



АРБИТРАЖНЫЙ СУД АРХАНГЕЛЬСКОЙ ОБЛАСТИ
ул. Логинова, д. 17, г. Архангельск, 163000, тел. (8182) 420-980, факс (8182) 420-799
E-mail: info@arhangelsk.arbitr.ru, <http://arhangelsk.arbitr.ru>

Именем Российской Федерации
РЕШЕНИЕ

10 декабря 2019 года г. Архангельск Дело № А05-10586/2018
Резолютивная часть решения объявлена 03 декабря 2019 года
Полный текст решения изготовлен 10 декабря 2019 года
Арбитражный суд Архангельской области в составе судьи Бутусовой Н.В.
при ведении протокола судебного заседания секретарем Нурулиной М.В.,
рассмотрев в открытом судебном заседании с использованием систем
видеоконференц-связи при содействии Сормовского районного суда города
Нижний Новгород
дело по иску общества с ограниченной ответственностью «Смешарики»
(ОГРН 1037843073322; место нахождения: 197046, г. Санкт-Петербург,
наб.Петроградская, 34, лит.А)
к индивидуальному предпринимателю Малых Елене Вениаминовне (ОГРН
304290420900042)
о взыскании 50 000 рублей компенсации
при участии в судебном заседании представителя истца Давидьян Г.Н.
(доверенность от 10.01.2019),

у с т а н о в и л:

общество с ограниченной ответственностью «Смешарики» (далее – истец, Общество) обратилось в Арбитражный суд Архангельской области с исковым заявлением к индивидуальному предпринимателю Малых Елене Вениаминовне (далее – ответчик, Предприниматель) о взыскании 50 000 рублей компенсации за нарушение исключительных авторских прав на образы персонажей (рисунки) анимационного сериала «Смешарики»: «Нюша» и «Бараш».

Письменным ходатайством от 03.10.2018 Общество в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) увеличило сумму иска до 600 000 рублей компенсации. Уточнение суммы иска было принято судом.

Решением Арбитражного суда Архангельской области от 13.12.2018, оставленным без изменения постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.02.2019, исковые требования были удовлетворены частично: с Предпринимателя в пользу Общества взыскано 3 000 рублей компенсации. В удовлетворении остальной части иска отказано.

Постановлением Суда по интеллектуальным правам от 29.04.2019 решение Арбитражного суда Архангельской области от 13.12.2019 и постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.02.2019 по делу № А05-10211/2018 отменены. Дело направлено на новое рассмотрение в Арбитражный суд Архангельской области.

При новом рассмотрении истец заявлением от 17.06.2019 уменьшил размер исковых требований до 300 000 рублей компенсации за нарушение авторских прав на образы персонажей (рисунки) «Нюша» и «Бараш».

Однако заявлением от 03.12.2019 истец вновь уточнил исковые требования, в том числе по перечню персонажей и сумме компенсации. Согласно данному заявлению истец просил взыскать компенсацию только за нарушение прав на образ персонажа (рисунок) «Нюша» в сумме 50 000 рублей.

Суд принимает уточнение исковых требований, поскольку это не противоречит закону и не нарушает права других лиц.

Представитель истца в судебном заседании исковые требования с учетом их последнего уточнения (в сумме 50 000 рублей) поддержал.

Ответчик своего представителя в судебное заседание не направил, представил письменное ходатайство (заявление) о рассмотрении дела в отсутствие ответчика.

Исковые требования ответчик не признал, оспаривая их по доводам, изложенным в отзыве и дополнениях к нему. По мнению ответчика, заявленный истцом размер компенсации завышен.

Исследовав материалы дела, проверив обоснованность доводов истца и возражений ответчика, оценив в совокупности представленные в материалы дела доказательства, исполняя указание суда кассационной инстанции, суд пришел к выводу об удовлетворении заявленного иска с учетом следующих обстоятельств.

Обществом (заказчик) с автором Шайхинуровым С.М. был заключен авторский договор заказа № 15/05-ФЗ/С от 15.05.2003, в соответствии с которым автор обязался разработать образы, имена, логотип, произведения фирменного стиля для проекта «Смешарики» (далее – произведения) для их использования в Brandbook и в иных проектах заказчика.

На основании пунктов 1.2 и 1.3 указанного договора все работы по созданию произведений выполняются автором на основании принадлежащей заказчику творческой концепции анимационного сериала

«Смешарики». Под творческой концепцией сериала подразумевается описание жанровой модели, основного сюжета описания персонажей и их среды обитания, в виде иллюстраций и текстового материала, которые дают полное представление о внешнем виде, характере персонажей и мире, в котором они живут.

В пункте 1.4 договора № 15/05-ФЗ/С от 15.05.2003 его стороны предусмотрели, что все имущественные авторские права на произведения, т.е. исключительные права на их использование любым образом, включая переделку и внесение других изменений, принадлежат заказчику (ООО «Смешарики»). Авторские права, переходящие к заказчику в соответствии с настоящим договором, являются исключительными.

О передаче исключительных прав заказчику также указано в разделе 4 договора (пункты 4.1 – 4.5.1). При этом согласно пункту 4.1 договора исключительные права на весь срок действия авторских прав переходят к заказчику с момента подписания акта приема-передачи произведений.

По акту приема-передачи от 15.06.2003 Шайхиуров С.М. передал Обществу рисунки (изображения) персонажей анимационного сериала «Смешарики» и права на них, в том числе: «Крош», «Ёжик», «Бараш», «Лосяш», «Копатыч», «Пин», «Нюша», «Совунья», КарКарыч». В данном акте содержатся изображения (рисунки) данных персонажей.

Таким образом, Общество является обладателем исключительных авторских прав на изображения (рисунки) персонажей анимационного сериала «Смешарики», в том числе персонажа «Нюша».

11.05.2018 в торговом помещении (кафе) Предпринимателя по адресу: Архангельская обл., г. Котлас, ул. Урицкого, д. 10 представителем Общества на основании каталога ответчика был заказан торт с изображениями, имитирующими образы персонажей «Нюша» и «Бараш».

18.05.2018 заказанный торт был получен представителем Общества и оплачен полностью на основании кассового чека от 18.05.2018.

В подтверждение факта предложения торта к продаже и его реализации в материалы дела Обществом представлены кассовые чеки от 11.05.2018 (на предоплату) и от 18.05.2018 (окончательный платеж) на общую сумму 3 120 руб. (оплачивалось два торта, по одному из которых требования в рамках настоящего дела не заявляются), фотографии спорного торта, видеосъемка заказа и покупки торта.

Общество разрешение на использование указанных персонажей Предпринимателю не давало. Ссылаясь на то, что реализацией торта и рекламой на основании каталога ответчиком были нарушены исключительные права истца на произведения (образы персонажей) из анимационного сериала «Смешарики»: «Нюша» и «Бараш», Общество направило в адрес Предпринимателя претензию от 22.06.2018 (направлена 26.06.2018) с требованием о выплате компенсации в сумме 600 000 рублей.

Поскольку претензия оставлена ответчиком без удовлетворения, истец обратился в суд с иском. Однако в процессе судебного разбирательства истец в порядке статьи 49 АПК РФ уточнил свои исковые требования и просил взыскать компенсацию в сумме 50 000 рублей только за нарушение авторских прав на персонаж (рисунок) «Нюша».

Предприниматель с исковыми требованиями не согласился. Указывает на то, что ответчик осуществляет деятельность в сфере ресторанного бизнеса. Деятельность ответчика не направлена на изготовление и распространение кондитерской продукции с использованием персонажей «Смешарики» неопределенному кругу лиц. Торт, в связи с покупкой которого предъявлены требования, был изготовлен Предпринимателем по индивидуальному заказу конкретного покупателя и персонажи были нанесены на торт по просьбе данного покупателя. Предприниматель участие в выборе персонажей для нанесения их изображений на торт не принимало. Также ответчик считает, что истец не доказал разумность заявленной им платы. Согласно расчетам ответчика, однократный размер такой платы составляет 156 рублей (10 % от стоимости проданного торта стоимостью 1 560 рублей) или 248 руб. за 1 день периода с 10.04.201 по 31.07.2018 (300 000 руб. : 1209 дн.). Кроме того, ответчик заявил о снижении суммы компенсации, указывая на то, что он относится к субъектам малого предпринимательства, имеет незначительный доход, ранее к ответственности за нарушение исключительных прав не привлекался.

Ответчик также ссылается на допущенное истцом злоупотребление прав, поскольку заказ торта, как считает ответчик, был осуществлен исключительно с целью взыскать затем компенсацию.

Согласно пункту 1 статьи 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – 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 распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (статья 1233), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

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 настоящим Кодексом. Использование результата интеллектуальной

деятельности, средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными настоящим Кодексом), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную настоящим Кодексом, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается настоящим Кодексом.

В силу пункта 1 статьи 1259 ГК РФ произведения изобразительного искусства – рисунки также отнесены к числу объектов авторских прав. Они обладают признаками оригинальности (уникальности, неповторимости), индивидуальными характеристиками, созданными в результате творческой деятельности конкретного автора (художника), и в отношении них существует возможность их использования как самостоятельных объектов интеллектуальной собственности.

Согласно пункту 3 статьи 1259 ГК РФ авторские права распространяются как на обнародованные, так и на необнародованные произведения, выраженные в какой-либо объективной форме, в том числе в письменной, устной форме, в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме.

Пунктом 7 вышеназванной статьи 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 в пункте 3 этой же статьи.

Согласно пункту 1 статьи 1270 ГК РФ автору произведения или иному правообладателю принадлежит исключительное право использовать произведение в соответствии со статьей 1229 настоящего 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.

Таким образом, из названной нормы права следует, что только автор или иной правообладатель может использовать произведение установленными законом способами.

Аналогичная правовая позиция содержится в пункте 82 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2019 N 10 "О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации" (далее – Постановление № 10), где сказано, что охрана авторским правом персонажа произведения предполагает, в частности, что только автору или иному правообладателю принадлежит исключительное право использовать персонаж любым способом, в том

числе путем его воспроизведения или переработки (подпункты 1 и 9 пункта 2 статьи 1270 ГК РФ).

Таким образом, использование в гражданском обороте на территории Российской Федерации произведения может осуществляться только с разрешения правообладателя (автора) или уполномоченного им лица. Предложение к продаже товара, на котором имеется изображение, сходное до степени смешения с произведением (персонажем), используемым без разрешения его автора или уполномоченного им лица, является нарушением авторского права.

Материалами дела подтверждается, что на основании заключенного с автором авторского договора заказа № 15/05-ФЗ/С от 15.05.2003 Общество является обладателем исключительных прав на персонажи анимационного сериала «Смешарики», в том числе: персонажа «Нюша».

Предприниматель доказательств наличия у него прав на использование данного персонажа (образа персонажа) не представил. При этом как установлено судом, ответчиком предлагался к продаже, был изготовлен и 18.05.2018 был продан торт, содержащий в качестве оформления (украшения) рисунок с изображениями персонажей (образов) анимационного сериала «Смешарики», в том числе персонажа «Нюша», права на которые принадлежат истцу.

Факт изготовления и продажи Предпринимателем спорного торта подтверждается совокупностью представленных в дело доказательств. В том числе, кассовыми чеками от 11.05.2018, 18.05.2018, в которых содержатся сведения об ответчике как о продавце. Также факт продажи подтверждается представленной истцом на компакт-диске видеозаписью процесса заказа торта и его покупки. Видеозапись заказа отображает местонахождение, внешний и внутренний вид торговой точки (кафе), процесс заказа торта, предварительной оплаты, выдачи чека. На видеозаписи покупки отображается процесс передачи изготовленного ответчиком торта покупателю (представителю истца), содержание выданного чека, соответствующего приобщенному к материалам дела, и внешний вид купленного торта, который соответствует представленным в дело фотографиям.

Исходя из специфики рассматриваемого спора, суд считает, что указанные выше доказательства (чеки, фотографии, видеозапись) с учетом положений статей 64, 89 АПК РФ, статей 12 и 14 ГК РФ являются допустимыми и достаточными доказательствами факта предложения к продаже и реализации спорного торта.

Доводы Предпринимателя о том, что оно не предлагал к продаже торт со спорным изображением, что выбор рисунка для оформления торта был осуществлен самим истцом (его представителем), по указанию которого и был нанесен спорный рисунок, судом отклоняются.

Как установлено судом и указывалось выше, заказ на изготовление торта осуществлялся истцом в точке реализации (кафе) Предпринимателя. Общество (его представитель) заказало торт с оформлением, предлагаемый к изготовлению самим исполнителем (продавцом), то есть Предпринимателем. Заказанный торт соответствует фотографии из каталога.

Следовательно, использование Предпринимателем спорных изображений в своей предпринимательской деятельности, в том числе и в рекламе производимой продукции, подтверждено (доказано) истцом.

В пункте 82 Постановления № 10 разъяснено, что в отношении персонажа произведения не используется понятие сходства до степени смешения. Наличие внешнего сходства между персонажем истца и образом, используемым ответчиком, является лишь одним из обстоятельств, учитываемых для установления факта воспроизведения используемого произведения (его персонажа).

Воспроизведением персонажа признается изготовление экземпляра, в котором используется, например, текст, содержащий описание персонажа, или конкретное изображение (например, кадр мультипликационного фильма).

Ознакомившись с фотографиями каталога, изготовленного торта и видеозаписью процесса заказа и покупки торта, суд считает очевидным, что ответчиком были использованы (воспроизведены) персонажи героев: «Нюша» и «Бараш».

Поскольку доказательств правомерного использования указанных произведений (в частности персонажа «Нюша») в своей предпринимательской деятельности ответчик не представил, факт нарушения ответчиком принадлежащих истцу исключительных прав на указанное произведение путем рекламы, изготовления и реализации торта подтвержден.

В соответствии со статьей 1301 ГК РФ в случаях нарушения исключительного права на произведение автор или иной правообладатель вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

- 1) в размере от десяти тысяч рублей до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения;
- 2) в двукратном размере стоимости контрафактных экземпляров произведения;
- 3) в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения тем способом, который использовал нарушитель.

Требование Общества о взыскании компенсации основано на положениях подпункта 3 статьи 1301 ГК РФ, т.е. в двукратном размере стоимости права использования произведения.

В соответствии с ходатайством от 03.10.2018 истец заявил о взыскании компенсации в сумме 600 000 рублей, ссылаясь на стоимость лицензии по сублицензионному договору № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015 между ООО «Мармелад Медиа» и ООО «Комбинат питания Алтуфьево». Затем истец уменьшил сумму иска до 300 000 рублей компенсации, а ходатайством от 03.12.2019 истец вновь уточнил иски требования и просил взыскать компенсацию только за нарушение исключительных прав на персонаж «Нюша» в сумме 50 000 рублей. Уточнение иски требований заявлено в порядке статьи 49 АПК РФ, то есть на основании норм процессуального права.

В пункте 59 Постановления № 10 разъяснено, что суд по своей инициативе не вправе изменять способ расчета суммы компенсации. Об этом также указал Суд по интеллектуальным правам в постановлении от 29.04.2019, отменяя решение суда по настоящему делу, и направляя дело на новое рассмотрение.

Соответственно, при избранном истцом виде компенсации и учитывая, что суд не может по своему усмотрению изменять выбранный истцом вид компенсации, в предмет доказывания по данной категории дел входит также установление стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения тем способом, который использовал нарушитель, и определение конкретного размера компенсации исходя из этой цены с учетом установленного нарушения.

После установления судом на основании имеющихся в материалах дела доказательств и доводов лиц, участвующих в деле, цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения тем способом, который использовал нарушитель, указанная сумма в двукратном размере составляет размер компенсации за соответствующее нарушение, определяемый по правилам подпункта 3 статьи 1301 ГК РФ. Определенный таким образом размер является по смыслу пункта 3 статьи 1252 ГК РФ одновременно и минимальным и максимальным размером компенсации, предусмотренным законом.

Пунктом 61 Постановления № 10 определено, что заявляя требование о взыскании компенсации в двукратном размере стоимости права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, истец должен представить расчет и обоснование взыскиваемой суммы (пункт 6 части 2 статьи 131, абзац восьмой статьи 132 ГПК РФ, пункт 7 части 2 статьи 125 АПК РФ), а также документы,

подтверждающие стоимость права использования. Для подтверждения расчета и стоимости нарушенного права допускается представление данных о стоимости исключительного права, в том числе и из зарубежных источников.

В обоснование размера взыскиваемой компенсации истцом представлен лицензионный договор № 0009-01/08-ММ о передаче неисключительной лицензии от 09.01.2008, в соответствии с которым Общество (лицензиар) передало обществу с ограниченной ответственностью «Мармелад Медиа» (лицензиат) неисключительную лицензию на использование произведений и/или оригинал-макетов в форме продукции, изготавливаемой и/или распространяемой лицензиатом и/или его сублицензиатами на территории Российской Федерации, а также для упаковки и/или маркировки такой продукции.

В приложении к данному договору в качестве передаваемых произведений указаны персонажи из анимационного сериала «Смешарики», в том числе: «Крош», «Нюша», «Ежик», «Бараш», «Пин», «Копатыч», «Совунья», «Кар Карыч», «Лосяш», «Би Би».

Сведения о стоимости предоставленного права использования произведений в договоре отсутствуют. В пункте 4.1 договора № 0009-01/08-ММ от 09.01.2008 указано, что сведения, связанные с расчетами сторон, являются конфиденциальной информацией и изъяты из данного раздела настоящего договора.

Вместе с тем в свою очередь ООО «Мармелад Медиа» на основании сублицензионного договора № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015 предоставило обществу с ограниченной ответственностью «Комбинат питания Алтуфьево» (сублицензиат) неисключительную лицензию на использование указанных выше произведений анимационного сериала «Смешарики» в форме продукции, изготавливаемой сублицензиатом и распространяемой им на территории города Москвы и Московской области.

В пунктах 3.1 и 3.2 договора № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015 указано, что сублицензиат выплачивает вознаграждение за выпускаемую продукцию с использованием произведений в размере 10% от стоимости реализованной продукции.

За период с 10.04.2015 по 31.07.2016 в счет причитающегося вознаграждения сублицензиат выплачивает минимальный размер вознаграждения (аванс) в сумме 300 000 рублей (пункт 3.2 договора № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015).

Дополнительным соглашением от 29.07.2016 стороны договора № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015 продлили период, за который выплачивается аванс, до 31.07.2017, а дополнительным соглашением от 28.07.2017 - до 31.07.2018.

Ссылаясь на то, что по условиям пункта 3.3 договора № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015 сумма минимального вознаграждения в размере 300 000 рублей является невозвратной (не подлежит возврату вне зависимости от того, реализует сублицензиат продукцию и/или договор будет расторгнут), Общество заявляет о том, что данная сумма является той минимальной платой, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения при производстве кондитерской продукции.

Исходя из этого, Общество при обращении с иском в суд рассчитало компенсацию в сумме 600 000 рублей (300 000 рублей x 2), уменьшив затем сумму компенсации в порядке статьи 49 АПК РФ до 50 000 рублей.

Предприниматель с указанным расчетом не согласился. Считает, что сумма аванса в 300 000 рублей не определяет рыночную стоимость (ценность) прав на использование произведений (рисунков), а лишь является платой в счет будущих предстоящих платежей.

По мнению ответчика, рыночная цена за право использовать спорные обозначения определена пунктом 3.1 сублицензионного договора в размере 10% от стоимости торта. Стоимость проданного ответчиком торта составляет всего 1 560 руб. 00 коп., т.е. разумный двукратный размер платы составит 312 рублей.

Также оспаривая доводы истца по размеру платы, ответчик ссылается на заключение судебной экспертизы от 23.09.2019 № 690/19, составленное экспертом Автономной некоммерческой организации «Центр по проведению Судебных экспертиз и исследований» Качаловой Е.Ш. на основании определения суда от 23.08.2019 по делу № А05-586/2018 о назначении судебной экспертизы. В заключении эксперт указал, что рыночная цена правомерного использования персонажей «Нюша» и «Бараш» не может превышать 50 544 рублей.

Оценив по правилам статьи 71 АПК РФ собранные по делу доказательства, суд считает, что они в своей совокупности не свидетельствуют о том, что при сравнимых обстоятельствах взимается иная сумма компенсации (платы), чем заявляет истец. Позиция ответчика, а также выводы эксперта в заключении от 23.09.2019 не аргументированы.

Действительно в пункте 3.1 сублицензионного договора указано на вознаграждение за использование произведений анимационного сериала «Смешарики» в размере 10% от стоимости реализованной продукции. Вместе тем, очевидно, что размер такой платы был установлен с учетом положений пунктов 3.2 и 3.3 сублицензионного договора о невозвратном авансе в сумме 300 000 рублей. Данная сумма по условиям пунктов 3.2 и 3.3 сублицензионного договора является минимальным вознаграждением, не подлежащим перерасчету и возврату вне зависимости от того, реализует сублицензиат продукцию на указанную сумму и/или договор будет расторгнут по инициативе одной из сторон. То есть данная плата является

платой, как при однократном использовании произведений (рисунков), так и при многократном использовании произведений (2 000 тортов согласно приложению к сублицензионному договору) и независимо от количества использованных персонажей.

В период судебного разбирательства ответчик, оспаривая заявленную истцом плату, также ссылался на лицензионный договор № 30/01/2017 о предоставлении неисключительной лицензии от 01.01.2017 между ООО «Той-Хауз» (лицензиар) и ООО «КП Алтуфьево» (лицензиат), в соответствии с которым лицензиату предоставлена неисключительная лицензия на использование в кондитерской продукции (торты) охраняемых элементов фильма «Лунтик и его друзья», в том числе изображений персонажей: Лунтик, Пчеленок, Кузя, Мила, Пупсень, Вупсень, Корней Корнеевич, Мудрый Пескарь, Муравей и другие. Вознаграждение лицензиара по данному договору составляет 50 000 рублей за два года (финансовое соглашение № 1 от 01.01.2017 к договору № 30/01/2017 от 01.01.2017).

Однако ссылки ответчика на договор № 30/01/2017 от 01.01.2017 судом отклоняются, поскольку он заключен в отношении иных персонажей, которые имеют свою (т.е. отличную от спорных персонажей анимационного сериала «Смешарики») известность, популярность, зрительную аудиторию. Возможность применения равной платы (вознаграждения) за право использования персонажей анимационного фильма «Лунтик и его друзья» и персонажей анимационного фильма «Смешарики» не доказана и не обоснована.

Кроме того, суд не может не отметить, что лицензиатом по договору 30/01/2017 от 01.01.2017 также является ООО «КП Алтуфьево», как и по сублицензионному договору № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015. То есть ООО «КП Алтуфьево», заключая договоры и оценивая свои интересы в использовании спорных изображений мультфильма «Смешарики», согласилось заплатить за такое использование 300 000 рублей. Меньшая плата за использование произведений иного фильма не свидетельствует о неразумности цены и условий ее определения по сублицензионному договору № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015.

Боле того, согласно лицензионному договору № АЭ/БР-21/2017 от 21.09.2017 между ЗАО «Аэроплан» и АО «БРПИ» (представлен истцом) стоимость минимального вознаграждения за исключительную (простую) лицензию на использование произведений анимационного сериала «Фиксики» составляет 500 000 рублей.

Согласно лицензионному договору № Д-СТС-201628/2018 на производство лицензионной продукции между АО «Сеть телевизионных станций» и ООО «КП Алтуфьево» (представлен истцом) стоимость минимального (невозвратного) вознаграждения за исключительную

(простую) лицензию на использование произведений мультипликационного фильма «Три кота» составляет 350 000 рублей.

То есть представленные в дело договоры подтверждают существование разной цены за предоставленное право пользования персонажами различных анимационных фильмов. Совокупность данных договоров косвенно подтверждает разумность цены по сублицензионному договору № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015 в размере 300 000 рублей.

Суд считает, что заключения эксперта № 690/19 от 23.09.2019, составленное в рамках производства судебной экспертизы, назначенной по настоящему делу, не может быть принято в качестве надлежащего доказательства оспаривания заявленной истцом платы в сумме 300 000 рублей.

Определением от 23.08.2019 по ходатайству ответчика была назначена судебная экспертиза, поведение которой поручено эксперту автономной некоммерческой организации «Центр по проведению судебных экспертиз и исследований» Качаловой Елене Шайдаповне. Перед экспертом был поставлен следующий вопрос: какова рыночная цена правомерного использования образов персонажей анимационного сериала «Смешарики»: «Нюша» и «Бараш» при осуществлении деятельности по изготовлению кондитерских изделий (тортов) с изображением данных персонажей и при предложении к продаже (изготовлению) тортов по образцу, содержащемуся в каталоге.

В заключении № 690/19 от 23.09.2019 эксперт указал, что рыночная цена правомерного использования образов персонажей анимационного сериала «Смешарики»: Нюша и Бараш при осуществлении деятельности по изготовлению кондитерских изделий (тортов) с изображением данных персонажей при предложении к продаже (изготовлению) тортов по образцу, содержащемуся в каталоге, не может превышать 50 544 руб. Эксперт исходил из двукратной оценки ущерба за 18 месяцев продажи торта; среднего за месяц показателя реализации предпринимателем Малышевой Е.В. тортов – 9 шт.; платы в размере 156 рублей (10 % от принятой экспертом стоимости торта в сумме 1 560 руб.). То есть: (18 месяцев x 9 тортов x 156 руб.) x 2 = 50 544 рублей.

Таким образом, размер платы эксперт исчислил, исходя из предполагаемого экспертом убытка, причиненного истцу в результате деятельности ответчика. При этом применение такого подхода для расчета рыночной цены эксперт не аргументировал. Привлекательность персонажей, их популярность, активное использование на рынке кондитерских изделий и в других областях экспертом не исследовались и не оценивались. По сути, заключение основано на анализе сублицензионного договора (его условий) и деятельности (результатов деятельности) ответчика. Однако такое исследование не может быть положено в основу

определения рыночной цены, которая должна определяться в отношении неопределенного круга потребителей (контрагентов).

На основании статьи 3 Федерального закона от 29.07.1998 № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон об оценочной деятельности) под рыночной стоимостью объекта оценки для целей указанного закона понимается наиболее вероятная цена, по которой данный объект оценки может быть отчужден на открытом рынке в условиях конкуренции, когда стороны сделки действуют разумно, располагая всей необходимой информацией, а на величине цены сделки не отражаются какие-либо чрезвычайные обстоятельства, то есть когда: одна из сторон сделки не обязана отчуждать объект оценки, а другая не обязана принимать исполнение; стороны сделки хорошо осведомлены о предмете сделки и действуют в своих интересах; объект оценки представлен на открытом рынке посредством публичной оферты, типичной для аналогичных объектов оценки; цена сделки представляет собой разумное вознаграждение за объект оценки и принуждения к совершению сделки в отношении сторон сделки с чьей-либо стороны не было; платеж за объект оценки выражен в денежной форме.

Как следует из статьи 12 Закона об оценочной деятельности, итоговая величина рыночной или иной стоимости объекта оценки, указанная в отчете, составленном по основаниям и в порядке, которые предусмотрены указанным законом, признается достоверной и рекомендуемой для целей совершения сделки с объектом оценки, если в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, или в судебном порядке не установлено иное.

Статьей 15 Закона об оценочной деятельности установлено, что оценщик обязан соблюдать требования данного закона, федеральных стандартов оценки, иных нормативных правовых актов Российской Федерации в области оценочной деятельности, а также требования стандартов и правил оценочной деятельности, утвержденных саморегулируемой организацией оценщиков, членом которой он является.

Согласно разделу 3 Федерального стандарта оценки «Общие понятия оценки, подходы к оценке и требования к проведению оценки (ФСО № 1)», утвержденного приказом Минэкономразвития России от 20.05.2015 № 297, основными подходами, используемыми при проведении оценки, являются сравнительный, доходный и затратный подходы.

В пункте 6 раздела 2 Федерального стандарта оценки «Общие понятия оценки, подходы к оценке и требования к проведению оценки (ФСО № 1)» указано, что итоговая величина стоимости – стоимость объекта оценки, рассчитанная при использовании подходов к оценке и обоснованного оценщиком согласования (обобщения) результатов, полученных в рамках применения различных подходов к оценке.

Разделом 3 Федерального стандарта оценки «Общие понятия оценки,

подходы к оценке и требования к проведению оценки (ФСО № 1)» установлено, что при выборе используемых при проведении оценки подходов следует учитывать не только возможность применения каждого из подходов, но и цели и задачи оценки, предполагаемое использование результатов оценки, допущения, полноту и достоверность исходной информации. На основе анализа указанных факторов обосновывается выбор подходов, используемых оценщиком.

Сравнительный подход – совокупность методов оценки, основанных на получении стоимости объекта оценки путем сравнения оцениваемого объекта с объектами-аналогами. Сравнительный подход рекомендуется применять, когда доступна достоверная и достаточная для анализа информация о ценах и характеристиках объектов-аналогов. При этом могут применяться как цены совершенных сделок, так и цены предложений.

Доходный подход – совокупность методов оценки, основанных на определении ожидаемых доходов от использования объекта оценки. Доходный подход рекомендуется применять, когда существует достоверная информация, позволяющая прогнозировать будущие доходы, которые объект оценки способен приносить, а также связанные с объектом оценки расходы.

Затратный подход – совокупность методов оценки стоимости объекта оценки, основанных на определении затрат, необходимых для приобретения, воспроизводства либо замещения объекта оценки с учетом износа и устареваний; преимущественно применяется в тех случаях, когда существует достоверная информация, позволяющая определить затраты на приобретение, воспроизводство либо замещение объекта оценки.

Приказом Минэкономразвития России от 22.06.2015 N 385 утверждены Федеральные стандарты оценки «Оценка нематериальных активов и интеллектуальной собственности (ФСО N 11)», в соответствии с которыми рекомендовано осуществлять анализ рынка объекта оценки и рынка товаров, работ, услуг, производимых и реализуемых с его использованием, а также других внешних факторов, влияющих на его стоимость; анализ состояния экономического положения в стране, отрасли и регионе, а также иных факторов, влияющих на рынок объекта оценки и рынка продукции (товаров, работ, услуг), производимой и реализуемой с использованием объекта оценки; идентификацию объекта оценки, включая права, привилегии, иные экономические выгоды, связанные с объектом оценки; анализ текущего использования, прогнозных показателей производства и реализации продукции (товаров, работ, услуг) с использованием объекта оценки (пункт 5). Оценщик собирает информацию из различных источников в объеме, достаточном для идентификации объекта оценки. В состав факторов, рассматриваемых в процессе сбора и анализа информации, могут входить: права, привилегии или иные экономические выгоды, связанные с объектом оценки; срок действия исключительного права на интеллектуальную собственность; способность объекта оценки приносить экономические выгоды и источники этих выгод;

состояние и перспективы отрасли, где создан и (или) используется объект оценки; лицензионные договоры или договоры об отчуждении исключительного права на интеллектуальную собственность (при их наличии); другие факторы, имеющие непосредственное отношение к объекту оценки (пункт 7). Для определения стоимости объекта оценки оценщик исследует рынок в тех его сегментах, к которым относятся создание и использование оцениваемого объекта (пункт 10).

Примененные экспертом методы и подходы в заключении не раскрыты. По сути, эксперт ограничился анализом материалов дела. При этом дополнительные вопросы и материалы экспертом у суда и сторон не запрашивались, анализ рынка (в том числе зарубежного) заключения лицензионных договоров на право использования персонажей различных анимационных фильмов экспертом не исследовался, о невозможности такого исследования эксперт не указывал. Стоимость примененной экспертом платы для расчета рыночной цены в размере 156 руб. (10% от стоимости изготовленного ответчиком торта) за 1 торт не аргументирована. Проверить достоверность данного вывода не представляется возможным. То есть заключение эксперта не отвечает принципу проверяемости. Соответствующие расчеты для применения такой платы (10% от стоимости торта) экспертом не приведены. Заключение основывается на мнении эксперта, ничем не подтвержденном.

С учетом изложенного, указанное заключение не принимается судом в качестве надлежащего доказательства платы, которая взимается за правомерное пользование спорными произведениями при сравнимых обстоятельствах.

Контррасчет ответчика размера платы по лицензионному договору исходя из одного способа использования и продажи одного торта не могут быть приняты судом во внимание, так как ответчиком была совершена не однократная разовая сделка.

Из видеозаписи следует, что ответчик не только изготовил и реализовал торт со спорным персонажем. В своей деятельности ответчик использовал персонажи анимационного сериала «Смешарики» в предложении к продаже, разместив картинку торта с персонажами данного сериала в каталоге, на основании которого потребители оформляют заказы. Размещение ответчиком в каталоге предложения к продаже торта, содержащего персонажи анимационного сериала «Смешарики», предполагает возможность его изготовления по заказу любого лица, выразившего намерение приобрести товар. А в силу статей 1259, 1273, 1286 ГК РФ введение товара в гражданский оборот на территории Российской Федерации может выражаться, в том числе в предложениях к продаже либо оказанию услуг по его изготовлению.

На основании изложенного, суд приходит к выводу, что истцом были совершены действия по введению в гражданский оборот путем

предложения к продаже экземпляров торта, содержащих изображения спорного персонажа.

В связи с этим у суда не имеется правовых оснований для перерасчета цены лицензионного договора исходя из количества использованных персонажей и одного дня продажи.

То обстоятельство, что по сублицензионному договору № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015 предоставлено право использования произведений анимационного сериала «Смешарики» на территории города Москвы и Московской области, также судом во внимание не принимается. В порядке статьи 65 АПК РФ ответчик не представил суду доказательств, подтверждающих размер платы по лицензионному договору за использование спорных объектов авторского права за пределами Москвы и Московской области.

Таким образом, обоснованных возражений по заявленной истцом плате на основании сублицензионного договора № 10/04-15 НЛ/С от 10.04.2015 в сумме 300 000 рублей ответчиком не приведено. Доказательств того, что стоимость права использования произведений составляет меньшую сумму, не представлено.

В данном случае сумма компенсации составляет 600 000 рублей. Истец с ответчика сумму компенсации взыскивает в меньшем размере – 50 000 рублей.

На основании изложенного, суд удовлетворяет требование истца. С ответчика в пользу истца суд взыскивает 50 000 рублей компенсации.

Оснований для применения постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 13.12.2016 № 28-П у суда не имеется, так как оно касается случаев взыскания компенсации на основании подпункта 1 статьи 1301 ГК РФ. В данном случае истцом взыскивается компенсация в размере, определенным по правилам подпункта 3 статьи 1301 ГК РФ, который по смыслу пункта 3 статьи 1252 ГК РФ является одновременно и минимальным и максимальным размером компенсации, предусмотренным законом.

Доводы ответчика о злоупотреблении истцом предоставленными правами являются несостоятельными.

В соответствии с пунктом 1 статьи 4 АПК РФ заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов, самостоятельно определив способы их судебной защиты, предусмотренные статьей 12 ГК РФ и иными законами.

В силу пункта 3 статьи 1252 ГК РФ при нарушении исключительного права правообладатель вправе требовать от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации. Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта правонарушения.

Таким образом, выбор того или иного способа защиты нарушенного права, возмещения причиненного правообладателю вреда возложен на правообладателя объекта интеллектуальной собственности и определяется им самостоятельно.

Указание ответчика на то, что целью обращения Общества с заявленными требованиями является обогащение за счет ответчика (взыскание суммы компенсации), документально не подтверждено.

На основании изложенного, с ответчика в пользу истца суд взыскивает 50 000 рублей компенсации.

В соответствии со статьей 110 АПК РФ расходы истца по уплате государственной пошлины, понесенные при рассмотрении настоящего дела, относятся на ответчика как на проигравшую сторону.

Судебные расходы по оплате судебной экспертизы суд также относит на ответчика, которым данные расходы и были понесены. Оснований для применения абзаца 2 пункта 22 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.01.2016 N 1 "О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела" суд не усматривает. Заключение эксперта судом отклонено, т.е. оно не является доказательством явной необоснованности заявленной истцом размера платы по лицензионному договору. Напротив, суд признал верным расчет платы истца. А уменьшение иска вызвано доброй волей истца в порядке процессуального закона (статья 49 АПК РФ).

Руководствуясь статьями 106, 110, 167-170 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Архангельской области

Р Е Ш И Л :

Взыскать с индивидуального предпринимателя Малых Елены Вениаминовны (ОГРН 304290420900042) в пользу общества с ограниченной ответственностью «Смешарики» (ОГРН 1037843073322) 50 000 руб. 00 коп. компенсации, 8 000 руб. 00 коп. судебных расходов по уплате государственной пошлины за рассмотрение дела в судах первой, апелляционной и кассационной инстанций.

Настоящее решение может быть обжаловано в Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд путем подачи апелляционной жалобы через Арбитражный суд Архангельской области в срок, не превышающий одного месяца со дня его принятия.

Судья

Н.В. Бутусова.