РАЗДЕЛ XXII. ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

Айдинов А.-Г.Р., Бекирова Ф.С.

Договор авторского заказа: особенности и правовая природа

ФГБОУ ВО «Северо-Кавказская государственная академия»

(Россия, Черкесск)

doi: 10.18411/lj-01-2021-124

idsp: ljjournal-01-2021-124

Аннотация

Данная статья посвящена рассмотрению правовой природы и особенностей договора авторского заказа. Выявляются признаки договора авторского заказа и анализируются сходства и различия с договором на создание служебного произведения и договором заказа произведений, лицензионным договором, договором на выполнение проектных и изыскательских работ.

Ключевые слова: договор авторского заказа, результат интеллектуального труда, авторский договор, служебное произведение, произведение науки, литературы и искусства, материальный носитель.

Abstract

This article deals with the legal nature and features of the contract of author's order. Revealed signs the contract of author's order and analyzes the similarities and differences with the Treaty on the establishment of the service and the contract-order works, license agreement, agreement on execution of design and survey works.

Keywords: contract of author's order, result of intellectual work, author's contract, service work, work of science, literature and art, material carrier.

Гражданско-правовая природа договора авторского заказа является достаточно сложной, так как предполагает наличие нескольких смежных договорных конструкций, посредством которых могут оформляться гражданско-правовые отношения, преследующие цель создания некоего результате интеллектуальной (творческой) деятельности. Такими договорными конструкциями являются договор авторского заказа (ст. 1288 ГК РФ), договор о создании служебного произведения (ст. 1295 ГК РФ), договор заказа произведений (ст. 1296 ГК РФ), лицензионный договор (ст. 1233 ГК РФ), договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ (ст. 758 ГК РФ). Рассматриваемые отношения, кроме подряда, получили правовую регламентацию в части 4 Гражданского кодекса Российской Федерации [5]. Для того чтобы разобраться в особенностях каждого договора, следует определиться с предметом договора и объектом договорного обязательства, с целью заключения договора, с субъектным составом договорных отношений в каждом из обозначенных случаев.

Если говорить о договоре авторского заказа, договоре о создании служебного произведения, договоре заказа произведений, то во всех указанных случаях создание произведения является целью договора. Само произведение еще не существует. Также если сравнивать договор авторского заказа с подрядом на выполнение проектных и изыскательских работ, то такие работы к моменту заключения договора еще не выполнены. В описанных случаях заказчик имеет возможность сформулировать требования к результату интеллектуально-творческой деятельности или к результату будущих работ по проектированию или проведению изысканий.

В случае же с лицензионным договором речь идет о распоряжении правообладателем, принадлежащими ему исключительными правами на существующий результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования соответствующего результата интеллектуальной деятельности.

При анализе субъектного состава рассматриваемых договорных правоотношений, следует отметить, что их всех объединяет то, что заказчик заинтересован в использовании результате интеллектуальной деятельности.

Однако правовая природа каждого договора, и участие конкретного лица в создании результате интеллектуального труда имеет существенные отличия.

В договоре авторского заказа сам автор должен создать произведение науки, литературы или искусства.

В отношениях, вытекающих из договора заказа произведения, а также в отношении из договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, результат интеллектуального труда может быть создан как непосредственно подрядчиком, так и другим лицом, которому подрядчик делегирует данные полномочия.

Договор о создании служебного произведения предполагает, что произведение создается творческим трудом работника, т.е. лица, находящегося в трудовых отношениях с заказчиком.

П. 1 ст. 1288 ГК РФ содержит дефиницию договора авторского заказа, согласно которой таким договором является соглашение, в силу которого одна сторона (автор) обязуется по заказу другой стороны (заказчика) создать обусловленное договором произведение науки, литературы или искусства и передать материальный носитель, содержащий произведение, заказчику.

Данный договор предполагает передачу заказчику не исключительных прав на произведение, как это имеет место в лицензионном договоре, а передачу материального носителя, содержащего произведение.

Здесь уместно уделить внимание тому, что является произведением. По данному вопросу существует множество мнений.

О.С. Иоффе к произведению относил творческую мысль автора, при том, однако, непременно условии, что она получила объективное выражение... [6, с. 64].

По мнению М.В. Гордона произведением является не просто работа автора и не идеи, выраженные автором, а произведением выступает комплекс идей и образов, получивших свое объективное выражение в готовом труде [3, с. 59].

По мнению Э.П. Гаврилова, объектом договора авторского заказа должно быть произведение, уже задуманное автором, а может быть, даже уже сложившееся в голове автора, но еще технически не созданное им [2, с. 206].

По мнению В. Витко объектом договора авторского заказа являются не мысли (идеи) автора, не сам по себе умственный труд автора по созданию произведения, а результат творческого труда автора - произведение. При этом данный ученый отмечает, что произведение - это идеальный объект, и по прямому указанию закона необоротоспособно (п. 4 ст. 129 ГК РФ) и приходит к выводу о том, что произведение не может быть объектом правоотношения, возникающего из договора авторского заказа, указывая на то, что передаче подлежит не само произведение, а материальный носитель, на котором оно запечатлено [1, с. 12].

Положения п. 1 ст. 1288 ГК РФ указывают на то, что по договору авторского заказа должно быть создано произведение и передан материальный носитель с произведением, а не права на произведение не само произведение.

Права на произведение могут передаваться по лицензионному договору или по смешанному договору, сочетающему договор авторского заказа и лицензионный договор.

Получается, что заказчик преследует цель создания исполнителем (автором) произведения и передачу материализованного результата, носителя.

Сложность заключается в том, что в ряде случаев произведение может быть создано, воплощено, объективировано не только на материальном носителе. Так, например, произведение в сфере боди-арта, татуировка, наносится на тело человека, как правило, модели, которой вовсе не обязательно будет заказчик. Если говорить о татуировке, то даже в учетом длительности по времени ее пребывания на теле конкретного человека, в связи с биологическими процессами, рано или поздно произведение в виде татуировки изменится. Что уже говорить о боди-арте, картинах написанных на теле человека. Успех в создании произведения будет зависеть не только от мастерства автора, но и от состояния и особенностей тела модели.

Передать такое произведение в непосредственном выражении не возможно. Его можно запечатлеть в виде фото-, видеозаписи, т.е. зафиксировать изображение, содержащее такое произведение.

Еще одну сложность влечет создание и устное выражение произведения.

Устное творчество тоже предполагает фиксацию воспроизведения произведения на материальном носителе, а не само воплощение произведения.

Вышеупомянутая легальная дефиниция договора авторского заказа допускает ситуацию, предполагающую возможность создания произведения без обязанности автора ознакомить заказчика с самим произведением.

По нашему мнению, передача материального носителя, на котором содержится произведение (запечатлено произведение), является еще одним существенным отличием от договора авторского заказа от договоров подряда и подрядного типа. В данном случае автор передает не результат выполненной работы, а материальный носитель, на котором зафиксировано произведение. Содержание произведения до его передачи вполне может оказаться неизвестным заказчику до принятия материального носителя. Далее право заказчика - знакомиться с содержанием произведения или нет.

Возвращаясь к вопросу об использовании самого произведения или прав на него, следует отметить, что легальная дефиниция договора авторского заказа ничего не говорит по поводу использования заказчиком или автором произведения или материального носителя с произведением.

Закон не ограничивает автора в рассматриваемых договорных отношениях в его праве делать копии материальных носителей, содержащих произведение. Следовательно, автор может передать заказчику как единственный экземпляр или оригинал материального носителя, содержащего произведение (за исключением случаев воплощения произведения голосом, на теле человека или на материи – объекте, принадлежащем заказчику), так и один из экземпляров материального носителя, содержащего произведение или фото-, аудио-, видеофиксацию произведения как результата творческой деятельности.

Заказчик при этом получает право ознакомиться с произведением, использовать материальный объект, на котором зафиксировано произведение, как объект вещного права – права собственности.

Проведенный анализ позволяет прийти к выводу о самостоятельности правовой природы договора авторского заказа, его направленности на создание произведения, передачу материального носителя (одного из материальных носителей), содержащих объективированную фиксацию произведения заказчику, для дальнейшего

использования такого материального носителя как объекта права собственности, без перехода к заказчику исключительных прав на произведение.

***

1. Витко В. Авторский взгляд на объект и предмет договора авторского заказа // ИС. Авторское право и смежные права. 2018. № 7. С. 5 - 24.
2. Гаврилов Э.П. Комментарий к Закону РФ «Об авторском праве и смежных правах». 4-е изд., перераб. и доп. М.: Экзамен, 2005.
3. Гордон М.В. Советское авторское право. М.: Госюриздат, 1955.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 27.12.2019) // Собрание законодательства РФ, 29.01.1996, № 5, ст. 410.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // Собрание законодательства РФ, 25.12.2006, № 52 (1 ч.), ст. 5496.
6. Иоффе О.С. Избранные труды: В 4 т. / Сост., предисл. И.П. Грешникова; вступ. ст. А.Г. Диденко, А.Г. Потюкова; перевод Д.М. Короткова. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2010. Т. IV.

Ардаширова К.И., Павлов С.Ю.
Конфликт интересов на муниципальной службе

*Башкирский государственный университет
(Россия, Уфа)*

doi: 10.18411/lj-01-2021-125

idsp: ljjournal-01-2021-125

Аннотация

В статье рассматривается понятие «конфликт интересов» на муниципальной службе, его причины и меры по предотвращению и урегулированию

Ключевые слова: коррупция, конфликт интересов, муниципальная служба, личная заинтересованность

Abstract

The article discusses the concept of "conflict of interest" in the municipal service, its causes and measures to prevent and resolve

Keywords: corruption, conflict of interest, municipal service, personal interest

Согласно ст. 2 Федерального закона «О муниципальной службе в Российской Федерации», муниципальная служба – это профессиональная деятельность граждан, которая осуществляется на постоянной основе на должностях муниципальной службы, замещаемых путем заключения трудового договора (контракта) [1]. Устраиваясь на муниципальную службу, человек приобретает определенные права, круг которых значительно шире, чем у обычного гражданина. Эти права необходимы муниципальному служащему для выполнения своих должностных обязанностей.

Однако, как известно, в XXI веке человеческое общество не стоит на месте и стремительно развивается во всех сферах деятельности. В ходе развития у людей также возрастают различные потребности и желания. Соответственно, могут возникать такие ситуации, когда личная заинтересованность муниципального служащего удовлетворяется за счет его полномочий.

Под личной заинтересованностью понимается возможность получения доходов в виде денег, иного имущества, в том числе имущественных прав, услуг имущественного характера, результатов выполненных работ или каких-либо выгод (преимуществ) лицом, замещающим должность, замещение которой предусматривает обязанность принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов, и (или) состоящими с ним в близком родстве или свойстве лицами