната с лъва на св. Марк“ и фотографията „Верона от замъка Сан Пиетро“, съответно 5774 лева имуществени вреди и 2 лева неимуществени вреди, **със законната лихва за забава от 03.11.2016г.** до окончателното плащане на сумата от 5776 лева, на основание чл. 86, ал. 1 от ЗЗД, а на основание чл. 78, ал. 1 от ГПК - сумата от **2 556. 96 лева** (две хиляди петстотин петдесет и шест лева и деветдесет и шест стотинки) разноски по делото.

Решението подлежи на обжалване пред Апелативен съд – гр. София в двуседмичен срок от съобщаването му на страните.

Съдия: