

Правовой режим служебных произведений в США

А. Е. Пономарченко

аспирантка Волгоградского института управления – филиала РАНХиГС.

Адрес: Волгоградский институт управления – филиал ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации», 400066, г. Волгоград, ул. Гагарина, 8.

E-mail: ponomarchenko.anasatsiya@mail.ru

Legal Regime of Official Works in the USA

A. E. Ponomarchenko

Post-Graduate Student of the Volgograd Institute of Management – a Branch of the RANEPА.

Address: Volgograd Institute of Management – a Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, 400066, Volgograd, Gagarina Street, 8.

E-mail: ponomarchenko.anasatsiya@mail.ru

Аннотация

Предметом исследования в научной статье является законодательство США, регулирующее имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи с созданием и использованием служебных произведений и произведений, созданных по заказу, а также соответствующая судебная практика. Основу методологии настоящего исследования составляют научные методы познания общественных явлений и процессов. В качестве методов исследования были использованы обще- и частнонаучные методы познания. В рамках общенаучных методов познания были использованы формально-логический метод, метод системного и комплексного анализа. В рамках частнонаучных методов научного познания был использован сравнительно-правовой метод. В научной статье исследуются проблемы, связанные с созданием служебных произведений в США, дается понятие служебного произведения, приводятся особенности его правового режима, а также соотношение норм законодательства США с судебной практикой в сфере регулирования отношений по созданию служебных произведений. Результаты настоящего исследования могут быть использованы для дальнейшей научной разработки проблем, связанных с созданием служебных произведений, а также на основе положительного опыта – для регулирования правоотношений, складывающихся по поводу служебных произведений в России.

Ключевые слова: авторское право, доктрина служебных произведений, объект авторских прав, служебные произведения, произведения, созданные по заказу, works made for hire, автор, соавторы, работник, независимый исполнитель, правовой статус, трудовые отношения, правовой режим, первоначальный владелец авторских прав, вознаграждение, заказчик, соглашение, трудовой договор.

Abstract

The subject of the study in a scientific article is US law governing property and personal non-property relations arising in connection with the creation and use of official works and works created by order, as well as relevant judicial practice. The methodology of this study is based on scientific methods of cognition of social phenomena and processes. As research methods, general and private scientific methods of cognition were used, in particular, within the framework of general scientific methods of cognition, such as the formal logical method, the system and complex analysis method were used. In the framework of the private scientific methods of scientific knowledge, the comparative legal method of knowledge was used. The scientific article explores the problems associated with the creation of official works in the United States, defines the concept of official work, features of its legal regime, as well as the ratio of US law to judicial practice in the regulation of relations for the creation of official works. The results of this study can be used for further scientific development of problems associated with the creation and use of official works, as well as the use of positive experience to regulate legal relations arising from official works in Russia.

Keywords: copyright, doctrine of official works, copyright object, official works, works created by order, works made for hire, author, collaborators worker, independent performer, legal status, labor Relations, legal regime, original copyright holder, reward, customer, agreement, employment contract.

Авторское право США в установленной форме защищает произведения с момента их создания в установленной форме. То есть с того момента, как произведение зафиксировано в печатной или электронной форме, аудиозаписи, компьютерной программе или на другом конкретном носителе, авторское право принадлежит тому, кто его создал. Только автор может по праву претендовать на авторское право. Однако из этого правила есть исключение – служебные произведения и произведения, созданные по заказу. В США правовые режимы служебных произведений и произведений, созданных по заказу, на сегодняшний день не разграничиваются и подчиняются единому правовому регулированию *works made for hire*.

Впервые доктрина служебных произведений (*work made for hire doctrine*) была воспринята законодательством США в Законе об авторских правах 1909 г. (*The Copyright Act, 1909*). Однако данный законодательный акт не раскрывал понятия служебного произведения, а в качестве автора произведения указывал и работодателя в случае создания произведения по заказу¹. В связи с этим на практике суды применяли доктрину служебного произведения в тех ситуациях, когда между сторонами дела возникали традиционные трудовые отношения [2]. Лишь в отдельных случаях суды распространяли действия доктрины на произведения, созданные независимыми исполнителями по специальному заказу, – в отношении данных результатов творческого труда подразумевалось, что автор дает свое согласие на передачу всех прав на произведение своему заказчику.

Если работа относится к категории «служебное произведение» или выполняется по заказу, то автором произведения будет признаваться непосредственно работодатель (или заказчик), несмотря на то, что работник создал эту работу; иными словами, работодатель или заказчик считается автором и будет обладать авторским правом, как если бы он был настоящим автором. По законодательству США работодателем или заказчиком может быть фирма, организация или частное лицо [4].

Так, в 1965 г. в деле *Lin-Brook Builders Hardware v. Gertler* суд постановил, «...когда

один человек привлекает другого, будь то в качестве работника или в качестве независимого исполнителя, для создания произведения художественного характера возникает презумпция, что взаимное намерение сторон заключается в том, что авторские права на произведение должны принадлежать тому, по чьей инициативе и за чей счет оно было создано»². Тем самым действие доктрины было распространено и на произведения, созданные по заказу, при этом были выделены два критерия (по чьей инициативе и за чей счет), позволяющие определить владельца авторских прав на произведение независимо от правового статуса создателя.

Принятие Закона об авторских правах 1976 г. (*The Copyright Act, 1976*) позволило частично устранить сложившуюся правовую неопределенность относительно понятий служебного произведения и произведения, созданного по заказу, а также первоначальную принадлежность авторских прав на такие произведения [1]. Понятия служебного произведения или произведения, созданного по заказу, по законодательству США, являются достаточно сложными, и как было сказано ранее, их правовые режимы не разграничиваются. Для того чтобы определиться что под ними понимается, необходимо обратиться не только к Закону об авторском праве 1976 г., но и к судебной практике, в частности, к решению Верховного суда США по делу *Community for Creative Non-Violence v. Reid*, которое было принято в 1989 г.

Проведем комплексный анализа законодательного акта и судебной практики. Первоначально рассмотрим дело *Community for Creative Non-Violence v. Reid*, суть которого заключается в том, что благотворительная организация, базирующаяся в Вашингтоне, округ Колумбия, оказывающая услуги бедным и бездомным, включая питание, жилье, одежду, медицинское обслуживание, ведение дел, образование и художественные программы (CCNV), заказала у скульптора по имени Джеймс Эрл Рид статую, изображающую бездомное положение бездомных. После того, как работа была выполнена в полном объеме, члены CCNV выплатили Риду вознаграждение в размере 18 000 долларов и подали заявление на регистрацию авторского права в связи с тем, что, по их

¹ Закон Соединенных Штатов Америки об авторском праве от 4 марта 1909 г. – URL: <https://www.copyright.gov/history/1909act.pdf> (дата обращения: 29.01.2019).

² *Lin-Brook Builders Hardware v. Gertler*, 352 F. 2d 298 – Court of Appeals, 9th Circuit 1965, at 300.

мнению, скульптура является служебным произведением. Однако Джеймс Эрл Рид с данной позицией не был согласен, он утверждал, что авторские права на скульптуру принадлежат исключительно ему, вследствие чего между сторонами возник спор, является ли результат творческого труда (скульптура) служебным произведением или нет. Дело было передано на рассмотрение в суд.

В ходе разбирательства дела районный суд постановил, что CCNV обладает авторскими правами в отношении скульптуры, поскольку, согласно Закону об авторском праве 1976 г., – это «произведение, созданное по найму», т. е. служебное произведение. Параграф 101 Закона прямо указывает на две отдельные ситуации, при которых произведение может быть признано служебным произведением.

К первой ситуации относится «... работа, выполненная по найму – это работа, подготовленная работником в рамках его или ее работы»¹. То есть человек, который создает какое-либо произведение (делает работу), является работником, и если данная работа выполняется им в рамках его трудовой деятельности, тогда эта работа будет признаваться служебным произведением, а работодатель будет являться первоначальным владельцем авторских прав.

Вторая ситуация касается произведений, которые создаются независимыми исполнителями (не работниками). Эти произведения могут признаваться служебными только в том случае, если будут соблюдены два условия.

Во-первых, произведение должно быть специально заказано и входить в одну из следующих 9 категорий:

- вклад в коллективную работу;
- вклад в разработку фильма или другой аудиовизуальной работы;
- перевод;
- дополнительное произведение;
- сборник;
- учебный текст;
- тест или материал для ответа на тест;
- компиляция;
- атлас.

Под дополнительным произведением понимается произведение, подготовленное для публи-

кации в качестве дополнения к произведению другого автора, в частности, с целью сопровождения произведения одного автора иллюстрациями другого автора.

Во-вторых, стороны между собой должны заключить письменное соглашение о том, что данная работа будет признаваться работой, созданной по заказу. Другими словами, взаимного соглашения о том, что работа является работой, созданной по заказу, недостаточно. Любое соглашение, которое не отвечает двум вышеперечисленным условиям, не будет признаваться действительным, и все права на созданное произведение будут признаваться за автором [3].

Однако Апелляционный суд округа Колумбия постановил, что скульптура не относится к категории «служебное произведение», поскольку Рид выступал в качестве независимого исполнителя, с которым не было заключено письменное соглашение. Также судом было установлено, что скульптура Рида не была специально заказана в соответствии с пунктом 2 параграфа 101 Закона об авторских правах 1976 г. и результат творчества Рида не подпадает под категорию «работа, выполняемая в рамках трудовой деятельности».

Верховный суд также признал, что Джеймс Эрл Рид был независимым исполнителем, который обладает авторским правом на созданное им произведение. В связи с тем что в законодательстве США об авторских правах отсутствует единое унифицированное определение терминов «работник» и «независимый исполнитель», Верховный суд США обратился к принципам общего агентского права (the common law doctrine of agency law) и выявил 11 критериев, благодаря которым можно определить, являются ли правоотношения между сторонами трудовыми или же имеют место гражданско-правовые отношения, где нанимаемая сторона выполняет работу по разовому заказу. К данным факторам относятся:

- 1) право нанимающей стороны контролировать способ и средства, которыми достигается творческий результат;
- 2) наличие определенного навыка;
- 3) место работы;
- 4) продолжительность отношений между сторонами;

¹ Закон Соединенных Штатов Америки об авторском праве от 19 октября 1976 г. – URL: <https://www.copyright.gov/title17/title17.pdf> (дата обращения: 29.01.2019).

5) имеет ли право нанимающая сторона назначать дополнительные проекты нанимаемой стороне;

6) степень усмотрения нанятой стороны относительно того, когда и как долго работать;

7) способ оплаты;

8) роль нанимателя в найме и оплате труда помощников;

9) занимается ли наниматель предпринимательской деятельностью;

10) порядок предоставления вознаграждения работникам;

11) налоговый режим нанимателя [4].

Исходя из вышеперечисленных факторов суд постановил, что Рид был независимым исполнителем, поскольку Джеймс Эрл Рид в процессе создания скульптуры использовал свои собственные материалы и инструменты, тщательного надзора за его деятельностью не осуществлялось, и он по своему усмотрению распределял свое рабочее время. Также CCNV не имела право поручать Риду дополнительные проекты и за сделанную работу заплатила ему обычным способом как независимому исполнителю. То есть Джеймс Рид не состоял с CCNV в трудовых отношениях, следовательно, он являлся независимым исполнителем. Но как было сказано ранее, работы, выполненные независимыми исполнителями, могут быть признаны служебными произведениями, если будут одновременно соблюдены два условия. В связи с этим, так как скульптура не подпадает ни под одну из девяти категорий, перечисленных в пункте 2 параграфа 101 Закона об авторских правах 1976 г., то спорный объект не будет признаваться служебным произведением.

Как видно, каждая из описанных в параграфе 101 Закона об авторских правах 1976 г. ситуаций содержит в себе ряд конкретных требований для квалификации результата творческого труда в качестве служебного произведения [5]. Для первой ситуации необходимо, чтобы создателем произведения был работник компании и произведение создавалось в рамках его трудовой деятельности. Для второй ситуации требуется, чтобы работа была заказана, подпадала под одну из 9 категорий и стороны заключили между собой письменное соглашение.

В решении по делу *Community for Creative Non-Violence v. Reid* Верховный суд США поясняет, в каких случаях должно применяться каждое из двух вышеперечисленных определений.

Таким образом, можно сделать вывод, что ключевым фактором, определяющим применение той или иной части легальной дефиниции, является правовой статус создателя произведения.

Однако в деле *JustMed v. Вусе* суд, наоборот, признал программиста Майкла Байса работником компании JustMed, а созданное им программное обеспечение – служебным произведением, несмотря на то, что 1) Байс выполнял работу на своем компьютере у себя дома в Айдахо; 2) с ним не заключался трудовой договор; 3) он не подписывал и не заполнял никакую специальную документацию.

Суть дела заключалась в том, что Джоэл Джаст и Майкл Байс (ответчик) придумали идею создать гортань цифрового звука, которая позволит людям, перенесшим хирургическую операцию полного удаления гортани, говорить более ясно и четко. Данная идея получила начальное развитие еще в 1990-х гг., однако довести ее до конца на тот момент времени не удалось.

В 2003 г. Джоэл Джаст и его жена основали компанию JustMed, которая является истцом по делу. М. Байс с момента создания компании не принимал участия в разработке продукта (гортань цифрового звука), ответственным за данную идею с 2003 до лета 2004 г. был Дером Либлер.

Однако после того как рабочий прототип был закончен, Байс взял на себя роль Либлера. Майкл Байс не был официально трудоустроен, его должностные обязанности включали в себя разработку программного обеспечения, присутствие на промышленных конференциях и ведение веб-сайта компании JustMed. Байс работал удаленно, самостоятельно определяя часы работы и отдыха, заработную плату он получал наличными.

После августа 2005 г. Майкл Байс удалил программное обеспечение из системы JustMed, в результате чего возник спор относительно того, являются ли действия М. Байса правомерными, относится ли созданное им программное обеспечение к категории «служебное произведение» или нет.

При рассмотрении данного дела судом проводятся различия между небольшими стартапами, которые хорошо известны неформальным образом их формирования и функционирования – небольшая группа людей, работающих в гараже и программирующих свои компьютеры, – и более известными компаниями, где формальности в отношении занятости, как правило, соблюдаются более строго. Проанализировав особенности компании JustMed суд пришел к выводу, что данная компания

относится к числу небольших стартапов, которым присуще неформальное регулирование правовых отношений между работниками и работодателем.

Из анализа материалов дела суд постановил, что Майкл Байс является работником компании JustMed, а созданное им программное обеспечение – служебное произведение, несмотря на то, что он, как было сказано ранее, работал у себя дома в Айдахо на собственном компьютере; и компания JustMed не осуществляла контроль над его работой из Орегона.

Перечисленные факты свидетельствуют о том, что Майкл Байс являлся независимым исполнителем. При этом между ним и компанией JustMed не заключалось письменного трудового соглашения; М. Байс никогда не заполнял форму занятости I-9; он подал свою первую налоговую форму W-4 в 2005 г. через год после начала работы над программным обеспечением; компания JustMed не предоставляла ему никаких пособий по трудоустройству и не сообщала о его трудоустройстве государству. Однако, взвесив все обстоятельства дела и доводы сторон, суд решил, что Майкл Байс состоял с компанией JustMed в трудовых отношениях, следовательно, он был сотрудником данной компании, поэтому должна быть применена дефиниция 101 (1) Закона об авторских правах 1976 г., поскольку:

- М. Байс не был нанят на определенный срок;
- М. Байс не был нанят для работы над отдельным проектом;
- М. Байс работал совместно с JustMed и над другими проектами;
- М. Байс постоянно совершенствовал сайт компании;
- М. Байс демонстрировал продукцию компании на выставках;
- М. Байс был указан в брошюрах компании JustMed;

Ему также была выдана визитная карточка, в которой указана его должность «директор по исследованиям и разработкам».

В связи с тем, что стороны не договорились об обратном, то разработанное М. Байсом программное обеспечение является служебным произведением и все права на него принадлежат компании JustMed.

Суд объяснил несбалансированность между доказательствами того, что Майкл Байс был независимым подрядчиком, и доказательствами того, что он был работником, установив, что начинающие компании, в отличие от известных компаний, работают иначе, в результате трудовые отношения в таком контексте выглядят также иначе. Суд заявил, что «в частности, продолжительность отношений между М. Байсом и компанией JustMed, задачи, которые М. Байс выполнял для JustMed, тот факт, что Байс получал зарплату от JustMed, и характер бизнеса данной компании подтверждают тот факт, что М. Байс был «работником» компании JustMed»¹.

Далее суд заявил, что «хотя ни один из факторов не является решающим, мы получаем некоторые рекомендации по оценке факторов из статуса JustMed как начинающая компания»². В результате этого суд при рассмотрении дела придал меньшее значение фактам, которые свидетельствовали о том, что М. Байс выступал в качестве независимого исполнителя из-за того, что компания JustMed ведет свой бизнес как стартап-технологическая компания.

Как видно, при разрешении подобных споров суд самостоятельно устанавливает характер правовых отношений, сложившихся между сторонами дела.

В споре *Aymes v. Bonelli* суд перечислил несколько универсальных критериев, которые наиболее точно раскрывают сущность сложившихся правоотношений. К ним относятся:

- 1) право нанимающей стороны контролировать способ и средства создания результата творческого труда;
- 2) наличие у исполнителя необходимого навыка для выполнения работы;
- 3) предоставление вознаграждения работникам;
- 4) налоговый режим наемной стороны;
- 5) имеет ли право нанимающая сторона назначать дополнительные проекты нанимаемой стороне.

Несмотря на перечисленные критерии, на практике не сформировалось единообразного подхода и суды в каждом отдельном случае самостоятельно решают, какие обстоятельства дела имеют решающее значение.

¹ JustMed Inc. v. Byce, 600 F.3d 1118, 1124 (9th Cir.2010).

² Там же.

Иногда одним из таких обстоятельств является выбор, «...какой их двух актов, Закон об авторских правах 1909 года или 1976 года следует применить»¹. Поскольку Закон об авторских правах 1976 г. вступил в силу 1 января 1978 г., то все произведения, созданные до этой даты, подпадают под действие Закона 1909 г., и в этом случае суды используют два критерия для определения статуса спорного объекта: 1) от кого исходила инициатива выполнения работы; 2) за чей счет была выполнена работа.

Соответственно, если произведение было создано после 1 января 1978 г., то будет применен Закон 1976 г. Если же в рамках одного дела некоторые произведения созданы до 1 января 1978 г., а некоторые – после, в этом случае суды применяют оба акта.

Еще одной особенностью правового режима служебных произведений является срок защиты исключительных прав на такие произведения. В частности, согласно параграфу 302 Кодекса США (раздел 17 «Авторское право») исключительные права на неслужебные произведения охраняются в течение всей жизни автора и 70 лет после его смерти; исключительные права на служебные произведения действуют в течение 95 лет со дня его первого опубликования или 120 лет со дня его создания, если произведение не было опубликовано.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, можно сделать следующие выводы относительно правового режима служебных произведений (произведений, созданных по заказу) в США:

1. Отличительной особенностью законодательства США является то, что работодатель или заказчик наделен статусом «автор произведения», следовательно, именно ему будут принадлежать все права на произведения, включая право зарегистрировать служебное произведение в Бюро авторских прав Библиотеки Конгресса США под своим именем. Однако если произведение создано независимым исполнителем по заказу, то заказчик будет признаваться автором только в том случае, если стороны прямо не договорились об ином в документе, подписанном обеими сторонами.

2. Понятие служебного произведения охватывает объекты, которые были созданы не только в рамках трудовой деятельности работника, но и независимыми исполнителями по специальному заказу. Относительно произведений, созданных по заказу для того чтобы они признавались служебными произведениями, необходимо соблюсти все критерии, предусмотренные в пункте 2 параграфа 101 Закона об авторских правах 1976 г. Также если произведение будет подпадать под категорию «служебное произведение», то в таком случае действует особый срок охраны исключительных прав.

3. Суды на основании комплексного анализа обстоятельств дела самостоятельно определяют те факторы (критерии), которые являются наиболее существенными, и которые будут квалифицировать сложившиеся правоотношения.

Список литературы

1. Новоселова Л. А., Рожкова М. А. Интеллектуальная собственность: некоторые аспекты правового регулирования : монография. – М., Норма : Инфра-М. 2016.
2. Павлова Е. А. ГК РФ: авторские права на служебные произведения и произведения, созданные на средства других лиц // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. – 2007. – № 6. – С. 18–27
3. Погуляев В. Авторский договор на создание произведения: применение общих правил о подряде // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2000. – № 3. – С. 51–57.
4. Синельникова В. Н. Проблемы теории и практики служебных РИД // Правовые вопросы строительства. 2013. № 2. – С. 29–32.
5. Черничкина Г. Н. Некоторые особенности договоров о распоряжении исключительным правом // Евразийский Союз Ученых (ЕСУ). – 2015. – № 12 (21). – С. 133–135.

¹ Marvel Worldwide v. Kirby, 756 F. Supp. 2d 461