

УДК 347.78
DOI 10.52452/19931778_2024_3_140

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОПРОСОВ СОЗДАНИЯ И ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СЛУЖЕБНЫХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

© 2024 г.

О.Е. Мельникова

Научно-исследовательский институт пожарной безопасности
и проблем чрезвычайных ситуаций МЧС Республики Беларусь, Минск, Республика Беларусь

ok.cozlova2017@yandex.ru

Поступила в редакцию 04.01.2024

Статья посвящена вопросам правового регулирования создания и использования служебных произведений в Республике Беларусь. Рассмотрены условия признания произведения «служебным» и особенности взаимоотношений работника и нанимателя в процессе создания служебного произведения, в том числе вопросы, связанные с выплатой работнику вознаграждения. Даны рекомендации по формированию локальных нормативных актов нанимателя по созданию и использованию служебных произведений.

Ключевые слова: произведение, трудовые отношения, служебное произведение, автор, наниматель, служебные обязанности, исключительное право, вознаграждение.

Закон Республики Беларусь «Об авторском праве и смежных правах» от 17 мая 2011 г. № 262-З (далее – Закон) определяет служебное произведение как произведение науки, литературы, искусства (его часть, имеющая самостоятельное значение), созданное автором по заданию нанимателя или в порядке выполнения обязанностей, обусловленных трудовым договором [1].

К таким произведениям обычно относят: некоторые научные разработки; сценические, музыкально-вокальные, танцевальные произведения и видеодорожки с аудиосопровождением; прозаические и стихотворные произведения; эскизы, чертежи, изображения и макеты, образцы; фото; объекты изобразительного, декоративно-прикладного и сценографического искусства; планы, эскизы, карты для применения в географии и прочих науках; программы для электронно-вычислительных машин.

Исходя из определения, содержащегося в Законе, можно говорить о том, что понятие «служебное» может использоваться только применительно к произведениям, созданным в рамках трудовых отношений. Ряд ученых, рассматривая природу отношений по созданию служебных произведений, приходят к выводу, что создание таких произведений происходит именно в рамках трудового права. К примеру, Р. Гурский убежден в том, что «создание авторского произведения в пределах трудовой функции работника опосредуется трудовыми правоотношениями» [2].

Автором служебного произведения является работник, вложивший свой творческий труд в его создание. А основным признаком служебно-

го произведения является наличие трудовых отношений между работником (автором) и нанимателем.

Как известно, трудовые отношения возникают на основании трудового договора, заключаемого в письменной форме между работником и нанимателем. Однако не только наличие трудовых отношений между создателем произведения и организацией, в которой он работает, автоматически делает произведение служебным. Необходимо также, чтобы создание подобных произведений входило в трудовые функции или служебные обязанности работника. Именно строгий подход к определению служебных обязанностей автора позволит четко определить перечень создаваемых автором произведений.

В то же время действующее законодательство не дает непосредственного определения того, что такое «служебные обязанности». Трудовой кодекс Республики Беларусь (далее – ТК) использует понятие «служебное положение работника» при определении термина «должность» [3]. При этом служебное положение работника определяется кругом его обязанностей, должностными правами и характером ответственности. Исходя из этого, можно поставить знак равенства между понятиями «служебные обязанности» и «должностные обязанности». В свою очередь, должностные обязанности предполагают наличие трудовых отношений, которые должны быть оформлены трудовым договором; и именно в трудовом договоре или в должностной инструкции и должны быть закреплены служебные обязанности работника. Но недостаточно включить абстрактную формулировку «в обязанности работника входит

создание произведений» или «права на все созданные работником произведения принадлежат нанимателю». Обязанности должны быть конкретными. Например, для программиста – «писать код» или «разрабатывать программы», а для копирайтера – «писать тексты на заданную тему».

К наиболее распространенным ошибкам в оформлении должностной инструкции в данном контексте относятся:

- наниматель использует образец должностной инструкции, взятой из Интернета (или составляет ее сам только на основании ЕКСД), и не адаптирует ее под реальные функции, которые выполняет работник;

- наниматель не знакомит работника с должностной инструкцией под подпись. В таком случае она не может быть документом, который определяет должностные обязанности данного работника;

- работник на руководящей должности время от времени участвует в создании, доработке произведений для нанимателя (например, начальник отдела разработки программного обеспечения может участвовать в разработке и (или) доработке исходного кода компьютерных программ), но его должностная инструкция такой обязанности не предусматривает [4].

Следовательно, для служебного произведения необходимо, чтобы, во-первых, работник – создатель произведения и организация были связаны трудовыми отношениями и, во-вторых, создание объектов интеллектуальной собственности входило в служебные обязанности работника.

То есть доказательством служебного характера произведения являются документы, подтверждающие наличие между автором и нанимателем трудовых отношений (трудовой договор, контракт), и документы, определяющие трудовую функцию автора (трудовой договор, должностная инструкция, служебные обязанности и т.п.).

Более половины всех охраняемых авторским правом произведений являются служебными. В связи с их созданием обычно возникают вопросы: кто считается автором такого произведения и как правильно распределяются права на произведение между работником-автором и нанимателем-правообладателем.

По общему правилу авторское право на служебное произведение принадлежит его автору. Признание за автором личных неимущественных прав (право авторства, право на имя, право на неприкосновенность произведения, право на обнародование, право на отзыв) является принципиально важным, поскольку обеспечивает реализацию интересов автора при использовании результатов его творчества. Отличительной

чертой данной группы прав является то, что они неразрывно связаны с личностью автора. В соответствии со ст. 15 Закона личные неимущественные права неотчуждаемы и непередаваемы иным способом, причем даже сам автор не может от них отказаться. Однако установлено ограничение части этих прав. Состоит оно в том, что автор служебного произведения не вправе препятствовать его обнародованию нанимателем, а также реализовать принадлежащее ему право на отзыв.

В юридической литературе существуют различные точки зрения по поводу принадлежности права на обнародование служебного произведения. Несмотря на то, что данное право относится к группе личных неимущественных прав, которые во всех случаях сохраняются за автором, ряд авторов считает, что вопрос об обнародовании служебного произведения решает наниматель, а следовательно, ему и принадлежит это право. Например, Е. Бахтина пишет, что авторские права на служебные произведения принадлежат его автору, кроме права на использование данного произведения (исключительное право), а также права на обнародование [5]. Другой точки зрения придерживается М.А. Ключев, который утверждает, что поскольку право на обнародование относится к личным неимущественным правам, то работодатель не вправе решать вопрос об обнародовании произведения без согласия автора [6].

Вместе с тем исключительное право на служебное произведение с момента его создания переходит к нанимателю. При этом переход к нанимателю исключительного права на служебное произведение не зависит от того, уведомил ли его работник о создании такого произведения или нет. Если же наниматель и работник хотят договориться об иной принадлежности исключительного права, тогда они должны заключить авторский договор на служебное произведение. В этом случае передача прав уже будет происходить на основании условий авторского договора, а не на основании норм Закона. Однако в п. 2 ст. 17 Закона не указывается конкретный вид договора между нанимателем и автором, поэтому подразумевается, что таким договором может быть трудовой или гражданско-правовой договор.

Нанимателю, обладающему исключительным правом на служебное произведение, предоставлены следующие права:

- при использовании служебного произведения указывать свое имя или наименование либо требовать их указания;

- вносить в него изменения, сокращения и дополнения, вызванные необходимостью адап-

тации произведения к конкретным условиям его использования, без получения на это согласия автора служебного произведения в том случае, если другие условия не предусмотрены договором между нанимателем и автором. В таком случае наниматель обязан указать в произведении об осуществленной им адаптации.

Если наниматель в течение пяти лет со дня, когда к нему в соответствии с ч. 1 п. 2 ст. 17 Закона перешло исключительное право на служебное произведение, не начнет использование этого произведения или не передаст исключительное право на это произведение другому лицу, исключительное право на служебное произведение переходит к автору, если иное не предусмотрено договором между нанимателем и автором. Указанная норма имеет диспозитивный характер и позволяет на уровне соглашения работника и нанимателя устанавливать как более продолжительный, так и более короткий срок, а также исключить возможность возврата исключительного права к автору в связи с неиспользованием произведения. Но, следует отметить, законодательство не дает точных указаний насчет определения и фиксирования даты, с которой произведение считается предоставленным нанимателю, чтобы можно было начинать исчисление предусмотренного законом пятилетнего срока. Закрепляется только, что данный срок начинает течь со дня, когда наниматель получил служебное произведение в свое распоряжение.

После ликвидации юридического лица – нанимателя, а также в случае смерти физического лица – нанимателя при отсутствии у него наследников исключительное право на служебное произведение автоматически переходит к его автору, в случае смерти автора – к его наследникам в порядке, установленном законодательными актами.

Теоретически возможна ситуация, когда в создании служебного произведения принимают участие лица, не состоящие в трудовых отношениях с нанимателем, а соавторство имеет характер нераздельного. Исходя из норм Закона можно сделать вывод о том, что в этой ситуации возникает совместное обладание исключительным правом на служебное произведение. В настоящее время в законодательстве Республики Беларусь решение данной проблемы не предусмотрено.

В науке гражданского права подобную ситуацию предлагается решать путем закрепления возможности отказа нанимателя от служебного объекта, созданного в соавторстве с лицом, не состоящим в трудовых отношениях с работодателем, а также путем закрепления исключительного права на служебное произведение за

нанимателем с выплатой компенсации соавторам, не состоящим с ним в трудовых отношениях. При этом в отношении такого соавтора должна быть закреплена обязанность не разглашать конфиденциальную информацию о факте создания произведения и его содержании, а также ответственность за разглашение данной информации.

Также является спорным вопрос о выплате вознаграждения автору служебного произведения. Единой точки зрения относительно формы выплаты вознаграждения работнику (автору служебного произведения) нет. Одни специалисты по авторскому праву считают, что достаточной является выплата заработной платы в обычном размере и нет необходимости в выплате дополнительного вознаграждения. По мнению других, возможна выплата вознаграждения в твердой сумме, так как заработная плата является вознаграждением за труд, которое наниматель обязан выплатить работнику за выполненную работу в зависимости от ее сложности, количества, качества, условий труда и квалификации работника с учетом фактически отработанного времени, а также за периоды, включаемые в рабочее время [3].

Выплата заработной платы предусмотрена нормами трудового права, а выплата авторского вознаграждения за служебное произведение — нормами авторского права.

Следует отметить, что в отношении выплаты вознаграждения автору служебного произведения Закон исходит из того, что автор может рассчитывать на его получение в том случае, если это предусмотрено договором с нанимателем. Иными словами, предлагаемое положение не гарантирует автору служебного произведения получение вознаграждения, а только предоставляет такую возможность на усмотрение нанимателя, поскольку основанием для выплаты вознаграждения является договор между нанимателем и автором и у автора нет права требовать его заключения. В том случае если работник авторское вознаграждение не получает, целесообразно, по мнению автора, закрепить это условие в трудовом договоре, чтобы избежать споров.

Таким образом, обобщая все сказанное, можно прийти к выводу о том, что законом установлен правовой режим создания и использования служебных произведений. Для того чтобы произведение можно было отнести к служебным, оно должно соответствовать общим критериям произведения как объекта авторского права, а также обладать рядом специфических признаков. Сюда относятся наличие трудовых отношений между автором и его нанимателем, а также факт создания данного

произведения в рамках трудовых обязанностей автора. Если произведение соответствует перечисленным критериям, то его создание порождает определенный перечень абсолютных и относительных гражданских прав. Сюда относятся, в частности, личные неимущественные права, которые закреплены за автором и являются неотчуждаемыми; исключительное право на использование произведения, которое по общему правилу принадлежит нанимателю; а также специальное право автора на вознаграждение. Однако, несмотря на достаточно четко установленный законом правовой режим, служебные произведения часто становятся предметом судебных споров, связанных с нарушением прав как работников, так и нанимателя. По моему мнению, сторонам при подготовке необходимых документов, предшествующих созданию служебного произведения, во избежание возможных будущих споров следует обратить внимание на ряд моментов. Во-первых, между нанимателем и работником (автором) должен быть заключен трудовой договор, содержащий в числе трудовых функций работника создание им служебных произведений. Во-вторых, должен быть гражданско-правовой договор, в котором будут содержаться положения о распределении прав сторон на служебное произведение. В-третьих, в результате создания рассматриваемого произведения, работнику должно быть выплачено вознаграждение, размер и порядок выплаты которого лучше определить дополнительным к трудовому договору соглашением. В-четвертых, предусмотреть переход исключительного права на служебное произведение при его неиспользовании по истечении пяти лет нанимателем. В-пятых, рекомендуется устанавливать в служебных заданиях этапы и сроки создания служебных произведений, а также требования к

результату. Если в создании служебного произведения принимают участие несколько работников, то необходимо распределить обязанности между ними с подробным их описанием. В-шестых, оформлять передачу служебного произведения от работника нанимателю по акту приема-передачи. Такое действие является важным, т.к. сможет доказать служебный характер этого произведения и факт его передачи нанимателю.

Список литературы

1. Об авторском праве и смежных правах [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь от 17 мая 2011 г. № 262-З: в ред. от 09 янв. 2023 г. № 243-З // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр»; Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.
2. Гурский Р.А. Служебное произведение в российском авторском праве: Дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2007. 207 с.
3. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 26 июля 1999 г. № 296-З: принят Палатой представителей 8 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 29.06.2023 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2023.
4. Служебное произведение: как соотносятся права работника и обязанности нанимателя [Электронный ресурс]. URL: https://jurk.by/izdaniya/ya-spok/cluzhebnoe-proizvedenie-kaksootnosyatsy_0000000 (дата обращения: 30.11.2023).
5. Бахтина Е. Создание и использование служебных произведений после введения в действие 4 части ГК РФ // Право интеллектуальной собственности. 2008. № 1. С. 9–13.
6. Ключев М.А. Служебные произведения // Университетское управление: практика и анализ. 2002. № 1(20). С. 26–30.
7. Цымбалист А.А. и др. Служебные произведения: работаем без ошибок (часть 1) // Юрист. 2020. № 2. С. 53–56.

LEGAL REGULATION OF ISSUES OF CREATION AND USE SERVICE WORKS IN THE REPUBLIC OF BELARUS

O.E. Melnikova

The article is devoted to the issues of legal regulation of the creation and use of official works in the Republic of Belarus. The conditions for recognizing a work as “official” and the peculiarities of the relationship between the employee and the employer in the process of creating an official work, including issues related to the payment of remuneration to the employee, are considered. Recommendations are given for the formation of local regulations of the employer on the creation and use of official works.

Keywords: work, labor relations, work of service, author, employer, official duties, exclusive right, remuneration.

References

1. On copyright and related rights [Electronic resource]: The Law of the Republic Belarus № 262-Z dated May 17, 2011: as amended from January 09, 2023 № 243-Z // LRS «ConsultantPlus»: Belarus. Technology

3000 / YurSpektr LLC; National Center for Legal Information. Rep. Belarus. Minsk, 2023.

2. Gursky R.A. Official work in Russian copyright: Dissertation of the Candidate of Legal Sciences. Samara, 2007. 207 p.

3. The Labor Code of the Republic of Belarus [Elec-

tronic resource]: July 26, 1999 № 296-Z: adopted by the House of Representatives on June 8, 1999: approved by the Council of the Republic on June 30, 1999: as amended by the Law of the Republic Belarus from 29.06.2023 // ETALON. Legislation of the Republic of Belarus / National Center for Legal Information. Rep. Belarus. Minsk, 2023.

4. Official work: how the rights of an employee and the obligations of an employer relate [Electronic resource]. URL: <https://jurk.by/izdaniya/ya-spok/cluzheb>

noe-proizvedenie-kaksootnosyatsy_0000000 (Date of access: 30.11.2023).

5. Bakhtina E. Creation and use of official works after the entry into force of Part 4 of the Civil Code of the Russian Federation // Intellectual property law. 2008. № 1. P. 9–13.

6. Klyuev M.A. Official works // University management: practice and analysis. 2002. № 1(20). P. 26–30.

7. Tsymbalist A.A. et al. Official works: we work without mistakes (part 1) // Lawyer. 2020. № 2. P. 53–56.