

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 3930

СОФИЙСКИЯТ АПЕЛАТИВЕН СЪД, търговско отделение, 3 състав, в закрито заседание на²⁷..... ноември през две хиляди и деветнадесета година, в състав :

ПРЕДСЕДАТЕЛ : ТЕОДОРА КРЪСТЕВА

ЧЛЕНОВЕ : ИВАЙЛО МЛАДЕНОВ

ВЕЛИЧКА БОРИЛОВА

разглежда докладваното от съдия Младенов ч.гр.д. № 5697 по описа за 2019 г. и за да се произнесе, съдът взе предвид следното :

Производството е по чл.274-278, във връзка с чл. 96а, ал. 2 от ЗАПСП и чл.396 от ГПК.

Образувано е по частна жалба на Националното бюро за правна помощ (НБПП) срещу определение № 5200 от 3.10.2019 г. по т.д.№ 1718/2019 г. на Софийския градски съд, VI т.о., 7 състав в частта, с която е допуснато обезпечение на предявените срещу бюрото от „Бисофт“ЕООД искове с правно основание чл. 95б, ал.1, т.2, т.3 и т.6 от ЗАПСП, чрез налагане на привременна мярка *забрана за използване на софтуерния продукт* за отчитане на правната помощ по електронен път, с който работи в момента НБПП, при условията на чл. 391, ал.1, т. 2 от ГПК- срещу заплащане на парична гаранция в размер на 36 000 лева, *както и по частна жалба на „Бисофт“ЕООД срещу същото определение* в частта, с която е отхвърлена молбата му за допускане на обезпечителна мярка, изразяваща се в запечатване, в присъствие на страните, на сървърите на бюрото, на които е инсталиран процесният програмен продукт.



В частната жалба с вх.№ 126805/17.10.2019 г. на Националното бюро за правна помощ се твърди, че обезпечението е допуснато при липсата на законоустановените предпоставки за това, в частност, обезпечителна нужда и убедителни писмени доказателства, индициращи вероятната основателност на предявените искове. Изложено е, че и без допускането на обезпечителната мярка осъществяването на правата на ищеца при евентуално уважаване на предявените от него искове не би се затруднило, нито би станало невъзможно, предвид особения статут на НБПП, което не е частноправен субект, а държавен орган, създаден със специален закон за администриране оказването на правна помощ. Посочено е, че безвъзмездното ползване на създадения от молителя софтуерен продукт е предоставено на бюро за срок от 10 години с договор № 62/30.12.2009 г. и това право му принадлежи и понастоящем, предвид клаузата на чл.3 от договора, както и че едностранното преустановяване на неговото действие от страна на „Бисофт“ ЕООД е неправомерно. Наведен е довод, че по делото липсват доказателства за вероятната основателност на исковете, както и че заключението на техническа експертиза, прието в производството по друго дело не представлява годно доказателство по настоящото дело, включително и в производството по обезпечаване на предявените по него искове. Формулирано е искане за отмяна на определението в обжалваната му част.

Молителят „Бисофт“ ЕООД оспорва частната жалба на Националното бюро за правна помощ. В писмения му отговор, подаден по реда на чл. 276, ал. 1 от ГПК се твърди, че според установената съдебна практика, при липса на данни, опровергаващи наличието на обезпечителна нужда, такава е налице винаги, когато исквата претенция е за дължима парична сума. Изложено е, че когато ищецът не разполага с документи, с които да удостовери вероятната основателност на иска, може да изрази готовност да внесе гаранция в определен от съда размер, съгласно чл.180 и 181 ЗЗД, която го освобождава от задължението да представи убедителни писмени доказателства за вероятна основателност на иска. Посочено е, че съгласно чл. 391 ал. 2 от ГПК, допускането на обезпечение срещу внасяне на гаранция и определянето на нейния

размер е правомощие на съда, основаващо се на преценката на конкретните обстоятелства, на които се основава искът и нуждата от обезпечение. Изложено е, че с оглед постигането на целите на обезпечението, обезпечителната мярка „забрана за използване“ на софтуерния продукт за отчитане на правната помощ по електронен път, с който бюрото работи в момента, е най-подходящата такава при ограниченията, установени с разпоредбата на чл.393, ал.1 от ГПК. Твърди се, че договорът за дарение на процесния софтуерен продукт, носител на авторските права върху който е молителят, е действащ понастоящем и НБПП може да продължи да го ползва, както и че въвеждането на общи условия за неговото ползване не го изменя или прекратява, а защитава авторското право на „Бисофт“ ЕООД върху софтуерното решение. Направено е искане за потвърждаване на определението в обжалваната от НБПП част.

В частната жалба на „Бисофт“ ЕООД с вх.№ 128804/22.10.2019 г., насочена срещу определението в частта, с която е отхвърлена молбата на дружеството за обезпечаване на исковете чрез запечатване сървърите на НБПП, на които е инсталиран процесният програмен продукт, е изложено, че исканата мярка цели както опазване на съдържанието на сървърите, така и съхраняването им като физически носители на продуктова информация, което е абсолютна предпоставка, без която ищецът ще бъде затруднен, респ. ще бъде невъзможно да бъдат осъществени претендираните права. Затова жалбоподателят-молител счита, че в обжалваната му част определението е неправилно и моли съда, да го отмени в тази част и да допусне налагането на исканата обезпечителна мярка- запечатване в присъствието на страните, [удостоверено] с протокол на сървърите в НБПП, на които е инсталиран спорният програмен продукт.

Частните жалби са допустими, като подадени в процесуално-преклузивния срок по чл.396, ал.1 от ГПК, от надлежно легитимирани лица, срещу подлежащ на обжалване съдебен акт.

Съгласно чл.391 от ГПК, обезпечение на иска се допуска, когато без него за ищеца ще бъде невъзможно или ще се затрудни осъществяването на правата по решението, в което се



изразява обезпечителната нужда и при наличието на две алтернативно предвидени предпоставки : ако искът е подкрепен с убедителни писмени доказателства, обосноваващи извод за вероятната му основателност, или срещу представяне на гаранция в определен от съда размер съгласно чл. 180 и 181 от Закона за задълженията и договорите, чието предназначение е да обезщети ответника за вредите, които би претърпял от евентуално неоснователно налагане на обезпечителната мярка, като съдът може да задължи ищеца да представи парична или имотна гаранция в определен от него размер и при допускане на обезпечението при условията на първата хипотеза.

„Бисофт“ЕООД е предявил срещу Националното бюро за правна помощ обективно съединени иски с правно основание чл. 95б, ал. 1, т.2 за забрана на НБПП да извършва дейността по управление и отчитане на правната помощ по Закона за правна помощ по електронен път *чрез софтуерна система/програмен продукт dWareOS* с инсталация, свързана с функционалност, съобразно закона за правна помощ - Lawer EVENTS - (LEVENTS), разработена от трето, неучастващо в производството по делото лице-„Диуеър“ЕООД, както и забрана бюрото да извършва дейността по управление и отчитане на правната помощ по електронен път чрез софтуерна система, разработена в изпълнение на договор от 20.07.2017 год. сключен между НБПП и управляващия орган на оперативна програма „Добро управление“ (ОПДУ) за изпълнението на проект „Стратегически реформи в Националното бюро за правна помощ“ по приоритетна ос № 3 „Прозрачна и ефективна съдебна система“, както и иск с правно основание чл. 95б, ал. 1, т. 3 от ЗАПСП, с петитум Националното бюро за правна помощ да бъде задължено да предаде на ищеца „Бисофт“ЕООД базите данни, получени от неправомерното използване на софтуерно решение/софтуерна система за управление и отчитане на правната помощ- програмен продукт dWareOS с инсталация, свързана с функционалност съобразно закона за правна помощ - Lawer EVENTS - (LEVENTS), разработена от „Диуеър“ЕООД, както и на тези, получени чрез използване на софтуерната система, разработена в изпълнение на договора от 20.07.2017 год., сключен по

реда на споменатата оперативна програма. В обстоятелствената част на исковата молба се твърди, че с договор за дарение на софтуерна система № 62/30.12.2009 г., „Бисофт“ ЕООД е предоставило на НБПП правото на безвъзмездно ползване на собствения си интелектуален продукт, представляващ информационна система с работно наименование „Правна помощ“ за срок от 10 години, чието фактическо предаване е удостоверено с приемо-предавателен протокол от 30.12.2009 год., както и че ответното бюро, чрез неговия председател е отказало да подпише „декларация за конфиденциалност“ и да приеме общите условия за ползване на софтуерната система, предложени му през 2014 г.. Изложено е, че през м. 10.2014 г. със съдействието на служители на Националното бюро за правна помощ, трето неучастващо в производството по делото лице- „Диуеър“ ЕООД е *копирало* създадената от „Бисофт“ ЕООД софтуерна програма и е внедрило същата в бюрото за своя разработка като програмен продукт dWareOS с инсталация, свързана с функционалност, съобразно закона за правна помощ - Lawer EVENTS – (LEVENTS), както и че на 17.11.2014 год., е сключен договор № 69/17.11.2014 год. за абонаментно поддържане на същия програмен продукт от това дружество, което чрез софтуерния си продукт „Конто“, обслужва счетоводно дейността на бюрото. За да уважи молбата за обезпечаване на предявените по делото искове по чл.95б, ал. 1, т. 2, т. 3 и т. 6 от ЗАПСП чрез налагане на привременната обезпечителна мярка по чл.96а, ал. 1, т. 1 от ЗАПСП- забрана за използване на софтуерния продукт за отчитане на правната помощ по електронен път, с който работи „в момента“ НБПП, съставът на Софийския градски съд е изложил съображения, че от представените по делото доказателства *не може да се направи извод за вероятната основателност на исковете*, доколкото представеното от молителя заключение на съдебно-техническа експертиза, назначена по друго дело, изготвено въз основа на доказателства, които не са част от настоящото производство, не представлява доказателство, установяващо факта на нарушението и вида и обема на вредите, както и че на настоящия етап на производството, по делото не са събрани годни доказателства за тези обстоятелства. Същевременно обаче, по аргумент от чл. 391, ал.1, т.2 от ГПК

съдът е приел, че обезпечение на исковите може да бъде допуснато и при липса на доказателства за вероятната им основателност- единствено срещу вносима от ищеца парична гаранция, чийто размер се определя при съобразяване на евентуалните вреди, които ответникът ще претърпи, ако исковите се окажат неоснователни.

Това разбиране не може да бъде споделено, доколкото се основава на формално приложение на закона и не съответства на характера на исканата обезпечителна мярка.

Обезпечителната мярка по чл. 96а, ал. 1, т.1 от ЗАПСП-забрана за извършване на дейността, за която се твърди, че съставлява неправомерно използване на произведение, обект по чл. 72 или на база данни по глава единадесета „а“, е предвидена с оглед засилената защита на авторските права, като абсолютни такива, но по същество представлява *предварително постановяване на резултата от едно благоприятно за ищеца съдебно решение, преди такова да е било постановено*. Специфичният характер на исканата привременна обезпечителна мярка на *антиципиран резултат от ефекта на самото съдебно решение, с което съдът се произнася по съществуващото на спорното право- предмет на делото, изключва възможността тя да бъде допусната въпреки липсата на убедителни доказателства, обосноваващи евентуалната основателност на иска*, тъй като представлява особено интензивна форма на съдебна интервенция върху оперативната дейност на ответника, от естество да създаде значителни затруднения при осъществяването ѝ, вкл. да доведе до пълното ѝ преустановяване, поради което не може да бъде допусната единствено въз основа на простото твърдение на ищеца и срещу представяне на парична гаранция, без наличието на доказателства, в подкрепа на основателността на предявения иск. Това следва и от целта на тази обезпечителна мярка, иначе правилно посочена в мотивите на определението- да бъдат ограничени занапред вредите, които носителят на авторското право би претърпял от неправомерното използване на защитения обект на авторското право, която превантивна функция тя не може да изпълни, ако не е налице нарушение на правата на автора върху него, установени с надлежни доказателства, годни да удостоверят факта на нарушението в



производството по обезпечените иски, макар и с оборима доказателствена стойност, подлежаща на проверка в същото производство. В общата хипотеза на чл. 391, ал. 1, т. 2 от ГПК паричната гаранция не е сурогат на липсата на доказателства, обосноваващи вероятната основателност на обезпечения иск, а своеобразно обезпечение, уредено в полза на длъжника за удовлетворяване на претенцията му за обезщетяване на вредите, които ще претърпи от неоснователно налагане на обезпечителната мярка. Съдът не е съобразил, че в случая софтуерната програма, забраната за чието използване от страна на ответника е постановена с обжалваното определение, не се използва от частноправен субект за осъществяване на търговска дейност, вредите от чието преустановяване за определен период от време могат да бъдат провизорно установени, а за упражняване на дейност, свързана с изпълнението на *публичноправна функция* от държавен орган- юридическо лице на бюджетна издръжка към министъра на правосъдието (чл. 6, ал. 3 от ЗПП), във връзка с предоставянето на правна помощ и в изпълнение на изрична законова норма- § 13 от п.з.р. на ЗПП, която предвижда въвеждането на единна информационна система по чл. 8а за отчитане на правната помощ по електронен път от всички адвокатски съвети в двугодишен срок от влизането на закона в сила. Ето защо забраната за използване на софтуерната програма, създадена по договор между НБПП и трето лице не може да бъде допусната единствено въз основа на неподкрепеното с никакви доказателства твърдение на молителя, че тя копира собствената му софтуерна разработка, макар и срещу парична гаранция, доколкото води до значително затрудняване за относително неопределен срок на осъществяването на дейността, за която е предназначена по предписания от закона способ. В обобщение : молителят не е ангажирал никакви годни доказателства, от които може да се направи извод за вероятната основателност на предявените иски, относно обстоятелствата, за които той носи доказателствената тежест в исковото производство, а именно, че използваната от НБПП софтуерна програма dWareOS с инсталация, свързана с функции, съобразно закона за правна помощ - Lawer EVENTS – (LEVENTS), разработена от „Диуеър“ ЕООД, *копира* софтуерния продукт,

създаден от „Бисофт“ЕООД, респ. е изцяло или частично идентична с него или е създадена чрез недопустимо заимстване на същественият му елементи. Представеното заключение на съдебно-техническа експертиза, изготвено по друго дело- т.д.№ 11854/15 г. на Софийския градски съд, I г.о., 12 състав не представлява годно доказателство за тези обстоятелства, тъй като неговата процесуална стойност е ограничена в рамките на производството, по което е допуснато и събрано това доказателство. По горните съображения настоящият въззивен състав намира, че частната жалба на Националното бюро за правна помощ е основателна и следва да бъде уважена, като обжалваното определение бъде отменено в частта, с която съдът е допуснал обезпечение на предявените искове чрез забрана за използване на софтуерния продукт за отчитане на правната помощ по електронен път, с който работи „в момента“ НБПП и искането за допускане на тази обезпечителна мярка да бъде отхвърлено.

Неоснователна е частната жалба на „Бисофт“ЕООД против определението в частта, с която е отхвърлено искането за обезпечаване на предявените искове чрез запечатване в присъствие на страните сървърите на НБПП, на които е инсталиран процесният програмен продукт. Следва да бъде споделено становището на първоинстанционния съд, че тази мярка не съответства на обезпечителната нужда, тъй като обезпечаване единствено *исковете за установяване факта на нарушението*, доколкото цели запазване целостта на софтуера в настоящото му състояние, с оглед възможността за изследването му от техническа експертиза, които искове са преюдициални по отношение на предявените по делото такива по чл.95б, ал.1, т. 2 и т.3, но са предявени в друго производство по гр.д. № 11854/2015 г. по описа на СГС, г.о., 12-ти състав. Затова тя е неотносима към упражняване правата на молителя по евентуално благоприятно за него решение по исковете, предмет на делото, по което е постановено обжалваното определение, респ. отказът да бъде допусната тази мярка не е от естество нито да затрудни, нито да направи невъзможно осъществяването на правата на ищеца по такова решение. По горните съображения, определението в тази част следва да бъде потвърдено.



Воден от изложените мотиви, Софийският апелативен съд, търговско отделение, 3 състав

О П Р Е Д Е Л И :

ОТМЕНЯВА определение № 5200 от 3.10.2019 г. по т.д.№ 1718/2019 г. на Софийския градски съд, VI т.о., 7 състав в частта, с която е допуснато обезпечение на предявените от „Бисофт“ЕООД срещу Националното бюро за правна помощ искиве с правно основание чл. 95б, ал.1, т.2 и т.3 и т.6 от ЗАПСП чрез налагане на привременна мярка- забрана за използване на софтуерния продукт за отчитане на правната помощ по електронен път, с който работи бюрото в момента, при условията на чл. 391, ал. 1, т. 2 от ГПК- срещу заплащане на парична гаранция в размер на 36 000 лева **И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА :**

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ молбата на „Бисофт“ЕООД за обезпечаване на предявените от „Бисофт“ЕООД срещу Националното бюро за правна помощ искиве с правно основание чл. 95б, ал.1, т.2 и т.3 и т.6 от ЗАПСП чрез налагане на привременна мярка- забрана за използване на софтуерния продукт за отчитане на правната помощ по електронен път, с който понастоящем работи бюрото.

ОБЕЗСИЛВА издадената на 11.10.2019 г. обезпечителна заповед.

ПОТВЪРЖДАВА определението на Софийския градски съд в частта, с която е отхвърлена молбата на „Бисофт“ЕООД за допускане на обезпечителната мярка- запечатване на сървърите на Националното бюро за правна помощ, на които е инсталиран програмният продукт, в присъствието на страните, удостоверено с протокол.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО не може да се обжалва.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ :

ВЯРНО СОПРОВАНИ
СЕКРЕТАР



СОФИЙСКИ АПЕЛАТИВЕН СЪД
ВЛЯЗЛО В ЗАКОННА СИЛА
на 20.11.2019 г.
СЪДИЯ: