



## СУД ПО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫМ ПРАВАМ

Огородный проезд, дом 5, строение 2, Москва, 127254  
<http://ipc.arbitr.ru>

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

Москва

26 апреля 2016 года

Дело № А46-9716/2015

Резолютивная часть постановления объявлена 19 апреля 2016 года.  
Полный текст постановления изготовлен 26 апреля 2016 года.

Суд по интеллектуальным правам в составе:

председательствующего судьи – Булгакова Д.А.,

судей – Лапшиной И.В., Рассомагиной Н.Л.,

рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу акционерного общества «Государственная телерадиокомпания – Омск» (пр. Королева, д. 1, г. Омск, Омская область, 644100, ОГРН 1105543040327) на решение Арбитражного суда Омской области от 19.10.2015 и постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 28.12.2015, принятые в рамках дела № А46-9716/2015

по иску индивидуального предпринимателя Варламова Ильи Александровича (Москва, ОГРНИП 313774604600362)

к акционерному обществу «Государственная телерадиокомпания – Омск» о взыскании компенсации за незаконное воспроизведение и доведения до общего сведения произведений.

В судебном заседании приняли участие представитель индивидуального предпринимателя Варламов И.А. – Пархачев И.А. (по доверенности от 19.03.2015).

Суд по интеллектуальным правам



## УСТАНОВИЛ:

индивидуальный предприниматель Варламов Илья Александрович (далее – ИП Варламов И.А., предприниматель) обратился в Арбитражный суд Омской области с иском к акционерному обществу «Государственная телерадиокомпания – Омск» (далее – общество «ГТРК-Омск») о взыскании компенсации за незаконное воспроизведение и доведение до общего сведения произведений в размере 240 000 рублей и компенсации за удаление информации об авторском праве в размере 40 000 рублей.

Решением Арбитражного суда Омской области от 19.10.2015 по делу исковое заявление предпринимателя удовлетворено. С общества «ГТРК-Омск» в пользу предпринимателя Варламова И.А. взыскана компенсация за незаконное воспроизведение и доведение до всеобщего сведения произведений в сети Интернет в размере 240 000 рублей и компенсации за удаление информации об авторском в размере 40 000 рублей, расходы по нотариальному обеспечению доказательств в размере 3 000 рублей.

Постановлением Восьмого арбитражного апелляционного суда от 28.12.2015 решение Арбитражного суда Омской области от 19.10.2015 по делу оставлено без изменения.

Не согласившись с указанными судебными актами, общество «ГТРК-Омск» обратилось в суд кассационной инстанции с жалобой.

В кассационной жалобе общество «ГТРК-Омск», ссылаясь на несоответствие выводов судов фактическим обстоятельствам дела, просило обжалуемые судебные акты отменить.

В обосновании кассационной жалобы указало на то, что включение фотографии в другое произведение может быть признано цитированием. Ответчик указал, что использовал произведения истца в целях информирования населения о том, что на свет появился котенок по имени «Омск» и о его продаже на аукционе.

При этом требование об указании авторства ИП Варламова И.А. было выполнено ответчиком на четырех фотографических произведениях («Омск вопит!» фото № 1, «Котенок Омск» фото № 2, «Мимимими» фото № 5 и «Очаровательный Омск» фото № 6), а также указаны активные гиперссылки на страницу блога <http://varlamov.ru/> истца с опубликованными фотографиями.

Также заявитель просит снизить размер взысканной компенсации со ссылкой на судебную практику по делам № А46-9718/2015, А46-9715/2015.

Общество «ГТРК-Омск», надлежащим образом извещенное о времени и месте судебного заседания, в том числе путем публичного уведомления на официальном сайте Суда по интеллектуальным правам <http://ipc.arbitr.ru>, своих представителей в суд кассационной инстанции не направило, что в соответствии с частью 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не может служить препятствием для рассмотрения дела в его отсутствие.

В судебном заседании представитель предпринимателя возражал против доводов кассационной жалобы, просил судебные акты оставить без изменения.

Законность обжалуемых судебных актов проверена арбитражным судом кассационной инстанции в порядке, предусмотренном статьями 284 и 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, исходя из доводов, содержащихся в кассационной жалобе.

Как усматривается из материалов дела и установлено судами, общество «ГТРК-Омск» при оформлении статей на принадлежащем ему сайте <http://gtrk-omsk.ru/> осуществило использование шести фотографических произведений: «Омск вопит!» (далее – Фото 1, Произведение 1), «Котенок Омск» (далее – Фото 2, Произведение 2), «Набережная» (далее – Фото 3, Произведение 3), «Кто хотел пронести, тот пронес и распил!» (далее – Фото 4, Произведение 4), «Мимимими» (далее

– Фото 5, Произведение 5) и «Очаровательный Омск» (далее – Фото 6, Произведение 6) по следующим адресам:

1. Фото 1 - <http://gtrk-omsk.ru/info-cocktail/173607/>;
2. Фото 2 - <http://gtrk-omsk.ru/info-cocktail/1171165/>;
3. Фото 3 - <http://gtrk-omsk.ru/info-cocktail/117870/>;
4. Фото 4 - <http://gtrk-omsk.ru/news/112502/>;
5. Фото 5 - <http://gtrk-omsk.ru/info-cocktail/175403/>;
6. Фото 6 - <http://gtrk-omsk.ru/info-cocktail/176023/>.

Указанные обстоятельства подтверждаются протоколом осмотра письменного доказательства от 02.06.2015 № 50 АА 6634853, подготовленным нотариусом Москалевой И.Г.

Автором и обладателем исключительных прав на указанные фотографические произведения является ИП Варламов И.А. При этом данные фотографические произведения созданы творческим трудом истца.

Впервые опубликование данных произведений осуществлено правообладателем в сети «Интернет» по адресам:

1. Фото 1 - <http://varlamov.ru/1293500.html>
2. Фото 2 - <http://varlamov.ru/1283087.html>
3. Фото 3 - <http://varlamov.ru/557563.html>
4. Фото 4 - <http://varlamov.ru/252329.html>
5. Фото 5 - <http://varlamov.ru/1309662.html>
6. Фото 6 - <http://varlamov.ru/1317176.html>.

Полагая, что ответчик нарушил права истца незаконным воспроизведением произведений, ИП Варламов И.А. обратился в арбитражный суд с требованием о взыскании компенсации за незаконное воспроизведение и доведения до общего сведения произведений в размере 240 000 рублей и компенсации за удаление информации об авторском праве в размере 40 000 рублей.

Суд первой инстанции, удовлетворяя заявленные требования, исходил из подтверждения факта использования обществом «ГТРК-Омск» фотографических произведений.

При этом суд первой инстанции принял во внимание отсутствие доказательств использования произведения с разрешения правообладателя ответчиком, а также отсутствие доказательств использования в порядке, обусловленном положениями пункта 5 статьи 1274 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Определяя размер компенсации, суд первой инстанции, учел высокую посещаемость сайта, на котором были размещены спорные фотографии, а также то, что создание истцом фотографических произведений и их реализация являются основным видом его предпринимательской деятельности и источником его дохода, принял во внимание статус ответчика как средства массовой информации, которое не могло не знать о нарушении исключительного права истца.

Суд апелляционной инстанции согласился с выводами суда первой инстанции.

Суд кассационной инстанции не усмотрел оснований для отмены обжалуемых судебных актов.

В силу части 1 статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд кассационной инстанции проверяет законность решений, постановлений, принятых арбитражным судом первой и апелляционной инстанций, устанавливая правильность применения норм материального права и норм процессуального права при рассмотрении дела и принятии обжалуемого судебного акта и исходя из доводов, содержащихся в кассационной жалобе и возражениях относительно жалобы, если иное не предусмотрено названным Кодексом.

Рассмотрев кассационную жалобу, проверив в порядке, предусмотренном статьями 286 и 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения судом первой

инстанции и судом апелляционной инстанции норм материального права и соблюдения норм процессуального права, а также соответствие выводов судов установленным фактическим обстоятельствам дела и имеющимся в деле доказательствам, суд кассационной инстанции пришел к выводу о наличии оснований для ее удовлетворения в силу нижеследующего.

В соответствии со статьей 1229 ГК РФ гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных названным Кодексом. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными ГК РФ), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную ГК РФ, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается этим Кодексом.

В силу пунктов 1 и 3 статьи 1228 ГК РФ автором результата интеллектуальной деятельности признается гражданин, творческим трудом которого создан такой результат.

Согласно разъяснениям, изложенным в пункте 28 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, 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» (далее по тексту – Постановление № 5/29), при анализе вопроса о том, является ли конкретный результат объектом авторского права, судам следует учитывать, что по смыслу статей 1228, 1257 и 1259 ГК РФ в их взаимосвязи таковым является только тот результат, который создан творческим трудом.

Действующее законодательство не устанавливает никаких специальных условий, которые были бы необходимы для признания фотографических произведений объектом авторского права и для предоставления ему соответствующей охраны, в связи с чем, автор (фотограф) уже в силу самого факта создания произведения (любой фотографии) обладает авторскими правами на него вне зависимости от его художественного значения и ценности.

В силу пункта 4 статьи 1259 ГК РФ для возникновения, осуществления и защиты авторских прав не требуется регистрация произведения или соблюдение каких-либо иных формальностей.

В силу положений статьей 1229, 1270 ГК РФ использование другими лицами фотографического изображения, являющегося объектом исключительных прав, без согласия правообладателя является незаконным.

Факт использования фотографий истца без его согласия ответчиком не отрицается и подтверждается материалами дела.

Согласно пункту 5 статьи 1274 ГК РФ допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования: воспроизведение, распространение, сообщение в эфир и по кабелю, доведение до всеобщего сведения в обзорах текущих событий (в частности, средствами фотографии, кинематографии, телевидения и радио) произведений,

которые становятся увиденными или услышанными в ходе таких событий, в объеме, оправданном информационной целью.

При этом в силу частью 1 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основания своих требований и возражений.

Вместе с тем, доказательств, свидетельствующих о том, что размещение фотографических материалов осуществлено в целях обзора текущих событий в материалах дела не имеется.

При этом под цитированием понимается включение в свое произведение чужого произведения или его части. Объем цитирования должен быть оправдан его целью.

Свободное цитирование допустимо в «научных, полемических, критических или информационных целях». Если цитирование производится в иных целях, оно должно быть основано на договоре с правообладателем. В частности, цитирование, направленное на усиление художественного воздействия, эстетического восприятия произведения читателем, зрителем, слушателем, не может осуществляться свободно, поскольку не связано с названными целями.

Перечень ограничений исключительного права, предусмотренный положениями подпункта 1 пункта 1 статьи 1274 ГК РФ, носит исчерпывающий характер и расширительному толкованию не подлежит.

В Толковом словаре Даля: <http://slovardalya.ru/description/tsitirovat/42697> приведено следующее толкование слова «цитировать» – цитовать кого, немецк. ссылаться, приводить чьи-либо слова, делать выписку дословно. Цитация, цитованье или цитовка, действие по глаголу. Цитать, ссылка на кого, приведенье слов его и самые слова эти.

Кроме того, согласно позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в определении от 05.12.2003 по делу № 78-Г03-77, цитирование производится для иллюстрации, подтверждения или

опровержения высказываний автора. При этом под цитированием понимается включение одного или нескольких отрывков из произведения одного автора в произведение другого автора.

То есть цитирование это дословное повторение какой-либо части именно авторского текста, а не иной графической формы (фото-видеоизображения).

Таким образом, использование фотографий, полностью выраженных в графической форме, не является цитированием, так как фактически они использованы в качестве иллюстрации к статьям, что допускается только в учебных изданиях в соответствии с положениями подпункта 2 пункта 1 статьи 1274 ГК РФ.

При этом иллюстрирование – это дополнительный материал, усиливающий восприятие читателя, однако его отсутствие не сказывается в целом на информационной составляющей произведения, в то время как цитата является его неотъемлемой частью, то есть не может быть изъята из такого произведения без значительного причинения ему ущерба и искажения смысла.

Определяя размер компенсации, суд первой инстанции правильно исходил из необходимости учета принципа разумности и справедливости компенсации, характера нарушения.

Довод ответчика о том, что компенсация подлежала взысканию в размере не более 10 000 рублей за нарушение авторских прав в отношении каждой фотографии, отклоняется в связи со следующим.

В силу пункта 3 статьи 1252 ГК РФ в случаях, предусмотренных названным Кодексом для отдельных видов результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации, при нарушении исключительного права правообладатель вправе вместо возмещения убытков требовать от нарушителя выплаты компенсации за нарушение указанного права. Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта правонарушения. При этом правообладатель, обратившийся за

защитой права, освобождается от доказывания размера причиненных ему убытков.

По правилам статьи 1301 ГК РФ в случаях нарушения исключительного права на произведение автор или иной правообладатель наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных названным 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.

Как разъяснено в пункте 43.3 совместного постановления 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», рассматривая дела о взыскании компенсации в размере от десяти тысяч до пяти миллионов рублей, суд определяет сумму компенсации в указанных законом пределах по своему усмотрению, но не выше заявленного истцом требования. При этом суд не лишен права взыскать сумму компенсации в меньшем размере по сравнению с заявленным требованием, но не ниже низшего предела, установленного законом.

Размер подлежащей взысканию компенсации должен быть судом обоснован. При определении размера компенсации суд, учитывая, в частности, характер допущенного нарушения, срок незаконного использования результата интеллектуальной деятельности, степень вины нарушителя, наличие ранее совершенных лицом нарушений

исключительного права данного правообладателя, вероятные убытки правообладателя, принимает решение, исходя из принципов разумности и справедливости, а также соразмерности компенсации последствиям нарушения.

Оценив в соответствии со статьей 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в совокупности и взаимосвязи все приведенные сторонами доводы и представленные в материалы дела доказательства, учитывая характер правонарушения, суды пришли к обоснованному выводу о том, что требования истца о защите исключительных прав на фотографию и выплате компенсации обоснованы, отвечают принципам разумности, справедливости и соразмерности компенсации, в связи с чем взыскали с ответчика компенсацию в заявленном истцом размере – 240 000 рублей.

Кроме того, исследовав и оценив представленные доказательства, а также из достаточности и взаимной связи всех доказательств в их совокупности, установив все обстоятельства, входящие в предмет доказывания и имеющие существенное значение для правильного разрешения спора, принимая во внимание конкретные обстоятельства именно данного дела, руководствуясь положениями действующего законодательства, суды не нашли правовых оснований для отказа в удовлетворении иска в остальной части.

Иные доводы кассационной жалобы были предметом рассмотрения в суде апелляционной инстанции, где им дана правовая оценка.

При таких обстоятельствах суд кассационной инстанции считает правильными выводы суда первой и апелляционной инстанций.

Суд кассационной инстанции считает, что судами первой и апелляционной инстанции при рассмотрении спора правильно установлены обстоятельства, имеющие значение для дела, полно, всесторонне и объективно исследованы представленные доказательства в их совокупности, с учетом доводов и возражений лиц, участвующих в

деле, и сделаны правильные выводы, соответствующие фактическим обстоятельствам дела и представленным доказательствам, а доводы кассационной жалобы направлены на переоценку доказательств, в связи с чем судом кассационной инстанции отклоняются, как не основанные на материалах дела и нормах закона.

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

С учетом изложенного обжалуемые судебные акты подлежат оставлению без изменения, кассационная жалоба – без удовлетворения, с отнесением на заявителя кассационной жалобы расходов по уплате государственной пошлины при ее подаче.

Руководствуясь статьями 286, 287, 288, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Омской области от 19.10.2015 и постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 28.12.2015 по делу № А46-9716/2015 оставить без изменения, кассационную жалобу акционерного общества «Государственная телерадиокомпания – Омск» – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий

судья

Булгаков Д.А.

Судья

Лапшина И.В.

Судья

Рассомагина Н.Л.