

ним законом обов'язком боржника (особи, що завдала шкоду) відшкодувати завдану шкоду.

Окрім цього, за загальним правилом закріпленим у ЦК України, завдана шкода повинна відшкодуватись у повному обсязі.

Позова Д. Д.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
фахівець науково-дослідної частини, кандидат юридичних наук*

ПОРУШЕННЯ МАЙНОВИХ ПРАВ НА НЕЗАФІКСОВАНІ ВИКОНАННЯ

Новітні інформаційні та комп'ютерні технології двояко впливають на музичну індустрію. Забезпечуючи виконавцям доступ до більш широкої аудиторії, вони у той самий час створюють безліч можливостей для порушення виключних прав виконавців, усуваючи будь-які перешкоди у записі, відтворенні, передачі та розповсюдженні інформації. Як відомо, левову частку доходів музикантів складають не надходження від продажу концертних квитків, а відрахування з боку звукозаписувальних компаній. Саме виконавцю належить право вирішувати долю виконаної ним пісні. Відповідно до ч. 1 ст. 39 Закону України «Про авторське право і суміжні права» до майнових прав виконавців, зокрема, належить виключне право дозволяти чи забороняти іншим особам публічне сповіщення своїх незафіксованих виконань (прямий ефір), а також фіксацію у фонограмах чи відеограмах своїх раніше незафіксованих виконань.

У зарубіжній юридичній доктрині на позначення порушення майнових прав на незафіксовані виконання вживається спеціальний термін «бутлгерство» («bootlegging»), однак у вітчизняній літературі в області права інтелектуальної власності він зустрічається вкрай рідко. Історично англійське слово «bootleg» походить від практики незаконної торгівлі, контрабанди будь-яких речей, а надто алкогольної продукції в період дії «сухого закону» у США у 1920–1930 рр. Дослівно воно перекладається як «класти у черевик», пояснюється це тим, що для приховування та переміщення заборонених товарів використовувалися порожніми каблуків спеціально спроектованих для цього черевик. З часом це жаргонне слово почало використовуватися для позначення всього, що є незаконним та несанкціонованим, у тому числі записів «живих» виступів або концертів, зроблених без дозволу правовласника.

Перші «неофіційні» концертні записи були зроблені бібліотекарем Metropolitan Opera Меплсоном на фонографі, отриманому ним від Томаса Едісона. Помістивши свій подарунок у приміщенні над сценою, він протягом 1901–1903 років фіксував на циліндрах Едісона, розрахованих на кілька хвилин кожен, унікальні фрагменти концертних виступів, які ніколи не були записані комерційними студіями, і тим самим зберіг їх для історії

і колекціонерів. До 1969 року бутлеги, в основному записи джазових або блюзових артистів, не отримували широкого розповсюдження, оскільки не мали достатнього комерційного попиту. Епоха рок-бутлегів почалася в 1969 році з платівки Боба Ділана «Great White Wonder» (Волченко С. Краткое пособие начинающему собирателю бутлегов [Електронний ресурс] / Сергей Волченко. – Режим доступу : http://www.ledzeppelin.ru/boots/young_bootleggers-1.htm).

Бутлегем вважаються не лише записи, зроблені нелегально на концертах, а також студійні сесії, домашні записи і так звані ауттейки, зроблені без дозволу виконавця. Ауттейки означають невидані альтернативні версії пісень, які були офіційно випущені, чи пісень, які ще не були офіційно випущені артистом або звукозаписувальною компанією. Слід відзначити, що несанкціонований запис «живих» виступів або безпосередньо на концерті або побічно під час прямого ефіру (прямої трансляції) часто розглядається як «класичне» бутлегерство.

Таким чином, бутлегерство слід визначати як комерційну діяльність, яка полягає у записі, відтворенні та поширенні незафіксованих виконань, які ніколи офіційно не випускалися, здійснені без згоди виконавців або звукозаписувальних компаній. Бутлег, у свою чергу, становить матеріально втілений результат такої діяльності. Як відзначається в літературі, бутлегерство включає в себе наступні складові: (1) несанкціонована, тобто без дозволу виконавця (2) фіксація (запис) (3) «живого» музичний виступу (4) з метою отримання комерційної вигоди (Giuliano Adam. *Steal this Concert? The Federal Anti-bootlegging Statue Gets Struck Down, but not Out* [Електронний ресурс] / Adam Giuliano // *Vanderbilt Journal of Entertainment & Practice*. – 2005. – Vol. 7, Issue 3. – P. 374. – Режим доступу : http://www.jetlaw.org/?page_id=8558).

Враховуючи міжнародну правозастосовну практику, піратство доцільно розглядати у широкому значенні – як будь-яке незаконне використання об'єктів авторського права і суміжних прав, а бутлегерство – як одну із форм піратства поряд з контрафакцією. При цьому різниця між бутлегерством та контрафакцією полягає в наступному. Під контрафакцією об'єктів авторського права і суміжних прав слід розуміти опублікування, відтворення, зберігання, перевезення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення. На відміну від контрафактних примірників творів, які відтворюються на підставі оригінальних примірників – офіційно виданих музичних альбомів і саундтреків, бутлег виготовляється з комерційно недоступного матеріалу (невключені до альбому пісні, концерти, приватні або професійні сесії запису тощо).

Велика кількість бутлегів виготовляється і потім розповсюджується серед шанувальників артиста без отримання будь-якої фінансової вигоди. У такому разі навряд чи можна говорити про піратство, яке передбачає тільки комерційні порушення прав інтелектуальної власності. Разом із тим, бутлегери іноді переслідують комерційну мету і задля продажу своїх товарів намагаються додати професійну якість зробленим звукозаписам та створити оригінальне оформлення компакт-дисків. Звісно, обсяги продажів бутлегів не можуть зрівнятися з продажами офіційних видань. Однак і тут бувають виключення. Наприклад, при арешті в Маямі літака директора бутлег-фірми Midnight Sun (Люксембург) за нелегальне ввезення у США піратської продукції було конфісковано більше 400 000 компакт-дисків (Манухин А. «Посидел я немного на холме ...» / Андрей Манухин [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://rockshop.te.net.ua/history/h_23.html).

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що проблема бутлегерства залишається невирішеною по всьому світу. У боротьбі з цим явищем застосовуються найрізноманітніші заходи. Наприклад, на концертах може виділятися спеціальна зона для людей, охочих зробити запис навіть із можливістю підключатися до мікшерного пульта, щоб запис був кращим, але за умови, що записи не будуть використані для отримання прибутку.

Порушена у тезах доповіді проблематика має неабиякий теоретичний та практичний інтерес і потребує подальших наукових досліджень.

Бурова Л.І.

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший лаборант кафедри права інтелектуальної власності та
корпоративного права*

ПРАВОВИЙ СТАТУС МЕДІАТОРА ПРИ РОЗГЛЯДІ СПРАВ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Медіація у сфері інтелектуальної власності є найскорішим та найвигіднішим розв'язанням спорів, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності та розпорядження майновими правами на них. З розвитком інтернет-відносин об'єкти права інтелектуальної власності знаходяться в стані меншої захищеності. Інтернет дає змогу користувачам швидко розповсюджувати певні об'єкти творчої діяльності людини. Стає важко простежити їх стан та долю. В деяких випадках коли сталося порушення прав автора на певний результат інтелектуальної діяльності варто звернутися до процедури медіації. За допомогою даної процедури можна отримати бажаний результат за більш короткий строк порівняно з судовим процесом.

Медіатор – третя нейтральна, незалежна особа (посередник), що допомагає сторонам вирішити наявний конфлікт, суперечку.