



## ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

127994, г. Москва, ГСП -4, проезд Соломенной сторожки, д. 12

адрес электронной почты: [info@mail.9aas.ru](mailto:info@mail.9aas.ru)

адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 09АП-93466/2022

город Москва

03 февраля 2023 года

Дело № А40-35987/2022

**Резолютивная часть постановления объявлена 02 февраля 2023 года**

**Постановление изготовлено в полном объеме 03 февраля 2023 года**

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи О.Н. Лаптевой,

судей Е.А. Птанской, А.И. Трубицына

при ведении протокола судебного заседания секретарем М.О. Портновой,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу

индивидуального предпринимателя Кочкина Виталия Валериевича

на решение Арбитражного суда города Москвы от 02 декабря 2022 года

по делу № А40-35987/2022, принятое судьей Крикуновой В.И.,

по иску индивидуального предпринимателя Кочкина Виталия Валериевича

(ОГРНИП 316502900052151)

к ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ» (ОГРН 1187746674730)

третьи лица 1) индивидуальный предприниматель Евстифеев Илья Викторович

(ОГРНИП: 314507420200015),

ООО «Феррум» (ОГРН: 5167746204445)

о взыскании компенсации,

при участии в судебном заседании представителей:

от истца:

извещен, представитель не явился,

от ответчика:

Румянцев К.А. по доверенности от 05.09.2022,

от третьих лиц:

извещены, представители не явились,

### УСТАНОВИЛ:

Индивидуальный предприниматель Кочкин Виталий Валериевич (далее – истец, предприниматель Кочкин В.В.) обратился в арбитражный суд города Москвы с иском заявлением к ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ»

(далее – ответчик) о взыскании компенсации в связи с незаконным использованием фотографических произведений в размере 1.720.000 руб.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, привлечены индивидуальный предприниматель Евстифеев Илья Викторович, ООО «Феррум».

Решением Арбитражного суда города Москвы от 02 декабря 2022 года в удовлетворении исковых требований отказано.

При этом суд исходил из необоснованности исковых требований.

Не согласившись с принятым решением, истец обратился с апелляционной жалобой, в которой просит отменить решение суда первой инстанции, удовлетворить исковые требования в полном объеме.

В обоснование жалобы заявитель ссылается на нарушение или неправильное применение норм материального и процессуального права, на неполное выяснение обстоятельств, имеющих значение для дела, несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела.

Указывает, что из размещенной на сайте <https://adeptmetal.ru/> информации следует, что владельцем сайта является ответчик - ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ» (контактные данные ответчика размещены на сайте), что подтверждается актом осмотра сайта; доменное имя [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru/) состоит из слов «АДЕПТ» и «МЕТАЛ», написанных буквами латинского алфавита, и полностью повторяет как наименование ответчика, так и виды его деятельности, отраженные в выписке из ЕГРЮЛ, - 25.61 «Обработка металлов и нанесение покрытий на металлы», 43.99.5 «Работы по монтажу стальных строительных конструкций»; третье лицо - Евстифеев И.В. является лицом, оказывающим услуги ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ» по администрированию доменного имени [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru/); тот факт, что администратором доменного имени является родной брат директора ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ» свидетельствует о том, что ответчик либо должен был знать об использовании его реквизитов на сайте [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru/), а также об использовании его наименования в домене [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru/), либо намеренно использует данные обстоятельства в противоправных целях, связанных с перекладыванием гражданской ответственности на других лиц.

Ответчик представил отзыв на апелляционную жалобу.

В судебном заседании апелляционного суда представитель ответчика против доводов жалобы возражал.

Истец, третьи лица, надлежащим образом извещенные о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы (в том числе с учетом того, что жалоба подана с соблюдением установленного срока на апелляционное обжалование, стороны были извещены о начавшемся судебном процессе, апелляционным судом исполнена обязанность по размещению информации о времени и месте рассмотрения дела в Картотеке арбитражных дел в сети Интернет по веб-адресу: <http://kad.arbitr.ru/>), явку представителей в судебное заседание не обеспечили, дело рассмотрено в порядке статей 123, 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в отсутствие указанных лиц.

Девятый арбитражный апелляционный суд, повторно рассмотрев дело в порядке статей 268, 269 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, исследовав имеющиеся в материалах дела доказательства, проверив

доводы апелляционной жалобы, оценив объяснения лиц, участвующих в деле, считает, что решение суда подлежит отмене, исходя из следующего.

Исковые требования по настоящему делу мотивированы следующим.

Индивидуальный предприниматель Кочкин В.В. является обладателем исключительных авторских прав на фотографические произведения – 86.

Исходные файлы фотографических произведений в подтверждение прав авторства представлены в материалы CD-диске (л.д. 66).

Истцу стало известно о незаконном использовании в сети Интернет 86 фотографически произведений на страницах сайта ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ», расположенных по адресу: <https://adeptmetal.ru>.

Страница сайта <https://adeptmetal.ru/kontakty> содержит информацию об организации, предлагающей услуги на сайте, - ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ», юр. Адрес: 109044, г. Москва, улица Крутицкая, д. 4, строение 3, ком. 3, ОГРН 1187746674730, ИНН: 9705121258, банковские реквизиты расчетного счета, телефон организации и e-mail.

Данные обстоятельства подтверждаются скриншотами, выполненными с 01.05.2021 г. адвокатом Литвиновым Максимом Александровичем.

Указанные фотографические произведения с 2014 года размещались предпринимателем Кочкиным В.В. на сайте [www.arco-iris.ru](http://www.arco-iris.ru). При этом фотографии и эскизы помечались надписью «Командор». Трехмерные конструкции создавались в программе AutoCad. После создания моделей создавалась визуализация в виде растровых изображений. Все исходные файлы сохранены и будут представлены в суд на CD-диске в ходе рассмотрения дела либо через сервис «Яндекс Диск».

Претензии истца оставлены ответчиком без удовлетворения.

Указанные обстоятельства послужили основанием для обращения истца в Арбитражный суд города Москвы с иском по настоящему делу.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения, в том числе фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии.

Согласно пункту 1 статьи 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации 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 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 Гражданским кодексом Российской Федерации.

В силу статьи 1257 Гражданского кодекса Российской Федерации автором произведения науки, литературы или искусства признается гражданин, творческим трудом которого оно создано.

Пунктом 1 статьи 1270 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что автору произведения или иному правообладателю принадлежит исключительное право использовать произведение в соответствии со статьей 1229 этого Кодекса в любой форме и любым не противоречащим закону способом (исключительное право на произведение), в том числе способами, указанными в пункте 2 данной статьи.

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 ГК РФ, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается ГК РФ.

Статьей 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что защита исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации осуществляется, в частности, путем предъявления требования о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, - к лицу, совершающему такие действия или осуществляющему необходимые приготовления к ним; о возмещении убытков - к лицу, неправомерно использовавшему результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без заключения соглашения с правообладателем (бездоговорное использование) либо иным образом нарушившему его исключительное право и причинившему ему ущерб.

В соответствии с пунктом 3 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации в случаях, предусмотренных 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.

Размер компенсации определяется судом в пределах, установленных Кодексом, в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований разумности и справедливости.

Статьей 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что в случаях нарушения исключительного права на произведение автор или иной правообладатель наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных Кодексом (статьи 1250, 1252 и 1253), вправе в соответствии с пунктом 3 статьи 1252 Кодекса 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.

Аналогичное правило взыскания компенсации установлено пунктом 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации за неправомерное использование товарного знака.

Исходя из приведенных норм права, а также положений части 1 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, при предъявлении требования о взыскании компенсации за нарушение исключительного права на фотографическое произведение истец должен подтвердить наличие у него исключительного права на соответствующее произведение и факт его использования ответчиком. На ответчика возлагается бремя доказывания выполнения им требований законодательства при использовании спорного произведения. В противном случае такое лицо признается нарушителем исключительного права, и для него наступает гражданско-правовая ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации. При определении размера компенсации подлежат учету вышеназванные разъяснения.

Отказывая в удовлетворении исковых требований, суд первой инстанции, руководствуясь положениями статей 1229, 1252, 1259, 1270, 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации, исходил из того, что ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ» является ненадлежащим ответчиком, так как не является администратором сайта <https://adeptmetal.ru/> и не отвечает за информацию, которая расположена на сайте с доменным именем <https://adeptmetal.ru/>.

Суд апелляционной инстанции не может согласиться с указанными выводами суда первой инстанции с учетом следующего.

Как разъяснено в пункте 109 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Постановление № 10), при рассмотрении судом дела о защите авторских прав надлежит исходить из того, что, пока не доказано иное, автором произведения считается лицо, указанное в качестве такового на оригинале или экземпляре произведения либо иным образом в соответствии с пунктом 1 статьи 1300 Гражданского кодекса Российской Федерации (статья 1257 Гражданского кодекса Российской Федерации), в Реестре программ для ЭВМ или в Реестре баз данных (пункт 6 статьи 1262 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Индивидуальный предприниматель Кочкин В.В. является обладателем исключительных авторских прав на фотографические произведения – 86.

Исходные файлы фотографических произведений в подтверждение прав авторства представлены в материалы CD-диске (л.д. 66).

Истцу стало известно о незаконном использовании в сети Интернет 86 фотографически произведений на страницах сайта ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ», расположенных по адресу: <https://adeptmetal.ru>.

Страница сайта <https://adeptmetal.ru/kontakty> содержит информацию об организации, предлагающей услуги на сайте, - ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ», юр. Адрес: 109044, г. Москва, улица Крутицкая, д. 4, строение 3, ком. 3, ОГРН 1187746674730, ИНН: 9705121258, банковские реквизиты расчетного счета, телефон организации и e-mail.

Данные обстоятельства подтверждаются скриншотами, выполненными с 01.05.2021 г. адвокатом Литвиновым Максимом Александровичем.

В обоснование своей правой позиции ответчик настаивает на том, что общество не имеет отношения к сайту, на страницах которого были размещены фотографические произведения, ответчику принадлежит только сайт - <https://www.adept-sb.ru/>.

В соответствии с ответом ООО «Регистратор доменных имен РЕГ.РУ» исх. № 5620 от 24.03.2021 г., администратором доменного имени [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru/) в соответствии с регистрационными данными является: Евстифеев Илья Викторович.

Как указывает ответчик, исходя из материалов дела, следует, что Евстифеев Илья Викторович размещал спорные изображения как администратор сайта (<https://adeptmetal.ru/>) самостоятельно и в личных целях, используя информацию об ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ» (юридический адрес, ОГРН и ИНН), размещенную в ЕГРЮЛ без ведома ответчика.

Более того, сам Евстифеев Илья Викторович в ходе рассмотрения дела неоднократно подтверждал, что именно он является администратором и владельцем сайта, использующего его по собственному усмотрению.

Таким образом, по мнению ответчика, учитывая все обстоятельства дела, можно сделать вывод, что Евстифеев Илья Викторович является не только администратором доменного имени [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru/), но и фактическим владельцем сайта, непосредственно использующий его в своей коммерческой деятельности.

Апелляционный суд отмечает следующее.

В соответствии с Правилами регистрации доменных имен в доменах .RU и .РФ, утвержденными решением Координационного центра национального домена сети Интернет 05.10.2011 г. № 2011-18/81, администратор домена (пользователь на имя которого зарегистрировано доменное имя) как лицо, заключившее договор о регистрации доменного имени, осуществляет администрирование домена, то есть определяет порядок использования домена.

Право администрирования существует в силу договора о регистрации доменного имени и действует с момента регистрации доменного имени в течение срока действия регистрации.

Поскольку фактическое использование ресурсов сайта невозможно без участия в той или иной форме администратора домена, являющегося лицом, создавшим соответствующие технические условия для посетителей своего Интернет-ресурса, владелец домена несет ответственность за содержание размещенной на соответствующем сайте информации.

При определенных обстоятельствах администратор домена может быть признан непосредственным нарушителем. Решение вопроса о привлечении администратора домена к ответственности зависит прежде всего от того, в домене и/или на сайте неправомерно используется результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

В случае неправомерного использования результатов интеллектуальной деятельности и/или средств индивидуализации только на сайте непосредственным нарушителем является владелец сайта (то есть лицо, определяющее порядок использования сайта) и/или пользователь, неправомерно разместивший материал, к которым применяются меры ответственности за это нарушение.

Вместе с тем в случае участия администратора домена в совершении правонарушения на сайте он также может быть привлечен к ответственности (в

частности, если он осознанно предоставил возможность использования домена для совершения действий, являющихся нарушением, или получал доход от неправомерного использования результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации).

Если нарушение совершено на сайте, то надлежащим ответчиком по иску о пресечении нарушения (прекращении использования спорных объектов на сайте) является владелец сайта, поскольку именно он имеет возможность удалить информацию с сайта.

Владелец сайта в сети Интернет - лицо, самостоятельно и по своему усмотрению определяющее порядок использования сайта в сети Интернет, в том числе порядок размещения информации на таком сайте (пункт 17 статьи 2 Федерального закона от 27.07.2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее - Закон об информации)).

Как правило, администратор домена и владелец сайта являются одним и тем же лицом. С учетом этого можно исходить из презумпции того, что администратор домена является одновременно владельцем сайта, если администратор домена не доказал иное.

Иное, например, может следовать из информации, размещаемой на сайте. Согласно пункту 2 статьи 10 Закона об информации владелец сайта в сети Интернет обязан размещать на принадлежащем ему сайте информацию о своих наименовании, месте нахождения и адресе, об адресе электронной почты для обеспечения возможности правообладателям направлять претензии по поводу нарушений на сайте. В связи с этим наличие информации о наименовании организации, ее месте нахождения и адресе, об адресе электронной почты на сайте может свидетельствовать о том, что данная организация является владельцем сайта.

Владелец сайта может быть установлен на основании договора на размещение сайта на сервере, заключаемого с владельцем сайта.

Как отмечено в пункте 78 Постановления № 10, владелец сайта самостоятельно определяет порядок использования сайта (пункт 17 статьи 2 Закон об информации), поэтому бремя доказывания того, что материал, включающий результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, на сайте размещен третьими лицами, а не владельцем сайта и, соответственно, последний является информационным посредником, лежит на владельце сайта. При отсутствии таких доказательств презюмируется, что владелец сайта является лицом, непосредственно использующим соответствующие результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

Вместе с тем законом не установлен перечень допустимых доказательств, на основании которых устанавливается факт нарушения, поэтому при разрешении вопроса о том, имел ли место такой факт, суд вправе принять любые средства доказывания, предусмотренные процессуальным законодательством, в том числе полученные с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в частности сети «Интернет».

Допустимыми доказательствами являются в том числе сделанные и заверенные лицами, участвующими в деле, распечатки материалов, размещенных в информационно-телекоммуникационной сети (скриншот), с указанием адреса

Интернет-страницы, с которой сделана распечатка, а также точного времени ее получения. Такие распечатки подлежат оценке судом при рассмотрении дела наравне с прочими доказательствами (пункт 55 Постановления № 10).

Как разъяснено в пункте 36 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.12.2021 г. № 46 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в суде первой инстанции», определяя, какие факты, указанные сторонами, имеют юридическое значение для дела и подлежат доказыванию, арбитражный суд должен руководствоваться нормами права, которые регулируют спорные правоотношения.

Исходя из принципа состязательности сторон, по общему правилу, обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела, определяются арбитражным судом на основании требований и возражений лиц, участвующих в деле.

В случае непредставления стороной доказательств, необходимых для правильного рассмотрения дела, в том числе если предложение об их представлении было указано в определении суда, арбитражный суд рассматривает дело по имеющимся в материалах дела доказательствам с учетом установленного частью 1 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации распределения бремени доказывания (часть 1 статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

В силу части 1 статьи 64 и статей 71, 168 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела, на основании представленных доказательств, при оценке которых он руководствуется статьями 67 и 68 данного Кодекса об относимости и допустимости доказательств.

Статьей 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации предусмотрено, что арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Арбитражный суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности. Никакие доказательства не имеют для арбитражного суда заранее установленной силы. Результаты оценки доказательств суд отражает в судебном акте, содержащем мотивы принятия или отказа в принятии доказательств, представленных лицами, участвующими в деле, в обоснование своих требований и возражений.

Как следует из материалов дела, в подтверждение факта нарушения исключительных прав истцом были представлены распечатки с сайта <https://adeptmetal.ru/>, из которой следует, что владельцем сайта является ответчик - ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ» (контактные данные ответчика размещены на сайте), что подтверждается актом осмотра сайта.

Страница сайта <https://adeptmetal.ru/kontakty> содержит информацию об организации, предлагающей услуги на сайте, - ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ»,



юр. адрес: 109044, г. Москва, улица Крутицкая, д. 4, строение 3, ком. 3, ОГРН 1187746674730, ИНН: 970512125, банковские реквизиты, телефон, e-мэйл.

Если иное не следует из обстоятельств дела и представленных доказательств, в частности из размещенной на сайте информации (часть 2 статьи 10 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»), презюмируется, что владельцем сайта является администратор доменного имени, адресующего на соответствующий сайт (пункт 78 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Из размещенной на сайте информации следовало, что владельцем сайта <https://adeptmetal.ru/> являлось ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ», в связи с чем истец обратился в суд к надлежащему ответчику.

Судом первой инстанции не принято во внимание, что доменное имя [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru/) состоит из слов «АДЕПТ» и «МЕТАЛ», написанных буквами латинского алфавита, и полностью повторяет как наименование ответчика, так и виды его деятельности, отраженные в выписке из ЕГРЮЛ в отношении ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ», - 25.61 «Обработка металлов и нанесение покрытий на металлы», 43.99.5 «Работы по монтажу стальных строительных конструкций».

К положенным в основу судебного решения пояснениям третьего лица - Евстифеева И.В., что реквизиты ответчика, директором которого является его брат, указаны на сайте «для солидности», без ведома общества, суд апелляционной инстанции относится критически, поскольку указанное свидетельствует о том, что такое лицо является аффилированным с ответчиком.

Тот факт, что администратором доменного имени является родной брат директора ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ» свидетельствует о том, что ответчик либо должен был знать об использовании его реквизитов на сайте [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru/), а также об использовании его наименования в домене [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru/), либо намеренно использует данные обстоятельства в противоправных целях, связанных с перекладыванием гражданской ответственности на других лиц.

Кроме того, ответчик не представил доказательства того, что им предпринимались меры по установлению лица, незаконно использующего его реквизиты и действующего от имени ответчика, направлялись соответствующие обращения в правоохранительные органы.

Аналогичная правовая позиция изложена в постановлении Суда по интеллектуальным правам от 13.01.2023 г. № С01-2071/2022 по делу № А56-37387/2022.

При этом деятельность, связанная с администрированием доменного имени (регистрация и размещение домена на сервере) не тождественна деятельности по наполнению сайта, которую могут осуществлять другие лица, в том числе владелец сайта либо страницы в сети «Интернет».

В соответствии с частью 1 статьи 1081 Гражданского кодекса Российской Федерации лицо, возместившее вред, причиненный другим лицом (работником при исполнении им служебных, должностных или иных трудовых обязанностей, лицом, управляющим транспортным средством, и т.п.), имеет право обратного требования (регресса) к этому лицу в размере выплаченного возмещения, если иной размер не установлен законом.

Таким образом, ответчик имеет право обратного требования (регресса) к лицам, оказывающим ему услуги по администрированию либо наполнению сайта, в случае, если указанные лица размещали на сайте информацию без ведома ответчика либо незаконно использовали его наименование и реквизиты.

Истец, в свою очередь, в полном объеме выполнил обязанности по доказыванию факта нарушений его исключительных прав на фотографические изображения ответчиком по делу (владельцем сайта), представив в суд акт осмотра сайта [adeptmetal.ru](https://adeptmetal.ru), скриншоты (снимки экрана) с реквизитами ответчика, размещенными на странице <https://adeptmetal.ru/kontakty>.

Суд апелляционной инстанции, оценив представленные в материалы дела доказательства в соответствии с положениями статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, руководствуясь статьями 1229, 1252, 1270, 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации, пришел к выводу о том, что истцом доказан факт принадлежности ему исключительных прав на объект интеллектуальной собственности, а также нарушения исключительных прав истца именно ответчиком как фактическим владельцем сайта <https://adeptmetal.ru/>.

В отношении размера компенсации апелляционным судом установлено следующее.

Истцом сумма компенсации, о взыскании которой заявлено требование в настоящем споре, была рассчитана на основании подпункта 1 статьи 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации в размере от десяти тысяч рублей до пяти миллионов рублей.

Расчет компенсации выполнен истцом исходя из минимального размера компенсации 10.000 руб. за каждое из 86 нарушений (10.000 руб. x 86 фотографических изображений), что составляет 860.000 руб.

Аналогичным образом произведен расчет за удаление сведений об авторе.

В соответствии с пунктом 3 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации в случаях, предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации 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.

Согласно положениям статьи 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации, в случаях нарушения исключительного права на произведение автор или иной правообладатель наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных Гражданским кодексом Российской Федерации (статьи 1250, 1252 и 1253), вправе в соответствии с пунктом 3 статьи 1252 настоящего Кодекса 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.

Истцом сумма компенсации, о взыскании которой заявлено требование в настоящем споре, была рассчитана на основании подпункта 1 статьи 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Выбор способа защиты принадлежит истцу.

Положения статьи 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации также не предусматривают право суда по своему усмотрению изменять способ определения размера компенсации за нарушение исключительного права.

Согласно пункту 59 постановления № 10, в силу пункта 3 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации правообладатель в случаях, предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации, при нарушении исключительного права имеет право выбора способа защиты: вместо возмещения убытков он может требовать от нарушителя выплаты компенсации за нарушение указанного права. Одновременное взыскание убытков и компенсации не допускается.

Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта нарушения, при этом правообладатель не обязан доказывать факт несения убытков и их размер.

При заявлении требований о взыскании компенсации правообладатель вправе выбрать один из способов расчета суммы компенсации, указанных в подпунктах 1, 2 и 3 статьи 1301, подпунктах 1, 2 и 3 статьи 1311, подпунктах 1 и 2 статьи 1406.1, подпунктах 1 и 2 пункта 4 статьи 1515, подпунктах 1 и 2 пункта 2 статьи 1537 ГК РФ, а также до вынесения судом решения изменить выбранный им способ расчета суммы компенсации, поскольку предмет и основания заявленного иска не изменяются.

Суд по своей инициативе не вправе изменять способ расчета суммы компенсации.

Суд апелляционной инстанции считает, что сумма компенсации в размере 860.000 руб. является обоснованной и не завышенной, исходя из:

- степени вины ответчика, так как ответчик, являясь субъектом предпринимательской деятельности, при той степени разумности и осмотрительности, какая от него требовалась при данных обстоятельствах, мог и должен был осуществлять контроль за размещаемой в отношении него информацией на соответствующих сайтах. Ответчик должен был удостовериться в отсутствии нарушения прав третьих лиц на распространяемые объекты, чего им сделано не было;

- срока незаконного использования фотографического произведения.

Как указано в пункте 61 Постановления № 10, заявляя требование о взыскании компенсации в размере от десяти тысяч до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда, истец должен представить обоснование размера взыскиваемой суммы (пункт 6 части 2 статьи 131, абзац восьмой статьи 132 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, пункт 7 части 2 статьи 125 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации), подтверждающее, по его мнению, соразмерность требуемой им суммы

компенсации допущенному нарушению, за исключением требования о взыскании компенсации в минимальном размере.

Учитывая, что истцом заявлен минимальный размер компенсации, установленный законом за нарушение исключительных прав на произведения, суд апелляционной инстанции приходит к выводу о наличии оснований для взыскания компенсации в заявленном размере 860.000 руб. по 10.000 рублей за каждое нарушение исключительных прав на 86 произведений.

Суд апелляционной инстанции считает, что заявленный истцом размер компенсации не влечет недобросовестного обогащения истца, а также избыточного вторжения в имущественную сферу ответчика, при этом безусловно лишает последнего стимулов к бездоговорному использованию объектов интеллектуальной собственности.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, содержащейся в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 13.12.2016 г. № 28-П «По делу о проверке конституционности подпункта 1 статьи 1301, подпункта 1 статьи 1311 и подпункта 1 пункта 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с запросами Арбитражного суда Алтайского края» (далее - постановление № 28-П), при определенных условиях возможно снижение судом размера компенсации ниже низшего предела, установленного статьями 1301, 1311 и 1515 ГК РФ, однако такое уменьшение возможно лишь по заявлению ответчика и при следующих условиях:

- убытки поддаются исчислению с разумной степенью достоверности, а их превышение должно быть доказано ответчиком;
- правонарушение совершено ответчиком впервые;
- использование объектов интеллектуальной собственности, права на которые принадлежат другим лицам, с нарушением этих прав не являлось существенной частью деятельности ответчика и не носило грубый характер (например, если продавцу не было заведомо известно о контрафактном характере реализуемой им продукции).

Таким образом, следует учитывать, что в соответствии с приведенной правовой позицией снижение размера компенсации ниже минимального предела обусловлено Конституционным Судом Российской Федерации одновременным наличием ряда критериев, обязанность доказывания соответствия которым возлагается на ответчика.

При этом суд не вправе снижать размер компенсации ниже минимального предела, установленного законом, по своей инициативе, обосновывая такое снижение лишь принципами разумности и справедливости, а также соразмерности компенсации последствиям нарушения.

Снижение судом размера компенсации ниже минимально взыскиваемого размера возможно только при наличии совокупности условий, приведенных в Постановлении № 28-П, при наличии мотивированного заявления ответчика, подтвержденного соответствующими доказательствами.

Таких обстоятельств апелляционным судом не установлено, доводов о снижении ответчиком не приведено.

При указанных обстоятельствах в рассматриваемом споре отсутствуют обязательные условия для снижения размера спорной компенсации ниже

минимального предела на основании Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 13.12.2016 г. № 28-П.

В соответствии с абзацем третьим пункта 3 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации, если одним действием нарушены права на несколько результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации, размер компенсации определяется судом за каждый неправомерно используемый результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации. При этом в случае, если права на соответствующие результаты или средства индивидуализации принадлежат одному правообладателю, общий размер компенсации за нарушение прав на них с учетом характера и последствий нарушения может быть снижен судом ниже пределов, установленных настоящим Кодексом, но не может составлять менее пятидесяти процентов суммы минимальных размеров всех компенсаций за допущенные нарушения.

Согласно абзацу пятому пункта 64 Постановления № 10, положения абзаца третьего пункта 3 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации применяются только при множественности нарушений и лишь в случае, если ответчиком заявлено о необходимости применения соответствующего порядка снижения компенсации.

Доводов о применении абзаца третьего пункта 3 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации ответчиком не заявлено.

В отношении требования о взыскании компенсации за удаление информации об авторе.

В силу пункта 1 статьи 1300 Гражданского кодекса Российской Федерации, информацией об авторском праве признается любая информация, которая идентифицирует произведение, автора или иного правообладателя, либо информация об условиях использования произведения, которая содержится на оригинале или экземпляре произведения, приложена к нему или появляется в связи с сообщением в эфир или по кабелю либо доведением такого произведения до всеобщего сведения, а также любые цифры и коды, в которых содержится такая информация.

Данные положения закреплены соответственно в норме пункта 2 статьи 12 Договора Всемирной организации интеллектуальной собственности по авторскому праву от 20.12.1996 г., вступившего в силу для Российской Федерации 05.02.2009 г. (далее - договор ВОИС), согласно которой «информация об управлении правами» в смысле этой статьи означает информацию, которая идентифицирует произведение, автора произведения, обладателя какого-либо права на произведение, или информацию об условиях использования произведения и любые цифры или коды, в которых представлена такая информация, когда любой из этих элементов информации приложен к экземпляру произведения или появляется в связи с сообщением произведения для всеобщего сведения.

Таким образом, к информации об авторском праве относится информация, идентифицирующая произведение, автора или иного правообладателя; об условиях использования произведения. При этом из определения информации об авторском праве следует, что закон не устанавливает никакого перечня обязательных сведений, которые должны содержаться в этой информации.

Подпункт 1 пункта 2 статьи 1300 Гражданского кодекса Российской Федерации содержит запрет удаления или изменения информации об авторском праве без разрешения автора или иного правообладателя.

В подпункте 2 пункта 2 данной статьи содержится запрет совершать определенные действия, перечень которых является исчерпывающим, с произведениями, в отношении которых без разрешения автора или иного правообладателя была удалена или изменена информация об авторском праве: воспроизведение, распространение, импорт в целях распространения, публичное исполнение, сообщение в эфир или по кабелю, доведение до всеобщего сведения произведений.

Таким образом, в пункте 2 статьи 1300 Гражданского кодекса Российской Федерации перечислены действия, за которые лицо, их осуществившее и нарушившее установленные запреты (нарушитель), несет ответственность, предусмотренную пунктом 3 данной статьи. К таким действиям отнесено удаление или изменение информации, а также использование произведения, в отношении которого была удалена или изменена информация об авторском праве, то есть самостоятельные случаи нарушения прав правообладателя, за каждый из которых может быть взыскана компенсация.

Требования истца основаны, в том числе на подпункте 1 пункта 2 статьи 1300 Гражданского кодекса Российской Федерации и подпункте 2 пункта 2 данной статьи.

Пункт 3 статьи 1300 Гражданского кодекса Российской Федерации определяет последствия нарушения положений, предусмотренных пунктом 2 данной статьи: в этом случае автору или иному правообладателю предоставляется право требовать по своему выбору от нарушителя возмещения убытков или выплаты компенсации в соответствии со статьей 1301 данного Кодекса.

Факт удаления информации об авторском праве именно ответчиком истцом не доказан. В свойствах данных фотографических произведений указано, что изменения были внесены в 2015 году, данное обстоятельство подтверждается изображением эскизов — 86 шт., приложенных к материалам дела. Дата присвоения ОГРН ООО «Адепт Системы Безопасности» — 12.07.2018., что подтверждается копией выписки из ЕГРЮЛ. Соответственно, ответчик не удалял сведения об авторе фотографических произведений и не мог это сделать, т.к. ООО «Адепт Системы Безопасности» было зарегистрировано в качестве юридического лица лишь спустя 3 года после внесения изменений в сведения об авторе фотографических произведений. Таким образом, истец в нарушение части 1 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не доказал факт совершения ответчиком действий по переработке фотографического произведения путем его обрезки, а также удалению информации об авторском праве, а сам факт размещения спорного произведения не может служить доказательством совершения ответчиком указанных нарушений.

При таких обстоятельствах, решение суда первой инстанции следует отменить в связи с несоответствием выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела, а также неправильным применением норм материального права на основании пункта 4 части 1 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, с принятием по делу нового судебного акта о

частично удовлетворении заявленных исковых требований, с ответчика в пользу истца следует взыскать 860.000 руб.

В удовлетворении остальной части иска следует отказать.

Судебные расходы по оплате государственной пошлины по иску и по апелляционной жалобе распределяются между сторонами распределяются в соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, главой 25.3 Налогового кодекса Российской Федерации пропорционально удовлетворенным исковым требованиям.

Поскольку исковые требования удовлетворены на 50 %, на ответчика относится государственная пошлина по иску в размере 15.100 руб. и по апелляционной жалобе в размере 1.500 руб., в остальной части - на истца.

Руководствуясь статьями 176, 266 - 268, пунктом 2 статьи 269, пунктами 3, 4 части 1 статьи 270, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Девятый арбитражный апелляционный суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

Решение Арбитражного суда города Москвы от 02 декабря 2022 года по делу № А40-35987/2022 отменить.

Взыскать с ООО «АДЕПТ СИСТЕМЫ БЕЗОПАСНОСТИ» в пользу индивидуального предпринимателя Кочкина Виталия Валериевича компенсацию в размере 860.000 руб., а также расходы по уплате государственной пошлины по иску и по апелляционной жалобе в размере 16.600 руб.

В удовлетворении остальной части иска отказать.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления в полном объеме в Суд по интеллектуальным правам.

Председательствующий судья:

О.Н. Лаптева

Судьи:

Е.А. Птанская

А.И. Трубицын