

В Арбитражный суд города Москвы

Адрес: 115225, г. Москва, ул. Б. Тульская, 17

От Ответчика: ООО «ЦЕХ»

ИНН: 9721066170, КПП: 772101001

Адрес: 109507, МОСКВА ГОРОД, БУЛЬВАР
САМАРКАНДСКИЙ, ДОМ 11, КОРПУС 1,
ПОМЕЩЕНИЕ 11

Представитель ответчика по доверенности:

Воробей [REDACTED]

рождения, место рождения: [REDACTED]

гражданство [REDACTED]

Отделом УФМС России по [REDACTED]

адресу: [REDACTED]

Телефон: [REDACTED]

Истец: ИП Кочкин Виталий Валерьевич

ИНН: 711205218830,

ОГРНИП: 316502900052151

Адрес: [REDACTED]

Гражданское дело: №
А40-183930/21-12-1288

**ВОЗРАЖЕНИЕ
НА ИСКОВОЕ ЗАЯВЛЕНИЕ**

В Арбитражный суд города Москвы ИП Кочкиным Виталием Валерьевичем (далее – Истец) было подано исковое заявление о взыскании компенсации в связи с незаконным использованием произведений в сети интернет.

Ответчик заявленные Истцом требования не признаёт.

- I. Адвокат и удостоверитель акта осмотра – одно лицо, заинтересованное материально в исходе дела

На основании п. 1 ст. 65 АПК каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается.

При проведении Акта осмотра от 5 мая 2020 года Адвокат Литвинов Максим Александрович (реестровый номер 50/8235) ссылается на ст. 6 Федерального закона от 31.05.2002 N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" и ст. 75 Арбитражного процессуального кодекса. Однако ст. 6 Федерального закона от 31.05.2002 N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" не содержит такого полномочия адвоката, как составление акта осмотра. Также на проведение осмотра не были приглашены другие заинтересованные лица – Ответчик и его представитель.

Полномочие осмотра письменных доказательств принадлежит на основании ст. 78 Арбитражного процессуального кодекса суду. При этом осмотр проводится с извещением лиц, участвующих в деле, о месте и времени осмотра.

Ст. 103 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» предусматривает полномочие нотариуса по обеспечению доказательств с помощью осмотра письменных доказательств. При этом нотариус обязан известить о времени и месте обеспечения доказательств стороны и заинтересованных лиц.

Адвокат Литвинов является одновременно как представителем Истца, так и лицом, совершившим акт осмотра доказательства. На основании пп. 2 п. 4 ст. 6 Федерального закона от 31.05.2002 N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" адвокат не вправе принимать от лица, обратившегося к нему за оказанием юридической помощи, поручение в случаях, если он имеет самостоятельный интерес по предмету соглашения с доверителем, отличный от интереса данного лица. Проведя акт осмотра Адвокат помимо процессуальной заинтересованности имеет и материальную заинтересованность в исходе дела, выступая тем самым в суде не как представитель Истца, а отдельно заинтересованное лицо.

Из этого следует, что доказательство, предоставленное Адвокатом Литвиновым в виде акта осмотра недопустимо, поскольку акт составлен с нарушением требований закона (осмотр доказательств может проводить суд или нотариус с приглашением заинтересованных лиц, а не представитель стороны), а также заинтересованным в исходе дела лицом.

II. Творческого труда нет

На основании ст. 1288 Гражданского кодекса автором результата интеллектуальной деятельности признается гражданин, творческим трудом которого создан такой результат. Не признаются авторами результата

интеллектуальной деятельности граждане, не внесшие личного творческого вклада в создание такого результата.

Истец не предоставил доказательств, что изображения создавались именно им с помощью творческого труда.

На основании п. 13 "Обзора судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 23.09.2015) при рассмотрении требований о защите авторских прав необходимо установление того, **кто является автором результата интеллектуальной деятельности и можно ли данный результат считать таковым** (то есть создан ли он творческим трудом автора).

Поскольку не доказана творческая составляющая в создании результата труда, то **нет объекта результата интеллектуальной деятельности и соответственно нет нарушения** в использовании произведений в сети Интернет.

III. Объектов меньше, чем заявлено

Истец утверждает, что его на сайте navesm.ru 136 (сто тридцать шесть) раз размещались фотографии, интеллектуальные права на которые принадлежат Истцу. И в соответствии с этим требует компенсации за размещение каждого изображения. Однако на сайте не было представлено 136 уникальных объектов интеллектуальной собственности (а именно различных эскизов навесов).

Согласно ст. 1225 Гражданского кодекса интеллектуальная собственность - это охраняемые законом результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации. Главный критерий – уникальность, а многие изображения идентичны и различаются лишь размером изображённых на нём объектов.

Поэтому различных (уникальных) изображений, размещённых на сайте на самом деле не 136, а намного меньше и **требование Истца о взыскании компенсации в связи с незаконным использованием 136 произведений чрезмерно**, так как уникальных изображений существенно меньше.

IV. Снижение компенсации

На основании п. 3 Постановления Конституционного Суда РФ от 28.10.2021 N 46-П "По делу о проверке конституционности части 1 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью "Студия

анимационного кино "Мельница" «...Гражданский кодекс Российской Федерации допускает - при наличии определенных условий и с учетом характера и последствий нарушения - возможность снижения размера компенсации ниже пределов, установленных в том числе подпунктом 1 статьи 1301...», «...но не более чем до 50 процентов суммы минимальных размеров всех компенсаций за допущенные нарушения».

То есть назначение компенсации в размере 1 360 000 (один миллион триста шестьдесят тысяч) рублей, которые Истцом заявлены как минимальные ими не является. Минимальная компенсация в таком случае составит 680 000 (шестьсот восемьдесят тысяч) рублей (1 360 000-50%).

Если учесть также доводы из предыдущего пункта о несоответствии реального количества уникальных изображений, то сумма компенсации должна быть ещё снижена.

Помимо этого, в Постановлении Конституционного Суда РФ от 13 декабря 2016 г. № 28-П) было установлено, что предусмотренная гражданским законодательством возможность правообладателя требовать минимум 10 тыс. руб. за каждый случай нарушения прав не учитывает того, что одно нарушение может затронуть сразу несколько исключительных прав. Это приводит к взысканию с нарушителей значительных компенсаций, не соответствующих фактическим обстоятельствам правонарушения и имущественным потерям правообладателя. Суд должен учитывать при наложении мер ответственности: тяжесть содеянного, степень вины правонарушителя, размер и характер причинённого ущерба, которые в данном случае явно не соответствуют заявленным Истцом требованиям. По мнению Конституционного суда, суды должны иметь возможность уменьшать явно несправедливый размер санкции ниже указанного в законе минимального предела в случаях, когда правонарушение совершается впервые, не носит грубый характер и не является для нарушителя существенной частью его деятельности.

Тринадцатым арбитражным апелляционным суд по делу № А21-936/2020 было принято решение, согласно которому суд пришёл к выводу что 2000 тысяч рублей за одно нарушение будет достаточно, в отличие от заявленных 10 000 тысяч рублей за один факт нарушения. То есть суд выявив чрезмерность исковых требований, характер допущенного нарушения и необходимость сохранения баланса прав и законных интересов сторон, назначил компенсацию ниже минимального предела.

V. Исковое заявление подано к ненадлежащему Ответчику

Согласно п. 78 ПП ВС 23.04.2018 № 10 если иное не следует из обстоятельств дела и представленных доказательств, в частности из размещенной на сайте информации (часть 2 статьи 10 Федерального закона

"Об информации, информационных технологиях и о защите информации"), презюмируется, что владельцем сайта является администратор доменного имени, адресуемого на соответствующий сайт.

Администратором домена является не ООО «ЦЕХ» (Ответчик по данному делу), а физическое лицо, а именно [REDACTED] (место жительства: [REDACTED]), что подтверждается предоставленным стороной Истца ответом на адвокатский запрос от 24 мая 2021 г. исх. №5621.

М [REDACTED] не является учредителем ООО «ЦЕХ», его генеральным директором или другим лицом, имеющим полномочия совершать юридически значимые действия от лица Ответчика.

Поскольку были представлены доказательства, что администратором домена является иное лицо.

На основании вышесказанного и руководствуясь ст. 313 Арбитражного процессуального кодекса

ПРОШУ:

1. Отказать Истцу в удовлетворении исковых требований в полном объёме;

Приложения:

1. Доверенность

Дата подачи возражения «11» ноября 2021 г.

Подпись



"Об информации, информационных технологиях и о защите информации"), презюмируется, что владельцем сайта является администратор доменного имени, адресующего на соответствующий сайт.

Администратором домена является не ООО «ЦЕХ» (Ответчик по данному делу), а физическое лицо, а именно Маркин Сергей Анатольевич (место жительства: 111675, Московская, Москва, Святоозерская 22), что подтверждается предоставленным стороной Истца ответом на адвокатский запрос от 24 мая 2021 г. исх. №5621.

Маркин Сергей Анатольевич не является учредителем ООО «ЦЕХ», его генеральным директором или другим лицом, имеющим полномочия совершать юридически значимые действия от лица Ответчика.

Поскольку были представлены доказательства, что администратором домена является иное лицо.

На основании вышесказанного и руководствуясь ст. 313 Арбитражного процессуального кодекса

ПРОШУ:

1. Отказать Истцу в удовлетворении исковых требований в полном объёме;

Приложения:

1. Доверенность

Дата подачи возражения «11» ноября 2021 г.

Подпись

