



# РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ул. „Цар Калоян“ № 1А, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,  
факс 987-65-14, [e-mail: arch@vas.bg](mailto:arch@vas.bg)

Изх. № 337

Дата: 18.05.2023 г.

ДО  
ОБЩОТО СЪБРАНИЕ  
НА ГРАЖДАНСКАТА И  
ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ  
НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД

СТАНОВИЩЕ

НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ  
по тълкувателно дело № 3/2022 г.

**УВАЖАЕМИ ВЪРХОВНИ СЪДИИ,**

На основание чл. 129, ал. 1, т. 3 от Закона за съдебната власт, поканен от Председателя на Върховния касационен съд (ВКС), Председателят на Висшия адвокатски съвет изразява следното становище по въпросите, поставени за приемане на Тълкувателно решение от ОСГКТК на ВКС поради съществуваща противоречива съдебна практика по прилагане на чл. 95 и чл. 95а от ЗАПСП:

**1. По първия поставен въпрос:**

*„В случаите, в които държавата, в която е извършено нарушението на авторско право е различна от държавата по пребиваване на автора, кой е водещият пазар за ценообразуване при определяне размера на претърпените*

**имуществени вреди под форма на пропуснато лицензионно възнаграждение, които подлежат на обезщетение по силата на чл. 95 от ЗАПСП?“**

**1.1. Противоречива практика, мотивирала предложението за тълкувателно решение:**

Част от съдебните състави приемат, че размерът на обезщетението, следва да бъде съобразен с цените по обичайното местопребиваване на увреденото лице (релевантни са пазарните цени на пазара на увреденото лице). В този смисъл са решение No 547 от 03.06.2019г. по в.т.д. No 5913/2018г. на Апелативен съд - София, ТО, 6 състав, решение No 1705 от 07.08.2019г. по в.т.д. No 1692/2019г. на Апелативен съд - София, ТО, 13 състав, решение No 55 от 27.01.2022г. по в.т.д. No 922/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 6 състав, решение No 56 от 27.01.2022г. по в.т.д. No 1085/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 6 състав, решение No 88 от 15.06.2022г. по в.г.р.д. No 168/2022г. на Апелативен съд - Пловдив, ГО, 1 състав. Други съдебни състави намират за правилно размерът на пропуснатите ползи да бъде съобразен с обичайните лицензионни възнаграждения, които увреденото лице би получило в държавата по местоизвършване на нарушението (в този смисъл са решение No 420 от 07.07.2021г. по в.т.д. No 507/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 11 състав, решение No 631 от 25.10.2021г. по в.т.д. No 559/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 15 състав, решение No 741 от 01.12.2021г. по в.т.д. No 913/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 15 състав, решение No 394 от 10.06.2022г. по в.т.д. No 1087/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 15 състав, решение No 395 от 10.06.2022г. по в.т.д. No 73/2022г. на Апелативен съд - София, ТО, 15 състав, решение No 453 от 30.06.2022г. по в.т.д. No 1092/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 9 състав, решение No 447 от 05.07.2022г. по в.т.д. No 524/2021 на Апелативен съд - София, ТО, 13 състав.).

**1.2. Становище по поставения въпрос:**

Претенция за обезвреда на претърпени имуществени вреди под форма на пропуснато лицензионно възнаграждение е само един от способите за търсене на обезщетение на претърпени имуществени вреди при нарушение на авторски права и остраняване на негативните икономически последици от деликта. Цитираният подход не е изрично предвиден в ЗАПСП и е често обект на критика от страна на правната теория, тъй като се счита, че евентуалното присъдено лицензионно обезщетение, равняващо се на пропуснатото лицензионно възнаграждение, на практика не покрива размера на реално претърпени

имуществени вреди от носителя на правата. Счита се, че този способ има съществена негативна характеристика, а именно остойносттава противоправната дейност на нарушителя без лиценз с правомерната дейност на лицензианта – по логиката на този способ лицензната такса, респ. обезщетението би следвало да са еднакви по размер. По този начин обаче обичайно не се стига до пълно отстраняване на негативните икономически последици от деликта, така както изисква Директива 2004/48/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 г. относно упражняването на права върху интелектуална собственост. Вредата от незаконните продажба, осъществени от нарушителя, например не се отчита. Липсва и какъвто и да е стимул за търговците да съобразяват своята дейност със закона, след като в най-лошия случай биха били осъдени да заплатят стойност, каквато изначално биха дължали, ако бяха взели лиценз. Ако се отчете и икономическият фактор на обезценяване на парите във времето, то може да се направи обоснован извод, че липсват разумни икономически доводи, освен закона, лицата да желаят сключване на лицензионни споразумения за използване на чужди произведения. В тази връзка, макар и да посочва, че претенция за обезвреда на претърпени имуществени вреди под форма на пропуснато лицензионно възнаграждение е принципно възможно, в указания към Директива 2004/48/ЕО се добавя, че правноносителите не са ограничени до това да претендират еднократен размер на лицензионното възнаграждение, а могат да претендират и по-голям размер или друга обща сума, изчислена на база обективни критерии каквато възможност дава ЗАПСП в чл. 95а (особени случаи на иск за обезщетение).

Пропуснатата полза е това увеличение на имуществото, което носителят на правото би получил при нормалното развитие на отношенията във връзка с ползването на авторското право. Правомерното ползване на авторското право предполага сключване на лицензионен договор между притежателя на правото и неговия ползвател, като в договора се определя вида и начина на позволеното ползване на произведението на дадена територия и цената за ползването. При сключването на лицензионен договор и определяне лицензионно възнаграждение нормално се съобразява пазара в конкретната държава, в която ще се ползва авторското право. Икономическите условия и стандарт на живот са различни в отделните държави, при което носителят на авторското право не би могъл да наложи на ползвателя цени, които са обичайни в държавата на неговото пребиваване и не са обичайни за държавата на ползвателя. Това е нормалната икономическа логика, която следва да намери приложение и при определяне на размера на обезщетението при неправомерно ползване на произведението. След като притежателят на авторското право търси възмездяване на вреди поради нарушение на авторското му право в конкретна държава, то имуществените

вреди под форма на пропуснато лицензионно възнаграждение следва да се определят като се вземе предвид практиката на държавата, където е извършено нарушението, а именно като се вземат предвид пазарните цени при ползване на подобни произведения.

Съгласно чл. 71 от КМЧП, възникването, съдържанието, прехвърлянето и прекратяването на авторското право и на правата, сродни на авторското, се уреждат от правото на държавата, в която се търси тяхната закрила.

След като се търси закрила на територията на Република България, приложимо е правото на Република България и размерът на дължимото обезщетение следва да бъде определен по реда на чл. 95 ЗАПСП. Практиката по прилагане на чл. 95 ЗАПСП и принципите на които се основава не може да зависи и да се променя според практиката, в държавата на пребиваване на притежателя на авторското право. Вредите под формата на неполучено лицензионно възнаграждение, които се понасят за еднотипни нарушения на авторските права в конкретна държава, следва да се определят по един и същ начин, независимо от мястото на пребиваване на носителя на авторското право.

Допълнителен аргумент, че водещият пазар за ценообразуване при определяне размера на претърпените имуществени вреди при нарушение на авторско право е този на държавата на нарушението, може да се извлече от разпоредбата на чл. 13 от Директива 2004/48, която предвижда при определяне на обезщетението да се взема предвид и несправедливо получената печалба от нарушителя. В този смисъл е и разпоредбата на чл.95, ал.3 от ЗАПСП, която предвижда при определяне на обезщетението да се взема предвид приходите, реализирани от нарушителя вследствие на нарушението. Видно е, че волята на законодателя насочва към това да се обвърже обезщетението за действителните вреди, понесени от носителя на нарушеното авторско право, с пазарните условия в държавата на нарушението, тъй като приходите на нарушителя ще са формирани в икономическата среда и стандарт на държавата, в която е извършено нарушението.

Друг аргумент, който подкрепя тълкуването водещият пазар за ценообразуване при определяне размера на пропуснато лицензионно възнаграждение може да се извлече от практиката при колективно управление на авторски или сродни права върху музикални или аудио-визуални произведения, включително разпространени по електронен път.

Съгласно чл. 5, т. 2 от Директива 2014/26/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26.02.2014 г. относно колективното управление на авторското право и сродните му права и многотериториалното лицензиране на правата върху музикални произведения за използване онлайн на различни пазари носителите на авторски права имат правото да оправомощават избрана от тях организация за

колективно управление на авторски права да управлява правата им за избрани от тях територии, независимо от държавата-членка, чиито граждани са, или държавата-членка на пребиваване или установяване на носителя на авторски права или на организацията за колективно управление на авторски права. В случай, че изберат този начин на представителство носителите на авторско право се съгласяват да получават лицензионно възнаграждение определено въз основа на действащата в съответната държава тарифа на организацията за колективно управление на авторски права. А тези национални тарифи са изцяло обвързани и съобразени с икономическите условия, стандарта на живот и покупателна способност в държавата, за която се ползва лицензията.

Признатият от Съда на Европейския съюз принцип на индексация съобразно покупателната сила в съответна държава, в която се е реализирало ползването на авторското право, също може да се разглежда като аргумент в подкрепа на предложението отговор по първия въпрос.

По поставен преюдициален въпрос досежно критериите, които организации за управление на авторски права следва да съобразят при определяне и налагане на задължителни тарифи за ползване на (музикални) произведения, СЕС определя: *„по правило съществуват значителни разлики в цените в държавите членки за едни и същи услуги, като тези разлики са тясно свързани с разликата в покупателната способност на гражданите, изразена посредством коефициента ППС. Способността на лицата (...) да плащат за услугите на организация за управление на авторските права зависи от жизненото равнище и покупателната способност. Така сравнението във връзка с една и съща услуга на тарифите, които са в сила в множество държави членки с различно жизнено равнище, изисква непременно да се вземе предвид коефициентът ППС.“* (Решение на СЕС от 14.09.2017 г., по дело C-177/16, ред 46).

С оглед на изложеното, Висшият адвокатски съвет намира за правилно становището, според което, водещият пазар за ценообразуване при определяне размера на претърпените имуществени вреди под форма на пропуснато лицензионно възнаграждение, които подлежат на обезщетение по силата на чл. 95 от ЗАПСП следва да бъде този на държавата по местоизвършване на нарушението.

## **2. По втория поставен въпрос:**

*„Дължимото по сила на чл.95, ал. 2 ЗАПСП обезщетение за вреди включва ли право на обезщетение за направени извънсъдебни разноски за*

**адвокат с оглед постигане на споразумение при нарушение на авторско право?“**

**2.1. Противоречива практика, мотивирала предложението за тълкувателно решение:**

Част от съдебните състави приемат, че дължимото обезщетение за вреди от нарушени авторски права включва направените извънсъдебни разноски за адвокат с оглед постигане на споразумение. В този смисъл решение № 1705 от 07.08.2019г. по в.т.д. № 1692/2019г. на Апелативен съд - София, ТО, 13 състав, решение № 631 от 25.10.2021г. по в.т.д. № 559/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 15 състав, решение № 741 от 01.12.2021г. по в.т.д. № 913/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 15 състав, решение № 55 от 27.01.2022г. по в.т.д. № 922/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 6 състав, решение № 56 от 27.01.2022г. по в.т.д. № 1085/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 6 състав, решение № 394 от 10.06.2022г. по в.т.д. № 1087/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 15 състав, решение № 395 от 10.06.2022г. по в.т.д. № 73/2022г. на Апелативен съд - София, ТО, 15 състав, решение № 447 от 05.07.2022г. по в.т.д. № 524/2021 на Апелативен съд -София, ТО, 13 състав, решение № 88 от 15.06.2022г. по в.г.р.д. № 168/2022г. на Апелативен съд - Пловдив, ГО, 1 състав. Друга част приемат, че такъв тип разноски не са пряка последица от нарушението. В този смисъл решение № 420 от 07.07.2021г. по в.т.д. № 507/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 11 състав, решение № 465 от 24.07.2021г. по в.т.д. № 2452/2020г. на Апелативен съд - София, ТО, 5 състав, решение № 483 от 26.07.2021г. по в.т.д. № 198/2021 г. на Апелативен съд - София, ТО, 3 състав, решение № 453 от 30.06.2022г. по в.т.д. № 1092/2021г. на Апелативен съд - София, ТО, 9 състав.

**2.2. Становище по поставения въпрос:**

Разпоредбата на чл. 95 от ЗАПСП съответства на чл. 13 и 14 от Директива 2004/48/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 г. относно упражняването на права върху интелектуална собственост, поради което при отговора може да се вземе под внимание Решение на СЕС от 28.04.2022г. по дело С-559/20, постановено по преюдициално запитване за тълкуване на чл.14 от Директива 2004/48/ЕО и по-специално дали разходите за адвокат във връзка с предупреждение за прекратяване на нарушение, изпратено преди започване на съдебното производство представляват „съдебни разноски“ или „други разходи“ по чл. 14 от Директива 2004/48/ЕО, или „обезщетения за вреди“ по чл.13 от нея или пък изобщо не попадат в обхвата на тази директива.

Решението на СЕС потвърждава, че разходите за адвокатска помощ и представителство в извънсъдебна процедура попадат в обхвата на понятието „други разходи“ по смисъла на чл. 14 от Директива 2004/48/ЕО. Съдът се мотивира с това, че макар с Директива 2004/48/ЕО законодателят на Съюза да е избрал да извърши минимална хармонизация що се отнася до спазването на правата върху интелектуална собственост като цяло, то предвид целта ѝ да гарантира висока степен на закрила на интелектуалната собственост Директивата следва да се прилага както за съдебните, така и за извънсъдебните производства. И двата вида производства могат да се окажат необходими, за да се гарантира спазването на правата върху интелектуална собственост. Щом като отправянето на извънсъдебно предупреждение за преустановяване на нарушението и обезщетение на носителя на авторските права представлява начин за доброволно уреждане на спора преди инициране на съдебно производство, то няма как да се счита, че не попада в приложното поле на Директива 2004/48/ЕО.

По въпроса дали разходите във връзка с предупреждението представляват „съдебни разноси“ или „други разходи“ по смисъла на чл. 14 или „обезщетение за вреди“ по смисъла на чл. 13 от Директива 2004/48/ЕО, в Решението на СЕС се приема, че макар действително да няма как разходите във връзка с отправянето на предупреждение да се окачествят като „съдебни разноси“ по смисъла на чл. 14 от Директива 2004/48/ЕО, то Съдът не вижда никаква пречка, тези разходи да бъдат окачествени като „други разходи“, независимо от факта, че на този досъдебен етап все още не е ясно дали впоследствие съответният правопритежател ще започне съдебно производство, или не, или дали предложението му за доброволно уреждане на спора ще бъде прието, или не. Тъй като отправянето на искане за доброволно уреждане представлява процедура, която е необходима, за да се гарантира спазването на правата върху интелектуална собственост и има за цел да избегне или дори да замести евентуално последващо съдебно производство, се приема че разходите за адвокатска помощ и представителство в тази процедура попадат в обхвата на понятието „други разходи“ по смисъла на чл. 14 от Директива 2004/48.

Даденото разрешение на въпроса в цитираното Решение на СЕС не може да се приложи пряко, тъй като българският закон не предвижда заплащането на „други разходи“, извършени от носителя на авторското право в негова защита при извършено нарушение освен съдебните разноси при успешно проведен иск за установяване на нарушение на авторското право. От друга страна, в българския ЗАПСП, за разлика от този, действащ в Германия (държавата на преюдициалното питане по посоченото решение) не е уредена процедура,

включваща отправянето на покана за съблюдаване на съществуващите авторски права и доброволно уреждане на спора по извънсъдебен път.

Може обаче, да се намерят аргументи за компенсиране на разходите за заплащане на адвокат при проведени действия за извънсъдебно уреждане на спора във връзка с нарушението, като те се включат в обезщетението за вреди. Съгласно чл. 95, ал. 2 ЗАПСП, обезщетението при нарушение на авторското право се дължи за всички вреди, които са пряка и непосредствена последица от нарушението. За да бъде платеното адвокатско възнаграждение за доброволно уреждане на спора във връзка с нарушението включено в обезщетението за имуществените вреди, настъпили в резултат на нарушението, следва да се докаже размера на вредата – действителното заплащане на адвокатското възнаграждение и наличието на причинна връзка с нарушението. Предприемането на действия за извънсъдебно разрешаване на спора във връзка с неправомерното ползване на авторско право е разумна и нормална стъпка, при която може да се достигне до решение, което е в интерес и на двете страни. Носителят на авторското право получава обезщетение за нарушените права, а лицето, извършило нарушението не понася разноските по евентуален съдебен процес. Вярно, че ангажирането на адвокат не е задължително, но ползването на компетентна помощ е нормално с оглед на спецификата на материята и може ефективно да допринесе за по-бързото и адекватно решение на спора. Поради изложеното, в случай, че се докаже, че упълномощеният адвокат, на който е заплатено възнаграждение, действително е предприел действия за избягване на съдебен процес и разрешаване на спора по доброволен начин, то би следвало разходът за адвокатското възнаграждение да бъде включен в обезщетението за имуществените вреди, доколкото има доказани загуби от разноски за адвокатска защита. Такова тълкуване би било в съответствие с духа и целите на Директива 2004/48/ЕО и посоченото тълкуване от СЕС на Директивата.

**С оглед на изложеното, Висшият адвокатски съвет намира за правилно становището, според което, дължимото по сила на чл.95, ал. 2 ЗАПСП обезщетение за вреди включва право на обезщетение за направени извънсъдебни разноски за адвокат с оглед постигане на споразумение при нарушение на авторско право.**

### **3. По третия поставен въпрос:**

*„При определяне размера на справедливото обезщетение за нарушение на авторското право следва ли да се доказват претърпените неимуществени вреди вследствие на това нарушение или обезщетение на*



**автора за неимуществени вреди се дължи винаги при доказано нарушение на авторското право?“**

**3.1. Противоречива практика, мотивирала предложението за тълкувателно решение:**

Част от съдебните състави приемат, че общото правило за необходимост от доказване на реалното настъпване на вредите изисква и за неимуществените в производството да се ангажират конкретни доказателствени средства, като твърдението на носителя на авторското право не е достатъчно. В този смисъл са *Решение № 55 от 27.01.2022 г. по в.т.д.№ 922/2021 г.*, *Решение № 56 от 27.01.2022 г. по в.т.д.№ 1085/2021 г.* на Софийски апелативен съд. В аналогичен смисъл е и *Решение № 453 от 29.06.2022 г. по в.т.д.№ 1092/2021 г.* на Софийски апелативен съд, в което необходимостта от доказване на реалното настъпване на неимуществените вреди е обоснована и с постановките в Постановление № 4 от 23.12.1968 г. на Пленума на ВС, които като общовалидно правило и принцип следва да се приложи и към исковете по ЗАПСП, представляващи специални проявления на деликта.

Според другото разбиране, което преобладава, въпреки липсата на доказателства за основанието и обема на неимуществените вреди «*нарушението на авторските права на едно лице винаги причинява негативни психически изживявания, тъй като същото е лишено от признание на неговия труд и творчески постижения*». В този смисъл *Решение № 394 от 10.06.2022 г. по в.т.д.№ 1087/2021 г.*, *Решение № 395 от 10.06.2022 г. по в.т.д.№ 73/2022 г.*, *Решение № 741 от 30.11.2021 г. по в.т.д.№ 913/2021 г.*, *Решение № 631 от 22.10.2021 г. по в.т.д.№ 559/2021 г.*, всички на Софийски апелативен съд. Аналогично становище е изразено в *Решение № 420 от 07.07.2021 г. по в.т.д.№ 507/2021 г.* на Софийски апелативен съд, в което се поддържа, че въпреки липсата на доказателства за претърпени имуществени вреди «*съдът може да присъди обичайното обезщетение и без да са налице други доказателства /освен относно основанието за възникване отговорността на ответника/, въз основа на правилата на опита и логиката*». В *Решение № 88 от 15.06.2022 г. по в.гр.д.№ 168/2022 г.*, *Решение № 81 от 08.06.2022 г. по в.гр.д.№ 214/2022 г.* и *Решение № 260001 от 11.01.2021 г. по в.гр.д.№ 458/2020 г.*, всички на Апелативен съд – гр. Пловдив се приема, че въпреки липса на доказателства за това какви неимуществени вреди е претърпял ищецът, «*следва да бъдат приети за установени обичайните такива, които не се нуждаят от пълно и главно доказване, като засягане на честта и достойнството на автора, негативни изживявания от това, че не е посочен като автор и произведението му е било*

неправомерно използвано, огорчение като творец от това, че трудът му е обект на посегателство».

### **3.2. Становище по поставения въпрос:**

В съответствие с чл. 153 ГПК, предметът на доказване по конкретното дело включва всички спорни факти от значение за решаване на делото и връзките между тях. В процесуалната теория е безспорно, че твърденията на страните, с които те заявяват, че са се осъществили изгодни за тях положителни факти, не представляват доказателствени средства, а изявления за знание, които се нуждаят от доказване. Възприетото виждане е приложимо за твърденията за претърпени негативни психически изживявания, въведени от ищеца като основание на иска за обезщетение за неимуществени вреди. Фактите, които по изключение остават извън обхвата на доказване, са изрично уредени от закона – презумираните факти, общоизвестните и служебно известни на съда факти. Законова презумпция за настъпване на неимуществени вреди при установено нарушение на авторски права специалният ЗАПСП не съдържа.

С постановката по точка III от Постановление № 4 от 25.05.1961 г. по гр. д. № 5/1961 г. на Пленума на ВС е прието, че най-близките на пострадалия (деца, родители, съпруг) се ползват с право на обезщетение за претърпени неимуществени вреди, тъй като поради естеството на съществуващата житейска връзка е логично да се предполага, че те търпят пряко, непосредствено и за продължителен период от време значителни по степен морални болки и страдания от загубата му. Изрично се подчертава, че претендиращият обезщетението следва да докаже, че действително е претърпял тези неимуществени вреди. Това се споделя и в актуалната практика на ВКС, създадена по въпроса относно критериите за присъждане на обезщетение за неимуществени вреди от причинена при деликт смърт на други лица, извън очертания в Постановление № 4 от 25.05.1961 г. на Пленума на ВС и Постановление № 5 от 24.11.1969 г. на Пленума на ВС кръг на лицата с право на обезщетение – Решение № 50005 от 27.04.2023 г. по т.д. № 2038/2021 г., II т.о. на ВКС, Решение № 92 от 17. 11. 2020 г. по т.д. № 1275/2019 г., II т.о. на ВКС.

С Тълкувателно решение № 1/2016 от 21.06.2018 г. по тълк. дело № 1/2016 г. на Общото събрание на Наказателна, Гражданска и Търговска колегия на Върховния касационен съд е дадено последно по време задължително тълкуване на разпоредбата на член 52 ЗЗД. В мотивите му се изтъква, че кръгът на лицата, легитимирани да получат обезщетение за неимуществени вреди от причинена при непозволено увреждане смърт на близък, поради липса на изрична уредба в законодателството, следва да се определи съобразно тълкуванията, дадени от

Пленума на ВС в двете посочени по-горе постановления, като за отправна точка е използван принципът за справедливост по член 52 ЗЗД. Обезщетение следва да се присъди само тогава, когато от доказателствата може да се направи несъмнен извод, че лицето, което претендира обезщетение, е провело пълно и главно доказване за съществуването на трайна и дълбока емоционална връзка с починалия и са настъпили в резултат на неговата смърт сериозни (като интензитет и продължителност) морални болки и страдания.

Подчертано е, че още с Постановление № 4 от 25.05.1961 г. на Пленума ВС се е произнесъл, че най-близките на пострадалия се ползват с право на обезщетение поради естеството на съществуващата житейска връзка, но действително претърпените неимуществени вреди следва да бъдат доказани от претендиращия обезщетението. Анализът на приложимите законови норми и тълкувателните постановки в практиката на ВС и ВКС обосновава извод, че претендиращият обезщетение за неимуществени вреди от смърт на близък не е освободен от тежестта да докаже при условията на пълно главно доказване тяхното настъпване като основание за исковата си претенция. Вярно е, че в последователната практика на ВКС по въпроса необходимо ли е главно пълно доказване на неимуществените вреди, причинени от прекомерната продължителност на делото при деликта по чл. 2б от ЗОДОВ, във вр. с чл. 6, § 1 от КЗПЧОС, въз основа на практиката на практиката на Европейския съд по правата на човека, се приема, че *“съществува силна, но оборима презумпция, че неразумната продължителност на съответното производство (гражданско, административно, наказателно, съдебно такова и/или в досъдебната му фаза) причинява неимуществени вреди, поради което по начало не е необходимо да се доказват изрично обичайните, типични неимуществени вреди, които винаги се търпят от лице, когато производството е продължило извън рамките на разумния срок, като притеснения и безпокойство за неговото развитие и от евентуален неблагоприятен изход, накърняване на чувството за справедливост и на доверието в държавността поради забавянето на делото“* – така Решение № 50030 от 002.2023 г. по гр.д.№ 785/2022 г., IV г.о. на ВКС, Решение № 48/06.04.2020 г. по гр. д. № 1610/2019 г., IV г.о. на ВКС, Решение № 6/11.02.2022 г. по гр. д. № 1555/2021 г., IV г.о. на ВКС, Решение № 72/01.06.2022 г. по гр. д. № 4037/2021 г., III г.о. на ВКС, Решение № 73/02.06.2022 г. по гр. д. № 4038/2021 г., III г.о. на ВКС.

Прилагането на възприетите постановки по аналогия към обезщетението за неимуществени вреди по поставения въпрос намираме за недопустимо предвид липса на законова презумпция за настъпване на такива при установено нарушение на авторски права. Да се приеме обратното разбиране, според което нарушаването на авторските права винаги причинява негативни психически

изживявания на лицето, което е достатъчно да ги твърди, без да ги доказва, би означавало чрез правораздавателните актове, които го поддържат, да се въведе презумпция за настъпването им при установено нарушение, каквато не е установена в ЗАПСП.

По правило, претърпените неимуществени вреди в следствие нарушение на авторското право следва да подлежат на доказване. Изключение обаче са особените случаи, в които искът за обезщетение е предявен в хипотезите на чл. 95а, ал. 1 от ЗАПСП, т.е. когато искът за обезщетение е установен по основание, но няма достатъчно данни за неговия размер. В тези случаи обезщетението за претърпени имуществени и неимуществени вреди се определя като обща сума по реда на т. 1 (между 500 лв. и 100 000 лв., по конкретна преценка на съда при условията на чл. 95а, ал. 3 и ал. 4 от ЗАПСП) или по реда на т. 2 (по равностойност на правомерно възпроизведени екземпляри).

Двете хипотези на чл. 95а, ал. 1 от ЗАПСП съдържат известни нюанси.

Следва да се има предвид, че доколкото законът използва израза „няма достатъчно данни“, а не например „няма доказателства“, то и при иск по чл. 95а, ал. 1, от ЗАПСП следва да бъдат обективирани претенции за претърпени вреди (в т.ч. и неимуществени), в резултат на нарушението, което следва да е установено. Оттук насетне, очевидно законодателят е преценил, че доказателства по см. на ГПК за конкретния размер на неимуществените вреди не са необходими. Ясно следва да се подчертае обаче, че се касае за особени случаи на искове за обезщетение, всеки от който има допълнителни специфики.

По чл. 95а, ал. 1, т. 1 от ЗАПСП изискването е при определяне на размера на обезщетението, съдът, съгласно чл. 95а, ал. 3, да вземе предвид и всички „обстоятелства, свързани с нарушението, пропуснатите ползи и неимуществените вреди, както и приходите, реализирани от нарушителя вследствие на нарушението“, а в допълнение, съгласно чл. 95, ал. 4 от ЗАПСП съдът така да определи обезщетението, че същото да е справедливо и да въздейства възпиращо и предупредително на нарушителя и на останалите членове на обществото. Всичко това означава, че съдът, наред с другите изброени по-горе обстоятелства, свързани с определянето на справедлив размер на обезщетението, презюмира и настъпването на неимуществени вреди и ги включва в общия размер на обезщетението. Ясно е, че не става въпрос за механичен сбор на отделни суми за видовете вреди, а за обезщетение, което е определено по справедливост, без конкретни доказателства, извън тези за установяване факта на нарушението. За да балансира допустимата липса на доказателства (или достатъчното данни, според използваната терминология в текста на нормата), законодателят е ограничил общият размер на вредите, които могат да бъдат присъдени, до 100 000 лв.

По чл. 95а, ал. 1, т. 2, законодателят е предприел друг подход, като е приравнил всички възможни вреди, които подлежат на обезвреда, на равностойността по цени на дребно на правомерно произведени екземпляри. Въпреки че няма изрична препратка към чл. 95а, ал. 3 и ал. 4 от ЗАПСП, очевидно е, че в еквивалента на цената на дребно, която значително надхвърля лицензионната такса, са включени и претърпените вреди, имуществени и неимуществени, отчетен е и предупредително-възпиращия ефект, който трябва да има присъденото обезщетение. Анализът на този текст показва, че в този случай съдът не събира доказателства за размера на вредите и обстоятелствата по чл. 95а, ал. 3 и ал. 4 от ЗАПСП, а единствено изисква установяване на размера на цените на дребно на правомерно произведените екземпляри, чийто паричен еквивалент следва да се присъди като обезщетение.

Описаните по-горе хипотези отразяват и са в изпълнение на ангажиментите на Република България по приложимото международно законодателство и законодателството на ЕС и в частност с чл. 45, §1 от Споразумение за ТРИПС (Споразумението за свързаните с търговията аспекти на правата на интелектуална собственост – приложение 1В към Маракешкото споразумение на договора за СТО), според което съдебните власти на договарящите страни следва да бъдат упълномощени да разпоредят нарушителят да заплати на притежателя на правото щетите в размер, компенсиращ вредата, понесена от притежателя на правото поради нарушаване на правото върху интелектуална собственост на това лице, а при съответни случаи съдебните власти „да се разпоредят относно възстановяване на печалбите и/или за заплащане на предварително установени щети.“ В този смисъл са и изискванията на Директива 2004/48/ЕО относно упражняването на права върху интелектуална собственост, където в чл. 13 е предвидено, че компетентните съдебни органи в случаи на нарушение по искане на притежателя на правото постановяват на нарушителя да заплати на притежателя на правата обезщетение съобразно действителните вреди, понесени от последния в резултат на нарушението, като „при определяне на обезщетението вземат предвид всички приложими аспекти, като например отрицателните икономически последици, включително пропуснатата печалба, които увредената страна е понесла, цялата несправедливо получена печалба от нарушителя, а когато е уместно, елементи, които са различни от стопанските фактори, като например моралната щета, причинена на притежателя на правото поради нарушението.“ Алтернативно, съдебните органи могат да определят обезщетението като еднократна сума отчитайки „най-малкото размера на лицензионните и авторските възнаграждения и хонорари, които биха били дължими, в случаи че нарушителят е поискал официално разрешение да ползва въпросното право върху интелектуална собственост“.

**С оглед на изложеното, Висшият адвокатски съвет счита, че отговорът на този въпрос би следвало да е в смисъл, че размерът на претърпените неимуществени вреди в следствие нарушение подлежат на доказване, с изключение на особените случаи, в които искът за обезщетение е предявен в хипотезите на чл. 95а, ал. 1 от ЗАПСП.**

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ  
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ: /п/

АДВ. Д-Р ИВАЙЛО ДЕРМЕНДЖИЕВ