

УДК 347.77

Новикова Наталья Александровна  
Уральский государственный юридический университет  
доцент кафедры гражданского права  
кандидат юридических наук  
Россия, г. Екатеринбург  
[N200482@mail.ru](mailto:N200482@mail.ru)  
Novikova Natalia  
Ural State Law University  
associate Professor of civil law  
Candidate of Law  
Russia, Yekaterinburg

## **ПРОБЛЕМЫ ОТРАСЛЕВОЙ ПРИНАДЛЕЖНОСТИ ОТНОШЕНИЙ В СВЯЗИ СО СЛУЖЕБНЫМИ ПРОИЗВЕДЕНИЯМИ**

Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного  
проекта № 18-29-15016

The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-  
15016

**Аннотация:** в статье исследуются проблемы правового сопровождения коммерциализации результатов интеллектуальной деятельности, созданных в качестве служебных произведений на примере результатов творчества педагогических работников высших учебных заведений. Исследовано содержание правового режима служебного произведения и практические проблемы, возникающие в связи с неопределенностью правовой природы соответствующих правоотношений. Особое внимание уделено проблемам, связанным с реализацией прав работников на служебные произведения в части получения вознаграждения за их использование. Автор приходит к выводу о необходимости осуществления особого регулирования авторских прав на произведения, создаваемые профессорско-преподавательским составом

образовательного учреждения для обеспечения защиты этих прав, а также констатирует необходимость включения норм о служебных произведениях в состав трудового законодательства.

**Ключевые слова:** интеллектуальная собственность, инновации, оплата труда, служебное произведение, работник, автор, правообладатель, авторское вознаграждение.

## **PROBLEMS INDUSTRY SECTOR RELATIONS IN CONNECTION WITH OFFICIAL WORKS**

**Annotation:** the article investigates the problems of legal support of commercialization of the results of intellectual activity created as official works on the example of the results of creativity of teachers of higher educational institutions. The content of the legal regime of the official work and practical problems arising in connection with the uncertainty of the legal nature of the relevant legal relations are investigated. Particular attention is paid to the problems associated with the implementation of the rights of employees to official works in terms of remuneration for their use. The author comes to the conclusion that it is necessary to implement a special regulation of copyright on works created by the teaching staff of the educational institution to ensure the protection of these rights, and also States the need to include rules on official works in the labor legislation.

**Keywords:** intellectual property, innovation, remuneration, service work, employee, author, copyright holder, remuneration.

Важной составляющей экономической системы любого государства является интеллектуальная собственность. В современном мире особую актуальность приобретают вопросы реализации и защиты интеллектуальных прав, так как интеллектуальная собственность становится весьма ликвидным активом, позволяющим участникам экономическое и общественной жизни оставаться в рамках актуальных направлений хозяйствования. Как отмечает председатель Суда по интеллектуальным правам Л.А. Новоселова,

«...экономические показатели страны в большей степени стали зависеть не от сферы материального производства, а от производства нематериальных благ, которые в большинстве случаев носят информационный характер» [14. С. 11]. Соответственно, от того как функционирует рынок интеллектуальной собственности, во многом зависят эффективность экономических реформ и экономическая стабильность государства.

Сегодня в России сформирован активно развивающийся внутренний рынок интеллектуальной собственности. Для работы на этом рынке разработаны различные способы и методы стоимостной оценки объектов интеллектуальных прав [8. С. 141], разрабатываются профессиональные стандарты в этой сфере, стратегия интеллектуальной собственности. Однако эти меры не привели на сегодняшний день к созданию в стране системы комплексного управления интеллектуальной собственностью. По оценкам специалистов доля коммерциализируемых результатов интеллектуальной деятельности «остаётся стабильно низкой» [1. С. 22-23], что, в свою очередь, означает, что подавляющая часть объектов интеллектуальной собственности не участвует в модернизации и создании инновационной экономики в стране. Данная проблема наряду с мерами экономического характера, должна решаться и правовыми средствами.

Правовые нормы должны быть ориентированы на последовательное решение практических проблем, связанных с активной коммерциализацией объектов интеллектуальных прав. А таких проблем достаточно много и, естественно, проблемы реализации и защиты интеллектуальных прав не могли обойти сферу трудовых отношений, тем более, что многие профессии изначально предусматривают необходимость выполнения трудовой функции в рамках авторского и смежных прав (дизайнеры, фотографы, художники, режиссеры и т.д.), права промышленной собственности (инженеры, конструкторы, научные работники и др.).

#### **Служебное произведение: теория права и нормы законодательства.**

Трудовые отношения связываются с правом интеллектуальной собственности

через категорию «служебное произведение» («служебное изобретение», «служебное селекционное достижение», «служебная топология» и т.д.). На настоящий момент вопросы правового режима служебных произведений урегулированы нормами гражданского законодательства. Вместе с тем, возникает вопрос о целесообразности подобного подхода законодателя. Можно ли отнести служебное произведение к категории собственно гражданско-правовых конструкций и, как следствие, осуществлять регулирование данных отношений отдельно от норм трудового законодательства? Представляется, что ответ на данный вопрос должен быть отрицательным.

Так, в соответствии с положениями п. 1 ст. 1295 Гражданского кодекса РФ, под служебными произведениями понимаются «...произведения науки, литературы или искусства, созданные в пределах, установленных для работника (автора) трудовых обязанностей». Таким образом, даже норма гражданского законодательства отправляет правоприменителя к сфере трудового права, к специфическим категориям должностных обязанностей и трудовой функции. В этой связи необходимо также обратиться к разъяснениям, представленным в п. 39.1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26.03.2009 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», определяющим, что для квалификации произведения в качестве служебного, «...необходимо исследовать вопрос о том, входило ли это задание в пределы трудовых обязанностей работника. Если такое задание работодателя в его трудовые обязанности не входило, то созданное произведение не может рассматриваться как служебное...». Таким образом, на настоящий момент законодатель не связывает понятие служебного произведения со служебным заданием, адресованным конкретному работнику. И законодатель, и правоприменитель четко определяют, что служебное произведение связано именно с трудовой функцией работника, а не какими-либо иными юридическими фактами. В силу чего необходимость осуществления правового регулирования отношений в связи со служебными

произведениями неизменно требует обращения к нормам и категориям трудового права.

Сегодня и теория и практика трудового и гражданского права признает, что в основе создания служебных объектов интеллектуальных прав лежит трудовой договор. При этом в трудовом договоре должна быть определена функция, при выполнении которой работником могут быть созданы служебные результаты интеллектуальной деятельности. Однако если обращаться к практике, то, безусловно, следует учитывать тот факт, что отсутствие указания в трудовом договоре на максимально конкретную, детально прописанную трудовую функцию отсутствует. С позиций практики не является чем-то необычным тот факт, что при определении содержания трудовой функции работника имеет должностная инструкция, представляющая собой локальный нормативный акт, содержащий нормы трудового права [10. С. 17]. В литературе, указывается, что должностная инструкция «...призвана точно регламентировать работу по соответствующей трудовой функции» [6. С. 82-83], под этим актом понимают правовой нормативный акт локального характера, положения которого носят обязательный характер, действуют постоянно и адресованы каждому лицу, занимающему соответствующую должность. В данной связи необходимо указать, что положение об обращении к должностной инструкции при определении содержания трудовой функции работника нашло отражение в судебной-арбитражной практике. В частности, в Постановлении Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 5 ноября 2003 г. № Ф04/5644-1653/А46-2003 прямо указано, что «...служебные обязанности конкретизируются работодателем в должностных инструкциях». Таким образом, критериями для признания служебного характера произведения служит круг служебных должностных обязанностей работника [4. С. 33], определяемый не только его трудовым договором, но и его должностной инструкцией.

Категория служебного произведения особо значима для лиц, которые постоянно занимаются творческой деятельностью, при этом с некоторой долей

условности таких работников можно разделить на две категории: работники, чья трудовая функция непосредственно связана с созданием результатов интеллектуальной деятельности, произведений, и работники, чья трудовая функция непосредственно не является категорией, относимой к объектам интеллектуальных прав, но выполнение которой, в той или иной степени, предполагает создание и дальнейшее использование результатов интеллектуальной деятельности.

Дополнительно следует подчеркнуть, что «...в доктрине утвердилось мнение о том, что авторское право вообще не регулирует и не призвано регулировать отношения, связанные с созданием произведений; поскольку сам процесс творчества остается за пределами действия правовых норм, оно регулирует лишь те отношения, которые возникают в связи с использованием уже созданного произведения» [12. С. 43].

Представляется, что правовое регулирование создания и использования служебных произведений должно строиться с учетом особенностей каждой из названных категорий, тем более что в нормах Гражданского кодекса РФ регулирование является единым, в нормах Трудового кодекса РФ правовое регулирование данных вопросов вообще отсутствует, а практика включения соответствующих положений в содержание трудового договора не богата, при этом, учитывая тот факт, что в создании норм трудовых договоров крайне редко участвуют специалисты в сфере права интеллектуальной собственности, такие положения очень часто содержат ошибочные, а порой и противоправные положения.

Так, в частности, весьма интересная ситуация возникает при попытке определить круг служебных произведений лиц, относящихся к профессорско-преподавательскому составу образовательных организаций (как правило, вузов). Традиционно в число должностных обязанностей доцентов, профессоров и иных педагогических работников включаются весьма обобщенные формулировки, предполагающие обязанность работника вести научно-исследовательскую работу, где-то содержится прямое указание на

обязательность появления итога этой работы – научных публикаций. Вместе с тем, конкретизация категории «научно-исследовательская работа» ни в трудовых договорах, ни в должностных инструкциях, как правило, не представлена. Следовательно, толкование данных понятий должно осуществляться на основе имеющихся норм российского законодательства.

В российской правовой системе имеются легальные определения понятий, характеризующих научно-исследовательскую работу и ее результаты. Так, в частности, Федеральный закон от 23.08.1996 № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» содержит следующие определения:

- научная (научно-исследовательская) деятельность – это деятельность, направленная на получение и применение новых знаний;

- фундаментальные научные исследования – экспериментальная или теоретическая деятельность, направленная на получение новых знаний об основных закономерностях строения, функционирования и развития человека, общества, окружающей среды;

- прикладные научные исследования – исследования, направленные преимущественно на применение новых знаний для достижения практических целей и решения конкретных задач;

- поисковые научные исследования – исследования, направленные на получение новых знаний в целях их последующего практического применения (ориентированные научные исследования) и (или) на применение новых знаний (прикладные научные исследования) и проводимые путем выполнения научно-исследовательских работ.

- научный и (или) научно-технический результат – продукт научной и (или) научно-технической деятельности, содержащий новые знания или решения и зафиксированный на любом информационном носителе.

Также определение данных понятий можно найти и в иных нормативных актах:

- под научными исследованиями и разработками понимается творческая деятельность, осуществляемая на систематической основе с целью увеличения суммы научных знаний и разработки новых или значительно усовершенствованных товаров, работ, услуг и методов их производства (передачи), новых или значительно усовершенствованных производственных процессов, а также поиска новых областей применения этих знаний (Приказ Росстата от 05 августа 2016 г. № 391 «Об утверждении статистического инструментария для организации федерального статистического наблюдения за деятельностью в сфере образования, науки, инноваций и информационных технологий»);

- к научно-исследовательским работам относятся работы, связанные с осуществлением научной (научно-исследовательской), научно-технической деятельности и экспериментальных разработок, определенные Федеральным законом от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» (Приказ Минфина России от 19 ноября 2002 г. № 115н «Об утверждении Положения по бухгалтерскому учету «Учет расходов на научно-исследовательские, опытно-конструкторские и технологические работы» ПБУ 17/02»).

Таким образом, исходя из изложенного, с очевидностью следует правило, что все научно-исследовательские работы, включая научные статьи, монографии, доклады, тезисы и т.д., при сложившемся подходе к формулировкам трудового договора и должностной инструкции лиц, относящихся к профессорско-преподавательскому составу учебных заведений, должны быть признаны служебными произведениями. Данное обстоятельство, как представляется, вызовет ряд проблем, в том числе, невозможность осуществления опубликования научных статей, подписанных работником с указанием его должности как педагогического работника, так как такое опубликование зачастую требует подписания лицензионных договоров, надлежащей стороной которых выступает только обладатель исключительных прав (которым, в случае служебного произведения, выступает работодатель).



При этом вполне очевидно, что работодатель не заинтересован в обладании исключительными правами на такие произведения, они ему нужны исключительно с точки зрения их наличия и количества для целей выполнения аккредитационных показателей образовательного учреждения.

Очевидно, что назрела необходимость корректировки положений действующего законодательства, определяющего правовой режим служебных произведений в части исключения из их числа произведений, которые хоть и создаются в рамках трудовой функции работника, но не представляют интереса для работодателя с точки зрения реализации исключительных прав.

**Заработная плата и авторское вознаграждение: проблемы соотношения.** Не менее острой является проблема обеспечения соблюдения и защиты интеллектуальных прав работника при решении вопроса о выплате авторского вознаграждения за использование служебного произведения.

Практическая сторона данной проблемы сегодня связана с неправильным подходом работодателей к правилам установления и выплаты соответствующих вознаграждений (при этом неправомерные положения могут закрепляться и на уровне положений трудового договора, и в локальных актах работодателя). Одним из таких вариантов является решение работодателя о том, что все виды вознаграждений за создание служебного произведения изначально включены в категорию заработной платы, которую работник получает за выполнение своих должностных обязанностей. При этом если в качестве примера рассматривать реализацию соответствующих прав педагогических работников, то следует констатировать, что в большинстве современных учебных заведений заработная плата преподавателей не отличается в зависимости от количества написанных учебных и уже тем более научных материалов. При этом, как отмечают исследователи, «...работник в данных вопросах все же является слабой стороной...»[2. С. 25], следовательно, он нуждается в дополнительной защите со стороны законодателя и правоприменителя.

На настоящий момент правоприменительной практикой признано, что при создании и использовании служебных произведений осуществляется

выплата двух видов вознаграждений: 1) вознаграждение за создание служебного произведения и 2) вознаграждение за использование служебного произведения.

Абз. 3 пункта 2 ст. 1295 Гражданского кодекса РФ устанавливает, что «...если работодатель в срок, предусмотренный в абзаце втором настоящего пункта, начнет использование служебного произведения или передаст исключительное право другому лицу, автор имеет право на вознаграждение». Таким образом, очевидно, что законодатель напрямую отграничивает вознаграждение за использование произведения от иных вознаграждений [7].

В соответствии с положениями ст. 129 Трудового кодекса РФ, заработная плата (оплата труда работника) – это «...вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы...», иными словами, заработная плата выплачивается исключительно за выполнение трудовой функции работника. В силу того, что в число должностных обязанностей (трудовая функция) отнесено создание служебных произведений, то с очевидностью следует вывод, что заработная плата работнику выплачивается за выполнение трудовых обязанностей по созданию служебного произведения, а не за его использование.

Более того, согласно Гражданскому кодексу РФ (ст. 1295) обязанность работодателя по выплате вознаграждения за использование служебного произведения возникает, если он осуществит предусмотренные законом действия в течение установленного срока (начнет использовать произведение, передаст исключительное право на него другому лицу и т.д.) [5. С. 77]. В противном случае исключительное право переходит работнику, но работодатель в этом случае не обязан выплачивать вознаграждение за использование служебных результатов интеллектуальной деятельности [15. С. 55]. Таким образом, в рамках гражданско-правовых отношений реализуется право на вознаграждение именно за использование служебных результатов интеллектуальной деятельности, а не за их создание. Созвучные нормы действуют и в отношении служебных изобретений. Об этом же свидетельствует

и порядок определения размера вознаграждения за использование служебных изобретений в зависимости от полезного эффекта при их использовании.

Вознаграждение за создание служебных произведений, служебных изобретений, полезных моделей, промышленных образцов является трудовым. При служебном произведении вознаграждение представляет собой заработную плату, так как служебное произведение создается в пределах трудовой функции работника. При создании служебных изобретений, полезных моделей, промышленных образцов вознаграждение за их создание регулируется локальными нормативными правовыми актами о стимулирующих выплатах, соответствующими условиями коллективных договоров, индивидуальных трудовых договоров и дополнительных соглашений к ним.

Вместе с тем, вознаграждение за использование служебных произведений является по своей природе гражданско-правовым. Обязанность по его выплате устанавливается ГК РФ (ст. 1295, 1370 ГК РФ). Конкретный размер вознаграждения и порядок его выплаты определяются гражданско-правовым договором между работодателем и работником, а в случае спора – судом. Это вознаграждение выплачивается помимо заработной платы и иных выплат, предусмотренных трудовым законодательством. В этой части уместно и обращение к судебной практике. В частности, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 19.06.2006 № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» отмечается, что такой договор о размере вознаграждения носит гражданско-правовой характер и на него распространяются общие правила о заключении договоров.

Дополнительно обращается внимание на то, что данные выводы подтверждаются и учеными (исследователями) как в области гражданского права (права интеллектуальной собственности) [3. С. 41; 11. С. 147], так и в области трудового права [13. С. 127].

Думается, что обозначенные проблемы должны найти решение в нормах действующего российского законодательства. Без этого невозможно обеспечить

построение системы, позволяющей использовать потенциал российских объектов интеллектуальной собственности в полной мере.

Россия сегодня остро нуждается в инновационных разработках. Как отметил Президент Российской Федерации В.В. Путин в своем Послании Федеральному собранию на 2016 год, «...нам необходимы и свои технологии производства, хранения, переработки сельхозпродукции, собственные посевной и племенной фонд...». Такие разработки, как правило, появляются именно при реализации трудовых функций. Но вне зависимости от правового оформления оснований таких разработок все они должны быть обеспечены безусловной правовой защитой. Автор должен быть уверен в своей защищенности – в этом случае он будет стремиться к созданию новых объектов и разработок, а правообладатель сможет использовать свои исключительные права и получать соответствующую прибыль, от чего, в конечном итоге, выиграет вся экономическая система российского государства.

Думается, что данные меры будут способствовать активизации инновационной деятельности и развитию внутреннего рынка интеллектуальной собственности России, обеспечивать устойчивое инновационное развитие нашего государства. Это, в конечном итоге, приведет и к усилению защищенности национальных интересов России.

### **Список литературы**

1. Актуальные вопросы экономики и управления интеллектуальной собственностью: монография / под научной редакцией В.Р.Смирновой. – М.: Издательство ФГБОУ ВПО РГАИС, 2015.

2. Бондарев А.И. О роли профсоюзов в решении вопросов оплаты труда работников // За права трудящихся. Человек труда и профсоюзы в современном мире. Материалы Второй Международной научно-практической конференции (Екатеринбург, 21-22 декабря 2016 года). – Екатеринбург, 2016.

3. Винокурова Н.С. Некоторые правовые аспекты разграничения служебного и неслужебного произведений в высшем учебном заведении России // Российский следователь. 2014. № 2. С. 41 - 45.
4. Гаврилов Э. О служебных изобретениях // Хозяйство и право. 2015. № 9. С. 29 – 47
5. Герасимова Н.В. Выплата вознаграждений за служебные изобретения // Промышленность: бухгалтерский учет и налогообложение. 2014. № 7. С. 69 - 78.
6. Глозман В.А. Трудовой договор в условиях научно-технического прогресса. Минск, 1978.
7. Гражданский кодекс Российской Федерации. Авторское право. Права, смежные с авторскими. Постатейный комментарий к главам 69 - 71 / Б.М. 8. Гонгало, В.О. Калятин, М.Я. Кириллова и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М: Статут, 2014
9. Гринь Е.С., Гринь О.С. Договорные формы коммерциализации результатов научной деятельности // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 6. С. 141 - 149.
10. Гурский Р.А. Соотношение действия норм трудового и авторского права в контексте определения критериев служебного произведения / Предпринимательское право. 2007. № 3.
11. Дубовик И.И. Служебные изобретения // Промышленность: бухгалтерский учет и налогообложение. 2016. № 10. С. 15 – 24
12. Иванов Н.В. Право на вознаграждение за служебное произведение и служебное исполнение // Закон. 2017. № 1. С. 147 - 155.
13. Корчуганова Л.В. Специфика субъектного состава на стороне исполнителя по договору авторского заказа // Вопросы российской юстиции. 2015. № 2.
14. Лушникова М.В. Интеллектуальные права работников: проблемы и решения // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 9. С. 124 - 129.

15. Новоселова, Л.А. Задачи Суда по интеллектуальным правам / Л.А. Новоселова // Журнал Суда по интеллектуальным правам. – 2013. – № 1 (октябрь).

16. Трахтенгерц Л.А. Основания выплаты авторского вознаграждения за служебные изобретения // Комментарий судебной практики / отв. ред. К.Б.

17. Ярошенко. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, ИНФРА-М, 2016. Вып. 21. С. 52 – 57.