

**ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА,
КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА**

КУРМАН О. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри криміналістики
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.98

**ВІДОМОСТІ, ЩО СТАНОВЛЯТЬ КОМЕРЦІЙНУ ТАЄМНИЦЮ,
ЯК ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИННОГО ПОСЯГАННЯ**

У статті розглядаються проблемні питання визначення поняття «комерційна таємниця» в законодавстві України. Проводиться аналіз процедури отримання відомостей, що містять комерційну таємницю, у межах досудового розслідування. Надаються пропозиції щодо необхідності прийняття спеціального закону про комерційну таємницю.

***Ключові слова:** комерційна таємниця, тимчасовий доступ до документів, криміналістична характеристика злочинів, предмет злочинного посягання.*

В статье рассматриваются проблемные вопросы определения понятия «коммерческая тайна» в законодательстве Украины. Проводится анализ процедуры получения сведений, содержащих коммерческую тайну, в рамках досудебного расследования. Обосновывается необходимость принятия специального закона о коммерческой тайне.

***Ключевые слова:** коммерческая тайна, временный доступ к документам, криминалистическая характеристика преступлений, предмет преступного посягательства.*

The article considers the issues of the definition of “trade secret” in the Ukrainian legislation. It's carried out the analysis of the procedures of obtaining the information containing trade secrets as part of pre-trial investigation. Author gives some proposals about necessity of enactment of a special law on trade secrets.

***Key words:** trade secret, temporary access to the documents criminological characteristics of crimes, subject of a criminal encroachment.*

Вступ. У сучасних умовах розвитку науково-технічного прогресу володіння інформацією є однією з умов ефективного ведення бізнесу. Збереження в таємниці відомостей, заволодіння якими сторонніми особами може послабити економічні позиції підприємства та завдати йому шкоду, є важливою умовою ефективною конкурентної боротьби. Ці відомості охоплюються поняттям «комерційна таємниця».

Методика розслідування незаконного збирання та розголошення комерційної таємниці в умовах сьогодення є недостатньо розробленою в практичному й теоретичному аспектах. Першочерговою причиною цього є суперечливість національного законодавства, яке врегулює інститут комерційної таємниці, установлює кримінальну відповідальність за незаконне збирання та розголошення такого роду відомостей. Подібний стан законодавчої регламентації захисту від злочинних посягань у цій сфері, висока латентність цього виду злочинів, рідкі випадки звернення потерпілих до уповноважених органів, складнощі зби-



рання доказів і деякі інші причини породжують існування мізерної кількості кримінальних справ, які порушуються за фактами незаконного збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну таємницю, за фактами розголошення комерційної таємниці, і, тим більше, справ цієї категорії, які доходять до суду [3].

Постановка завдання. Традиційно до структури методики розслідування конкретного виду злочинів включається криміналістична характеристика. Цій науковій категорії приділялася досить широка увага як загалом, так і в межах розробки методик окремих видів злочинів [1, с. 731–739; 2, с. 138–156; 4; 5; 6; 10, с. 6–47]. Водночас криміналістична характеристика розслідування злочинних посягань на відомості, що становлять комерційну або банківську таємницю, на сьогодні не знайшла достатнього висвітлення у спеціальній літературі. Серед інших елементів криміналістичної характеристики злочинних посягань на відомості, що становлять комерційну або банківську таємницю, вагоме місце посідає предмет злочинного посягання. Відповідно до ст. 321 Кримінального кодексу України (далі – КК України), предметом злочинного посягання є комерційна або банківська таємниця.

Результати дослідження. Відсутність достатнього правового регулювання негативно впливає на рівень захисту відомостей, що становлять комерційну таємницю. На сьогодні в Україні не прийнятий закон, який би чітко регулював відносини, пов'язані із зарахуванням інформації до комерційної таємниці, передаванням такої інформації, охороною її конфіденційності з метою забезпечення балансу інтересів власників такої інформації та інших учасників відносин, зокрема державних органів влади, правоохоронних і фіскальних. Не врегульованим є визначення самого поняття комерційної таємниці, а також переліку ознак, за якими відомості можна зарахувати до комерційних секретів.

В Україні діє низка законів, що тією або іншою мірою регулюють відносини у сфері використання відомостей, що становлять комерційну таємницю, які не дають однозначного тлумачення цієї дефініції. Так, відповідно до ст. 505 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), комерційною таємницею є інформація*, яка є секретною в тому розумінні, що вона загалом чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою і не є легкодоступною для осіб, які зазвичай мають справу із видом інформації, до якого вона належить, у зв'язку з цим має комерційну цінність і була предметом адекватних наявним обставинам заходів щодо збереження її секретності, ужитих особою, яка законно контролює цю інформацію. Комерційною таємницею можуть бути відомості технічного, організаційного, комерційного, виробничого чи іншого характеру, за винятком тих, які, відповідно до закону, не можуть бути захищені до комерційної таємниці.

Відповідно до ст. 36 Господарського кодексу України, відомості, пов'язані із виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, що не є державною таємницею, розголошення яких може завдати шкоди інтересам суб'єкта господарювання, можуть бути визнані його комерційною таємницею. Склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, спосіб їх захисту визначаються суб'єктом господарювання відповідно до закону. Виходячи з аналізу ст. 505 ЦК України стає не зрозумілим, що означає «легкодоступність» інформації й «адекватні наявним обставинам заходи щодо збереження її секретності». Також виникають питання щодо обмеження зарахування інформації до комерційної. У зазначених статтях указано, що фактично комерційною таємницею може бути визнана будь-яка інформація за винятком тієї, яка зарахована законом до державної. Однак на сьогодні в Україні діє Постанова Кабінету Міністрів України «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці» від 09 серпня 1993 р. № 611, де, зокрема, зазначено, що комерційну таємницю не становлять: 1) установчі документи, документи, що дозволяють займатися підприємницькою чи господарською діяльністю та її окремими видами; 2) інформація за всіма встановленими формами державної звітності; 3) дані, необхідні для перевірки обчислення і сплати податків та інших обов'язкових плате-

* Інформація – це будь-які відомості й/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях чи відображені в електронному вигляді (ст. 1 Закону України «Про інформацію»).



жів; 4) відомості про кількість і склад працюючих, їхню заробітну плату загалом і за професіями й посадами, а також наявність вільних робочих місць; 5) документи про сплату податків і обов'язкових платежів; 6) інформація про забруднення навколишнього природного середовища, недотримання безпечних умов праці, реалізацію продукції, що завдає шкоди здоров'ю, а також інші порушення законодавства України та розміри заподіяних при цьому збитків; 7) документи про платоспроможність; 8) відомості про участь посадових осіб підприємства в кооперативах, малих підприємствах, спілках, об'єднаннях та інших організаціях, які займаються підприємницькою діяльністю; 9) відомості, що відповідно до чинного законодавства підлягають оголошенню. Якщо розглянути Закон України «Про державну таємницю», то в ст. 8 визначено перелік відомостей, що можуть бути зараховані до державної таємниці, і жоден із пунктів, визначених у Постанові Кабінету Міністрів України, там не зазначений, що вказує на суперечності в законодавстві України й на формальну конкуренцію норм.

Отже, можна констатувати, що склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, визначаються суб'єктом господарювання. Зокрема, відомості, пов'язані із виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю, що не є державною таємницею, розголошення яких може завдати шкоди інтересам суб'єкта господарювання, можуть бути визнані його комерційною таємницею. Інформація, що становить комерційну таємницю, повинна бути зафіксована на матеріальному носії (папері, магнітному чи оптичному носії, фотонегативі чи іншому матеріальному об'єкті) та забезпечена реквізитами, що дають змогу її ідентифікувати. Це може бути таке: результати дослідів і їх протоколи, дані про якість матеріалів, документація із виготовлення продукції, креслення, формули та рецепти, статистичні розрахунки, звіти про виготовлену продукцію або надані послуги, картотеки й електронні бази даних клієнтів, відомості про організацію виробництва, методи реклами, інформація про джерела фінансування тощо. У деяких ситуаціях інформація, що становить комерційну таємницю, може втілюватися у предметах – виробках, блоках, агрегатах, приборах і речовинах. Однак і в цьому випадку для визнання відомостей, утілених у предметах, комерційною таємницею необхідно, щоб інформація була попередньо задокументована в установленому порядку [7, с. 380].

Класифікація відомостей, які становлять комерційну таємницю, багато в чому залежить від профілю і спрямування наукової, виробничої, зовнішньоекономічної, управлінсько-організаційної й іншої діяльності відділів, цехів, лабораторій тощо суб'єкта господарювання, уміння оцінити результати цих видів діяльності. Проблема виділення таких відомостей і розподілення їх за ступенем конфіденційності є надзвичайно складною. Вона потребує аналізу великого обсягу різного роду інформації про спрямування й вид діяльності підприємства, його структуру, партнерів, а також конкурентів. У зв'язку з цим від об'єктивного, чіткого й, що дуже важливо, своєчасного визначення предмета захисту залежить збереженість важливої для підприємства економічної інформації [9, с. 20].

Інформація становить комерційну таємницю за наявності таких ознак: 1) має дійсну або потенційну комерційну цінність через необізнаність із нею третіх осіб; 2) до неї не існує вільного доступу на законних підставах; 3) власник або уповноважена ним особа вживає заходи щодо збереження її конфіденційності. Відсутність однозначного поняття «комерційна таємниця» та невизначеність єдиних критеріїв зарахування відомостей до такої таємниці створюють на практиці проблеми із кваліфікацією протиправного діяння.

На законодавчому рівні чітко не прописаний механізм отримання, використання інформації, що становить комерційну цінність. Органи державної влади звільняються від відповідальності за розголошення інформації, яка містить комерційну таємницю, у разі, якщо нерозголошення її може завдати шкоди життєво важливим інтересам України, юридичним чи фізичним особам. Такою може бути інформація стосовно відомостей у сфері оборони, економіки, зовнішніх відносин, державної безпеки, охорони правопорядку, а також коли суб'єкт права інтелектуальної власності на інформацію, що становить комерційну таємницю, не вжив усіх необхідних заходів щодо її належного збереження в секреті від сторонніх осіб. Законодавством також передбачені випадки, коли на вимогу органів дер-



жавної влади юридичними або фізичними особами повинна надаватися будь-яка інформація, у тому числі та, що належить до комерційної таємниці. Інформація, що є комерційною таємницею і була надана юридичними або фізичними особами державним органам до виконання службових обов'язків, які передбачені законодавством, не може бути ними розголошена або доведена до широкого кола осіб [8, с. 826].

Однією із проблем охорони комерційної таємниці є зловживання службовим становищем особами, які наділені владними повноваженнями з витребування та/або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю (наприклад, судді, співробітники міліції, Служби безпеки України, прокуратури, митниці та ін.). Таку інформацію ці особи отримують, користуючись своїм службовим становищем, не для виконання своїх функцій, а для передавання конкурентам чи використання в інших протиправних цілях, наприклад, для різних видів шантажу щодо здійснення чи нездійснення певних дій за нерозголошення комерційної або банківської таємниці. Передбачений законодавством порядок доступу зазначених осіб до відомостей, що становлять комерційну таємницю, на нашу думку, не забезпечує належний рівень збереження її конфіденційності. Так, однією із найбільш розповсюджених процесуальних дій, за допомогою якої уповноважені суб'єкти отримують відомості на підприємствах, установах, організаціях, є тимчасовий доступ до речей і документів. У ст. 160 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) визначається, що доступ до документів отримують на підставі ухвали слідчого судді, яка може бути винесена після розгляду клопотання слідчого. У клопотанні слідчий, крім іншого, згідно з п. 6 ч. 2 ст. 160 КПК України, повинен зазначити можливість використання як доказів відомостей, що містяться в речах і документах, і неможливість іншими способами довести обставини, які передбачається довести за допомогою цих речей і документів, у випадку подання клопотання про тимчасовий доступ до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю. Перелік речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, визначається ст. 162 КПК України, де в п. п. 4 та 5 ч. 1 зазначено, що до охоронюваної законом таємниці, яка міститься в речах і документах, належить, зокрема, конфіденційна інформація, у тому числі така, що містить комерційну таємницю або може становити банківську таємницю. Отже, слідчому для того, щоб отримати доступ до баз даних клієнтів, інформацію щодо постачальників товарів тощо, необхідно у клопотанні вказати, що ці документи, наприклад, необхідні для встановлення співучасників злочинів, що в межах розслідування господарського злочину виглядатиме досить правдоподібно й аргументовано.

Висновки. На сьогодні проблема викрадення чужих комерційних секретів видається досить серйозною для України. Деякими із причин такого стану є відсутність: 1) систематизації законодавства із питань комерційної таємниці, його уточнення й доповнення; 2) визначення правових засад зарахування інформації до комерційної таємниці, її використання, поширення, зберігання; 3) установлення відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності на комерційну таємницю.

На законодавчому рівні необхідно прийняти закон про комерційну таємницю, у якому було б закріплено такі правові норми: 1) критерії зарахування інформації до комерційної таємниці й підстави виникнення прав інтелектуальної власності на комерційну таємницю; 2) перелік відомостей, що не можуть бути зараховані до комерційної таємниці; 3) майнові права інтелектуальної власності на комерційну таємницю та строк їх чинності; 4) порядок забезпечення технічного, організаційного й іншого захисту інформації, що становить комерційну таємницю, і режим доступу до неї; 5) обов'язки осіб, які мають доступ до комерційної таємниці, щодо її збереження, використання, поширення та відповідальність таких осіб за порушення прав на комерційну таємницю в межах трудових відносин і після їх припинення; 7) охорона комерційної таємниці органами державної влади й органами місцевого самоврядування, а також установлення відповідальності зазначених органів за її неправомірне розголошення або використання.

Дослідження такого предмета злочинного посягання, як відомості, що становлять комерційну таємницю, у межах розробки криміналістичної характеристики має важливе значення для розробки методики розслідування зазначеного виду злочинів. Знання типових оз-



нак цієї криміналістичної категорії дає слідчому змогу правильно кваліфікувати протиправне діяння, висунути версії щодо причетних осіб, способу незаконного збирання або використання відомостей, що становлять комерційну таємницю, визначити напрями розслідування.

Список використаних джерел:

1. Белкин Р.С. Курс криминалистики / Р.С. Белкин. – 3-е изд., доп. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. – 837 с.
2. Журавель В.А. Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції: [монографія] / В.А. Журавель. – Х. : Вид. агенція «Апостіль», 2012. – 304 с.
3. Іващенко В. Основи методики розслідування незаконного збирання та розголошення комерційної таємниці / В. Іващенко // Юридичний журнал. – 2006. – № 8. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2359>.
4. Колесниченко А.Н. Криминалистическая характеристика преступлений : [учебное пособие] / А.Н. Колесниченко, В.О. Коновалова. – Х. : Юрид. ин-т, 1985. – 92 с.
5. Костенко М.В. Вбивства на замовлення: криміналістична характеристика : [монографія] / М.В. Костенко ; за ред. проф. В.О. Коновалової. – Х. : СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2006. – 160 с.
6. Курман О.В. Методика розслідування шахрайства з фінансовими ресурсами : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / О.В. Курман. – Х., 2002. – 20 с.
7. Курман О.В. Механізми злочинних посягань на відомості, що становлять комерційну або банківську таємницю / О.В. Курман // Криміналістика XXI століття : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 листоп. 2010 р. – Х. : Право, 2010. – 832 с.
8. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / за відповід. ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Т. 1. – 2005. – 832 с.
9. Никифоров Г.К. Защита коммерческой тайны / Г.К. Никифоров, Г.Н. Азнакаев. – К. : Юринформ, 1994. – 88 с.
10. Семенов В.В. Розслідування вбивств, прихованих інсценуванням [монографія] / В.В. Семенов ; за ред. проф. В.О. Коновалової. – Х. : СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2006. – 144 с.

