

УДК 346.546.1

Юрій Журик,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правового регулювання економіки
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана

НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗБЕРЕЖЕННЯ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ПРО ЗАХИСТ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ

У статті розглядаються питання, які пов'язані із забезпеченням збереження комерційної таємниці суб'єктами господарювання при здійсненні ними господарської діяльності. Аналізуються норми законодавства про захист економічної конкуренції, які регулюють відносини, пов'язані із вчиненням правопорушень у вигляді неправомірного збирання, розкриття та використання комерційної таємниці.

Ключові слова: комерційна таємниця, конфіденційна інформація, захист, збереження, промислове шпигунство.

Питання, які пов'язані із забезпеченням збереження комерційної таємниці суб'єктами господарювання при здійсненні ними господарської діяльності на сьогодні є вкрай важливими, оскільки стрімкий розвиток прогресу, особливо у сфері програмних, технічних та технологічних процесів, вимагає правового захисту від протиправних посягань.

Правове регулювання відносин щодо конфіденційної інформації, комерційної таємниці розглядалися у наукових працях А. Б. Венгерова, А. Г. Дідук, В. А. Дозорцева, В. І. Жукова, М. В. Залескої, Ю. В. Носіка, Є. В. Петрова, Н. О. Саніахметової, О. П. Сергеева, Г. О. Слядневої, Л. Д. Топалової та інших науковців.

Метою статті є аналіз норм законодавства про захист економічної конкуренції, які регулюють відносини, пов'язані із вчиненням правопорушень у вигляді неправомірного збирання, розкриття та використання комерційної таємниці, а також нормативно-правового регулювання збереження комерційної таємниці. При дослідженні правового регулювання інформації взагалі, конфіденційної інформації, комерційної таємниці, ноу-хау та секретів виробництва, треба виходити як із норм, закріплених у чинному законо-

давстві України, так і з природи даних понять.

Комерційна таємниця, як і ноу-хау (секрети виробництва), є різновидом конфіденційної інформації. А. Г. Дідук, яка детально досліджувала питання правового режиму конфіденційної інформації, пропонує розуміти під конфіденційною інформацією повідомлення, яке містить незагальновідомі та нелегкодоступні відомості, внаслідок обмеження до нього доступу особою, яка фактично контролює таку інформацію [1].

У законодавстві України легальне визначення комерційної таємниці закріплене у ст. 505 Цивільного кодексу України, де міститься і ряд вимог, сукупність яких дозволяє віднести її до такого виду інформації: секретність, яка включає незагальновідомість та нелегкодоступність; комерційна цінність; застосування необхідних заходів для збереження її секретності.

Стосовно співвідношення понять «комерційна таємниця» і «ноу-хау», то існує точка зору, що ці поняття слід розрізняти, у тому числі й поняття «секрети виробництва». Зокрема А. Г. Дідук вважає, що «ноу-хау» і «секрети виробництва» співвідносяться між собою як загальне та

окреме, оскільки секрети виробництва, як правило, складають основу ноу-хау. При цьому ноу-хау може включати й іншу не охоронювану законом інформацію, яка розцінюється особою як ноу-хау [2].

Поняття «комерційної таємниці» ширше за змістом, ніж поняття «ноу-хау», тому є поняттям родовим, а ноу-хау та секрети виробництва — видовими. При цьому хоча комерційна таємниця і ноу-хау є різновидами конфіденційної інформації, вони мають певні специфічні ознаки, які відрізняють їх одне від одного [3].

При вчиненні правопорушень у вигляді неправомірного збирання, розкриття та використання комерційної таємниці (глава 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»), у першу чергу необхідно визначити, що являє собою комерційна таємниця.

У Законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 07.06.1996 р. № 236/96-ВР законодавець використовує такі словосполучення, як «відомості, що відповідно до законодавства України становлять комерційну таємницю» (статті 16, 18 Закону), «відомості, що відповідно до чинного законодавства України становлять комерційну таємницю» (ст. 17 Закону), «відомості, що становлять відповідно до законодавства України комерційну таємницю» (ст. 19 Закону).

Визначення комерційної таємниці дано у ст. 505 Цивільного кодексу України, згідно з якою комерційною таємницею є інформація, яка є секретною у тому розумінні, що вона в цілому чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною 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 існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законом контролює цю інформацію.

Господарський кодекс України (ст. 162) лише вказує на правомочності суб'єктів господарювання щодо комерційної таємниці, так суб'єкт господарювання, що є володільцем технічної, організаційної або іншої комерційної інформації, має право на захист від незаконно використання цієї інформації третіми

особами, за умов, що ця інформація має комерційну цінність у зв'язку з тим, що вона невідома третім особам і до неї немає вільного доступу інших осіб на законних підставах, а володільць інформації вживає належних заходів до охорони її конфіденційності.

Зазначимо, що відомості, які не можуть становити комерційну таємницю, визначено у постанові Кабінету Міністрів України «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці» від 09.08.1993 р. № 611. Тобто законодавчим критерієм визначення комерційної таємниці можна вважати внесення (або невнесення) Кабінетом Міністрів України відомостей до зазначеного переліку.

Кваліфікуючою ознакою відомостей, що містять комерційну таємницю, є можливість завдання матеріальної шкоди підприємству або його діловій *репутації*. Не обов'язково, щоб розголошення відомостей завдало реальної шкоди.

Причому законодавчо не встановлено, яким саме інтересам може бути завдано шкоди. Можна припустити, що інтереси підприємства можуть бути порушені внаслідок розголошення цих відомостей у використанні їх конкурентами з метою одержання певних переваг над іншими суб'єктами господарювання.

У Законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції» заборонено «неправомірне» збирання таких відомостей, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання. Термін «неправомірне» є надто широким за змістом і при застосуванні у деяких випадках це може мати вирішальне значення. Теоретично, відповідно до цього положення, можна припустити, що збирання комерційної інформації може бути правомірним, наприклад ознайомлення з дозволу уповноваженої на те особи.

Наприклад, за німецьким законодавством, збирання відомостей визнається неправомірним тільки у тому випадку, якщо воно здійснюється «без отримання на це повноважень», а також «із застосуванням технічних засобів» (копіювальна техніка, фотоапарати, телекамери, пристрої для прослуховування), «через виготовлення точного відображення таємни-

ці» (копії, креслення, передрук, запис на магнітну плівку) або «через виїмку предмета, до якого включено таємницю» [4]. Тобто, на нашу думку, ст.16 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» можна було б уточнити положенням щодо того, яким чином здійснюється збір інформації та у чому саме полягає протиправність.

Тут варто зазначити, що інформація з обмеженим доступом поділяється відповідно до Закону України «Про інформацію» на *конфіденційну* та *таємну*.

Конфіденційна інформація — це відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних або юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов. До таємної інформації, відповідно до ст. 30 Закону України «Про інформацію», належить інформація, що містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству та державі.

У різних країнах існують різні підходи щодо визначення того, що являє собою конфіденційна комерційна інформація, оскільки є відмінності термінологічного плану: у США захищаються окремі *торгові таємниці та ноу-хау*; у Німеччині — *таємниці фірми*. У законодавстві Російської Федерації, наприклад, використовуються одночасно декілька паралельних термінів — *службова таємниця*, *комерційна таємниця*, *ноу-хау*, що, на нашу думку, лише ускладнює формування єдиної системи захисту конфіденційної комерційної таємниці [5].

Одним із найбільш складних питань правового регулювання відносин пов'язаних з конфіденційною інформацією, є питання встановлення рівноваги публічних та приватних інтересів. Дійсно, з одного боку, суспільство та його громадяни мають право знати про те, що може спричинити їм шкоду, обмежити їх права; з іншого — суб'єкти господарювання займаються підприємницькою діяльністю в умовах все більш жорсткої конкуренції, яка може здійснюватися недобросовісними

методами, тобто частина інформації не повинна розголошуватися.

А. Г. Дідук у своєму дослідженні вказує на те, що охорона конфіденційної інформації здійснюється у рамках боротьби з недобросовісною конкуренцією, передбаченою статтею 10^{bis} Паризької конвенції з охорони промислової власності. Відповідно до статті 10^{ter} у процесі забезпечення ефективного захисту від недобросовісної конкуренції така охорона забезпечується наступним чином: особи, які законно контролюють конфіденційну інформацію, наділяються правом перешкоджати розкриттю, отриманню або використанню такої інформації без їх згоди іншими особами, якщо останні робили це способами, які суперечать чесній комерційній практиці.

У поняття способу, що суперечить чесній комерційній практиці, Угода TRIPS вкладає порушення договору, порушення довіри, спонукання до порушення; набуття закритої інформації третіми особами, які знали або допустилися грубої необережності, не дізнавшись, що дії, які суперечать чесній торговій практиці, були допущені в процесі такого набуття [6].

Дії суб'єктів господарювання, які спрямовані на отримання чужої конфіденційної інформації, нерідко здійснюються у формі, яка характеризується у законодавстві різних країн як *промислове шпигунство*.

Небезпечність промислового шпигунства почали розуміти в багатьох розвинутих країнах. Так, наприклад, в Японії 100% компаній застосовують у своїй діяльності різні засоби захисту від іноземних промислових шпигунів [7], а найбільш відомий приклад — формула напою «Coca-Cola», яка вже понад сто десяти років надійно охороняється та не розголошується [8].

Зазначимо також, що в законодавстві про захист економічної конкуренції на сьогодні немає визначення промислового шпигунства, не передбачено також відповідальності за його здійснення. За такі дії передбачено лише кримінальну відповідальність — ст. 231 Кримінального кодексу України.

На нашу думку, в Законі України «Про захист від недобросовісної конку-

ренції» було б доцільно закріпити визначення промислового шпигунства, наприклад, таким чином: «Промисловим шпигунством є збір протиправними способами (без згоди власника) за допомогою технічних засобів або без них, відомо-

стей, які відповідно до законодавства України є комерційною таємницею та застосовуються у промисловості (виробництві), якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання».

ПРИМІТКИ

1. Дідук А. Г. Правовий режим конфіденційної інформації: цивільно-правовий аспект : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.03 / А. Г. Дідук ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. — Х., 2008. — 21 с.
2. Там само.
3. Там само.
4. Коментар професора Арведа Дерінгера Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції». — К. : Антимонопольний комітет України, 1997. — С. 40.
5. 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.
6. Дідук А. Г. Зазнач. праця. — 21 с.
7. Залеская М. В. Зазнач. праця. — С. 25.
8. Там само.

Журик Юрий. Нормативно-правовое регулирование сохранения коммерческой тайны по законодательству Украины о защите экономической конкуренции. В статье рассматриваются вопросы, связанные с обеспечением сохранения коммерческой тайны субъектами хозяйствования при осуществлении ими хозяйственной деятельности. Анализируются нормы законодательства о защите экономической конкуренции, регулирующие отношения, связанные с совершением правонарушений в виде неправомерного сбора, раскрытия и использования коммерческой тайны.
Ключевые слова: коммерческая тайна, конфиденциальная информация, защита, сохранение, промышленный шпионаж.

Zhurik Yuri. Regulatory legal protection of commercial secret regulation by law of Ukraine on protection of economic competition.

The questions related to the preservation of trade secrets entities in carrying out their economic activities. Analysis of legislation on protection of economic competition, which regulate relations related offenses as unauthorized collection, use and disclosure of trade secrets.

Key words: trade secret, confidential information, protection, preservation and industrial espionage.