

МІЖРЕГІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПЕРСОНАЛОМ



НАУКОВІ ПРАЦІ МАУП

Засновано у 2001 р.

Випуск 3(26)

Київ
ДП "Видавничий дім "Персонал"
2010

УДК 330-339;321.7;159.9
ББК 65.9(4УКР)29-2я43
М58

Редакційна колегія

Захожай В. Б., д-р екон. наук, проф. — головний редактор
Головатий М. Ф., д-р політ. наук, проф. — заступник головного редактора
Саввич І. Г., канд. філол. наук — відповідальний редактор

Економічні науки

Захожай В. Б., д-р екон. наук, проф., Дахно І. І., д-р екон. наук, проф., Дмитренко Г. А., д-р екон. наук, проф., Куроченко О. В., д-р екон. наук, проф., Пила В. І., д-р екон. наук, проф., Радзівеський О. І., д-р екон. наук, Федоренко В. Г., д-р екон. наук, проф., Шостак Л. Б., д-р екон. наук, проф., Швець В. Я., д-р екон. наук, проф., Баєва О. В., д-р біол. наук, проф.

Політичні науки

Антонюк О. В., д-р політ. наук, проф., Бабкіна О. В., д-р політ. наук, проф., Бідзюра І. П., д-р політ. наук, Варзар І. М., д-р політ. наук, проф., Головатий М. Ф., д-р політ. наук, проф., Гончаренко О. М., д-р іст. наук, Піляєв І. С., д-р політ. наук, Хижняк І. А., д-р іст. наук, проф., Шуба О. В., д-р політ. наук, проф.

Рекомендовано до друку Вченою радою Міжрегіональної Академії управління персоналом (протокол № 6 від 30 червня 2010 р.)

Психологічні науки

Балл Г. А., д-р психол. наук, проф., Лігоцький А. О., д-р пед. наук, проф., Ложкін Г. В., д-р психол. наук, проф., Приходько Ю. О., д-р психол. наук, проф., Синьов В. М., д-р пед. наук, проф., Чернуха Н. М., д-р пед. наук, проф., Чуприков А. П., д-р мед. наук, проф.

Юридичні науки

Александров Ю. В., канд. юрид. наук, проф., Ануфрієв М. І., канд. юрид. наук, проф., Бородин І. Л., д-р юрид. наук, проф., Бандурка О. О., д-р юрид. наук, проф., Корнієнко М. І., канд. юрид. наук, проф., Марчук В. М., д-р юрид. наук, проф., Подоляка А. М., д-р юрид. наук, Юлдашев О. Х., д-р юрид. наук

Міжрегіональна Академія управління персоналом.

М58 Наукові праці МАУП / редкол.: В. Б. Захожай (голов. ред.) [та ін.]. — К. : МАУП, 2001 — Вип. 3(26). — К. : ДП “Вид. дім “Персонал”, 2010. — 280 с.: іл. — Бібліогр. в кінці ст.

У збірнику наукових праць публікуються статті науковців, які займаються проблемами розвитку економіки, політології, психології і права.

Для науковців, викладачів, студентів, а також усіх, кого цікавить розвиток науки в Україні.

Збірник “Наукові праці МАУП” зареєстровано Державним комітетом інформаційної політики, телебачення та радіомовлення України (свідоцтво від 11.04.02 за № 6048, серія КВ) як наукове видання, в якому висвітлюються результати наукових досліджень в галузях економіки, політології, соціології, психології, права, матеріалів наукових конференцій.

Вищою атестаційною комісією України “Наукові праці МАУП” визнано як фахове видання з економічних і психологічних наук (за постановою Президії ВАК України № 1-05/6 від 14 червня 2007 р.).

ББК 65.9(4УКР)29-2я43+67.9(4УКР)я43

© Міжрегіональна Академія управління персоналом (МАУП), 2010
© ДП “Видавничий дім “Персонал”, 2010

Багдасарян А. А. Державне управління в інформаційній сфері України	148
---	-----

Кєсковскі Златко Владімір Теоретичні засади інформаційного забезпечення системи державного управління Болгарії.....	155
---	-----

Рогач З. І. Безпритульні і безоглядні “діти вулиці” як проблема сучасного управлінського суспільства	160
--	-----

ЮРИДИЧНІ НАУКИ

Александров Ю. В., Пономаренко Є. В. Кримінальна відповідальність за зґвалтування: історичний аспект та перспективи.....	166
---	-----

Каралкіна К. В. Правові наслідки встановлення всиновлення	170
---	-----

Медвідь Я. Ф. Відповідальність за правопорушення у сфері страхової діяльності.....	174
---	-----

Котеньова О. В. Практика застосування ліцензійного договору як засобу охорони використання знаків для товарів та послуг у сфері господарювання	179
---	-----

Мурашкіна Т. А. Інформація у законотворчому процесі та її основні різновиди.....	184
---	-----

Пудлик М. В. Роль засобів масової інформації як одного з чинників профілактики протиправної поведінки неповнолітніх.....	190
--	-----

Сосновська Г. І. Види та організаційна (організаційно-правова) форма підприємств	196
---	-----

Кузнецова Х. Є. Характеристика комерційної таємниці як інституту права.....	201
--	-----

Харебава Л. Д. Юридичне значення рішень Європейської комісії “За демократію через право”	209
---	-----

Акифі Берат Ариф Концепція “майна” в міжнародному праві та застосування принципу автономності поняття	214
--	-----

Даник А. Ю. Мирні засоби розв’язання міжнародно-правових конфліктів.....	218
---	-----

Беседа С. М. Створення сучасної нормативно-правової бази протистояння загрозам тероризму в Україні.....	223
--	-----

Арнаутов П. І. Тенденції розвитку національного законодавства у сфері забезпечення принципу верховенства конституції.....	228
---	-----

Кирієнко С. С. Досконале законодавство про адміністративне судочинство як передумова високої правової культури громадян.....	233
--	-----

Ткаліч А. О. Конституційний Суд України в системі захисту прав людини і громадянина	238
--	-----

Лєсник М. В. Правова держава і соціальна держава: теоретико-правові проблеми взаємодії.....	242
--	-----

Корчемний О. К. Деякі проблеми захисту цивільних прав у договірних зобов’язаннях.....	248
--	-----

Терніков Є. І. Свобода договору та її обмеження в цивільному праві України	254
---	-----

Павленко А. В. Методи психологічного впливу в правоохоронній діяльності: можливості та межі застосування.....	259
--	-----

Якименко Ю. С. Роль викладача та особливості викладання курсу зобов’язального права у вищих навчальних закладах.....	262
--	-----

Якименко А. С. Правова природа творчості: поняття, види, актуальні питання	267
---	-----

Скіцан О. С. Державне управління в окремих сферах суспільного розвитку	273
---	-----

Відомості про авторів	
------------------------------------	--

ХАРАКТЕРИСТИКА КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ ЯК ІНСТИТУТУ ПРАВА

Наукові праці МАУП, 2010, вип. 3(26), с. 201–208

В умовах сучасного розвитку підприємництва зростає необхідність у захисті комерційної таємниці та її доскональному врегулюванні у нормативно-правових актах.

З розвитком промислового виробництва велике значення набула конкуренція. Об'єктом купівлі-продажу стає не тільки товар, а й інформація про нього.

Сучасний період соціально-економічного розвитку України, реформування економічних відносин, посилення глобальної конкуренції, розвиток інтеграційних процесів викликає необхідність у нормативному закріпленні одного з видів таємної інформації — комерційної таємниці. На сьогодні вона є невід'ємним елементом ринкових відносин, яким притаманні такі негативні явища, як недобросовісна конкуренція, підприємницьке шпигунство тощо.

Як засіб захисту господарської, торговельної та інших діяльностей комерційна таємниця існувала ще за часів царської Росії. Вона була безпосередньо пов'язана з виробництвом, купівлею, продажем різноманітних продуктів, сировини, їх зберіганням, а також окремими аспектами фінансової діяльності заводів, фабрик, купців, майстрів та інших суб'єктів господарювання. Революція 1917 р. внесла свої корективи щодо ставлення до інституту комерційної таємниці. Зокрема, Декрет “Про робочий контроль” від 14.11.1917 р. встановив жорсткий контроль над виробництвом та розподілом всієї продукції, що вироблялася в Росії. В умовах планової економіки, яка слалася в подальшому і базувалась на соціалістичній власності, монополії держави в економічній сфері, широкому розповсюдженні та запровадженні в господарську діяльність досвіду провідних підприємств, новаторів у різноманітних галузях виробництва, питання про комерційну таємницю само собою відпало. Захист інформації за необ-

хідності здійснювався за допомогою інститутів державної та службової таємниці [21, 23].

На міжнародному рівні правове регулювання відносин, пов'язаних із комерційною таємницею, з'явилося лише наприкінці XIX ст. в рамках законодавства. На сьогодні для правового регулювання відносин суб'єктів підприємницької діяльності, захисту інтересів від неправомірних дій конкурентів, створена відповідна правова база. Верховна Рада України прийняла ряд важливих законів у галузі захисту підприємницької діяльності, серед них: “Про власність” від 07.02.1991 р. (зараз не є чинним), “Про підприємництво в Україні” від 27.03.1991 р. (зараз не є чинним), “Про банки і банківську діяльність” від 07.12.2000 р., “Про господарські товариства” від 19.09.1991 р., “Про інформацію” від 02.10.1992 р., “Про обмеження монопольної діяльності” від 18.02.1992 р., “Про державну таємницю” від 21.01.1994 р., “Про захист від недобросовісної конкуренції” від 01.07.1996 р. [4, 26]. З правового погляду комерційна таємниця є засобом захисту від недобросовісної конкуренції у рамках реалізації права на інтелектуальну власність.

В Україні легальне поняття комерційної таємниці міститься у ст. 505 ЦК України. Комерційна таємниця — це інформація, яка є секретною в тому розумінні, що вона в цілому чи у 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 законно контролює цю інформа-

цію [6]. Комерційною таємницею можуть бути відомості технічного, організаційного, комерційного, виробничого та іншого характеру. За винятком тих, які відповідно до закону не можуть бути віднесені до комерційної таємниці. З накопиченням досвіду, в практиці підприємництва поняття “комерційна таємниця” може уточнюватися або бути скориговане.

Так, у проекті Закону України “Про комерційну таємницю” поняття “комерційна таємниця” пропонується викласти в такій редакції: “Комерційна таємниця — це різновид інформації з обмеженим доступом ділового, комерційного характеру, яка має самостійну, дійсну або потенційну економічну вартість завдяки тому, що не є загальновідомою або доступною іншим особами, які можуть використовувати її з комерційною метою, і належить юридичній або фізичній особам, є об’єктом розумних зусиль по її захисту, розголошення (передача, розкрадання, витік) якої може завдати матеріальної шкоди їх інтересам або сприяти успіху конкурентів”. В економічно розвинених країнах трактування поняття комерційної таємниці різне.

Так, у Великобританії ці питання регулюються в рамках більш загальної категорії конфіденційності, нормами договірного права, делікатного права, судовими прецедентами та окремими нормативними актами.

У Франції захист інтересів підприємців у сфері комерційних секретів забезпечується застосуванням загальних положень кримінального, трудового та цивільного законодавства, які регулюють, відповідно, питання збереження професійних секретів, звільнення, відшкодування збитків.

У Швейцарії законодавчі норми з порушених питань містяться в різних нормативних актах: кримінальному кодексі, трудовому праві, патентному законі, законі про оподаткування, законі про несумлінну конкуренцію та ін. Причому в законодавстві містяться лише головні принципи. Інші питання, включаючи предмети і процеси, що становлять об’єкт таємниці, вирішуються керівництвом організацій, підприємств і фірм. За законодавством Фінляндії у разі розголошення чи передачі конкурентам або третім особам комерційних відомостей можуть застосовуватися відповідні параграфи Закону про неправомірні угоди, а також Кримінального кодексу.

У США під комерційною (торговельною) таємницею розуміють будь-яку комерційну цінну інформацію або у формі винаходу, або у формі теоретичної промислової, або комерційної ідеї, або плану [21, 24].

В українській правовій науці перехід до проблематики правового захисту комерційної таємниці відбувся після опрацювання певною мірою узагальненого об’єкта правової охорони в цій сфері — нерозкритої інформації. Дослідження юридичної природи прав на комерційну таємницю потребує аналізу правовідносин, в яких такі права реалізуються і, щонайперше, об’єкта таких правовідносин — комерційної таємниці. Розкриття поняття та ознак комерційної таємниці має важливе методологічне значення, оскільки саме особливості об’єкта прав на комерційну таємницю є визначальними для встановлення змісту таких прав, їх позиціонування в системі суб’єктивних цивільних прав, окреслення кола суб’єктів цих прав, встановлення підстав їх виникнення, зміни та припинення. Як зазначав С. С. Алексєєв, “сутність та істинне значення... прав і свобод... розкривається лише тоді, коли насамперед встановлено, що собою являють відповідні об’єкти права...”.

Правова наука розглядає об’єкти права в їх об’єктивному розумінні та об’єкти суб’єктивних прав. Об’єктами цивільного права як системи правових норм (об’єктивне розуміння права) є майнові та особисті немайнові суспільні відносини. Об’єктами суб’єктивних цивільних прав виступають матеріальні та нематеріальні блага, на які спрямовані ці суб’єктивні права та кореспондуючі їм суб’єктивні обов’язки осіб, які вступили у відносини між собою з метою задоволення певних потреб. Об’єкти суб’єктивних цивільних прав також ототожнюють з об’єктами цивільних правовідносин. В Юридичній енциклопедії Ю. С. Шемшученко зазначає, що об’єкт права — це матеріальні і нематеріальні блага, з приводу яких виникають правовідносини [18].

Питання про об’єкт цивільних правовідносин в цілому в науці цивільного права до цього часу залишається дискусійним. У доктрині цивільного права сформувались кілька підходів до вирішення питання про те, що саме може становити об’єкт суб’єктивного цивільного права. Найбільше поширення на сьогодні отримала теорія множинності об’єктів суб’єктивних цивільних прав, яка визнає такими об’єктами різноманітні предмети та явища матеріального та духовного світів: речі, цінні папери, дії, результати творчої діяльності, особисті немайнові блага тощо. Теорії множинності об’єктів суб’єктивних цивільних прав протиставиться теорія єдиного правового об’єкта. Одні прихильники цієї теорії виходять з того, що об’єктом суб’єктивного права можуть бути лише дії зобов’язаної особи (теорія дії), а інші — що та-

ким єдиним об'єктом прав є речі (речово-правова теорія об'єкта).

Не заглиблюючись в окреслену дискусію, аналіз якої виходить за рамки даного дослідження, слід відзначити, що домінуючою в українській науці приватного права є теорія множинності об'єктів суб'єктивних цивільних прав, яка знайшла собі також і легальне підкріплення у ст. 177 ЦК України, де зазначено, що об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага.

Серед перелічених у ст. 177 ЦК України об'єктів цивільних прав виокремлено інформацію: що саме законодавець розуміє під терміном “інформація” розкрито у ст. 200 ЦК України, за якою інформацією є документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що мали або мають місце у суспільстві, державі та навколишньому середовищі [6]. Схоже розуміння інформації закріплене й у ст. 1 Закону України “Про інформацію” — це документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що відбуваються в суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі [1].

Закріплення інформації самостійним об'єктом цивільних прав має ключове значення для правової категорії комерційної таємниці в Україні, змістовне наповнення якої виражається саме через поняття “інформація” (ст. 505 ЦК України). Комерційною таємницею кваліфікується один з видів інформації, що володіє сукупністю визначених законом специфічних властивостей та ознак. Тому окремо виділяти комерційну таємницю в переліку об'єктів цивільних прав, зазначеному у ст. 177 ЦК України, не потрібно, оскільки вона охоплюється більш загальним поняттям інформації.

Аналіз правового регулювання відносин щодо комерційної таємниці в Україні дає можливість стверджувати, що в умовах нерозвинених традицій юридичного захисту конфіденційної інформації, несформованої правозастосовчої практики в цих питаннях та дефіцитом авторитету правової доктрини закріплення поняття комерційної таємниці в чинному законодавстві є необхідним мінімумом для створення системи правової охорони комерційної таємниці, шкоди його інтересам.

О. В. Кохановська зазначає, що навіть перші редакції проекту ЦК України “визначали об'єктом цивільних прав службову та комерційну таєм-

ницю і тлумачили її як нерозкрити інформацію” [17]. О. А. Підпригора також писав, що комерційну таємницю, передусім, варто тлумачити як нерозкрити інформацію. “Така нерозкрита інформація підлягає захистові від незаконного використання, якщо вона має реальну чи потенційну комерційну цінність через її невідомість третім особам. До такої інформації немає вільного доступу на законних підставах, а її володілець вживає заходів до збереження її конфіденційності”. О. О. Підпригора визначала нерозкрити інформацію як технічну, організаційну, комерційну, економічну та іншу інформацію, здатну сприяти підвищенню ефективності виробництва та іншої суспільно корисної діяльності або давати інший позитивний ефект, не відому третім особам, внаслідок чого вона має комерційну вартість. Більшість істотних ознак нерозкритої інформації, виділених у наведеному визначенні, властиві також і комерційній таємниці. Як відзначив Ю. М. Капіца, нерозкрита інформація є синонімом комерційної таємниці і саме як комерційна таємниця розуміється в США, європейських країнах, а також знайшла відображення в новому ЦК України.

Перші у вітчизняній юридичній літературі визначення власне комерційної таємниці як об'єкта цивільних правовідносин, як правило, наслідували досягнення російської правової доктрини, яка на той час уже більш повно опрацювала правову категорію комерційної таємниці, запорукою чому стало введення в дію з 1 січня 1995 р. першої частини ЦК РФ. У ст. 128 ЦК РФ комерційна і службова таємниці названі об'єктами цивільних прав, а в ст. 139 ЦК РФ встановлено, що інформація складає службову або комерційну таємницю у випадку, коли вона має дійсну чи потенційну комерційну цінність в силу невідомості її третім особам, до неї немає вільного доступу на законних підставах і володілець інформації вживає заходів щодо охорони її конфіденційності.

Дещо довільно і спрощено надане визначення комерційної таємниці в науково-практичному коментареві гл. 46 ЦК України [6], де не враховані особливості комерційної таємниці як правового об'єкта та схилено або підмінено зміст його ознак. Так, у зазначеному джерелі комерційною таємницею названа “інформація, яка є корисною і не є загальновідомою суспільству. Вона має дійсну або комерційну цінність, з якої можна мати прибуток і щодо якої володілець вживає заходів щодо її захисту в усіх сферах життя і діяльності”.

Оскільки правове регулювання відносин щодо комерційної таємниці в Україні перебуває

лише на етапі становлення, закономірним є інтерес дослідників проблем комерційної таємниці до зарубіжного досвіду їх вирішення. Разом з тим необхідно враховувати, що як саме поняття комерційної таємниці, так і окремі правові механізми охорони та захисту прав на неї вироблені в кожній з іноземних правових систем під впливом унікального збігу політичних, соціальних, економічних та правових умов. Відтак, будь-яке запозичення іноземного досвіду в регулюванні суспільних відносин щодо комерційної таємниці або наукового вирішення пов'язаних з цим правових проблем потребує перевірки на адекватність економіко-правовим та суспільно-політичним умовам України.

Авторське визначення комерційної таємниці на основі аналізу поглядів не тільки російських, а й західноєвропейських та американських правників, джерел іноземного та міжнародного права сформулювала О. Сергеева. На її думку, під комерційною таємницею “слід розуміти інформацію конфіденційного характеру, яка безпосередньо пов'язана з підприємницькою діяльністю суб'єктів права на цю діяльність, як промислового (індустріального), так і торговельного характеру, або з діяльністю з надання послуг, що має реальну або потенційну економічну цінність та надає перевагу у конкурентній боротьбі через її невизначеність, за розголошення якої настає юридична відповідальність та існує особливий режим її охорони”. Авторка не наводить аргументів для звуження кола суб'єктів права на комерційну таємницю лише до суб'єктів підприємницької діяльності, а також необґрунтовано підмінює таку ознаку комерційної таємниці, як “невідомість”, “невизначеністю”.

А. Сляднева, проаналізувавши переважно російську правову літературу, ідентифікує комерційну таємницю як вид конфіденційної інформації та різновид інформації з обмеженим доступом [10]. Проте виділена авторкою друга ознака комерційної таємниці не додає конкретики визначенню, адже конфіденційна інформація — це вже вид інформації з обмеженим доступом, а тому очевидно, що будь-який вид конфіденційної інформації (та сама комерційна таємниця) є підвидом інформації з обмеженим доступом. А. Сляднева пропонує розуміти комерційною таємницею комерційно цінну конфіденційну інформацію, що охороняється суб'єктом господарювання і доступ до якої обмежений з метою захисту прав і законних інтересів її володаря від неправомірного доступу до неї, розголошення або використання.

Водночас, ряд авторів, серед яких Д. Баюра [19], О. Бежевець [15], С. Ільяшенко [12, 42], А. Топалова [16], даючи визначення комерційній таємниці у своїх публікаціях, відтворювали норму статті на той час, не піддаючи її зміст критичному аналізу або лише зіставляючи з формулюваннями певних законопроектів [11]. Відповідно, в таких роботах комерційна таємниця визначається як пов'язані з виробництвом, технологічною інформацією, управлінням, фінансами та іншою діяльністю підприємства відомості, що не є державною таємницею, розголошення (передача, витік) яких може завдати шкоди його інтересам. Разом з тим, Б. А. Кормич акцентує увагу на недостатності висвітлення у такому визначенні питання про право власності на інформацію, яка становить комерційну таємницю [8, 316].

Після набуття чинності ЦК України наука приватного права в Україні загалом сприйняла запропоновану в ст. 505 кодексу легальну дефініцію комерційної таємниці, і обґрунтованих аргументів щодо її модифікації поки що не прозвучало. Так, саме легальне визначення комерційної таємниці відтворюють у своїх працях такі автори, як Т. Ніколаєва [14], К. Шестопапов, В. С. Дроб'язко та Р. В. Дроб'язко [9, 468]. Враховуючи зазначені позитиви даного визначення, саме воно є основним у даному дослідженні, хоча використання терміну “секретна інформація” у формулюванні визначення комерційної таємниці не узгоджується з традиційною класифікацією інформації в українському законодавстві. Секретною або таємною прийнято називати інформацію, що складає державну та військову таємницю. Комерційна ж таємниця становить вид конфіденційної, а не таємної (секретної) інформації.

Також виникають певні сумніви щодо коректності характеристики правоволодільця комерційної таємниці як “особи, яка законно контролює інформацію” — детальніше на цьому зупинимось під час аналізу ознаки захищеності комерційної таємниці.

Комерційна таємниця і ноу-хау. Важливим і проблемним як в теоретичному, так і в практичному сенсі є питання про співвідношення комерційної таємниці з іншою близькою економіко-правовою категорією — ноу-хау, особливо з огляду на відсутність єдиного підходу до вирішення цього питання в наукових колах України. О. А. Підпригора зазначає, що стосовно визначення ноу-хау єдиної думки поки що немає та наводить такі характерні риси ноу-хау а) по суті, це знання і практичний досвід; б) науково-технічна

і економічна вартість (цінність); в) можливість практичного застосування; г) повна або часткова конфіденційність.

Існують такі погляди на співвідношення комерційної таємниці та ноу-хау: по-перше, комерційну таємницю і ноу-хау розглядають як тотожні поняття; по-друге, ноу-хау тлумачать як складову комерційної таємниці; і, по-третє, ноу-хау та комерційна таємниця розглядаються як самостійні та незалежні одна від одної правові категорії [13]. Розбіжність поглядів на шляхи вирішення зазначеної проблеми пов'язана з різним трактуванням терміну “ноу-хау”.

У законодавчій практиці України ноу-хау розглядається, переважно, як сукупність знань, досвіду, навичок і вмінь, які приносять їх володільцю певну вигоду. Наприклад, Закон України “Про інвестиційну діяльність” визначає ноу-хау як сукупність технічних, технологічних, комерційних та інших знань, оформлених у вигляді технічної документації, навичок та виробничого досвіду, необхідних для організації того чи іншого виду виробництва, але не запатентованих. Згідно з п. 1.30 Закону України “Про оподаткування прибутку підприємств” ноу-хау розглядається як інформація щодо промислового, комерційного або наукового досвіду. У наведених нормах-дефініціях чітко простежується акцентування на категоріях “знання”, “навички” та “досвід” як на сутнісних компонентах ноу-хау, тоді як змістом комерційної таємниці є лише інформація. Саме до знань і досвіду зводять свої визначення ноу-хау такі вчені, як Вілагі Міклош, В. Федоров, Чечі Дердь [20, 383, 384]. На цих самих категоріях фокусується дефініція ноу-хау, розроблена Виконавчим комітетом Міжнародної асоціації з охорони промислової власності: “Ноу-хау складається з таких технічних, комерційних, адміністративних, фінансових або іншого роду навичок та досвіду, які можуть дістати своє практичне застосування на фірмі окремого підприємця та в інших офіційних організаціях і установах” [20, 382].

“Ноу-хау є знання і практичний досвід технічного, комерційного, управлінського, фінансового та іншого характеру, які можуть бути використані у виробництві та професійній практиці”. М. М. Богуславський, розглядаючи зміст ноу-хау, зазначає, що досвідом (навичкою, вмінням, майстерністю) є засноване на практиці чуттєво-емпіричне пізнання об'єктивної дійсності. Це особливі форми (різновиди) інформації, пов'язані з її застосуванням. “Власником” таких спеціалізованих знань Дж. Ходжсон називає найманого пра-

цівника, який значною мірою самостійно контролює власний процес виробництва.

Наступне, що відрізняє комерційну таємницю від ноу-хау, це те, що інформація, яка складає комерційну таємницю, віддільна від особи і, як наслідок, є оборотоздатною, зокрема, завдяки тому, що може бути задокументована. Водночас знання, досвід, навички та вміння невіддільні від їх носія і зазначених вище властивостей інформації не мають. Ноу-хау в наведеному розумінні не піддається документуванню, адже задокументованою може бути інформація про досвід, а не сам досвід, навички та вміння.

Ю. М. Капіца знаходить основні відмінності комерційної таємниці та ноу-хау у сфері їх обороту та видах відповідальності за порушення зобов'язань щодо збереження конфіденційності. Автор також відзначає відмінність розуміння поняття “ноу-хау” в законодавстві ЄС порівняно з законодавством України.

На цій основі можна зробити висновок, що ототожнення ноу-хау і комерційної таємниці, а так само намагання розглядати їх співвідношення як частини з цілим є необґрунтованим. Комерційна таємниця і ноу-хау є самостійними економіко-правовими категоріями через розбіжність ряду їх істотних ознак та різне змістовне наповнення, а відтак ноу-хау і комерційна таємниця не можуть підпадати під один правовий режим.

Ознаки комерційної таємниці. Загальні положення. Ознаки правової категорії комерційної таємниці нерозривно пов'язані з властивостями об'єкта зовнішнього світу, з яким така категорія утворює органічну єдність — інформацію відповідного виду. Властивістю у філософії називають сторону предмета чи явища, яка обумовлює його відмінність чи схожість з іншими предметами та явищами і виявляється у взаємодії з ними. Ознаки комерційної таємниці можна встановити з прийнятого за основу цього дослідження легального визначення комерційної таємниці, закріпленого у ст. 505 ЦК України. Ознаками комерційної таємниці є:

- інформаційність комерційної таємниці (у тому розумінні, що комерційна таємниця — це інформація);
- конфіденційність,
- комерційна цінність;
- захищеність інформації, яка становить комерційну таємницю.

Наявність цих ознак у певної інформації є підставою для визнання її комерційною таємницею та набуття нею відповідної правової охорони [6].

Крім цього для комерційної таємниці характерно те, що вона:

- реально або потенційно створює переваги в конкурентній боротьбі;
- із всієї власності підприємства, в тому числі і майнової, може бути найбільш цінною;
- з часом може втрачати свою вартість, якщо не буде використаною.

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 9 серпня 1993 р. № 611 “Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці” до видів інформації, що не можуть становити комерційну таємницю, зокрема, належать:

- установчі документи;
- документи, що дають право здійснювати підприємницьку діяльність;
- відомості за встановленими формами звітності про фінансово-господарську діяльність та інші відомості, необхідні для перевірки правильності обчислення, сплати податків та інших обов’язкових платежів;
- документи про платоспроможність;
- відомості про чисельність, склад працівників, їхню заробітну плату та умови праці;
- документи про сплату податків та інших обов’язкових платежів, а також відомості про забруднення довкілля, порушення анти-монопольного законодавства, недотримання безпечних умов праці, реалізацію продукції, що завдає шкоду здоров’ю [21, 24].

Право на захист комерційної таємниці. В умовах ринкової економіки все більше зростає значення будь-якої інформації, в тому числі науково-технічної, що має конфіденційний характер. Специфічність інституту комерційної таємниці полягає в тому, що вона не підлягає офіційній реєстрації. Опис, який становить її сутність, має конфіденційний характер і передається з рук у руки під серйозні застереження. У ліцензійних договорах, як правило, обумовлюються порядок та умови передачі цієї інформації.

Цими та іншими факторами зумовлюється необхідність окремого правового інституту захисту такої нерозкритої інформації, оскільки нині вона набуває все більшої цінності як товар.

Здійснення правової охорони нерозкритої інформації в Україні стало можливим на підставі Закону України “Про інформацію” від 2 жовтня 1992 р., інших законів про інформацію і прийнятого Цивільного кодексу України.

Комерційною таємницею визнається технічна, організаційна, комерційна, виробнича та інша інформація, здатна сприяти підвищенню вироб-

ництва або давати інший позитивний ефект, яка невідома третім особам, внаслідок чого має комерційну цінність.

Особа, яка правомірно володіє такою інформацією, має право на захист від незаконного використання цієї інформації.

Не визнається нерозкритою інформацією комерційна та інші види таємниць, які охороняються спеціальними законами, а також якщо ця інформація захищається авторським чи патентним правом та іншими промисловими правами.

Комерційна таємниця охороняється законом від незаконного використання третіми особами за умови, що:

- ця інформація має дійсну або потенційну цінність і фактично невідома третім особам;
- до цієї інформації немає вільного доступу третіх осіб на законних підставах;
- володілець зазначеної інформації вживає відповідних заходів для збереження її конфіденційності.

Разом з тим має бути можливість до відчуження зазначеної інформації її володільцем, тобто її можна відокремити від її носія і передати іншим особам. Комерційна таємниця може мати найрізноманітніший характер, отже, і заходи щодо збереження її конфіденційності також можуть бути найрізноманітнішими. Наприклад, маляр знає, в якій пропорції треба змішувати фарби, щоб одержати необхідний відтінок. Це знання (інформацію) він може зберегти шляхом мовчання, тобто нікому не розкривати свого знання. У складних технологіях, безумовно, потрібен письмовий опис такої нерозкритої інформації, яку можна зберегти лише шляхом збереження цього опису в таємниці.

Органи державної влади зобов’язані охороняти від недобросовісного комерційного використання інформацію, яка є комерційною таємницею та створення якої потребує значних зусиль і яка надана їм з метою отримання встановленого законом дозволу на діяльність, пов’язану з фармацевтичними, сільськогосподарськими, хімічними продуктами, що містять нові хімічні сполуки. Ця інформація охороняється органами державної влади також від розголошення, крім випадків, коли розголошення необхідне для забезпечення захисту населення або не вжито заходів щодо її охорони від недобросовісного комерційного використання. Володілець нерозкритої інформації має виключне право на її використання. Це право володілець може передавати іншим особам (тобто і як право власності, і як виключне право на ви-

користання). Як власник, він може відчужувати свою власність будь-кому і в будь-який правомірний спосіб. Як володілець виключного права, він має право видавати ліцензії на використання інформації, а також перешкоджати неправомірному розголошенню, збиранню або використанню комерційної таємниці.

Строк правової охорони нерозкритої інформації зумовлений збереженням її конфіденційності, тобто доки зазначена інформація буде прихована від третіх осіб, доти зберігатиметься правова охорона. А спори з приводу використання комерційної таємниці, виплати винагороди розглядає тільки суд.

Отже, на охорону комерційної таємниці в Україні спрямовані положення лише Господарського процесуального кодексу України. Так, коли розгляд справи у відкритому судовому засіданні господарського суду суперечить вимогам щодо охорони комерційної таємниці, то розгляд такої справи відбувається в закритому судовому засіданні, про що ухвалюється постанова.

Зміст процесуальної охорони комерційної таємниці полягає в тому, що на судових засіданнях у всіх судових інстанціях при розгляді справ, у матеріали яких залучені відомості, що становлять комерційну таємницю, не можуть бути присутніми, спостерігати і робити нотатки особи, які не беруть процесуальної участі в судовому розгляді справи. На такі судові засідання не допускаються також представники засобів масової інформації. Перебіг закритих судових засідань не може транслюватися по радіо, телебаченню, через мережу Інтернет та в будь-який інший спосіб. Також не може застосовуватися розгляд судом справи безпосередньо на підприємстві чи в організації, оскільки виїзні судові засідання як один зі шляхів реалізації принципу гласності судочинства носять публічний характер, здійснюються головним чином у виховних цілях і тому не узгоджуються з вимогами щодо охорони комерційної таємниці. Крім того, обсяг викладених судом у процесуальних документах відомостей має бути достатнім для забезпечення обґрунтованості й вмотивованості прийнятих рішень і водночас не виходити за межі допустимості з огляду на необхідність збереження комерційної таємниці.



Література

1. Закон України "Про інформацію" від 02.10.1992 р. // ВВР України. — 1992. — № 48. — 1 груд. — С. 1.
2. Закон України "Про обмеження монопольної діяльності" від 18.02.92 р. // ВВР України. — 1992. — № 23. — 16 трав. — С. 1.
3. Закон України "Про державну таємницю" від 21.01.1994 р. // ВВР України. — 1994. — № 16. — 19 квіт. — С. 1.
4. Закон України "Про захист від недобросовісної конкуренції" від 01.07.1996 р. // ВВР України. — 1996 р. — № 16. — 3 верес. — С. 1.
5. Закон України "Про Концепцію Національної програми інформатизації" від 4 лютого 1998 р. № 75/98-ВР // ВВР України. — 1998. — № 27–28. — Ст. 182.
6. Цивільний кодекс України: Чинне законодавство зі змінами та доповненнями станом на 1 серпня 2009 р. — К.: Палівода А. В., 2009. — С. 52, 57, 131.
7. Сляднева Г. О. Право суб'єкта господарювання на комерційну таємницю та його захист: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12:00.04 / Ін-т екон.-правових досліджень. — Донецьк, 2005. — С. 16.
8. Кормич Б. А. Інформаційна безпека: організаційно-правові основи: Навч. посіб. — К.: Кондор, 2004. — С. 384.
9. Дроб'язко В. С., Дроб'язко Р. В. Право інтелектуальної власності: Навч. посіб. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — С. 512.
10. Сляднева А. Определение понятия коммерческой тайны субъекта хозяйствования // Підприємство, господарство і право. — 2004. — № 9. — С. 40–43.
11. Постульга В. Некоторые аспекты правового статуса информации с ограниченным доступом: <http://yurpractika.com/article.php?id=0000981>
12. Ільшченко С. Комерційна таємниця: що це таке // Податки та бухгалтерський облік. — 2001. — № 95 (444). — С. 42.
13. Гаврина С. Ноу-хау: объект охраны: <http://www.yurpractika.com.ua/article.php?id=10002200>
14. Ніколаєва Т. Конфіденційна інформація // Юрид. вісн. України. — 2004. — № 37. — С. 12.
15. Бежевец А. Обеспечение конфиденциальности информации о клиентах: <http://yurpractika.com/article.php?id=0000944>
16. Топалова Л. Захист комерційної таємниці // Юрид. вісн. України. — 2002. — № 21 (361). — С. 10.
17. Кохановська О. В. Інформація як об'єкт цивільних правовідносин та право на інформацію за чинним законодавством і за проектом Цивільного кодексу України // Вісн. Київ. нац. ун-ту ім. Тараса Шевченка. Юридичні науки. — К.: Вид.-поліграф. центр "Київський університет", 2003. — Вип. 54. — С. 125–128.
18. Погорілко В., Федоренко В. Об'єкти конституційного права України: поняття, ознаки та види // Право України. — 2004. — № 2. — С. 9–16.
19. Баюра Д. В чем секрет фирмы // Украинская инвестиционная газета. — 2002. — № 10 (334). — С. 11.
20. Чечі Дердь. Правочини у сфері промислової власності в угорському праві та проблеми договорів щодо ноу-хау // Актуальні проблеми цивільного права і цивільного процесу в Україні / Я. М. Шевченко, Ю. Л. Бошицький, А. Ю. Бабаскін, М. В. Ненецька, І. М. Кучеренко та ін. — К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2005. — С. 367–394.
21. Пристайко В. Поняття та ознаки комерційної таємниці // Бизнес и безопасность. — 2007. — № 1 (57). — С. 23, 24.

В умовах переходу до ринкової економіки з'являється потреба у захисті комерційної таємниці. Інформація, що становить комерційну таємницю, є цінністю, і тому потребує досконалого механізму захисту.

В условиях перехода к рыночной экономике возникает потребность в защите коммерческой тайны. Информация, которая составляет коммерческую тайну, является ценностью и поэтому нуждается в doskonaльном механизме защиты.

In the conditions of transition to market economy there is a requirement in defence of commercial secret. Information which makes a commercial secret, is a value and requires the sharp-cut mechanism of defence.

Надійшла 7 вересня 2010 р.