

УДК 347.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.03.26>

## МАЙНОВІ ПРАВА АВТОРА НА СЛУЖБОВИЙ ТВІР В АВТОРСЬКОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Печерова Н.Г.,

кандидат юридичних наук, докторантка  
Інституту держави і права імені В.М. Корецького  
Національної академії наук України

### Печерова Н.Г. Майнові права автора на службовий твір в авторському праві України.

Дана робота присвячена розгляду особливостей, що виникають при створенні працівником-автором службового твору в частині майнових прав, а саме досліджується перехід та належність таких прав роботодавцю, який їх отримує за загальним правилом в момент створення службового твору у повному складі від працівника. Дослідження вище зазначеного питання здійснюється шляхом аналізу узгодженості того, що майнові права у повному складі переходять за загальним правилом у момент створення службового твору від працівника-автора до роботодавця з суб'єктами в авторському праві України, зокрема з тим, що автор є первинним суб'єктом, поняттям оригінальності за діючим профільним законодавством, презумпцією авторства, співавторством, співвідношенням із правом слідування, майновими правами, що виникають у автора, договірними формами через які здійснюється розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права.

В результаті співставлення вище зазначених питань в статті звертається особлива увага щодо особливостей правовідносин, що складаються між працівником-автором та роботодавцем, оскільки в частині виконання працівником своїх функціональних обов'язків дані відносини носять публічно-правовий характер, що ж стосується створення об'єкту права інтелектуальної власності (службового твору), то дані відносини є приватно-правовими і про це не варто забувати. Тому, у зв'язку з розглянутими вище питаннями в статті пропонується ряд нових редакцій статей (запропоновані зміни стосуються того, що в результаті розглянутих у роботі питань запропоновано належність майнових прав працівнику-автору, що створив твір, права на які роботодавець отримує через укладення з працівником-автором договору про створення за замовленням або іншого виду договору щодо передачі майнових прав; можливості працівника-автора розпоряджатися своїми майновими правами і визначати самостійно обсяг та строки

такого розпорядження), а також зміни в підході, зокрема, до розуміння службового твору шляхом відмови від охоплення трудовим договором (контрактом) передачі майнових прав від працівника-автора до роботодавця за загальним правилом і застосування натомість цивілістичних конструкцій. Запропоновані зміни покликані привернути увагу до відновлення справедливого балансу інтересів працівника-автора та роботодавця, оскільки виходячи з положень діючого законодавства вбачається, що позиція працівника-автора є менш захищеною у порівнянні з позицією роботодавця, особливо це стосується ситуацій, коли заробітна плата працівника-автора включає в себе і авторську винагороду, яку отримує працівник-автор за створення службового твору.

**Ключові слова:** оригінальність твору, презумпція авторства, співавторство, право слідування, майнові права на службовий твір, договори з розпорядження майновими правами на службовий твір.

### **Pecherova N.H. Property rights of the author to the service work in the copyright law of Ukraine.**

This work is devoted to consideration of the peculiarities that arise when an employee-author creates an official work in terms of property rights, namely the transfer and ownership of such rights to the employer, who receives them as a general rule at the time of creation of an official work in full from the employee. The study of the above-mentioned issue is carried out by analyzing the consistency of the fact that property rights in full are transferred according to the general rule at the time of creation of an official work from the employee-author to the employer with subjects in the copyright law of Ukraine, in particular with the fact that the author is the primary subject object, the concept of originality according to the current relevant legislation, presumption of authorship, co-authorship, relationship with the right to follow, property rights arising from the author, contractual forms through which property rights to copyright objects are disposed of.

As a result of the comparison of the above-mentioned issues, the article pays special attention to the specifics of the legal relationship between the employee-author and the employer, since in terms of the employee's performance of his functional duties, these relationships are of a public-legal nature, which concerns the creation of an object of law intellectual property (service work), then these relations are private-legal and should not be forgotten. Therefore, in connection with the issues considered above, the article proposes a number of new revisions of the articles (the proposed changes relate to the fact that as a result of the issues considered in the work, it is proposed that property rights belong to the employee-author who created the work, the rights to which the employer receives through the conclusion with by an employee-author of a contract on creation by order or another type of contract regarding the transfer of property rights; the ability of the employee-author to dispose of his property rights and determine the scope and terms of such disposal independently), as well as changes in the approach, in particular, to the understanding of the official work by refusing coverage of the employment contract (contract) of the transfer of property rights from the employee-author to the employer according to the general rule and the use of civil constructions instead. The proposed changes are designed to draw attention to the restoration of a fair balance of the interests of the employee-author and the employer, since, based on the provisions of the current legislation, it is seen that the position of the employee-author is less protected compared to the position of the employer, especially in situations where the salary of the employee-author includes himself and the author's remuneration, which the employee-author receives for creating an official work.

**Key words:** originality of the work, presumption of authorship, co-authorship, right of follow-up, property rights to the service work, agreements on disposal of property rights to the service work.

**Постановка проблеми.** Як забезпечити справедливий баланс між інтересами автора – працівника, що створює службовий твір та інтересами роботодавця при переході за загальним правилом майнових прав автора у момент створення службового твору у повному складі до роботодавця, у якого такий працівник працює? Як не допустити свавілля роботодавця при такій передачі ще й в повному складі? Як момент такої передачі майнових прав узгоджується з моментом створення твору? Як узгоджується така повна передача з суб'єктним складом авторського права, а саме з тим, що саме автор є первинним суб'єктом авторського права, а також з презумпцією авторства? Чи здатна заро-

бітна плата автора – працівника компенсувати йому надану законодавцем можливість із отримання роботодавцем майнових прав у повному складі за загальним правилом ч. 2 ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» (далі – Закон)? В продовженні цього питання, як бути з тим, що при створенні службового твору мова йде все одно про створення оригінального твору, оригінальних творів? Та, як бути з тією ситуацією, коли оцінка таких створених службових творів у майбутньому зростатиме або ж автор – працівник, що створив такий службовий твір стане всесвітньо відомим? А також в чому вклад роботодавця при створенні твору, коли мова йде про створення оригінального твору, а охороні підлягають лише оригінальні твори, коли твір створюється завдяки отриманій освіті, досвіду, компетенції працівника – автора, а в розумінні п. 35 ст. 1 Закону «оригінальність твору – ознака (критерій), що характеризує твір як результат власної інтелектуальної творчої діяльності автора та відображає творчі рішення, прийняті автором під час створення твору» [1]? Який взаємозв'язок між капіталізацією фізичної або юридичної особи у якій працює працівник – автор та тими майновими правами, які отримує за загальним правилом роботодавець від працівника, а також вплив таких отриманих майнових прав на ведення бізнесу та зростання ділової репутації?

Звичайно, що поставлених питань у зв'язку із поставленою у статті темою досить багато і дати відповідь на всі, виходячи, навіть з обсягів статті не вбачається можливим, проте спробуємо розібратися та відповісти на ключові з них, які в майбутньому дадуть нам можливість дослідити і дати відповіді і на інші поставлені питання.

**Мета дослідження.** Метою даної роботи є розгляд особливостей майнових прав автора на службовий твір в авторському праві України. Завданнями даної роботи є розгляд суб'єктів авторського права, розгляд автора як первинного суб'єкта авторського права, моменту виникнення авторського права, презумпції авторства, охорони на об'єкти авторського права, оригінальності твору, переходу майнових авторських прав до роботодавця, зв'язок між особистими немайнновими правами автора та майновими правами, розгляд того, що являє собою перехід майнових прав від автора – працівника до роботодавця у повному складі, розгляду співвідношення права слідування як невідчужуваного права автора згідно ч. 1 ст. 30 Закону та отримання роботодавцем майнових прав від автора-працівника у повному складі в момент створення твору за загальним правилом та інші питання.

**Стан опрацювання проблематики.** Згідно ч. 2 ст. 429 Цивільного кодексу України (далі

– Кодекс) «Майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору (контракту), належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або у якої він працює, спільно, якщо інше не встановлено цим Кодексом або договором» [2]. Згідно із ч. 2 ст. 440 Кодексу «Майнові права на твір належать його авторові, якщо інше не встановлено договором чи законом» [2], при цьому відповідно до ч. 3 ст. 440 Кодексу «Майнові права інтелектуальної власності на твір, створений у зв'язку з виконанням трудового договору (контракту), переходять до юридичної або фізичної особи, де або у якої працює автор, з моменту створення службового твору у повному складі, якщо інше не передбачено договором чи законом» [2].

Зазначимо, що згідно із ч. 1 ст. 12 Закону «Суб'єкт авторського права має право використовувати твір будь-яким способом (способами), а також виключне право дозволяти або забороняти використання твору іншими способами. Способами використання твору є: 1) відтворення; 2) включення до складеного твору; 3) включення до іншого твору, крім складеного; 4) розповсюдження примірників твору; 5) імпорт примірників твору; 6) здавання в найм або позику примірників твору; 7) публічне виконання, публічний показ, публічне демонстрування, публічне сповіщення, інтерактивне надання доступу публіці та інші способи доведення до загального відома публіки; 8) переклад; 9) переробка, адаптація, аранжування та інші подібні зміни твору. Цей перелік не є вичерпним» [1]. Ч. 2 ст. 14 Закону визначає порядок належності майнових прав на службовий твір «Майнові права на службовий твір переходять до роботодавця з моменту створення службового твору у повному складі, якщо інше не передбачено цим Законом, трудовим договором (контрактом) або іншим договором щодо майнових прав на службовий твір, укладеним між працівником (автором) і роботодавцем. Якщо майнові права на твір переходять до роботодавця, працівник, який є автором службового твору, має право на винагороду. Якщо посадові обов'язки працівника прямо передбачають створення службових творів відповідних видів, авторська винагорода за створення і використання таких творів, а також за перехід прав на них може бути включена до заробітної плати працівника відповідно до договору між працівником і роботодавцем» [1].

Зауважимо, що детально проаналізувавши зміст ч. 2 ст. 14 Закону на предмет її узгодженості іншим положенням профільного Закону було виявлено ряд суперечностей. Серед них, зокрема, суперечність п. 35 ст. 1 Закону з ч. 2 ст. 14 Закону, ч. 2 ст. 14 Закону з ч. 1 ст. 5 Закону, ч. 2 ст. 14 Закону з ч. 2 ст. 5 Закону, ч. 2 ст. 14

Закону з ч. 1 ст. 9 Закону в тій частині, коли перехід майнових прав від автора – працівника здійснюється до роботодавця в момент створення твору в повному складі, ч. 2 ст. 14 Закону з ч. 2 ст. 12 Закону, ч. 2 ст. 14 Закону з ч. 1 ст. 30 Закону, абзацу 2 ч. 1 ст. 49 Закону з п. 1 ч. 1 ст. 48 Закону.

В юридичній доктрині дотичними до поставленої в статті теми займалися такі вчені як Кирилук А.В., Штефан О.О. та інші.

Так, зокрема не можна не погодитися з думкою Штефан О.О. в її роботі «Проблеми правового статусу суб'єктів «службового» твору» щодо того, що «привертає увагу й суб'єктний склад правовідносин, пов'язаних із створенням та використанням службових творів, який передбачений ст. 429 ЦК України. Так, зазначена норма закону до суб'єктів правовідносин, пов'язаних із створенням та використанням службових творів, відносить: працівника; юридичних та фізичних осіб, де або у якої працює працівник. Тобто законодавець ввів нового суб'єкта у сферу авторсько-правових відносин – працівника. Якщо виходити з буквального тлумачення норми закону, то можна зробити висновок, що «службовий» твір створює не автор своєю творчою працею, а працівник, виконуючи унормовану роботу згідно із службовим завданням. Тобто зникає такий суб'єкт авторського права як «автор» службового твору, а з'являється «працівник», у якого відсутні будь-які авторські права на службовий твір, оскільки законодавством України про авторське право не передбачено, що авторські права належать «працівнику»» [3, с. 106 ].

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ст. 5 Закону «1. Авторське право становлять особисті немайнові права автора і майнові права суб'єктів авторського права. 2. Первинним суб'єктом авторського права є автор твору. Суб'єктами майнових авторських прав можуть бути також інші фізичні або юридичні особи, до яких перейшли майнові права на твір на підставі правочину або закону» [1]. З аналізу відповідної норми Закону зазначимо, що особисті немайнові права та майнові права є складовими авторського права. Зважаючи на те, що автор твору є первинним суб'єктом авторського права приходимо до висновку, що як особисті немайнові права так, і майнові права належать автору як первинному суб'єкту авторського права. При розгляді того, що автор є первинним суб'єктом авторського права важливим є звернення уваги на момент виникнення такого права про, що буде зазначено нижче. При цьому, повертаючись до аналізу вище зазначеної норми законодавцем передбачена можливість із належності майнових прав іншим суб'єктам, окрім автора, до яких такі права переходять на підставі пра-

вочину або закону. Проте, ще раз підкреслимо, що в розумінні ст. 5 дані суб'єкти не будуть первинними, оскільки первинним суб'єктом є саме автор твору.

Говорячи про момент виникнення авторського права зазначимо, що відповідно ч. 1 ст. 9 Закону «1. Авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення. Твір вважається створеним з моменту первинного надання йому будь-якої об'єктивної форми (письмової, речової, електронної (цифрової) тощо) [1]. Тобто, з моменту первинного надання твору будь-якої об'єктивної форми виникають відповідно особисті немайнові та майнові права автора.

Важливим положенням є положення ч. 2 ст. 9 Закону, згідно якого «2. За відсутності доказів іншого, автором твору вважається фізична особа, ім'я якої, як автора, зазначено у оригіналі або копії твору (презумпція авторства)» [1]. Дана презумпція є вкрай важливою в контексті розгляду майнових прав автора, оскільки відмежовує автора як первинного суб'єкта згідно ст. 5 Закону, від суб'єктів, що набувають відповідні майнові права на підставі правочину або закону.

Важливим положенням в розгляді питання майнових прав автора є положення ч. 1, ч. 2 ст. 7 Закону «1. Охорона поширюється лише на форму вираження об'єктів авторського права. Охороні підлягають усі оригінальні твори – оприлюднені та неоприлюднені, завершені та незавершені, незалежно від їх призначення, жанру, обсягу, а також способу вираження. 2. Частина твору, яка може використовуватися самостійно, зокрема оригінальна назва твору, оригінальний персонаж твору, у разі її використання окремо від твору, у складі якого вона створена, розглядається як твір та охороняється відповідно до цього Закону» [1]. З вище зазначеного положення приходимо до висновку, що основним критерієм надання твору охорони є оригінальність такого твору. Факт оприлюднення, завершеності твору, його призначення, а також жанр, обсяг та спосіб вираження не впливають на надання твору охорони.

Зауважимо, що згідно зазначеного вище положення статті охорона поширюється також і на оригінальну назву твору, або оригінальний персонаж твору, за умови, що вони можуть використовуватися самостійно, тобто вони самі представляють собою твір, а відповідно майнові права та такі об'єкти виникають з моменту їх створення.

Питання дотримання оригінальності твору є вкрай важливим, коли мова йде про службовий твір, оскільки згідно наданими законодавцем повноваженнями роботодавцю, роботодавець згідно ч. 3 ст. 14 Закону «Роботодавець має право доручити іншій особі завершити незавер-

шений службовий твір, вносити зміни у завершений службовий твір, супроводжувати службовий твір ілюстраціями, передмовами, післямовами тощо, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) або іншим договором щодо майнових прав на службовий твір» [1].

При цьому, зазначимо, що собою представляє службовий твір в розумінні профільного Закону.

Так, згідно п. 55 ст. 1 Закону «службовий твір – твір, створений працівником у зв'язку з виконанням обов'язків за трудовим договором (контрактом)» [1].

Повертаючись до оригінальності зазначимо, що відповідно до п. 35 ст. 1 Закону «оригінальність твору – ознака (критерій), що характеризує твір як результат власної інтелектуальної творчої діяльності автора та відображає творчі рішення, прийняті автором під час створення твору» [1]. Тобто, оригінальність твору є відображенням тієї творчої інтелектуальної праці, яку вкладає автор у створення того чи іншого об'єкту. Є основою, яка визначає інтелектуальну власність автора. Вкрай важливим, є звернення уваги на те, що визначення оригінальності твору аж ніяк не містить в собі ніяких положень пов'язаних з роботодавцем, чи то фізичною, чи то з юридичною особою у якій працює працівник – автор, що створює службовий твір, який також для того, щоб підлягати охороні має відповідати критерію оригінальності. Тобто, забігаючи трохи наперед основного змісту статті оригінальність твору і вимоги, що законодавець ставить до оригінальності твору є основою для закріплення за автором його особистих немайнових прав та майнових прав. В цьому аспекті є неузгодженість даного положення із змістом ч. 2 ст. 14 Закону, коли мова йде про передачу майнових прав від автора – працівника, що створив твір до роботодавця в повному складі в момент створення твору за загальним правилом, що визначає дане положення Закону. З доктрини права інтелектуальної власності відомо, що особи, що надають технічну допомогу автору у створенні твору не стають співавторами такого твору. Для виникнення співавторства вимагається здійснення свого творчого внеску і цей внесок має бути також оригінальним для того, щоб в майбутньому говорити про ті ж види співавторства. Тобто, роботодавець, навіть надаючи технічну допомогу автору – працівнику, що створює службовий твір не стає його співавтором, до якого можливий перехід майнових прав в результаті створення твору. Адже, згідно ч. 1 ст. 13 Закону «Автори, спільною творчою діяльністю яких створено твір (твір, створений у співавторстві), є співавторами» [1].

Щодо можливого аргументу зі сторони роботодавця щодо справедливості належності йому

майнових прав за загальним правилом про яке йде мова у даній роботі з позиції того, що роботодавцем надається матеріально-технічна база зазначимо, що на наш погляд надання роботодавцем матеріальної бази не корелюється з розумінням оригінальності за діючим профільним законодавством нашої держави, в контексті отримання роботодавцем за загальним правилом майнових прав у повному складі в момент створення твору від працівника-автора, а це є вкрай важливим, оскільки службовий твір для того, щоб підлягати охороні має бути оригінальним, тобто службовий твір створюється працівником-автором в «результаті власної творчої інтелектуальної діяльності автора та відображає творчі рішення, прийняті автором під час створення твору» [1]. Надання роботодавцем матеріально-технічної бази, на наш погляд, не робить роботодавця співавтором твору. До того ж, зокрема, якщо вести мову, у якості прикладу, про створення такого службового об'єкту як лекції, то навряд чи можна говорити про співставлення наданої матеріально-технічної бази роботодавцем (особливо в умовах глобальної пандемії) з тією отриманою освітою, знаннями та досвідом, що надали можливість автору створити такий об'єкт. До того ж, такий об'єкт може бути результатом роботи багатьох років. Тому, вважаємо, що розгляд, наприклад, Вищого навчального закладу як одноосібного володільця майнових прав на такий об'єкт як лекції є вкрай проблематичною, оскільки вона здатна спровокувати не тільки знецінення роботи професорсько-викладацького складу, а й до зниження якості освіти. Більш того, в майбутньому з стрімким розвитком сучасних технологій викладач, який створив такий об'єкт як лекції може бути витіснений із професії, тобто може постати питання захисту на таку професію як викладач.

Зазначимо ще раз, що відповідно до ч. 2 ст. 14 Закону «Майнові права на службовий твір переходять до роботодавця з моменту створення службового твору, у повному складі, якщо інше не передбачено цим Законом, трудовим договором (контрактом) або іншим договором щодо майнових прав на службовий твір, укладеним між працівником (автором) і роботодавцем. Якщо майнові права на твір переходять до роботодавця, працівник, який є автором службового твору, має право на винагороду. Якщо посадові обов'язки працівника прямо передбачають створення службових творів відповідних видів, авторська винагорода за створення і використання таких творів, а також за перехід прав на них може бути включена до заробітної плати працівника відповідно до договору між працівником і роботодавцем» [1].

З аналізу ч. 2 ст. 14 Закону зазначимо, що за загальним правилом здійснюється перехід май-

нових прав до роботодавця з моменту створення службового твору у повному складі (сам перехід майнових прав до роботодавця у повному складі розглянемо далі). В той же час, такий перехід майнових прав у повному складі до роботодавця може не відбутися, якщо інше передбачене цим Законом або трудовим договором (контрактом) або іншим договором щодо майнових прав на службовий твір, що укладений між працівником (автором) і роботодавцем (види відповідних договорів також розглянемо далі). В той же час, говорячи про перехід майнових прав до роботодавця з моменту створення твору у повному складі вбачаємо суперечність цього положення ч. 2 ст. 5 Закону, оскільки як було зазначено вище «Первинним суб'єктом авторського права є автор твору. Суб'єктами майнових авторських прав можуть бути також інші фізичні або юридичні особи, до яких перейшли майнові права на твір на підставі правочину або закону» [1]. Відповідно якщо виходити з ч. 2 ст. 14 Закону створюється ситуація, коли роботодавець отримує майнові права на твір з моменту створення працівником, при цьому не будучи його творцем, тобто автор твору позбавляється своїх майнових прав у повному складі з моменту створення твору, якщо інший порядок переходу таких прав не передбачено діючим профільним Законом або трудовим договором (контрактом), договором між працівником та роботодавцем щодо передачі майнових прав. При цьому, вбачається і відповідно суперечність ч. 2 ст. 14 Закону положенням ч. 1 ст. 5 Закону, оскільки згадаємо, що «Авторське право становлять особисті немайнові права автора і майнові права суб'єктів авторського права» [1], але при цьому первинним суб'єктом авторського права є саме автор твору згідно ч. 2 ст. 5 Закону, тобто автору як первинному суб'єкту належать як особисті немайнові права так, і майнові права. Важливим в контексті вище зазначених положень згадати і про положення ч. 1 ст. 9 Закону «1. Авторське право на твір виникає внаслідок його створення. Твір вважається створеним з моменту надання йому будь-якої об'єктивної форми (письмової, речової, електронної (цифрової) тощо) [1].

Таким чином, вбачається суперечність вже згадуваної ч. 2 ст. 14 Закону ч. 1 ст. 9 Закону, в тій частині, коли перехід майнових прав на службовий твір здійснюється у повному складі з моменту створення твору від автора – працівника, що створив твір до роботодавця та коли інше не передбачено Законом, а також трудовим договором (контрактом), або іншим договором щодо передачі майнових прав між ними.

В даній ситуації прослідковується і нерозривний зв'язок між особистими немайновими і майновими правами автора. Даний зв'язок уособлює презумпція авторства згідно ч. 2 ст. 9 За-

кону «За відсутності доказів іншого, автором твору вважається фізична особа, ім'я якої, як автора, зазначено у оригіналі або копії твору (презумпція авторства)» [1]. Тобто, виходячи з презумпції авторства автору як первинному суб'єкту авторського права належать як особисті немайнові права, так і майнові права, адже на виконаному, в тому числі, і службовому творі зазначається ім'я саме автора – працівника, що створив відповідний твір, а не фізичної чи юридичної особи у якій працює автор – працівник.

Перейдемо до розгляду положення ч. 2 ст. 14 Закону, а саме яка стосується переходу майнових прав автора до роботодавця з моменту створення твору у повному складі.

Згідно ч. 2 ст. 12 Закону «Майнові права на твір, передбачені частиною першою цієї статті може бути передано (відчужено) іншій особі на підставі закону чи правочину повністю (на всі способи використання твору на території всіх держав світу) або частково (на окремі способи використання твору на території всіх держав світу або на окремі способи використання твору на території окремих держав світу, або на всі способи використання твору на території окремих держав світу). Особа, до якої перейшли майнові права на твір у повному складі або частково, є суб'єктом авторського права у межах набутих прав [1].

Очевидно, що виходячи з положень ч. 2 ст. 14 Закону, що під переходом у повному складі майнових прав до роботодавця мається на увазі те, що майнові права, передбачені ч. 1 ст. 12 Закону передаються роботодавцю (окрім коли інше передбачене Законом, трудовим договором (контрактом) або іншим договором між працівником, що є автором службового твору та роботодавцем щодо передачі майнових прав) на всі способи використання твору на території всіх держав світу.

Таким, чином за загальним правилом про яке йде мова в ч. 2 ст. 14 Закону мова йде про безповоротну передачу майнових прав при створенні службового твору від працівника – автора, такого службового твору до роботодавця в момент створення твору.

У свою чергу вже розглянувши вище співвідношення ч. 2 ст. 14 Закону на рахунок її узгодженості положенням ст. 5 Закону, а також ч. 1, ч. 2 ст. 9 Закону зазначимо, що враховуючи зазначене вище вбачається неузгодженість ч. 2 ст. 14 Закону з ч. 2 ст. 12 Закону, а також неузгодженість ч. 2 ст. 14 Закону з ч. 1 ст. 12 Закону, адже згідно ч. 1 ст. 12 Закону «Суб'єкт авторського права має право використовувати твір будь-яким способом (способами), а також виключне право дозволяти або забороняти використання твору іншими особами» [1]. Отже, автор як первинний суб'єкт авторського пра-

ва позбавляється права використовувати твір будь-яким способом (способами), а також позбавляється виключного права дозволяти або забороняти використання твору іншими особами, коли мова йде про перехід майнових прав від нього до роботодавця за загальним правилом у повному складі.

Цікавим в контексті, поставленої теми статті є розгляд даного питання у контексті права слідування. На наш погляд вбачається суперечність положення ч. 2 ст. 14 Закону при передачі майнових прав в повному складі від автора-працівника до роботодавця з моменту створення службового твору за загальним правилом ч. 1 ст. 30 Закону, оскільки згідно даної норми «Автор має невідчужуване право на одержання справедливої винагороди, з урахуванням частини третьої цієї статті, як частки відрахувань від кожного продажу оригіналу художнього твору (твору графічного чи пластичного мистецтва, такого як малюнок, колаж, картина, рисунок, гравюра, естамп, літографія, скульптура, гобелен, твір з кераміки та скла, фотографічний твір тощо), оригіналу рукопису літературного або музичного твору, наступного за продажем оригіналу, здійсненим автором (право слідування). Для цілей цієї статті до оригіналів творів, зазначених у частині першій цієї статті, прирівнюються їх примірники, виготовлені в обмеженій кількості самим автором або під його керівництвом, які пронумеровані, підписані автором або містять інші позначення, що засвідчують його авторство. Право слідування належить автору, а після його смерті переходить до спадкоємців автора та до спадкоємців цих спадкоємців і діє до спливу встановлених статтею 31 цього Закону строків чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір. Продаж оригіналу твору, зазначеного у частині першій цієї статті вважається наступним продажем такого оригіналу, якщо продаж здійснюється іншим власником, ніж автор такого твору або спадкоємець автора такого твору» [1].

Аналізуючи вище зазначену норму зазначимо, що відповідна норма є своєрідною гарантією для молодих, невідомих авторів, спрямована на кореляцію з отримання автором та спадкоємцями справедливої винагороди від перепродажів у зв'язку зі зміною ціни на той чи інший твір, проте враховуючи те, що за загальним правилом ч. 2 ст. 14 Закону здійснюється перехід майнових прав у повному складі від автора-працівника до роботодавця в момент створення службового твору, автор фактично позбавляється можливості із продажу свого твору, а відповідно порушується механізм із права слідування, адже, виходячи із змісту ч. 1 ст. 30 Закону під правом слідування мається на увазі невідчужуване право автора на отримання справедливої

винагороди від наступного за здійсненого ним самим продажу. До того ж дане право слідування переходить до спадкоємців автора, а також до їхніх спадкоємців. Тобто, якщо здійснюється перехід майнових прав за загальним правилом ч. 2 ст. 14 Закону від автора-працівника до роботодавця в повному складі, автор не може здійснювати продаж з такого твору у майбутньому і відповідно він (автор) маючи невідчужуване право на отримання винагороди в контексті ч. 1 ст. 30, обмежується у даному праві, оскільки перший продаж буде здійснюватися не ним самим, як того вимагає положення ч. 1 ст. 30 Закону, а роботодавцем.

Переходячи до видів договорів за якими може здійснюватися перехід майнових прав від автора-працівника до роботодавця зазначимо, що згідно ч. 1 ст. 48 Закону «розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права або об'єкти суміжних прав може здійснюватися на підставі: 1) трудового договору (контракту) – в частині умов щодо розподілу майнових прав на службовий твір або службове виконання, службову фонограму, службову відеограму; 2) договору про створення за замовленням і використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; 3) договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав; 4) ліцензійного договору про використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; 5) публічної ліцензії на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; 6) іншого правочину щодо розпорядження майновими правами на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав» [1].

Враховуючи вище зазначений перелік зазначимо, що законодавець надає досить широкий перелік можливостей з врегулювання відносин з розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права та об'єкти суміжних прав як для самого автора, так і для роботодавця тому, вести мову про обмеження можливостей для роботодавця з точки зору отримання ним майнових прав на службовий твір вести не можна.

**Висновки.** Виходячи з зазначеного вище, а найголовніше із визначення оригінальності визначеного в п. 35 ст. 1 Закону, а також презумпції авторства пропонується викласти ч. 2 ст. 14 Закону у наступній редакції «Майнові права на службовий твір належать працівникові (авторові). Майнові права переходять до роботодавця на підставі договору про створення за замовленням або іншого договору щодо майнових прав на службовий твір укладеного між працівником (автором) і роботодавцем. Працівник (автор) службового твору має право на винагороду при переході майнових прав від нього до роботодавця. Розмір даної винагороди визначається

згідно договору про створення за замовленням укладеного між ним та роботодавцем або іншим видом договору щодо майнових прав на службовий твір».

Чому в запропонованій редакції пропонується відійти від врегулювання відносин між працівником та роботодавцем в частині переходу майнових прав на службовий твір від трудового договору (контракту)?

Дана відповідь знаходиться в абзаці 2 ч. 1 ст. 49 Закону «Предметом договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкти авторського права і суміжних прав не можуть бути об'єкти і майнові права, яких не існувало на момент укладання договору» [1].

Щодо того, що може виникнути мова про незручності для роботодавця щодо укладання кожного разу із працівником-автором договору про створення за замовленням то, в цьому аспекті треба брати до уваги, що мова йде про створення оригінальних об'єктів (навіть, якщо мова йде про виготовлення примірників в обмеженій кількості), строки виконання яких можуть бути різними, цінність яких також може бути різною, працівники-автори, що виготовляють відповідні об'єкти можуть бути як вже відомими авторами, так і ще молодими та невідомими авторами тощо.

До того ж, на наш погляд, не вбачається браку запропонованих законодавцем форм договорів з розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права та об'єкти суміжних прав, щоб врегулювати дане питання, а саме розподілу майнових прав на службовий твір через трудовий договір (контракт). Вбачається, що сама правова природа трудового договору (контракту) – інша.

Виходячи зі складної природи правовідносин (складність природи правовідносин при створенні службового твору полягає у тому, що в частині виконання працівником своїх функціональних обов'язків - правовідносини є публічно-правовими за своїм змістом, а в частині коли йде мова про створення об'єкту права інтелектуальної власності – вони є приватно-правовими), що складаються при створенні службового твору варто вести мову про те, що у разі створенні службових творів мають укладатися додатково договори про створення за замовленням або інші види договорів щодо передачі майнових прав на службовий твір, враховуючи специфіку вище зазначених відносин трудовий договір (контракт) не може охоплювати передачу майнових прав від працівника-автора до роботодавця.

До того ж окрім створення службових об'єктів працівником-автором в трудовому договорі (контракті) може бути передбачено і виконання інших обов'язків, які не пов'язані зі створенням

службових творів. Тому, охоплювати заробітною платою і створення оригінальних службових об'єктів, і виконання інших функціональних обов'язків, а також передачу у повному складі майнових прав за загальним правилом в момент створення твору вбачається несправедливим з точки зору дотримання інтересів працівника-автора. І тому, вбачається, що зазначені вище питання слід виокремлювати.

Також, враховуючи зазначену запропоновану редакцію ч. 2 ст. 14 Закону пропонується доповнити нею у майбутньому (в контексті належності майнових прав працівникові за загальним правилом) ч. 1 ст. 49 Закону та викласти у наступній редакції «Суб'єкт авторського права або суміжних прав може передати (відчужити) свої майнові права на об'єкт авторського права або суміжних прав, передбачені відповідно частиною першої статті 12, частиною другою статті 14, частиною першою статті 38, частиною першою статті 39, частиною 1 статті 40 цього Закону будь-якій іншій особі у повному складі на території всіх держав світу або частково на окремі способи використання на території окремих держав світу, або на всі способи використання на території окремих держав світу. У разі передання (відчуження) майнових прав на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав частково майнові права в обсязі, не передбаченому у договорі, є такими, що не передані (не відчужені). Предметом договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкти авторського права і об'єкти суміжних прав не можуть бути об'єкти і майнові права, яких не існувало на момент укладання договору».

Враховуючи останнє вище зазначене положення щодо того, що «предметом договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкти авторського права і об'єкти суміжних прав не можуть бути об'єкти і майнові права, яких не існувало на момент укладання догово-

ру» [1], то вважається доцільним внести зміни і до п. 1 ч. 1 ст. 48 Закону шляхом його виключення з переліку підстав із розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права або об'єкти суміжних прав.

Також, на наш погляд, потребує перегляду саме визначення службового твору у майбутньому в контексті можливості його існування, адже по суті створення працівником службового твору в результаті виконання своїх функціональних обов'язків, тобто коли працівника-автора приймають на роботу на створення конкретно визначених службових творів є по своїй природі ні чим іншим, а ніж створенням за замовленням. При цьому не беремо ситуацію, коли окрім створення службових творів на працівника покладаються ще й інші функціональні обов'язки. При останній ситуації, вбачається за доцільне відносини, що складаються між працівником-автором та роботодавцем врегулювати у частині створення об'єкту права інтелектуальної власності через договір про створення за замовленням або інший договір про передачу майнових прав від працівника-автора до роботодавця, тобто в частині врегулювання відносин в їх приватно-правовій частині їх врегулювання має йти через відповідні договірні конструкції, визначені цивільним законодавством. В цьому власне і полягає специфіка даного питання.

#### **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Закон України «Про авторське право і суміжні права» URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#Text>.
2. Цивільний кодекс України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
3. Штефан О.О. Проблеми правового статусу суб'єктів «службового» твору. URL <http://www.ppp-journal.kiev.ua/archive/2009/8/30.pdf>.