

**СУД ПО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫМ ПРАВАМ**

Огородный проезд, дом 5, строение 2, Москва, 127254

<http://ipc.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

Москва

15 июля 2016 года

Дело № А40-137964/2015

Резолютивная часть постановления объявлена 13 июля 2016 года.

Полный текст постановления изготовлен 15 июля 2016 года.

Суд по интеллектуальным правам в составе:

председательствующего – судьи Голофаева В.В.,

судей – Пашковой Е.Ю., Уколова С.М.,

рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Далан-Строй»

на постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 08.04.2016 (судьи Трубицын А.И., Пирожков Д.В., Расторгуев Е.Б.) по делу № А40-137964/2015

по иску Carte Blanche Greeting Ltd / Карт Бланш Гритингс Лтд. (Unit 3 Chichester Business Park, City Fields, Tangmare, West Sussex PO20 2FR, UK)

к обществу с ограниченной ответственностью «Далан-Строй» (ул. Колодезная, д. 7, корп. 3, Москва, 107076, ОГРН 1027739235237)

о взыскании компенсации за нарушение исключительных авторских прав.

В судебном заседании приняли участие представители:

от истца: Лукьянов Р.Л., по доверенности от 07.04.2016;

от ответчика: Коврова И.В., по доверенности от 27.01.2016.

Суд по интеллектуальным правам



УСТАНОВИЛ:

компания Карт Бланш Гритингс Лимитед / Carte Blanche Greetings Limited (далее – компания «Карт Бланш Гритингс», истец) обратилась в Арбитражный суд города Москвы с исковым заявлением о взыскании с общества с ограниченной ответственностью «Далан-Строй» (далее – ООО «Далан-Строй», ответчик) компенсации в размере 300 000 рублей за нарушение исключительного права на персонаж «медвежонок «Tatty Teddy».

Решением Арбитражного суда города Москвы от 21.12.2015 в удовлетворении исковых требований отказано полностью.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 08.04.2016 решение суда первой инстанции отменено, с ответчика взыскано в пользу истца 20 000 рублей компенсации и 12 100 рублей в возмещение убытков; в удовлетворении остальной части исковых требований отказано.

Не согласившись с постановлением суда апелляционной инстанции, ООО «Далан-Строй» обратилось в Суд по интеллектуальным правам с кассационной жалобой, в которой, ссылаясь на несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела и имеющимся в деле доказательствам, неправильное применение судом норм материального и процессуального права, просит постановление суда апелляционной инстанции отменить, решение суда первой инстанции оставить в силе.

В обоснование кассационной жалобы заявитель ссылается на необоснованность вывода суда апелляционной инстанции о том, что с его стороны имела место скрытая реклама персонажа «медвежонок «Tatty Teddy».

Возражает против сделанного судом вывода о включении спорного персонажа в состав аудиовизуального произведения. Полагает, что суд не обосновал, по каким признакам следует признать размещенную на сайте последовательность изображений аудиовизуальным произведением.

Ссылается на то, что суд апелляционной инстанции не обосновал, по какой причине к спорным правоотношениям не подлежит применению пункт 1 статьи 1276 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ, Кодекс).

Считает, что размещение на сайте в сети Интернет видеоролика, содержащего рекламу деятельности ответчика по строительству жилого комплекса нельзя признать доведением спорного персонажа до всеобщего сведения в смысле подпункта 11 пункта 2 статьи 1279 ГК РФ, поскольку посетители сайта имеют намерение ознакомиться с деятельностью ответчика, а не персонажем истца.

Указывает на то, что суд необоснованно предположил контрафактное происхождение футболки с изображением персонажа, в которую был одет ребенок, заснятый видеокамерой.

Ссылается на наличие в действиях истца признаков злоупотребления правом, что подтверждается, по мнению ответчика, отсутствием досудебной претензии истца, а также испрашиванием размера компенсации, превышающего размер требований данного истца к другим нарушителям его исключительного права.

Кроме того, ответчик считает, что с него неправомерно, в нарушение правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, взысканы в полном объеме расходы, связанные с совершением нотариального действия по осмотру сайта, содержащего спорный видеоролик, поскольку такие расходы являются не убытками, как указал суд апелляционной инстанции, а судебными расходами, и подлежат в силу закона взысканию в пропорциональном отношении к размеру удовлетворенных требований.

Отзыв на кассационную жалобу истцом не представлен.

В судебном заседании суда кассационной инстанции представитель ответчика доводы кассационной жалобы поддержал, просил обжалуемое постановление отменить, решение суда первой инстанции оставить в силе.

Представитель истца в судебном заседании возражал против удовлетворения кассационной жалобы.

Рассмотрев кассационную жалобу, выслушав представителей лиц, участвующих в деле, проверив в порядке статей 286 и 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения судом апелляционной инстанции норм материального права и соблюдения норм процессуального права при принятии обжалуемого судебного акта, а также соответствие выводов суда установленным фактическим обстоятельствам дела и имеющимся в деле доказательствам, суд кассационной инстанции пришел к выводу о наличии правовых оснований для ее частичного удовлетворения в связи со следующим.

Пунктом 1 статьи 1270 ГК РФ предусмотрено, что автору произведения или иному правообладателю принадлежит исключительное право использовать произведение в соответствии со статьей 1229 Кодекса в любой форме и любым не противоречащим закону способом (исключительное право на произведение), в том числе способами, указанными в пункте 2 этой статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на произведение.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1229 ГК РФ другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом.

Согласно подпункту 11 пункта 2 статьи 1270 ГК РФ к числу способов использования произведения относится, в том числе, доведение произведения до всеобщего сведения таким образом, что любое лицо может получить доступ к произведению из любого места и в любое время по собственному выбору.

Пунктом 7 статьи 1259 ГК РФ предусмотрено, что авторские права распространяются на часть произведения, на его название, на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны

самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают требованиям, установленным пунктом 3 этой статьи.

Таким образом, при соблюдении установленных законом условий персонаж произведения может быть признан объектом авторского права.

В соответствии со статьей 1250 ГК РФ интеллектуальные права защищаются способами, предусмотренными Кодексом, с учетом существа нарушенного права и последствий нарушения этого права.

В случаях нарушения исключительного права на произведение автор или иной правообладатель наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных этим Кодексом (статьи 1250, 1252 и 1253), вправе в соответствии с пунктом 3 статьи 1252 ГК РФ требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации: в размере от десяти тысяч рублей до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда; в двукратном размере стоимости экземпляров произведения или в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения (статья 1301 Кодекса).

В соответствии с правовой позицией, изложенной в пункте 14 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19.06.2006 № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах», при разрешении вопроса о том, какой стороне надлежит доказывать обстоятельства, имеющие значение для дела о защите авторского права или смежных прав, суду необходимо учитывать, что ответчик обязан доказать выполнение им требований закона при использовании произведений и (или) объектов смежных прав. Истец должен подтвердить факт принадлежности ему авторского права и (или) смежных прав или права на их защиту, а также факт использования данных прав ответчиком.

Согласно пункту 1 статьи 1276 ГК РФ допускаются без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения воспроизведение и распространение изготовленных экземпляров, сообщение в эфир или по кабелю, доведение до всеобщего сведения произведения изобразительного искусства или фотографического произведения, которые постоянно находятся в месте, открытом для свободного посещения, за исключением случаев, если изображение произведения является основным объектом использования или изображение произведения используется в целях извлечения прибыли.

Как следует из материалов дела и установлено судом апелляционной инстанции, компания «Карт Бланш Гритингс» является правообладателем исключительного права на персонаж иллюстрированной книги историй «Ми ту Ю» – медвежонок «Tatty Teddy» (серый мишка с заплаткой и голубым носом, далее – персонаж).

Нотариусом города Москвы Миллером Н.Н. по заявлению истца в протоколе осмотра веб-сайта в сети Интернет от 10.07.2014 зафиксировано, что в сети Интернет на сайте «www.novieveshki.ru», администратором которого является ответчик, размещен видеоролик «Выбор, который изменит вашу жизнь. Узнайте, почему жители поселка выбрали Новые Вешки», предлагающий посетителям сайта приобрести жилые строения в поселке Новые Вешки, содержащий изображение ребенка, одетого в футболку с размещенным на ней персонажем.

Считая, что ответчик без разрешения правообладателя использовал указанный объект авторского права, истец обратился в арбитражный суд с настоящим иском.

Отказывая в удовлетворении исковых требований, суд первой инстанции исходил из того, что спорная часть видеозаписи была направлена на изображение ребенка, гуляющего на территории поселка; одежда ребенка является неотъемлемой частью его внешнего облика;

присутствие персонажа в видеосъемке являлось кратковременным и случайным, самостоятельного экономического значения не имело.

Суд апелляционной инстанции, в соответствии с частью 1 статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации повторно рассматривавший дело, с выводами суда первой инстанции не согласился, посчитав, что они не соответствуют обстоятельствам дела.

При этом суд апелляционной инстанции исходил из того, что ответчик, не имея на то согласия истца-правообладателя, включив изображение персонажа в свой рекламный видеоролик, использовал персонаж в аудиовизуальном произведении и довел этот персонаж до всеобщего сведения, чем нарушил исключительное право истца.

Суд апелляционной инстанции отметил, что само по себе создание видеоролика и размещение его в сети Интернет на сайте, доступном неограниченному кругу лиц, носит рекламный характер, поскольку направлено на привлечение внимания потенциальных покупателей к продукту, в отношении которого ответчик ведет предпринимательскую деятельность, то есть носит экономический характер.

Апелляционный суд также указал, что объекты интеллектуальной собственности являются самостоятельными объектами гражданских прав, охраняемых законом, независимо от места их размещения – на одежде, на предметах, относящихся или не относящихся к реквизитам съемки, на строениях и сооружениях, на транспортных средствах и т.п.

Приняв во внимание характер правонарушения, небольшую степень вины ответчика, отсутствие у истца фактических негативных материальных последствий правонарушения, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о необходимости снижения размера истребуемой истцом компенсации до 20 000 рублей.

Сославшись на статью 15 ГК РФ, предусматривающую возмещение убытков, суд апелляционной инстанции отнес к таковым сумму расходов истца на нотариальное удостоверение факта правонарушения (осмотр

доказательств в сети Интернет) и взыскал с ответчика дополнительно 12100 руб. в возмещение убытков.

Суд кассационной инстанции полагает, что вывод суда апелляционной инстанции о наличии оснований для взыскания компенсации в размере 20 000 рублей соответствует имеющимся в деле доказательствам и закону.

Ссылка заявителя кассационной жалобы на отсутствие в обжалуемом судебном акте обоснования того, по каким признакам размещенная на сайте последовательность изображений является аудиовизуальным произведением, подлежит отклонению.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1263 ГК РФ аудиовизуальным произведением является произведение, состоящее из зафиксированной серии связанных между собой изображений (с сопровождением или без сопровождения звуком) и предназначенное для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств. Аудиовизуальные произведения включают кинематографические произведения, а также все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации.

В обжалуемом судебном акте установлено, что спорный персонаж демонстрировался в составе размещенного в Интернете видеоролика рекламного характера, в котором посетителям сайта предлагается приобрести жилые строения в поселке Новые Вешки. Судом указано на отсутствие между сторонами спора по поводу того, что спорный видеоролик создан путем монтажа ранее отснятого видеоматериала.

Таким образом, данный видеоролик обоснованно признан апелляционной инстанцией аудиовизуальным произведением.

Довод кассационной жалобы о необоснованности вывода суда апелляционной инстанции о том, что с его стороны имела место скрытая реклама персонажа «Tatty Teddy», не имеет правового значения, поскольку

ответчик привлечен к гражданско-правовой ответственности за нарушение исключительного права на персонаж, выразившееся в совершении действий, предусмотренных подпунктом 11 пункта 2 статьи 1279 ГК РФ, в котором реклама не упоминается.

По данной причине также отклоняется ссылка ответчика на необоснованность изложенного в обжалуемом судебном акте предположения о контрафактном происхождении футболки с изображением персонажа, в которую был одет заснятый видеокамерой ребенок, поскольку установление легальности происхождения этой футболки не относится к предмету настоящего спора.

Ссылка ответчика на ошибочность применения судом апелляционной инстанции нормы подпункта 11 пункта 2 статьи 1279 ГК РФ, мотивированная тем, что посетители сайта имеют намерение ознакомиться с деятельностью ответчика, а не с персонажем, является необоснованной, поскольку при применении этой нормы, исходя из ее содержания, учитывается именно возможность свободного доступа к произведению, а не направленность действий конкретного лица, получающего доступ к произведению.

Ссылка заявителя жалобы на то, что суд необоснованно не применил к спорным правоотношениям пункт 1 статьи 1276 ГК РФ, подлежит отклонению, поскольку положения данной статьи, предусматривающие возможность совершения ряда действий в отношении произведений изобразительного искусства или фотографического произведения, касаются лишь таких произведений, которые постоянно находятся в месте, открытом для свободного посещения, что не относится к рассматриваемому случаю.

Ссылка ответчика на наличие в действиях истца признаков злоупотребления правом подлежит отклонению, поскольку судом апелляционной инстанции данное обстоятельство не установлено, в то время как суд кассационной инстанции в силу положений части 2 статьи

287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не наделен правом устанавливать новые обстоятельства по делу, не установленные судами первой или апелляционной инстанций.

Кроме того, Суд по интеллектуальным правам полагает, что отсутствие досудебной претензии истца, а также установление размера компенсации, превышающего, по мнению ответчика, размер требований истца к другим нарушителям его исключительного права, само по себе не может свидетельствовать, исходя из положений статьи 10 ГК РФ, о предъявлении иска исключительно с намерением причинить вред ответчику, совершении действий в обход закона с противоправной целью, а также об ином заведомо недобросовестном осуществлении гражданских прав со стороны истца.

Суд по интеллектуальным правам также считает возможным отметить, что наличие правовых оснований для привлечения ООО «Далан-Строй» к гражданско-правовой ответственности за нарушение исключительного права в рассматриваемой ситуации соответствует правовой позиции, изложенной в определении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.12.2009 № ВАС-15314/09.

По существу все изложенные выше доводы заявителя кассационной жалобы сводятся к его несогласию с осуществленной судом апелляционной инстанции оценкой представленных доказательств либо основаны на неверном толковании им норм права, и не свидетельствуют о неправильном применении или толковании судом норм материального и процессуального права, а по существу направлены на переоценку фактических обстоятельств дела и представленных доказательств, что в силу статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не допускается в суде кассационной инстанции.

В то же время Суд по интеллектуальным правам находит обоснованным довод ООО «Далан-Строй» о неправомерном взыскании с

него в качестве убытков денежной суммы в размере 12 100 рублей, израсходованной истцом на совершение нотариального действия по осмотру интернет-сайта, содержащего спорный видеоролик.

В соответствии с правовой позицией, содержащейся в пункте 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.01.2016 № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела», расходы стороны по сбору доказательств до предъявления иска относятся к судебным издержкам, если несение таких расходов было необходимо для реализации права на обращение в суд и собранные до предъявления иска доказательства соответствуют требованиям относимости, допустимости.

В соответствии с частью 1 статьи 110 ГК РФ в случае, если иск удовлетворен частично, судебные расходы относятся на лиц, участвующих в деле, пропорционально размеру удовлетворенных исковых требований.

Размер суммы компенсации, взысканной с ответчика судом апелляционной инстанции (20 000 рублей), в 15 раз ниже размера заявленных истцом исковых требований (300 000 рублей), в связи с чем расходы истца по нотариальному обеспечению доказательств в размере 12 100 рублей также подлежат пропорциональному уменьшению, и должны составлять 806 рублей 66 копеек.

В связи с тем, что фактические обстоятельства, имеющие значение для дела, установлены судом апелляционной инстанции на основании полного и всестороннего исследования имеющихся в деле доказательств, но этим судом неправильно применена норма процессуального права, суд кассационной инстанции, на основании пункта 2 части 1 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации считает возможным, не передавая дело на новое рассмотрение, изменить постановление суда апелляционной инстанции в части распределения судебных расходов.

Нарушений норм материального и процессуального права, являющихся в соответствии со статьей 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основанием для отмены судебных актов, судом кассационной инстанции не установлено.

С учетом того, что истцом не представлялись доказательства уплаты государственной пошлины за подачу апелляционной жалобы, на что указано в обжалуемом постановлении, сумма государственной пошлины в размере 3000 рублей подлежит взысканию с ответчика в доход федерального бюджета.

Руководствуясь статьями 286, 287, 288, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Суд по интеллектуальным правам

ПОСТАНОВИЛ:

постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 08.04.2016 по делу № А40-137964/2015 изменить.

Изложить абзац второй резолютивной части постановления в следующей редакции:

«Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Далан-Строй» в пользу компании Carte Blanche Greetings Ltd / Карт Бланш Гритингс Лтд 20 000 (Двадцать тысяч) рублей компенсации за нарушение исключительного права, 806 (Восемьсот шесть) рублей 66 копеек в возмещение судебных расходов, а также 600 (Шестьсот) рублей в возмещение расходов по уплате государственной пошлины».

Изложить абзац четвертый резолютивной части постановления в следующей редакции:

«Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Далан-Строй» в доход федерального бюджета 3000 (Три тысячи) рублей за рассмотрение апелляционной жалобы».

В остальной части постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 08.04.2016 по настоящему делу оставить без

изменения, кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Далан-Строй» – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий
судья

В.В. Голофаев

Судья

Е.Ю. Пашкова

Судья

С.М. Уколов