

ОБЩЕРОССИЙСКОЕ
ОТРАСЛЕВОЕ ОБЪЕДИНЕНИЕ РАБОТОДАТЕЛЕЙ
ЭЛЕКТРОЭНЕРГЕТИКИ

**Особенности регулирования отношений
между работниками и работодателем
по вопросам новаторской
и рационализаторской деятельности
с учетом введения в действие
части 4 Гражданского кодекса
Российской Федерации**

г. Москва
2008

*Для использования
полномочными представителями
организаций – членов Объединения РаЭл*

**Особенности регулирования отношений между
работниками и работодателем по вопросам новаторской
и рационализаторской деятельности с учетом введения
в действие части 4 Гражданского кодекса
Российской Федерации**

Москва
2008



СОДЕРЖАНИЕ

Введение	5
1. Основные понятия	8
1.1. Новаторская и рационализаторская деятельность	8
а) Произведение науки, литературы или искусства	12
б) Изобретение, полезная модель или промышленный образец	15
в) Селекционное достижение	18
г) Топология	18
д) Секрет производства (ноу-хай)	19
е) Исполнение, созданное в порядке выполнения служебного задания	19
1.2. Содержание понятия «трудовые обязанности» как критерия отнесения объектов интеллектуальных прав к служебным произведениям науки, литературы или искусства; служебному изобретению, полезной модели или промышленному образцу; служебной топологии; служебному секрету производства и иным служебным объектам интеллектуальных прав	20
1.3. Субъекты отношений по вопросам объектов интеллектуальных прав, относящихся к «служебным»	25
2. Регулирование отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав	27
2.1. Регулирование отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав на служебные произведения науки, литературы или искусства	30
2.2. Регулирование отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав на служебное изобретение, полезную модель или служебный промышленный образец	38
2.3. Регулирование отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав на служебную топологию	43



2.4. Регулирование отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав на служебный секрет производства	44
3. Особенности, которые следует учитывать при регулировании трудовых отношений в связи с созданием служебных результатов интеллектуальной деятельности	47
Заключение	53
Заключение на документ (исследование) «Особенности регулирования отношений между работниками и работодателем по вопросам новаторской и рационализаторской деятельности с учетом введения в действие части 4 ГК РФ»	55
Перечень документов и материалов, использованных при подготовке Исследования	56



ВВЕДЕНИЕ

В условиях интенсивного развития техники и технологий существенным конкурентным преимуществом конкретного работодателя электроэнергетики, вынужденного функционировать в непростых условиях либерализации отрасли, повышения внутриотраслевой конкуренции, является широкое вовлечение своих работников в процессы интенсификации собственного производства, всесторонней оптимизации производственных процессов.

Данный тезис учитывался сторонами социального партнерства отраслевого уровня при разработке Отраслевого тарифного соглашения в электроэнергетике Российской Федерации на 2009–2011 годы¹, которое вступает в силу с 1 января 2009 года.

В соответствии с положениями ОТС (пункт 4.3.4) работодатели обеспечивают поддержку творческой инициативы работников в новаторской и рационализаторской деятельности, направленной на повышение производительности труда, эффективности производства в порядке и на условиях, определенных непосредственно в Организациях.

Востребованность этого положения ОТС подтверждается сложившейся в отрасли практикой коллективно-договорного регулирования социально-трудовых и связанных с ними экономических отношений, которая свидетельствует о том, что значительное количество коллективных договоров организаций отрасли содержат положения о поощрении работодателем творческой инициативы работников в новаторской и рационализаторской деятельности. Данное обстоятельство было отмечено в Обзоре практики коллективно-договорного регулирования социально-трудовых отношений в организациях электроэнергетики, подготовленном Объединением РаЭл в 2007 году.

Следует отметить, что по сообщениям различных представителей работодательского сообщества экономический эффект от внедрения рабочих предложений, а также рационализаторская деятельность и изобретательство позволяют сэкономить соответствующие финансовые ресурсы².

¹ Далее – ОТС.

² Например, в 2007 году в ОАО «Енисейская ТГК (ТГК-13)» внедрено 21 рационализаторское предложение и 2 изобретения с экономическим эффектом 37,6 млн. рублей.



Немаловажным является и то обстоятельство, что сами работники организаций электроэнергетики положительно оценивают данную деятельность³.

Поскольку положения ОТС фактически обязывают работодателей обеспечивать поддержку творческой инициативы работников в новаторской и рационализаторской деятельности, то очевидно, что конкретные формы реализация такого поощрения, определяются на локальном уровне самостоятельно. Однако условия и порядок использования тех или иных результатов новаторской и рационализаторской деятельности, других вопросов, связанных с фиксацией и реализацией результатов интеллектуального труда работников, в подавляющем большинстве – регламентируются положениями нормативных правовых актов в сфере регулирования интеллектуальных прав.

С 1 января 2008 года работодатели электроэнергетики и других отраслей столкнулись с серьезным изменением правового регулирования всей сферы интеллектуальных прав, вызванным принятием Федерального закона от 18 декабря 2006 года № 231-ФЗ, который ввел в действие часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации⁴.

Содержащиеся в части 4 ГК РФ положения, с одной стороны, сводят воедино нормы принятых, начиная с 1927 года нормативных правовых актов (в т.ч. раздел 4 ГК 1964 года, Положение о фирме от 22 июня 1927 года, Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993 года № 5351-1⁵, и др.), а с другой – вводят новые понятия, устанавливают различные процедуры, призванные урегулировать (в современных условиях) отношения, возникающие в связи с созданием и использованием результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

Настоящее Исследование подготовлено, в первую очередь, для оказания содействия работодателям электроэнергетики во взаимоотношениях

³ В качестве примера можно привести оценку ряда работников одной из организаций электроэнергетики дальневосточного региона, которая опубликована в открытых источниках информации: «... в производство внедрено свыше 840 рационализаторских предложений, внесших в копилку предприятия солидную экономию тепловой и электрической энергии, материалов и денежных средств, позволивших сократить сроки и улучшить качество ремонта теплоэнергетического оборудования... Этому предшествует постоянное внимание руководства к развитию творческой активности рабочих и ИТР, вскрытию внутренних резервов производства. Ежегодно проводятся смотры-конкурсы на лучшую постановку рационализаторской и изобретательской работы среди структурных подразделений станции...» («Тема» № 50 от 13 декабря 2006 года, www.sever.amurenenergo.ru).

⁴ Далее – ГК РФ.

⁵ Далее – Закон «Об авторском праве и смежных правах».



с работниками в процессе исполнения ими своих трудовых обязанностей и инициативном создании (в рамках поддерживаемой работодателем новаторской и рационализаторской деятельности) новых, востребованных интеллектуальных «продуктов».

Новизна законодательства в сфере регулирования отношений между работником и работодателем в связи с созданием «служебных» результатов интеллектуальной деятельности обуславливает отсутствие сложившейся и эффективной практики его применения. В соответствии со сказанным, авторы данного Исследования при рассмотрении неоднозначных вопросов, представленных в рамках Исследования, обратились к мнениям ведущих специалистов в сфере гражданского права.



1. ОСНОВНЫЕ ПОНЯТИЯ

Настоящее Исследование состоит из нескольких частей, в рамках которых последовательно рассматривается содержание ряда понятий, используемых в рамках гражданско-правового регулирования вопросов реализации интеллектуальных прав во взаимоотношениях между работником и работодателем, а также анализируется конкретное правовое регулирование отношений между работником и работодателем, при получении результатов интеллектуальной деятельности в рамках тех или иных объектов интеллектуальных прав.

Перед тем как непосредственно перейти к рассмотрению вопроса об особенностях регулирования интеллектуальных прав, предусмотренных частью 4 ГК РФ, при взаимодействии работника с работодателем по вопросам новаторской и рационализаторской деятельности, необходимо определиться с понятийным аппаратом в данной области.

1.1. Новаторская и рационализаторская деятельность

В законодательстве Российской Федерации отсутствует определение новаторства.

Несмотря на это, некоторые из действующих в настоящее время нормативных правовых актов предусматривают поощрения за новаторство в труде (например, приказ Федеральной миграционной службы «Об утверждении правил внутреннего трудового распорядка центрального аппарата Федеральной миграционной службы» от 5 марта 2008 года № 48).

В условиях отсутствия легального определения под новаторством, как правило, понимается проявление нового в созидательной деятельности людей, выражение творческих способностей человека в труде⁶.

Что касается понятия рационализаторства, то постановлением Совета министров СССР «Об утверждении положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях» от 21 августа 1973 года № 584 утверждено Положение об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях, в соответствии с которым под рационализаторским предложением понимается техническое решение, являющееся новым и полезным для предприятия, организации или учреждения, ко-

⁶ Большая советская энциклопедия. Гл. ред. Прохоров А.М.: в 30-ти томах. М., 1971г. // См. также Б.К. Злобин. Материалы XXIV съезда КПСС, М., 1971; Новаторы. Сб., М., 1972; Социалистическое соревнование в Промышленности СССР, М., 1973.



торому оно подано, и предусматривающее изменение конструкции изделий, технологии производства и применяемой техники или изменение состава материала.

Необходимо обратить внимание на то обстоятельство, что в соответствии со ст.423 Трудового кодекса Российской Федерации⁷ указанное Положение применяется постольку, поскольку оно не противоречит ТК РФ, и не распространяется на предложения (кроме изобретений) инженерно-технических работников научно-исследовательских, проектных, конструкторских, технологических организаций и аналогичных подразделений предприятий, относящиеся к разрабатываемым этими работниками проектам, конструкциям и технологическим процессам.

Кроме того, Методические рекомендации по организации и проведению рационализаторской работы на предприятиях Российской Федерации⁸ содержали рекомендации о применении постановления Совета Министров РСФСР от 22 июня 1991 года «О мерах по развитию изобретательства и рационализаторской деятельности в РСФСР». На основании этих Методических рекомендаций объектом рационализации можно считать техническое, организационное или управленческое предложение, являющееся новым и полезным для предприятия. Таким образом, понятие рационализаторского предложения расширилось и стало объединять помимо технических средств решения практических задач еще и управленческие, организационные новации⁹.

Важно отметить, что ГК РФ не предусматривает рационализаторские предложения в качестве охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. Речь идет о закрытом перечне охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, предусмотренных частью 4 ГК РФ.

Приведенные определения рационализаторского предложения и новаторства охватывают отношения между работниками, а также лицами, не являющимися работниками определенного работодателя, но создавшими «охраноспособный» объект интеллектуального права, и работодателем.

Данные определения служат основой для обширного толкования и охватывают «охраноспособные» объекты интеллектуальных прав, кото-

⁷ Далее – ТК РФ.

⁸ Письмо Комитета по патентам и товарным знакам РФ от 25 июня 1996 года № 6, Министерства промышленности РФ от 25 июня 1996 года № 7.

⁹ Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби; Изд-во «Проспект», 2006. С. 730–733.



рые пересекаются как со сферой трудовых отношений, так и со сферой гражданско-правовых отношений.

Следует отметить, что в существующей ситуации работодателю предоставляется возможность посредством принятия соответствующих локальных нормативных актов как расширить понятие рационализаторской и новаторской деятельности, так и сузить данное понятие. В соответствии со сказанным, для целей регулирования социально-трудовых отношений по вопросам новаторской и рационализаторской деятельности непосредственно в организациях (в рамках положений коллективных договоров и (или) локальных нормативных актов) работодатель имеет возможность использовать понятия рационализаторской деятельности (рационализаторского предложения, рационализаторства) и новаторства, ограничивающие круг субъектов данных правоотношений работниками организации. Это позволит, с одной стороны, стимулировать персонал к творческой деятельности, а с другой – сэкономить работодателю средства, которые могли быть выплачены лицу, не состоящему с работодателем в трудовых отношениях, за аналогичные результаты интеллектуальной деятельности¹⁰.

Более подробно правовое положение субъектов отношений по вопросам интеллектуальных прав будет рассмотрено в следующей части настоящего Исследования.

Следует отметить, что при формировании работодателями электроэнергетики (в рамках положений коллективных договоров и (или) локальных нормативных актов) критериев отнесения объектов интеллектуальных прав к новаторской и рационализаторской деятельности возможно использование положительного опыта, накопленного работодателями других видов экономической деятельности в Российской Федерации. Например, в соответствии с Положением о рационализаторской деятельности в ОАО «РЖД» от 20.06.2005 года № 924р рационализаторским предложением признается техническое, организационное или управленческое решение, являющееся новым и полезным для подразделения ОАО «РЖД». В соответствии с указанным Положением в качестве одного из основных критериев рационализаторского предложения указывается его

¹⁰ Методические рекомендации по организации и проведению рационализаторской работы на предприятиях Российской Федерации устанавливали правило, согласно которому для признания предложения рационализаторским автор (авторы) подавали письменное заявление руководителю предприятия, независимо от того состоит или нет автор (авторы) в трудовых отношениях с этим предприятием.



новизна¹¹ и польза¹² для того или иного подразделения организации, что, в свою очередь, также позволяет при необходимости более четко формировать систему объектов интеллектуальных прав, которые могут быть отнесены к сфере новаторства и рационализаторства.

Для ограничения круга субъектов правоотношений по вопросам интеллектуальных прав сферой социально-трудовых отношений необходимо использовать соответствующие положения части 4 ГК РФ, которые регулируют отношения между работником и работодателем при создании объектов интеллектуальной собственности в рамках выполнения работником трудовых обязанностей. Следует отметить, что для ограничения круга субъектов правоотношений по вопросам интеллектуальных прав сферой социально-трудовых отношений можно воспользоваться определенными критериями (условиями) необходимыми для создания служебных объектов интеллектуальной деятельности (см. Схему № 1).

Чтобы охарактеризовать круг объектов интеллектуальных прав в сфере социально-трудовых отношений необходимо:

- а) определить перечень объектов интеллектуальных прав, которые могут быть созданы в рамках выполнения работниками трудовых обязанностей;
- б) рассмотреть «трудовые обязанности» работника в качестве критерия отнесения объектов интеллектуальных прав к «служебным», т.е. созданным, как правило, в рамках трудовых обязанностей работника;
- в) охарактеризовать субъекты отношений по вопросам объектов интеллектуальных прав, относящихся к «служебным».

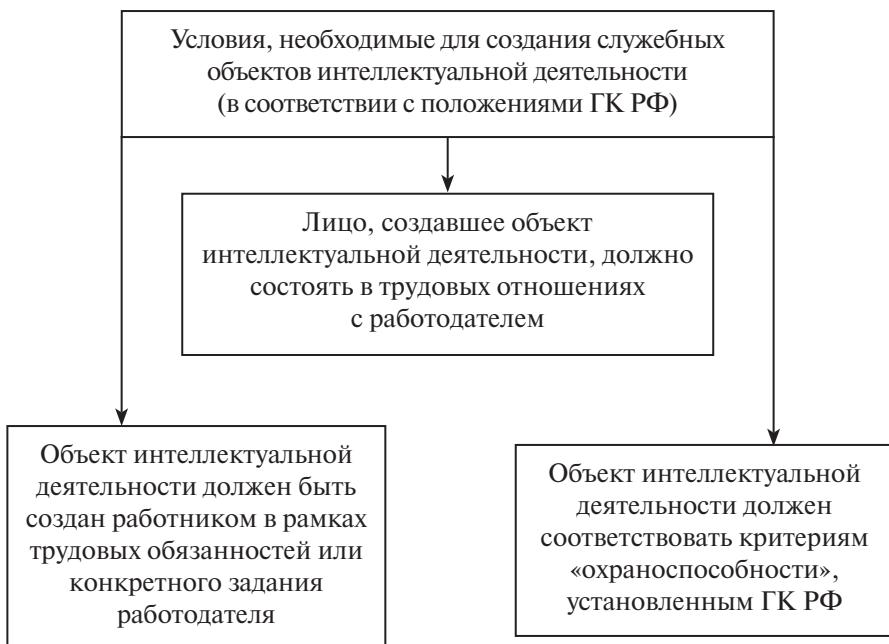
Положения части 4 ГК РФ четко определяют ряд объектов интеллектуальных прав, которые могут быть созданы в сфере социально-трудовых отношений, т.е. объекты интеллектуального права, созданные работниками в рамках выполнения трудовых обязанностей. Естественно, что не все объекты интеллектуальных прав, которые создаются в рамках выполнения работниками трудовых обязанностей, применимы для электроэнергетики, однако для определения «приемлемых» объектов интеллектуальных прав необходимо рассмотреть их полный перечень.

¹¹ «... предложение признается новым для подразделения ОАО «РЖД», в которое оно подано, если до подачи заявления на рационализаторское предложение данное или тождественное решение не было известно подразделению ОАО «РЖД» из имеющихся у него источников в степени, достаточной для его практического осуществления.»

¹² «... предложение признается полезным, если оно позволяет подразделению ОАО «РЖД» получить экономический или иной положительный эффект.»



Схема № 1



В перечень таких объектов включаются:

а) Произведение науки, литературы или искусства.

Интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства являются авторскими правами (п.1 ст.1255 ГК РФ).

Кроме того, в соответствии со ст.2 Бернской конвенцией по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 года¹³ понятия произведения науки, литературы или искусства объединяются термином «литературные и художественные произведения», который охватывает любую продукцию в области литературы, науки и искусства вне зависимости от способа и формы ее выражения, включая: книги, брошюры и другие письменные произведения; лекции, обращения, проповеди и другие подобного рода произведения; драматические и музы-

¹³ В соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 3 ноября 1994 года № 1224, Российская Федерация присоединилась к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений.



кально-драматические произведения; хореографические произведения и пантомимы; музыкальные сочинения с текстом или без текста; кинематографические произведения, к которым приравниваются произведения, выраженные способом, аналогичным кинематографии; рисунки, произведения живописи, архитектуры, скульптуры, гравирования и литографии; фотографические произведения, к которым приравниваются произведения, выраженные способом, аналогичным фотографии; произведения прикладного искусства; иллюстрации, карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, топографии, архитектуре или наукам.

Кроме того, к объектам авторских прав также относятся программы для ЭВМ, которые охраняются как литературные произведения.

В качестве примеров создания произведений науки, литературы или искусства можно привести следующие (при этом в первом случае идет речь о произведениях науки, литературы или искусства, а во втором – о служебных произведениях науки, литературы или искусства):

Пример 1. Совершенно очевидно, что работодатель не вправе претендовать на исключительное право использования музыкального произведения или программы для ЭВМ, созданных главным бухгалтером организации в свободное от работы время. Более того, даже в случае, если Ваш разносторонне талантливый работник творит в ущерб своим служебным обязанностям в рабочее время без всякого на то задания с вашей стороны, используя при этом производственные ресурсы (компьютер с необходимым программным обеспечением, ручки, карандаши, бумагу и т.д.), права на созданное таким образом произведение в полной мере будут принадлежать сотруднику. Вы вправе лишь привлечь его к дисциплинарной ответственности за ненадлежащее исполнение возложенных на него трудовых обязанностей, а в отдельных случаях также к материальной ответственности в размере стоимости израсходованных не по назначению канцелярских товаров¹⁴.

Пример 2. Дизайнеру было поручено создание трех различных по концепции дизайн-макетов. Для дальнейшей доработки и использования был

¹⁴ Н.В. Родина, Юрисконсульт АНО «Региональный Сетевой Информационный Центр» (АНО «РСИЦ»), Авторское право на служебные произведения // «Кадровая служба и управление персоналом предприятия», 2006, № 3.



выбран один из них. При этом исключительные права на все три дизайн-макета, как созданные в порядке исполнения служебных обязанностей, будут принадлежать работодателю¹⁵.

Указанные выше примеры подтверждаются сложившейся практикой и подходом к данному вопросу специалистов в области гражданского права, например: «...Предметом трудового договора является трудовая деятельность работника, которая соответствует его должности и квалификации. Трудовая деятельность может быть творческой (например, штатный переводчик издательства), но при этом подразумевается, что исполняется определенная трудовая функция, а не достижение конкретного творческого результата, который определен соглашением сторон. Бывают случаи, когда трудовой договор заключен на выполнение творческой работы, связанной с созданием конкретного творческого произведения, например на выполнение оформительских работ. Здесь важно установить, был ли автор включен в трудовой коллектив, подчинялся ли правилам внутреннего распорядка, были ли у него трудовые права и льготы и т.д. Также важно установить, входило ли создание данного творческого произведения в трудовые обязанности автора. Если нет, то автор пользуется всеми правами, которые предусмотрены законом...»¹⁶

Пример 3. Ч., который был режиссером фильма, по согласованию со сценаристом написал дикторский текст к фильму. Студия отказалась выплатить Ч. вознаграждение, ссылаясь на то, что Ч. является штатным работником и получает заработную плату. Но Ч. доказал, что в обязанности режиссера не входит написание дикторского текста, и суд удовлетворил требование (архив Замоскворецкого межмуниципального суда г. Москвы)¹⁷.

¹⁵ Н.В. Родина, Юрисконсульт АНО «Региональный Сетевой Информационный Центр» (АНО «РСИЦ»), Авторское право на служебные произведения // «Кадровая служба и управление персоналом предприятия», 2006, № 3.

¹⁶ Елизаров Е.А., доцент кафедры гражданского и семейного права МГЮА. «Авторский договор в гражданском праве России» // «Внешнеторговое право», 2006, № 2.

¹⁷ Елизаров Е.А., доцент кафедры гражданского и семейного права МГЮА. «Авторский договор в гражданском праве России» // «Внешнеторговое право», 2006, № 2.



Однако важно учесть, что авторские права не распространяются на идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования (что не исключает возможности для «охрано-способности» указанных идей, концепций и др., как иных объектов интеллектуальных прав).

б) Изобретение, полезная модель или промышленный образец.

Интеллектуальные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы являются патентными правами (п.1 ст.1345 ГК РФ).

Объектами патентных прав являются результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, отвечающие требованиям, установленным законодательством Российской Федерации к изобретениям и полезным моделям, и результаты интеллектуальной деятельности в сфере художественного конструирования, отвечающие требованиям, установленным законодательством Российской Федерации к промышленным образцам.

Изобретением является техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств).

Патентоспособность изобретения должна отвечать нижеследующим условиям.

Изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является **новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо**.

Новизна изобретения заключается в том, что оно не должно быть известно из уровня техники (уровень техники включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения), а изобретательский уровень означает, что для специалиста изобретениеенным образом не следует из уровня техники.

Дата приоритета (первенства) изобретения – это обычно либо дата поступления заявки в Роспатент, либо дата поступления заявки в иностранное патентное ведомство (в последнем случае – испрашивается так называемый «конвенционный приоритет» – приоритет на основе Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года).

Важно отметить, что в соответствии с п.2 ст.1350 ГК РФ при установлении новизны изобретения в уровень техники также включаются (при



условии их более раннего приоритета) все поданные в Российской Федерации другими лицами заявки на выдачу патентов на изобретения и полезные модели, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо в соответствии с п.2 ст.1385, п.2 ст.1394 ГК РФ, а также запатентованные в Российской Федерации изобретения и полезные модели.

Промышленно применимым изобретение является, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

Приказ Роспатента от 31 марта 2004 г. № 43 «Об утверждении рекомендаций по вопросам экспертизы заявок на изобретения и полезные модели».

Это определение (промышленная применимость) не дает оснований ни для проверки наличия у изобретения преимуществ по сравнению с другими средствами такого же назначения, ни для оценки наличия общественной потребности в данном средстве, т.е. целесообразности использования изобретения как такового, и предполагает лишь принципиальную пригодность его для использования в какой-либо из отраслей деятельности.

При таком понимании рассматриваемого требования не должен возникать и вопрос о возможных масштабах использования изобретения для признания его промышленно применимым: этому требованию могут соответствовать и изобретения, которые реализуемы лишь однократно в специфических, неповторимых условиях, например при восстановлении частично разрушенного сооружения с конкретным характером повреждений, подъеме конкретного затонувшего судна.

В соответствии с пп.5, 6 ст.1350 ГК РФ не являются изобретениями (также им не предоставляется правовая охрана в качестве изобретения):

- открытия;
- научные теории и математические методы;
- решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей;
- правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности;
- программы для ЭВМ;



-
- решения, заключающиеся только в представлении информации;
 - сорта растений, породы животных и биологические способы их получения, за исключением микробиологических способов и продуктов, полученных такими способами;
 - топологии интегральных микросхем.

Необходимо учесть, что возможность отнесения указанных объектов к изобретениям исключается только в случае, когда заявка на выдачу патента на изобретение касается этих объектов как таковых.

Патентоспособность полезной модели должна отвечать нижеследующим условиям: в соответствии с частью 4 ГК РФ полезной моделью признается техническое решение, относящееся к устройству. При этом полезной модели предоставляется правовая охрана, если она является новой и промышленно применимой.

Новизна и промышленная применимость полезной модели определяются в соответствии с теми же критериями, что и для изобретения.

Важно учесть, что в соответствии с п.5 ст.1351 ГК РФ не предоставляется правовая охрана в качестве полезной модели:

- решениям, касающимся только внешнего вида изделий и направленным на удовлетворение эстетических потребностей;
- топологиям интегральных микросхем.

Что касается промышленного образца, то под ним понимается художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид.

Промышленный образец по своим существенным признакам должен являться **новым и оригинальным**.

К существенным признакам промышленного образца относятся признаки, определяющие эстетические и (или) эргономические особенности внешнего вида изделия, в частности форма, конфигурация, орнамент и сочетание цветов.

Новизна промышленного образца определяется совокупностью его существенных признаков, нашедших отражение на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца (п.2 ст.1377 ГК РФ). Указанная совокупность существенных признаков должна быть не известна из сведений, ставших общедоступными в мире до даты приоритета промышленного образца.



Оригинальность промышленного образца определяется его существенными признаками, которые должны быть обусловлены творческим характером особенностей изделия.

Правовая охрана в качестве промышленного образца не предоставляется (п.5 ст.1352 ГК РФ):

- решениям, обусловленным исключительно технической функцией изделия;
- объектам архитектуры (кроме малых архитектурных форм), промышленным, гидротехническим и другим стационарным сооружениям;
- объектам неустойчивой формы из жидких, газообразных, сыпучих или им подобных веществ.

в) Селекционное достижение.

Объектами интеллектуальных прав на селекционные достижения являются сорта растений и породы животных, зарегистрированные в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений, если эти результаты интеллектуальной деятельности отвечают установленным ГК РФ требованиям к таким селекционным достижениям.

г) Топология.

В гражданском законодательстве под топологией понимается «охраноспособная» топология интегральной микросхемы, т.е. зафиксированное на материальном носителе пространственно-геометрическое расположение совокупности элементов интегральной микросхемы и связей между ними.

Кроме того, интегральной микросхемой также является микроэлектронное изделие окончательной или промежуточной формы, которое предназначено для выполнения функций электронной схемы, элементы и связи которого нераздельно сформированы в объеме и (или) на поверхности материала, на основе которого изготовлено такое изделие (ст.1449 ГК РФ).

«Охраноспособность» топологии означает, что топология должна быть:

– оригинальной (топология интегральной микросхемы признается оригинальной, пока не доказано обратное);

– создана в результате творческой деятельности автора;

– неизвестной автору и (или) специалистам в области разработки топологий на дату ее создания. Таким образом, с одной стороны, допускается ситуация, когда будет признана оригинальной (и, соответственно, охраняемой) топология, объективно не являющаяся новой (правда, вероятность этого не слишком высока в силу сложности создания топологии), а с другой – при независимом повторном создании топологии она может быть не признана оригинальной даже в случае очевидной творческой са-



мостоятельности ее автора. Это наличие объективного элемента (известности топологии специалистам) в составе субъективного критерия (оригинальности топологии) всегда должно приниматься во внимание¹⁸.

Следует отметить, что топология, состоящая из элементов, которые известны специалистам в области разработки топологий на дату ее создания, является «охраноспособной», если совокупность таких элементов в целом отвечает требованию оригинальности.

В соответствии с п.3 ст.1448 ГК РФ правовая охрана не распространяется на идеи, способы, системы, технологию или закодированную информацию, которые могут быть воплощены в топологии.

д) Секрет производства (ноу-хай).

Секретом производства (ноу-хай) признаются сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны (ст.1465 ГК РФ).

Во многом ноу-хай близко к изобретениям: и в том и другом главное – новизна. Определяют ноу-хай так же, как «знание и навыки».

В мире коммерции ноу-хай означает информацию о выгодных формах реализации товара, ситуации на рынке и на фирмах, сведения об организации рекламы, секретных контрактах и соглашениях, списках клиентов и поставщиков и т.п.

К ноу-хай можно отнести особые способы нанесения этикеток и красок на изделия. Словом, все, что делает товар конкурентоспособным.

е) Исполнение, созданное в порядке выполнения служебного задания.

Под исполнением в гражданском законодательстве понимается исполнение произведения литературы, искусства или народного творчества, в том числе эстрадного, циркового или кукольного номера, а также постановка театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представления.

При этом важно учесть, что к правам на исполнение, созданное исполнителем в порядке выполнения служебного задания, в том числе, к

¹⁸ «Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», под ред. А.Л. Маковского//Статут, 2008



правам на созданное в таком порядке совместное исполнение, применяются правила ст.1295 ГК РФ (например, авторские права на исполнение, созданное исполнителем в порядке выполнения служебного задания, принадлежат автору; исключительное право на исполнение, созданное исполнителем в порядке выполнения служебного задания принадлежит работодателю, если трудовым или иным договором между работодателем и автором не предусмотрено иное).

Рассмотрев указанные ранее объекты интеллектуальных прав, которые создаются в рамках выполнения работниками трудовых обязанностей, можно сделать вывод, что не все из них в полной мере применимы для электроэнергетики. Поэтому в рамках настоящего Исследования будут рассматриваться только объекты, имеющие какой-либо практический интерес для отрасли, а именно:

- произведение науки, литературы или искусства;
- изобретение, полезная модель или промышленный образец;
- топология;
- секрет производства.

1.2. Содержание понятия «трудовые обязанности» как критерия отнесения объектов интеллектуальных прав к служебным произведениям науки, литературы или искусства; служебному изобретению, полезной модели или промышленному образцу; служебной топологии; служебному секрету производства и иным служебным объектам интеллектуальных прав.

В рамках настоящего Исследования одним из основных критериев отнесения объектов интеллектуального права к «служебным», является создание данных объектов в рамках выполнения работником трудовых обязанностей.

В соответствии с трудовым законодательством возникновение трудовых обязанностей у физического лица возможно только при наличии трудовых отношений¹⁹ между физическим лицом (работником) и работодателем, которые возникают на основании трудового договора, в резуль-

¹⁹ Трудовые отношения – отношения, основанные на соглашении между работниками и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретного вида поручаемой работнику работы), подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативами правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором (ст. 15 Трудового кодекса Российской Федерации).



тате назначения на должность или утверждения в должности в случаях, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, или уставом (положением) организации.

Трудовые отношения между работником и работодателем (которые являются сторонами трудовых отношений²⁰) могут возникать на основании фактического допущения работника к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя в случае, когда трудовой договор не был надлежащим образом оформлен.

Перечень трудовых обязанностей работников определяется трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, документами в сфере социального партнерства (коллективные договоры, соглашения), локальными нормативными актами, трудовыми договорами.

Довольно распространенным является мнение о том, что «при законодательном закреплении критериев служебного произведения представляется недостаточно обоснованным использование категории «трудовые обязанности», поскольку общие рамки деятельности работника, согласно действующему законодательству, обозначаются как «трудовая функция». Именно о трудовой функции, а не о трудовых обязанностях правомерно говорить. При определении содержания трудовой функции работника важную роль имеют штатное расписание, правила внутреннего трудового распорядка и должностные инструкции, представляющие собой локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права»²¹.

Существенным моментом является то, что следует разграничить, с одной стороны, создание служебного произведения в рамках (пределах) выполнения работником трудовых обязанностей в пределах его трудовой функции и, с другой – создание служебного изобретения, служебной модели, промышленного образца в связи с выполнением трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя.

Служебные произведения создаются авторами в рамках выполнения ими трудовых обязанностей, обусловленных трудовой функцией работника. В трудовую функцию работника могут входить творческие работы, завершающиеся созданием произведений науки, литературы и искусства.

²⁰ Статья 20 Трудового кодекса Российской Федерации.

²¹ Р.А. Гурский «Служебное произведение по российскому авторскому праву»//автореферат диссертации на соискание степени кандидата юридических наук.



Служебные изобретения, служебные модели, промышленные образцы не создаются в рамках (пределах) трудовой функции работника. Именно поэтому законодатель и применил термин «в связи с выполнением трудовых обязанностей» (ст.1370 ГК РФ). Здесь употреблены слова «в связи с выполнением», а не «в пределах трудовых обязанностей», как это сделано применительно к служебным произведениям. Использование в данном случае выражения «в связи с выполнением» оправданно и принципиально верно: трудовые обязанности не могут заключаться в создании изобретений; конкретное задание не может обязать работника создать изобретение. Вместе с тем трудовые обязанности могут предусматривать «совершенствование действующей техники и технологических процессов», а конкретное задание может заключаться в «устранении обнаруженных неполадок» и т.п. И если в связи с такими обязанностями или с таким заданием будет создано изобретение, то оно и считается служебным.

С учетом того, что часть 4 ГК РФ действует относительно непродолжительное время, существующая практика применения данной части ГК РФ не является достаточно обширной. Однако можно провести аналогию с ранее действовавшим Законом Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах», который регулировал отношения в области авторских прав при создании произведений в рамках исполнения работниками служебных обязанностей, что позволит в определенной части использовать практику применения данного закона к отношениям, регулируемым в настоящее время частью 4 ГК РФ.

В ст.14 Закона «Об авторском праве и смежных правах» содержалось определение служебного произведения, в соответствии с которым под служебным произведением понималось произведение, созданное в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания работодателя, принадлежащее автору служебного произведения.

В соответствии со сложившейся судебной практикой (в период действия Закона «Об авторском праве и смежных правах») если произведение создано по служебному заданию работодателя и за его счет либо в порядке выполнения служебных обязанностей, предусмотренных трудовым договором, то в соответствии с законом исключительные права на использование этого произведения переходили к работодателю. При этом личные неимущественные права²² не отчуждались и оставались за авторами – физическими лицами. Права на произведения, созданные вне рамок трудового договора или служебного задания, не могут считаться переданными

²² См. Схему № 2 (стр. 28).



работодателю на основании закона. Например, иллюстрации работника к статье, созданной в порядке служебного задания, не могут рассматриваться как служебное произведение, если они не предусмотрены таким заданием или трудовым договором с работодателем²³.

С учетом этого, отличие положений части 4 ГК РФ от ранее действовавшего Закона «Об авторском праве и смежных правах» заключается в том, что в настоящее время объекты интеллектуальных прав, относящиеся к произведениям науки, литературы или искусства, не подразделяются на созданные «в порядке выполнения служебных обязанностей» и «в порядке служебного задания» работодателя.

Эти два случая отличаются друг от друга тем, что при выполнении служебного задания работникудается прямое указание о создании определенного произведения, причем такое указание может не вытекать из его служебных обязанностей, а, напротив, находиться за рамками таких обязанностей²⁴.

В части 4 ГК РФ понятие служебных произведений сужено таким образом, что под него подпадают лишь объекты, созданные в пределах установленных для работника трудовых обязанностей. Объекты, созданные в порядке служебного задания, находящегося в рамках трудовых обязанностей конкретного работника, подпадают под это более широкое определение, но объект, созданный в порядке служебного задания, выходящего за рамки трудовых обязанностей данного конкретного работника, не будет рассматриваться как служебный объект интеллектуальных прав, и взаимоотношения работника и работодателя по поводу такого объекта должны регулироваться дополнительным соглашением между ними.

Таким образом, к объектам интеллектуальных прав, являющимся «служебными» (применительно к произведениям науки, литературы или искусства), относятся соответствующие объекты интеллектуальных прав, созданные только в рамках выполнения конкретными работниками трудовых обязанностей, обусловленных конкретной трудовой функцией независимо от наличия или отсутствия соответствующего задания работодателя.

Важно также отметить, что отнесение изобретения, полезной модели, промышленного образца, топологии, секрета производства к «служеб-

²³ Пункт 26 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О вопросах, возникающих у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» от 19 июня 2006 года № 15.

²⁴ «Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», под. ред А.Л. Маковского//Статут, 2008.



ным» объектам интеллектуальных прав, производится не только, когда они созданы в рамках выполнения работниками трудовых обязанностей, но и в случае выполнения конкретного задания работодателя.

Следует отметить, что по мнению некоторых экспертов в сфере гражданского права законодатель попытался расширить объем названных выше понятий, отнеся к служебным объектам патентного права не только те, которые созданы в силу трудовых обязанностей, но и те, которые созданы за пределами трудовой обязанности лицом, состоящим в трудовых отношениях с работодателем, который дал ему задание на создание объекта патентного права. «Вместе с тем, если речь идет о выполнении задания по созданию объекта патентного права за рамками трудового договора, то объект патентного права не должен относиться к служебному, так как в этом случае лицо, дающее задание другому лицу, не может рассматриваться по отношению к последнему лицу в качестве работодателя»²⁵.

Именно исходя из этого в юридической литературе сформировалась позиция, что служебным изобретением, полезной моделью и промышленным образцом признаются изобретение, полезная модель или промышленный образец, созданные работником в связи с выполнением им своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя (в рамках должностных обязанностей) в период действия трудовых отношений.

Следует отметить, что создание работником служебного результата интеллектуальной деятельности возможно, если работник письменно согласился выполнить это задание в рамках ст.60.2 ТК РФ. Соответственно для отнесения изобретений, полезных моделей, образцов к служебным, выполненным по конкретному заданию работодателя, работодатель должен документально оформить служебное задание, однозначно определив в нем характеристики произведения и порядок подтверждения соответствия.

Нельзя не отметить, что вопрос об особенностях учета положений части 4 ГК РФ при взаимодействии работников с работодателями по вопросам новаторской и рационализаторской деятельности является более широким, чем тема настоящего Исследования, поэтому в дальнейшем целесообразно рассматривать не только авторские права, но и иные интеллектуальные права, которые включают в себя авторские, патентные и иные.

²⁵ «Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», под ред. В.В. Погулаев//ЗАО Юстицинформ, 2008.



1.3. Субъекты отношений по вопросам объектов интеллектуальных прав, относящихся к «служебным».

В части субъектного состава отношений по вопросам объектов интеллектуальных прав, относящихся к «служебным», наиболее полно проявляется взаимосвязь гражданского и трудового права.

Основными субъектами отношений по вопросам объектов интеллектуальных прав, относящихся к «служебным», являются работник и работодатель.

В соответствии со ст.20 ТК РФ под работодателем понимается физическое лицо либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником. При этом в случаях, предусмотренных федеральными законами, в качестве работодателя может выступать иной субъект, наделенный правом заключать трудовые договоры.

Под работником ТК РФ подразумевает физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем. В соответствии с частью 4 ГК РФ автором результата интеллектуальной деятельности признается лицо, творческим трудом которого создан такой результат (ст.1228 ГК РФ).

Таким образом, точно следя букве закона, можно сделать вывод о том, что применительно к отношениям по вопросам объектов интеллектуальных прав, относящихся к «служебным», под работником понимается физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем и создавшее своим творческим трудом «охраноспособный» объект интеллектуальных прав.

Кроме того, нельзя не отметить, что другими немаловажными субъектами отношений по вопросам объектов интеллектуальных прав, относящихся к «служебным», являются:

– федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности, чьей обязанностью, в частности, является выдача патентов на изобретение, полезную модель или промышленный образец;

– патентный поверенный, зарегистрированный в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности;

– иные представители, через которых ведутся дела с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Как было отмечено ранее, основными субъектами, по вопросам объектов интеллектуальных прав, относящихся к «служебным», являются работник и работодатель. Однако поскольку федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности, патентный поверенный, а также иные представители, через которых ведутся дела



с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, участвуют в реализации права на патент исключительно в сфере гражданско-правовых отношений, то в рамках настоящего Исследования рассматривается именно правовое регулирование отношений между работником и работодателем по вопросам интеллектуальных прав на объекты, относящиеся к «служебным».



2. РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ МЕЖДУ РАБОТНИКОМ И РАБОТОДАТЕЛЕМ В СФЕРЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ

В соответствии с частью 4 ГК РФ интеллектуальные права на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) включают в себя исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных настоящим законодательством Российской Федерации, — личные нематериальные права и иные права (право следования, право доступа и другие).

Статья 1293
ГК РФ

В случае отчуждения автором оригинала произведения изобразительного искусства при каждой публичной перепродаже соответствующего оригинала, в которой в качестве продавца, покупателя или посредника участвует галерея изобразительного искусства, художественный салон, магазин или иная подобная организация, автор имеет право на получение от продавца вознаграждения в виде процентных отчислений от цены перепродажи (право следования).

Немаловажным является то обстоятельство, что интеллектуальные права не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации. Соответствен-

См. постановление Правительства РФ
от 19 апреля 2008 г.

№ 285 «Об утверждении правил выплаты автору вознаграждения при публичной перепродаже оригиналов произведений изобразительного искусства, авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений»

Размер процентных отчислений, а также условия и порядок их выплаты определяются Правительством Российской Федерации.

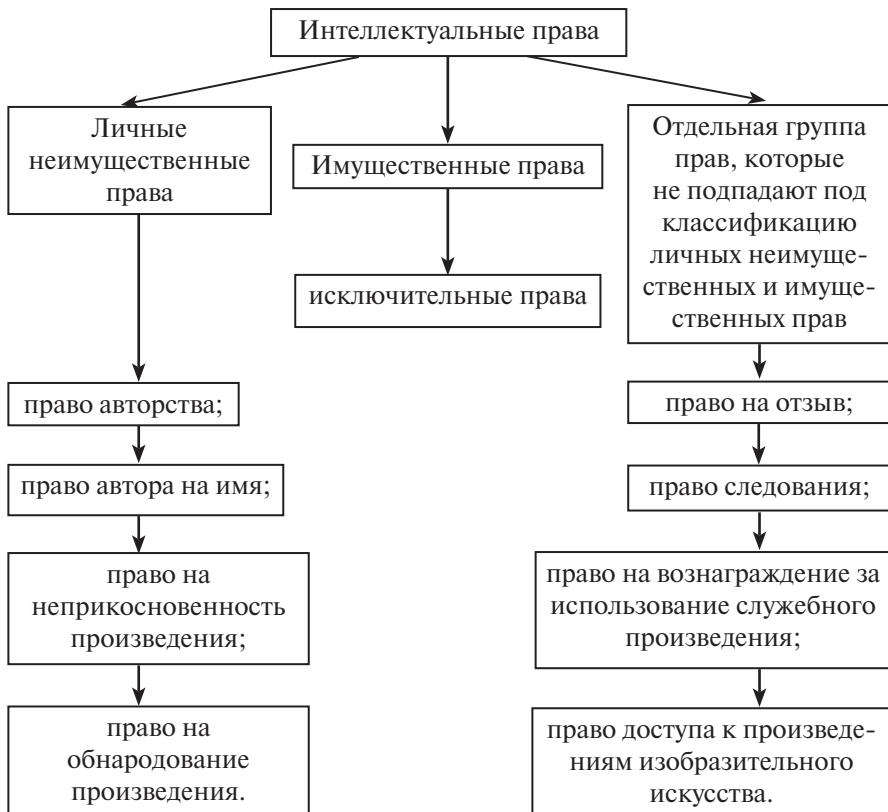


Статья 1292
ГК РФ

Автор произведения изобразительного искусства вправе требовать от собственника оригинала произведения предоставления возможности осуществлять право на воспроизведение своего произведения (право доступа). При этом от собственника оригинала произведения нельзя требовать доставки произведения автору.

Автор произведения архитектуры вправе требовать от собственника оригинала произведения предоставления возможности осуществлять фото- и видеосъемку произведения, если договором не предусмотрено иное.

Схема № 2





но, в гражданском законодательстве оговаривается, что переход права собственности на вещь не влечет переход или предоставление интеллектуальных прав на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, выраженные в этой вещи, за исключением отчуждения оригинала произведения его собственником, обладающим исключительным правом на произведение, но не являющимся автором произведения.

Прежде чем непосредственно перейти к рассмотрению вопроса о регулировании отношений между работником и работодателем по вопросам интеллектуальных прав на объекты, относящиеся к «служебным», следует особо подчеркнуть, что одними из основных прав в рамках данных взаимоотношений являются исключительные права.

Исключительное право является имущественным и предоставляет своему правообладателю право по своему усмотрению использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации любым, не противоречащим закону способом (например, обременить свое право, заключив лицензионный договор или уступить свое право, заключив договор об отчуждении исключительного права). Также правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. При этом отсутствие запрета не считается согласием (разрешением). Указанное отсутствие запрета означает, что если правообладатель явно не объявил о возможности свободного использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, то другие лица не могут использовать соответствующие результаты интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя (за исключением случаев, установленных ГК РФ абз. 3 п. 1 ст. 1229 ГК РФ).

Важно отметить, что исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (кроме исключительного права на фирменное наименование) может принадлежать одному лицу или нескольким лицам совместно.

Рассмотрим теперь более подробно правовой статус работника и работодателя при взаимодействии по вопросам объектов интеллектуальных прав, относящихся к «служебным».



2.1. Регулирование отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав на служебные произведения науки, литературы или искусства

Интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства²⁶ являются авторскими правами.

При создании работником произведения науки, литературы или искусства в рамках выполнения трудовых обязанностей авторские права принадлежат автору (работнику). При этом данные произведения являются служебными, что в свою очередь означает, что для регулирования вопроса об исключительных правах на данные служебные произведения применяются положения, закрепляющие правила, отличные от общес установленных (См. Схему № 3).

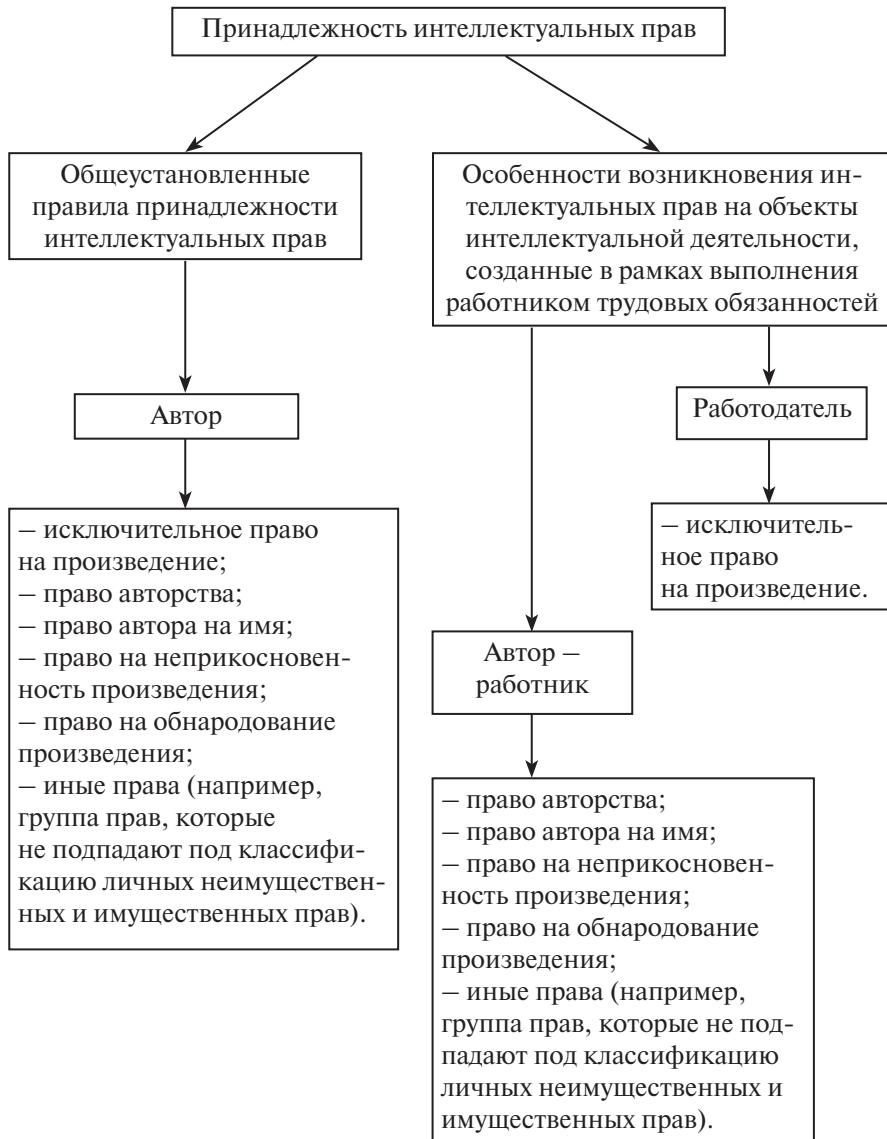
Общеустановленными правилами по вопросу прав на произведения являются такие правила, согласно которым автору произведения принадлежат следующие права (авторские права):

- исключительное право на произведение;
- право авторства (право признаваться автором произведения);
- право автора на имя (право использовать или разрешать использование произведения под своим именем, под вымышленным именем (псевдонимом) или без указания имени, то есть анонимно);
- право на неприкосновенность произведения (не допускается без согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снажжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было пояснениями);
- право на обнародование произведения (право осуществить действие или дать согласие на осуществление действия, которое впервые делает произведение доступным для всеобщего сведения путем его опубликования, публичного показа, публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю либо любым другим способом);
- иные права (например, у авторов произведений изобразительного искусства – право на доступ к произведению и право следования).

²⁶ Далее – Произведения.



Схема № 3





Право авторства и право автора на имя являются неотчуждаемыми и непередаваемыми, отказ автора от данных прав является ничтожным (п.1 ст.1265 ГК РФ).

Таким образом, автору служебного произведения принадлежат указанные ранее авторские права за исключением исключительного права на произведение.

Немаловажным для работодателя является то обстоятельство, что часть 4 ГК РФ указывает в качестве неотчуждаемых и непередаваемых прав только право авторства и право автора на имя, на иные авторские права данное ограничение не распространяется. В соответствии со сказанным следует отметить, что законодательство об авторском праве относит право на обнародование к личным неимущественным правам, однако очевидна его тесная, практически неразрывная связь с имущественными правами, поскольку осуществление права на обнародование является той предпосылкой, без которой невозможно использование произведения и, следовательно, осуществление исключительного права.

Таким образом, поскольку часть 4 ГК РФ не указывает на исключительность права на обнародование и при этом работнику необходимо дать соответствующее согласие на обнародование произведения, то работодатель в данном случае может закрепить соответствующее положение (в соответствии с которым работник, предоставляющий в распоряжение работодателя «служебное» произведение тем самым дает согласие на его публикацию) в локальном нормативном акте (ином документе), регулирующем отношения, связанные с созданием результатов интеллектуальной деятельности. Данное положение может быть регламентировано вместе с обязательством работника письменно уведомлять работодателя о создании «служебного» результата интеллектуальной деятельности (о целесообразности включения в соответствующие документы обязанности работника письменно уведомлять работодателя о создании «служебного» произведения речь пойдет далее).

Вместе с правом автора на обнародование тесно связано и право на отзыв, которое также является довольно значительным. В соответствии с правом на отзыв автор имеет право отказаться от ранее принятого решения об обнародовании произведения. Однако поскольку работник в рамках выполнения трудовых обязанностей создает служебное произведение, то в соответствии с абз.2 ст.1269 ГК РФ к программам для ЭВМ, к служебным произведениям и к произведениям, вошедшим в сложный объект, не применяется правило, согласно которому автор имеет право отказаться



от ранее принятого решения об обнародовании при условии возмещения лицу, которому отчуждено исключительное право на произведение или предоставлено право использования произведения, причиненных таким решением убытков.

Следует отметить, что «автором служебного произведения может являться только гражданин (физическое лицо), творческим трудом которого создано произведение. Вместе с тем в порядке правопреемства возможно признание авторских прав за юридическими лицами, однако такими правами могут быть только исключительные (имущественные) права на использование произведения, поскольку личные неимущественные права неотчуждаемы и непередаваемы, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на произведение и при предоставлении другому лицу права использования произведения (п.1 ст. 1265 ГК РФ). При этом автор (физическое лицо) всегда является обладателем первоначального авторского права, тогда как авторское право юридического лица на использование произведения является производным, в том числе и такое, которое принадлежит работодателю в силу п. 2 ст. 1295 ГК РФ»²⁷.

Перечисленные ранее авторские права имеют весьма существенное значение, так как служебные произведения создаются в рамках трудовых отношений автора и работодателя, но являются объектами авторского права, в связи с чем на отношения по созданию служебных произведений распространяются как нормы авторского, так и трудового права.

На практике это неизбежно приводит к коллизии прав и обязанностей, вытекающих из авторского и трудового права, и необходимости применения авторского законодательства для разрешения спора между субъектами трудовых правоотношений²⁸.

Пример 4. Работодатель объявил выговор автору—работнику на том основании, что он не выполняет должным образом обязанностей по трудовому договору и отказывается внести необходимые изменения в произведение (переработать), и потребовал совершения соответствующих действий. Автор же просил суд признать незаконным такое требование

²⁷ Р.А. Гурский «Служебное произведение по российскому авторскому праву» // автореф-рат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук.

²⁸ Особенности рассмотрения и разрешения отдельных категорий гражданских дел (исковое производство), под ред. И.К. Пискарева // Издательский дом «Городец», 2005.



работодателя, утверждая, что требуемые работодателем изменения выходят за рамки редакционных или иных, необходимых для осуществления публикации, и нарушают его право на неприкосновенность, что недопустимо в соответствии с «авторским» законодательством. Суд согласился с доводами автора и удовлетворил иск на основании положений авторского законодательства²⁹.

В отношении служебных произведений действует правило, согласно которому исключительное право на служебное произведение принадлежит работодателю без каких-либо исключений. При этом в части 4 ГК РФ существует оговорка, согласно которой данное правило не является безусловным и может быть изменено, если трудовым или иным договором между работодателем и автором предусмотрено иное.

Однако в юридической литературе³⁰ часто встречается позиция, согласно которой закрепление данного положения в статье 1295 ГК РФ является спорным, поскольку предметом трудового договора являются трудовые отношения, регулируемые трудовым законодательством, а согласно статье 2 ГК РФ основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности) определяются гражданским законодательством. Трудовой договор в этом случае является основанием заключения гражданско-правового договора, так как субъективные гражданские права могут предоставляться только по гражданско-правовому договору.

Что касается срока действия исключительного права, то исключительное право на произведение действует в течение всей жизни автора и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора. А исключительное право на произведение, созданное в соавторстве, действует в течение всей жизни автора, пережившего других соавторов, и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом его смерти.

При этом важно учесть, что для того, чтобы работодатель мог использовать служебное произведение, последнее должно быть предостав-

²⁹ Особенности рассмотрения и разрешения отдельных категорий гражданских дел (исковое производство), под ред. И.К. Пискарева // Издательский дом «Городец», 2005.

³⁰ Например, Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации, под ред. В.В. Погуляева // ЗАО Юстицинформ, 2008; Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. М., 2003.



лено в распоряжение работодателя. Однако положения ст.1295 ГК РФ не устанавливают порядок предоставления служебного произведения в распоряжение работодателя. Именно поэтому в интересах работодателей целесообразно четко регламентировать обязательства работника письменно уведомлять о создании им служебного произведения посредством принятия соответствующих локальных нормативных актов и (или) включения положений в текст коллективного договора.

Итак, в качестве момента возникновения исключительного права работодателя на служебное произведение часть 4 ГК РФ определяет момент предоставления последнего в распоряжение работодателя. С данного момента и в течение трех лет работодатель может реализовать следующие юридически значимые варианты действий:

- 1) использование / неиспользование служебного произведения;
- 2) передача исключительного права на служебное произведение иному лицу;
- 3) сообщение / несообщение автору о сохранении служебного произведения в тайне.

В том случае, если в течение трех лет со дня, когда служебное произведение было предоставлено в распоряжение работодателя, последний не начнет использование этого произведения, не передаст исключительное право на него другому лицу или не сообщит автору о сохранении произведения в тайне, исключительное право на служебное произведение будет принадлежать автору.

Если же работодатель в течение трех лет с момента получения в свое распоряжение служебного произведения начнет его использование, передаст исключительное право другому лицу, примет решение о сохранении служебного произведения в тайне и по этой причине начнет использование этого произведения, автор приобретает право на соответствующее вознаграждение. Что касается вопроса о природе вознаграждения, то в настоящее время у представителей научного сообщества существует два противоположенных мнения. Ряд представителей научного сообщества считают, что заработка плата работника не может рассматриваться в качестве данного вознаграждения. Обосновывается сказанное тем, что в соответствии со ст.2 ГК РФ основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности) определяются гражданским законодательством. При этом трудовой договор в этом случае является основанием заключения граж-



данско-правового договора, поскольку субъективные гражданские права, **включая право на получение автором вознаграждения от работодателя**, могут предоставляться только по гражданско-правовому договору³¹.

Согласно другому мнению: «Если предположить, что вознаграждение за использование служебного произведения всегда должно выплачиваться сверх заработной платы, невозможно дать ответ на вопрос о том, за что же работнику выплачивается зарплата. В связи с этим такое предположение следует признать неверным»³².

Как было указано ранее, часть 4 ГК РФ устанавливает, что размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты определяются договором между работодателем и автором. При этом ГК РФ не содержит никаких норм, относящихся к срокам заключения такого договора и к соотношению вознаграждения автора с его заработной платой. В связи с этим исходя из принципа свободы договора (ст. 421 ГК РФ) следует признать, что указанный договор может быть заключен как до, так и после создания служебного произведения, а также что вознаграждение автору может быть включено в заработную плату работника³³.

Например, соответствующее положение может быть включено в текст трудового договора.

В соответствии со сказанным, а также в с учетом ст.1228 ГК РФ, согласно которой автором результата интеллектуальной деятельности признается гражданин, творческим трудом которого создан такой результат, можно сказать, что если трудовой договор предусматривает включение творческой деятельности, которая может завершиться созданием произведений, в трудовую функцию работника, то в заработную плату входит вознаграждение за использование служебных произведений, предусмотренное в абз.3 п.2 ст.1295 ГК РФ.

Мнение, согласно которому заработка плата работника включает в себя вознаграждение за создание служебных произведений, косвенно подтверждается тем, что в настоящее время отсутствует однозначный запрет на включения соответствующего положения в трудовой договор³⁴.

³¹ Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. М., 2003.

³² Э. Гаврилов. «Права на служебные результаты интеллектуальной деятельности и секреты производства»// «Хозяйство и право», 2007, № 10.

³³ Там же.

³⁴ Более подробно см. письмо Фонда социального страхования Российской Федерации и от 24 декабря 1999 года № 02-10/05-6887, а так же постановление Правительства Российской Федерации от 22.02.93 № 153 «О порядке исчисления среднего заработка отдельных категорий творческих работников».



Несмотря на различия в подходах к определению природы вознаграждения, решение данного вопроса возможно при разграничении вознаграждения, выплачиваемого работнику, на несколько видов. В соответствии с авторитетным мнением представителей научного сообщества речь идет о двух видах вознаграждений: вознаграждение за создание служебного произведения, изобретения и др. и вознаграждение за их использование.

Вознаграждение за использование служебных произведений, служебных изобретений, полезных моделей, промышленных образцов выплачивается в рамках гражданско-правовых отношений. 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.

Вознаграждение за создание служебных произведений, служебных изобретений, полезных моделей, промышленных образцов выплачивается в рамках трудовых отношений. При создании служебного произведения вознаграждение по сути 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 и (или) соответствующими условиями коллективных договоров, индивидуальных трудовых договоров и дополнительных соглашений к ним.

Немаловажным является то, что условия, определяющие трудовую функцию работника, и условия оплаты его труда являются обязательными для включения в трудовой договор (абз.3, 5 ч.2 ст. 57 ТК РФ); заработная плата работникам устанавливается в соответствии с действующими у данного работодателя системами оплаты труда (ч.1 ст.135 ТК РФ).

Существенным моментом является то, что под вознаграждением за использование служебных произведений следует понимать выплату автору (работнику) вознаграждения за совершение работодателем юридически значимых действий, установленных в соответствующих положениях ГК РФ. Следует отметить, что законодательство, действовавшее до введения в действие части 4 ГК РФ, говорило о праве автора служебного произведения на вознаграждение за каждый отдельный вид использования служебного произведения. Однако действующее в настоящее время законодательство в сфере интеллектуальных прав говорит о вознаграждении именно за совершение таких юридически значимых действий, как:



использование, передача исключительного права другому лицу, принятие решения о сохранении служебного произведения в тайне и т.д.

Необходимо отметить, что в соответствии с абз.3 п.2 ст.1295 ГК РФ размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты работодателем определяются исключительно договором между работодателем и работником (если нет спора о размере вознаграждения – в этом случае размер вознаграждения определяется судом). При этом данное вознаграждение носит обязательный характер, так как в договорном порядке определяются лишь его размер, условия и порядок выплаты.

Немаловажным положением ст.1295 ГК РФ является установление правил использования служебного произведения в тех случаях, когда исключительное право на служебное произведение принадлежит работнику. Так, в соответствии с п.3 ст.1295 ГК РФ в случае, когда исключительное право на служебное произведение принадлежит автору, работодатель вправе использовать такое произведение способами, обусловленными целью служебного задания, и в вытекающих из задания пределах, а также обнародовать такое произведение, если договором между ним и работником не предусмотрено иное. При этом за автором сохраняется право использовать служебное произведение способом, не обусловленным целью служебного задания, а также хотя бы и способом, обусловленным целью задания, но за пределами, вытекающими из задания работодателя.

Также работодатель вправе при использовании служебного произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

2.2. Регулирование отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав на служебное изобретение, полезную модель или служебный промышленный образец

Интеллектуальные права на служебное изобретение, служебную полезную модель, служебный промышленный образец являются патентными.

Создание работником в рамках своих трудовых обязанностей изобретения, полезной модели или промышленного образца³⁵ приводит к возникновению у данного работника права авторства на эти Продукты. При этом Продукты являются служебными, что приводит к отличию прав и обязанностей работодателя и работника в данном случае от общеустановленных.

³⁵ Далее – Продукт.



В случае создания работником служебного Продукта, в отношении которого возможна правовая охрана (при отсутствии в договоре между работодателем и работником соглашения об ином), у работника возникает обязанность письменно уведомить работодателя о создании в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя такого результата (п.4 ст.1370 ГК РФ). Если работник не исполнит своей обязанности по письменному уведомлению работодателя о создании в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя служебного Продукта, то нарушается право работодателя на самостоятельную подачу заявки и получение патента на свое имя, а также работодатель лишается возможности использовать разработанный служебный Продукт в режиме коммерческой тайны. В данном случае, если работник получит соответствующий патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец, то работодатель получает возможность обратиться в суд со следующими требованиями: присуждения ему (работодателю) права на патенты, возмещения убытков, признания недействительными патентов.

Работодатель, в свою очередь, приобретает исключительное право на служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец, а также право на получение патента. В данном случае, также как и в вопросах регулирования прав и обязанностей работника и работодателя по вопросам служебных произведений в законодательстве существует оговорка, согласно которой работодатель приобретает, указанные ранее права, если трудовым или иным договором между работником и работодателем не предусмотрено иное.

Срок действия исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец и удостоверяющего это право патента исчисляется со дня подачи первоначальной заявки на выдачу патента в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Данный срок составляет:

- двадцать лет – для изобретений;
- десять лет – для полезных моделей;
- пятнадцать лет – для промышленных образцов.

Работодатель в течение четырех месяцев с момента получения от работника уведомления о создании служебного Продукта, в отношении которого возможна правовая охрана, вправе реализовать следующие действия:

1) подать заявку на выдачу патента на соответствующее служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный об-



разец в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Заявки на выдачу патентов на изобретения, полезные модели, промышленные образцы должны оформляться с соблюдением как общих правил, относящихся ко всем заявкам такого рода (ст.1374 ГК РФ), так и специальных требований, установленных с учетом особенностей каждого из этих объектов. Основные специальные правила составления и подачи заявок (соответственно на изобретение, полезную модель или промышленный образец) определены в ст.ст.1375-1377 ГК РФ и детально конкретизированы в правилах Роспатента о составлении, подаче и рассмотрении заявок на выдачу патента (Приказ Роспатента от 6 июня 2003 г. № 82 «О правилах составления, подачи и рассмотрения заявка на выдачу патента на изобретение», Приказ Роспатента от 6 июня 2003 г. № 83 «О правилах составления, подачи и рассмотрения заявка на выдачу патента на полезную модель», Приказ Роспатента от 6 июня 2003 г. № 84 «О правилах составления, подачи и рассмотрения заявка на выдачу патента на промышленный образец»);

2) передать право на получение патента на служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец другому лицу;

3) сообщить работнику о сохранении информации о соответствующем результате интеллектуальной деятельности в тайне.

Если работодатель в течение четырех месяцев с момента получения от работника уведомления о создании служебного Продукта, в отношении которого возможна правовая охрана, не совершил указанные действия, то право на получение патента на служебный Продукт переходит к работнику.

Таким образом, ГК РФ прямо не обязывает работодателя уведомить автора о своей заинтересованности в патенте. Законодательство лишь предусматривает своего рода конклюдентные действия, которые должен совершить работодатель.

Правовая конструкция служебного Продукта предполагает определенный баланс интересов работодателя и автора – работника. Права на получение патента переходят к работодателю не автоматически (в силу трудового договора), а лишь при четко выраженном им волеизъявлении использовать охраняемое решение либо сохранить его в тайне. В случае если работодатель не совершил необходимые действия, подтверждающие его желание использовать служебный Продукт, то в течение срока действия патента работодатель имеет право использования служебного изобретения, служебной полезной модели или служебного промышленного



образца в собственном производстве на условиях простой (неисключительной) лицензии, с выплатой патентообладателю компенсации, размер, условия и порядок выплаты которой определяются договором между работником и работодателем (в случае возникновения спора – судом).

То есть по существу между работником и работодателем заключается не договор, а соглашение, так как последнее не порождает обязательство, а лишь конкретизирует его условия.

У работодателя возникает обязанность по выплате вознаграждения работнику в случаях, когда работодатель:

1) получит патент на служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец;

2) примет решение о сохранении информации о служебном Продукте в тайне и сообщит об этом работнику;

3) передаст право на получение патента другому лицу либо не получит патент по поданной им заявке по зависящим от него причинам.

Соответственно, у работника возникает корреспондирующее право на вознаграждение, в отношении которого действуют правила, аналогичные правилам выплаты вознаграждения при создании работником служебного произведения, за тем исключением, что Правительство Российской Федерации вправе устанавливать минимальные ставки вознаграждения за служебные изобретения, служебные полезные модели, служебные промышленные образцы. Несмотря на актуальность установления таких ставок, в настоящее время в Российской Федерации такие ставки не регламентированы – ни на уровне закона, ни на уровне подзаконного нормативного акта.

Кроме того, работнику (автору) служебных Продуктов, созданных в рамках выполнения договора с третьим лицом – заказчиком, вознаграждение обязан выплатить его работодатель согласно общим правилам о выплате вознаграждения за служебный Продукт, включая и те случаи, когда права на него перешли к третьим лицам.

В судебной практике достаточно типичными являются споры между работником и работодателем о принадлежности прав на служебное изобретение.

При рассмотрении таких дел нередко возникает вопрос о правовой оценке самого искового требования, с точки зрения допускаемых законодательством средств защиты исключительных прав работодателя на служебное изобретение. В качестве примера такого спора можно привести решение Таганского межмуниципального суда о признании недействительными патентов Российской Федерации № 2055991, 2069540, 20-



80454 на изобретения: «Турбина для производства ручного инструмента», «Аппарат для клинических операций», «Пневмоторбодвигатель для привода ручного инструмента».

Пример 5. ЗАО «Штурман кардиолодти системс» обратилось с иском в Таганский межмуниципальный суд о признании недействительными патентов Российской Федерации № 2055991, 2069540, 2080454 на изобретения: «Турбина для производства ручного инструмента», «Аппарат для клинических операций», «Пневмоторбодвигатель для привода ручного инструмента».

Исковые требования основывались на том, что все авторы запатентованных изобретений состояли в трудовых отношениях с истцом.

В должностные обязанности авторов входило создание новой техники. Оспариваемые изобретения были разработаны ими в связи с выполнением своих служебных обязанностей, что подтверждалось представленными в суд планами работ, технической документацией и другими материалами.

Решением суда иск был удовлетворен, выданные патенты признаны недействительными. Решение в кассационном порядке не обжаловалось. Судебный спор ставит ряд вопросов, на которые нет прямого ответа в Законе. Рассматривая дело, суд исследовал все фактические обстоятельства и пришел к обоснованному выводу о том, что спорные изобретения являются служебными. В ходе судебного заседания была установлена вина ответчиков в нарушении прав истца. Истец не был поставлен авторами в известность о созданных изобретениях и о поданных заявках. Тем самым истец был лишен возможности сам подать заявки и получить патенты на свое имя. Он не мог также использовать разработанные технические решения в режиме коммерческой тайны, поскольку выдача патента сопровождается публикацией сведений о запатентованном изобретении. Защита же прав обладателя коммерческой тайны основывается на соблюдении условий конфиденциальности, нарушение которых влечет прекращение прав.

Однако, истец «не требовал присуждения ему права на указанные патенты» (на что сослался суд в обоснование своего решения) и, как видно из материалов дела, не заявил претензии о возмещении убытков. Исковые требования ограничивались аннулированием патентов, выданных на имя авторов.

Оценивая требования истца, можно заключить, что его интерес заключался не в защите своих прав, а в наказании работников³⁶.

³⁶ «Комментарий к патентному закону РФ. Охрана интеллектуальной собственности в России. Сборник законов, международных договоров, правил Роспатента с комментариями», отв. ред. Л.А. Трахтенгерц, науч. ред. В.М. Жуйков // Юридическая фирма «КОНТРАКТ», 2005.



В соответствии с данным решением требования работодателя заключались в признании недействительными патентов Российской Федерации. Однако недействительность патента лишает Продукт правовой охраны и работодатель, и работник (автор) не могут распорядиться правами на неохраняемый Продукт, он становится общедоступным техническим решением.

Важно учесть, что в случае если работник создал изобретение, полезную модель или промышленный образец с использованием денежных, технических или иных материальных средств работодателя, но не в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, то данные Продукты не являются служебными. Соответственно право на получение патента и исключительное право на такие изобретения, полезную модель или промышленный образец принадлежат работнику. Однако работодатель вправе по своему выбору потребовать предоставления ему безвозмездной простой (неисключительной) лицензии на использование созданного результата интеллектуальной деятельности для собственных нужд на весь срок действия исключительного права либо возмещения расходов, понесенных им в связи с созданием таких изобретений, полезной модели или промышленного образца (п. 5 ст. 1370 ГК РФ).

2.3. Регулирование отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав на служебную топологию.

В случае создания работником служебной топологии последнему принадлежит право авторства, а работодателю – исключительное право (ст.1461 ГК РФ).

Исключительное право на топологию действует в течение десяти лет. При этом в случае появления идентичной оригинальной топологии, независимо созданной другим автором, исключительные права на обе топологии прекращаются по истечении десяти лет со дня возникновения исключительного права на первую из них.

По истечении срока действия исключительного права топология переходит в общественное достояние, то есть может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения за использование.

У работника при создании им служебной топологии возникает право на вознаграждение в случаях, если:

- исключительное право на топологию принадлежит работодателю;
- передано работодателем третьему лицу.



В отношении данного вознаграждения применяются правила, аналогичные правилам создания служебного произведения или служебного Продукта.

Если топология создана работником с использованием денежных, технических или иных материальных средств работодателя, то также применяются правила, аналогичные для создания служебного Продукта, то есть работодатель получает лишь право требовать по своему выбору возмещения расходов, понесенных им в связи с созданием топологии либо предоставления ему неисключительной лицензии на использование созданной топологии.

При наличии требования работодателя о предоставлении лицензии на использование топологии лицензия должна отвечать ряду законодательно установленных условий, а именно:

- 1) быть неисключительной;
- 2) предусматривать использование топологии лишь для собственных нужд работодателя (такое использование охватывает и возможное расширение производства работодателя);
- 3) сохранять действие в течение всего срока действия исключительного права;
- 4) быть безвозмездной.

Указанные условия не могут быть изменены сторонами в договоре, однако выбор между возмещением расходов и лицензией остается за работодателем.

2.4. Регулирование отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав на служебный секрет производства (ноу-хай).

В случае если работник в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя создаст секрет производства, то исключительное право на данный секрет производства, являющийся служебным, принадлежит работодателю. Данная норма является императивной и не предусматривает возможности установления альтернативы сторонами отношений (в отличие от ст.1295 ГК РФ в отношении «служебного произведения»).

Секретом производства (ноу-хай) признаются сведения любого характера, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен **режим коммерческой тайны** (ст.1465 ГК РФ).



При этом исключительное право на секрет производства действует до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих его содержание. С момента утраты конфиденциальности соответствующих сведений исключительное право на секрет производства прекращается у всех правообладателей.

Немаловажным является то обстоятельство, что на работника, которому в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя стал известен секрет производства, возложена обязанность по сохранению конфиденциальности полученных сведений до правомерного прекращения действия исключительного права на секрет производства.

Для признания ноу-хау служебным необходимо, чтобы получение данного ноу-хау работником было обусловлено выполнением трудовых обязанностей или задания работодателя. Следовательно, доказательством наличия исключительных прав на служебное ноу-хау у работодателя являются документы, подтверждающие факт получения этого ноу-хау конкретным работником в порядке выполнения служебных обязанностей или задания работодателя.

Именно поэтому очень важно, чтобы среди письменно зафиксированных трудовых обязанностей работника фигурировали специфические обязанности, связанные с получением (законным путем) информации, обобщением ее в информационные продукты или ресурсы, которым впоследствии могут быть преданы конфиденциальные свойства ввиду коммерческой ценности и неизвестности третьим лицам³⁷.

В соответствии с Федеральным законом «О коммерческой тайне» от 29 июля 2004 года № 98-ФЗ доступ работника к информации, составляющей коммерческую тайну, осуществляется с его согласия, если это не предусмотрено его трудовыми обязанностями.

В целях охраны конфиденциальности информации работодатель обязан:

- ознакомить под расписку работника, доступ которого к информации, составляющей коммерческую тайну, необходим для выполнения им своих трудовых обязанностей, с перечнем информации, составляющей коммерческую тайну, обладателями которой являются работодатель и его контрагенты;

- ознакомить под расписку работника с установленным работодателем режимом коммерческой тайны и с мерами ответственности за его нарушение;

³⁷ Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации, под ред. В.В. Погуляева // ЗАО Юстицинформ, 2008.



– создать работнику необходимые условия для соблюдения им установленного работодателем режима коммерческой тайны.

В свою очередь работник обязан:

– выполнять установленный работодателем режим коммерческой тайны;

– не разглашать информацию, составляющую коммерческую тайну, обладателями которой являются работодатель и его контрагенты, и без их согласия не использовать эту информацию в личных целях;

– передать работодателю при прекращении или расторжении трудового договора имеющиеся в пользовании работника материальные носители информации, содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну.

При этом работник имеет право обжаловать в судебном порядке незаконное установление режима коммерческой тайны в отношении информации, к которой он получил доступ в связи с исполнением им трудовых обязанностей.

Что касается введения режима коммерческой тайны в отношении руководителя организации, то его трудовым договором должны быть предусмотрены обязательства по обеспечению охраны конфиденциальности информации, обладателем которой являются организация и ее контрагенты, и ответственность за обеспечение охраны ее конфиденциальности.



3. ОСОБЕННОСТИ, КОТОРЫЕ СЛЕДУЕТ УЧИТЬ ВАТЬ ПРИ РЕГУЛИРОВАНИИ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В СВЯЗИ С СОЗДАНИЕМ СЛУЖЕБНЫХ РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Анализ материалов, представленных в рамках настоящего Исследования, позволяет его авторам сделать следующие выводы, которые могут быть использованы при установлении правового режима создания и использования в организации «служебных» результатов интеллектуальной деятельности:

1) Поскольку в настоящее время в нормативных правовых актах не содержится определение понятий «новаторской и рационализаторской деятельности», а существующее определение рационализаторского предложения может толковаться довольно широко и применительно ко многим результатам интеллектуальной деятельности, права на которые регулируются вступившей в силу с 1 января 2008 года частью 4 ГК РФ, то при принятии в организации локальных нормативных актов либо закреплении соответствующих положений в коллективных договорах целесообразно указывать, что новаторская и рационализаторская деятельность осуществляется работниками **в пределах трудовых обязанностей**. На локальном уровне это позволит (при необходимости) конкретизировать перечень объектов интеллектуальных прав, которые могут быть включены в понятия новаторской и рационализаторской деятельности. То есть работодателю предоставляется возможность использовать закрытый перечень «служебных» результатов интеллектуальной деятельности или расширить данный перечень указанным образом.

2) Несмотря на то, что часть 4 ГК РФ указывает на возможность создания служебных результатов интеллектуальной деятельности в соответствии с конкретным распоряжением работодателя, как правило, служебные результаты интеллектуальной деятельности создаются работником в рамках трудовых обязанностей и соответственно распоряжение работодателя на создание того или иного результата должно быть отдано в рамках трудовых обязанностей работника, обусловленных трудовыми отношениями.

Следует отметить, что выход за рамки трудовых обязанностей работника, а точнее его трудовой функции, при выполнении конкретного задания работодателя в значении ст.1370 ГК РФ возможен, если работник **письменно согласился** выполнить это задание в рамках «расширения зоны обслуживания» (дополнительная работа за дополнительную плату ст. 60.2



ТК РФ). Для отнесения изобретений, полезных моделей, образцов к служебным, выполненным по конкретному заданию работодателя, работодатель должен документально оформить служебное задание, однозначно определив в нем характеристики произведения и порядок подтверждения соответствия. Между тем, поставленные перед работником цели не всегда достигаются, и полученный результат может не совпадать с установками служебного задания. В этой связи существенными являются обстоятельства подтверждения выполнения служебного задания и соответствия ему полученного работником результата.

3) Как показал Обзор практики коллективно-договорного регулирования социально-трудовых отношений в организациях электроэнергетики, подготовленный в 2007 году Объединением РаЭл, в 72% организаций электроэнергетики поощрение новаторской и рационализаторской деятельности заключается в материальном стимулировании работников, в коллективных договорах 14% организаций предусматривается нематериальное поощрение новаторской и рационализаторской деятельности.

В соответствии с положениями части 4 ГК РФ работодатель при использовании либо сохранении в тайне полученного от работника служебного результата интеллектуальной деятельности должен в любом случае выплачивать работнику вознаграждение. Данное правило является императивным, а в соглашениях между работником и работодателем определяется лишь размер и порядок выплаты вознаграждения.

В качестве способа определения размера вознаграждения можно использовать различные подходы. Например, в ОАО «РЖД» (Положение о рационализаторской деятельности в ОАО «РЖД» от 20.06.2005 № 924Р) размер вознаграждения определяется в зависимости от годового экономического эффекта (см. ниже).

Таблица 1

Размер годового экономического эффекта	Размер вознаграждения
1	2
до 5 тыс. рублей	14%, но не менее 1/3 минимального размера оплаты труда в организации
от 5 до 10 тыс. рублей	8% + 300 рублей



1	2
от 10 до 50 тыс. рублей	6% + 500 рублей
от 50 до 500 тыс. рублей	5% + 1000 рублей
от 500 до 1 млн. рублей	3% + 11000 рубле
свыше 1 млн. рублей	1% + 31000 рублей, но не более 1 млн. рублей

При этом размер вознаграждения за рационализаторское предложение, не создающее экономии, определяется исходя из минимального размера оплаты труда и коэффициентов действительной ценности предложения³⁸.

$$B = K(1) \times K(2) \times K(3) \times 1/3M,$$

где

B – размер вознаграждения;

K(1) – коэффициент достигнутого положительного эффекта;

K(2) – коэффициент объема использования рационализаторского предложения;

K(3) – коэффициент сложности решенной технической задачи;

M – минимальный размер оплаты труда.

Также для определения стоимости «служебных» объектов интеллектуальной деятельности могут использоваться Методические рекомендации по определению рыночной стоимости интеллектуальной собственности³⁹. Названные рекомендации применяются для целей обеспечения гражданского оборота при определении рыночной стоимости следующих объектов оценки:

– исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического

³⁸ Более подробно см. http://doc.rzd.ru/wps/portal/doc?STRUCTURE_ID=882&layer_id=3368&id=3752.

³⁹ Методические рекомендации по определению рыночной стоимости интеллектуальной собственности, утверждены Министерством имущественных отношений Российской Федерации 26.11.2002 № СК-4/21297, согласованы с Минпромнаукой России 08.10.2002 № АФ-225/38-36, Минэкономразвития России 27.10.2002 № АД-1028/10, Роспатентом 25.09.2002 № 14/30-7974/23.



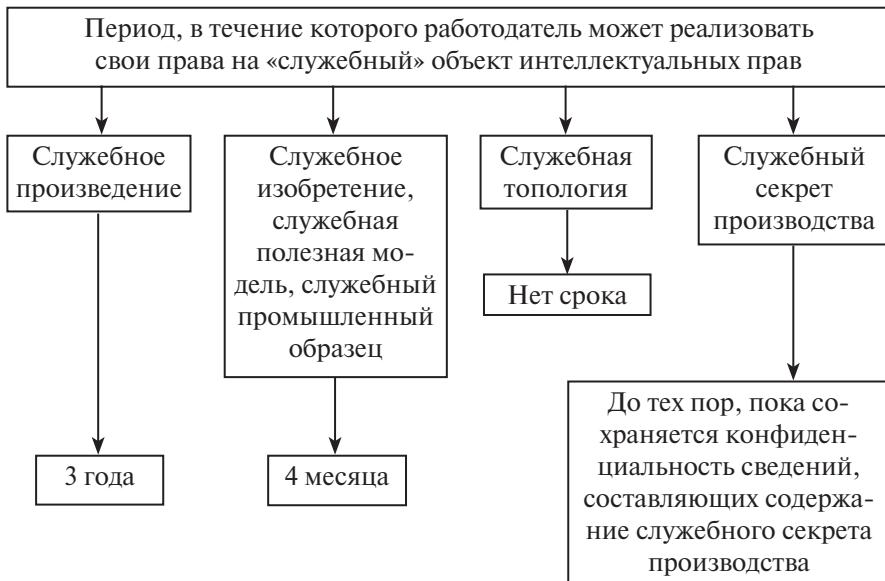
лица, индивидуализации продукции, выполняемых работ или услуг, в том числе исключительных прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки и знаки обслуживания, программы для ЭВМ и базы данных, топологии интегральных микросхем, селекционные достижения, произведения науки, литературы или искусства и другие;

– прав на секреты производства (ноу-хай);

– прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполняемых работ или услуг, передаваемых по договору, в том числе по лицензионному договору, авторскому договору, договору о передаче прав на использование топологий интегральных микросхем, программы для ЭВМ или базы данных, иному договору.

4) Несмотря на то, что по общему правилу исключительные права на служебный объект интеллектуальных прав принадлежат работодателю, на практике необходимо обращать особое внимание на сроки, в течение которых работодатель может распорядиться указанным объектом, иначе (при пропуске срока) исключительные права на объект интеллектуальных прав переходят (при определенных обстоятельствах) работнику (см. Схему № 4);

Схема № 4





5) В соответствии с гражданским законодательством на работников возложена обязанность о письменном уведомлении работодателя исключительно в случае создания служебного изобретения, служебной полезной модели, служебного промышленного образца, т.е. ГК РФ не предусматривает обязанности работника письменно уведомлять работодателя о создании служебного произведения, служебной топологии, служебного секрета производства, что может привести к спорам об исчислении сроков, в течение которых работодатель может принять решение об осуществлении в отношении служебных результатов интеллектуальной деятельности тех или иных юридически значимых действий.

Хотя ГК РФ не предусматривает обязанности работника письменно уведомлять работодателя о создании служебного произведения, служебной топологии, служебного секрета производства, данная обязанность работника может быть закреплена в соответствующих положениях коллективного договора, локального нормативного акта или трудового договора. При этом следует отметить, что действие коллективного договора ограничено определенным сроком, следовательно, вероятно возникновение ситуации, когда в определенный момент на работника не будет распространяться действие коллективного договора и соответственно у работника не возникнет соответствующей обязанности. Также, если рассматриваемая обязанность работника будет закреплена в положениях коллективного договора, то названную обязанность необходимо каждый раз возобновлять в новом коллективном договоре. В этой связи, можно предположить, что названную обязанность целесообразно закрепить в локальном нормативном акте организации, например, правилах внутреннего трудового распорядка организации или в трудовом договоре работника.

6) Следует отметить, что при регулировании отношений между работником и работодателем по вопросу новаторской и рационализаторской деятельности необходимо учитывать не только положения трудового и гражданского законодательства, но и налогового. С первого января 2008 года введена в действие не только 4 часть ГК РФ, также вступил в силу Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части формирования благоприятных налоговых условий для финансирования инновационной деятельности» от 19 июля 2007 года № 195-ФЗ. В соответствии с этим Федеральным законом не подлежит налогообложению (освобождается от налогообложения) реализация (а также передача, выполнение, оказание для собственных нужд) на терри-



тории Российской Федерации исключительных прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, программы для электронных вычислительных машин, базы данных, топологии интегральных микросхем, секреты производства (ноу-хай), а также прав на использование указанных результатов интеллектуальной деятельности на основании лицензионного договора.



ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Ряд особенностей регулирования отношений в сфере интеллектуальных прав, а также выводов, которые могут быть сделаны при рассмотрении настоящего Исследования, свидетельствуют о существовании значительного количества рисков для работодателей в данной сфере, что подтверждается, в том числе, в Отчетном докладе Республиканского совета ВОИР IV, в котором указывается следующее: «... Особое внимания хотелось бы уделить принятой четвертой части Гражданского кодекса ... Огромный по объему, втиснувший в себя не только положения уходящих законов, но и огромное количество норм административного и трудового права, делает его крайне неудобным в пользовании. К сожалению, приходится признать, что недостатков в четвертой части ГК РФ значительно больше, чем достоинств. Ни один нормативный акт не имел такой реакции общественности, о чем разработчикам не писал только ленивый. Более 2 тысяч предложений было направлено компетентными организациями, работающими в этой сфере, в адрес разработчиков. Однако они не были приняты во внимание»⁴⁰.

Естественно, что в дальнейшем практика применения части 4 ГК РФ будет нарабатываться, и значительное количество вопросов, связанных с применением части 4 ГК РФ, найдет отражение в соответствующих нормативных правовых актах, а также в судебной практике.

Поэтому при реализации непосредственно в организациях положений о поддержке новаторской и рационализаторской деятельности целесообразно детально проработать порядок, условия и механизм осуществления данной поддержки, в первую очередь, с точки зрения соотношения гражданского и трудового законодательства, регулирующего (прямо или косвенно) отношения, возникающие в связи с созданием и использованием результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

Надеемся, что настоящее Исследование, окажет Вам определенное содействие в этой работе.

Авторы настоящего Исследования выражают признательность М.В. Лушниковой, доктору юридических наук, профессору кафедры трудового и финансового права Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова за практические замечания, данные Авторам при

⁴⁰ Отчетный доклад Республиканского совета ВОИР IV съезду Общественной организации Всероссийское общество изобретателей и рационализаторов от 12 сентября 2007 года.



подготовке настоящего Исследования, а также предложения, которые были использованы Авторами при формировании содержания данного Исследования.

Настоящее Исследование подготовлено следующим авторским коллективом:

Автор идеи – Куликов Олег Васильевич,

Генеральный директор Объединения РаЭл

Руководитель проекта – Замосковный Аркадий Викторович,

заместитель Генерального директора Объединения РаЭл;

Координаторы проекта:

Типков Сергей Валерьевич,

начальник Отдела Объединения РаЭл;

Гусев Георгий Викторович,

специалист Объединения РаЭл.



Заключение на документ (исследование)
«Особенности регулирования отношений между работниками и работодателем
по вопросам новаторской и рационализаторской деятельности
с учетом введения в действие части 4 ГК РФ»

Рассматриваемый документ (исследование) представляет собой довольно полный комментарий новелл части четвертой ГК РФ, посвященной регулированию отношений, связанных с созданием и использованием результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

Акценты в проведенном исследовании расставлены с учетом вопросов правового регулирования отношений между работниками и работодателем по поводу создания и использования результатов интеллектуальной деятельности.

В Заключении исследования приведены конкретные рекомендации и предложения.

Содержание рецензируемого исследования в значительной части сориентировано на анализ ГК РФ (часть 4) в ключе регулирования отношений между работником и работодателем в сфере интеллектуальных прав.

Оценивая в целом положительно проведенное исследование, считаю необходимым отметить, что ряд положений исследования, которые вызывали вопросы и требовали дополнительных обоснований, были в целом доработаны Объединением РаЭл в соответствии с внесенными ранее предложениями и пожеланиями по доработке рецензированного документа. Данные предложения носили частный характер, не снижали актуальности, общей положительной оценки рецензируемого Исследования и его практической значимости.

Вывод: В рамках исследования довольно полно, системно и последовательно рассматривается содержание ряда понятий, используемых в рамках гражданско-правового регулирования вопросов реализации интеллектуальных прав во взаимоотношениях между работником и работодателем, а также анализируется конкретное правовое регулирование отношений между работником и работодателем при получении результатов интеллектуальной деятельности в рамках тех или иных объектов интеллектуальных прав с учетом введение в действие части четвертой Гражданского кодекса РФ.

Исследование может быть использовано работодателями при регулировании отношений, связанных с созданием и использованием результатов интеллектуальной деятельности, а также принятии соответствующих локальных нормативных актов.

Доктор юридических наук,
профессор кафедры трудового и финансового права
Ярославского государственного университета им. П.Г.Демидова



(М.В.Лушникова)



Перечень документов и материалов, использованных при подготовке Исследования

1. Парижская конвенция по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года;
2. Конституция Российской Федерации, принятая всенародным голосованием 12 декабря 1993 года;
3. Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 года;
4. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ;
5. Часть вторая Налогового кодекса Российской Федерации от 5 августа 2000 года № 117-ФЗ;
6. Трудовой кодекс Российской Федерации 30 декабря 2001 года № 197-ФЗ;
7. Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации» от 31 мая 2002 года № 62-ФЗ;
8. Федеральный закон «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» от 18 декабря 2006 года № 231-ФЗ;
9. Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части формирования благоприятных налоговых условий для финансирования инновационной деятельности» от 19 июля 2007 года № 195-ФЗ;
10. Постановление Правительства Российской Федерации от 3 ноября 1994 года № 1224;
11. Постановление Правительства РФ «Об утверждении правил выплаты автору вознаграждения при публичной перепродаже оригиналов произведений изобразительного искусства, авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений» от 19 апреля 2008 г. № 285;
12. Постановление Правительства Российской Федерации от 07.07.99 № 765;
13. Постановление Правительства Российской Федерации «О порядке исчисления среднего заработка отдельных категорий творческих работников» от 22.02.93 № 153;
14. Приказ Федеральной миграционной службы «Об утверждении правил внутреннего трудового распорядка центрального аппарата Федеральной миграционной службы» от 5 марта 2008 г. № 48;



15. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О вопросах, возникающих у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» от 19 июня 2006 года № 15;
16. Приказ Роспатента «О правилах составления, подачи и рассмотрения заявка на выдачу патента на изобретение» от 6 июня 2003 г. № 82;
17. Приказ Роспатента «О правилах составления, подачи и рассмотрения заявка на выдачу патента на полезную модель» от 6 июня 2003 г. № 83;
18. Приказ Роспатента «О правилах составления, подачи и рассмотрения заявка на выдачу патента на промышленный образец» от 6 июня 2003 г. № 84;
19. Приказ Роспатента «Об утверждении рекомендаций по вопросам экспертизы заявок на изобретения и полезные модели» от 31 марта 2004 г. № 43;
20. Методические рекомендации по определению рыночной стоимости интеллектуальной собственности, утверждены Министерством имущественных отношений Российской Федерации 26.11.2002 № СК-4/21297, согласованы с Минпромнауки России 08.10.2002 № АФ-225/38-36, Минэкономразвития России 27.10.2002 № АД-10-28/10, Роспатентом 25.09.2002 № 14/30-7974/23;
21. Письмо Фонда социального страхования Российской Федерации от 24 декабря 1999 г. № 02-10/05-6887;
22. Письмо Комитета по патентам и товарным знакам РФ от 25 июня 1996 года № 6, Министерства промышленности РФ от 25 июня 1996 года № 7;
23. Положение о рационализаторской деятельности в ОАО «РЖД» от 20.06.2005 года № 924р;
24. Постановление ЦИК СССР, СНК СССР «О введение в действие положения о фирме» от 22 июня 1927 года;
25. Постановление Совета министров СССР «Об утверждении положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях» от 21 августа 1973 года № 584;
26. Постановления Совета Министров РСФСР «О мерах по развитию изобретательства и рационализаторской деятельности в РСФСР» от 22 июня 1991 г. № 351;
27. Гражданский кодекс РСФСР от 11.06.1964;
28. Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных пра-



-
- вах» от 9 июля 1993 года № 5351-1;
29. Отчетный доклад Республиканского совета ВОИР IV съезду Общественной организации Всероссийское общество изобретателей и рационализаторов от 12 сентября 2007 года;
 30. Э. Гаврилов. «Права на служебные результаты интеллектуальной деятельности и секреты производства» // «Хозяйство и право», 2007, № 10;
 31. Р.А. Гурский «Служебное произведение по российскому авторскому праву» // автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук;
 32. В.А. Дозорцев. «Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации.» // М., 2003;
 33. Е.А. Елизаров, доцент кафедры гражданского и семейного права МГЮА. «Авторский договор в гражданском праве России» // «Внешнеторговое право», 2006, № 2
 34. Б. К. Злобин. Материалы XXIV съезда КПСС, М., 1971; Новаторы. Сб., М., 1972; Социалистическое соревнование в Промышленности СССР, М., 1973;
 35. «Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», под ред. А.Л. Маковского // Статут, 2008;
 36. Особенности рассмотрения и разрешения отдельных категорий гражданских дел (исковое производство), под ред. И.К. Пискарева // Издательский дом «Городец», 2005;
 37. «Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», под ред. В.В. Погуляева // ЗАО Юстицинформ, 2008;
 38. Н.В. Родина, Юристконсульт АНО «Региональный Сетевой Информационный Центр» (АНО «РСИЦ»), Авторское право на служебные произведения // «Кадровая служба и управление персоналом предприятия», 2006, № 3;
 39. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби; Изд-во «Пропсект», 2006;
 40. «Комментарий к патентному закону РФ. Охрана интеллектуальной собственности в России. Сборник законов, международных договоров, правил Роспатента с комментариями», отв. ред. Л.А. Трахтенгерц, науч. ред. В.М. Жуйков // Юридическая фирма «КОНТРАКТ», 2005;
 41. Обзор практики коллективно-договорного регулирования социально-трудовых отношений в организациях электроэнергетики (по состоянию на первое полугодие 2007 года) // Объединение РаЭл, 2007.



ДЛЯ ЗАМЕТОК



Общероссийское отраслевое объединение работодателей электроэнергетики

ДЛЯ ЗАМЕТОК



ДЛЯ ЗАМЕТОК



Общероссийское отраслевое объединение работодателей электроэнергетики

ДЛЯ ЗАМЕТОК



ДЛЯ ЗАМЕТОК

© Объединение РаЭл, 2008
115280, г. Москва, ул. Автозаводская, д. 14/23, стр. 1
Тел./факс: (495) 234-76-16, 234-76-09, 234-76-08
E-mail: info@orael.ru
Web: www.orael.ru

Изготовлено: ООО «Информбюро»
Подписано в печать: 12.08.08 г.
Тираж: 300 экз.