

УДК 347.77:004.056.52

О.О. Кулініч

## ВИЗНАЧЕННЯ РЕЖИМУ ДОСТУПУ ДО КОМЕРЦІЙНО-ЦІННОЇ ІНФОРМАЦІЇ

Актуальною проблемою, без вирішення якої неможливе вдосконалення законодавства, є необхідність нормативного визначення правового режиму інформації з обмеженим доступом. Нематеріальний характер інформації зумовлює певні труднощі при визначенні правового регулювання відносин, пов'язаних з інформацією, складнощі визначення правового режиму, а з іншого боку – певна простота та легкість виникнення, зміни та припинення інформаційних відносин.

Сучасне законодавство не містить механізму реалізації прав суб'єктів комерційної таємниці, складу і обсягу її відомостей. Проблема визначення режиму комерційної таємниці на сьогодні є лише частково вирішеною. Постанова Кабінету Міністрів України “Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці” була прийнята з метою реалізації норм Закону України “Про підприємства в Україні”, який втратив чинність з прийняттям Цивільного кодексу України [5] (далі – ЦК України). Положення ч. 2 ст. 505 ЦК України унеможливають нині застосування постанови Кабінету Міністрів України “Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці”. ЦК України передбачає, що ці відносини тепер мають регулюватися відповідним законом. Викладене свідчить про актуальність тематики.

У сучасній юридичній літературі увага в дослідженні режиму інформації з обмеженим доступом приділена такими вченими, як І.В. Бондар [8], З.Ф. Гайнулліна [10], С.В. Кузьмін [14], В.Н. Лопатін [15], В.А. Мазуров [16], І.І. Саліхов [20], І.В. Строгонова [22], С.І. Суслова [23], А.А. Фат'янов [24], І.А. Юрченко [26] та ін. Проблеми визначення режиму доступу до комерційної таємниці розглядалися у працях В.А. Гавриш [9], Н.С. Гуляєвої [12], А.Ф. Жигалова [13], Ю.В. Носіка [17], А.Б. Омарової [18], О.Е. Радутного [19], Г.О. Слядневої [21] та ін.

Метою даного дослідження є визначення режиму доступу до комерційно-цінної інформації, забезпечення її збереження та недопущення неправомірного використання. У зв'язку з цим завданням роботи є дослідження природи режиму доступу інформації з обмеженим доступом взагалі та комерційної таємниці зокрема, дослідження правової охорони та визначення механізму захисту комерційно-цінної інформації.

Правова модель режиму обмеження доступу до інформації базується на застосуванні єдиного можливого для цього механізму – таємниці. Специфічні властивості інформації зумовлюють особливості правового режиму в порівнянні з правовим режимом щодо інших об'єктів права. Суть цивільних відносин, що виникають із приводу інформації як об'єкта цивільних прав, полягає саме в пізнанні інформації, її змісту. Тому тільки обмеження доступу до певних відомостей, тобто встановлення особливого режиму інформації, може обмежити саме пізнання цієї інформації.

Установлення правового режиму передбачає нормативне закріплення певного порядку функціонування тих чи інших об'єктів або видів діяльності. Таке закріплення здійснюється за допомогою спеціального комплексу прийомів та засобів, зумовлених, по-перше, особливою значимістю суспільних відносин, які регулюються, їх метою та завданнями; по-друге, використанням певних принципів, форм та методів діяльності, які відображають систему прав і обов'язків суб'єктів. Кожний правовий режим виражає ступінь суворості правового регулювання, наявність певних обмежень і послаблень, можливий рівень активності суб'єктів та межі їх правової самостійності. У встановленні правового режиму значну роль відіграють органи державної влади, які визначають правила поведінки на імперативному рівні. Цими ж органами суб'єктам надається право самостійно встановлювати правовий режим відповідних об'єктів у межах уже визначених імперативних норм.

Перш ніж установлювати режим комерційної таємниці, необхідно визначити, до якого з видів інформації вона належить. У літературі триває дискусія стосовно того, чи віднести відомості, що становлять комерційну таємницю, до конфіденційної інформації і таким чином дати власникам самостійно встановлювати правила або віднести їх до таємних [25]. Вищий господарський суд України у своєму інформаційному листі від 28.03.2007 року № 01-8/184 [7] прояснив зазначене питання, віднісши комерційну таємницю до конфіденційної інформації, окремо зазначивши і "ноу-хау". Але лист є рекомендаційним актом, який роз'яснює господарським судам деякі питання практики застосування законодавства про інформацію, і не є нормативно-правовим актом.

Аналізуючи норми ЦК України, визначаємо, що права інтелектуальної власності на комерційну таємницю можуть належати як первинному, так і вторинному володільцю. Тобто якщо керівник підприємства, на якому було розроблено нову технологію, визначить таку інформацію комерційною таємницею, то права на таку технологію належать такому підприємству разом із розробником. Тому все-таки потрібно спиратися на норми спеціального законодавства, визначаючи, що режим комерційної таємниці фізична або юридична особа-власник визначає самостійно.

Безперечно закон, який би окремо регулював режим комерційної таємниці, потрібен. Чинне цивільне законодавство пронизане принципом диспозитивності поряд з установленням основних засад. Тому найкращим, на нашу думку, є поєднання імперативного і диспозитивного методу регулювання режиму комерційної таємниці. Інтереси первинного і вторинного володільця регулюються і захищаються в правовому полі, а процедуру доступу до відомостей встановлює первинний володільць відомостей.

Установлення режиму комерційної таємниці на підприємстві найкращим чином можливе через створення спеціального положення. Воно може складатися із загальних відомостей у сфері захисту інформації, принципів і процедур розмежування доступу до такої інформації, порядку прийому, реєстрації, інвентаризації й обліку носіїв інформації, що містить комерційну таємницю. Також необхідно визначити механізм забезпечення зберігання інформації, деталізувати процедури

доступу до комерційної таємниці сторонніх осіб (включаючи перевіряючі органи). Рекомендується запровадження практики зобов'язань про нерозголошення в тексті трудового договору (контракту). Але це має бути опосередковано нормами законодавства. До речі, КЗУпП [2] передбачає можливість розірвання трудового договору в разі розголошення відповідної таємниці у випадках, якщо це обумовлено в контракті (ст. 36), при систематичному невиконанні трудових обов'язків, до яких входить зберігання конфіденційності (ст. 40).

Забезпечення зберігання комерційної таємниці покладене на керівника підприємства. Тому в контракті керівника з первинним володільцем доцільно включити відповідні положення щодо даного питання. Керівник повинен передбачити порядок ознайомлення працівників із чинними на підприємстві положеннями та інструкціями, а також повідомити про відповідальність.

Можливий варіант включення відомостей, що становлять комерційну таємницю, та всіх інших питань у правила внутрішнього розпорядку і посадові інструкції осіб, які мають доступ до комерційної таємниці. Але в будь-якому разі не слід забувати про те, що працівникам підприємства внаслідок співпраці з контрагентами може стати відома їхня конфіденційна інформація. Це питання теж необхідно врегулювати шляхом укладання угод про нерозголошення як між роботодавцем і працівниками, так і між контрагентами.

Як правило, до відносин, пов'язаних із комерційною таємницею, не врегульованих Господарським кодексом України [1], застосовуються відповідні положення ЦК України. Комерційна таємниця як об'єкт інтелектуальної власності є предметом регулювання глави 46 ЦК України. Кримінально-правові аспекти її охорони включені до ст.ст. 231, 232 Кримінального кодексу України [4] (далі – КК України). Це дає підстави для висновку, що правовий режим комерційної таємниці став комплексним інститутом права, тобто регулюється нормами різних галузей права (господарського, цивільного, кримінального тощо).

Установлювати режим комерційної таємниці стосовно певної інформації можуть лише особи, яким належить монополне право на її використання.

Умовою відповідальності за незаконні дії щодо комерційної таємниці є усвідомлення того, що відповідна інформація є саме комерційною таємницею.

Механізм встановлення режиму доступу до комерційної таємниці передбачає поєднання трьох елементів:

- норм права, спрямованих на захист інтересів її володільців;
- норм, установлених керівництвом підприємства;
- спеціальних структурних підрозділів, які забезпечують дотримання зазначених норм (наприклад, служби безпеки). Але такі підрозділи переважно існують на великих фірмах.

Перший елемент дає можливість особі, якій належить монополія на використання комерційної таємниці, захищати свої права в адміністративному (через антимонопольний орган) або в судовому порядку. Наступні два елементи дозволяють керівникам підприємства вживати заходів дисциплінарного характеру або притягувати своїх працівників чи конкурентів до відповідальності, визначеної законом. Таким чином, за порушення прав на комерційну таємницю особу

можна притягнути до дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової і кримінальної відповідальності.

Другий елемент дає можливість застосовувати додаткові засоби захисту як технічного, організаційного, так і правового характеру завдяки нормам (як, наприклад, спеціально розроблені положення про охорону конфіденційної інформації), установленим керівництвом підприємства.

Застосування третього елементу властиве для крупних розвинутих підприємств, зі значним грошовим обігом, шляхом створення спеціальних структурних підрозділів – служб захисту (інформаційної безпеки), які забезпечують дотримання зазначених норм.

Адміністративний захист комерційної таємниці в Україні здійснюється за допомогою ст. 164-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення [3] та гл. 4 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції” [6]. Відповідно до ст.ст. 16-19 відповідної глави, не допускається недобросовісна конкуренція, до якої, зокрема, належить збирання, розголошення і використання комерційної таємниці без згоди володільця.

Неправомірним збиранням комерційної таємниці вважається отримання протиправним способом відомостей, які відповідно до законодавства України становлять комерційну таємницю, якщо це завдало чи могло завдати шкоди господарюючому суб’єкту (підприємцю).

Проблема полягає в тому, що законом не встановлюється поняття правомірності: чи вона має відповідати нормам закону чи праву взагалі. М.К. Галантич [11] вважає, що правомірність визначається лише нормами законодавства, із чим погоджуємось. Іншою проблемою є настання адміністративної відповідальності за розголошення комерційної таємниці тільки в разі або можливості завдання шкоди господарюючому суб’єкту. Виходячи із самого поняття комерційної таємниці як інформації, що має особливу комерційну цінність, уже є підстави говорити про завдання шкоди.

Склад правопорушення, визначений ст. 19 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції”, передбачає відповідальність за неправомірне використання комерційної таємниці, тобто впровадження у виробництво або врахування під час планування чи здійснення підприємницької діяльності без дозволу уповноваженої на те особи неправомірно отриманих відомостей, що становлять відповідно до законодавства України комерційну таємницю. Однак розголошення може статися лише при ознайомленні невизначеного кола осіб з отриманими відомостями, і тільки тих, які мають можливість впроваджувати її в підприємницькій діяльності.

Адміністративна відповідальність настає і за схилення до розголошення комерційної таємниці (ст. 18 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції”).

В умовах сучасної конкуренції проблема спонукання до розголошення комерційної таємниці працівників підприємства постає дуже гостро. Великі фірми створюють особливі підрозділи, які займаються питаннями захисту працівників від правопорушників. Персонал проходить підготовку щодо дій в екстремальних

ситуаціях (вироблення навичок оцінки інформації, відповідних норм поведінки і прийняття рішень), уміння завчасно виявляти ознаки підготовки протиправних посягань із вжиттям правових заходів захисту від порушника.

Відповідальність, яку встановлює ст. 164-3 КпАП України, на відміну від норм захисту від недобросовісної конкуренції, несе лише фізична особа, у тому числі й служба.

КК України встановлює відповідальність у разі вчинення умисних дій, спрямованих на отримання відомостей, що становлять комерційну таємницю, з метою розголошення чи іншого використання цих відомостей, а також незаконне використання таких відомостей, якщо це завдало істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності, а також унаслідок умисного розголошення без згоди її володільця особою, якій ця таємниця відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю, якщо воно вчинене з корисливих чи інших особистих мотивів і завдало істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності.

Відшкодування моральної і матеріальної шкоди при порушенні прав інтелектуальної власності на комерційну таємницю здійснюється відповідно до норм цивільного законодавства. Проблема відповідальності за порушення комерційної таємниці в Україні потребує безпосереднього звернення до законодавства зарубіжних країн, які, безперечно, досягли певних висот у регулюванні відносин у сфері забезпечення реалізації та захисту прав на комерційну цінну інформацію. Крім цього, питання визначення ефективних організаційно-правових, технічних засобів захисту прав на комерційну таємницю та вдосконалення правового регулювання охоронних відносин у даній сфері не є досконалими, що й визначає напрями подальших досліджень.

### Література

1. Господарський кодекс України // Голос України. – 2003. – № 49.
2. Кодекс законів про працю України // Вісник податкової служби України. – 2006. – № 22.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. – Х.: Одісей, 2004.
4. Кримінальний кодекс України // Офіційний вісник України. – 2001. – № 21. – Ст. 920.
5. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
6. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07.06.1996 р. № 236/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 36. – Ст. 164.
7. Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію: Інформаційний лист Вищого господарського суду від 28.03.2007 р. № 01-8/184 // Вісник господарського судочинства. – 2007. – № 3.
8. Бондарь И.В. Тайна по российскому законодательству: Проблемы теории и практики: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. – Нижний Новгород, 2004. // <http://www.infolaw.ru/lib/2005-2-disser>.
9. Гавриш В.А. Практическое пособие по защите коммерческой тайны. – Симферополь, 1994. – 153 с.
10. Гайнуллина З.Ф. Правовое обеспечение прав и законных интересов обладателей необщедоступной информации (коммерческой тайны, ноу-хау): Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – М., 1998. – 158 с.
11. Галянтч М. Адміністративний захист комерційної таємниці // Інтелектуальна власність. – 2004. – № 4. – С. 8.
12. Гуляева Н.С. Коммерческая тайна в предпринимательской деятельности: сравнительно-правовое исследование законодательства РФ, зарубежных государств и международно-правового регулирования: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – М., 2002. – 18 с.

13. Жигалов А.Ф. Коммерческая и банковская тайна в российском уголовном законодательстве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М., 2000. – 20 с.
14. Кузьмин С.В. Тайна в уголовном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М., 2000. – 23 с.
15. Лопатин В.Н. Информационная безопасность России: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. – СПб., 2000. – 433 с.
16. Мазуров В.А. Уголовно-правовая защита тайны: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Томск, 2001.
17. Носік Ю.В. Права на комерційну таємницю в Україні (цивільно-правовий аспект): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 2006. – 18 с.
18. Омарова А.Б. Гражданско-правовые проблемы института коммерческой тайны в Республике Казахстан: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Алматы, 2002. – 29 с.
19. Радутний О.Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розміщення відомостей, що становлять комерційну таємницю (аналіз складів злочинів): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Х., 2002. – 21 с.
20. Салихов И.И. Информация с ограниченным доступом как объект гражданских правоотношений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Казань, 2004. – 20 с.
21. Сляднева Г.О. Право суб'єкта господарювання на комерційну таємницю та його захист: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. – Донецьк, 2005. – 16 с.
22. Строгонова И.В. Правовой режим конфиденциальной информации (гражданско-правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Екатеринбург, 2004. – 210 с.
23. Суслова С.И. Тайна в праве России: цивилистический аспект: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Иркутск, 2003. – 25 с.
24. Фатьянов А.А. Тайна и право (основные системы ограничений на доступ к информации в российском праве). – М., 1998.
25. Чепелюк М. Угода про нерозголошення конфіденційної інформації // Юрид. журн. – 2003. – № 9. – С. 23.
26. Юрченко И.А. Информация конфиденциального характера как предмет уголовно-правовой охраны: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М., 2000. – 35 с.

УДК 347.78(477)

*С.В. Мазуренко*

### **ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ СПІВАВТОРСТВА В ЦИВІЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ**

Співавторство породжує факт виникнення твору спільною працею двох або більш осіб. В юридичній літературі виникає багато дискусійних питань та проблем щодо авторського права на твір, що є спільною творчою працею кількох осіб, зокрема постають питання визначення співавторства і його правове регулювання в цивільному законодавстві. Не завжди спільна творчість відповідає умовам співавторства.

Науковому дослідженню згаданої теми певну увагу приділяли такі вчені, як Е. Гаврилов, О. Йоффе, Н. Зільберштейн, В. Дозорцев, В. Серебровський, І. Савельєва, О. Дзера та інші [1; 2; 3].

Для виникнення співавторства необхідно, щоб в роботі кожної фізичної особи над твором існувала творчість. Як відмічається в юридичній літературі, співавторство передбачає визначену єдність замислу, активний вплив на творчість один одного [4, с. 52].