

Іващенко В. М.

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗАХИСТУ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ

Встановлення правових основ захисту комерційної таємниці й іншої конфіденційної інформації, що має комерційну цінність, є важливим елементом юридичного забезпечення підприємницької діяльності. У більшості економічно розвинених зарубіжних країн законодавство, що регулює правовий режим комерційної таємниці і встановлює відповідальність за її неправомірне використання, являє собою досить розгалужений нормативний масив, формування якого здійснюється на основі як національних правових традицій, так і у відповідності до сучасних стандартів міжнародної торгівлі.

Аналіз законодавства, присвяченого комерційній таємниці, а також юридичній практиці її захисту в розвинених країнах має як теоретичне, так і практичне значення, тому що за умов сьогодення законодавство України нерідко орієнтується на іноземну практику захисту комерційної таємниці.

У літературі неодноразово і цілком справедливо вказується на різний характер термінів, що використовуються при законодавчому врегулюванні питань комерційної таємниці, наприклад, виробнича таємниця, ділова конфіденційна інформація, промислова таємниця, торговельний секрет, секрет фірми, ноу-хау тощо. Таке різноманіття можна пояснити тим, що в більшості країн відсутні нормативні акти, присвячені захисту інформації, а норми про комерційну таємницю включені в різні акти або ж існують лише у вигляді судових прецедентів.

Так, у Великій Британії відсутній законодавчий (статутний) захист комерційних секретів, і, відповідно, не існує чіткого легального визначення комерційної таємниці. Тим не менше, дана галузь права, включаючи в себе окремі елементи регулювання речових і зобов'язальних прав, розвивалася протягом 150 років на основі судових прецедентів і отримала назву конфіденційного права (law of confidence). Об'єктом її регулювання, перш за все, є відносини у сфері підприємницької діяльності, однак відповідні положення застосовуються також і для захисту державної таємниці і таємниці особистого життя.

Аналіз окремих елементів судових позовів про захист конфіденційної інформації дозволяє визначити, що саме підлягає захисту в якості комерційної таємниці, а також за яких умов інформація отримує такого роду юридичний захист. По-перше, інформація за своєю сутністю повинна мати «невід'ємну ознаку конфіденційності». По-друге, вона повинна бути пов'язана з умовами, з яких витікає обов'язок про її нерозголошення. І по-третє, повинне мати місце неправомірне використання цієї інформації, що завдає шкоди її володільцю.

Комерційна таємниця звичайно розглядається в англійському праві як один з елементів інтелектуальної власності, хоча термін «власність» вживається тут, очевидно, не як описання юридичної природи інформації, а лише в метаморфічному значенні.

В цілому, право Великої Британії не містить обмежень на види інформації, яка може розглядатися як конфіденційна. Більшість судових рішень, що стосуються комерційної таємниці, були винесені відносно яких-небудь промислових приладів або технологій. Однак юридичний захист отримав увесь спектр комерційної інформації, включаючи ідеї телевізійних програм, списки клієнтів, фінансові документи і навіть приватні секрети подружжя.

Уникаючи спроб дати точне визначення поняття «таємниці», англійські суди використовують лише найбільш загальне описання змісту цього інституту. Так, до конфіденційної інформації не може відноситися публічна власність або загальновідомі дані, доступні певному колу осіб. На відміну від патентного права, де використовується критерій новизни, критерієм «загального надбання» є його доступність. Якщо для отримання відомостей необхідні грошові, часові або якісь інші затрати, ці відомості не є відкритими для доступу і не можуть бути визнані загальним надбанням. У підсумку конфіденційний характер інформації визначається тим фактом, що її «творець» зробив певні затрати інтелектуального характеру для досягнення результату, який може бути відтворений тільки таким способом. Об'єктом правового захисту є не стільки сама інформація, скільки затрати, пов'язані з її створенням.

Інформація перестає бути конфіденційною, коли вона стає публічним надбанням, тобто є доступною для невизначеного кола осіб.

Необхідно відмітити, що поява на ринку товару, що містить комерційну таємницю, зовсім не означає, що до неї встановлений відкритий доступ. Режим конфіденційності зберігається до того часу, поки для доступу до інформації потрібні додаткові технічні засоби або методики дослідження. Крім того, розголошення інформації обмеженому колу осіб може і не поставити її секретність під загрозу, що дозволяє говорити про режим «відносної секретності» інформації.

Одна з важливих особливостей англійського права відноситься до інформації, яка визнається публічною лише частково, або яка стала суспільним надбанням після того, як була розкрита обмеженому колу осіб. Не дивлячись на те, що використання такої інформації повинно здійснюватися на рівноправній основі, особи, які мали доступ до цієї інформації на стадії її конфіденційності, або ті, хто має більш повну інформацію, можуть використовувати дані відомості всупереч інтересам інших осіб (включаючи інтереси першочергового володільця інформації). У відповідності з так званим «принципом трампліну» суд може штучно урівняти в правах всіх користувачів інформації, передбачаючи відповідні обмеження або встановлюючи обов'язки по відшкодуванню збитків, завданих шляхом зловживання «несправедливою» перевагою.

Обов'язок нерозголошення комерційної таємниці засновується на договірних відносинах (між ліцензіаром і ліцензіатом, працівником і роботодавцем), причому може бути встановлений явно або припускатися. Наприклад, відповідний обов'язок може виходити з умов лояльності і добросовісності, які припускаються в будь-якій трудовій угоді. В тому випадку, якщо сторони не пов'язані договірними відносинами, обов'язок збереження комерційної таємниці може встановлюватися на основі принципу справедливості, враховуючи конкретні обставини. Наприклад, у тому випадку, якщо комерційна таємниця розкривається сторонами на етапі переддоговірних спорів, особа, яка отримує інформацію, не повинна зловживати довірою і використовувати конфіденційні відомості в своїх інтересах.

Обсяг обов'язків щодо захисту комерційної таємниці залежить, зокрема, від того, на яких умовах була здійснена передача такого роду даних. Так, використання інформації може бути обмежене в тих цілях, які обговорювалися сторонами в угоді про її передачу. Подібні обмеження можуть спеціально передбачатися в договорі, а також встановлюватися, виходячи з вимог розумності.

Деякі договірні відносини утримують спеціальні зобов'язання про нерозголошення конфіденційної інформації. Крім вже згаданого трудового договору, мова йде про договір банківського вкладу, угоди між клієнтом і адвокатом, лікарем і пацієнтом тощо. Крім цього, обмеження на використання інформації можуть бути

встановлені також щодо третіх осіб, які отримали які-небудь відомості від особи, на яку розповсюджується обов'язок з нерозголошення конфіденційної інформації. Наприклад, якщо працівник розкриває своєму новому роботодавцю конфіденційну інформацію, до якої він мав доступ на попередньому місці роботи, на останнього також розповсюджуються відповідні обмеження.

Розглядаючи справу про захист комерційної таємниці, суд повинен визначити, чи мало місце неправомірне використання переданої інформації або її несанкціоноване розголошення. Зокрема, встановлюється, чи використовувалась вона з порушенням тих цілей, які були передбачені під час її передачі.

Наприклад, передаючи інформацію за ліцензійним договором, ліцензіар виходить з того, що вона підлягає обмеженому використанню відповідно до умов угоди. У випадку, якщо передані відомості використовувались іншим чином, суд встановлює заборону і зобов'язує відповідача відшкодувати завдані збитки.

Значна кількість судових справ про захист комерційної таємниці пов'язана з трудовими відносинами, що обумовлене можливістю доступу працівників до конфіденційної інформації в рамках їхніх трудових обов'язків. Відповідні правові принципи, що встановилися в судовій практиці, покликані забезпечити належний баланс між правом роботодавця захищати свої секрети і правом працівника використовувати свій професійний досвід в своїх інтересах і в інтересах інших роботодавців. Межу між цими правами настільки ж важко визначити, наскільки вона є важливою для вирішення даної категорії справ.

Серед найбільш загальних правил, встановлених для працівників (у тому числі – і колишніх), необхідно виділити таке. Обов'язок зі зберігання конфіденційної інформації може бути встановлений у спеціальних положеннях трудового договору, однак у випадку відсутності подібних умов даний обов'язок впливає із загальних вимог добросовісності і лояльності. Розглядаючи спір між працівником і роботодавцем, суд повинен враховувати природу конкретних трудових відносин, статус працівника, рівень доступності інформації і вжиті роботодавцем заходи щодо її захисту. Після припинення трудових відносин вимоги до колишнього працівника про збереження комерційної таємниці суттєво скорочуються.

Таким чином, у межах трудових відносин на працівника покладаються обов'язки: не розголошувати конфіденційну інформацію не уповноваженим на її отримання особам; не здійснювати копіювання (або навіть умисне запам'ятовування) конфіденційної інформації з метою використання у власних інтересах; не вчиняти в робочий час дії, що суперечать інтересам роботодавця.

Після припинення трудового договору працівник не вправі використовувати комерційні секрети свого колишнього роботодавця (наприклад, перелік особливо важливих клієнтів). При визначенні обсягу подібних обмежень суд умовно оцінює, чи може оспорювана інформація вважатися частиною професійного досвіду і знань працівника «з середнім рівнем чесності і здібностей». Необхідно відмітити, що англійські суди досить часто відмовляють роботодавцям у задоволенні їхніх вимог, вбачаючи у відповідних позовах спроби обмежити конкуренцію.

Найважливішими умовами задоволення подібних позовів про захист комерційної таємниці є такі обставини, встановлені судом: працівник умисно скопіював, запам'ятав або перемістив документи; працівник діяв за допомогою обману або шахрайства; інформація належить роботодавцю і її використання виходить за межі відтворення професійного досвіду працівника; працівник був спеціально попереджений, що інформація є секретною і зобов'язався виконати дану вимогу; працівник займає керівну посаду.

З метою запобігання розголошенню комерційних секретів роботодавці включають в трудовий договір спеціальні положення, що забороняють працівнику приймати участь у конкурентній боротьбі проти них. Враховуючи, що подібні положення суттєво обмежують розвиток підприємницької діяльності, вони можуть бути дійсні тільки за умов, якщо роботодавець доведе, що вони розумні і обґрунтовані на тому, що стосується обсягів обмежень, строку і територіальних меж. Очевидно, що дані положення трудового договору не можуть використовуватися для повного обмеження конкуренції, а лише захищають законні інтереси роботодавця як власника майна, не дивлячись на те, що працівник зробив певний внесок у створення цієї власності.

Таким чином, умови про збереженість комерційної таємниці не можуть виходити за рамки розумного захисту інтересів колишнього роботодавця, що, відповідно, обмежує їх дію у часі і на певній території.

Регулювання питань, пов'язаних з промисловим (економічним) шпіонажем, знаходить в англійському праві лише фрагментарний характер. Зокрема, суд може визнати, що придбання особою доступу до комерційної таємниці створює для неї обов'язок про невикористання отриманої інформації на шкоду її володільцю. Це, зокрема, стосується і випадків, коли інформація була отримана шляхом викрадення. Англійське законодавство не передбачає спеціального складу злочину, пов'язаного з викраденням комерційної таємниці або іншої конфіденційної інформації, оскільки такого роду відомості не розглядаються як власність і, відповідно, не можуть бути об'єктом викрадення. Відповідні діяння можуть бути кваліфіковані як крадіжка зі зломом (незаконне проникнення в приміщення з метою вчинення злочину), завдання шкоди майну, шахрайство або хабарництво. Крім того, законодавство передбачає спеціальні склади злочинів, що стосуються порушень у сфері комп'ютерних комунікацій.

Англійське процесуальне законодавство передбачає можливість проведення закритих судових засідань у тому випадку, якщо існує загроза розголошення комерційної таємниці під час провадження. Крім того, за рішенням суду може бути обмежений доступ до матеріалів справи. Важливою є також вимога до позивача надати суду максимально чіткі відомості про те, яка саме інформація вважається ним конфіденційною. Позивач не може обмежитися лише загальним описом, оскільки у судовому рішенні повинні бути встановлені чіткі обмеження і заборони, адресовані відповідачу.

Необхідно також відмітити, що в судовій практиці у справах про захист комерційної таємниці широкого розповсюдження набули тимчасові (проміжні) засоби судового захисту. Розголошення комерційної таємниці може потягти за собою значні збитки (і навіть припинення підприємницької діяльності потерпілого), причому, розкриття інформація, природно, не може бути знову засекречена. У зв'язку з цим велика кількість позовів, що подаються до англійських судів, мають на меті запобігти неправомірному використанню конфіденційної комерційної інформації або її розголошенню ще до того, як це потягне за собою майнові збитки. Завданням суду у цьому випадку є встановлення належного балансу між правами і обов'язками сторін, не виносячи остаточного рішення у справі.

Отже, у Великій Британії відносини, пов'язані з комерційною таємницею, урегульовуються переважно договорами між роботодавцем і найманим працівником; у рамках же цивільно-правових відносин застосовуються «угоди щодо конфіденційності» між контрагентами. Державні службовці, наприклад, податкові інспектори, поліцейські та інші особи, як правило, зобов'язуються не розголошувати інформацію, яка стала їм відома у зв'язку з виконанням службових обов'язків. Покладення таких зобов'язань здійснюється шляхом підписання державним служ-

бовцем спеціальної угоди. Подібним чином питання комерційної таємниці врегульовується у цілій низці країн – колишніх колоній Великої Британії: Австралії, Індії тощо.

Зокрема, в Австралії більша частина галузей права, у тому числі, і цивільне, відчула на собі потужний вплив права своєї колишньої метрополії. Законодавство Австралії не має спеціального закону про комерційну таємницю, однак передбачає цивільно-правову і кримінальну відповідальність щодо осіб, винуватих у розголошенні або незаконному використанні конфіденційної інформації [1].

У законодавстві Німеччини і науковій літературі цієї держави вживається термін «ноу-хау», який може мати як технічний, так і комерційний зміст. До технічної сфери ноу-хау відносять креслення, результати дослідів, статистичні розрахунки, формули і рецептури, дані про вдалі виробничі вирішення тощо, до комерційної – картотеки клієнтів, постачальників, дані про організацію виробництва, відомості про фінансування, методи реклами тощо.

Загалом, у відповідності до німецького законодавства, до комерційної таємниці відноситься інформація, яка має ознаки секретності (є доступною тільки відомому обмеженому колу осіб), за умов наявності у володільця інформації обґрунтованого інтересу щодо її збереженості. Порушення комерційної таємниці розглядається як факт недобросовісної конкуренції.

У законодавстві Німеччини встановлено обов'язок працівника щодо нерозголошення комерційної таємниці після припинення трудових відносин (розірвання трудового договору). Заборона на використання відомостей, що становлять комерційну таємницю, в цьому випадку передбачається за умов, коли працівник отримав такі дані недобросовісним шляхом. На практиці критерій добросовісності оцінюється з урахуванням конкретних обставин справи, до яких належать: ступінь важливості і відповідальності посади, яку займає працівник; участь працівника у створенні інформації, що складає комерційну таємницю; відповідність його дій «добрим уподобанням» (guten sitten), тобто зазвичай застосовуваним вимогам до підприємницької і службової етики. У той же час, під час звільнення працівник зобов'язаний передати роботодавцю будь-яку документацію, що є в нього, пов'язану з його діяльністю в організації. У відповідності до умов трудової угоди, працівник бере на себе зобов'язання зберігати в таємниці усі відомості про виробничу (наукову, торговельну) діяльність підприємства, що стали йому відомі. Умови про конфіденційність також можуть міститися в додатках до трудового договору, в яких детально встановлюються права і обов'язки працівника та роботодавця в сфері комерційних секретів.

Найбільш складним питанням судової практики, пов'язаної з вирішенням спорів про комерційну таємницю, є питання про співвідношення права роботодавця на зберігання комерційних секретів і прав працівника, пов'язаних з використанням отриманих знань у своїх інтересах. Як правило, обсяг обмежень щодо використання комерційних секретів роботодавця встановлюються безпосередньо в трудовій угоді. Наприклад, згідно з положеннями укладеного трудового договору, на працівника може бути покладений обов'язок з нерозголошення добросовісно отриманої інформації протягом певного строку. Виконання даного обов'язку може обумовлюватися виплатою працівнику компенсації. Крім того, на працівника може бути покладений обов'язок відмовитися від участі в конкурентній боротьбі з колишнім роботодавцем, порушення якої є підставою для застосування заходів цивільної відповідальності. Необхідно відмітити також, що правове регулювання вказаних

відносин має, в основному, диспозитивний характер, передбачаючи значну свободу договірних відносин.

Попри значне поширення у німецькій практиці угод роботодавців з працівниками про нерозголошення останніми конфіденційної інформації не тільки працівники можуть нести відповідальність за розголошення «ноу-хау» – за співучасть у розголошенні інформації відповідають і треті особи. Обов'язок дотримання режиму секретності інформації встановлюється і для контрагентів її власника [2].

Законодавство Німеччини також встановлює обов'язок посадових осіб державних контролюючих органів дотримуватися режиму конфіденційності інформації і передбачає відповідальність за її розголошення, у тому числі, кримінальну. Процесуальне законодавство Німеччини передбачає гарантії зберігання конфіденційності «ноу-хау» у процесі судового розгляду справи. Кримінальне покарання, передбачене процесуальним законодавством Німеччини за розголошення торгового секрету, варіюється від штрафу до позбавлення волі на строк до одного року, що, у свою чергу, не виключає відшкодування завданих збитків.

Кримінальна відповідальність за злочини, пов'язані з порушенням комерційної таємниці, передбачена в Німеччині в Законі про недобросовісну конкуренцію (Unlauteren Wettbewerbsgesetz, UWG). Для кваліфікації відповідних злочинів повинні бути встановлені наявність охоронюваної законом таємниці і факт її розголошення (неправомірного використання). Умисел злочинця може бути спрямований як на отримання вигоди, так і на завдання збитків володільцю інформації. Кримінальна відповідальність настає лише у тому випадку, якщо інформація, що складає комерційну таємницю, була отримана за допомогою незаконних (недобросовісних) дій.

Необхідно також відмітити, що даний злочин вважається вчиненим і за відсутності збитків, завданих володільцю комерційної таємниці (має місце формальний склад злочину).

Під впливом німецького права, і, зокрема, Німецького цивільного уложення, завжди знаходилося цивільне право Австрії, де норми про комерційну таємницю (у законодавстві Австрії застосовується термін «закрита інформація») не об'єднані в спеціальний нормативно-правовий акт, а утримуються в окремих законах, наприклад, в Австрійському торговому Кодексі 1938 року і низці інших актів. Інформація вважається закритою, якщо їй властиві такі ознаки (критерії обороноздатності): має певну комерційну цінність для її володільця; встановлена відповідальність працівників компанії за розголошення закритої інформації; коло осіб, які мають доступ до інформації, максимально обмежений; зберігається в особливих умовах; охороняється за допомогою спеціальних заходів тощо.

В Італії велика увага приділяється регулюванню відносин «працівник – роботодавець» у плані дотримання режиму комерційної таємниці. Досить поширене регулювання даного питання в рамках трудового контракту. Однак і закон встановлює заборону для працівника конкурувати з роботодавцем, передавати або розголошувати комерційну таємницю, якщо це може завдати шкоди підприємству. Дана заборона отримала назву «обов'язок вірності» (стаття 2105 Цивільного кодексу Італії 1942 року). Закон встановлює заборону на здійснення працівником конкурентної діяльності, передачу або використання яким-небудь чином відомостей про підприємство або виробничі процеси, якщо це може завдати шкоди суб'єкту господарювання. Необхідно відмітити, що закон не встановлює строк закінчення дії «обов'язку вірності», а заборона на розголошення комерційної таємниці колишнього роботодавця встановлюється незалежно від того, яким чином працівник отримав відповідні знання.

Законодавство Китаю не містить спеціального акту про комерційну таємницю, але існує низка норм, що стосуються цього питання. Так, Положенням про комерційні служби безпеки 1988 року передбачається можливість створення таких служб, діяльність яких спрямована у тому числі і на охорону комерційної таємниці.

Згідно з китайським законодавством, поняття комерційної таємниці визначається як технічна або управлінська інформація закритого характеру, що має ознаки економічної або правової цінності, щодо якої вжито розумних заходів захисту секретності. Юридичний захист встановлюється щодо промислових «ноу-хау», що утримуються в будь-яких документах, дизайнерських проектах і кресленнях. Закон встановлює заборону на здійснення дій, пов'язаних з отриманням комерційної таємниці шляхом викрадення, незаконного примусу або іншими неправомірними способами. Також закон забороняє розголошення і використання відомостей, що складають комерційну таємницю, отриманих незаконними способами, а також з порушенням умов використання інформації, передбачених угодою між сторонами.

Власник комерційної таємниці, щодо якого були вчинені вказані дії, може звернутися до суду з вимогою про відшкодування збитків. У випадку, якщо розмір збитків не може бути точно визначений, компенсація розраховується, виходячи з розмірів отриманого порушником прибутку.

У законодавстві США є спеціальний нормативний акт, присвячений комерційній таємниці, що в міжнародній практиці є швидше виключенням, ніж правилом. Необхідно відмітити, що основна маса нормативного матеріалу про комерційну таємницю (використовується термін «торговий секрет») припадає на рівень окремих штатів. Федеральний закон про торговельні секрети 1979 року (The Uniform Trade Secrets Act) сприймається не всіма штатами, однак законодавство штатів знаходиться під впливом Федерального закону і, загалом, відповідає йому.

У літературі американське законодавство про захист комерційної таємниці зазвичай оцінюється дуже високо і вважається одним з найдосконаліших.

Окрім Федерального закону, торгові секрети згадуються ще в цілій низці нормативних актів. Наприклад, стаття 2055 титулу 15 глави 47 Зводу законів США «Безпека споживчої продукції» встановлює обов'язок Комісії з безпеки споживчої продукції не розголошувати відомості, що складають торговельний секрет або іншу конфіденційну інформацію особи, що стали відомі Комісії у зв'язку з її діяльністю. До того ж, ще в 1996 році набув чинності Закон про економічний шпionаж (The Economic Espionage Act), який заклав підвалини федеральної системи захисту комерційної таємниці і усунув існуючі на той момент прогалини в законодавстві. Документ передбачає кримінальну відповідальність за привласнення особою комерційної таємниці в своїх інтересах і в інтересах інших осіб, якщо дана особа знала про те, що її дії завдають шкоди власнику комерційної таємниці.

Визначення торгового секрету міститься у Федеральному законі (ч. 4 статті 1 «Визначення»): торговий секрет означає інформацію, що включає формулу, зразок, збірник (компіляцію), програму, прилад, метод, техніку або процес, яка має незалежну економічну цінність, дійсну чи потенційну, у силу її невідомості іншим особам, які можуть отримати вигоду від її відшукання і використання, і по відношенню до якої власник має право вживати заходів для підтримання секретності.

Таким чином, під торговим секретом розуміється інформація як сукупність відомостей, виражена в об'єктивній формі у вигляді формули, зразка тощо, що має дві необхідні ознаки (критерії охороноздатності).

На відміну від патентного права, до комерційної таємниці застосовуються лише мінімальні вимоги новизни її змісту. Таким чином, комерційна таємниця може ут-

римує лише окремі невідомі третім особам елементи, які відрізняють її від загальнодоступної інформації.

Основною ознакою інформації, що складає комерційну таємницю, є відсутність до неї публічного доступу дозволеними законом способами і, відповідно, відсутність ідентичної інформації у третіх осіб. Інформація, віднесена до комерційної таємниці, не повинна утримуватися в публікаціях або інших загальнодоступних джерелах. Крім того, дана інформація не повинна бути очевидною для конкурентів або інших спеціалістів – закон не надає захисту інформації, яка вважається секретною, не дивлячись на те, що вона добре відома у відповідних галузях науки і промисловості. Тим не менше, якщо опублікована інформація дозволяє спеціалісту дізнатися про зміст комерційної таємниці тільки за допомогою проведеного ним наукового дослідження, комерційна таємниця не буде залишена без юридичного захисту.

Необхідно також враховувати, що до комерційної таємниці може бути віднесена і та інформація, окремі елементи якої є загальновідомими. Так, загальновідомі відомості можуть бути визнані комерційною таємницею, якщо вони являють собою унікальне, цінне в економічному плані поєднання.

Виходячи з визначення, наведеного вище, ще однією важливою ознакою комерційної таємниці у відповідності до американського законодавства є умова про необхідність прийняття її володільцем розумних заходів з метою забезпечення конфіденційності інформації. Закон не вимагає забезпечення абсолютної секретності – обсяг необхідних заходів визначається, виходячи з конкретних обставин і повинен відповідати принципу розумності. На практиці під «розумними» намаганнями розуміються, наприклад, повідомлення працівникам про необхідність дотримання конфіденційності, підписання працівниками угод про нерозголошення комерційної таємниці, зберігання секретних документів «під замком» тощо. Як правило, співробітник, який звільняється, у письмовому вигляді повідомляє організацію про взяті на себе обов'язки про зберігання комерційної таємниці. Керівник організації, звідки звільнився працівник, може повідомити нового роботодавця про поінформованість працівника в галузі комерційних секретів. Попереджаючи можливі порушення з боку найманого персоналу, роботодавець може самостійно пропонувати працівнику сповістити його про наявність обов'язків щодо нерозголошення комерційної таємниці.

Власник комерційної таємниці зобов'язаний визначити цінність охоронюваних матеріалів і оцінити ризик їх можливої втрати. Необхідно підкреслити, що заходи, вжиті з метою забезпечення секретності інформації, повинні відповідати її цінності. Під час судового розгляду оцінюються технічні засоби, використовувані для захисту інформації, а також загальна політика компанії в сфері інформаційного обміну з третіми особами. Дані відомості можуть слугувати підставою для відмови в судовому захисті інтересів особи, яка не продемонструвала відповідний рівень передбачуваності у сфері охорони власних секретів.

Інформація вважається комерційною таємницею і в тому випадку, якщо власник розкриває її своїм контрагентам в межах ліцензійного договору, договору комісії чи інших угод, що передбачають використання інформації з чітко визначеною метою. У цьому випадку володільць комерційної таємниці повинен забезпечувати вжиття належних заходів щодо забезпечення секретності і, зокрема, укласти зі всіма особами, які отримують інформацію, угоди про нерозголошення переданих відомостей.

Необхідно також відмітити, що пристрої або технології, щодо яких був оформлений патент, не можуть бути віднесені до комерційної таємниці. Тим не менше,

наступні доповнення і покращення технології або приладу, описаного в патенті, можуть захищатися як комерційна таємниця за умови, що вони не випливають з опублікованих відомостей.

Американська судова практика не надає достатньої відповіді на питання, чи втрачає інформація статус комерційної таємниці у випадку її анонімного опублікування в мережі Інтернет. Так, у низці судових рішень вказувалося, що відмова в юридичному захисті у цьому випадку лише стимулює порушників законодавства публікувати неправомірно отриману інформацію в Інтернеті з метою порушення інституту комерційної таємниці.

Розкриття інформації, яка є комерційною таємницею, органами державної влади під час досудового слідства або іншого розслідування не впливає на її правовий статус. Надання інформації необхідне для здійснення державних повноважень, причому, законодавство встановлює достатні гарантії належного захисту комерційної таємниці. Крім спеціально передбаченої норми про забезпечення конфіденційності інформації, що може бути розкрита під час судового засідання, закон встановлює додаткові обмеження на отримання інформації органами державної влади без згоди її власника.

Наявність ознаки самостійної економічної цінності інформації, вказаного у визначенні комерційної таємниці, може бути встановлена різними способами. Так, оцінка вартості комерційної таємниці може ґрунтуватися на ринковій ціні угод щодо передання аналогічної або схожої інформації. До розрахунку можуть бути включені також видатки, понесені власником комерційної таємниці під час відповідних розробок і досліджень. У випадку, якщо інформація, що становить комерційну таємницю, була викрадена і продана третім особам, під час судового розгляду має бути врахована і та ціна, яку за неї сплатили правопорушнику.

Особливо необхідно відмітити, що суди не завжди відносять до комерційної таємниці інформацію, яка вважається компанією (і дійсно є) цінною для підприємницької діяльності. Так, база клієнтів компанії може бути визнана такою, що становить комерційну таємницю тільки у тому випадку, якщо клієнти, які її складають, не відомі у відповідній галузі промисловості або торгівлі, можуть бути відшукані тільки шляхом застосування значних організаційних і фінансових ресурсів, а для створення бази знадобилася значна кількість часу. В цьому випадку економічна цінність такої бази буде полягати саме у відсутності аналогічної інформації у конкурентів.

За порушення прав власника комерційної таємниці закон передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк до десяти років або штрафу у розмірі до півмільярда доларів США. Підвищені покарання передбачені також, якщо крадіжка комерційних секретів здійснюється в інтересах іноземних громадян і організацій. Крім того, закон передбачає конфіскацію будь-якої власності, набутої з порушенням прав володільця комерційної таємниці, а також використовуваної для здійснення відповідних злочинних діянь. Положення про конфіскацію власності надають федеральним органам влади повноваження з демонтажу і виїмки комп'ютерних мереж, принтерів та інших приладів, використовуваних для здійснення передбачених законом злочинів.

Відповідно до американського законодавства, міністр юстиції має право звертатися до суду з цивільним позовом про отримання судової заборони з метою захисту власника комерційної таємниці від подальших порушень його прав. Подібні позови можуть подаватися як окремо, так і в межах кримінального переслідування. Під час судового розгляду суд може застосовувати будь-які передбачені процесуальним законодавством заходи для забезпечення конфіденційності охоронюваної законом інформації.

Суб'єктами права на торговельний секрет у відповідності до ч.3 ст. 1 Федерального закону є фізичні особи, юридичні особи, об'єднання юридичних осіб, товариства, спільні підприємства, уряд або урядовий відділ, а також інші юридичні або комерційні утворення. Вказівку на коло суб'єктів прав на торговельний секрет можна віднести до переваг федерального закону, проте в американському переліку суб'єктів спостерігається певне змішування суб'єктів різного роду. Наприклад, є натяк на комерційний характер осіб, які можуть володіти торговельним секретом, і в той же час серед суб'єктів значиться уряд і його агентства, конфіденційна інформація яких відноситься, скоріше, до державної таємниці і регулюється нормами публічного права. Закон передбачає судову форму захисту прав осіб на торговельний секрет. Так, у п. А ст. 2 зазначено, що «дійсне або уявне присвоєння торговельного секрету може оспарюватися в суді. Під незаконним присвоєнням відповідно до Федерального закону розуміється придбання торговельного секрету в особи, яка знала або мала можливість знати, що торговельний секрет отриманий незаконними методами; використання торговельного секрету особою, яка не має спеціального або такого, що уявляється, дозволу; придбання відомостей, що становлять торговельний секрет, внаслідок помилки або в силу випадковості.

До незаконних методів у відповідності до ч. 1 ст. 1 Закону відноситься крадіжка, введення в оману, підкуп, порушення або підбурювання до порушення обов'язків підтримання секретності, шпionаж за допомогою електронних або інших засобів. Не вважаються незаконними методами збору інформації зворотній інжиніринг і незалежне отримання відомостей. Федеральний закон в якості способу захисту прав особи називає відшкодування збитків; збитки, у свою чергу, можуть включати як реальну шкоду від незаконного присвоєння, так і незаконне збагачення від даних дій. Однак замість відшкодування збитків суд вправі застосувати покладення обов'язку сплатити розумну винагороду за нерозголошене виявлення або використання торговельного секрету. У випадку особливо злісної поведінки винуватої у спричиненні збитків особи суд вправі застосувати захід відповідальності у вигляді відшкодування збитків у подвійному розмірі. Федеральний закон містить і деякі процесуальні норми, спрямовані на забезпечення секретності інформації в процесі судового розгляду. Стаття 5 Закону передбачає такі заходи забезпечення секретності: проведення закритих слухань справи, опечатування записів судового розгляду (протоколу), покладення на осіб, що беруть участь в справі, обов'язків не розкривати торговельний секрет без попередньої згоди суду.

Серед особливостей американського законодавства про захист комерційної таємниці необхідно виділити значну увагу законодавця до заходів кримінальної відповідальності як найбільш ефективному засобу забезпечення прав і інтересів володільця комерційної таємниці. Вважається, що передбачена законом цивільна відповідальність (відшкодування збитків) є недостатньою для усунення інформаційних злочинів. Таким чином, захист комерційної таємниці здійснюється не тільки в приватних, але і в публічних інтересах – з метою забезпечення конкурентоздатності національної економіки.

У Франції захист комерційної таємниці за відсутності спеціалізованого нормативного акту здійснюється на основі застосування загальних норм цивільного, трудового і кримінального права. Законодавство Франції включає такі напрями захисту комерційної таємниці: у межах трудових відносин на працівника покладається обов'язок підтримувати режим конфіденційності інформації; працівник не вправі конкурувати з роботодавцем після звільнення; передбачена цивільно-правова відповідальність за «зловживання довірою», тобто за розголошення комерційної

таємниці особою, якій вона довірена володільцем; передбачена кримінально-правова відповідальність для державних службовців і посадових осіб контролюючих органів за розголошення конфіденційної інформації. Аналогічним чином проблема захисту комерційної таємниці вирішується ще в цілій низці країн, наприклад, у Фінляндії, Швейцарії тощо [3].

У законодавстві Японії немає норм, присвячених відповідальності за незаконне використання або розголошення комерційної таємниці. Проблема захисту інформації вирішується на рівні локальних нормативних актів на окремих підприємствах. Більшість японських компаній має «департамент кадрів», який контролює дотримання режиму секретності ділової інформації персоналом компанії. Локальні акти, як правило, називаються «Кодекс поведінки службовця» і включають окрім юридичних морально-етичні норми, спрямовані на виховання особистої відданості працівника своїй компанії. Дані акти, як правило, містять такі положення: заборону передачі третім особам відомостей, що становлять комерційну таємницю; заборону роботи за сумісництвом без дозволу керівництва компанії у випадку, якщо це може призвести до розповсюдження конфіденційної інформації. В літературі неодноразово відмічається, що японський бізнес найменше несе збитків від розповсюдження інформації, що пов'язано з системою «довічного найму» і вихованням у співробітників особистої відданості своїй справі.

Захист комерційної таємниці в Таїланді здійснюється на підставі Закону про комерційну таємницю, що вступив у дію в липні 2002 року (Trade Secret Act). Закон містить положення про захист комерційної таємниці від несанкціонованого розголошення, включаючи повноваження з встановлення судових заборон. Крім того, закон встановлює умови відшкодування збитків, спричинених порушенням режиму комерційної таємниці.

У відповідності до законодавства Таїланду, до комерційної інформації відносяться комерційні відомості, що не є загальновідомими і відкритими для вільного доступу щодо осіб, які зазвичай мають справу з подібного роду інформацією. До матеріалів, що складають комерційну таємницю, відносяться терміни, поняття і відомості, що передаються в будь-якій формі, включаючи формули, роботи, програми, методи, технології і процеси. Закон поділяє комерційну таємницю на два види. До першого відносяться промислові таємниці, що складаються з комерційної інформації, яка стосується технічних питань, пов'язаних, наприклад, з виробничим процесом або хімічними формулами. До другого виду відноситься комерційна інформація, що включає в себе методику продажу, договірні форми, базу клієнтів, рекламні технології тощо.

До суттєвих ознак комерційної таємниці відноситься також її економічна цінність, що існує завдяки відсутності до неї вільного доступу. Крім цього, щодо комерційної таємниці повинні бути вжиті належні заходи забезпечення її секретності. Необхідно враховувати, що юридичний захист розповсюджується на будь-які неопубліковані результати досліджень, отримання яких було пов'язане з певними затратами. Дане положення застосовується, зокрема, у тому випадку, якщо власник комерційної таємниці зобов'язаний надати відповідні відомості уповноваженим державним органам. Передаючи державним органам інформацію про виробництво і продаж товарів, виробник може вимагати забезпечення конфіденційності цих відомостей.

Власник комерційної таємниці визначається як особа, що здійснила відкриття або винахід, збрала або створила комерційні відомості, що не стосуються комерційної таємниці інших осіб. Крім того, закон містить поняття «оператора

комерційної таємниці» (trade secret controller) – ним є особа, яка володіє комерційною таємницею і (або) особа, яка здійснює контроль за її використанням.

Закон прямо передбачає права власника комерційної таємниці: право на розкриття, передачу і використання, а також право передавати іншим особам свої повноваження з дотриманням необхідних умов конфіденційності. Необхідно відмітити, що комерційна таємниця може бути передана на підставі правового акту або успадкована.

Під порушенням комерційної таємниці в законі розуміється її розголошення, передання або використання без правомірної згоди власника, у тому випадку, якщо це суперечить добросовісній підприємницькій практиці. Таким чином, закон встановлює, що порушник знає або повинен знати, що його дії не є «добросовісними». До дій, що суперечать добросовісній підприємницькій практиці, відносяться порушення умов договору, зловживання довірою, підкуп, залякування, шахрайство, розкрадання, купівлю викраденого майна і промисловий шпіонаж.

Закон передбачає перелік дій, які не вважаються порушенням режиму комерційної таємниці. Зокрема, розголошення чи використання комерційної таємниці не вважається порушенням, якщо особа, яка отримала інформацію, вважає, що інша сторона угоди набула дані відомості шляхом посягання на комерційну таємницю третіх осіб. Не вважається порушенням розголошення комерційної таємниці державними органами, якщо це необхідно для захисту громадян чи забезпечення безпеки, а також, якщо це було зроблено з метою захисту публічних інтересів.

В якості заходів судового захисту комерційної таємниці передбачається видання попередньої заборони, що містить вказівку правопорушнику утриматися від подальших дій, які пов'язані з оспорюваною інформацією, а також видання довгочасної заборони, що утримує обмеження на конкретні дії, які порушують комерційну таємницю. Закон встановлює також право власника комерційної таємниці звертатися до суду з вимогою про виплату компенсації. Визначаючи розмір компенсації, суд, крім компенсації реальних збитків, зобов'язує правопорушника сплатити позивачу компенсацію в розмірі отриманого від неправомірного використання комерційної таємниці прибутку.

Крім того, суд може керуватися принципом розумності. У випадку, якщо порушення комерційної таємниці було проведено з наміром завдати шкоди власнику комерційної таємниці, суд може зобов'язати виплатити позивачу додаткову компенсацію, яка не перевищує подвійний розмір завданих збитків.

Закон передбачає створення спеціального адміністративного органу (Комітету з комерційної таємниці), серед завдань якого можна виділити узагальнення і вивчення питань, пов'язаних із захистом комерційної таємниці і державної політики у сфері ринку технологій.

З метою виконання покладених на Комітет функцій, він наділений повноваженнями з видання обов'язкових вказівок про надання документів і матеріалів. Крім того, Комітет наділений правом розглядати досудові спори, пов'язані з порушенням комерційної таємниці.

У якості заходів кримінальної відповідальності за порушення комерційної таємниці законодавство Таїланду передбачає штраф і позбавлення волі. Найбільш суворі заходи відповідальності передбачені за розголошення або неправомірне використання комерційної таємниці, пов'язані з виконання посадових обов'язків. Таким чином, Закон 2002 року передбачає більш широкий захист комерційної таємниці, ніж раніше діюче законодавство Таїланду, і встановлює підвищену відповідальність за її розголошення.

У відповідності до законодавства Кореї, на додаток до вирішення питання про відшкодування збитків і встановлення заборони на дії, що порушують комерційну таємницю, суд уповноважений вживати заходів для встановлення ділової репутації власника комерційної таємниці, а також зобов'язати відповідача знищити всю продукцію, виробництво якої засновувалось на незаконному використанні комерційних секретів. Кримінальна відповідальність передбачається законом щодо посадових осіб і найманих працівників, які передали відомості, що становлять комерційну таємницю, третім особам з метою отримання вигоди або завдання збитків потерпілому.

Цивільне законодавство Угорщини передбачає можливість задоволення в судовому порядку таких вимог власника комерційної таємниці, чії права були порушені. По-перше, позивач звертається до суду з вимогою про визнання неправомірності розкриття чи використання комерційної таємниці. По-друге, у випадку, якщо порушення має триваючий характер або вчиняється неодноразово, суд може винести заборону на здійснення відповідних дій. По-третє, позивач може вимагати відшкодування збитків, а також публічних вибачень з боку порушника. Крім того, суд вправі прийняти рішення про відновлення прав позивача за рахунок відповідача і про знищення продукції, виробленої з порушенням комерційної таємниці. У випадку, якщо розмір стягнутої компенсації не відповідає тяжкості проступку правопорушника, суд може зобов'язати його сплатити штраф до державної скарбниці.

Отже, можна зробити такі висновки, що захист комерційної таємниці в низці розвинутих країн, не дивлячись на деякі відмінності в підходах до вирішення питання, має певні тенденції, зокрема: відсутність спеціалізованого нормативного акту, присвяченого регулюванню питань комерційної таємниці (США в даному випадку можна назвати виключенням із загального правила; необхідність прийняття такого нормативного акту, як Федеральний закон про торговельні секрети, саме в США обумовлена значною самостійністю окремих штатів у сфері правотворчості, а модельний федеральний закон забезпечує єдність правового регулювання відносин, пов'язаних з торговельними секретами); підвищення відповідальності найманих працівників за розголошення конфіденційної інформації і приділення значної уваги роботі з персоналом; встановлення відповідальності, зокрема, кримінальної, для державних службовців контролюючих органів за порушення режиму комерційної таємниці.

Необхідно також зауважити, що тенденції до чіткої законодавчої регламентації захисту комерційної таємниці є досить популярними у світі. Маючи належний рівень захисту такого роду інформації у національному законодавстві, компанії очікують того ж і в інших країнах. Так, Соса-Соса і ІВМ впродовж багатьох років не могли почати проекти в Індії, оскільки до 1991 року їх комерційні секрети не були захищені законом. Тому у багатьох країнах світу останні два десятиліття характеризуються плідною роботою законодавчих органів щодо забезпечення належного рівня юридичної захищеності відомостей, що становлять комерційну таємницю.

Список источников и литературы:

1. Коломієць А. Захист інформації, що становить комерційну таємницю: порівняльний огляд російської і зарубіжної практики // Закон. – 1998. – № 2. – С. 59-64.
2. Німецьке право. – М., 1996. – Ч. 2. – С. 40-42.
3. Рачковський В.В. Зарубіжне законодавство про комерційну таємницю // Правознавство. – 1999. – № 3. – С. 100-104.

Поступила в редакцію: 31.10.2006 г.