

УДК 349.2

<https://doi.org/10.34142/23121661.2021.33.05>orcid.org/0000-0002-0453-5892

© Коваленко О.О., 2021

О.О. Коваленко**ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ГАРМОНІЗАЦІЇ
ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ІЗ
ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄВРОПЕЙСЬКОГО
СОЮЗУ ТА ПРАКТИКОЮ КРАЇН
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ЩОДО
ОХОРОНИ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ У
СФЕРІ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН****O. Kovalenko****SOME PROBLEMS OF HARMONIZATION
OF UKRAINE LEGISLATION WITH EUROPEAN
UNION LEGISLATION AND WITH
THE PRACTICE OF EUROPEAN UNION
COUNTRIES IN RELATION TO PROTECTION
OF COMMERCIAL CONFIDENTIALITY
IN THE FIELD OF LABOUR RELATIONS**

Анотація. Мета наукової статті полягає у визначенні окремих проблем гармонізації законодавства України із законодавством Європейського Союзу та практикою країн Європейського Союзу щодо охорони комерційної таємниці у сфері трудових відносин. Наголошується, що очевидною є необхідність заповнення прогалин правового регулювання охорони комерційної таємниці в трудових відносинах нормами саме трудового законодавства. Однак необхідно зважено визначити, як це здійснити, оскільки єдиною можливістю убезпечити роботодавця від порушення його права в цій сфері є передбачення в трудовому договорі як однієї умови щодо його змісту обов'язку працівника не розголошувати комерційну таємницю, яка не надто ефективно діє для досягнення мети. Але починати вирішення питання потрібно з аналізу норм цивільного законодавства щодо визначення об'єктів інтелектуальної власності, окреслення яких в частині приналежності до них комерційної таємниці на сьогодні не відповідає практиці європейських країн.

Ключові слова: гармонізація законодавства України із законодавством Європейського Союзу, комерційна таємниця, об'єкти інтелектуальної власності, трудові відносини, працівник, роботодавець, трудові права, юридичні гарантії трудових прав.

Аннотация. Цель научной статьи заключается в определении отдельных проблем гармонизации законодательства Украины с законодательством Европейского Союза и

практикой стран Европейского Союза по охране коммерческой тайны в сфере трудовых отношений. Отмечается, что очевидна необходимость заполнения пробелов правового регулирования охраны коммерческой тайны в трудовых отношениях нормами именно трудового законодательства. Однако нужно взвешенно обдумывать, как это сделать, потому что единственной возможностью обезопасить работодателя от нарушения его права в этой сфере является предусматривание в трудовом договоре в качестве одного из условий его содержания обязанности работника не разглашать коммерческую тайну, что не слишком эффективно действует для достижения поставленной цели. Но начинать решение вопроса нужно с пересмотра норм гражданского законодательства к пониманию объектов интеллектуальной собственности, определение которых в части отнесения к ним коммерческой тайны сегодня не соответствует практике европейских стран.

Ключевые слова: гармонизация законодательства Украины с законодательством Европейского Союза, коммерческая тайна, объекты интеллектуальной собственности, трудовые отношения, работник, работодатель, трудовые права, юридические гарантии трудовых прав.

Abstract. The purpose of the scientific article is to identify some problems of harmonization of Ukrainian legislation with the legislation of the European Union and the practice of the European Union on the protection of trade secrets in the field of labor relations. The author notes that the pro-European vector of Ukraine's development and the prospect of its integration into the European Union determine the use of the European approach to protection and protection of rights and freedoms in all spheres of activity and in particular in the field of intellectual property protection. It is emphasized that the need to fill the gaps in the legal regulation of the protection of trade secrets in labor relations by the norms of labor legislation is obvious. However, how to do this should be considered carefully, because the only way to protect the employer from violating his rights in this area is to provide in the employment contract as one of its conditions the obligation of the employee not to disclose trade secrets that are not very effective in achieving set goal. But the issue must begin with a revision of the rules of civil law on the understanding of intellectual property, the delineation of which in terms of classifying them as a trade secret today does not correspond to the practice of European countries.

Keywords: harmonization of the legislation of Ukraine with the legislation of the European Union, trade secret, intellectual property, labor relations, employee, employer, labor rights, legal guarantees of labor rights.

Постановка проблеми. Проєвропейський вектор розвитку України та перспектива на її інтеграцію до Європейського Союзу зумовлюють використання європейського підходу до охорони та захисту прав і свобод в усіх сферах, зокрема у сфері охорони об'єктів інтелектуальної діяльності.

Сучасне трудове законодавство фактично не містить норм щодо врегулювання між сторонами трудових відносин питань інтелектуальної власності загалом та комерційної таємниці зокрема. Тому в часи жорсткої конкуренції суб'єктів господарської діяльності, боротьби за вихід на ринок товарів та послуг, ринки збуту врегулювання змісту трудових відносин щодо правоволодіння

та варіанти розпорядження таким об'єктом інтелектуальної власності, як комерційна таємниця, питання охорони останньої стає все більш актуальним.

Аналіз останніх досліджень. У науці та в практичній діяльності питання охорони комерційної таємниці не втрачає актуальності та постійно обговорюється. Зокрема його досліджували Г.О. Андрощук [1], І.В. Зайцева-Калаур [2], Ю.М. Капіца [3], К.Ю. Редько [4], О. Сліпачук [5], Н. Спиридонова [6], О.В. Черкасов [7] та інші. Вони брали участь в дискусіях щодо охорони комерційної таємниці на підприємстві з огляду на прогалини трудового законодавства, питання правової охорони комерційної таємниці в країнах Європейського Союзу, гармонізацію охорони комерційної таємниці в Європейському Союзі та напрями вдосконалення законодавства України тощо.

Однак у публікаціях так і не було визначено єдиної думки щодо врегулювання охорони комерційної таємниці в трудових відносинах у контексті відповідності європейським стандартам та європейському досвіду. Також на сьогодні немає зрушень у правовому регулюванні цієї проблеми в національному законодавстві України. А це означає, що питання має бути відкритим до обговорення на рівні наукових дискусій і є актуальним та нагальним для наукових досліджень.

Формулювання мети статті (постановка завдання). Зазначене зумовлює мету статті: визначити окремі проблеми гармонізації законодавства України із законодавством Європейського Союзу та практикою країн Європейського Союзу щодо охорони комерційної таємниці у сфері трудових відносин.

Виклад основного матеріалу дослідження з новим обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Г. О. Андрощук зазначає, що «у правовій доктрині інститут комерційної таємниці розглядається, по-перше, як самостійний інститут цивільного та комерційного права, в якому ключовими є цивільно-правові норми, що регулюють цивільний (торговий) оборот комерційної таємниці та охорону її конфіденційності, по-друге, цей інститут містить інші норми, що регулюють відносини щодо використання та охорони конфіденційності комерційної таємниці всередині організації (корпоративне та трудове право), відносини з органами влади щодо надання комерційної таємниці (адміністративне право) і захищають інтереси власника комерційної таємниці в судовому порядку» [1]. Таким чином, під час вирішення питання ефективного правового регулювання охорони комерційної таємниці мають бути задіяні всі зазначені галузі права.

Характеризуючи стан сучасного правового регулювання охорони комерційної таємниці в Україні, І. В. Зайцева-Калаур наголошує на його загальній недосконалості [2]. Обмежуючись темою нашого дослідження, погодимось із цим твердженням в частині трудового законодавства. Хоча загальна думка знадобиться нам згодом для досягнення загального висновку.

Чинне трудове законодавство України не розглядає питань щодо регулювання охорони об'єктів інтелектуальної власності, що створюються впродовж трудових відносин. У питанні охорони комерційної таємниці, а також її захисту дійсно бракує правового регулювання нормами трудового права. Внаслідок відсутності норм трудового права, що регулюють проблему охорони комерційної таємниці, утворилась прогалина, яка не дозволяє будувати ефективні трудові правовідносини та користуватись своїми законними правами. Цивільне право не може задовольнити цю прогалину, оскільки його норми мають інший зміст, іншу специфіку та спрямовані на регулювання торгового обороту комерційної таємниці, на охорону її конфіденційності. Тому вони не можуть регулювати відносини між працівником та роботодавцем. Їм не притаманна специфіка трудових відносин, здійснення трудової діяльності, що містить такий об'єкт охорони, як комерційна таємниця.

Крім того, необхідно зазначити, що права та законні інтереси працівника потребують охорони та захисту з метою недопущення утисків, неправомірних дій з боку роботодавця, який, захищаючи власні інтереси, може незаконно обмежити простір реалізації права на працю працівника. Таким чином, трудове законодавство у цьому випадку повинно містити жорсткі правила, які не дозволять охороні прав і інтересів однієї сторони трансформуватися в порушення прав та інтересів іншої сторони трудового договору.

Трудове законодавство надає широкий спектр можливостей потенційним суб'єктам трудового договору щодо врегулювання власного бачення змісту відносин, які між ними виникають на підставі цього документа. Трудовий договір, як відомо, є підставою виникнення трудових правовідносин, а його зміст трансформується в зміст цих правовідносин через індивідуалізацію правового положення суб'єктів останнього.

Юристи-практики зазначають, що «законодавство України містить численні прогалини та суперечності у сфері регулювання прав інтелектуальної власності роботодавця на трудову інтелектуальну власність, тобто об'єкти інтелектуальної власності, створені працівниками у зв'язку з виконанням трудового договору» [6].

Умова про обов'язок працівника забезпечити нерозголошення комерційної таємниці є важливим елементом функціонування трудових відносин. Зазвичай вона є також важливим елементом процесу господарської діяльності як діяльності суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, здійснення робіт чи надання послуг вартісного змісту, що мають цінову визначеність [8, ч. 1 ст. 3]. Адже саме використання інформації, що є комерційною таємницею, відповідно до її визначення Цивільним кодексом України та призначення, дозволяє досягати

суб'єкту господарської діяльності поставленої мети свого існування, триматися «на плаву» в умовах жорсткої конкуренції.

Тому закріплення в трудовому договорі умови про обов'язок працівника не розголошувати комерційну таємницю допоможе уникнути негативних наслідків, зокрема можливого порушення прав для обох сторін, оскільки для працівника трудовий договір є інструментом, що створює можливості охорони нормами трудового права, а для роботодавця – це інструмент охорони його потенціалу розвитку господарської діяльності, запорука його конкурентоспроможності.

Та чи надійно охороняє ця умова трудового договору роботодавця та його бізнес? Насправді, напевно, ні. Оскільки завдяки цій умові роботодавець є захищеним трудовим законодавством лише в частині можливості притягнення працівника, що порушує цю умову, до дисциплінарної відповідальності, зокрема до догани, адже на сьогодні інших заходів у трудовому законодавстві не визначається.

Матеріальні кошти стягнути не можна, оскільки відповідно до правил притягнення до матеріальної відповідальності за ст. 130 КЗпП України має бути склад трудового майнового правопорушення, одним з елементів об'єктивності якого є наявність прямої дійсної шкоди [9]. Крім того, згідно зі ст. 135-3 КЗпП України, розмір заподіяної шкоди визначається за фактичними втратами та на підставі даних бух обліку з огляду на балансову вартість (собівартість) матеріальних цінностей за вирахуванням зносу згідно з визначеними нормами. Розголошення ж комерційної таємниці полягає не в учиненні прямої дійсної шкоди, а в опосередкованих збитках, а отже, свідчить про неможливість притягнення до матеріальної відповідальності працівника [9].

Крім того, про догану можна говорити лише опосередковано, оскільки юридичної відповідальності трудовим законодавством не передбачається. Необхідно, щоб обов'язок не розголошувати комерційну таємницю був закріплений як трудовий обов'язок працівника. Отже, немає обов'язку – не буде й негативних юридичних наслідків для працівника.

Важливу функцію в цьому механізмі охорони прав роботодавця, крім умови про нерозголошення працівником комерційної таємниці, здійснює і строк дії цієї заборони. У цьому випадку необхідно звернутись до Господарського кодексу України, який визначає строки охорони комерційної таємниці: «строк правової охорони комерційної таємниці обмежується часом дії сукупності зазначених у частині першій цієї статті умов». Також «ця інформація містить комерційний елемент, оскільки вона невідома третім особам і до неї немає вільного доступу інших осіб на законних підставах, а той, хто володіє інформацією, вживає належних заходів щодо охорони її конфіденційності» [8, ст. 162].

Необхідно зазначити ще одну особливість охорони комерційної таємниці: її строк може не обмежуватись дією трудового договору, а виходити за її межі. Визначаючи заборону на розголошення комерційної таємниці протягом певного строку, ми визначаємо певні обмеження свободи волі працівника. Особливість обмеження свободи волі працівника щодо заборони розголошувати інформацію, яка є комерційною таємницею, полягає в тому, що ця заборона як елемент механізму захисту цієї інформації стосується не тільки наявного статусу працівника, а виходить за його межі. Тобто ця заборона діє не тільки під час тривалості трудових відносин із цим роботодавцем, а навіть і після їх припинення.

Отже, необхідно зазначити, що заборона розголошувати комерційну таємницю має полягати лише в забороні повідомляти будь-кому інформацію, що містить комерційну таємницю, чи використовувати її під час своєї роботи. Але роботодавець не може заборонити працівнику після розірвання з ним трудового договору найматись на роботу до іншого роботодавця, який працює в цій галузі господарської діяльності чи є його конкурентом. А це взагалі дуже складний і малоймовірний процес. Якщо продовжувати працювати й далі в аналогічній сфері, то дуже складно не використовувати певну інформацію та знання. Можна сказати, що це навіть є неможливим.

Однак на відміну від закордонного досвіду, де діють норми, що обмежують сферу реалізації права на працю, в Україні застосування аналогічного досвіду є неприйнятним. Нині, оскільки в законодавстві України таких норм не визначено, зазначення таких умов у трудовому договорі чи в якійсь додатковій угоді буде протизаконним. Адже за ст.9 КЗпП України «умови договорів про працю, які погіршують становище працівників порівняно з законодавством України про працю, є недійсними».

Але це не єдина відмінність щодо особливостей перспективної охорони комерційної таємниці в трудових відносинах в Україні та в країнах Європейського Союзу. Країни Європи взагалі інакше визначають поняття охорони комерційної таємниці. І це, мабуть, є тим елементом, який необхідно проаналізувати та з якого необхідно розпочати роботу для того, щоб українське законодавство не відставало від провідних європейських країн.

Г.О. Андрощук [1], Ю.М. Капіца [3] зазначають, що в ЄС діє директива 2004/48 / ЄС Європейського Парламенту та Ради від 29 квітня 2004 року «Про забезпечення прав на інтелектуальну власність» [10], однак у національних законодавствах багатьох держав-членів ЄС закрита інформація, зокрема ноу-хау, не визнається об'єктом промислової власності, а тому зазначена Директива на ці об'єкти не розповсюджує свій вплив. Тобто комерційна таємниця не є об'єктом інтелектуальної власності. Це не означає, що вона не охороняється

законом. Але ж підхід щодо визначення режиму охорони комерційної таємниці має бути іншим.

А Цивільний кодекс України, визначаючи перелік об'єктів права інтелектуальної власності, у ст.420 серед іншого визначає комерційну таємницю [11, ст. 420].

Отже, у цьому випадку стверджувати про гармонізацію законодавства України із законодавством ЄС та можливість зближення з країнами ЄС взагалі важко. Оскільки в нас різні погляди на ці питання. І наше вітчизняне законодавство допускає плутанину понять, тому що, як справедливо зазначають К. Ю. Редько та З. Е. Куніцька, «на сьогодні інститут комерційної таємниці, патентне та авторське право відтворюють загальновизначені форми інтелектуальної власності. Недоліком такого формулювання є те, що інститут комерційної таємниці належить до промислової власності. Однак те, що є об'єктом промислової власності не завжди є комерційною таємницею, але предметом комерційної таємниці може бути й така інформація, яка не є об'єктом промислової власності чи інтелектуальної власності загалом» [4].

Висновки з цього дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Таким чином, сучасний стан трудового законодавства дозволяє дійти висновку щодо існування істотної прогалини у сфері охорони комерційної таємниці в трудових відносинах. У трудових відносинах охорона нормами права комерційної таємниці взагалі може бути визначена як «парадокс»: з одного боку, комерційна таємниця має охоронятись, а з іншого, сама природа трудового права не дозволяє це якісно зробити так, щоб не порушувати гарантії прав працівника. Нині питання охорони комерційної таємниці в трудових відносинах залежить лише від особистих якостей щодо непорушення прав та законних інтересів один одного працівника та роботодавця.

Очевидною є необхідність заповнення цієї прогалини нормами саме трудового законодавства, але необхідно зважено обмірковувати, у який спосіб це здійснити, бо єдиною можливістю убезпечити роботодавця від порушення його права в цій сфері є передбачення в трудовому договорі як однієї з умов його змісту обов'язку працівника не розголошувати комерційну таємницю, яка не надто ефективно діє щодо досягнення визначеної мети. Але починати вирішення питання потрібно із перегляду норм цивільного законодавства щодо розуміння об'єктів інтелектуальної власності, окреслення яких в частині приналежності до них комерційної таємниці на сьогодні не відповідає практиці європейських країн.

Література

1. Андрощук Г.О. Правова охорона комерційної таємниці в країнах Європейського Союзу. URL: http://intellect21.cdu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/10/Androshchuk_Trade-Secrets-

[in-the-EU-UKR.pdf](#).; 2. Зайцева-Калаур І. В. Охорона комерційної таємниці – ефективна складова забезпечення економічної безпеки суб'єкта господарювання. URL: http://www.lsej.org.ua/4_2016/12.pdf.; 3. Капіца Ю. М. Гармонізація охорони комерційної таємниці в Європейському Союзі та напрями вдосконалення законодавства України. 2016. № 1 (13). С.251–256. URL: <https://ndipzir.org.ua/wp-content/uploads/2016/05/Kapitsa13.pdf>.; 4. Редько К. Ю., Куніцька З. Е. Комерційна таємниця: особливості та проблеми нормативно-правового забезпечення в Україні. Державне управління: удосконалення та розвиток. URL: http://www.dynayka.com.ua/pdf/5_2021/36.pdf.; 5. Сліпачук О. Комерційна таємниця на підприємстві. HR-лига. URL: <https://hrliga.com/index.php?module=profession&op=view&id=343>; 6. Спиридонова Н. Проблемні питання прав інтелектуальної власності роботодавця на об'єкти інтелектуальної власності, створені працівниками. Юридична газета online. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/trudove-pravo/problemni-pitannya-prav-intelektualnoyi-vlasnosti-robotodavcya-na-obekti-intelektualnoyi-vlasnosti-s.html>.; 7. Черкасов О.В. Щодо відповідальності працівників за розголошення комерційної таємниці Актуальні питання інтелектуальної власності інноваційного розвитку: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. Харків, 2012. С. 114–118; 8. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>; 9. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 р. № 322-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08/page5#Text>; 10. Директива 2004/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 29.04.2004 Про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності (DIRECTIVE 2004/48/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL OF 29 APRIL 2004 ON THE ENFORCEMENT OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS (Text with EEA relevance)) OJ L 157, 30.4.2004. P. 45–86; 11. Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.