

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОПРОСОВ СОЗДАНИЯ И ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СЛУЖЕБНЫХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

### LEGAL REGULATION OF THE ISSUES OF CREATION AND USE OF SERVICE WORKS IN MODERN RUSSIA

#### Любовь Владимировна ЦИТОВИЧ

Российская государственная академия  
интеллектуальной собственности, Москва, Россия,  
[cljubov@yandex.ru](mailto:cljubov@yandex.ru)

#### Информация об авторе

Л.В. Цитович — доцент кафедры гражданского и пред-  
принимательского права, кандидат юридических наук

**Аннотация:** Статья посвящена вопросам правового регулирования создания и использования служебных произведений. Также в статье освещены вопросы толкования законодательства об авторских и смежных правах, действовавшего до введения четвертой части ГК РФ, и даны рекомендации по формированию локальных нормативных актов работодателя по созданию и использованию служебных произведений. Предлагается акцентировать внимание на вопросах создания условий правомерного использования служебных произведений.

**Ключевые слова:** Бернская конвенция, служебные произведения, локальный нормативный акт, авторские и смежные права

**Для цитирования:** Цитович Л.В. Правовое регулирование вопросов создания и использования служебных произведений в современной России // Труды по интеллектуальной собственности (Works on Intellectual Property). 2021. Т. 38, № 3. С. 20–23; <https://doi.org/10.17323/tis.2021.13237>

#### • Lubov V.TSITOVICH

• Russian State Academy of Intellectual Property,  
• Moscow, Russia,  
• [cljubov@yandex.ru](mailto:cljubov@yandex.ru)

#### • Information about the author

• L.V. Tsitovich — associate professor at the department of  
• civil and business law, Candidate of Legal Sciences

• **Abstract:** The article is devoted to the issues of legal regulation of the creation and use of service works.  
• The article also highlights the interpretation of the legislation on copyright and related rights that was in force before the introduction of part 4 of the Civil Code and gives recommendations on the formation of local regulations of the employer on the creation and use of service works.  
• It is proposed to focus on the issues of creating conditions for the lawful use of service works.

• **Key words:** the Berne Convention, service works, local normative act, copyright and related rights

• **For citation:** Tsitovich L.V. Legal regulation of the issues of creation and use of service works in modern Russia // Trudi po Intellektualnoy Sobstvennosti (Works on Intellectual Property). 2021. Vol. 38 (3). P. 20–23; <https://doi.org/10.17323/tis.2021.13237>

Согласно ст. 2 Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886<sup>1</sup>, охраноспособность произведения предполагает его оригинальность и наличие у него творческого характера. В настоящее время понятие «охраноспособность произведения» различные специалисты трактуют весьма разнообразно. Между тем, если обратиться к сложившейся российской судебной практике, то можно обнаружить важные «критерии», а именно новизну и оригинальность.

На наш взгляд, говоря о служебных произведениях, стоит обратить внимание на мнение некоторых советских ученых, согласно которому охраноспособность произведения воспринимается через призму «общественной полезности»<sup>2</sup>. В то же время общественная полезность не может быть основной характеристикой, определяющей охраноспособность произведения, поскольку тогда с большой долей вероятности можно будет утверждать о существенном ущемлении прав авторов.

При этом при рассмотрении вопроса правового регулирования создания служебных произведений, возможно, стоило бы ввести понятия «общественная полезность», «производственная полезность», поскольку по своей сути именно полезность для работодателя определяет необходимость рассматривать произведения, созданные работниками как служебные. В то же время ст. 1295 ГК РФ<sup>3</sup> определяет, что исключительное право на служебное произведение принадлежит работодателю, если трудовым или гражданско-правовым договором между работодателем и автором не предусмотрено иное. Из этого следует, что между сторонами трудового договора должен быть заключен договор, положения которо-

го определяют правовой режим соответствующего произведения.

Анализ сложившейся судебной практики по спорам об использовании служебных произведений позволяет сделать вывод о наличии потребности в более детальной проработке этого вопроса, а также о необходимости внесения дополнений в действующее гражданское законодательство в целях закрепления таких правил поведения, которые могли бы позволить определить четкие границы и порядок использования служебных произведений.

Особенно остро в настоящее время стоит вопрос об использовании служебных произведений в составе товарных знаков. Поэтому возникла необходимость проработать вопрос внесения дополнений в ст. 1295 ГК РФ в целях установления общих правил использования служебных произведений в средствах индивидуализации, исключительные права на которые принадлежат работодателю.

В частности, предлагается отразить в законодательстве положение о том, что в случае отчуждения работником исключительного права на служебное произведение для последующего включения работодателем такого служебного произведения в состав товарного знака использование такого товарного знака после его государственной регистрации уже не является использованием служебного произведения.

В то же время Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»<sup>4</sup> дает некоторые разъяснения по вопросам использования служебных произведений, но при этом оставляет «за бортом» вопрос использования тех служебных произведений, которые могут быть включены работодателем в состав товарных знаков, даже в тех случаях, когда исключительное право на служебное произведение перешло к работодателю до введения в действие четвертой части Гражданского

1 Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886 (ред. от 28.09.1979) // СПС «Консультант-Плюс»

2 Гордон М.В. Советское авторское право. М.: Юрид. лит., 1955. С. 232

3 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 30.12.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 17.01.2021) // СПС «Консультант-Плюс»

4 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «Консультант-Плюс».

кодекса Российской Федерации. В частности, согласно п. 104 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10, к служебным произведениям отнесены произведения, созданные в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания работодателя, если такие произведения были созданы до 1 января 2008 г.

А в соответствии со ст. 1295 ГК РФ к служебным произведениям, созданным начиная с 1 января 2008 г. по настоящее время, относятся только произведения, созданные в пределах, установленных для работника (автора) трудовых обязанностей. Таким образом, в отношении произведений, созданных после 31 декабря 2007 г., требуется каждый раз определять, входило ли соответствующее задание в трудовые обязанности работника. Поэтому в случаях, когда в трудовые обязанности работника не входит создание произведения, такое произведение не может считаться служебным.

В то же время законодатель не ограничивает стороны трудовых отношений в возможности создания и использования произведений и передачи исключительных прав на них работодателю в тех случаях, когда создание произведения не входит в трудовые обязанности работника. В этом случае предлагается заключить соответствующий гражданско-правовой договор или дополнительное соглашение к трудовому договору с обязательным указанием размера и порядка выплаты вознаграждения работнику. Согласно п. 91 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 № 9 «О судебной практике по делам о наследовании»<sup>5</sup>, право на вознаграждение работника — автора служебного произведения переходит к наследникам такого автора, если вознаграждение автор служебного произведения получить не успел, в том числе, когда речь идет не только о вознаграждении за создание служебного произведения, но об использовании служебного произведения работодателем.

Между тем в настоящее время для обеспечения баланса интересов работников-авторов и работодателей последние, во избежание споров в дальнейшем, должны создать условия, позволяющие правомерно использовать служебные произведения. И здесь имеет значение вопрос последовательного и четкого оформления отношений между работником-автором и работодателем.

Во-первых, закрепить обязанность по созданию служебных произведений следует непосредственно в трудовом договоре. При наличии такой обязанности в трудовом договоре после уведомления работником

работодателя о создании служебного произведения достаточно подписания между сторонами трудовых отношений двустороннего акта, в котором не только определена дата передачи исключительного права, но и указана возможность идентифицировать само служебное произведение, создание которого входит в трудовые обязанности работника.

Во-вторых, создание локальных нормативных актов работодателем может существенно облегчить дальнейшее использование служебных произведений. Например, в организации или на предприятии могут быть утверждены Положение о создании служебных произведений, Положение об использовании служебных произведений, Положение о выплате вознаграждения за создание и использование служебных произведений и тому подобное. Кроме того, вполне уместно разработать должностную инструкцию, положения которой будут отражать не только порядок создания служебных произведений, но и порядок уведомления работником работодателя о создании такого служебного произведения. При наличии указанных локальных актов работодатель должен ознакомить работников с ними, в случае необходимости провести инструктаж, а главное — иметь собственноручные подписи работников либо в трудовом договоре, либо на листке ознакомления с такими актами, чтобы нивелировать в дальнейшем возможные споры и возможное недобросовестное поведение.

При отсутствии в трудовых обязанностях работника функции создания служебных произведений допускается заключение гражданско-правового договора. В этом случае порядок использования произведения и размер вознаграждения определяются положениями этого договора и действующего в момент создания произведения гражданского законодательства.

Независимо от того, о каком документе идет речь, важно четко сформулировать перечень тех действий, в результате которых может быть создано служебное произведение. Для того чтобы избежать в будущем претензий со стороны недобросовестных работников, работодателю желательно дополнительно издать приказ о соответствующем задании для работника, который будет содержать конкретные требования к будущему служебному произведению и сроки его сдачи, а впоследствии также испросить отчет работника о выполнении служебного задания. В итоге следует создать акт о передаче результата выполнения служебного задания, подписанный работником и работодателем, или любые иные варианты документов, содержащих дату предоставления результата служебного задания руководителю.

<sup>5</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 № 9 (ред. от 24.12.2020) «О судебной практике по делам о наследовании» // СПС «КонсультантПлюс».

#### СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

- Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений» от 09.09.1886 (ред. от 28.09.1979) // СПС «КонсультантПлюс».
- Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 (с изм. и доп., вступ. в силу с 17.01.2021) // СПС «КонсультантПлюс».
- Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 № 9 (ред. от 24.12.2020) «О судебной практике по делам о наследовании» // СПС «КонсультантПлюс».
- Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
- Гордон М.В. Советское авторское право. М.: Госюриздат, 1955. 232 с.

#### REFERENCES

- Bernskaya konventsiya po okhrane literaturnykh i khudozhestvennykh proizvedeniy» ot 09.09.1886 (red. ot 28.09.1979) // SPS «Konsul'tantPlyus».
- Gordon M.V. Sovetskoye avtorskoye pravo. M.: Gosyurizdat, 1955. 232 p.
- Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federatsii (chast' chetvertaya) ot 18.12.2006 (s izm. i dop., vstup. v silu s 17.01.2021) // SPS «Konsul'tantPlyus».
- Postanovleniye Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 23.04.2019 № 10 «O primenenii chasti chetvertoy Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii» // SPS «Konsul'tantPlyus».
- Postanovleniye Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 29.05.2012 № 9 (red. ot 24.12.2020) «O sudebnoy praktike po delam o nasledovanii» // SPS «Konsul'tantPlyus».