

УДК 347.775

## ПРОБЛЕМНИЙ АСПЕКТ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ». ЗАПРОВАДЖЕННЯ РЕЖИМУ ЗАХИСТУ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ НА ПІДПРИЄМСТВІ: ЧИ ВАРТО?

Пашинська Я.О., студентка  
Київський національний університет імені Тараса Шевченка

У статті висвітлено проблеми визначення поняття «комерційна таємниця» в Україні. Досліджено зарубіжні підходи до розуміння комерційної таємниці. Визначено напрямки вдосконалення зазначеного поняття. Показано переваги введення режиму захисту комерційної таємниці на підприємстві.

**Ключові слова:** комерційна таємниця, ознаки комерційної таємниці, конфіденційна інформація, режим захисту комерційної таємниці.

Раскрыты проблемы определения понятия «коммерческая тайна» в Украине. Исследованы зарубежные подходы к пониманию коммерческой тайны. Определены направления совершенствования указанного понятия. Представлены преимущества введения режима защиты коммерческой тайны на предприятии.

**Ключевые слова:** коммерческая тайна, признаки коммерческой тайны, конфиденциальная информация, режим защиты коммерческой тайны.

Pashynska Y.O. PROBLEMATIC ASPECTS OF THE DEFINITION OF “TRADE SECRETS”. IMPLEMENTATION OF TRADE SECRET PROTECTION REGIME IN THE ENTERPRISE: WHY?

Opened challenges the definition of “trade secrets” in Ukraine. Studied foreign approaches to the understanding of trade secrets. The directions of improvement of this concept. Presented the benefits of introducing the regime of protection of commercial secrets of the enterprise.

**Key words:** trade secrets, signs of trade secrets, confidential information, trade secrets protection mode.

**Актуальність теми дослідження.** Поширеною є думка, що найдорожчий і найпопулярніший ресурс – це інформація. Втрата лише 20% інформації веде до руйнування 65% підприємств протягом місяця [1, с. 30]. Це свідчить, що захист інформації є високою цінністю підприємства, його ресурсом для отримання прибутків, досягнення конкурентних переваг, можливістю бути лідером на ринку та здатністю долати кризи.

У зв'язку з виходом українських суб'єктів господарювання на зовнішній ринок, надання можливості залучення іноземного капіталу, розвитку конкуренції спричинили актуальність захисту комерційної таємниці.

Законодавство містить 36 різновидів «таємниць» та 17 законодавчих актів, в яких вони містяться [2, с. 32].

**Аналіз останніх досліджень.** Поняття «комерційна таємниця» стало предметом досліджень багатьох вчених, зокрема А.Б. Венгерова, А.Г. Дідук, В.М. Дроб'язко, В.С. Духова, В.І. Жукова, В.Н. Журавльова, Г.К. Нікіморова, Ю.В. Носіка, Є.В. Петрова, О.П. Сергеевої, Г.О. Слядневої, Л.Д. Топалової та інших. На жаль, достатньої розробки питання особливостей комерційної таємниці так і не набуло через з відсутність єдиного погляду на поняття «комерційної таємниці» в доктрині української правової науки.

**Основна частина.** Розуміння «комерційної таємниці» еволюціонувало та роз-

вивалось у різних країнах з певними особливостями з урахуванням специфіки правової системи держави, економічного розвитку та ступеню державного регулювання цього питання.

Наприклад, у законодавстві Франції відсутнє поняття «комерційна таємниця», проте наявні визначення «виробничих та промислових секретів», науковці стверджують про регулювання промислових секретів як складової комерційної таємниці, відповідно, зазначене поняття є більш узагальненим.

У Великобританії поняття «комерційна таємниця» також не закріплено в законах, хоч це не заважає їй бути країною з найбільш розвиненим комплексом заходів щодо охорони комерційних таємниць. Тут навіть сформувалась окрема система правовідносин з їх правовим регулюванням під назвою «Конфіденційне право». У Великобританії поширеною є концепція «порушення довіри», тобто особа, котрій стала відома така таємниця, не повинна використовувати її на шкоду власникові цієї таємниці та не отримувати з цього ніякої вигоди. По суті, ґрунтується таке положення на принципі «відносин довіри» між власником та обізнаною особою.

Окремо слід зазначити, що регулювання та охорона «комерційної таємниці» в США визначається виключно законами (Цивільний кодекс Каліфорнії, Уніфікований закон про комерційну таємницю, Закон про еко-



номічний шпіонаж) [3, с. 25]. Для охорони цієї таємниці необхідна наявність таких елементів: секретність, цінність, прикладення зусиль для збереження інформації, особливість (не загальновідома інформація).

У Росії Цивільний кодекс та Закон «Про інформацію» висвітлюють особливості «комерційної таємниці», згідно з якими таємниця повинна мати або потенційну, або дійсну цінність, яка виражається у володінні нею лише обмеженим колом суб'єктів та здійсненням цими суб'єктами спеціальних заходів щодо охорони зазначеної інформації [3, с. 24]. Комерційна таємниця в законодавстві Росії визначається як вид конфіденційної інформації.

Існують різні теорії розуміння специфіки комерційної таємниці в англосаксонських правових системах, деякі з них є актуальними і для України.

Теорія неправомірного заволодіння: комерційна таємниця не повинна отримуватися без дозволу, в незаконному порядку та неправомірними діями.

Теорія договірної зобов'язання: рівень захисту комерційної таємниці залежить від урегульованості цього питання договором.

Теорія фидуціарних відносин: незалежно від наявності договірної зобов'язання, окремі види відносин повинні зберігати секретність. Тобто це положення презюмується та наявність попередньої домовленості на такі відносини не впливатиме та не є актуальним взагалі. Основним елементом у таких відносинах є довіра, а не договір.

Теорія недобросовісної конкуренції: полягає у глибокому вивченні поведінки конкурентів та приділенні значної уваги комерційній етиці як елементу саморегуляції комерційних відносин.

У період з 1991 до 1994 р. були перші спроби закріпити поняття «комерційна таємниця» у вітчизняному законодавстві [4, с. 5]. На сьогодні визначення «комерційної таємниці» в Україні регламентується Господарським кодексом України [5, с. 36, 155, 162] та Цивільним кодексом України [6, с. 505–508], ЗУ «Про інформацію» та іншими НПА. Визначити, чи є інформація комерційною таємницею, можна проаналізувавши постанову КМУ «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці» від 09.08.1993 р. № 661. По суті, зазначений перелік є критерієм зарахування інформації до такої таємниці чи навпаки. Згідно з Цивільним кодексом, комерційною таємницею є інформація, яка секретна тому, що вона в цілому чи в певній фор-

мі та сукупності її складових є невідомою та нелегкодоступною для осіб, які зазвичай мають справу з видом інформації, до якого вона належить. У зв'язку з цим має комерційну цінність та була предметом адекватних наявним обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію.

У 2008 р. була спроба прийняти Закон України «Про охорону прав на комерційну таємницю», але процес був призупинений на стадії внесення законопроекту.

Т.О. Довгий передбачив 4 критерії, за якими інформацію можна вважати комерційною таємницею: економічна цінність, обмеження доступу, заходи захисту, не належність такої інформації до державної таємниці, ці критерії були у вищезазначеному законопроекті [7, с. 4].

Однозначного визначення комерційної таємниці в доктрині не існує, зокрема М.К. Галянтич вважає, що комерційна таємниця – це об'єкт права інтелектуальної власності [8, с. 112]. О.В. Кохановська висловлює думку щодо належності комерційної таємниці до об'єкта інформаційних прав [9, с. 19].

А. Топалова визначає комерційну таємницю як пов'язані з виробництвом відомості, що не є державною таємницею, та розголошення яких може завдати шкоди підприємству.

О.П. Сергеева визначає комерційну таємницю як інформацію, безпосередньо пов'язану з підприємницькою діяльністю, що має цінність та надає перевагу в конкурентній боротьбі [10, с. 17]. І справді, така перевага надається завдяки невизначеності певного обсягу інформації та особливому режиму охорони такої інформації. Деякі вчені ототожнюють комерційну таємницю з конфіденційною інформацією, єдиною різницею між якими є наявність обмеженого доступу до комерційної таємниці. Така думка не відображає всієї специфіки розуміння комерційної таємниці з практичного погляду.

Вчені зарубіжних країн часто використовують такі поняття: «секрети промислу», «виробнича таємниця», «секрети виробництва» як синоніми до поняття «комерційна таємниця» [11, с. 39], за що їх критикують вітчизняні науковці.

Тож чи вигідно підприємству вводити режим захисту комерційної таємниці?

У ст. 36 ГК закріплено право підприємства визначати відомості, що становлять комерційну таємницю, та порядок їх захисту.

Проаналізувавши правову природу та мету запровадження комерційної таєм-

ниці на підприємстві, можна виділити ряд переваг наявності такої:

- ускладнений доступ представників контролюючих органів до певної інформації підприємства: обов'язок цих органів надсилати письмові запити та право підприємства відмовитися від надання інформації на будь-які усні запити;

- чітка підстава відмови в наданні інформації, а саме: «...інформація становить комерційну таємницю»;

- відповідальність контролюючих органів за розголошення комерційної таємниці у випадку, якщо все-таки в ході перевірки така їм стала відома;

- обмеження кола працівників, які матимуть право спілкуватися з контролюючими органами під час перевірки. Надання права розголошувати комерційну таємницю під час перевірок діяльності підприємства контролюючими органами лише спеціально підготовленими суб'єктам;

- запровадження «комерційної таємниці» слугуватиме способом захисту від недобросовісної конкуренції;

- збереження «особливості» вироблення, наприклад, певного продукту; збереження таємності та відповідної зацікавленості споживачів;

- конкурентоспроможність суб'єкта господарювання.

У зв'язку з ускладненнями доступу контролюючих органів до комерційної таємниці підприємства виникає конфлікт публічних та приватних інтересів, адже, з одного боку, громада та держава мають право знати про діяльність суб'єкта господарювання, тому що є потенційна загроза обмеження їх прав чи завдання шкоди, з іншого боку, суб'єкт господарювання, запроваджуючи комерційну таємницю, захищається від недобросовісної конкуренції, від неправомірного втручання органів державної влади у процес виробництва.

Ми вважаємо, що в такому випадку апелювати поняттям потенційної загрози недоречно, адже саме суб'єкт господарювання бере на себе всі ризики в результаті здійснення ним господарської діяльності та в цьому випадку виникає вже реальна загроза понесення збитків. Отже, варто встановити рівновагу публічних та приватних інтересів шляхом вдосконалення законодавства та включення положень про можливість витребування конфіденційної інформації органами державної влади лише в окремо визначених випадках у зв'язку з реальною, а не потенційною загрозою завдання шкоди державі.

Варто скористатися правом суб'єкта господарювання, наданим законодавцем, щодо запровадження комерційної таємни-

ці на підприємстві, хоча б з причин притягнення до відповідальності за порушення такої. По суті, введення комерційної таємниці слугує способом страхування суб'єкта господарювання від можливих збитків.

Отже, можна доповнити визначення комерційної таємниці – відомості, пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, що не є державною таємницею, розголошення яких може завдати шкоди інтересам господарювання; є способом страхування суб'єктом господарювання можливості стягнення збитків з суб'єкта, який оприлюднив комерційні відомості, та забезпечення належної доказової бази в суді.

Також, зазначимо, що необхідно прийняти окремий закон, який би регулював відносини з використання комерційної таємниці суб'єктами господарювання та визначав перелік конкретних ознак такої таємниці, задля уникнення плутанини в понятійному апараті, адже, як вже зазначалося, в законодавстві України існує не менше 36-и визначень різних «таємниць».

**Висновки.** Як свідчить досвід суб'єктів господарювання щодо запровадження комерційної таємниці на підприємстві, суб'єкт господарювання є більш захищеним щодо можливості забезпечення своєї конкурентоспроможності, застереженим від втручання органів державної влади і конкурентів у свою діяльність та наділений додатковим засобом так званого «страхування» суб'єктом господарювання можливості стягнення збитків з суб'єкта, який оприлюднив комерційну таємницю. Визначення комерційної таємниці саме як елемента «страхування» матиме позитивний ефект, тому що акцентує увагу на одному з основних завдань запровадження такої таємниці суб'єктом господарювання, а саме на забезпеченні у майбутньому відшкодування завданої підприємству шкоди у зв'язку з розголошенням їх комерційної таємниці та забезпечення належної доказової бази в суді.

Доповнення законодавства про неможливість безпідставного витребування комерційної таємниці обмежить несанкціонований доступ держави до господарської діяльності підприємства та зменшить потенційний ризик понесення збитків підприємством у зв'язку з таким втручанням.

Прийняття закону, який би якнайповніше регулював запровадження комерційної таємниці та містив перелік конкретних ознак комерційної таємниці, попередило б помилкове віднесення певної інформації до комерційної таємниці, коли остання фактично такою не є.

**ЛІТЕРАТУРА:**

1. Ткачук Т. Забезпечення безпеки діяльності торгового підприємства в Україні : сучасний стан та перспективи / Т. Ткачук // *Бизнес и безопасность*. – 2007. – № 6. – С. 30–33.
2. Лопатин В.Н. Правовая охрана и защита права на тайну // В.Н. Лопатин // *Юридический мир*. – 1999. – № 4. – С. 32–36 ; № 5–6. – С. 42–45 ; № 7. – С. 34–42.
3. Залеская М.В. Недобросовестная конкуренция: некоторые проблемы неправомерного получения, использования и разглашения конфиденциальной коммерческой информации / М.В. Залеская // *Законодательство и экономика*. – 1998. – № 5(171). – С. 25.
4. Вайшнурс А. Совместимость и перспективы правовой охраны баз данных в России, США и Европейском Союзе / А. Вайшнурс // *Интеллектуальная собственность. Авторское и смежные права*. – 2003. – № 11. – С. 5–20.
5. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV (зі змінами) // *ВВР*. – 2003. – №№ 18, 19–20, 21–22.
6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV (зі змінами) // *ВВР*. – 2003. – № 40.
7. Про комерційну таємницю : проект закону України від 11.11.2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?id=&pf3516=5180&skl=5](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=5180&skl=5).
8. Галянтич М.К. Промислова власність : правові засоби охорони та захисту : моногр. / М.К. Галянтич. – К., 2003. – С. 112.
9. Кохановська О.В. Цивільно-правові проблеми інформаційних відносин в Україні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / О.В. Кохановська. – К., 2006. – С. 19.
10. Сергеева О.П. Поняття та ознаки комерційної таємниці / О.П. Сергеева // *Підприємництво, господарство і право*. – 2001. – № 2. – С. 16–23.
11. Интеллектуальная собственность в Украине : правовые основы и практика / под общ. ред. А.Д. Святоцкого. – К. : *Іп Юрс*, 1999. – 672. – Т. 3 : *Промышленная собственность*.