

РЕШЕНИЕ

г. Владивосток

24 июля 2013 года

Дело № 10/06-2013

Резолютивная часть решения объявлена: 10.07.2013

Полный текст решения изготовлен: 24.07.2013

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии –

члены Комиссии:

рассмотрев 10.07.2013 дело № 10/07-2012,

возбужденное по заявлению индивидуального предпринимателя Ф. в отношении ООО «ОктопусНет» и привлеченного к участию в деле в качестве ответчика ООО «Альянс Телеком» по признакам нарушения пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Федеральный закон «О защите конкуренции»),

при участии:

У С Т А Н О В И Л А:

В Приморское УФАС России поступило заявление ИП Ф. (далее также – Заявитель), в котором сообщается о недобросовестной конкуренции со стороны ООО «ОктопусНет» (далее также – Ответчик).

Заявитель считает, что ИП Ф. и ООО «ОктопусНет» согласно пунктам 4 и 7 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» являются хозяйствующими субъектами - конкурентами на рынках предоставления услуг связи в области передачи данных, телематических услуг связи.

Заявитель сообщает, что у него есть основания полагать, что ООО «ОктопусНет», оказывающее услуги связи под торговой маркой «Альянс Телеком», нарушает действующее законодательство в области защиты авторских прав и антимонопольного законодательства. Нарушение выражается в том, что Ответчик, оказывая так называемую услугу «ШАРА. Файлообменная сеть» несанкционированно распространяет материалы, которые защищены авторскими правами. Доказательством этого является размещение в сети Интернет на принадлежащем ООО «ОктопусНет» портале S125.ru подробных инструкций по использованию услуги «Шара», что подтверждается приложенными к заявлению копиями скриншотов с портала S125.ru.

Заявитель считает, что Ответчик, совершая вышеупомянутые действия, скорее всего, действует без согласия правообладателей используемого контента.

Заявитель отмечает, что авторские права защищаются главой 70 Гражданского

кодекса РФ (далее – ГК РФ). Так в статье 1255 ГК РФ, говорится о том, что авторское право — в объективном смысле — институт гражданского права, регулирующий отношения, связанные с созданием и использованием (изданием, исполнением, показом и т.д.) произведений науки, литературы или искусства, то есть объективных результатов творческой деятельности людей в этих областях. Программы для ЭВМ и базы данных также охраняются авторским правом. Они приравнены к литературным произведениям и сборникам, соответственно нарушение авторского права — это правонарушение, суть которого составляет использование произведений науки, литературы и искусства, охраняемых авторским правом, без разрешения авторов или правообладателей или с нарушением условий договора об использовании таких произведений.

Нарушение авторских прав подразумевает не санкционированное правообладателем распространение материала, защищенного авторским правом, такого как программное обеспечение, музыкальные композиции, фильмы, книги, компьютерные игры. Обладание правами на интеллектуальную собственность защищено законами большинства стран. Под нарушением авторских прав обычно понимаются следующие действия: создание копии и её продажа (введение в коммерческий оборот); создание копии и передача её кому-либо ещё.

Несоблюдение авторского права ответчиком может способствовать обеспечению доступа широких слоев населения к информации, распространение которой по той или иной причине ограничено правообладателями (например, если фильм или компьютерная игра официально не выпускаются правообладателем в той или иной стране), а также ведет к получению экономических выгод и необоснованным преимуществам на рынке.

По мнению Заявителя, вышеуказанное нарушение законодательства со стороны Ответчика позволяет ему осуществлять на рынке услуг связи в городе Владивостоке недобросовестную конкуренцию.

Такие действия противоречат Конституции РФ и антимонопольному законодательству РФ.

В соответствии с вышеперечисленным, заявитель считает, что компания «ОктопусНет», предоставляя своим абонентам так называемую услугу «Шара», нарушает не только нормы Гражданского Кодекса РФ, но и Федерального закона «О защите конкуренции». Своими действиями ответчик ущемляет интересы Заявителя, привлекая за счет своих незаконных действий новых потребителей услуг и тем самым потенциально ограничивает круг абонентов Заявителя.

На основании указанного заявления Приморским УФАС России было возбуждено настоящее дело по признакам нарушения пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции».

При рассмотрении настоящего дела Заявитель позицию, изложенную в заявлении, поддержал своё заявление и уточнил его, указав, что, по его мнению, ООО «ОктопусНет» нарушает п. 4 ч.1 ст. 14, а также п. 9 ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции», в части совершения Ответчиком действий по предоставлению своим абонентам доступа к результатам интеллектуальной деятельности без согласования правообладателей, путём оказания услуги

«ШАРА», что может рассматриваться как получение преимущества при осуществлении Ответчиком предпринимательской деятельности, противоречащее законодательству РФ, обычаям делового оборота, результатом чего может являться причинение убытков его конкуренту ИП Ф.

Также, при рассмотрении настоящего дела представители Заявителя заявили ходатайство о привлечении к участию в настоящем деле ООО «Альянс Телеком» в качестве ответчика в составе группы лиц вместе с ООО «ОктопусНет». С учётом того, что доказательств вхождения указанных обществ в одну группу лиц Заявителем представлено не было, в удовлетворении ходатайства Комиссией было отказано.

Тем не менее, по результатам рассмотрения информации и материалов, представленных сторонами, Комиссией установлено, что между ООО «ОктопусНет» и ООО «Альянс Телеком» заключено соглашение об использовании об использовании товарных знаков, на основании которого ООО «Альянс Телеком» имеет право использовать товарный знак обслуживания торговой марки Альянс Телеком и логотип (картинку) с изображением «Шара». Между ООО «ОктопусНет» и ООО «Альянс Телеком» заключен договор от 09.01.2013 № б/н на оказание консультационных услуг и поддержки программно-аппаратного комплекса, в соответствии с пунктом 1.1.2 которого ООО «Альянс Телеком» своими силами организует и обеспечивает неисключительный доступ к программно-аппаратному комплексу «Шара», предназначенного для передачи информации через сеть Интернет, для абонентов ООО «ОктопусНет», а также осуществляет маркетинговую деятельность в интересах развития портала s125.ru.

На основании определения о привлечении к участию в деле в качестве ответчика от 23.05.2013 исх. № 3641/07-3 к рассмотрению настоящего дела было привлечено ООО «Альянс Телеком».

Вместе с тем, в заседании Комиссии по рассмотрению настоящего дела 10.07.2013 представители Заявителя уточнили, что не усматривают в действиях ООО «Альянс Телеком» нарушения своих прав путём осуществления акта недобросовестной конкуренции. С учётом изложенного, Комиссия не усматривает факта нарушения антимонопольного законодательства в действиях ООО «Альянс Телеком».

ООО «ОктопусНет» не согласилось с доводами заявителя и пояснило следующее.

Представитель ООО «ОктопусНет» указал, что выводы заявителя являются необоснованными, противоречащими нормам действующего законодательства и несоответствующими сложившейся судебной практике.

Также представитель ООО «ОктопусНет» пояснил, что на сайте S125.ru, в разделе «Правила» указано: «Все материалы сервиса предназначены исключительно для личного использования в ознакомительных целях. Ответственность за нарушение закона об авторских правах лежит исключительно на пользователе, предоставившем доступ к материалам, нарушающим данный закон». Таким образом, владельцем сайта S125.ru приняты превентивные меры по соблюдению действующего законодательства.

Сведения о том, чьи авторские права и на какие произведения науки, литературы

или искусства были нарушены, ИП Ф. не предоставила, а также не указала, какие именно права и законные интересы правообладателей нарушаются наличием на сайте S125.ru компьютерной программы «Шара. Файлообменная сеть».

Владелец сайта S125.ru проявил достаточную степень заботливости и осмотрительности и добросовестно принимает все необходимые меры, направленные на соблюдение законодательства об охране интеллектуальной собственности. Как было указано выше, на сайте установлены правила пользования компьютерной программой «Шара. Файлообменная сеть», согласно которым пользователи лично несут ответственность за нарушение действующего законодательства в области охраны авторских прав.

Таким образом, по мнению представителя ООО «ОктопусНет», владелец сайта S125.ru является добросовестным участником гражданского оборота, проявившим должную степень заботливости и осмотрительности по охране авторских прав (ст. 10 ГК РФ).

Представитель ООО «ОктопусНет» указал, что судебная практика (постановление ВАС РФ от 23.12.2008 г. N 10962/08 и постановление Президиума ВАС РФ от 01.11.2011 г. N 6672/11) не находит нарушений авторских прав в действиях владельцев файлообменных Интернет-ресурсов.

Представитель ООО «Альянс Телеком» также не согласился с доводами заявителя и представил соответствующие пояснения.

С учётом отказа Заявителя от претензий к ООО «Альянс Телеком», доводы последнего в решении не приводятся, изложены в пояснениях, имеющих в материалах дела.

Комиссия Приморского УФАС России, рассмотрев настоящее дело, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, исследовав доказательства, имеющиеся в деле, не находит оснований для признания факта недобросовестной конкуренции в действиях ООО «ОктопусНет».

Согласно пункту 2 статьи 34 Конституции РФ: «Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию».

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили, или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам — конкурентам, либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Таким образом, пункт 9 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции», на нарушении которого Ответчиком настаивает Заявитель, содержит исключительно понятие недобросовестной конкуренции, используемое в Федеральном законе «О защите конкуренции». Каким образом Ответчик может нарушить понятие недобросовестной конкуренции Заявитель пояснить не смог, в связи с чем

Комиссией не установлена факта нарушения ООО «ОктопусНет» пункта 9 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции».

Запрет на недобросовестную конкуренцию и некоторые её формы (не закрытый перечень) содержатся в части 1 статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции». При этом Заявитель настаивает на нарушении Ответчиком только пункта 4 части 1 статьи 14 указанного закона.

Пункт 4 части 1 статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещает недобросовестную конкуренцию, выражающуюся в продаже, обмене или ином введении в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

В соответствии с [Методическими рекомендациями ФАС России по применению статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»](#) констатация данной формы недобросовестной конкуренции предполагает установление следующих обстоятельств:

- наличие у заявителя исключительных прав;
- использование заявителем своей интеллектуальной собственности в гражданском обороте;
- незаконность использования лицом, в отношении которого подано заявление, результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации;
- возможность получения хозяйствующим субъектом, в отношении которого подано заявление, преимуществ перед конкурентами;
- способность указанных действий причинить убытки хозяйствующему субъекту-конкуренту.

Кроме того, из определения недобросовестной конкуренции, содержащегося в пункте 9 статьи 4 Закона, следует, что для признания действий недобросовестной конкуренцией они должны одновременно выполнять несколько условий, а именно:

- совершаться хозяйствующими субъектами (группой лиц);
- быть направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности;
- противоречить законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- причинить или быть способны причинить убытки другому хозяйствующему субъекту-конкуренту, либо нанести ущерб его деловой репутации (причинение вреда).

Заявитель указывает на нарушение Ответчиком прав третьих лиц (правообладателей), при этом не приводит доказательств наличия таких правообладателей, нарушения их прав, своего права на представление их

интересов.

Кроме того, в качестве доказательства недобросовестной конкуренции со стороны ООО «ОктопусНет» заявитель предоставляет только информацию с сайта S125.ru.

Согласно данным сервиса <http://www.nic.ru/whois/> домен S125.ru принадлежит Ltd "AlyansTelekom" (ООО «Альянс Телеком»). Аналогичные пояснения даны ООО «ОктопусНет» и ООО «Альянс Телеком». Также именно ООО «Альянс Телеком» на основании договора от 09.01.2013 № б/н на оказание консультационных услуг и поддержки программно-аппаратного комплекса с ООО «ОктопусНет» своими силами организует и обеспечивает неисключительный доступ к программно-аппаратному комплексу «Шара», предназначенного для передачи информации через сеть Интернет, для абонентов ООО «ОктопусНет», а также осуществляет маркетинговую деятельность в интересах развития портала S125.ru.

При этом, как уже отмечено выше, заявитель считает, что ООО «Альянс Телеком» не осуществляло недобросовестную конкуренцию.

В качестве доказательств нанесенных убытков, заявитель представил информацию, о том что три физических лица (У., М., и Б.) в период с 01.01.2013 по 31.04.2013 расторгли договоры с ИП Ф. по причине заключения новых договоров с ООО «ОктопусНет» (из-за наличия у последнего услуги доступа к файлообменной сети «Шара» - данные пояснения указаны в сопроводительном письме за вх. № 3421 от 23.05.2013). Размер убытков определен в сумме 2567 рублей 73 коп. Документов, подтверждающих изложенное, заявитель в материалы дела не представил.

Вместе с тем, в материалы дела ООО «ОктопусНет» представлена справка, в соответствии с которой общество не имеет заключенных договоров с У. и Б., и представлена копия договора, заключенного с М. от 12.01.2010, ввиду чего данный абонент не мог в период с 01.01.2013 по 31.04.2013 расторгнуть договор с ИП Ф. по указанным Заявителем основаниям.

Представитель Заявителя в устной форме заявил ходатайство о вызове и допросе свидетеля – И., у которого заключен договор с ООО «ОктопусНет» 06.01.2013, и который, по мнению заявителя, может указать что договор с ООО «ОктопусНет» он заключил, потому что считает что услуга «Шара» является существенным преимуществом. Ранее И. являлся абонентом ИП Ф. и может пояснить, при каких обстоятельствах расторг договор – что является существенным для рассмотрения настоящего дела.

Комиссия в закрытом заседании приняла решение в удовлетворении заявленного ходатайства отказать. В компетенцию антимонопольного органа, установленную Федеральным закона «О защите конкуренции», не входит процессуальное действие «допрос» и указанным законом не установлено процессуальное понятие «свидетеля». В связи с чем, ходатайство Заявителя не обосновано нормами действующего законодательства.

Кроме того, в отсутствие доказательств распространения Ответчиком информации об услуге «Шара» на сайте S125.ru, пояснения И. о причинах расторжения договора с ООО «ОктопусНет» не могут повлиять на результаты рассмотрения настоящего дела.

Решение об отказе в удовлетворении ходатайства было озвучено председателем Комиссии.

С учётом отказа заявителя от каких-либо претензий в части осуществления недобросовестной конкуренции к ООО «Альянс Телеком», который на своем сайте размещает информацию о файлообменной сети «Шара» и предоставляет со своего сайта доступ к сети «Шара» абонентам ООО «ОктопусНет», и отсутствием доказательств осуществления Ответчиком действий по предоставлению своим абонентам доступа к результатам интеллектуальной деятельности без согласования правообладателей, путём оказания услуги «ШАРА», у Комиссии антимонопольного органа не имеется оснований для признания действий ООО «ОктопусНет» нарушающими пункт 4 части 1 статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

Р Е Ш И Л А:

Прекратить рассмотрение дела № 10/07-2013 в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях ООО «ОктопусНет» и ООО «Альянс Телеком».

Председатель Комиссии

Члены Комиссии: