

## РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ №К01-125/15

Резолютивная часть оглашена «22» мая 2016 г.

Санкт-Петербург

В полном объеме решение изготовлено «05» июня 2017 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...>

рассмотрев дело №К01-125/15 по признакам нарушения по АО «Кодекс» (адрес места нахождения: 190098, Санкт-Петербург, пл. Труда, д. 4, лит. «В», пом. 194) статей 14.1 и 14.5 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее также — Закон о защите конкуренции),

представители ООО «ПроЭнергоСофт» и АО «Кодекс» на заседание не явились, уведомлены,

### УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее — Санкт-Петербургское УФАС России, Управление) поступило заявление ООО «ПроЭнергоСофт» (вх.№12347 от 08.06.2015) относительно возможного нарушения АО «Кодекс» (ранее ЗАО «ИК «Кодекс») статей 14.1 и 14.5 Закона о защите конкуренции (квалификация нарушения приведена с учётом «четвёртого антимонопольного пакета»). Согласно поступившему заявлению Ответчик незаконно использует (извлёк) базу данных Заявителя «АИСТ» в своей базе данных «Техэксперт: Промышленное оборудование» (далее также — «ТЭПО»), а также рассылает в адрес клиентов ООО «ПроЭнергоСофт» письма, которые дискредитируют Заявителя перед ними.

В России базы данных являются интеллектуальной собственностью, которая включает в себя и результаты интеллектуальной деятельности (подпункт 3 пункта 1 статьи 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации). Согласно пункту 2 статьи 1260 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) базой данных является представленная в объективной форме совокупность самостоятельных материалов (статей, расчетов, нормативных актов, судебных решений и иных подобных материалов), систематизированных таким образом, чтобы эти материалы могли быть найдены и обработаны с помощью электронной вычислительной машины (ЭВМ).

Заявитель является правообладателем базы данных «Автоматизированная Информационная Система Технолога (АИСТ)». Данный факт Сторонами не оспаривается, подтверждён судебными актами. Также база данных «АИСТ» на основании приказа Минкомсвязи России от 18.04.2016 №165 включена в единый реестр российских программ для ЭВМ и баз данных в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В силу пунктов 1 и 2 статьи 1333 ГК РФ изготовителю базы данных, то есть лицу, которое организовало создание базы данных и работу по сбору, обработке и расположению составляющих ее материалов, принадлежит исключительное право на свою базу данных. Исключительное право изготовителя базы данных, которое предусмотрено пунктом статьи 1334 ГК РФ, позволяет ему извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в любой форме и любым способом. Вместе с тем никто не вправе извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование без разрешения правообладателя, кроме случаев, предусмотренных ГК РФ. При этом под извлечением материалов понимается перенос всего содержания базы данных или существенной части составляющих ее материалов на другой информационный носитель с использованием любых технических средств и в любой форме (пункт 1 статьи 1334 ГК РФ).

Ответчик в 2012 году ввёл в оборот свою базу данных «Техэксперт: Промышленное оборудование». При это база данных АО «Кодекс» сопоставима с базой данных «АИСТ» по объёму материалов, которые имеются в ней.

Решением Арбитражного суда Новосибирской области от 11 апреля 2014 года по делу №А45-595/2014 исковые требования ООО «ПроЭнергоСофт» к Ответчику удовлетворены. Данное решение возложило на АО «Кодекс» запрет на использование базы «Техэксперт: Промышленное оборудование» любым способом, в том числе путём воспроизведения, распространения и доведения до всеобщего сведения, обязало его удалить материалы упомянутой базы данных с любых материальных носителей, в том числе с дисков, компьютеров и сайта в сети Интернет с доменным именем [www.kodeks.ru](http://www.kodeks.ru), а также признало использование Ответчиком базы данных «ТЭПО» нарушением исключительного права Заявителя на базу данных «АИСТ». Кроме того, АО «Кодекс» отказано в удовлетворении встречного иска, согласно которому Ответчик просил признать за собой исключительное право на базу данных «АИСТ» как соправообладателя с Заявителем.

Постановлениями Седьмого арбитражного апелляционного суда от 19 декабря 2014 года, Суда по интеллектуальным правам от 6 апреля 2015 года решение Арбитражного суда Новосибирской области от 11 апреля 2014 года по делу №А45-595/2014 оставлено без изменения, а жалобы АО «Кодекс» — без удовлетворения. Определением Верховного Суда Российской Федерации 28 июля 2015 года Ответчику отказано в передаче кассационной жалобы на указанные судебные акты для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации.

Таким образом, вступившими в силу судебными актами подтверждено, что АО «Кодекс» незаконно извлекло содержимое базы данных «АИСТ» и перенесло его в базу данных «ТЭПО». Затем затем Ответчик приступил к реализации базы данных «ТЭПО» хозяйствующими субъектами, которые для эффективного осуществления своей деятельности нуждаются в каталогах (карточках) промышленного оборудования.

Статьёй 14.5 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с использованием результатов интеллектуальной деятельности. Так, не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий по продаже,

обмену или иному введению в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности, за исключением средств индивидуализации, принадлежащих хозяйствующему субъекту-конкуренту.

С учётом изложенного, АО «Кодекс» незаконно ввело в оборот (начало продавать) базу данных «ТЭПО», в которую оно опять же незаконно перенесло содержимое базы данных «АИСТ». Данный факт установлен судебными актами, переоценивать которые антимонопольный орган не считает возможным.

Под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (пункт 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

АО «Кодекс» и ООО «ПроЭнергоСофт» реализуют базы данных с одинаковым функционалом, поскольку Ответчик скопировал содержимое базы данных Заявителя и ввёл свою базу данных в оборот. Материалами дела подтверждается, что Стороны реализуют свои базы данных потребителям, которые находятся в различных регионах России.

Таким образом, АО «Кодекс» и ООО «ПроЭнергоСофт» являются конкурентами на общероссийском рынке по предоставлению неисключительной лицензии на право пользования базами данных, которые содержат сборник технических паспортов, чертежей, руководств, каталогов, сертификатов и опросных листов оборудования. Потребителями данной продукции являются проектные организации, промышленные предприятия, предприятия жилищно-коммунального хозяйства, центры и библиотеки научно-технической информации, а также учебные заведения. Данные выводы также подтверждают анализом состояния конкуренции на товарном рынке, который провело Управление.

Правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права) или предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор). Заключение лицензионного договора не влечет за собой переход исключительного права к лицензиату (пункт 1 статьи 1233 ГК РФ).

Согласно пункту 5 статьи 1235 ГК РФ по лицензионному договору лицензиат обязуется уплатить лицензиару обусловленное договором вознаграждение, если договором не предусмотрено иное. При отсутствии в возмездном лицензионном договоре условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом правила определения цены, предусмотренные пунктом 3 статьи 424 цитируемого Кодекса, не применяются.

Как разъяснили Верховный Суд Российской Федерации и Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в совместном постановлении от 26.03.2009 N 5 / N 29,

исходя из пункта 5 статьи 1235 ГК РФ лицензионный договор предполагается возмездным, если самим договором прямо не предусмотрено иное. Следовательно, если лицензионным договором прямо не предусмотрена его безвозмездность, но при этом в нем не согласовано условие о размере вознаграждения или о порядке его определения, соответствующий договор в силу абзаца второго пункта 5 статьи 1235 ГК РФ считается незаключенным.

Таким образом, АО «Кодекс», не заключив лицензионный договор с ООО «ПроЭнергоСофт», не только нарушило исключительное право последнего на его базу данных «АИСТ», но и получило преимущество при осуществлении деятельности на их товарном рынке, сэкономив денежные средства, которые должно было бы заплатить ООО «ПроЭнергоСофт» за предоставление права использования базы данных «АИСТ». Тем самым, Ответчик также нанёс ущерб Заявителю в виде убытков, поскольку ООО «ПроЭнергоСофт» не получило от АО «Кодекс» денежных средств за использование им базы данных «АИСТ».

Как сообщил (вх.№8584/17 от 10.04.2017) Управлению Заявитель, стоимость поставки годового обслуживания базы данных «АИСТ» на 300 пользователей по ценам 2015 года составила был 675 тысячи рублей. При этом консорциум «Кодекс» имеет (имел в спорный период) 113 дистрибьюторов, каждому из которых АО «Кодекс» через ООО «ДЦ «Кодекс» передало экземпляр своей базы данных «ТЭПО». Кроме того, Ответчик разместил на своём официальном сайте в сети Интернет с доменным именем kodeks.ru базу данных «ТЭПО». Данные факты установлены арбитражными судами по делу №А45-595/2014 и не будут переоцениваться в рамках настоящего дела.

Затраты ООО «ПроЭнергоСофт» на пополнении базы данных «АИСТ» с 01.08.2008 по 31.12.2012 составили 30 109 084 рубля 14 копеек и доказаны в рамках рассмотрения дела №А45-595/2014. Между тем АО «Кодекс», скопировав базу данных Заявителя, сэкономило сопоставимую сумму, которую было вынуждено бы потратить на разработку собственной базы данных, которая могла бы быть адекватной заменой базы данных Заявителя.

С учётом изложенного, преимущества АО «Кодекс», которые оно получило при осуществлении деятельности на указанном товарном, состоят в том, что, во-первых, оно было избавлено от необходимости вложения значительных собственных средств в разработку базы данных, которая была бы сопоставима с базой данных «АИСТ», а, во-вторых, Ответчик ничего не заплатил Заявителю за использование его базы данных. ООО «ПроЭнергоСофт» понесло убытки в связи с тем, что могло бы самостоятельно реализовывать базу данных «АИСТ» тем лицам, которые купили базу данных «ТЭПО», кроме того, Заявитель не получил от Ответчика плату за использование последним базы данных «АИСТ».

Исключительное право изготовителя базы данных возникает в момент завершения ее создания и действует в течение пятнадцати лет, считая с 1 января года, следующего за годом ее создания. Исключительное право изготовителя базы данных, обнародованной в указанный период, действует в течение пятнадцати лет, считая с 1 января года, следующего за годом ее обнародования (пункт 1 статьи 1335 ГК РФ). В настоящее время исключительное право ООО «ПроЭнергоСофт» на базу данных «АИСТ» ещё действует.

Согласно статье 41.1 Закона о защите конкуренции дело о нарушении

антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства, а при длящемся нарушении антимонопольного законодательства — со дня окончания нарушения или его обнаружения. При этом АО «Кодекс» заявило (вх.№2023/17 от 26.01.2017), что в настоящее время срок давности по делу истёк. Управление отклоняет данный довод ответчика в свете следующего.

Как уже было отмечено ранее, решением Арбитражного суда Новосибирской области от 11 апреля 2014 года по делу №А45-595/2014 на АО «Кодекс» возложен запрет на использование базы «Техэксперт: Промышленное оборудование» любым способом. Постановление Седьмого арбитражного суда апелляционного суда от 19.12.2014 данное решения оставлено без изменения, а апелляционная жалоба Ответчика — без удовлетворения. При этом в материалы настоящего дела АО «Кодекс» представлен акт от 15 декабря 2014 года, согласно которому Ответчик прекратил использование базы данных «ТЭПО». Данный акт изучен арбитражными судами и принят как исполнение названного решения суда. Между тем Ответчик не представил каких-либо документальных доказательств, что исполнил решение Арбитражного суда Новосибирской области от 11 апреля 2014 года по делу №А45-595/2014 ранее, чем составил указанный акт.

Вместе с тем ООО «ПроЭнергоСофт» представило сводную таблицу по закупочным процедурам системы «ТЭПО» с 20.12.2014 по 02.06.2015. Однако АО «Кодекс» заявило (вх.№8854/17 от 12.04.2017), что данная таблица уже была предметом судебного исследования. Так, данную таблицу уже исследовал Арбитражный суд Новосибирской области при принятии решения от 25.08.2016 по делу №А45-19234/2015. Заявителем в настоящее время не представлено подтверждений обратного. Однако исследованные Арбитражным судом Новосибирской области факт подтверждают лишь то, что на момент принятия решения от 25.08.2016 решение того же суда по делу №А45-595/2014 было исполнено.

Кроме того, определениями Санкт-Петербургского УФАС России от 13.02.2017 №78/4090/17 и от 17.03.2017 №78/7302/17 перед АО «Кодекс», в частности, были поставлены следующие вопросы:

1. пояснить, чем и когда было заменено наполнение базы данных «ТЭПО» вместо ранее извлечённой базы данных «АИСТ», с приложением подтверждающих документов,
2. пояснить, какие действия предприняло Общество, например, произвело замену на другую базу данных, по отношению к пользователям базы данных «ТЭПО», у которых срок поддержки (обслуживания, права пользования и т. д.) истёк в 2014-2017 годах или ещё не истёк, с приложением подтверждающих документов.

Однако Ответчик уклонился от ответов на данные вопросы, подтверждающие документы не представил. На заседаниях Комиссии представитель ОА «Кодекс» не сообщил Комиссии, когда Ответчик прекратил вводить в оборот базу данных «ТЭПО». Также ОА «Кодекс» не отрицало, что ЗАО «Кодекс-МСК» (входит в группу лиц Ответчика) в рамках закупочной процедуры №31401891521 поставило ОАО «Корпорация «СПУ-ЦКБ ТМ» базу данных «ТЭПО», при этом извещение о проведении закупки размещено 30.12.2014.

Кроме того, ООО «ПроЭнергоСофт» представило в материалы дела протокол осмотра доказательств, составленный 19.12.2016 нотариусом Дуваловой Н.Н., из данного протокола следует, что база данных «ТЭПО» реализовывалась до конца 2014 года. Также Заявитель представил запись телефонного разговора с представителем ОАО «Росжелдорпроект» и скриншот программы для ЭВМ с базами данных Ответчика. Из представленных доказательств следует, что база данных, которая практически идентична по функционалу базам данных «ТЭПО» и «АИСТ» реализовывалась АО «Кодекс» после 01.07.2014.

Для целей рассмотрения дела №К01-125/15 Санкт-Петербургскому необходимо установить факт ввода в оборот АО «Кодекс» базы данных «ТЭПО» (или иной базы данных, если название изменено) после 01.07.2014. Как выяснено Управлением, данный факт имеет свои достаточные и документальные подтверждения в материалах дела №К01-125/15. Доводы же АО «Кодекс», на основании которых оно считает возможным заявить об обратном, Санкт-Петербургское УФАС России отклоняет как декларативные и основанные лишь на мнение самого Ответчика, но не нашедшие своего достаточного подтверждения в материалах дела.

Вместе с тем АО «Кодекс» доказало входе упомянутых судебных разбирательств с ООО «ПроЭнергоСофт», что исполнило решение Арбитражного суда Новосибирской области от 11 апреля 2014 года по делу №А45-595/2014 и перестало использовать каким-либо образом базу данных «ТЭПО». Доказательств обратного, например, исполнительных листов и материалов исполнительных производств, Заявитель несмотря на предложения Управления в материалы дела №К01-125/15 не представил. С учётом изложенного, оснований для выдачи предписания АО «Кодекс» не имеется. Вместе с тем в действиях Ответчика усматривается нарушение статьи 14.5 Закона о защите конкуренции.

Статьёй 14.1 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию путём дискредитации. Так, не допускается недобросовестная конкуренция путем дискредитации, то есть распространения ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту и (или) нанести ущерб его деловой репутации, в том числе в отношении:

- 1) качества и потребительских свойств товара, предлагаемого к продаже другим хозяйствующим субъектом-конкурентом, назначения такого товара, способов и условий его изготовления или применения, результатов, ожидаемых от использования такого товара, его пригодности для определенных целей;
- 2) количества товара, предлагаемого к продаже другим хозяйствующим субъектом-конкурентом, наличия такого товара на рынке, возможности его приобретения на определенных условиях, фактического размера спроса на такой товар;
- 3) условий, на которых предлагается к продаже товар другим хозяйствующим субъектом-конкурентом, в частности цены товара.

Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении статьи 14.1 Закона о защите конкуренции без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается (часть 2 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции). Вместе с тем дело №К01-125/15 возбуждено в 2015 году, то

есть до вступления в силу «четвёртого антимонопольного пакета», который предусмотрел выдачу предупреждений по делам данной категории. В этой связи предупреждение о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, АО «Кодекс» не выдавалось.

Санкт-Петербургское УФАС России выдало АО «Кодекс» предупреждение от 13 февраля 2017 года №78/4108/16 о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения статьи 14.1 Закона о защите конкуренции. Согласно названному предупреждению АО «Кодекс» следовало направить пользователям базы данных «АИСТ», которым ранее оно разослало письма с информацией о том, что ООО «ПроЭнергоСофт» незаконно использует программу для электронных вычислительных машин «Кодекс для Windows» для ведения базы данных «АИСТ», опровержение указанной информации. Данные действия Ответчику предлагалось совершить в срок до 30 марта 2017 года.

Письмом (вх.№6856/17 от 23.03.2017) АО «Кодекс» сообщило о выполнении выданного предупреждения. Также данное Общество представило копии писем-опровержений и чеков об их отправке.

В силу части 7 статьи 39 Закона о защите конкуренции при условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и лицо, выполнившее предупреждение, не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением. Также согласно пункту 7 части 9 статьи 44 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган принимает решение об отказе в возбуждении дела в случае устранения признаков нарушения антимонопольного законодательства в результате выполнения предупреждения, выданного в порядке, установленном статьей 39.1 данного Федерального закона.

В связи с изложенным оснований для признания в действиях Ответчика нарушения статьи 14.1. Закона о защите конкуренции не имеется.

ООО «ПроЭнергоСофт» пояснений и доказательств в ответ на заключение обстоятельств дела не представило. АО «Кодекс» представило письменные возражения (вх.12453-ЭП/17 от 22.05.2017). Ответчик не согласился с заключением, однако сообщил, что материалы дела не содержат доказательств нарушения исключительных прав ООО «ПроЭнергоСофт», кроме нарушений, установленных решением Арбитражного суда Новосибирской области по делу №А45-595/2014. Вместе с тем указанные действия АО «Кодекс» и были квалифицированы Управлением как акт недобросовестной конкуренции. Вместе с тем Ответчик каких-либо доказательств, что он исполнил решение суда по делу №А45-595/2014 ранее 01.07.2014 он не представил.

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»,

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать в действиях АО «Кодекс» (адрес: 190098, Санкт-Петербург, пл. Труда, д. 4, лит. «В», пом. 194) нарушение статьи 14.5 Федерального закона от 26.07.2006

№135-ФЗ «О защите конкуренции», которое выразилось во введении в оборот базы данных «ТЭПО» с незаконным использованием содержимого базы данных «АИСТ».

**2.** Не выдавать АО «Кодекс» предписание об устранении выявленных нарушений Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», поскольку оно прекратило использовать содержание базы данных «АИСТ» в своих базах данных.

**3.** Прекратить рассмотрение дела №К01-125/15 в части нарушения АО «Кодекс» статьи 14.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в связи с тем, что оно исполнило предупреждение от 13 февраля 2017 года №78/4108/16, которое было выдано в ходе рассмотрения дела.

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.