



**ПЯТНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**  
Газетный пер., 47б лит А, г. Ростов-на-Дону, 344002, тел.: (863) 218-60-26, факс:  
(863) 218-60-27

E-mail: [info@15aas.arbitr.ru](mailto:info@15aas.arbitr.ru), Сайт: <http://15aas.arbitr.ru/>

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**арбитражного суда апелляционной инстанции**  
**по проверке законности и обоснованности решений (определений)**  
**арбитражных судов, не вступивших в законную силу**

город Ростов-на-Дону  
31 мая 2012 года

дело № А32-47315/2009  
15АП-5520/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 30 мая 2012 года.

Полный текст постановления изготовлен 31 мая 2012 года.

Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Ломидзе О.Г.,

судей Галова В.В., Малыхиной М.Н.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания  
Чесноковой Н.С.

при участии: от ООО "Контур": директор Фролов Олег Сергеевич (паспорт,  
решение № 2 от 22.08.2006, приказ от 30.09.2003), Гретченко Наталья  
Александровна (доверенность от 06.02.2012);

от ООО "Стройпроект сервис": Евтушенко Марат Васильевич (доверенность от  
12.03.2012);

от третьего лица: представителя не направил, извещено,

рассмотрев в открытом судебном заседании

апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью "Стройпроект  
сервис" и апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью  
"Контур"

на решение Арбитражного суда Краснодарского края

от 26.03.2012 по делу № А32-47315/2009 (судья Шевченко А.Е.)

по иску общества с ограниченной ответственностью "Контур"

к обществу с ограниченной ответственностью "Стройпроект сервис"

при участии третьего лица общества с ограниченной ответственностью

"Саратовинвестстрой 2007"

о взыскании 8 114 008 рублей,

**установил:**

общество с ограниченной ответственностью "Контур" (далее – общество  
"Контур") обратилось в Арбитражный суд Краснодарского края с иском  
заявлением к обществу с ограниченной ответственностью "Стройпроект сервис"  
(далее – общество "Стройпроект сервис") о взыскании компенсации за нарушение  
авторских прав в размере 7 900 000 рублей.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено общество с ограниченной ответственностью “Саратовинвестстрой 2007” (далее – общество “Саратовинвестстрой 2007”).

Исковые требования основаны на положениях главы 70 Гражданского кодекса Российской Федерации. Истец ссылается на то, что является правообладателем архитектурного проекта №96.01-07-АР “Многоэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли” в г. Абинске по ул. Горького, 26, разработанного обществом “Контур” на основании договора подряда на производство проектно-изыскательских работ от 20.03.2007 №11, заключенного с обществом “Саратовинвестстрой 2007”. Обществом “Стройпроект сервис” нарушены исключительные права истца, а именно: осуществлены изменения планировочных решений архитектурного проекта, выразившееся в надстройке дополнительного этажа и перепланировке этажей и балконов, что привело к изменению внешнего вида здания.

В отзыве на исковое заявление общество “Стройпроект сервис” указало на то, что разработало свой новый проект с присвоенным обозначением документу 008-020-АР и не вносило изменения ни в подлинник, ни в копии, ни в исполнительную документацию общества “Контур” архитектурного проекта №96.01-07-АР.

Решением от 17.06.2010 в удовлетворении исковых требований отказано.

Постановлением апелляционного суда от 26.11.2010 решение суда отменено, исковые требования удовлетворены. Апелляционный суд с учетом заключения по результатам судебной экспертизы установил нарушение ответчиком исключительных прав истца, подлежащая взысканию денежная сумма определена на основании договора подряда, заключенного между истцом и третьим лицом. Апелляционный суд исходил из того, что превышение этой цены над ценой, обычно взимаемой при сравнимых обстоятельствах за аналогичное произведение, ответчиком не доказано.

Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа постановлением от 28.02.2011 постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

Постановлением Президиума ВАС РФ от 27.09.2011 № 5816/11 по делу №А32-47315/2009 решение Арбитражного суда Краснодарского края от 17.06.2010 по делу № А32-47315/2009, постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 26.11.2010 и постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 28.02.2011 по тому же делу отменены, дело передано на новое рассмотрение в Арбитражный суд Краснодарского края.

Согласно постановлению Президиума ВАС РФ от 27.09.2011 № 5816/11 дело передано на новое рассмотрение в суд первой инстанции для определения размера компенсации, подлежащей взысканию. Президиум указал на то, что судами не учтены различия между проектной документацией, то есть документацией для строительства, и архитектурным проектом. При определении размера компенсации за нарушение исключительных прав не учтено, что объектом авторского права является часть проектной документации – архитектурные решения, поэтому определение суммы компенсации исходя из общей цены договора подряда на производство проектно-изыскательских работ необоснованно.

При новом рассмотрении определением Арбитражного суда Краснодарского края от 07.02.2012 удовлетворено ходатайство истца об уточнении исковых требований, согласно которому истец просит взыскать с ответчика компенсацию в размере 8 114 008 руб.

Решением Арбитражного суда Краснодарского края от 26.03.2012 иски удовлетворены в части. С ответчика в пользу истца взыскано 1 106 000 руб. компенсации за нарушение авторских прав и 7 097 руб. 15 коп. расходов по оплате госпошлины. В удовлетворении остальной части исковых требований отказано. При расчете подлежащей взысканию денежной суммы суд руководствовался указаниями Президиума ВАС РФ.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, истец и ответчик обжаловали его в апелляционном порядке.

В апелляционной жалобе ответчик просит решение суда отменить, удовлетворить встречные требования ответчика о взыскании с истца 5 000 000 руб. в счет компенсации за нарушение авторских прав. Апелляционная жалоба ответчика мотивирована следующим доводом: суд первой инстанции необоснованно возвратил встречное исковое заявление, поскольку встречный иск был предъявлен относительно проектной документации по одному объекту строительства, которую истец в действительности незаконно использовал, нарушая авторские права ответчика.

В апелляционной жалобе истец просит удовлетворить заявленные им требования в полном объеме. Истец не согласен с осуществленным судом первой инстанции расчетом. Указал на то, что при заключении договора на выполнение проектных работ от 20.03.2007 №11 стороны договора не использовали цены, указанные в ГСН «Справочник базовых цен на проектные работы для строительства «Объекты жилищно-гражданского строительства». Стороны руководствовались договорными ценами, рекомендованными Минрегионразвития, определив, что договорная цена составит 3 950 000 руб. Полагает, что если считать по указанной Президиумом ВАС РФ методике, то сумма в результате будет больше (по расчетам истца сумма составит 21 579 815 руб.). Полагает, суд первой инстанции необоснованно отказал в удовлетворении ходатайства о назначении экспертизы. Также указывает на то, что истцом был представлен расчет проектных работ по договору, согласно которому стоимость раздела «архитектурное решение» составила 4 057 004 руб. Дополнительным решением суда первой инстанции расходы за проведение экспертизы возложены на обеих сторон пропорционально удовлетворенным требованиям, однако они должны быть полностью возложены на ответчика.

В отзыве на апелляционную жалобу ответчика истец просит оставить ее без удовлетворения.

В отзыве на апелляционную жалобу истца ответчик просит иск оставить без удовлетворения, вернуть дело в суд первой инстанции для рассмотрения встречного иска ответчика.

В судебном заседании суда апелляционной инстанции 23.05.2012 представитель ответчика указал на то, что трудовой договор между истцом и Фроловой Оксаной Юрьевной сфальсифицирован, поскольку Фролова О.Ю. являлась гражданской служащей. Ходатайствовал об истребовании из отдела кадров муниципального образования Абинский район Краснодарского края и из

отдела градостроительства справки о дате приема на работу и о дате увольнения, а также о занимаемой Фроловой О.Ю. должности.

Представитель ответчика также ходатайствовал о признании заключения судебной экспертизы от 29.10.2010 №317/35/1 недопустимым доказательством, назначении повторной экспертизы в АНО Федеральный экспертный центр. Просил истребовать из отдела государственного строительного надзора муниципальных районов проект, прошедший государственную экспертизу, согласно которому принят и введен в эксплуатацию жилой дом по адресу: Краснодарский край, г. Абинск, ул. Горького, 26. Истребовать от истца проект, подписанный истцом, согласно которому принят и введен в эксплуатацию жилой дом по указанному адресу.

Представитель истца ходатайствовал о назначении по делу судебной экспертизы, поставив на разрешение экспертов следующие вопросы:

– какую стоимость составили бы работы, указанные в договоре от 20.03.2007 №11, заключенном между истцом и обществом “Саратовинвестстрой 2007”, если бы они были рассчитаны на основании ГСН “Справочник базовых цен на проектные работы для строительства “Объекты жилищно-гражданского строительства”, утвержденных приказом Министерства регионального развития РФ от 28.05.2010 №260 (для двух стадий: проект и рабочий проект);

– какую стоимость составил бы разработанный истцом раздел проектной документации – “Архитектурные решения” согласно указанному справочнику;

– какова сумма компенсации в соответствии со ст. 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В судебном заседании объявлялся перерыв до 30.05.2012.

После перерыва представители истца и ответчика поддержали свои правовые позиции. В подтверждение того, что с июня 2003 года Фролова О.Ю. состояла в трудовых отношениях с обществом “Контур” представитель истца представил суду выписку из лицевого счета застрахованного лица от 24.05.2012 на Фролову О.Ю., выданную начальником Управления ПФР в Абинском районе Краснодарского края, копии реестров сведений о доходах физических лиц за 2003, 2004, 2005 годы с отметками ИФНС РФ по Абинскому району, копию приказа от 10.06.2003 №1 о назначении Фроловой О.Ю. директором общества “Контур”, копию общего журнала работ. Представитель ответчика выразил сомнения по вопросу о том, что исключительные права в отношении проекта принадлежат истцу, информировал суд о направлении адвокатского запроса, настаивал на возврате дела в суде первой инстанции для рассмотрения судом первой инстанции встречных исковых требований, сослался на заключение Ростовской областной организации “Союз архитекторов России” о результатах сравнительного анализа архитектурных решений проектов жилых домов, разработанных обществом “Контур” и обществом “Стройпроект сервис” для участка, расположенного по адресу – ул. М.Горького, 26 в г.Абинске Краснодарского края.

Третье лицо о месте и времени рассмотрения апелляционной жалобы надлежаще уведомлено, участия представителя в судебном заседании не обеспечило.

Изучив материалы дела, доводы апелляционной жалобы, заслушав объяснения сторон, Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд считает, что апелляционные жалобы не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, общество “Контур” (исполнитель) и общество “Саратовинвестстрой 2007” (заказчик) 20.03.2007 заключили договор подряда на производство проектно-изыскательских работ – том 1, л.д. 32-33.

Согласно п. 1.1 указанного договора исполнитель обязался произвести проектно-изыскательские работы на объект: “пятиэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли по ул. Горького в г. Абинске”. Заказчик обязался оплатить исполнителю 3 950 000 руб. (п. 2.1 договора).

Согласно п. 2 ст. 48 Градостроительного кодекса Российской Федерации проектная документация представляет собой документацию, содержащую материалы в текстовой форме и в виде карт (схем) и определяющую архитектурные, функционально-технологические, конструктивные и инженерно-технические решения для обеспечения строительства, реконструкции объектов капитального строительства, их частей.

Между исполнителем (истцом) и заказчиком был подписан акт приема-передачи проектной документации, в том числе архитектурных решений, выполненной обществом “Контур” по объекту – “пятиэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли по ул. Горького в г. Абинске” – том 1, л.д. 36.

На результаты инженерных изысканий и проект (без сметы) получено положительное заключение государственной экспертизы №23-1-4-6420-07 Краснодарской краевой государственной вневедомственной экспертизы от 15.10.2007, в заключении отражено, что генпроектировщиком является общество “Контур” (т.1, л.д. 40).

15.10.2007 обществом “Саратовинвестстрой 2007” года получено разрешение №RU23501101-40 на строительство многоэтажного жилого дома со встроенными объектами сервиса и торговли, расположенного по адресу: Краснодарский край, г. Абинск, ул. Горького, 26, по проекту общества “Контур” №96.01-07 – т. 2, л.д. 51.

При этом из материалов дела следует, что 06.03.2009 общество “Саратовинвестстрой 2007” (заказчик) заключило с обществом “Стройпроект сервис” (исполнитель) договор №06.03.жс на выполнение проектных работ, в соответствии с которым исполнитель разрабатывает проектную документацию на строительство объекта “многоэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли по адресу: г. Абинск, ул. Горького, 26”. Согласно календарному плану работ (приложение №2 к этому договору) наименование работ по договору сформулировано следующим образом: “Корректировка проекта строительства “Многоэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли” по адресу г. Абинск, ул. Горького, 26” – т. 2, л.д. 17-20, т. 13 л.д. 83-88.

На результаты инженерных изысканий и проект (без сметы) получено положительное заключение государственной экспертизы №23-1-4-0531-09 Краснодарской краевой государственной экспертизы проектов от 29.07.2009, с указанием на двух проектировщиков, истца и ответчика – л.д. 68,70 том 2.

20.08.2009 обществом “Саратовинвестстрой 2007” получены разрешения на строительство жилого дома по ул. Горького, 26 в г. Абинске, Краснодарского края с указанием на корректировку проекта обществом “Стройпроект сервис” – т.2, л.д. 61, 62.

Таким образом, как следует из материалов дела, и истец, и ответчик являются организациями, осуществляющими проектные работы, работали с

проектной документацией многоэтажного жилого дома со встроенными объектами сервиса и торговли по ул. Горького, 26 в городе Абинске, заказчиком строительства которого согласно материалам дела является общество “Саратовинвестстрой 2007”. При этом ответчик выполнил корректировку уже существующего проекта (в том числе архитектурных решений), разработанного истцом.

Определением апелляционного суда от 03.09.2010 по делу назначена судебная экспертиза.

Проведение экспертизы поручено экспертам общества с ограниченной ответственностью “Центр судебных экспертиз по Южному округу” Кононенко Наталье Валентиновне, имеющей образование по специальности “Гражданское строительство”, общий стаж работы по специальности с 1970 года, стаж экспертной работы с 2005 года, занимающей должность “эксперт-строитель, эксперт-оценщик”, и Чаловой Анне Сергеевне, имеющей высшее образование по специальности “Экспертиза и управление недвижимостью”, стаж экспертной работы с 2006 года, занимающей должность “эксперт-строитель”.

На разрешение экспертов поставлены следующие вопросы: содержат ли архитектурный проект, разработанный обществом “Контур” и проект, разработанный обществом “Стройпроект сервис”, идентичные архитектурные и технические решения; в случае если содержат, являются ли данные архитектурные и технические решения общеизвестными (типовыми) либо оригинальными (нестандартными); является ли проект, разработанный обществом “Стройпроект сервис”, производным (полным либо частичным воспроизведением) от проекта, разработанного обществом “Контур”; имела ли место переработка либо иное использование обществом “Стройпроект сервис” проекта, разработанного обществом “Контур”?

Согласно заключению судебной экспертизы №317/35/1 проектная документация, разработанная обществом “Контур” на строительство многоэтажного жилого дома со встроенными объектами сервиса и торговли по ул. Горького, 26 в г. Абинске, Краснодарского края не является типовой, а разработана как самостоятельный, нестандартный проект с индивидуальными характеристиками для объекта, расположенного в сейсмической зоне; при проектировании многоэтажного жилого дома со встроенными объектами сервиса и торговли не рассматривалась возможность использования типовых узлов – л.д. 131 том 15.

Архитектурный проект, разработанный обществом “Контур”, и проект, разработанный обществом “Стройпроект сервис”, содержат идентичные архитектурные и технические решения.

Эксперты пришли к выводу, что проект, разработанный ответчиком, является частично воспроизведенным проектом, ответчиком было произведено использование проекта, разработанного истцом, в целях реконструкции возведенного на три этажа четырехсекционного дома. Реконструкция строения выражена в том, что на основе расчетно-конструктивной схемы шестиэтажного здания, возведенного на три этажа, была произведена перепланировка существующих помещений секций дома, надстройка одного этажа, устройство лифтового узла, его частей (высоты, количества этажей), площади помещений, показателей производственной мощности (количества квартир), объема и качества инженерно-технического обеспечения.

Заключение экспертов обосновано, методика раскрыта, заключение достаточно ясное и полное, основано на подробном сопоставлении проекта истца и проекта ответчика. У апелляционного суда не имеется оснований сомневаться в достоверности указанного заключения. Эксперты до проведения экспертизы были предупреждены об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения, о чем ими дана подписка.

Апелляционный суд отклоняет ходатайство ответчика о признании заключения судебной экспертизы от 29.10.2010 №317/35/1 недопустимым доказательством, назначении повторной экспертизы в АНО Федеральный экспертный центр.

В обоснование требований о назначении повторной экспертизы ответчик указывает, что эксперт Кононенко Наталья Валентиновна является техником-строителем, инженером, экономистом-сметчиком, строителем-оценщиком, но не архитектором. Ответчик отмечает, что из материалов дела не следует, что у данного эксперта имеется высшее специальное образование. Эксперт Чалова Анна Сергеевна также не имеет отношения к архитектуре, имеет образование по квалификации “Инженер” по специальности “Экспертиза и управление недвижимостью”, архитектором не является. Ответчик ставит под сомнение наличие высшего образования у Чаловой А.Н.

Между тем материалами дела подтверждается наличие высшего образования у эксперта Чаловой А.Н. Копия диплома о высшем образовании (присвоена квалификация “Инженер” по специальности “Экспертиза и управление недвижимостью”) Чаловой А.Н. прошита и пронумерована в том 15 л.д. 42. В деле также имеются копия свидетельства о повышении квалификации по программе “Сметное дело в строительстве” в объеме 140 часов (том 15 л.д. 43), копия свидетельства о повышении квалификации, в соответствии с которым Чаловой А.Н. присвоено право самостоятельного производства строительно-технических экспертиз, в том числе оценочных экспертиз (том 15 л.д. 41).

Эксперт Кононенко Н.В. в 1972 году закончила Ростовский-на-Дону строительный техникум, по специальности “Промышленное и гражданское строительство”. В деле также имеются копия свидетельства о повышении квалификации, в соответствии с которым Кононенко Н.В. присвоено право самостоятельного производства строительно-технических экспертиз, в том числе оценочных экспертиз (том 15 л.д. 28), копия диплома о присвоении Кононенко Н.В. права самостоятельного производства судебных строительно-технических и оценочных экспертиз (том 15 л.д. 37); копия сертификата, подтверждающего, что Кононенко Н.В. прошла обучение на краткосрочном семинаре “Основы судебной экспертизы. Права и обязанности судебного эксперта” (том 15, л.д.38), копия свидетельства о повышении квалификации по программе “Сметное дело в строительстве” в объеме 140 часов (том 15 л.д. 39).

В соответствии с частью 1 статьи 55 Арбитражного процессуально кодекса Российской Федерации экспертом в арбитражном суде является лицо, обладающее специальными знаниями по касающимся рассматриваемого дела вопросам и назначенное судом для дачи заключения в случаях и в порядке, которые предусмотрены настоящим Кодексом.

Общество с ограниченной ответственностью “Центр судебных экспертиз по Южному округу” является негосударственной экспертной организацией.

Профессиональные и квалификационные требования предъявляются по отношению к государственным судебным экспертам Федеральным законом от 31.05.2001 №73-ФЗ “О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации”. Законодательством Российской Федерации не предусмотрено профессиональных и квалификационных требований в отношении негосударственных судебных экспертов. Действующее законодательство предполагает добровольную сертификацию негосударственных экспертов. В соответствии с п. 4 Инструкции по организации производства судебных экспертиз в Центре судебных экспертиз по Южному округу, утвержденной приказом директора Центра судебных экспертиз по Южному округу от 13.09.2007 №66, должность эксперта могут занимать лица как с высшим образованием, так и имеющие среднее специальное образование при наличии стажа работы по специальности не менее 5 лет.

Суд отмечает, что компетентность заключается не только в наличии документа об образовании, но и в наличии практических навыков и знаний.

В материалах дела представлена копия трудовой книжки эксперта Кононенко Н.В., подтверждающей общи стаж работы эксперта по специальности, значительно превышающий 5 лет, и стаж экспертной работы с 2005 года – том 15 л.д. 30-36.

Перечень родов (видов) экспертиз, выполняемых в судебно-экспертных учреждениях Министерства юстиции РФ, утвержденный Приказом Министерства юстиции РФ от 14.05.2003 № 114 "Об утверждении Перечня родов (видов) экспертиз, выполняемых в государственных судебно-экспертных учреждениях Министерства юстиции Российской Федерации, и Перечня экспертных специальностей, по которым предоставляется право самостоятельного производства судебных экспертиз в государственных судебно-экспертных учреждениях Министерства юстиции Российской Федерации", относит к предмету строительно-технической экспертизы исследование строительных объектов и территории, функционально связанной с ними, в том числе с целью проведения их оценки. Иные роды (виды) экспертиз, предусмотренные данным приказом, носят характер, явно отличный от вопросов строительства, в том числе архитектуры.

Таким образом, суд не находит оснований ставить под сомнение квалификацию экспертов Центра судебных экспертиз по Южному округу Кононенко Н.В. и Чаловой А.С. для разрешения поставленных вопросов в рамках настоящего дела. Соответственно, не находит оснований для удовлетворения ходатайства о назначении повторной экспертизы и истребовании дополнительных доказательств.

Суд апелляционной инстанции полагает также отметить, что в судебное заседание 01-03.09.2010 представители ответчика не явились. Определение о приостановлении производства по делу от 03.09.2010 не обжаловалось, отводы экспертам не заявлялись.

Апелляционный суд отклоняет ссылку ответчика на заключение Ростовской областной организации “Союз архитекторов России” о результатах сравнительного анализа архитектурных решений проектов жилых домов, разработанных обществом “Контур” и обществом “Стройпроект сервис” для участка по адресу – ул. М.Горького, 26 в г. Абинске Краснодарского края – л.д. 28-32 том 17.

Специалисты, подписавшие данное заключение, не предупрежденные судом об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения,



формулируют правовые выводы о наличии либо отсутствии нарушений ответчиком исключительных прав истца, о самой принадлежности исключительных прав и фигуре правообладателя, об обоснованности привлечения конкретных экспертов, что является прерогативой суда, но не специалистов. Помимо правовых выводов, для которых подписавшие заключение лица не обладают должными познаниями, в заключении специалисты отмечают положительное влияние на облик здания внесенных ответчиком изменений. При этом подтверждают, что ответчик осуществил корректировку проекта, разработанного истцом, т.е. внес изменения в существующий проект. В целом данное заключение позицию ответчика не укрепляет.

Апелляционный суд также отклоняет сомнения ответчика в принадлежности исключительных прав на произведения архитектуры в виде проекта объекта “пятиэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли по ул. Горького в г. Абинске” истцу.

Проект объекта “пятиэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли по ул. Горького в г. Абинске” является служебным производением, поскольку создан в пределах установленных для работников общества “Контур” (авторов) трудовых обязанностей. Истцом представлены трудовые договоры, служебные задания, штатное расписание, должностные инструкции.

Трудовыми договорами общества “Контур” и его работников не предусмотрено оставление исключительных прав на произведение за работниками общества “Контур”.

Довод ответчика о том, что договор с Фроловой Оксаной Юрьевной сфальсифицирован, поскольку Фролова О.Ю. являлась гражданской служащей, апелляционным судом отклоняется.

Суд не находит оснований для истребования из отдела кадров муниципального образования Абинский район Краснодарского края и из отдела градостроительства справки о дате приема на работу и о дате увольнения, а также о занимаемой Фроловой О.Ю. должности.

Наличие трудовых отношений между обществом и Фроловой О.Ю. подтверждается документами, представленными в материалы дела истцом, в том числе выпиской из лицевого счета застрахованного лица от 24.05.2012 на Фролову О.Ю., выданной начальником Управления ПФР в Абинском районе Краснодарского края, копиями реестров сведений о доходах физических лиц за 2003, 2004, 2005 годы с отметками ИФНС РФ по Абинскому району. Тот факт, что Фролова О.Ю. по состоянию на 2007 год являлась гражданской служащей, не исключает заключение ею трудового договора с истцом.

Кроме того, помимо Фроловой О.Ю. в создании проекта принимали участие иные сотрудники истца, состоящие с истцом в трудовых отношениях, представленные договоры сомнений апелляционного суда не вызывают – л.д. 142-160 том 15, л.д. 20-59 том 16. Так, в положительном заключении государственной экспертизы №23-1-4-0531-09 Краснодарской краевой государственной экспертизы проектов от 29.07.2009 указан в качестве проектировщика истец, в качестве главного инженера проекта указана М.Ю. Шамсутдинова М.Ю., с которой истцом также заключен трудовой договор – л.д. 68, 70 том 2, л.д. 142-143 том 15.

Наконец, трудовой договор не подлежит оценке по нормам Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно п. 3 ст. 2 ГК РФ гражданское законодательство не применяется к трудовым отношениям.

Таким образом, у апелляционного суда не вызывает сомнений, что общество “Контур” является правообладателем исключительным прав в отношении охраняемого результата интеллектуальной деятельности, а именно: объекта авторских прав – произведения архитектуры в виде архитектурных решений, являющихся частью проекта объекта “пятиэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли по ул. Горького в г.Абинске”.

Согласно п. 1 ст. 1270, ст. 1294 Гражданского кодекса Российской Федерации правообладателю проекта принадлежит исключительное право использовать проект в любой форме и любым не противоречащим закону способом (исключительное право на произведение). В частности, именно правообладателю принадлежат исключительные права переработки произведения, разработки документации для строительства, практической реализации архитектурного проекта.

Данные права возникают в силу самого факта создания произведения архитектуры, регистрации права каким-либо органом не требуется.

Наличие данного права также не зависит от помещения на экземпляре произведения знака охраны авторского права, использование знака охраны авторского права – право, но не обязанность правообладателя (ст. 1271 Кодекса).

Заключение между истцом и третьим лицом договора подряда не повлекло возникновение у третьего лица исключительных прав в отношении произведения архитектуры в виде проекта объекта “пятиэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли по ул. Горького в г. Абинске”.

Согласно ст. 762 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ заказчик обязан, если иное не предусмотрено договором, использовать техническую документацию, полученную от подрядчика, только на цели, предусмотренные договором, не передавать техническую документацию третьим лицам, не разглашать содержащиеся в ней данные без согласия подрядчика.

Иного договором подряда, заключенным истцом и третьим лицом, не предусмотрено.

Доказательств согласия истца на передачу проекта ответчику в материалы дела не представлено.

Поскольку истец не позволял заказчику по договору подряда (третьему лицу по делу) передавать произведение архитектуры (проект) иным лицам, у ответчика не возникло каких-либо прав в отношении проекта, созданного работниками истца, исключительные права на который принадлежат истцу.

Следовательно, ответчиком нарушены исключительные права истца на охраняемый результат интеллектуальной деятельности, а именно: объект авторских прав – произведение архитектуры в виде проекта объекта “пятиэтажный жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли по ул. Горького в г. Абинске”.

Титульный лист, а также каждый лист проекта содержат указание на общество “Контур” как на проектировщика, заключение государственной экспертизы №23-1-4-6420-07 также содержит указание на общество “Контур” как на проектировщика – л. д. 41, 77 том 1.

В силу презумпции знания закона ответчик не мог не знать, что использование проектной документации, разработанной иным лицом, возможно только с согласия обладателя исключительных прав на произведение архитектуры. Ответчик должен был потребовать от заказчика предоставления доказательства наличия такого согласия, в отсутствие – отказаться от заключения договора и использования проектной документации, созданной иным лицом.

Поскольку ответчик не предпринял мер, которые следует ожидать от каждого разумного и соблюдающего закон субъекта оборота, оказавшись он на месте заказчика в рассматриваемой ситуации, следует констатировать вину ответчика в нарушении исключительных прав истца.

Согласно статье 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации обладатели исключительных прав вправе требовать от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации 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.

При определении размера подлежащей взысканию компенсации суд первой инстанции руководствовался указаниями Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации по данному делу.

Суд исходил из цены, указанной в договоре подряда, заключенном с третьим лицом, при этом учел различия между проектной документацией, то есть документацией для строительства, и архитектурным проектом.

Суд исходил из того, что объектом авторского права является не документация для строительства в целом, а лишь архитектурный проект, то есть архитектурная часть документации, в которой выражено архитектурное решение.

Принимая во внимание выбор истца, заявившего требование о взыскании компенсации в двукратном размере стоимости экземпляра произведения, сумму компенсации суд определил, исходя из двукратного размера стоимости части проектной документации - архитектурные решения.

Суд осуществил расчет на основании разъяснения Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, согласно которому расчет компенсации за нарушение исключительных прав на архитектурный проект может быть произведен в соответствии с Государственным сметным нормативом "Справочник базовых цен на проектные работы для строительства "Объекты жилищно-гражданского строительства" (утв. Приказом Минрегиона России от 28.05.2010 № 260). Согласно данному документу рекомендуемая ориентировочная относительная стоимость разработки раздела проектной документации - архитектурного решения составляет 14 процентов от базовой цены на разработку проектной документации (таблица 41 Справочника).

Апелляционный суд не усматривает оснований для назначения по делу экспертизы по ходатайству истца. Вопросы, которые истец желает поставить перед экспертами, не соответствуют формуле ст. 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации, последний вопрос носит очевидно правовой характер.

Аргументы, изложенные истцом в апелляционной жалобе, воспроизводят позицию истца, изложенную в пояснениях на определение о передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. Данные

аргументы Президиумом ВАС РФ не приняты, не могут быть они приняты и апелляционным судом.

Доводы истца, согласно которым указанный подход неприменим, так как стороны при определении цены договора от 20.03.2007 руководствовались договорными ценами, рекомендованными Минрегионразвития, договор от 20.03.2007 на разработку архитектурного проекта не содержит базовой цены, а содержит договорную цену, апелляционным судом отклоняется.

Цена, указанная в договоре, в любом случае будет договорной, т.е. согласованной сторонами договора.

Компенсация подлежит определению исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения, а не из предположительной стоимости, которую могли бы составить работы, указанные в договоре от 20.03.2007 №11, заключенном между истцом и обществом "Саратовинвестстрой 2007", если бы они были рассчитаны на основании ГСН "Справочник базовых цен на проектные работы для строительства "Объекты жилищно-гражданского строительства", утвержденных приказом Министерства регионального развития РФ от 28.05.2010 №260.

Цена изначально (при обращении в суд) была определена истцом на основании договора подряда, заключенного с третьим лицом. Сторонами не представлены доказательства, исходя из которых можно было бы заключить, что указанная в договоре цена отличается от цены, обычно взимаемой при сравнимых обстоятельствах за работы, аналогичные оговоренным в договоре.

Между тем структура вознаграждения, стоимость разработки разделов проектной документации (в процентах от цены договора) в договоре не раскрыта. Ссылка на Государственный сметный норматив "Справочник базовых цен на проектные работы для строительства "Объекты жилищно-гражданского строительства" (утв. Приказом Минрегиона России от 28.05.2010 № 260) имеет значение для определения структуры вознаграждения.

Поскольку в договоре от 20.03.2007 № 11 стоимость разработки раздела проектной документации – архитектурного решения – отдельно не определена, следует применить подход, позволяющий определить такую стоимость по аналогии, исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведение. Для этих целей судом первой инстанции правомерно применен вышеуказанный Справочник базовых цен.

Примененный судом подход соответствует позиции, получившей отражение в п. 43.4 совместного постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 26.03.2009 №5/29.

Из материалов дела и пояснений истца следует, что правонарушение совершено в 2009 году. На данный момент приказ Минрегиона России от 28.05.2010 № 260 еще не был принят, однако справочники базовых цен на проектные работы в строительстве разработаны были.

Методические указания по применению справочников базовых цен на проектные работы в строительстве утверждены приказом Министерства регионального развития Российской Федерации от 29.12.2009 №620. Данные Методические указания определяли подход, получивший впоследствии отражение в Государственном сметном нормативе "Справочник базовых цен на проектные работы для строительства "Объекты жилищно-гражданского строительства", в том

числе по вопросу о распределении базовой цены на разработку проектной и рабочей документации.

Поэтому суд обосновано ориентировался на рекомендуемую относительную стоимость разработки разделов проектной документации (в процентах от базовой цены), которая приведена в таблице №41 Государственного сметного норматива "Справочник базовых цен на проектные работы для строительства "Объекты жилищно-гражданского строительства".

Истцом не представлен расчет, опровергающий вводы суда первой инстанции. Расчет истца, приложенный к апелляционной жалобе, не может быть принят. В данном расчете истец заведомо исходит из иной цены, отличной от цены договора. Расчет истца не может быть принят и по той причине, что в своем расчете истец отражает магазин как отдельно стоящее здание, в то время как проектировался жилой дом со встроенными объектами сервиса и торговли.

Доводы апелляционной жалобы истца, согласно которым дополнительным решением суда первой инстанции расходы за проведение экспертизы возложены на сторон пропорционально, однако они должны быть полностью возложены на ответчика, не могут быть рассмотрены по существу в рамках рассмотрения апелляционных жалоб на решение суда первой инстанции от 26.03.2012.

Дополнительное решение суда от 26.04.2012 представляет собой отдельный от решения от 26.03.2012 судебный акт, который истцом не обжалован, из апелляционной жалобы истца очевидно следует, что истец обжаловал решение Арбитражного суда Краснодарского края от 26.03.2012. Истец не лишен права подать апелляционную жалобу на дополнительное решение.

Апелляционный суд отклоняет довод апелляционной жалобы ответчика, согласно которому судом первой инстанции не был принят к рассмотрению встречный иск о взыскании компенсации в размере 5 000 000 руб. Как следует из доводов ответчика, текста встречного иска, доводы встречного иска носят характер возражений против требований истца. В жалобе ответчик утверждает, что встречный иск предъявлен относительно проектной документации по одному объекту строительства, которую истец в действительности незаконно использовал, нарушая авторские права ответчика. В тексте встречного иска ответчик признает, что не выяснил у заказчика вопрос о наличии исключительных прав на проект, осуществил корректировку проекта, при этом полагает, что в результате незаконной корректировки объекта чужих исключительных прав у него возникли свои права на объект. Данные возражения подлежат исследованию в рамках рассмотрения иска и встречными по своей сути не являются. Материалами дела доказано, что ответчик осуществил корректировку проекта, исключительные права на охраноспособную часть которого принадлежат истцу, т.е. является правонарушителем и должен нести ответственность по нормам ст. 1301 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Право заявителя жалобы на судебную защиту не нарушено, препятствий для предъявления самостоятельного иска в общем порядке не имеется, в связи с чем апелляционный суд не усматривает оснований для приобщения к материалам дела материалов встречного иска ответчика.

Выводы суда первой инстанции построены на относимых и допустимых доказательствах, соответствуют обстоятельствам дела, нормы материального и процессуального права применены судом правильно.

В соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации расходы по государственной пошлине по апелляционным жалобам подлежат отнесению на заявителей жалоб.

Согласно ч. 3 ст. 257 АПК РФ в апелляционной жалобе не могут быть заявлены новые требования, которые не были предметом рассмотрения в арбитражном суде первой инстанции.

В соответствии с ч. 2 ст. 265 АПК РФ в случае, если в апелляционной жалобе заявлены новые требования, которые не были предметом рассмотрения в арбитражном суде первой инстанции, принявшем обжалуемое решение, арбитражный суд апелляционной инстанции прекращает производство по апелляционной жалобе в части этих требований.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 258, 269 – 271, Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд

**п о с т а н о в и л :**

в удовлетворении ходатайств о назначении судебных экспертиз, истребовании дополнительных доказательств, признании имеющихся в материалах дела доказательств недопустимыми отказать.

Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 26.03.2012 по делу №А32-47315/2009 оставить без изменения, апелляционные жалобы без удовлетворения.

Производство по апелляционной жалобе общества с ограниченной ответственностью "Стройпроект сервис" в части требования о взыскании с общества с ограниченной ответственностью "Контур" 5 000 000 рублей в счет компенсации за нарушение авторских прав прекратить.

Материалы встречного иска, не принятого судом первой инстанции, возвратить обществу с ограниченной ответственностью "Стройпроект сервис".

Постановление вступает в законную силу со дня принятия.

Постановление может быть обжаловано в порядке, определенном главой 35 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа.

Председательствующий

О.Г. Ломидзе

Судьи

В.В. Галов

М.Н. Малыхина