

Заявитель:

<...>

Лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

<...>

Заинтересованное лицо:

<...>

## **ОПРЕДЕЛЕНИЕ О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА**

### **ПО ДЕЛУ № 045/05/5-22/2021**

26 августа 2021 года

г. Курган

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области (далее – Комиссия) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии – <...> – заместитель руководителя – начальник отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области (далее – Курганское УФАС России),

Члены Комиссии:

<...> – старший государственный инспектор отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Курганского УФАС России,

<...> – старший государственный инспектор отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Курганского УФАС России,

рассмотрев дело № 045/05/5-22/2021 по факту распространения рекламы, размещенной на афишах и в сети «Интернет» (в том числе, на сайте Курганской филармонии по адресу: <http://kurgan-filarmonia.ru/event/1257/>), содержащей следующую информацию: «<...>. Все хиты группы МИРАЖ. Театрально-зрелищное представление «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА». В программе, конечно, не обойдется без приятных сюрпризов, которые подготовила <...>, музыканты и танцоры. «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» и другие хиты не подвластные времени прозвучат в программе», с признаками нарушения части 1, пунктов 2, 7 части 3, части 7, части 11 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

при участии в заседании посредством видеоконференц-связи:

от заявителя: представитель заявителя <...>- <...> (по доверенности от 01.11.2020),

от заинтересованного лица: представитель <...> (по доверенности от 01.02.2021),

от лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе ИП <...>: явки нет, извещен,

#### УСТАНОВИЛА:

В Курганское УФАС России поступило заявление адвоката <...> в интересах <...> (вх. № 1260 от 05.04.2021, далее – Заявитель) по вопросу распространения рекламы, размещенной на афишах и в сети «Интернет» (в том числе, на сайте Курганской филармонии по адресу: <http://kurgan-filarmonia.ru/event/1257/>), содержащей следующую информацию: «<...>. Все хиты группы МИРАЖ. Театрально-зрелищное представление МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА. В программе, конечно, не обойдется без приятных сюрпризов, которые подготовила <...>, музыканты и танцоры. «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» и другие хиты не подвластные времени прозвучат в программе», с признаками нарушения Закона о рекламе.

Заявитель указал, что рекламная информация, распространяемая в рамках

проведения мероприятия «<...>– Музыка нас связала» 15 апреля 2021 года Курганской филармонии, с указанием на исполнение хитов «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу», без согласия правообладателя (автора музыкальных произведений), является недостоверной и ненадлежащей.

По результатам рассмотрения заявления Курганским УФАС России установлено следующее.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе, под рекламой понимается информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Согласно пункту 2 статьи 3 Закона о рекламе, объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания, к которым направлена реклама.

Объектом рекламирования в данном случае является мероприятие, проводимое 15 апреля 2021 года в Курганской филармонии – «<...>. Все хиты группы МИРАЖ. Театрально-зрелищное представление МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА».

Распространяемая информация адресована неопределенному кругу лиц, так как невозможно конкретно определить тех лиц, которые станут потребителями рекламной информации и стороной правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Кроме того, информация направлена на формирование и поддержание интереса к объекту рекламирования, его продвижению на рынке. Целью распространения информации является увеличение спроса на рекламируемое мероприятие.

Таким образом, информация следующего содержания: «<...>. Все хиты группы МИРАЖ. Театрально-зрелищное представление МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА. В программе, конечно, не обойдется без приятных сюрпризов, которые подготовила <...>, музыканты и танцоры. «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» и другие хиты не подвластные времени прозвучат в программе», характеризуется совокупностью признаков, установленных пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе и является рекламой.

В соответствии с частью 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и

недостоверная реклама не допускаются.

В соответствии с пунктами 2 и 7 части 3 статьи 5 Закона о рекламе недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения: о любых характеристиках товара, в том числе о его природе, составе, способе и дате изготовления, назначении, потребительских свойствах, об условиях применения товара, о месте его происхождения, наличии сертификата соответствия или декларации о соответствии, знаков соответствия и знаков обращения на рынке, сроках службы, сроках годности товара; а также об исключительных правах на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товара.

На основании части 7 статьи 5 Закона о рекламе не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации, и потребители рекламы вводятся в заблуждение.

В рекламе существенной является не только информация, привлекательная для потребителя, но и информация, способная обмануть ожидания, сформированные у потребителей такой рекламой.

В соответствии с частью 11 статьи 5 Закона о рекламе при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования гражданского законодательства.

Согласно подпункту 4 пункта 1 статьи 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации исполнения являются результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью).

В соответствии с пунктом 1 статьи 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением). Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными Кодексом), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную Кодексом, другими законами, за

исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается Кодексом.

Согласно информации из Реестра произведений российских правообладателей Общероссийской общественной организации «Российское Авторское Право», <...> является обладателем исключительных авторских прав на произведения из репертуара группы «Мираж», в том числе на произведения: «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу».

Государственное автономное учреждение «Курганское театральное-концертное объединение» на запрос информации Курганского УФАС России указало (вх. № 1499 от 20.04.2021), что вышепоименованная рекламная информация была получена от организатора мероприятия – ИП <...>.

При этом, как указал Заявитель, <...> не давал разрешения на исполнение данных музыкальных произведений ни ИП <...>, ни <...>.

По результатам рассмотрения материалов Курганским УФАС России вынесено определение о возбуждении дела № 045/05/5-22/2021 от 04.06.2021 г. года по признакам нарушения законодательства о рекламе, назначено дело к рассмотрению на 18.06.2021 года с последующим отложением на 01.07.2021, 28.07.2021, 26.08.2021.

09.06.2021 года в ответ на Определение о возбуждении дела и назначении дела к рассмотрению от 04.06.2021 года от ИП <...> поступили письменные пояснения (вх. № 2298), в которых сообщается, что информация, указанная на афише и в сети Интернет, является достоверной. На мероприятии 15 апреля 2021 года выступала <...> с театральным-зрелищным представлением «Музыка нас связала», в программе, в том числе, прозвучали произведения: «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» и другие произведения, что и было заявлено на афише. В рекламной информации не указывались сведения о том, кто является обладателем каких-либо исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности. <...> выступала под собственным именем и исполняла песни в театральном-зрелищном представлении, на которые, согласно договорам, имеющимся у ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» получены, права от авторов, в том числе от автора <...>

Для проведения указанного мероприятия между ИП <...> и ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» заключен договор № 12/02/21-6 от 12.02.2021г. о проведении театральном-зрелищном представлении. Согласно условиям договора, а именно пункту 2.2., ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» гарантирует, что при создании Представления им соблюдены все интеллектуальные права, Представление не содержит никаких заимствований и не нарушает интеллектуальные права третьих лиц. В случае

нарушения данных гарантий ответственность возлагается на «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК». Согласно пункту 3.4. договора в случае необходимости ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» обязуется предоставить сведения, фотографии, видеозаписи и иные материалы, согласованные Сторонами и необходимые для проведения рекламной кампании, оформления афиш и распространения информации о проведении Представления.

Кроме того, Обществом «Продюсерский центр МИАЖ МЬЮЗИК» ИП <...> предоставлены письма со ссылками на договоры (от ООО «Продюсерский центр МИАЖ МЬЮЗИК»; от <...> (на права <...>); от ООО «Национальное музыкальное издательство» (на права <...> и <...>), дающие право на использование музыкальных произведений.

Также ИП <...> в письменных пояснениях сообщил, что он является рекламодателем спорных сведений. Все материалы были изготовлены на основании информации, предоставленной ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» в соответствии с договором, в частности, макет афиши и пресс-релиз с информацией о театрально-зрелищном представлении и произведениях, которые прозвучат в программе.

На заседании Комиссии 18.06.2021 года представитель Заявителя <...> поддержал доводы, изложенные в заявлении и пояснил, что театрально-зрелищное представление «Музыка нас связала» не является сложным объектом, а является концертом. ИП <...> ссылается на договоры и разрешения от правообладателей песен, которые дают право на исполнение произведений, однако данные разрешения не дают ИП <...> право на организацию публичных исполнений произведений, так как данные договоры заключены с третьими лицами.

29.06.2021 года в адрес Курганского УФАС России поступили письменные дополнительные пояснения представителя Заявителя – <...> на заседании Комиссии, состоявшемся 01.07.2021 г., представитель Заявителя поддержал доводы изложенные в письменной позиции. Сообщил, что ИП <...> нарушил рекламное законодательство при размещении рекламной информации о проводимом мероприятии 15 апреля 2021 года в Курганской филармонии, распространяемой на афишах и в сети «Интернет» (в том числе, на сайте Курганской филармонии по адресу: <http://kurgan-filarmonia.ru/event/1257/>). Согласно информации из Реестра произведений российских правообладателей Общероссийской общественной организации «Российское Авторское Право», <...> является обладателем исключительных авторских прав на произведения из репертуара группы «Мираж», в том числе на произведения «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу».

Вышеупомянутые произведения изъяты из управления РАО, что подтверждается сведениями, представленными на официальном сайте РАО.

Для публичного исполнения музыкальных произведений «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» 15 апреля 2021 года в Курганской филармонии ИП <...> необходимо было заключить договор с автором - <...>, автор не давал разрешения на использование музыкальных произведений <...> ни<...>, ни другим лицам.

В подтверждение права на исполнение музыкальных произведений «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» ООО Продюсерский центр «МИРАЖ МЬЮЗИК» предоставило договор от 03.02.2017 г. № НЛА-020/17, заключенный между ООО «Национальное музыкальное издательство» и ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК». Согласно указанному договору ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» получило от ООО «Национальное музыкальное издательство» право на использование музыкальных произведений, автором которых является <...>, в том числе «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» в составе театрально-зрелищного представления. По условия данного договора театрально-зрелищное представление должно обязательно являться сложным объектом в соответствии со статьей 1240 ГК РФ.

ООО «Национальное музыкальное издательство» предоставило ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» такое право на основании договора от 09.06.2014 г. № НАС-001/14, заключенного с <...> ООО «Национальное музыкальное издательство» получило от <...> право использовать музыкальные произведения, автором которых он является, в том числе «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» в составе театрально-зрелищного представления, также если оно является сложным объектом в соответствии со статьей 1240 ГК РФ.

ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» не выполнило условие договора от 03.02.2017 г. № НЛА-020/17, заключенного с ООО «Национальное музыкальное издательство» и не создало сложный объект, который позволял бы правомерно использовать музыкальные произведения, автором которых является <...>, в том числе «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу». Вместо этого ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» заключает с организаторами мероприятий в различных городах договоры, в которых обязуется показать театрально-зрелищное представление «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА», используя терминологию, как указано в договоре от 03.02.2017 г. № НЛА-020/17, заключенного с ООО «Национальное музыкальное издательство», но которое в действительности является концертом <...>. На этих концертах исполняются музыкальные произведения, автором которых является <...>, без его разрешения.

15.10.2020 года Решением Арбитражного суда Волгоградской области дана

оценка театрально-зрелищному представлению «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА», где суд указал, что ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» не создало сложный объект, а использование исключительно названия «театрально-зрелищное представление» не делает его сложным объектом, является самостоятельным использованием (исполнением) <...> музыкальных произведений, автором которых является <...>, в том числе «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу».

В связи с чем, организатор концертного мероприятия должен взять разрешение у <...> на использование его произведений, использование без разрешения является неправомерным, то есть с нарушением требований гражданского законодательства. С этой позицией Арбитражного суда Волгоградской области согласился арбитражный апелляционный суд, а также кассационная инстанция - Суд по интеллектуальным правам.

В адрес ИП <...> представителем <...> направлялось уведомление о том, что использование 15 апреля 2021 года в Курганской филармонии музыкальных произведений «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» без разрешения <...> будет являться незаконным. Однако, данное предупреждение ИП <...> было проигнорировано.

На заседании Комиссии 01.07.2021 года представитель заинтересованного лица ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» <...> пояснила, что не согласна с доводами Заявителя, в связи с тем, что ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» имеет все разрешения от правообладателей авторских прав на произведения, которые были впервые исполнены (обнародованы) под именем группа «Мираж», на исполнение в театрально-зрелищном представлении «Музыка нас связала», в том числе на произведения, указанные в спорной информации «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу», что подтверждается следующими договорами:

- Лицензионный договор <...> от 03 февраля 2017 года, заключенный между ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» (далее - ПЦ МИРАЖ МЬЮЗИК) и ООО «Национальное музыкальное издательство» (далее - НМИ). Из предмета договора следует, что НМИ предоставляет ПЦ МИРАЖ МЬЮЗИК право использования Произведений, указанных в Приложении №1 к договору, исключительно в составе Представления в пределах установленных договором, следующими способами: переработка, звуковая и аудиовизуальная запись, публичное исполнение, публичный показ, доведение до всеобщего сведения, воспроизведение и распространение.

Представлением, согласно терминологии договора, является музыкальное театрально-зрелищное представление - сложный объект, включающий несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности разных жанров - объединенных единым творческим замыслом под рабочим

названием «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА». В свою очередь, <...> в НМИ были переданы права на основании договора № <...> от 09.06.2014 года;

- Лицензионный договор №<...> от 01 марта» 2017 года, заключенный между ИП <...> и ПЦ МИРАЖ МЬЮЗИК. Предмет договора аналогичен указанному выше договору.

Таким образом, ПЦ МИРАЖ МЬЮЗИК получило разрешение от НМИ на использование в Представлении музыкальных произведений авторства <...> и <...> . Права получены на весь срок действия исключительного права и на территории всех стран мира. НМИ в 2014 году получило права от <...> в части его доли и доли автора <...> Срок действия Договора, заключенного между <...> и НМИ истек 09 июня 2019 года, вместе с тем, лицензия, выданная в период его действия, продолжает действовать весь срок действия авторского права, как указано в договоре между НМИ и <...> (подпункт (14) пункта 1.13.3 Договора № НАС-001/14 от 09.06.14г.), так и в договоре между НМИ и ПЦ МИРАЖ МЬЮЗИК (раздел Терминология Договора <...>от 03.02.2017).

Из текста рекламной афиши и информации, размещенной в сети «Интернет» следует, что реклама содержит информацию о том, что <...> в театрально-зрелищном представлении под общим названием «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА» и исполняет в программе песни (все хиты группы «Мираж»), имея все права на использование текстов песен и музыки от обладателей исключительных авторских прав, в том числе на произведения «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу». Таким образом, указанная реклама несет в себе достоверную информацию об исполнителе и репертуаре, который будет исполнен в Представлении, потребители рекламы не были введены в заблуждение.

Информация, которая содержалась на афишах не может быть признана недостоверной, недобросовестной и вводящей в заблуждение потребителей поскольку в Представлении «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА» принимала участие <...>, и она исполнила произведения, которые были заявлены, о чем и было указано на афише.

Для проведения театрально-зрелищного представления ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» заключил договор с ИП <...> № <...> от 12.02.2021г., на основании которого ПЦ «МИРАЖ МЬЮЗИК» был предоставлен ИП <...> пресс-релиз, а также утверждена афиша.

13.07.2021 года ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» в антимонопольный орган были представлены дополнительные письменные пояснения (вх. № 2772) из которых следует, что ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» является лицом, организовавшим создание театрально – зрелищного представления «Музыка нас связала», а также обладателем исключительного права на него.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданин (далее - ГК РФ) или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (статья 1233 ГК РФ) если ГК РФ не предусмотрено иное.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1233 ГК РФ 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.

Таким образом, исключительное право на музыкальные произведения с текстом изначально принадлежит их авторам <...>, <...> и <...>, если они не передали какому-либо лицу исключительное право по договору отчуждения, поскольку они являются авторами произведений «Музыка нас связала» (музыка <...>, слова <...>), «Наступает ночь» (музыка <...>, слова <...>), «Звезды нас ждут» (музыка <...>, слова <...>), «Солнечное лето» (музыка <...>, слова <...>), «Я больше не прошу» (музыка <...>, слова <...>).

Однако в соответствии с пунктом 1 статьи 1233 ГК РФ правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным право, в том числе в пределах, установленных лицензионным договором. Соответственно лицо, получившее право использования произведения по лицензионному договору, является надлежащим пользователем, при этом ему нет необходимости являться обладателем исключительного права.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1236 ГК РФ лицензионный договор может предусматривать:

1) предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (простая (неисключительная) лицензия);

2) предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам

(исключительная лицензия).

На основании указанных выше статей были заключены следующие договоры:

- лицензионный договор № <...> от 01 марта 2017 года, заключенный между ИП <...> и ПЦ МИРАЖ МЬЮЗИК – неисключительная лицензия;
- лицензионный договор № НАС-001/14 от 09.06.14г. между <...> в НМИ – исключительная лицензия;
- лицензионный договор <...> от 03.02.2017г. между ПЦ МИРАЖ МЬЮЗИК и НМИ – неисключительная лицензия.

Исключительная лицензия означает, что Лицензиар не может выдавать аналогичные лицензии другим лицам (как в случае лицензионного договора между <...> и НМИ), неисключительная лицензия означает, что Лицензиар вправе выдавать аналогичные лицензии. Таким образом, для правомерного использования произведений не обязательно обладать исключительным правом, можно являться обладателем исключительной или неисключительной лицензии.

Заявитель ссылается, что театрально-зрелищное представление «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА», исполненное 15 апреля 2021 года в Курганской филармонии, не является сложным объектом, не представляет никаких доказательств и ссылается на решение Арбитражного суда Волгоградской области, предметом разбирательства по которому было мероприятие, которое проходило 27 сентября 2019 года, то есть в другое время и в другом месте. Кроме того, представление было изменено и поставлено с учетом требований, в том числе Арбитражного суда Волгоградской области, вместе с тем представление не может являться предметом рассмотрения по настоящему делу, где предметом рассмотрения может являться вопрос нарушения законодательства о рекламе. На основании вышеизложенного Общество просит производство по делу прекратить.

26.07.2021 года в Курганское УФАС России поступили дополнительные письменные пояснения от представителя Заявителя – <...> (вх.№ 2986), которые на заседании Комиссии от 28.07.2021 поддержал, сообщив, что ООО Продюсерский центр «МИРАЖ МЬЮЗИК» предоставило договор от 03.02.2017 г. <...> /17, заключенный между ООО «Национальное музыкальное издательство», согласно которому ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» получило право на использование музыкальных произведений, автором которых является <...>, в том числе «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу», в составе театрально-зрелищного представления. По условия данного договора театрально-зрелищное представление должно обязательно являться сложным объектом в соответствии со статьей 1240 ГК РФ.

Аналогичные условия содержатся в договоре, заключенном между ООО

«Национальное музыкальное издательство» с ИП <...>  
от 09.06.2014 г. № <...>.

ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» не выполнило условие договора от 03.02.2017 г. № НЛА-020/17, заключенного с ООО «Национальное музыкальное издательство», и не создало сложный объект, который позволял бы правомерно использовать музыкальные произведения, автором которых является <...>, в том числе «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу».

Решением Арбитражного суда Волгоградской области была дана оценка театрально-зрелищному представлению «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА», где суд указал, что ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» не создало сложный объект, а использование исключительно названия «театрально-зрелищное представление» не делает его сложным объектом.

Согласно пояснениями представителя ООО Продюсерский центр «МИРАЖ МЬЮЗИК» следует, что после принятия вышеуказанных судебных актов театрально-зрелищное представление «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА» было изменено и поставлено с учетом требований вышеупомянутых судебных актов, то есть создан сложный объект. Однако, указанные действия Обществом по созданию сложного объекта с учетом требований указанных выше судебных актов являются незаконными и нарушают требования гражданского законодательства.

<...> предоставил ООО «Национальное музыкальное издательство» право создавать сложные объекты и включать в них произведения для дальнейшего использования в течении срока, который равен 5 годам, то есть до 9 июня 2019 года.

Также <...> предоставил ООО «Национальное музыкальное издательство» право заключать с третьими лицами сублицензионные договоры и на их основании выдавать разрешения третьим лицам использовать музыкальные произведения, автором которых он является, в том числе «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» в составе сложных объектов.

Согласно статьи 1238 ГК РФ по сублицензионному договору сублицензиату могут быть предоставлены права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации только в пределах тех прав и тех способов использования, которые предусмотрены лицензионным договором для лицензиата.

Сублицензионный договор, заключенный на срок, превышающий срок действия лицензионного договора, считается заключенным на срок действия лицензионного договора.

Таким образом, ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» на основании

договора от 03.02.2017 г. № НЛА-020/17, заключенного с ООО «Национальное музыкальное издательство», вправе было создать сложный объект и включить в него спорные произведения в период до 9 июня 2019 года.

Судебные акты, а именно: решение Арбитражного суда Волгоградской области, постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда, постановление Суда по интеллектуальным правам были приняты в период с 15 октября 2020 года по 26 апреля 2021 года.

В этой связи, указание представителя ООО Продюсерский центр «МИРАЖ МЬЮЗИК» на то, что театрально-зрелищное представление МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА», которое представлено 15 апреля 2021 года в Курганской филармонии, созданное как сложный объект после принятия вышеуказанных судебных актов, с изменениями и с учетом требований данных судебных актов, свидетельствует о том, что данный сложный объект был создан после 9 июня 2019 года. Однако, после указанной даты, ООО Продюсерский центр «МИРАЖ МЬЮЗИК» не имело права создать сложный объект и включить в него произведения «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу».

**Рассмотрев представленные материалы, изучив доводы и возражения сторон, Комиссия Курганского УФАС России приходит к следующим выводам.**

Между ИП <...> и ООО Продюсерский центр «МИРАЖ МЬЮЗИК» (Исполнитель) заключен договор №<...> от 12.02.2021 г. о проведении театрально-зрелищного представления 15.04.2021 в городе Кургане.

По условиям указанного договора Исполнитель обязуется показать (исполнить) музыкальное театрально-зрелищное шоу-представление «Музыка нас связала» (Представление), а Заказчик предоставить возможность для его показа (исполнения) и оплатить эти услуги. Исполнитель предоставляет Заказчику неисключительное право использования представления, являющегося сложным объектом, способом публичного исполнения Представления (п.1.8.). Исполнитель гарантирует, что он является обладателем исключительного авторского права на Представление и им получены все необходимые разрешения от авторов и/или правообладателей (п.1.9.).

Также по условиям данного договора стороны не передают друг другу какие -либо интеллектуальные права (авторские, смежные, на средства индивидуализации и прочие) на Представление, его часть и на иные объекты интеллектуальной собственности, создаваемые или используемые в процессе оказания услуг, кроме тех, которые предусмотрены настоящим договором. Заказчику предоставляется право распространить рекламные материалы и вывешивать афиши с названием Представления и отдельными выдержками из него (п. 2.1.). Исполнитель гарантирует, что при создании

Представления им соблюдены все интеллектуальные права, Представление не содержит никаких заимствований и не нарушает интеллектуальные права третьих лиц. В случае нарушения данных гарантий ответственность возлагается на Исполнителя (п. 2.2.). Согласно пункту 3.4. договора в случае необходимости ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» обязуется предоставить сведения, фотографии, видеозаписи и иные материалы, согласованные Сторонами и необходимые для проведения рекламной кампании, оформления афиш и распространения информации о проведении Представления.

ООО Продюсерский центр «МИРАЖ МЬЮЗИК» по условиям договора ИП <...> предоставило пресс-релиз, а также утверждённую афиша спорной рекламы.

Согласно приказу (распоряжение) о приеме работника на работу №03/2017 от 01.03.2017 года <...> принята на работу в должности солиста в ООО «ПЦ МИРАЖ МЬЮЗИК».

Вместе с тем, Обществу Продюсерский центр «МИРАЖ МЬЮЗИК» предоставлено право использования произведений, в том числе путем публичного исполнения, среди которых произведения: «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» на основании договора № <...> от 03 февраля 2017 года, заключенного с ООО «Национальная музыкальное издательство».

<...>, автором произведений, в том числе: «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу», переданы в части его доли права на их использование ООО «Национальная музыкальное издательство» на основании договора № <...> от 09.06.2014 г.

По условиям вышеуказанных договоров права получены на весь срок действия исключительного права и на территории всех стран мира. Выданная лицензия продолжает действовать на весь срок действия авторского права.

При этом, согласно договору № <...> от 03 февраля 2017 года, ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» получило от ООО «Национальное музыкальное издательство» право на использование музыкальных произведений, автором которых является <...>, в том числе «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» в составе театрально-зрелищного представления, по условиям договора театрально-зрелищное представление должно являться сложным объектом.

Аналогичные условия содержатся в договоре № <...> от 09.06.2014 г., заключенном между ООО «Национальная музыкальное издательство» и <...>.

Из представленных в материалы дела документов следует, что спорная

реклама содержит достоверную информацию в том, числе об исполнителе и репертуаре, произведения, которые были заявлены – исполнены, потребители рекламы не были введены в заблуждение, также указанная реклама не содержит несоответствующие действительности сведения об исключительных правах на результаты интеллектуальной деятельности.

Довод Заявителя о том, что театрально-зрелищное представление «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА» не является сложным объектом и ООО «Продюсерский центр МИРАЖ МЬЮЗИК» не создало сложный объект, который позволял бы правомерно использовать музыкальные произведения, Комиссией отклоняется в связи с тем, что антимонопольный орган не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры, разногласия, возникшие между участниками рассмотрения дела носят гражданско-правовой характер.

В соответствии со статьей 11 Гражданского Кодекса Российской Федерации защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет суд, арбитражный суд или третейский суд в соответствии с их компетенцией.

Заявитель вправе обратиться в судебный орган за защитой нарушенных гражданских прав.

Таким образом, на основании вышеизложенного, оценивая представленные в материалы дела документы и сведения, Комиссия приходит к выводу, что указанная реклама, размещенная на афишах и в сети «Интернет» (в том числе, на сайте Курганской филармонии по адресу: <http://kurgan-filarmonia.ru/event/1257/>), содержащая следующую информацию: «<...>. Все хиты группы МИРАЖ. Театрально-зрелищное представление «МУЗЫКА НАС СВЯЗАЛА». В программе, конечно, не обойдется без приятных сюрпризов, которые подготовила <...>, музыканты и танцоры. «Музыка нас связала», «Наступает ночь», «Звезды нас ждут», «Солнечное лето», «Я больше не прошу» и другие хиты не подвластные времени прозвучат в программе» является достоверной, содержит предусмотренную законодательством Российской Федерации о рекламе информацию и, соответственно, не нарушает требования части 1, пунктов 2, 7 части 3, части 7, части 11 статьи 5 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 40 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (утв. Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922, далее – Правила), рассмотрение дела подлежит прекращению антимонопольным органом в случае неподтверждения в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь подпунктом «а» пункта 40 Правил, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Производство по делу № 045/05/5-22/2021 прекратить.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>

<...> Тел. 8 (3522) 46-39-55