



647/2014-50089(1)



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12
адрес электронной почты: info@mail.9aac.ru
адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
№ 09 АП- 8447 /2014-ГК
№ 09 АП- 8778 /2014-ГК
№ 09 АП- 8784 /2014-ГК

г. Москва
03 апреля 2014 года

Дело № А40-9434/12-26-75

Резолютивная часть постановления объявлена 27 марта 2014 года
Постановление изготовлено в полном объеме 03 апреля 2014 года
27 марта 2014 года

Дело № А40-9434/12

**Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Д.Н. Садиковой
судей А.И. Трубицына, А.А. Солоповой**

при ведении протокола судебного заседания секретарем Д.М. Хундиашвили
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционные жалобы
общества с ограниченной ответственностью "Многопрофильный центр по ценообразованию в
строительстве",

общества с ограниченной ответственностью "Информационно-внедренческий центр",
общества с ограниченной ответственностью Центр "Гранд"
на решение Арбитражного суда г. Москвы от 18 декабря 2013г.
по делу № А40-9434/12-26-75

по иску НО "Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного
инжиниринга"

(ОГРН 1087799014082 ; 119311, г.Москва, ул.Строителей, д.6,к.4)

к обществу с ограниченной ответственностью Центр "Гранд"

(ОГРН 1026601725215; 119311, г.Москва, ул.Строителей, д.6,к.4)

обществу с ограниченной ответственностью "Многопрофильный центр по ценообразованию в
строительстве"

(ОГРН 1037717019559; 125009, г.Москва, Страстной б-р, 4/3, стр.3)

обществу с ограниченной ответственностью "Информационно-внедренческий центр"(ОГРН
1076629000800 ; 624130, Свердловская обл., г.Новоуральск, ул.Таганская, д.4);

третьи лица:

открытое акционерное общество «Российские железные дороги»

(ОГРН 1037739877295,117513, Москва, ул.Новая Басманная, д. 2,);

общество с ограниченной ответственностью «Центральный научно-исследовательский
институт методологии ценообразования»

(ОГРН 1107746916331;129085, Москва, пр-т Мира, дом 95, строение 1,)

общество с ограниченной ответственностью «Госнорматив»

(ОГРН 1107746187768; 117513, Москва, ул. Островитянова, д. 10/1,);

общество с ограниченной ответственностью «Гранд-Проф Центр»

(117447,г.Москва. ул.Д.Ульянова, д.37, стр.1)

о пресечении действий, нарушающих исключительные права и выплате компенсации

при участии в судебном заседании:

от истца: Галкин С.С. (по доверенности от 12.11.2013), Бирюков С.Э. (по доверенности от 06.05.2013)

от ответчика: ООО Центр "Гранд" – Озолина И.Г. (по доверенности от 10.07.2013)

ООО "Информационно-внедренческий центр" – Панкова А.П. (по доверенности от 26.06.2013)

ООО "Многопрофильный центр по ценообразованию в строительстве" – Демакова Т.А. (по доверенности от 10.06.2013)

от третьих лиц: ООО «Госнорматив» - Бирюков С.Э. (по доверенности от 16.12.2013)

ООО «Центральный научно-исследовательский институт методологии ценообразования» - Бирюков С.Э. (по доверенности от 16.12.2013)

У С Т А Н О В И Л:

Некоммерческая организация «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга» (далее - истец) обратилась в Арбитражный суд города Москвы с иском к обществу с ограниченной ответственностью «Центр по разработке и внедрению информационных технологий «ГРАНД» (далее – ООО «Гранд», ответчик 1), обществу с ограниченной ответственностью «Многопрофильный центр по ценообразованию в строительстве», (далее- ООО «МЦЦС», ответчик 2), обществу с ограниченной ответственностью «Информационно-внедренческий центр» (далее- ООО «ИВЦ», ответчик 3) о запрете ответчикам совершать любые действия по использованию базы данных «Отраслевая сметно-нормативная база ОАО «РЖД» (ОСНБЖ-2001), обязанности ООО «Центр по разработке и внедрению информационных технологий «ГРАНД» за собственный счет обеспечить изъятие из оборота в составе Программного комплекса «ГРАНД-СМЕТА» базы данных «Отраслевая сметно-нормативная база ОАО «РЖД» (ОСНБЖ-2001), в том числе распространяемой в составе Программного комплекса «ГРАНД-СМЕТА» под наименованием «Отраслевые сметные нормативы ОАО «Российские железные дороги» и взыскании по 500 000 руб. компенсации с каждого из ответчиков (с учётом уточнения предмета исковых требований в порядке статьи 49 АПК РФ).

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены Открытое акционерное общество "Российские железные дороги" (далее ОАО "РЖД"), ООО "Центральный научно-исследовательский институт методологии ценообразования", ООО "Госнорматив", ООО "Информационно-внедренческий центр".

Решением Арбитражного суда г.Москвы иски удовлетворены в полном объеме: ответчикам запрещено совершать любые действия по использованию базы данных «Отраслевая сметно-нормативная база ОАО «РЖД» (ОСНБЖ-2001), принадлежащих Некоммерческой организации «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга», ООО «Центр по разработке и внедрению информационных технологий «ГРАНД» за собственный счет обязано обеспечить изъятие из оборота в составе Программного комплекса «ГРАНД-СМЕТА» базы данных «Отраслевая сметно-нормативная база ОАО «РЖД» (ОСНБЖ-2001), в том числе распространяемой в составе Программного комплекса «ГРАНД-СМЕТА» под наименованием «Отраслевые сметные нормативы ОАО «Российские железные дороги», принадлежащих истцу, а также с каждого из ответчиков в пользу истца взыскано по 500 000 руб. компенсации.

Не согласившись с решением суда ответчики обратились в Девятый арбитражный апелляционный суд с апелляционными жалобами, в обоснование доводов которых ответчики указали на недоказанность с их стороны нарушений исключительных прав истца, указали на несоответствие выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела. Ответчик ООО «Гранд» дополнительно к указанным доводам указал на отсутствие охраноспособности базы данных истца и о наличии в действиях истца признаков злоупотребления правом, а также на то, что решение суда в части обязанности ООО «Гранд» обеспечить изъятие объектов из оборота в составе программного комплекса «Гранд-Смета» базы данных «Отраслевая сметно-нормативная база ОАО РЖД («ОСНБЖ-2001) в том числе распространенной в составе программного комплекса «Гранд-Смета» под наименованием «Отраслевые сметные нормативы ОАО «Российские железные дороги» не является исполнимым. Заявители апелляционных жалоб просили состоявшееся судебное решение отменить, апелляционные жалобы удовлетворить, принять новый судебный акт об отказе в удовлетворении исковых требований

В судебном заседании апелляционного суда представители ответчиков поддержали доводы апелляционных жалоб, представителем ответчика ООО «Гранд» было заявлено ходатайство о вызове в судебное заседание эксперта Семикаленовой А.И., представителем ООО «МЦЦС» заявлено ходатайство о назначении повторной экспертизы. Протокольным определением суда указанные ходатайства представителей ответчиков отклонены, как необоснованные.

Представитель истца возражал по доводам жалоб, представил письменные пояснения, просил решение оставить в силе, а жалобы - без удовлетворения.

Представитель третьих лиц ООО «Госнорматив» и ООО «Центральный научно-исследовательский институт методологии ценообразования» возражал по доводам жалоб, просил решение оставить в силе, а жалобы - без удовлетворения.

Представители третьих лиц открытого акционерного общества «Российские железные дороги», общества с ограниченной ответственностью «Гранд-Проф Центр» в судебное заседание не явились, извещены в порядке ст.ст.123,156 АПК РФ. Третье лицо ООО «Гранд-Проф Центр» представило отзыв на апелляционные жалобы ответчиков, из которого следует, что оно поддерживает доводы жалоб ответчиков, просит жалобы удовлетворить, решение отменить, принять новый судебный акт об отказе в удовлетворении исковых требований.

Девятый арбитражный апелляционный суд, проверив в соответствии со [статьями 266, 268](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации законность и обоснованность принятого по делу решения, исследовав и оценив имеющиеся в материалах дела доказательства, проверив доводы апелляционных жалоб, считает, что оснований для отмены решения Арбитражного суда города Москвы от 18 декабря 2013 года не имеется.

Как следует из разъяснений, содержащихся в пункте 14 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19.06.2006 № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском и смежном праве и смежных правах», при разрешении вопроса о том, какой стороне надлежит доказывать обстоятельства, имеющие значение для дела о защите авторского права и смежных прав, суду необходимо учитывать, что истец должен подтвердить факт принадлежности ему авторского права и (или) смежных прав или права на их защиту, а также факт использования данных прав ответчиком.

Как следует из материалов дела и установлено судом, истцу совместно с третьим лицом - ОАО «РЖД» принадлежат исключительные права на следующие объекты интеллектуальной собственности, а именно: «Отраслевая сметно-нормативная база ОАО «РЖД» (ОСНБЖ-2001)», которая включает в свой состав следующие разделы: отраслевые единичные расценки на строительные и специальные строительные работы (ОЕРЖ-2001); отраслевые единичные расценки на монтаж оборудования (ОЕРЖм-2001); отраслевые единичные расценки на капитальный ремонт оборудования (ОЕРЖмр-2001); отраслевые единичные расценки на капитальный ремонт объектов железнодорожного транспорта (ОЕРЖкр-2001); отраслевые единичные расценки на пусконаладочные работы (ОЕРЖп-2001); отраслевые единичные расценки на ремонтно-строительные работы (ОЕРЖр-2001); отраслевые сметные расценки на эксплуатацию строительных машин и автотранспортных средств (ОСЭМЖ-2001); отраслевые сметные цены на материалы, изделия и конструкции (ОССЦЖ-2001); отраслевые сметные цены на перевозки грузов (ОССПЖ-2001).

Всего в составе ОСНБЖ-2001 имеется 120 сборников. ОСНБЖ-2001 разработаны истцом по заказу ОАО «РЖД» в соответствии с договором №1-БД-/АСЦ-2009 от 08.07.2009г., в соответствии с условиями которого исключительные права на ОСНБЖ-2001 принадлежат истцу совместно с ОАО «РЖД». ОСНБЖ-2001 опубликованы в июне - сентябре 2011г. самостоятельными отдельными печатными изданиями. Всего выпущено 224 печатных сборника. Каждый из сборников сопровождается знаком охраны авторского права в соответствии со ст. 1271 ГК РФ.

Кроме того, ОСНБЖ-2001 изданы в электронном виде на CD- и DVD-носителях в виде электронных версий сборников в PDF-формате, оформленной в виде самостоятельной базы данных.

Пунктом 62 Постановления Пленумов Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и Верховного Суда Российской Федерации № 5/29 от 26.03.2009 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» разъяснено, что лицу, на чье имя зарегистрирован объект исключительных прав (в том числе и база данных и торговый знак, иной объект

исключительных прав), не может быть отказано в защите его исключительных прав до признания правовой охраны такому объекту исключительных прав недействительной либо прекращения правовой охраны такого объекта исключительных прав.

Доказательств прекращения правовой охраны базы данных либо признания ее недействительной ответчиками не представлено.

В обоснование факта нарушения исключительных прав истцом указано, что из информации, размещенной на сайте <http://www.grandsmeta.ru>, а также полученной от третьего лица - ООО «ЦНИИМЦЕН», ему стало известно, что в составе принадлежащего ООО «ГРАНД» программного комплекса «ГРАНД-Смета» осуществляется распространение объектов интеллектуальной собственности вышеуказанных ОСНБЖ-2001. В качестве доказательств нарушения исключительных прав представлен протокол осмотра от 05.09.11г., из которого усматривается, что в сети Интернет на страницах сайта Группы Компаний «Гранд» с доменным именем www.grandsmeta.ru, в файле программного комплекса Гранд-Смета версии 5 и предлагаемых к свободному скачиванию с сайта, размещены отраслевые сметные нормативы ОАО «Российские железные дороги», а именно: заархивированный файл с именем «nb104960.rar» размером 43,46 МВ с датой создания 31-08-2010 и с описанием «Отраслевые сметные нормативы ОАО «Российские железные дороги», содержащий следующий документ с именем nb104960.GSD5. Документ «nb104960.GSD5» составлен в специальном формате «GSD5», предназначенном для использования в составе программного комплекса «ГРАНД-Смета». Истцом, совместно с третьим лицом ООО «ЦНИИМЦЕН», составлены акты №1 от 03.11.11г., №2 от 28.11.11г. которыми установлено, что в составе программного комплекса «ГРАНД-Смета» распространяются «Отраслевые сметные нормативы ОАО «Российские железные дороги», которые являются ОСНБЖ-2001, исключительные права на которые принадлежат истцу совместно с ОАО «РЖД».

ООО «ЦНИИМЦЕН», пользователем программного комплекса «ГРАНД-Смета», при участии истца произведена, получившая документальное закрепление загрузка файла, распространяемого в составе программного комплекса «ГРАНД-Смета» под наименованием «Отраслевые сметные нормативы ОАО «Российские железные дороги», что подтверждается актом № 1 от 03.11.2011 г., содержащим в себе письменную фиксацию процесса получения доступа к вышеуказанным файлам, который осуществлен путем прямой передачи (распространения) ответчиками в пользу ООО «ЦНИИМЦЕН» указанных ОСНБЖ-2001.

Проведенный истцом совместно с ООО «ЦНИИМЦЕН» сравнительный анализ представленных ООО «ГРАНД» «Отраслевых сметных нормативов ОАО «Российские железные дороги» и ОСНБЖ-2001, показал полное совпадение между ними, что свидетельствует о том, что ответчиками через программный комплекс «ГРАНД-Смета» осуществляется распространение, при отсутствии на то соответствующего разрешения, объектов, исключительные права на которые принадлежат истцу совместно с ОАО «РЖД» (акт №2 от 28.11.11г.).

Так, ответчиками, в отсутствие каких-либо правовых оснований и соответствующих разрешений, осуществляются действия по переработке, воспроизведению и распространению объектов исключительных прав - «Отраслевые сметные нормативы ОАО «Российские железные дороги», являющихся ОСНБЖ-2001, принадлежащих истцу совместно с ОАО «РЖД». В соответствии со свидетельством об официальной регистрации программы для ЭВМ Программный комплекс «ГРАНД-СМЕТА» № 990629 от 27.08.99г., свидетельством об официальной регистрации программы для ЭВМ Программный комплекс «Гранд-СМЕТА» (для Windows) №2005611026 от 19.04.05г., правообладателем программного комплекса «ГРАНД-Смета», через который осуществляется распространение объектов исключительных прав истца является ООО «ГРАНД».

Из протокола осмотра сайта от 13.09.11г., а также из полученной истцом информации от регистратора доменных имен RU-center (сайт www.nic.ru) усматривается, что администратором домена www.grandsmeta.ru, на котором осуществляется распространение принадлежащих истцу объектов исключительных прав, является ООО «МЦЦС».

Таким образом, судом первой инстанции сделаны обоснованные выводы, что в составе программного комплекса «ГРАНД-Смета», принадлежащего ООО «ГРАНД», с использованием Интернет-сайта www.grandsmeta.ru, администратором которого является ООО «МЦЦС», ответчиками осуществляются действия по переработке, воспроизведению и распространению объектов исключительных прав, принадлежащих истцу совместно с ОАО «РЖД».

Какого-либо разрешения на осуществление данных действий ответчикам истец, как правообладатель, никогда не предоставлял.

В соответствии с лицензионным договором № ОТГН-01/2011 от 21.03.11г. право на распространение ОСНБЖ-2001 предоставлено только ООО «Госнорматив» и на условиях простой (неисключительной) лицензии. Как следует из письма № ГП-086/2911 от 21.10.11 г., неисключительные права на использование ОСНБЖ-2001 в пользу ответчиков от имени ООО «Госнорматив» не предоставлялись.

26.09.11г. истец направил в адрес ООО «Центр по разработке и внедрению информационных технологий «ГРАНД» требование о незамедлительном прекращении противоправных действий по распространению объектов интеллектуальной собственности, исключительные права на которые принадлежат истцу совместно с ОАО «РЖД». Повторное уведомление о необходимости прекращения действий, нарушающих исключительные права истца на ОСНБЖ-2001, отправлено письмом от 02.11.11г.

Однако, ООО «Центр «ГРАНД» не отреагировало на вышеуказанные претензии и не прекратило распространение объектов, исключительные права на которые принадлежат истцу.

В рамках настоящего спора судом первой инстанции была назначена комплексная судебная экспертиза. Согласно заключению экспертов №13-13 от 28.01.2013 г. «отображение, получаемое на экране ЭВМ при загрузке файлов, скачанных нотариусом Гарькиным К.В. с сайта Ответчика 2 (ООО «МЦЦС») в программный комплекс Ответчика 1 (ООО «Гранд») создано посредством переноса всей существенной части материалов базы данных истца на другой информационный носитель. Указанное отображение является воспроизведением существенной части материалов базы данных истца и не является новым (производным) произведением, созданным на основе базы данных истца». Из пояснений экспертов от 16 декабря 2013 г. №596-13 к заключению экспертизы, а также пояснений допрошенного судом первой инстанции 17 декабря 2013 г. эксперта Болтунова А.В. следует, что по существу база данных истца была воспроизведена в анализируемом случае в форме электронной копии, открывающейся и работающей под управлением программного комплекса ответчика ООО «ГРАНД». Содержимое первоначальной базы данных истца ничем не отличается от исследованной в процессе экспертизы электронной копии, полученной на сайте ответчика 2 (ООО «МЦЦС»). Сами электронные копии не представляют собой каких-либо самостоятельных производных произведений.

Таким образом, материалами дела доказан факт нарушения исключительных прав истца ответчиками.

В соответствии со статьей 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 Гражданским кодексом Российской Федерации 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 названным Кодексом. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность. Поскольку истец не давал согласия на использование своего результата интеллектуальной деятельности, суд приходит к выводу о том, что ответчики незаконно используют результат интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, связи с чем требования истцов неимущественного характера правомерно удовлетворены судом первой инстанции.

Согласно статье 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации обладатели исключительных прав вправе требовать от нарушителей вместо возмещения убытков выплаты компенсации за каждый случай неправомерного использования объектов исключительных прав. В силу данной нормы закона выплата компенсации предусмотрена в размере от 10 тысяч рублей до 5 миллионов рублей, которая определяется по усмотрению суда, исходя из характера нарушения. Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта правонарушения независимо от наличия или отсутствия убытков.

Определение окончательного размера компенсации, подлежащей выплате в пользу истца, является прерогативой суда, который при этом исходит из обстоятельств дела и представленных доказательств, оцениваемых судом по своему внутреннему убеждению, причем никакие доказательства не имеют для арбитражного суда заранее установленной силы.

Истец на основании статьи 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации предъявил требование о взыскании с каждого из ответчиков по 500 000 руб. компенсации. По мнению суда апелляционной инстанции, определенный судом первой инстанции размер подлежащей взысканию компенсации по 500 000 руб. с каждого из ответчиков является соразмерным допущенным нарушению и разумным.

Доводы заявителя апелляционной жалобы ООО «Гранд» об отсутствии охраноспособности объектов прав, в защиту которых заявлены иски, подлежат отклонению судом апелляционной инстанции, как не соответствующие нормам статей 1228, 1257, 1259, 1260 Гражданского кодекса Российской Федерации и установленным по делу фактическим обстоятельствам спора. В апелляционной жалобе ООО «Центр Гранд» указывает на то, что содержимое базы данных истца внесено в государственный федеральный реестр сметных нормативов, на основании содержимого базы данных рассчитывается сметная документация на объекты, строительство которых осуществляется за счет средств федерального бюджета, содержимое базы данных в виде отраслевых сметных нормативов обязательны для применения. В связи с чем, как полагает ответчик 1, содержимое базы данных истца представляет собой по существу официальный документ. Наличие у истца исключительных прав фактически на официальный документ свидетельствует о злоупотреблении истцом правом. Судебная коллегия указанные доводы считает необоснованными. Из содержания п.2 ст. 1260 ГК РФ следует, что содержимым базы данных может являться совокупность любых самостоятельных материалов, в том числе материалов официального или нормативного характера - нормативные акты, судебные решения и пр. Таким образом, закон не ставит защиту базы данных в зависимость от ее содержания, которое может быть представлено совокупностью нормативных актов, иных документов официального характера. Кроме того, база данных истца состоит не только из нормативов, применяемых при осуществлении строительства, составными частями базы данных истца являются отраслевые единичные расценки на капитальный ремонт оборудования. В соответствии с Письмом Минрегиона РФ от 27 февраля 2010 г. №6825-ИП/08 в отношении объектов капитального ремонта действие Постановления Правительства Российской Федерации от 18 мая 2009 года N 427 не распространяется. В соответствии с приказом Федерального агентства по строительству и жилищно-коммунальному хозяйству от 05.02.2013 г. №17/ГС в федеральный реестр сметных нормативов включаются лишь сведения в части наименования норматива и его порядкового номера. Конкретных сведений о порядке и расположении сметных нормативов федеральный реестр не содержит.

Из материалов дела следует, что сметные нормативы были включены в реестр посредством указания на название данных нормативов и на реквизиты распоряжения об их утверждении. При этом федеральный реестр не содержит в себе сведений о подборе и расположении сметных нормативов в базе данных ОСНБЖ-2001, поскольку в самом реестре информация о порядке подбора и расположения сметных нормативов в базе данных истца не указывается. Указанное подтверждается письмом Минрегиона РФ от 28.08.2013 г. №15411-нт/10, а также исследованной в ходе судебного разбирательства самой базой данных истца, состоящей из значительного числа определенным образом подобранных и расположенных информационных элементов, которые не дублируются в федеральном реестре. Доказательств, свидетельствующих об обратном, в материалы дела не представлено. Кроме того, решением Арбитражного суда г. Москвы от 02 сентября 2013 г. по делу № А40-46227/13, вступившим в законную силу, установлено, что база данных истца является охраноспособной.

Ссылка заявителей жалоб на то, что акт №1 от 03.11.2011г. не может быть использован в качестве доказательства, поскольку не отвечает требованиям достоверности и допустимости, признается судом апелляционной инстанции несостоятельной. Составленными между истцом и ООО «ЦНИИМЦЕН» Актом №1 от 03 ноября 2011 г., Актом сравнительного исследования от 28.11.2011

г., заключением специалистов ООО «Национального центра инновационных информационных технологий в строительстве» от 10 мая 2012 г. (Т.1, л.д.77-122, Т.2, л.д.1-70, Т.5, л.д.102-137, Т.6, л.д. 1-150, Т.7, л.д.1-18) подтверждается, что на сайте ответчика 3 (ООО «ИВЦ») через ссылки на сайте Ответчика 2 (ООО «МЦЦС») были скачаны файлы, которые в результате их загрузки в программный комплекс Ответчика 1 «Гранд-смета» привели к воспроизведению на экране ЭВМ в программном комплексе Ответчика 1 базы данных истца. При этом сайты Ответчика 2 и 3, а также программный комплекс Ответчика 1 являются взаимосвязанными, поскольку содержат ссылки друг на друга, в результате перехода по которым осуществлялось скачивание с сайта Ответчика 3 обозначенных выше файлов для целей их последующей загрузки и активации в программный комплекс Ответчика 1. Данное обстоятельство, в том числе, установлено решением Арбитражного суда г.Москвы от 27 ноября 2012 года по делу № А40-132543/11-26-1032. Из содержания указанных актов и заключения специалистов следует, что указанные акты и заключение были составлены на основании последовательного письменного отражения всех совершенных действий по сопоставлению и выявлению указанного выше тождества с использованием в подтверждение данных действий скрин-шот фиксации. В ходе судебного разбирательства в суде первой инстанции, было установлено, что Ответчики 1 и 2 являются аффилированными лицами, что следует из имеющихся в материалах дела учредительных документов указанных ответчиков. Для целей непосредственного исследования доказательств суд первой инстанции с участием специалистов сторон в судебном заседании от 18-25 мая 2012 г. (Т.7, л.д.22-23) исследовал скачанные с сайта Ответчика 3 через сайт Ответчика 2 файлы, а также файлы, содержащиеся на диске, приложенном к нотариальному протоколу скачанные с сайта Ответчика 2. Исследование осуществлялось посредством загрузки данных файлов в программный комплекс Ответчика 1 и посредством сравнения получаемого в результате загрузки отображения в программном комплексе Ответчика 1 с содержимым базы данных истца по свободно выбранным с учетом мнений Ответчиков параметрам. В результате сравнения отдельно выбранных в судебном заседании параметров был сделан вывод о наличии признаков воспроизведения базы данных истца при учете параметров проведенного в судебном заседании сравнения. Указанные выводы подтверждены в результате назначенной судом комплексной экспертизы по делу. В соответствии с заключением экспертов №13-13 от 28.01.2013 г. (Т.9, л.д.62-98) «отображение, получаемое на экране ЭВМ при загрузке файлов, скачанных с сайта Ответчика 3 в программный комплекс Ответчика 1 создано посредством переноса всей существенной части материалов базы данных Истца на другой информационный носитель. Указанное отображение является воспроизведением существенной части материалов базы данных истца и не является новым (производным) произведением, созданным на основе базы данных истца».

Довод апелляционных жалоб ответчиков ООО «Гранд» и ООО «МЦЦС» о том, что представленное экспертами заключение №13-13 от 28.01.2013 г. является недостоверным, исследование проведено с нарушениями закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», необходимости назначения повторной экспертизы, является несостоятельным по следующим причинам.

Исходя из содержания заключения, оно соответствует требованиям п.2 ст.86 АПК РФ; выводы в заключении экспертов изложены ясно и полно, что подтверждаются исследовательской частью заключения, представленной в приложениях. На данное обстоятельство было обращено внимание в заключении специалистов Андреевой М.Ю. №381 от 17 апреля 2013 г., Халабия Р.Ф., из которых следует, что подготовленное на основании Определения суда заключение экспертов является полным, обоснованным и методологически правильным. Следовательно, отсутствуют основания, предусмотренные ч.2 ст.87 АПК для назначения повторной экспертизы.

Указывая на недостоверность проведенного исследования, Ответчик 2 не указывает на какие-либо некорректности в исследовательской части заключения (приложения к заключению); не указывает на несоответствие самих выводов в заключении экспертов обстоятельствам дела и имеющимся в деле доказательствам, в том числе с учетом исследования лично и непосредственно судом с участием специалистов сторон в судебном заседании от 18-25 мая 2012 г. файлов с сайтов Ответчика 2 и Ответчика 3 в составе программы Ответчика 1 в их сравнении с содержимым базы данных Истца. Представленная Ответчиком 2 рецензия на заключение экспертов обоснованно отклонена судом первой инстанции, поскольку выполнена лицом, не предупрежденным об уголовной ответственности,

без анализа приложений к заключению экспертов и при отсутствии каких-либо замечаний к этим приложениям, в которых отражается основная исследовательская часть заключения, а также без опровержения итоговых выводов экспертов. Из указанной рецензии также следует, что большая часть недостатков, на которые указывает рецензент, вызваны неполным исследованием текста заключения самим рецензентом. Кроме того, судом первой инстанции в судебное заседание вызывались эксперты, проводившие исследование. Из письменных пояснений экспертов к заключению, ответов на вопросы суда и сторон эксперта Болтунова А.В. в судебном заседании от 17 декабря 2013 г., следует, что экспертами было высказанное обоснованное мнение по поставленным судом вопросам, которое подтверждается иными доказательствами по делу.

Довод Ответчика 2 о том, что эксперты самостоятельно собирали доказательства в виде экземпляра базы данных истца опровергается имеющимися в материалах дела запросами экспертов суду, а также представленными из дела с учетом данных запросов материалами для проведения экспертизы, которые ранее были исследованы судом и сторонами в судебном заседании от 18-25 мая 2012 г.

Довод Ответчика 2 о том, что эксперты не представили понятных объяснений, какие из скачанных файлов сравнивались с базой данных истца, противоречит заключению экспертов, их пояснениям в судебном заседании. Так, эксперты в письменных пояснениях и в судебном заседании от 17 декабря 2013 года прямо указали на то, что «содержимое файлов, скопированных с сайта www.grandsmeta.ru и с сайта www.grandsmeta.pro сравнивалось по следующим направлениям: параметры файлов, содержимое файлов после их введения в ПК Гранд-Смета. Сравнив файлы по параметрам, а также по содержимому эксперты пришли к выводу о том, что содержимое файлов идентичны между собой. В этой связи оба файла получили наименование «База Гранд смета» и в этом качестве сравнивались с базой данных истца. Таким образом, с базой данных истца сравнивались оба файла, которые по содержимому тождественны между собой, что и обусловило отсутствие самостоятельного раздела, посвященного сравнению каждого из этих файлов с базой данных ОАО «РЖД»». Кроме того, из материалов дела следует, что судом первой инстанции принято во внимание, что заключение экспертов является одним из доказательств, которое подлежит исследованию и оценке судом наряду и совместно с иными доказательствами, также указывающими на наличие неправомерных действий со стороны ответчиков по использованию базы данных истца.

Довод Ответчика 1 (ООО «Гранд») о неисполнимости решения суда в части обязанности ООО «Центр Гранд» обеспечить изъятие объектов из оборота. в составе программного комплекса «Гранд-Смета» базы данных «Отраслевая сметно-нормативная база ОАО РЖД («ОСНБЖ-2001) в том числе распространенной в составе программного комплекса «Гранд-Смета» под наименованием «Отраслевые сметные нормативы ОАО «Российские железные дороги» является несостоятельной по следующим причинам. Как следует из материалов дела, база данных истца воспроизводилась и распространялись исключительно в составе ПК «Гранд-Смета», поскольку полученные файлы подлежали включению в данный программный комплекс и только в составе данного Программного комплекса можно было получить доступ к базе данных истца и использовать ее в дальнейшем.

Кроме того, данный программный комплекс содержал прямые ссылки на сайты Ответчика 2 и Ответчика 3, на которых можно было получить файлы для включения в Программный комплекс «Гранд Смета» и для использования в этом Программном комплексе.

Сами по себе скачанные файлы без их включения в ПК «Гранд Смета» не обеспечивали воспроизведение базы данных и не представляли возможность ее использования вне рамок и вне управления данным программным комплексом. Таким образом, поскольку программный комплекс «Гранд Смета» является по существу техническим носителем объекта исключительных прав истца, доступ к которым осуществляется при введении в этот комплекс скачанных файлов, что приводит к неправомерному воспроизведению и распространению защищаемой истцом базы данных объектов, постольку в силу п.4 ст. 1252 ГК РФ программный комплекс «Гранд Смета» с имеющимися в нем защищаемой истцом базой данных подлежит изъятию из оборота Ответчиком 1 как правообладателем данного комплекса.

При таких обстоятельствах, суд апелляционной инстанции считает, что анализ представленных в деле доказательств подтверждает правомерность вывода суда первой инстанции о том, что требования ответчиком, изложенные в апелляционных жалобах, необоснованны и удовлетворению не подлежат.

Разрешая спор, суд правильно определил юридически значимые обстоятельства, дал правовую оценку установленным обстоятельствам и постановил законное и обоснованное решение. Выводы суда соответствуют обстоятельствам дела. Нарушений норм процессуального права, влекущих отмену решения, судом допущено не было.

Учитывая изложенное, у суда апелляционной инстанции отсутствуют основания, предусмотренные [статьей 270](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, для отмены решения суда и удовлетворения апелляционной жалобы.

Судебные расходы между сторонами распределяются в соответствии со [статей 110](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, [главой 25.3](#) Налогового кодекса Российской Федерации.

Руководствуясь [статьями 176, 266-268](#), пунктом 1 [статьи 269](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда города Москвы от 18 декабря 2013 года по делу № А40-9434/12 оставить без изменения, а апелляционные жалобы – без удовлетворения.

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

Д.Н. Садикова

Судьи

А.И. Трубицын

А.А. Солопова

Телефон справочной службы суда – 8 (495) 987-28-00.