



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ОМСКОЙ ОБЛАСТИ

г. Омск  
ул. Учебная, 51

Канцелярия 31-71-51  
Приемная суда 53-02-03

Именем Российской Федерации  
**РЕШЕНИЕ**

г. Омск

Дело № 17-282/05

«09» февраля 2006 г.

Резолютивная часть решения суда объявлена 03 февраля 2006 года.

Полный текст решения суда изготовлен 09 февраля 2006 года.

**Арбитражный суд Омской области в составе:**

**судьи Ильницкой Д.В.**

**при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Курековой О.В.**

**рассмотрел в судебном заседании дело по иску Закрытого акционерного общества «Квадро-Диск», г. Москва**

**к индивидуальному предпринимателю Песцову Александру Фомичу, г. Омск**

**о взыскании 10000руб. 00коп.**

**в заседании приняли участие:**

**от истца - Колесников И.В., доверенность от 01.02.2006г.;**

**от ответчика - Песцов А.Ф. (по паспорту);**

**Суд установил:** Закрытое акционерное общество «Квадро-Диск» обратилось в суд с иском к индивидуальному предпринимателю Песцову Александру Фомичу о взыскании компенсации за нарушение смежных прав в размере 10000руб. 00коп. и запрещении ответчику осуществлять хранение и распространение альбома «Если бы не ты» (включая его название) в исполнении Александра Малинина с признаками контрафактное™.

Представитель истца требования к ответчику поддержал, указав на распространение последним контрафактного компакт-диска альбома Александра Малинина «Если бы не ты» путем продажи его 14.08.2005г. из торговой точки в магазине «Левобережный» в г. Омске.

Ответчик иск не признал.

Возражая против требований истца, индивидуальный предприниматель Песцов Александр Фомич оспорил факт продажи им компакт-диска альбома Александра Малинина «Если бы не ты».

По ходатайству сторон суд допросил в качестве свидетелей по делу Можяева В.С., Макирову Е.Н. (протокол судебного заседания от 13.12.2005г.) и Мертехина Я.А. (протокол судебного заседания от 27.01.2006г.).

Рассмотрев материалы дела, заслушав представителя истца и ответчика, суд пришел к выводу, что требования ЗАО «Квадро-Диск» не подлежат удовлетворению по следующим основаниям:

1. Согласно п. 1 ст. 49 Закона Российской Федерации от 09.07.1993 № 5351-1 (ред. от 20.07.2004г.) «Об авторском праве и смежных правах» автор, обладатель смежных прав и иная обладатель исключительных прав вправе защищать свои права способами предусмотренными Гражданским кодексом Российской Федерации.

В силу п. 2 ст. 49 названного Закона обладатели исключительных прав вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации.

Таким образом, право предъявления исков о выплате компенсации к нарушителям/авторских и смежных прав принадлежит обладателям исключительных прав. Ими являютс>

либо первоначальные носители таких прав (т.е. авторы, исполнители, производители фонограмм, вещательные организации), либо те лица, которым они передали исключительные права, либо те, к кому такие права перешли по закону. Лица, не имеющие исключительных прав (даже если они сохранили за собой или приобрели определенные неисключительные права), не имеют право предъявлять претензий и исков к бездоговорным нарушителям авторских и смежных прав.

По настоящему делу истец требует защиты права на использование фонограммы, полученного по договору № 09.07.04/1 об уступке смежных прав от 09.07.2004г., заключенному с ООО «ГРАММОФОН рекорде».

Однако анализ условий указанного договора не позволяет определенно установить объект защиты смежных прав.

Из преамбулы к договору следует, что ООО «ГРАММОФОН рекорде» является обладателем исключительных смежных прав на фонограммы, указанные в приложении № 3 к договору, с записью произведений в исполнении Александра Малинина на основании договора №3 от 08.07.2004г.

Согласно договору № 3 о передаче смежных прав от 08.07.2004г., заключенному между ООО «ГРАММОФОН рекорде» и индивидуальным предпринимателем Малининым Д.Н., последний передал пользователю право осуществлять или разрешать совершать следующие действия:

- а) воспроизводить фонограмму на носителях неограниченным тиражом в период действия договора;
- б) распространять экземпляры фонограммы, воспроизведенные на носителях, любым способом: продавать, сдавать в прокат и так далее в период действия договора;
- в) импортировать экземпляры фонограммы в целях распространения;
- г) перерабатывать фонограмму только в объеме, необходимом для сведения произведения в составе сборников.

При этом в разделе «основные термины, используемые в договоре» стороны указали, что фонограмма (применительно к содержанию договора) - это звуковая запись в исполнении А. Малинина музыкальных произведений в жанре «песня», расположенных в определенном порядке, представленных в приложении № 1 к договору, составляющих альбом «Если бы не ты» (рабочее название).

В перечне произведений, вошедших в альбом «Если бы не ты» (приложение № 1 к договору № 3 о передаче смежных прав от 08.07.2004г.), обозначены: 1. Если бы не ты (быстрый вариант); 2. Как мы любили; 3. Территория любви; 4. Пять минут; 5. Одинокая; 6. Мачо; 7. Обмани; 8. Уходит любовь; 9. Если бы не ты (медленный вариант); 10. Как жаль; 11. Костер на берегу; 12. Лилии; 13. Умирай любовь.

Между тем, предметом договора № 09.07.04/1 об уступке смежных прав от 09.07.2004г. заключенного между ООО «ГРАММОФОН рекорде» и ЗАО «Квалро-Диск» (п. 1), являются исключительные имущественные права на использование перечисленными способами фонограмм, указанных в приложении № 3 к договору.

При этом перечень фонограмм содержит наименование 14 произведений (вместо 13. входящих в альбом «Если бы не ты»): 1. Если бы не ты (быстрый вариант); 2. Как мы любили; 3. Ты могла бы; 4. Территория любви; 5. Пять минут; 6. Одинокая; 7. Мачо; 8. Обмани; 9. Уходит любовь; 10. Если бы не ты (медленный вариант); 11. Как жаль; 12. Костер на берегу; 13. Лилии; 14. Умирай любовь.

Таким образом, по мнению суда, условия договора между истцом и ООО «ГРАММОФОН рекорде» видоизменяют содержание прав, полученных от первоначального правообладателя (Александра Малинина).

Кроме того, как указывалось выше, право на судебную защиту принадлежит владельцу исключительных прав.

Включив в условия договора № 09.07.04/1 об уступке смежных прав от 09.07.2004г. указание на передачу по нему исключительных имущественных прав, стороны в то же время указали, что начиная с даты выпуска альбома, указанной в договоре (не позднее 01.11.2004г.) правообладатель (ООО «ГРАММОФОН рекорде») вправе использовать неисключительно

(путем воспроизведения, распространения и импорта) не более 5 фонограмм альбома не более, чем в пяти сборниках (п. 4.6.).

Последнее может свидетельствовать о том, что не все имущественные права были переданы истцу как исключительные.

Сведений об изменении, дополнении и уточнении условий договоров № 3 о передаче смежных прав от 08.07.2004г. и № 09.07.04/1 об уступке смежных прав от 09.07.2004г истец не представил.

2. Компенсация, установленная п. 2 ст. 49 Закона «Об авторском праве и смежных правах», подлежит взысканию при доказанности факта нарушения смежных прав.

Между тем, распространение ответчиком компакт-диска альбома «Если бы не ты» с записью 18 песен в исполнении Александра Малинина, по мнению суда, нельзя считать доказанным.

Ответчик факт продажи им указанного компакт-диска из торговой точки в магазине «Левобережный» 14.08.2005г. оспорил.

Кассовый и товарный чеки, предъявленные истцом, не позволяют идентифицировать произведенную покупку, поскольку кассовый чек свидетельствует лишь о приобретении 14.08.2005г. у индивидуального предпринимателя Песцова А.Ф. товара на сумму 60руб.. а в товарном чеке не указано конкретное наименование «CD с записью А. Малинин».

Допрошенная в качестве свидетеля продавец Макерова Е.Н. показала суду, что выдала названный товарный чек по просьбе покупателя мужчины, фактически приобретшего другой товар.

Акт контрольной покупки, на который сослался истец при обращении с иском в суд. как следует из его текста, составлен от имени представителя ЗАО «Квадро-Диск» Колесникова И.В., производившего покупку материального носителя с экземпляром фонограмм.

Между тем, из показаний свидетелей Мертехина Я.А. и Можаяева В.С., указанных в акте, установлено, что сам Колесников И.В. в проведении контрольной покупки не участвовал. Фактически товар в торговой точке ответчика приобретался знакомой Колесникова И.В. Однако последняя в акте контрольной покупки не указана.

Учитывая наличие родственных и дружеских отношений свидетелей Можаяева В.С. и Мертехина Я.А. с представителем истца Колесниковым И.В., суд при оценке доказательств по факту распространения ответчиком компакт-диска альбома А. Малинина «Если бы не ты» не может отдать предпочтение показаниям названных свидетелей.

Согласно ч. 1 ст. 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Принимая во внимание, что истец не доказал обоснованность заявленных требований, последние не подлежат удовлетворению.

На основании изложенного и руководствуясь ст.ст. 110, 167-170 АПК РФ, суд

#### Р Е Ш И Л :

В удовлетворении исковых требований Закрытого акционерного общества «Квадро-Диск» отказать.

Решение вступает в законную силу по истечении месяца со дня принятия, может быть обжаловано в месячный срок со дня принятия путем подачи апелляционной жалобы.

Судья \_\_\_\_\_

Д.В. Ильницкая

