

1) ООО «Ай Пи Эр Медиа»

410012, г. Саратов,
ул. Вавилова, 38/114, оф. 425

410000, г. Саратов,
ул. Слонова, д. 1, оф. 41

2) ООО «НексМедиа»

117342, г. Москва,
ул. Обручева, д. 34/63, стр. 1

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «22» января 2014 г.
В полном объеме решение изготовлено «05» февраля 2014 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации (далее — Комиссия Московского УФАС России) в составе:

председателя Комиссии: (.....),

членов Комиссии: (.....), (.....), (.....), (.....),

рассмотрев дело № 1-14-2234/77-13 по признакам нарушения ООО «НексМедиа» пункта 1 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции), выразившимся в распространении ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки ООО «Ай Пи Эр Медиа» либо нанести ущерб его деловой репутации, путем направления электронного письма исх. № Q311 от 09.07.2013,

в присутствии представителя ООО «Ай Пи Эр Медиа» в лице (.....) (по доверенности б/н от 20.08.2013),

в присутствии представителей ООО «НексМедиа» в лице (.....) (по доверенности б/н от 14.01.2014), О.В. Молодецкого (по доверенности б/н от 14.01.2014),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 1-14-2234/77-13 возбуждено на основании заявления ООО «Ай Пи Эр Медиа» в части факта направления ООО «НексМедиа» третьим лицам письма исх. № Q311 от 09.07.2013, в котором усматриваются признаки нарушения пункта 1 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, выразившиеся в распространении ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки ООО «Ай Пи Эр Медиа» либо нанести ущерб его деловой репутации.

Представителем ООО «Ай Пи Эр Медиа» заявлено устное ходатайство об отложении рассмотрения дела в связи с неознакомлением представителя с последними материалами, направленными в адрес Московского УФАС России ООО «НексМедиа».

Последние документы в материалы дела представлены ООО «НексМедиа» 17.01.2014, т. е. за три рабочих дня до заседания комиссии. Представленной возможностью ознакомиться с указанными материалами в течение данного времени, а равно до заседания комиссии и на заседании комиссии (в форме объявления перерыва), представитель не воспользовался. Также, указанные материалы представляют собой документальное подтверждение расторжения договора с издательствами. О самом факте такого расторжения ООО «Ай Пи Эр Медиа» было надлежащим образом письменно извещено ООО «НексМедиа» до момента возбуждения дела.

Таким образом, по мнению Комиссии Московского УФАС России, данное требование является злоупотреблением процессуальным правом одной из сторон по делу. При этом, письмом исх. № 194 от 17.01.2014 ООО «Ай Пи Эр Медиа» просит «рассмотреть дело № 1-14-2234/77-13 в минимально возможные сроки».

На основании изложенного, Комиссией Московского УФАС России отклонено ходатайство представителя ООО «Ай Пи Эр Медиа» об отложении рассмотрения дела.

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, исследовав и оценив представленные материалы и доказательства, заслушав представителей сторон по делу, Комиссией Московского УФАС России установлено следующее.

Общество с ограниченной ответственностью «Ай Пи Эр Медиа» (ОГРН: 1056414933310; юридический адрес: 410000, Саратовская обл, г. Саратов, ул. Слонова, д.1, оф.41; почтовый адрес: 410012, г. Саратов, ул. Вавилова, 38/114, оф. 425) фактически осуществляет деятельность, идентифицированную кодами 74.84, 72.20, 72.40, 72.60, 22.11.1 Общероссийского классификатора видов экономической деятельности (далее — ОКВЭД) — в частности, приобретение и использование авторских прав (лицензий) на различную печатную продукцию, реализация таких лицензионных материалов. ООО «Ай Пи Эр Медиа» осуществляет деятельность по наполнению и дальнейшему предоставлению третьим лицам (учебным заведениям и иным организациям)

доступа к Электронно-библиотечной системе IPRbooks (далее — ЭБС IPRbooks) для работы с лицензионными изданиями, входящими в данную систему.

Осуществление указанной деятельности хозяйствующего субъекта подтверждается уставом, выпиской из ЕГРЮЛ, а также представленными действующими договорами (как лицензионными, так и на предоставление доступа к электронно-библиотечной системе).

Исходя из представленных материалов, Общество с ограниченной ответственностью «НексМедиа» (ОГРН: 1037739925178; юридический и фактический адрес: 117342, г. Москва, ул. Обручева, д. 34/63, стр. 1) осуществляет аналогичную деятельность, в том числе идентифицированную кодами 72.20, 74.84, 72.60.

Приобретая и используя лицензионные права на различную печатную продукцию, ООО «НексМедиа» осуществляет деятельность по наполнению и дальнейшему предоставлению третьим лицам (учебным заведениям и иным организациям) доступа к Электронно-библиотечной системе «Университетская библиотека онлайн» (далее — ЭБС «Университетская библиотека онлайн») для работы с лицензионными изданиями, входящими в данную систему.

Осуществление указанной деятельности хозяйствующего субъекта подтверждается уставом, выпиской из ЕГРЮЛ, а также представленными действующими договорами (как лицензионными, так и на предоставление доступа к электронно-библиотечной системе).

Факт осуществления субъектами аналогичной деятельности в полной мере подтверждается также заключенными между Заявителем и Ответчиком договорами, содержащими одинаковый предмет гражданско-правовых отношений (№ 38/11 от 21.10.2011 и № 39/11 от 21.10.2011), так и публикациями в СМИ, где ЭБС сторон по делу сопоставляются как аналогичные.

Статьей 4 Закона о защите конкуренции устанавливается, что товаром является объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; взаимозаменяемые товары — это товары, которые могут быть сравнимы по их функциональному назначению, применению, качественным и техническим характеристикам, цене и другим параметрам таким образом, что приобретатель действительно заменяет или готов заменить один товар другим при потреблении (в том числе при потреблении в производственных целях).

Товарным рынком является сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за

ее пределами.

Таким образом, ООО «Ай Пи Эр Медиа» и ООО «НексМедиа» являются конкурентами в сфере предоставления аналогичным третьим лицам доступа к электронно-библиотечным системам для работы с лицензионными изданиями, входящими в данные системы. Данная деятельность осуществляется субъектами, в том числе, на территории г. Москвы, что следует из фактического месторасположения контрагентов.

Исходя из вышеуказанных фактических обстоятельств, а также учитывая прямое указание в ряде договоров на то, что предметом гражданско-правовых отношений между ООО «Ай Пи Эр Медиа» и контрагентами является предоставление доступа именно к ЭБС IPRbooks, которая также надлежащим образом зарегистрирована (Свидетельство о государственной регистрации базы данных № 2010620708 от 30.11.2010, Свидетельство о государственной регистрации базы данных № 2010620708 от 30.11.2010, Свидетельство о регистрации СМИ Эл № ФС 77-43102 от 20.12.2010) и размещена на официальном сайте Заявителя www.iprbookshop.ru, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу, что наименование ЭБС IPRbooks стойко ассоциируется у заинтересованных третьих лиц с деятельностью ООО «Ай Пи Эр Медиа».

ООО «НексМедиа» в адрес ряда контрагентов (ВУЗов) направлено электронное письмо исх. № Q311 от 09.07.2013 (далее также — письмо ООО «НексМедиа» от 09.07.2013), в котором указываются следующие оспариваемые факты и утверждения:

01. «Если Ваш ВУЗ является подписчиком ЭБС IPRbooks, то используя контент, размещенный в данной Электронно-Библиотечной Системе, Вы являетесь нарушителем авторских прав на ряд произведений, принадлежащих их законным правообладателям.

Перечень вышеуказанных произведений: [перечень из 137 произведений, с указанием автора, наименования и издательства]»;

02. «В перечень книг с нарушением авторских прав, представленных в ЭБС IPRbooks, могут входить и другие книги»;

03. «Названные издательства [перечисленные в перечне], отозвали лицензионные права на использование своих произведений в ЭБС IPRbooks»;

04. «В настоящее время ООО «НексМедиа» изымает указанные и иные произведения в судебном порядке»;

05. «Издательства «Высшая Школа Экономики», ЭНАС, ВЛАДОС, Институт философии РАН, Директ-Медиа и другие правообладатели изъяли и продолжают изымать свой контент из ЭБС IPRbooks»;

06. «Продолжая предоставлять доступ к этим произведениям, ваш ВУЗ нарушает законодательство РФ. Убедительно просим прекратить использование нелегального контента».

Иные сведения, изложенные в письме, ООО «Ай Пи Эр Медиа» не

оспариваются (факт обращения ООО «НексМедиа» с просьбой удаления произведений), либо не относятся к сведениям, связанным с Заявителем, а равно способным повлиять на его репутацию или доход (информация о праве ООО «НексМедиа» представлять интересы издательств).

Указанное письмо подписано генеральным директором ООО «НексМедиа» К.Н. Костюком, факт направления данного электронного письма Ответчиком не оспаривается, подтверждается письменными объяснениями Общества. Также, ООО «НексМедиа» представлен список адресатов указанного письма.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции под недобросовестной конкуренцией понимаются 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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе распространение ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации.

Акт недобросовестной конкуренции в рассматриваемом случае непосредственно выражен в дискредитации конкурента, подрыве доверия контрагентов и потребителей к конкуренту или его продукции путем распространения ненадлежащей информации, к которой относится и неполная информация о конкуренте, его товарах и услугах, и субъективное отрицательное мнение о таком лице.

При этом, ложность распространяемой информации подразумевает под собой несоответствие такой информации фактическим обстоятельствам.

Ущерб деловой репутации хозяйствующего субъекта могут оказать сведения, хотя и не порочащие его репутацию, но содержащие негативную оценку его деятельности с точки зрения ее субъективной оценки. Указанная информация способствует принятию неверно мотивированным лицом решения на основании таких сведений.

Убытки, в данном случае, складываются из неполученных доходов, которые лицо, в отношении которого распространены ложные сведения, получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

В тоже время, необходимо учитывать, что распространение информации, подрывающей доверие к хозяйствующему субъекту, но являющейся правдивой и полной не относится к данной форме недобросовестной конкуренции.

Распространение информации подразумевает любые действия, в результате которых информация стала известна третьим лицам. Так, пункт 7 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» разъясняет, что под распространением сведений в контексте рассматриваемого вопроса понимается, в том числе, сообщение в той или иной, в том числе устной, форме хотя бы одному лицу.

Комиссией Московского УФАС России факт распространения письма ООО «НексМедиа» от 09.07.2013 третьим лицам в полной мере установлен, сторонами по делу подтвержден документально.

Оценивая ложность, неточность или искаженность распространенных сведений, Комиссия Московского УФАС России исходит из следующего.

Статья 152 Гражданского кодекса Российской Федерации, постановление Пленума ВС Российской Федерации № 3 от 24.02.2005 указывают, что сведения, наносящие ущерб чести, достоинству и деловой репутации считаются ложными, если лицо, их распространившее, не докажет обратное. При этом доказывание факта распространения рассматриваемых сведений и их порочащий характер (способность причинить убытки, нанести ущерб иному лицу) на такое лицо не возложено.

Применительно к антимонопольному законодательству необходимо отметить, что несмотря на это, возложение на лицо, которому распространенные сведения причиняют убытки или наносят ущерб деловой репутации, обязанности доказать их ложность, было бы неправомерно и противоречило бы общим принципам действующего законодательства. Кроме того, в условиях одного товарного рынка, когда распространение информации является одним из действенных способов привлечения контрагентов, обязанность каждого субъекта иметь доказательства своих утверждений является необходимым условием нормального функционирования рынка.

Московским УФАС России Ответчику представлена возможность подтвердить факты и сведения, изложенные в письме ООО «НексМедиа» от 09.07.2013, путем истребования соответствующих подтверждающих сведений и документов.

Оценив совокупность представленных сторонами по делу документов и сведений, а также письменных и иных пояснений, Комиссией Московского УФАС России установлены следующие фактические обстоятельства, сопутствующие каждому из распространенных письмом ООО «НексМедиа» от 09.07.2013 утверждений.

01. *«если Ваш ВУЗ является подписчиком ЭБС IPRbooks, то используя контент, размещенный в данной Электронно-Библиотечной Системе, Вы являетесь нарушителем авторских прав на ряд произведений, принадлежащих их законным правообладателям.»*

Перечень вышеуказанных произведений: [перечень из 137 произведений, с указанием автора, наименования и издательства]».

06. «Продолжая предоставлять доступ к этим произведениям, ваш ВУЗ нарушает законодательство РФ. Убедительно просим прекратить использование нелегального контента».

ООО «НексМедиа» представлены соглашения о расторжении договора с каждым из перечисленных в указанном перечне издательств, в том числе, в силу волеизъявления самих издательств в рамках действовавших договоров (вх. № 1322 от 17.01.2014).

В соответствии с пунктом 3.1.4 договора № 39/11 от 21.10.2011, заключенного между ООО «НексМедиа» и ООО «Ай Пи Эр Медиа», ООО «НексМедиа» не несет ответственности за досрочное прекращение действия лицензии (действия исключительных Правообладателей) на все переданные ООО «Ай Пи Эр Медиа» лицензионные материалы.

Об указанном факте ООО «НексМедиа» уведомило ООО «Ай Пи Эр Медиа» письмами от исх. № 252 от 07.06.2013, исх. № 296 от 01.07.2013. Данными письмами указаны сроки снятия с продажи таких материалов. ООО «Ай Пи Эр Медиа» документальных подтверждений неисполнимости данных требований в части сроков не представлено.

На основании пункта 5 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30, антимонопольный орган не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов и не полномочен защищать субъективные гражданские права потерпевшего от такого нарушения.

В переписку относительно именно писем исх. № 252 от 07.06.2013, исх. № 296 от 01.07.2013 стороны не вступали, в судебном порядке положения договора либо содержание данных писем не оспаривались.

Таким образом, Комиссия Московского УФАС России не имеет оснований для правовой оценки действующих гражданско-правовых отношений между ООО «НексМедиа» и ООО «Ай Пи Эр Медиа», считает что обе стороны исполняют принятые на себя обязательства надлежащим образом пока не доказано иное.

Письмо исх. № Q311 от 09.07.2013 распространено только 09.07.2013. Факт продолжения распространения ООО «Ай Пи Эр Медиа» указанных в перечне письма произведений на момент направления письма не оспаривается. Данный факт также подтвержден ООО «НексМедиа» Протоколом осмотра письменных доказательств от 05.07.2013.

Также, утверждение [06] направлено непосредственно в сторону адресатов писем, не содержит сведений непосредственно об ООО «Ай Пи Эр Медиа».

На основании изложенного, Комиссией Московского УФАС России в утверждениях [01], [06], содержащихся в письме исх. № Q311 от 09.07.2013, ложных, неточных или искаженных сведений не выявлено.

02. *«В перечень книг с нарушением авторских прав, представленных в ЭБС IPRbooks, могут входить и другие книги».*

Документальных подтверждений использования ООО «Ай Пи Эр Медиа» иных книг кроме указанных в вышеоцененном перечне с нарушением авторских прав ООО «НексМедиа» не представлено.

Данное предложение представляет собой утверждение, хоть и в возможной форме, о неправильном поведении, недобросовестности при осуществлении производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности, которые умаляют деловую репутацию ООО «Ай Пи Эр Медиа».

На основании изложенного, Комиссией Московского УФАС России утверждение [02], содержащееся в письме исх. № Q311 от 09.07.2013, оценено как ложное.

03. *«Названные издательства [перечисленные в перечне], отозвали лицензионные права на использование своих произведений в ЭБС IPRbooks».*

05. *«Издательства «Высшая Школа Экономики», ЭНАС, ВЛАДОС, Институт философии РАН, Директ-Медиа и другие правообладатели изъяли и продолжают изымать свой контент из ЭБС IPRbooks».*

Как установлено ранее, отзыв лицензионных прав произошел в силу заключения ООО «НексМедиа» соглашений о расторжении договора с каждым из названных издательств. Данные действия совершены исключительно в рамках гражданско-правовых взаимоотношений ООО «НексМедиа» с данными издательствами.

Таким образом, отсутствуют какие-либо основания утверждать, что названные издательства («Высшая Школа Экономики», ЭНАС, ВЛАДОС, Институт философии РАН, Директ-Медиа) осуществили отзыв лицензионных прав именно из ЭБС IPRbooks. В тоже время, такой отзыв произошел из системы ООО «НексМедиа» ЭБС «Университетская библиотека онлайн», а равно от всех контрагентов ООО «НексМедиа», в том числе, от ООО «Ай Пи Эр Медиа».

Информация о дополнительных действиях по отзыву произведений также документально не подтверждена.

На основании изложенного, Комиссией Московского УФАС России утверждения [03] и [05], содержащиеся в письме исх. № Q311 от 09.07.2013, оценены как искаженные.

04. *«В настоящее время ООО «НексМедиа» изымает указанные и иные произведения в судебном порядке».*

Данный факт не подтвержден ООО «НексМедиа» документально, судебных процессов между сторонами не выявлено. Кроме того, ООО «НексМедиа» не наделено полномочиями по представлению интересов названного издательства в порядке судопроизводства, а равно по изъятию указанных произведений в судебном порядке.

На основании изложенного, Комиссией Московского УФАС России утверждение [04], содержащееся в письме исх. № Q311 от 09.07.2013, оценено

как ложное.

Таким образом, сведения, указанные в утверждениях [02], [03], [04], [05], содержащихся в письме ООО «НексМедиа» от 09.07.2013, являются порочащими ООО «Ай Пи Эр Медиа», содержат заявления о неправильном поведении, недобросовестности при осуществлении производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности, нарушении деловой этики или обычаев делового оборота, которые умаляют деловую репутацию юридического лица. Распространение таких сведений среди контрагентов, в силу вышеуказанного, может повлечь за собой убытки Заявителя. Объектом дискредитации фактически являются товары (услуги) ООО «Ай Пи Эр Медиа».

Ссылки ООО «НексМедиа» на нарушение ООО «Ай Пи Эр Медиа» гражданско-правовых отношений между сторонами не могут быть приняты во внимания, так как не подтверждены документально, в целом не могут являться основанием для распространения рассматриваемых сведений.

Утверждение ООО «Ай Пи Эр Медиа» о нарушении ООО «НексМедиа» пункта 5 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции оценены антимонопольным органом письмом исх. № ИК/25808 от 29.08.2013, не являются предметом рассмотрения настоящего дела.

Резюмируя изложенное, на основании материалов дела № 1-14-2234/77-13, Комиссией Московского УФАС России действия ООО «НексМедиа» признаны актом недобросовестной конкуренции, установлен факт нарушения ООО «НексМедиа» пункта 1 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, выразившийся в распространении ложных, неточных и искаженных сведений, а именно, направлении третьим лицам письма исх. № Q311 от 09.07.2013, которое может нанести ущерб деловой репутации ООО «Ай Пи Эр Медиа», а также причинить убытки ООО «Ай Пи Эр Медиа», в силу содержания следующих сведений:

«В перечень книг с нарушением авторских прав, представленных в ЭБС IPRbooks, могут входить и другие книги»;

«Названные издательства [перечисленные в перечне], отозвали лицензионные права на использование своих произведений в ЭБС IPRbooks»;

«В настоящее время ООО «НексМедиа» изымает указанные и иные произведения в судебном порядке»;

«Издательства «Высшая Школа Экономики», ЭНАС, ВЛАДОС, Институт философии РАН, Директ-Медиа и другие правообладатели изъяли и продолжают изымать свой контент из ЭБС IPRbooks».

Доказательств отзыва, опровержения либо совершения иных действий, направленных на прекращение нарушения ООО «НексМедиа» антимонопольного законодательства, не представлено.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 1 - 4 статьи 41, статьями 49-50 Закона о защите конкуренции, Комиссия Московского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «НексМедиа» нарушившим пункт 1 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, в части распространения ложных, неточных и искаженных сведений, которые могут нанести ущерб деловой репутации, а также причинить убытки ООО «Ай Пи Эр Медиа», а именно, направлении третьим лицам письма исх. № Q311 от 09.07.2013.

2. Выдать ООО «НексМедиа» Предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии (.....)

Члены Комиссии (.....)

(.....)

(.....)

(.....)

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд г. Москвы.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2.5 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

(.....)
(495) 784-75-05 (доб. 107)