



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г.Москва

13 декабря 2018 года

Дело № 308-ЭС18-10982

Резолютивная часть определения объявлена 06.12.2018.

Полный текст определения изготовлен 13.12.2018.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации в составе председательствующего судьи Хатыповой Р.А., судей Маненкова А.Н., Попова В.В.,

рассмотрев в открытом судебном заседании кассационную жалобу индивидуального предпринимателя Мякишева Евгения Александровича (далее - предприниматель) на решение Арбитражного суда Краснодарского края от 12.09.2017, постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.12.2017 и постановление Суда по интеллектуальным правам от 24.04.2018 по делу № А32-34267/2016,

при участии в судебном заседании представителей:

предпринимателя – Чукова Д.В. (доверенность от 28.11.2016),

общества с ограниченной ответственностью «Анастасия» (далее – общество) – Меликяна Н.Т. (доверенность от 10 ноября 2016),

У С Т А Н О В И Л А:

предприниматель обратился в Арбитражный суд Краснодарского края с иском к обществу о взыскании 2 440 000 руб. компенсации за нарушение исключительных прав, 160 000 руб. морального вреда, судебных расходов и об обязанности ответчика прекратить незаконное использование произведений (с

учетом изменения требований в соответствии со статьей 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, далее – АПК РФ).

Решением суда первой инстанции от 12.09.2017, оставленным без изменения постановлением апелляционного суда от 27.12.2017 и постановлением суда кассационной инстанции от 24.04.2018, признано незаконным и запрещено обществу использование фотографий «Морпорт», «Водопады-1», «Водопады-2», «Ахун», «Рица», «Пицунда», «Новый Афон», «Сплав по реке Мзымта», коллажей «Долина легенд», «Сплав по реке Мзымта», «Лошади», а также запрещено использование произведения в виде туристической карты-схемы городов Сочи и Адлер, депонированного по свидетельству от 10.06.2013 № 013-002655, зарегистрированного в базе данных Российского авторского общества КОПИРУС; с общества в пользу предпринимателя взыскано 110 000 руб. компенсации за нарушение исключительных прав на фотографические произведения. В удовлетворении остальной части иска отказано. Распределены судебные расходы.

В жалобе, поданной в Верховный Суд Российской Федерации, заявитель просит отменить названные судебные акты в части отказа во взыскании компенсации за нарушение исключительных прав на картографическое произведение – туристическую карту-схему городов Сочи и Адлер, ссылаясь на неправильное применение судами норм права.

В отзыве на жалобу общество просит обжалуемые судебные акты оставить без изменения.

Привлеченная к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, Кондратьева Е.С. представителя в судебное заседание не направила.

В соответствии с частью 2 статьи 291.10 АПК РФ неявка надлежащим образом извещенных лиц не препятствует рассмотрению кассационной жалобы.

В судебном заседании представитель предпринимателя поддержал доводы кассационной жалобы, а представитель общества возражал против доводов жалобы, ссылаясь на отсутствие оснований для ее удовлетворения.

Основаниями для отмены или изменения судебных актов в порядке кассационного производства в Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации являются существенные нарушения норм материального права и (или) норм процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод, законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, а также защита охраняемых законом публичных интересов (часть 1 статьи 291.11 АПК РФ).

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Хатыповой Р.А., проверив обоснованность доводов, изложенных в жалобе и в отзыве общества на нее, а также приведенных в выступлениях участвующих в деле лиц, Судебная коллегия пришла к выводу о том, что судебные акты подлежат частичной отмене по следующим основаниям.

Как следует из судебных актов и усматривается из материалов дела, предъявляя иск, предприниматель сослался на то, что на основании договора об отчуждении исключительного права от 22.06.2016, заключенного с ООО «Навигатор», он является правообладателем картографического произведения – туристической карты-схемы городов Сочи и Адлер (далее – карта-схема, карта).

Ранее исключительное право на карту-схему было зарегистрировано в базе данных (реестре) Российским авторским обществом КОПИРУС в отношении ООО «Навигатор», что подтверждается свидетельством о депонировании произведения от 10.06.2013 № 013-002655, в котором автором произведения указан предприниматель.

Кроме того, предприниматель указывает на то, что является правообладателем фотографий «Морпорт», «Водопады-1» и «Водопады-2», «Ахун», «Рица», «Пицунда», «Новый Афон», «Сплав по реке Мзымта» и коллажей «Долина легенд», «Сплав по реке Мзымта» и «Лошади» (далее – фотографические произведения).

Ссылаясь на нарушение обществом исключительных авторских прав при издании экскурсионного журнала «Анастасия», в котором без разрешения правообладателя использованы фотографические произведения, а также на неправомерное использование обществом карты-схемы, предприниматель обратился в суд с настоящим иском.

Как следует из пункта 3 статьи 1228 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ, Кодекс), исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у его автора. Это право может быть передано автором другому лицу по договору, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом.

В силу абзаца 3 пункта 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. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными Кодексом), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является

незаконным и влечет ответственность, установленную Кодексом, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается Кодексом.

Согласно статье 1257 ГК РФ автором произведения науки, литературы или искусства признается гражданин, творческим трудом которого оно создано. Лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения либо иным образом в соответствии с пунктом 1 статьи 1300 Кодекса, считается его автором, если не доказано иное.

Исходя из характера спора о защите авторских прав, на истце лежит обязанность доказать факты принадлежности ему авторских прав и использования данных прав ответчиком, на ответчике - выполнение им требований действующего законодательства при использовании соответствующих произведений.

Суд первой инстанции установил, что фотографические произведения созданы предпринимателем в результате творческого труда и являются объектами авторского права, предприниматель является также разработчиком и правообладателем карты-схемы; карты-схемы, выпускаемые истцом и ответчиком, являются сходными до степени смешения; фотографические произведения, созданные истцом, и фотографические произведения, размещенные в журнале «Анастасия», являются идентичными; использование обществом без разрешения правообладателя фотографических произведений и карты-схемы, исключительные права на которые принадлежат истцу, подтверждено представленными доказательствами.

Руководствуясь статьями 1228, 1229, 1250, 1252, 1259, 1270, 1301 ГК РФ, разъяснениями, содержащимися в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26.03.2009 № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», суд первой инстанции удовлетворил иск частично, взыскав с общества 110 000 руб. компенсации за использование фотографических произведений, а также признал незаконным и запретил обществу использование фотографических произведений и карты-схемы.

Отказывая во взыскании компенсации за незаконное использование карты-схемы, суд первой инстанции исходил из отсутствия доказательств реализации обществом карт-схем.

Суд апелляционной инстанции согласился с выводами суда первой инстанции относительно принадлежности истцу исключительных прав на фотографические произведения и карту-схему, о наличии в действиях общества

признаков вменяемого ему правонарушения в части использования фотографических произведений и оснований для удовлетворения требований о взыскании компенсации за их использование, а также о запрете использования фотографических произведений и карты-схемы.

В то же время суд апелляционной инстанции, признав правомерным запрет обществу использования карты-схемы, сделал противоречивый вывод об отсутствии факта нарушения обществом исключительных прав предпринимателя на карту-схему ввиду недоказанности сходства до степени смешения карт-схем, выпускаемых сторонами спора, поддержав вывод суда первой инстанции об отсутствии оснований для взыскания компенсации за незаконное использование карты-схемы.

Суд по интеллектуальным правам, оставляя судебные акты без изменения, указал, что оснований для переоценки выводов судов в части определения размера подлежащей взысканию компенсации не имеется.

Отклонив довод предпринимателя относительно необоснованности отказа во взыскании судами компенсации за нарушение исключительного права на карту-схему, суд кассационной инстанции сослался на установленное апелляционным судом отсутствие факта нарушения исключительного права на данный результат интеллектуальной деятельности.

По смыслу положений статей 15, 170, 271, 289 АПК РФ решение (постановление) арбитражного суда не должно содержать каких-либо противоречий или несоответствий одной его части другим частям решения (постановления).

Между тем, не усмотрев противоречий в выводах судов и не устранив их, суд кассационной инстанции оставил без изменения решение суда первой инстанции, которым суд запретил обществу использование карты-схемы и отказал во взыскании компенсации за ее незаконное использование. Кроме того, суд кассационной инстанции оставил без изменения и постановление суда апелляционной инстанции, сделавшего вывод об отсутствии факта нарушения обществом исключительных прав предпринимателя на карту-схему.

Постановление суда, содержащее указанные выше противоречия, не соответствует требованиям приведенных норм процессуального закона, в связи с чем оно не может быть признано законным.

Учитывая данное обстоятельство, Судебная коллегия приходит к выводу о необходимости отмены постановлений судов апелляционной и кассационной инстанций, а также, выходя в соответствии с частью 2 статьи 291.14 АПК РФ в интересах законности за пределы доводов кассационной жалобы, считает подлежащим отмене также решение суда первой инстанции в части требований истца в отношении карты-схемы полностью ввиду следующего.

В силу пункта 1 статьи 1259 ГК РФ объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения, в том числе: географические и другие карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии и к другим наукам.

Согласно пункту 1 статьи 1270 ГК РФ 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 настоящей статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на произведение.

В соответствии с подпунктами 1, 2 и 9 пункта 2 статьи 1270 ГК РФ использованием произведения независимо от того, совершаются ли соответствующие действия в целях извлечения прибыли или без такой цели, считается, в частности: воспроизведение произведения, то есть изготовление одного и более экземпляра произведения или его части в любой материальной форме; распространение произведения путем продажи или иного отчуждения его оригинала или экземпляров; перевод или другая переработка произведения. При этом под переработкой произведения понимается создание производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и тому подобного).

Каждый способ использования произведения представляет собой самостоятельное правомочие, входящее в состав исключительного права, принадлежащего автору (или иному правообладателю).

Использование результата интеллектуальной собственности несколькими способами, входящими в состав исключительного права, представляет собой по общему правилу соответствующее число нарушений этого права.

В случае нарушения исключительного права правообладатель вправе осуществлять защиту нарушенного права любым из способов, перечисленных в статье 12 и пункте 1 статьи 1252 ГК РФ, в том числе путем предъявления требования о пресечении действий, нарушающих право.

В силу пункта 3 статьи 1252 ГК РФ правообладатель в случаях, предусмотренных Кодексом, при нарушении исключительного права имеет право выбора способа защиты: вместо возмещения убытков он может требовать от нарушителя выплаты компенсации за нарушение указанного права. Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта нарушения, при этом правообладатель не обязан доказывать факт несения убытков и их размер.

Как следует из материалов дела, предъявляя требования об обязанности ответчика прекратить использование карты-схемы и взыскании компенсации за ее использование, предприниматель указывал на издание ответчиком идентичной карты-схемы и ее распространение.

Суд первой инстанции, отказывая в требовании истца о взыскании компенсации со ссылкой на отсутствие доказательств реализации путем продажи карты-схемы и цели получения материальной выгоды от распространения бесплатных экземпляров карт-схем, не учел, что использование произведения любыми способами, указанными в пункте 2 статьи 1270 ГК РФ, независимо от того, совершаются ли соответствующие действия в целях извлечения прибыли или без такой цели, допускается только с согласия автора или иного правообладателя, за исключением случаев, когда Кодексом допускается свободное использование произведения.

В силу приведенной нормы права отсутствие доказательств реализации карты-схемы путем продажи не может являться основанием для освобождения общества от ответственности, поскольку неполучение материальной выгоды не свидетельствует об отсутствии правонарушения со стороны общества.

Кроме того, суд не рассмотрел доводы истца о незаконном использовании ответчиком карты-схемы способом изготовления идентичной карты-схемы, а не только путем ее распространения, тогда как незаконное использование произведения каждым из упомянутых в пункте 2 статьи 1270 ГК РФ способов представляет собой самостоятельное нарушение исключительного права и может повлиять на размер компенсации.

Допущенные судом первой инстанции нарушения в этой части требований не были устранены последующими судебными инстанциями.

Удовлетворяя требование истца в части запрета использования обществу карты-схемы, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что карты-схемы, выпускаемые сторонами, являются схожими до степени смешения для рядового потребителя, а суд апелляционной инстанции признал карты не схожими до степени смешения, тогда как применение понятия сходства до степени смешения в данном случае не приемлемо.

Суд первой инстанции указал, что сходство между содержанием карт вытекает из единства информации и фактов, заложенных в карты, картам свойственна общая композиция, похожая цветовая гамма, графика, шрифт надписей, повторяющиеся геометрические изобразительные элементы, аналогичные экскурсионные маршруты в одинаковой последовательности; незначительные различия в цветовой гамме, изображения отдельных элементов карты ответчика являются, по сути, переработкой изначальной карты-схемы истца.

Суд апелляционной инстанции, утверждая об отсутствии нарушения исключительных прав истца на карту-схему, сослался на различие карт по композиции, художественному оформлению, объему и последовательности имеющейся информации, использование сторонами при разработке карт-схем данных с электронных карт в информационно-телекоммуникационной сети Интернет.

Поскольку суды разошлись в оценке использования обществом карты-схемы предпринимателя, Судебная коллегия приходит к выводу о необходимости установления судами юридически значимых обстоятельств, а именно: была ли ответчиком при создании карты-схемы использована карта-схема истца, имеются ли какие-либо заимствования, или же ответчиком изготовлен (воспроизведен) идентичный экземпляр карты-схемы истца, либо в рамках параллельного творчества создано самостоятельное произведение.

При этом соответствующая оценка может быть дана, в том числе путем оценки карт на их идентичность, совпадение компоновки элементов, объектов размещения, других параметров с учетом того, что в силу пункта 2 статьи 1270 ГК РФ использованием произведения признается не только его воспроизведение, но и переработка.

Для установления того, является ли новое произведение (карта-схема общества) переработкой творчески созданной ранее предпринимателем карты-схемы или результатом творческого труда автора со стороны общества, при необходимости применения специальных знаний может быть назначена экспертиза.

Между тем, назначив судебную экспертизу в отношении фотографических произведений, суд первой инстанции не определил обстоятельства, имеющие правовое значение для разрешения спора в части требований, касающихся карты-схемы, и не обсудил возможность постановки вопросов в ее отношении, а также не дал оценки представленному истцом заключению специалиста.

Суд апелляционной инстанции не провел надлежащий сравнительный анализ карт, а суд кассационной инстанции оставил без внимания указанные недостатки.

Принимая во внимание изложенное, Судебная коллегия приходит к выводу о том, что допущенные судами существенные нарушения норм материального и процессуального права привели к нарушению прав предпринимателя и принятию незаконных судебных актов в части требований в отношении карты-схемы.

Приведенные обстоятельства свидетельствуют о необходимости повторного рассмотрения спора по существу в указанной части.

Таким образом, на основании части 1 статьи 291.11 АПК РФ решение суда первой инстанции от 12.09.2017, постановление апелляционного суда от 27.12.2017 и постановление суда кассационной инстанции от 24.04.2018 в части требований в отношении карты-схемы подлежат отмене, а дело в указанной части подлежит направлению на новое рассмотрение в арбитражный суд первой инстанции.

При новом рассмотрении дела суду надлежит учесть изложенное, исследовать все обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения спора, установить наличие либо отсутствие в действиях ответчика нарушения исключительных прав истца на карту-схему, в случае признания действий ответчика нарушающими исключительные права истца, обсудить вопрос о взыскании компенсации, правильно применив нормы материального и процессуального права, разрешить спор.

Руководствуясь статьями 176, 291.11 - 291.15 АПК РФ, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации

О П Р Е Д Е Л И Л А:

решение Арбитражного суда Краснодарского края от 12.09.2017, постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.12.2017 и постановление Суда по интеллектуальным правам от 24.04.2018 по делу № А32-34267/2016 в части исковых требований в отношении карты-схемы отменить.

Дело в указанной части направить на новое рассмотрение в Арбитражный суд Краснодарского края.

В остальной части названные судебные акты оставить без изменения.

Настоящее определение вступает в законную силу со дня его вынесения и может быть обжаловано в порядке надзора в Верховный Суд Российской Федерации в трехмесячный срок.

Председательствующий судья

Хатыпова Р.А.

Судья

Маненков А.Н.

Судья

Попов В.В.

