

ВРЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ОХОРОНИ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Крисань Т. Є.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права
Національного університету
„Одеська юридична академія”*

Стаття присвячена висвітленню окремих елементів правового режиму охорони комерційної таємниці за законодавством України. Автор акцентує увагу на таких компонентах правового режиму комерційної таємниці як порядок віднесення інформації до комерційної таємниці; підстави виникнення прав суб'єктів на комерційну таємницю; порядок доступу до комерційної таємниці тощо.

Ключові слова: комерційна таємниця, об'єкти права інтелектуальної власності, правовий режим охорони комерційної таємниці.

Статья посвящена освещению отдельных элементов правового режима охраны коммерческой тайны по законодательству Украины. Автор акцентирует внимание на таких компонентах правового режима коммерческой тайны как порядок отнесения информации к коммерческой тайне; основания возникновения прав субъектов на коммерческую тайну, порядок доступа к коммерческой тайне и т.д.

Ключевые слова: коммерческая тайна, объекты права интеллектуальной собственности, правовой режим охраны коммерческой тайны.

Paper is devoted to coverage of certain elements of the legal regime of trade secret under the laws of Ukraine. The author focuses on those components of the legal regime of trade secrets as the order referring to a trade secret; grounds of human subjects of trade secrets; order access to trade secrets and more.

Keywords: trade secret, intellectual property rights, the legal regime of protection of commercial secrets.

Становлення цивілізованої системи господарювання і пов'язаної з нею конкуренції між господарюючими суб'єктами створює нагальну потребу забезпечення захисту об'єктів права інтелектуальної власності, система яких базується на конфіденційності. На відміну від традиційних виключних прав (авторського права та патентного права), які надають їх володарю абсолютну охорону відповідних об'єктів незалежно від будь-яких суб'єктивних обставин, виключні права інтелектуальної власності, які базуються на конфіденційності, охороняють лише права та інтереси володарів, і лише за умов, що вказаними особами здійснюються заходи щодо збереження режиму конфіденційності цих об'єктів.

Питання врегулювання правового режиму охорони комерційної таємниці були розглянуті в юридичній літературі, в результаті чого до теорії та практики з цього

питання зроблено суттєвий внесок. Дослідженням з даної проблеми присвячені праці В.Б. Волженкіна, С.В. Максимова, І.Б. Ткачука, І.І. Дахна, О.А. Пушкіна та ін. Але в сучасних умовах побудови цивілізованих ринкових відносин, забезпечення соціальної орієнтації економіки ця проблема набуває особливого значення, тому її наукова розробка не втрачає своєї актуальності.

Цивільно-правові відносини щодо комерційної таємниці регулюються положеннями Цивільного кодексу України, зокрема, статтями 505-508 [1]. Вказаний нормативно-правовий акт визначає перелік майнових прав, пов'язаних з правом інтелектуальної власності щодо комерційної таємниці. Водночас Цивільний кодекс не розглядає такі важливі компоненти правового режиму комерційної таємниці як порядок віднесення інформації до комерційної таємниці; підстави виникнення прав

суб'єктів на комерційну таємницю; порядок доступу до комерційної таємниці тощо. Право суб'єктів підприємницької діяльності на комерційну таємницю передбачено і Господарським кодексом України, відповідно до частини 1 статті 36 якого склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, спосіб їх захисту визначаються суб'єктом господарювання відповідно до закону [2].

Право власності на інформацію – це врегульовані законом суспільні відносини щодо володіння, користування та розпорядження інформацією. Інформація є об'єктом права власності громадян, організацій та держави. Вона може бути об'єктом як права власності загалом, так і об'єктом лише володіння, користування чи розпорядження. Власник інформації має право здійснювати будь-які законні дії щодо об'єктів своєї власності. Підставами виникнення права власності на інформацію може бути як створення інформації своїми силами і за свій рахунок, так і договір на створення інформації; а також договір, що містить умови переходу права власності на інформацію до іншої особи. Інформація, що створена кількома громадянами або юридичними особами, є колективною власністю її творців. Порядок і правила користування такою власністю визначаються договором, укладеним між співвласниками. Щодо інформації, яка створена організаціями або придбана ними в інший законний спосіб, вона є власністю цих організацій. Інформація, створена за кошти державного бюджету, є державною власністю. Інформацію, створену на правах індивідуальної власності, може бути віднесено до державної власності у випадках передачі її на зберігання у відповідні банки даних, фонди або архіви на договірній основі. Власник інформації має право призначати особу, яка здійснює володіння, використання і розпорядження інформацією; визначити правила обробки інформації та доступ до неї, а також встановити інші умови використання інформації.

Зміст суспільних відносин права інтелектуальної власності на комерційну таємницю (соціальний зв'язок) полягає в тому, що лише володілець комерційної таємниці має право на:

- 1) право на використання комерційної таємниці;
- 2) виключне право дозволяти використання комерційної таємниці;
- 3) виключне право перешкоджати неправомірному розголошенню, збиранню або використанню комерційної таємниці;
- 4) інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Господарський кодекс України, надає суб'єктам господарювання певні правомочності щодо охорони комерційної таємниці. Стаття 162 ГК визначає, що суб'єкт господарювання, який є власником технічної, організаційної або іншої комерційної інформації, має право на захист від незаконного використання цієї інформації третіми особами за умов, що ця інформація має комерційну цінність у зв'язку з тим, що вона не відома третім особам, і до неї немає вільного доступу інших осіб на законних підставах, а володілець інформації вживає належних заходів до охорони її конфіденційності. Строки правової охорони комерційної таємниці обмежуються часом дії зазначених у частині першій цієї статті умов. Водночас частині третій цієї статті зазначається, що особа, яка протиправно використовує комерційну інформацію, належну суб'єкту господарювання, зобов'язана відшкодувати завдані йому такими діями збитки відповідно до закону. Особа, яка самостійно і добросовісно одержала інформацію, що є комерційною таємницею, має право використовувати цю інформацію на свій розсуд. Статтею 36 ГК передбачено, що відомості, пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням,

фінансовою та іншою діяльністю 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. Неправомірним збиранням відомостей, що становлять комерційну таємницю, вважається добування протиправним способом зазначених відомостей, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання. Розголошення комерційної таємниці є ознайомлення іншої особи без згоди особи, уповноваженої на те, з відомостями, що відповідно до закону становлять комерційну таємницю, особою, якій ці відомості були довірені у встановленому порядку або стали відомі у зв'язку з виконанням службових обов'язків, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання. Схиляння до розголошення комерційної таємниці є спонукання особи, якій були довірені в установленому порядку або стали відомі у зв'язку з виконанням службових обов'язків відомості, що відповідно до закону становлять комерційну таємницю, до розкриття цих відомостей, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання. Неправомірним використанням комерційної таємниці є впровадження у виробництво або впровадження під час планування чи здійснення підприємницької діяльності без дозволу уповноваженої на те особи неправомірно здобутих відомостей, що становлять відповідно до закону комерційну таємницю. За неправомірне збирання, розголошення або використання відомостей, що є комерційною таємницею, винні особи несуть відповідальність, встановлену законом.

Отже, Цивільний та Господарський кодекси розглядають комерційну таємницю як об'єкт права інтелектуальної власності, а права на неї відносять до прав інтелектуальної власності. Суб'єкт права інтелектуальної власності не може приривнюватися до власника у розумінні речового права, оскільки згідно зі ст. 419 ЦК України, право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежить одне від одного, перехід права на об'єкт права інтелектуальної власності не означає переходу права власності на річ, а перехід права власності на річ не означає переходу права на об'єкт права інтелектуальної власності. До речі, у ст. 506 ЦК України встановлено, що майнові права інтелектуальної власності на комерційну таємницю належать особі, яка правомірно визначила інформацію комерційною таємницею, якщо інше не встановлено договором, а не власнику цієї інформації.

Наведене поняття комерційної таємниці потребує перегляду згідно з реаліями сьогодення, більш детального обговорення самої сутності терміну «комерційна таємниця». Адже, поряд з комерційною таємницею у міжнародних угодах, національних законодавствах інших країн та юридичній літературі одночасно застосовуються і такі терміни: «секрети промислу», «секрети виробництва», «промислова таємниця», «виробнича таємниця», «торговельна таємниця», «закрита інформація», «службова таємниця». Зміст цих термінів, обсяг майнових прав на них та режим їх правової охорони свідчать про те, що у більшості випадків така різноманітна термінологія обумовлена або складнощами перекладу, або тим, що деякі з них не відносяться до права інтелектуальної власності.

Наприклад, інформація з обмеженим доступом, яку можна визначити як «професійна таємниця» або «службова таємниця», і що зазвичай асоціюється із відомостями, збереження яких в таємниці покладається на представників певних професій спеціальними законами або окремим законом щодо працівників всіх професій, – «лікарська таємниця» (ст. 40 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я»), «бан-

ківська таємниця» (ст. 1076 ЦК України, ст. 60-62 Закону України «про банки і банківську діяльність»), «адвокатська таємниця» (ст. 9 Закону України «Про адвокатуру»), «таємниця вчинюваних нотаріальних дій» (ст. 8 Закону України «Про нотаріат»), «державна таємниця» (ст. 8 Закону України «Про державну таємницю») та ін. Зазначені види таємниць не є результатом інтелектуальної діяльності і не можуть бути віднесені до об'єктів права інтелектуальної власності.

Отже, обрану українським законодавцем термінологію щодо значення цього виду права інтелектуальної власності (комерційна таємниця) не можна визначити досконалою і обгрунтованою. В українській мові термін «комерція» передбачає таке його визначення – торгівля й пов'язані з нею справи [3]. Тобто, визначаючи таємницю як комерційну, законодавець пов'язує її саме з торговельною діяльністю. Але ч.2 ст. 505 ЦК України вказує на віднесення до комерційної таємниці відомостей технічного, організаційного, комерційного, виробничого характеру. Крім того, зазначена норма вказує на віднесення до комерційної таємниці і відомостей іншого характеру, тобто не визначає наведений перелік як вичерпний.

Такі саме недоліки має і більшість зазначених вище термінів, оскільки вони або обмежують коло конфіденційної інформації, яка є одним з об'єктів права інтелектуальної власності («службова таємниця»). Необхідність виключити множинну термінологію для визначення однієї категорії є очевидною.

Наведене стосується не тільки формального визначення цього поняття в цивільному праві України, оскільки будь-яка термінологія є умовною, а має суттєве практичне значення. Як обов'язкову ознаку виду таємниці, що розглядається, виділяють те, що вона має дійсну або потенційну комерційну цінність. Це безпосередньо зазначено в ч.1 ст. 505 ЦК, і відсутність цієї ознаки є підставою для відмови в правовій охороні інформації, навіть за наявності всіх інших ознак. Визначення наведеного терміна (комерційна цінність) у буквальному значенні цього слова обумовлює правову охорону інформації, про яку йдеться у г. 46 ЦК, лише у разі коли вона пов'язана з торговельною діяльністю. Широке або надто широке тлумачення цього терміна дотепер обумовлює суперечливе до нього ставлення та його законодавчу невизначеність.

Найбільш вдалим терміном, який за своїм змістом відповідає обсягу цього об'єкта права інтелектуальної власності, є «секрет промислу», або більш бажано, - «таємниця промислу», виходячи з того, що промисел – це дії того, хто промишляє що-небудь [4]. Таким чином, дійсна або потенційна цінність зазначеної інформації матиме зовсім інший зміст і не викликати будь-яких непорозумінь. Зазначений термін безумовно не такий сучасний та ефективний, як, наприклад, «ноу-хау» [5], але в повному обсязі визначає зміст інформації з обмеженим доступом, яка є одним з об'єктів права інтелектуальної власності.

Щодо визначення заходів охорони комерційної таємниці, стаття 505 ЦК України визначає, що комерційна таємниця підлягає правовій охороні лише у разі, якщо ці відомості в цілому чи в певній формі та сукупності її складових:

- 1) мають дійсну або потенційну комерційну цінність;
- 2) є невідомими для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить;
- 3) не є легкодоступними для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить;
- 4) є предметом адекватних та належних існуючим обставинам заходів щодо збереження їх секретності, з боку особи, яка законно контролює ці відомості.

Недотримання зазначеної сукупності умов, або хоча

б однієї з них, що призвело до розголошення, використання або інших протиправних дій щодо комерційної таємниці виключає право інтелектуальної власності на комерційну таємницю.

Законодавство України передбачає такі засоби захисту комерційної таємниці: цивільно-правова, адміністративна і кримінальна відповідальність.

Незважаючи на настільки широке коло способів захисту прав, пов'язаних з комерційною таємницею, на даний момент в Україні існують труднощі забезпечення захисту інформації, що становить комерційну таємницю. Вони обумовлені рядом причин. Насамперед, необхідно відзначити, що рівень законодавчого захисту такого роду інформації не дуже високий і змушує бажати кращого. Це обумовлене нестабільністю законодавства про комерційну таємницю, яке перетерпіло кардинальних реформ із прийняттям Господарського кодексу й Цивільного кодексу, відсутністю спеціального нормативного акту, який регулював би відносини, що виникають із приводу комерційної таємниці, неповнота й протиріччя діючих нормативно-правових актів. Також важливою проблемою в сфері неправомірного збору, використання й розголошення комерційної таємниці є відсутність єдиного поняття комерційної таємниці в чинним законодавстві. Наступної, не менш вагомою причиною труднощів забезпечення захисту комерційної таємниці є відсутність узагальненої практики розслідування злочинів даного виду.

Отже, недосконалість чинного законодавства позбавляє власників інформації, яка належить до комерційної таємниці, належного захисту своєї власності, обмежує можливість реалізації прав особи щодо інформації з обмеженим доступом, яка створюється в процесі діяльності суб'єктів, завдає матеріальної та нематеріальної шкоди власникам комерційної таємниці.

Неналежний рівень правового регулювання відносин, пов'язаних з комерційною таємницею суб'єктів господарювання, сприяє поширенню комерційного шпигунства, незаконному використанню програмних продуктів та іншої інформації, що належить до комерційної таємниці.

Крім цього, Закон України „Про інформацію” виділяє за режимом доступу відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом. Проте ст.30 цього Закону не дає можливості чітко визначити, до якої категорії інформації з обмеженим доступом належить комерційна таємниця. Інформація з обмеженим доступом поділяється на конфіденційну (до неї віднесено відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних чи юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов) і таємну (до неї віднесено інформацію, яка містить відомості, що становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству та державі) [6].

Закон України „Про інформацію” також встановлює, що належність певної інформації до категорії конфіденційної може бути самостійно визначена особою, яка володіє цією інформацією. Однак дана конструкція не є досконалою. Так, відповідно до ч.5 ст.30 зазначеного Закону, особи, які володіють інформацією, зокрема банківського, комерційного характеру або такою, яка є предметом банківського, комерційного інтересу, самостійно визначають режим доступу до неї, включаючи належність її до категорії конфіденційної, та встановлюють для неї систему (способи) захисту. Водночас ч.6 ст.30 цього Закону містить перелік винятків із цього правила: зокрема, виняток становить інформація комерційного та банківського характеру. Таким чином, не зрозуміло, яка саме інформація комерційного та банківського характеру може бути віднесена до категорії кон-

фіденційної, а яка – ні .

До комерційної таємниці віднесена інформація, яка в сукупності має такі ознаки:

- має незалежну економічну цінність (дійсну або потенційну) в силу її невідомості іншим особам, які можуть отримати будь-яку вигоду від її виявлення чи використання;

- забезпечена заходами щодо її захисту, зокрема, розробку правил обмеження користування такою інформацією, ведення порядку надання та зняття відповідного реквізиту (позначення обмеження доступу до документа – “Комерційна таємниця”) для документів та інших матеріальних носіїв комерційної таємниці; набута власником на законних підставах;

- не є державною таємницею і не є інтелектуальною власністю третіх осіб;

- не є відкритою інформацією відповідно до чинного законодавства.

Комерційною таємницею може бути склад, формула, візирець, збірка (компіляція), програмний продукт, засіб, метод, техніка, виріб, процес, комерційний або науковий досвід (ноу-хау) тощо.

Не може бути віднесена до комерційної таємниці така інформація: установчі документи, документи, які засвідчують право на здійснення окремого виду господарської діяльності, документи про сплату податків, інформація про забруднення навколишнього природного середовища, документи про платоспроможність, відомості про порушення прав і свобод людини і громадя-

нина тощо.

Комерційна таємниця є власністю особи (осіб), якщо вона створена нею (ними), отримана на законних підставах, зокрема внаслідок спадкування. Та може бути предметом інших правочинів, які не суперечать чинному законодавству України.

Сьогодні необхідним є чітке визначення прав власника інформації, що становить комерційну таємницю, в ході здійснення цивільно-правових та трудових відносин. Це дозволить притягувати до відповідальності винних за розголошення інформації, що становить комерційну таємницю, та відшкодовувати матеріальні збитки її власнику. Необхідно встановити відповідальність за порушення законодавства про охорону комерційної таємниці, а також ненадання органам державної влади, іншим державним органам, органам місцевого самоврядування інформації, що становить комерційну таємницю. Також необхідно на законодавчому рівні визначити порядок надання інформації, що становить комерційну таємницю, державним органам та органам місцевого самоврядування; порядок охорони конфіденційності цієї інформації, що сприятиме нерозголошенню інформації, яка становить комерційну таємницю, та притягненню до адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності посадових осіб таких органів за розголошення комерційної таємниці. Отже, будь-яка комерційна інформація має бути захищена, щоб ніхто інший не міг скористатися нею в своїх інтересах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. - № № 40-44 – Ст. 356.
2. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. - № 18, № 19-20, № 21-22 – Ст. 144.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2003. – 1440 с.
4. Дозорцев В.А. Понятіє секретa производства (ноу-хау) / В.А. Дозорцев // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2001. - № 7. – 612 с.
5. Чобот О.А. «Ноу-хау» та договір на його передачу. Автореф. дис. на здобуття наук, ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / О.А. Чобот. – Х., 1994. – 24 с.
6. Закон України „Про інформацію” від 2 жовтня 1992 р. № 2658-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. - № 48 – Ст. 650.