



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ОМСКОЙ ОБЛАСТИ

644024 г.Омск, ул.Учебная,51 информатор (3812) 31-56-51 сайт www.omsk.arbitr.ru e-mail sud@omsk.arbitr.ru

Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

город Омск
19 марта 2008 г.

№ дела
А46-15549/2007

Резолютивная часть решения объявлена в судебном заседании 17 марта 2008 г.
Полный текст решения изготовлен 19 марта 2008 г.

Арбитражный суд Омской области в составе председательствующего судьи Аристовой Е. В., арбитражных заседателей: Дубовой Е.В., Вайсберга А.П., при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Олещук О.Л., рассмотрев в судебном заседании дело по иску закрытого акционерного общества «КВАДРО-ДИСК», город Москва, к индивидуальному предпринимателю Кот Наталье Вячеславовне, город Омск, о взыскании 140 000 руб., при участии в предварительном судебном заседании представителей: от истца – Колесников И.В. (доверенность от 01.01.2008 б/н), от ответчика – Мироненко С.А. (доверенность от 18.01.2008 реестр № 209),

У С Т А Н О В И Л :

Закрытое акционерное общество «КВАДРО-Диск» (далее – ЗАО «КВАДРО-ДИСК») обратилось в Арбитражный суд Омской области с иском к индивидуальному предпринимателю Кот Наталье Вячеславовне о взыскании 140 000 руб. компенсации за незаконное использование фонограмм под названиями: «Мы живы», «Покидая дом родной», «Странная жизнь», «Септ-аккорд», «Песни музыкального спецназа», «Разрешите я тебе напишу», «Ара-куба», «По Саргатскому морю», «Господь», «Дед Мороз», «Мой школьный друг», «Лягушки», «До свидания, говорю я вам, друзья мои», «Липа», записанных на компакт-диск в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум».

Истец в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации уточнил заявленные требования в части наименования фонограмм и просил взыскать с ответчика в пользу истца 140 000 руб. компенсации за незаконное использование фонограмм под названиями: «Мы живы», «Забывший Гарнизон», «Странная жизнь», «Септаккорд», «Марш музыкального спецназа», «Разрешите я тебе напишу», «Ара-губа», «Старый дом на реке», «Моей единственной», «Блюз господень», «Мой школьный друг», «Я знаю, я верю», «До свидания», «Незванный гость», записанных на компакт-диск в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум».

По ходатайству ответчика, удовлетворенному судом, дело рассмотрено с участием арбитражных заседателей, кандидатуры которых выбраны ответчиком и определены судом в порядке, предусмотренном частью 3 статьи 19 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В судебном заседании, открытом 13.03.2008 в 12 час. 05 мин., объявлялся перерыв с 12 час. 15 мин. до 10 час. 00 мин. 17.03.2008. После перерыва судебное заседание продолжено.

Представитель истца в судебном заседании иск поддержал.

Ответчик заявленные исковые требования не признал, представил отзыв на иск, в котором указал на отсутствие оснований для удовлетворения требований, поскольку истцом не представлены доказательства принадлежности прав, подлежащих защите.

Рассмотрев материалы дела, заслушав представителей сторон, суд установил следующее.

В качестве доказательств принадлежности истцу исключительных смежных прав на использование фонограмм: «Мы живы», «Забытый Гарнизон», «Странная жизнь», «Септаккорд», «Марш музыкального спецназа», «Разреши я тебе напишу», «Ара-губа», «Старый дом на реке», «Моей единственной», «Блюз господень», «Мой школьный друг», «Я знаю, я верю», «До свидания», «Незванный гость» истец представил в качестве приложения к исковому заявлению копию договора № 10.04.03/2 от 10.04.2003, подписанного закрытым акционерным обществом «Компания «АЛРОЗ», Розенбаумом Александром Яковлевичем (Правообладатели) и ЗАО «КВАДРО-ДИСК» (Издательство).

Согласно п. 3.1 договора № 10.04.03/2 от 10.04.2003 Правообладатель передает Издательству права на использование альбома и/или фонограмм произведений на срок и на территории за вознаграждение, а Издательство принимает указанные права и обязуется исполнить возложенные на него договором обязательства.

Так, в числе прочих поименованы права на осуществление и/или разрешение осуществления и/или запрещение осуществления распространения экземпляров носителей альбома и/или фонограмм произведений, перечисленных в приложении № 1 к договору любым способом (раздел 1 договора).

В приложении № 1 к договору № 10.04.03/2 от 10.04.2003, являющемся актом приема-передачи прав, поименованы следующие наименования фонограмм и произведений в исполнении А.Я. Розенбаума: «Мы живы», «Покидая дом родной», «Странная жизнь», «Септ-аккорд», «Песня музыкального спецназа», «Разреши я тебе напишу», «Ара-губа», «По Саргасовому морю», «Господь», «Дед Мороз», «Мой школьный друг», «Лягушки», «До свидания говорю я вам, друзья мои», «Липа».

К заявлению об уточнении предмета иска истец приложил копию договора № 10.04.03/2 от 10.04.2003, а также приложение № 1 к договору № 10.04.03/2 от 10.04.2003, являющееся актом приема-передачи прав, в котором указаны следующие наименования фонограмм и произведений в исполнении А.Я. Розенбаума: «Мы живы», «Забытый гарнизон», «Странная жизнь», «Септаккорд», «Марш музыкального спецназа», «Разреши я тебе напишу», «Ара-губа», «Старый дом на реке», «Моей единственной», «Блюз Господень», «Мой школьный друг», «Я знаю, я верю», «До свидания», «Незванный гость».

Светокопии договора № 10.04.03/2 от 10.04.2003, а также приложения № 1 к договору № 10.04.03/2 от 10.04.2003 аналогичного содержания представлены истцом в материалы дела в судебном заседании от 21.02.2008.

Нотариально заверенная копия договора № 10.04.03/2 от 10.04.2003, а также приложения № 1 к договору № 10.04.03/2 от 10.04.2003 представлена истцом в судебном заседании от 17.03.2007.

В обоснование заявленных требований истец указывает на факт продажи 06.12.2007 ответчиком приобретенного к материалам дела компакт-диска в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум», являющегося контрафактной продукцией.

Как указывает истец, подтверждением факта продажи приобретенного к материалам дела компакт-диска, являются материалы проверки, осуществленной сотрудниками Управления внутренних дел по Кировскому административному округу города Омска, а именно, доказательствами, подтверждающими проведение

проверочной закупки продукции, распространяемой в торговой точке (киоске), принадлежащей ответчику, расположенной на территории муниципального унитарного предприятия города Омска «Торговый город» по адресу: город Омск, ул. 70 лет Октября, 25.

В подтверждение данного обстоятельства в дело представлены материалы предварительной проверки КУСП 3-0864 и КУСП 3-0865 от 07.12.2007.

Как указывает истец, доказательствами незаконного использования ответчиком компакт-диска в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум» служит также и тот факт, что дизайн полиграфического оформления данного компакт-диска отличен от дизайна правообладателя.

Истец, полагая, что предпринимателем Н.В. Кот не представлены доказательства правомерного включения в гражданский оборот распространяемых на компакт-диске фонограмм произведений в исполнении А.Я. Розенбаума, исключительные смежные права на распространение которых принадлежат ЗАО «КВАДРО-ДИСК», обратился в суд с настоящим иском.

Оценив представленные доказательства, а также доводы лиц, участвующих в деле, и присутствующих в судебном заседании, суд считает заявленные требования не подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно статье 5 Федерального закона от 18.12.2006 № 231 «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» часть четвертая Кодекса применяется к правоотношениям, возникшим после введения ее в действие. По правоотношениям, возникшим до введения в действие части четвертой Кодекса, она применяется к тем правам и обязанностям, которые возникнут после введения ее в действие.

В соответствии со статьей 4 Закона Российской Федерации от 09.07.93 № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах», в редакции, действовавшей на 06.12.2007 (указываемый истцом момент продажи ответчиком контрафактной продукции) и на момент подачи настоящего искового заявления, экземпляром фонограммы признается копия фонограммы на любом материальном носителе, изготовленная непосредственно или косвенно с фонограммы и включающая все звуки или часть звуков, зафиксированные в этой фонограмме. Согласно статье 38 указанного закона об авторском праве производителю фонограммы принадлежит исключительное право распространять экземпляры фонограммы любым способом: продавать, сдавать в прокат и так далее (право на распространение).

Согласно пункту 2 статьи 49 Закона Российской Федерации от 09.07.93 № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» обладатели исключительных прав вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации в размере от 10 тысяч рублей до 5 миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда, арбитражного суда или третейского суда исходя из характера нарушения.

Обладатели исключительных прав вправе требовать от нарушителя выплаты компенсации за каждый случай неправомерного использования произведений или объектов смежных прав либо за допущенные правонарушения в целом.

Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта правонарушения независимо от наличия или отсутствия убытков.

В соответствии со статьей 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Согласно части 1 статьи 75 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации письменными доказательствами являются содержащие сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, договоры, акты, справки, деловая корреспонденция, иные документы, выполненные в форме цифровой, графической записи или иным способом, позволяющим установить достоверность документа.

Арбитражный суд не может считать доказанным факт, подтверждаемый только копией документа или иного письменного доказательства, если утрачен или не передан в суд оригинал документа, а копии этого документа, представленные лицами, участвующими в деле, не тождественны между собой и невозможно установить подлинное содержание первоисточника с помощью других доказательств (часть 6 статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

В качестве доказательств объема и качественных характеристик принадлежащих истцу прав им представлены две не тождественные между собой копии приложений № 1 к договору № 10.04.03/2 от 10.04.2003, являющиеся актами приема-передачи прав, содержащие различные наименования фонограмм:

1. копия, представленная в качестве приложения к исковому заявлению, содержит указание на наименования: «Мы живы», «Покидая дом родной», «Странная жизнь», «Септ-аккорд», «Песня музыкального спецназа», «Разреши я тебе напишу», «Ара-губа», «По Саргасовому морю», «Господь», «Дед Мороз», «Мой школьный друг», «Лягушки», «До свидания говорю я вам, друзья мои», «Липа»;

2. копии, представленные в судебные заседания от 21.02.2008, 17.03.2008, содержат указания на наименования: «Мы живы», «Забытый гарнизон», «Странная жизнь», «Септаккорд», «Марш музыкального спецназа», «Разреши я тебе напишу», «Ара-губа», «Старый дом на реке», «Моей единственной», «Блюз Господень», «Мой школьный друг», «Я знаю, я верю», «До свидания», «Незванный гость».

Согласно статье 77 Основ законодательства о нотариате от 11.02.93 нотариус свидетельствует верность копий документов и выписок из них, выданных органами государственной власти в соответствии с законодательством Российской Федерации, юридическими лицами, а также гражданами при условии, что эти документы не противоречат законодательным актам Российской Федерации.

Поскольку закон не содержит положений, устанавливающих приоритет копии документа, заверенной нотариусом, перед иными копиями документа, суд, учитывая вышеуказанные положения процессуального законодательства, не считает доказанным факт принадлежности истцу прав, подлежащих защите избранным способом.

Оригинал договора № 10.04.03/2 от 10.04.2003, иные документы, достоверно свидетельствующие о том, что правообладатели передали истцу исключительные смежные права в отношении определенных фонограмм произведений Александра Розенбаума, суду не представлены.

В силу пункта 1 статьи 450 Гражданского кодекса Российской Федерации изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами или договором.

Соглашение об изменении или о расторжении договора совершается в той же форме, что и договор, если из закона, иных правовых актов, договора или обычаев делового оборота не вытекает иное (пункт 1 статьи 452 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Ввиду того, что из текста приложения № 1 к договору № 10.04.03/2 от 10.04.2003, являющегося актом приема-передачи прав, не усматривается момент его подписания, суд не может считать доказанным факт передачи истцу прав на «Мы живы», «Забытый гарнизон», «Странная жизнь», «Септаккорд», «Марш музыкального спецназа», «Разреши я тебе напишу», «Ара-губа», «Старый дом на реке», «Моей единственной», «Блюз Господень», «Мой школьный друг», «Я знаю, я верю», «До свидания», «Незванный гость» путем подписания соглашения об изменении предмета договора в части указания наименований произведений.

В подтверждение факта продажи ответчиком контрафактной продукции представлены материалы предварительной проверки КУСП 3-0864 и КУСП 3-0865 от 07.12.2007, за исключением компакт-диска в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум» (сопроводительное письмо исх. от 30.01.2008 № 50/789).

В силу пункта 36.1 статьи 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской

Федерации под результатами оперативно-розыскной деятельности понимаются сведения, полученные в соответствии с Федеральным законом от 12.08.95 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление и скрывшихся от органов дознания, следствия или суда.

Рассмотрев представленные документы, суд не находит подтверждения факта продажи ответчиком приобретенного к материалам дела компакт-диска в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум».

Так, из объяснений Н.В. Кот, отобранных инспектором ОБППР МОБ УВД Кировского административного округа г. Омска от 06.12.2007, не усматривается подтверждения ответчиком факта продажи компакт-диска, поименованного в исковом заявлении. При рассмотрении настоящего дела ответчик также не подтверждал факт продажи указанного компакт-диска в формате MP3.

Оценив объяснения Мораша Д.А. (понятой), Варюхина А.Н. (покупатель), в сопоставлении с содержанием протокола контрольной закупки от 06.12.2007, суд также не усматривает факта приобретения у ответчика приобретенного к материалам дела компакт-диска в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум».

Так, из объяснений понятых Мораша Д.А. и Маркова А.В. от 06.12.2007 следует, что покупатель приобрел у продавца два MP3 диска: «Йоган Себастьян Бах+Людвиг Ван Бетховен+ Вольфганг Амадей Моцарт» и «Александр Розенбаум», затем отошел от торгового места и добровольно выдал сотрудникам милиции MP3 диск «Йоган Себастьян Бах+Людвиг Ван Бетховен+ Вольфганг Амадей Моцарт». О судьбе MP3 диска с названием «Александр Розенбаум» понятые не сообщают.

При этом суд отмечает, что протокол контрольной закупки от 06.12.2007 не содержит конкретного, за исключением указания на «MP3 диск «Александр Розенбаум», описания приобретенных у Н.В. Кот товаров.

При изъятии поименованного в протоколе контрольной закупки от 06.12.2007 диска содержимое последнего не выяснилось, произведен был только внешний осмотр.

Из протокола контрольной закупки от 06.12.07 следует, что у продавца Кот Н.В. закуплены MP3 диск «Йоган Себастьян Бах+Людвиг Ван Бетховен+ Вольфганг Амадей Моцарт» по цене 80 руб. 00 коп. и MP3 диск «Александр Розенбаум» по цене 80 руб. 00 коп. за покупку уплачено 200 руб. 00 коп., получена сдача 40 руб. 00 коп., чек выдан.

Не представлены в материалы дела первичные бухгалтерские документы, за исключением копии кассового чека, приобретенного к материалам проверки, подтверждающие факт продажи ответчиком компакт-диска в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум». Данный кассовый чек не позволяет с достоверностью установить, что последний имеет отношение к продаже ответчиком компакт-диска в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум».

В данной связи суд отмечает следующее.

В судебном заседании от 21.02.2008 истец представил в качестве вещественного доказательства упакованный в полиэтиленовый пакет компакт-диск в формате MP3 под названием «Александр Розенбаум», опечатанный посредством скрепления обвязывающей пакет нити проклеенным, но не зафиксированным, листом бумаги. Таким образом, данные меры, предпринятые в обеспечение сохранности упаковки вещественного доказательства, не исключают возможности нарушения упаковки последнего.

При таких обстоятельствах суд пришёл к выводу о недоказанности факта нарушения ответчиком исключительных смежных прав истца.

Расходы по оплате госпошлины по правилам статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации следует отнести на истца.

Руководствуясь статьями 110, 167-171 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

Р Е Ш И Л :

В удовлетворении заявленных требований отказать.

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня принятия и может быть обжаловано в этот же срок путем подачи апелляционной жалобы.

Председательствующий:

Е.В. Аристова

Арбитражные заседатели:

Е.В. Дубова

А.П. Вайсберг



19.03.2008