

## ПРАВОВА ПРИРОДА КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ ТА ГЕНЕЗИС ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ЗАХИСТ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ

Конкурентні відносини є однією з основних рушійних сил розвитку економічної системи держав. Значення слова «конкуренція» походить від латинського слова «concurere» – зіштовхуватися. Якщо звернутися до визначення конкуренції в біологічному контексті – це взаємини активного змагання між особинами одного або різних видів за засоби існування [12, с. 618]. Приблизно також виглядають конкурентні відносини й у підприємницькій діяльності, де успіх багато в чому залежить від використання підприємцем новаторських методів.

З давніх часів цілі держави приділяли особливу увагу охороні комерційно цінних ідей, навіть історично склався стереотип, що хоронителем таємниці виробництва фарфору, пороху, шовку є Китай; Сирія охороняла секрети виробництва дамаської сталі; Греція берегла секрет «грецького вогню», що використовувався під час морських боїв, та ін.

Однак не завжди підприємці вдаються до законних способів суперництва, тому законодавством не допускається недобросовісна конкуренція. Важко не погодитися з німецьким вченим Ірмі Томас Нойффером, котрий вважає, що ядром законодавства проти недобросовісної конкуренції є захист підприємців від некоректної й недобросовісної конкуренції та від осіб, що прагнуть за допомогою таких методів отримати невиправдані переваги на ринку.

Свобода заняття промисловою діяльністю, що одержала найсильніший розвиток наприкінці XVIII та XIX століть, і пов'язане з нею стрімке зростання економіки призвели до виникнення в конкуренції численних недобросовісних махінацій і методів, які швидко перетворилися на загальну проблему, для вирішення якої необхідне було створення особливого механізму правової охорони [5, с. 77].

Одним із видів правопорушень, визнаних недобросовісною конкуренцією, є неправомірний збір, розголошення та використання комерційної таємниці.

Зарубіжний досвід показує, що той, хто не піклується про захист комерційної таємниці, губить до 30 відсотків можливого прибутку. Американський дослідник Б. Аткинс вважає, що 2004 року у США понад 70 % промислових технологій перебували в режимі комерційної таємниці [11, с. 36]. Щорічно збитки від крадіжки відомостей, які є комерційною таємницею, становлять близько двох мільярдів доларів США.

У концепції підприємницького успіху досить важливу, а іноді й основну роль відіграє необхідна в цей момент комерційна інформація. У підприємстві інформація – це сукупність відомостей, що дають можливість діловій людині орієнтуватися у сфері її власного виробництва [1].

Якщо стисло простежити розвиток інституту комерційної таємниці, то слід зазначити, що комерційна таємниця, як засіб захисту господарської, торговельної та іншої діяльності, існувала ще в царській Росії. Так, на початку ХХ століття російський учений Г.Ф. Шершеневич розглядав крадіжку конфіденційної інформації як одну з форм недобросовісної конкуренції: «Проявом недобросовісної конкуренції визнається збір чужих комерційних таємниць, або підкуп службовців, або направлення підставних робітників» [14, с. 116].

Слід відзначити, що в СРСР у період монополії держави у сфері економіки самостійний інститут комерційної таємниці був відсутній і захист відповідної інформації, як правило, здійснювався в режимі державної або службової таємниці. Ставлення держави до комерційної таємниці було вкрай негативним і ґрунтувалося на уявленні про неї як про продукт капіталістичної системи, використовуваний для утаювання частини прибутку від оподатковування та вигідного прикриття при інших правопорушеннях.

Прикладом тому може служити визначення комерційної таємниці, дане в економічному словнику 1973 року видання: «Комерційна таємниця – це засіб засекречування виробничих, торговельних і фінансових операцій на капіталістичних підприємствах, охороняється законом. Капіталісти використовують комерційну таємницю, щоб сховати від конкурентів і працівників власних підприємств, а також громадськості, це також характер виробничої політики, спрямованої на одержання прибутку та росту експлуатації трудящих. На соціалістичних підприємствах комерційна таємниця не існує. Разом з тим соціалістична держава суворо охороняє державну таємницю, розголошення якої могло б завдати великої шкоди інтересам держави» [3].

Природа комерційної таємниці така, що вона може існувати виключно при ринкових відносинах, у той час як при адміністративно-командній системі й тільки державній формі власності функціонування інституту комерційної таємниці не уявляється можливим.

Важко не погодитися з висловленням В. Розенберга, якому вже понад ста років, про те, що промислова таємниця впливає із сутності строю, заснованого на свободі конкуренції як на змаганні сил, здібностей і праці кожного конкурента, але не на використанні роботи конкурента, бо інакше йдеться про недобросовісну конкуренцію [9, с. 68].

Можна дійти висновку, що комерційна таємниця є породженням конкуренції, а конкуренція, у свою чергу, – основа, фундамент ринкової економіки.

Середина вісімдесятих років минулого сторіччя стала переломним етапом для СРСР – почалася перебудова. Почали налагоджувати стосунки із західними державами, створюються перші спільні підприємства, поступово, одна за однією стали виявлятися прогалини в законодавстві. Тоді вперше за довгі роки існування СРСР заговорили про комерційну таємницю та право на її захист. Відповідно до ст. 33 Закону «Про підприємства та підприємницьку діяльність у СРСР», до комерційної таємниці належать відомості, пов'язані з виробництвом, технологічною інформацією, керуванням, фінансами та іншою діяльністю підприємства,

що не є державною таємницею, розголошення (передача, витік) яких може завдати шкоди його інтересам.

Обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, порядок їх захисту визначає керівник підприємства [4].

З моменту набрання чинності Законом України «Про підприємства в Україні» [8] 1990 року нерідко стали виникати конфліктні ситуації між суб'єктами господарювання та податковими, а також іншими контролюючими органами: суб'єкти господарювання під різними приводами відмовлялися надавати необхідні відомості контролюючим органам, при цьому найчастіше необґрунтовано прикриваючись наявністю відомостей, складаючих комерційну таємницю, у тих або інших документах. Це призвело до численних запитів контролюючих органів у вищій інстанції для обґрунтованості дій з витребування необхідної інформації.

Ситуація вирішилася 1993 року з прийняттям Постанови Кабінету Міністрів України № 611 «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці» [7], а також за допомогою розсилання Головною державною податковою інспекцією України 1995 року роз'яснювального листа «Відносно комерційної таємниці». У даному листі вказувалося, що податкові органи у своїй роботі повинні керуватися Законом України «Про підприємства в Україні», Постановою КМУ № 611 «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці».

Внаслідок вище перерахованих подій керівники підприємств не будь-яку інформацію могли віднести до комерційної таємниці. Відомості, які не можуть становити її й донині, устанавлюються Кабінетом Міністрів України, щоб запобігти прихованню негативної діяльності підприємства, здатної завдати шкоди суспільству.

Варто помітити, що Цивільний кодекс Української РСР 1963 року, що діяв до набрання чинності 1 січня 2004 року новим Цивільним кодексом, не містив поняття комерційної таємниці.

На сьогоднішній день українське законодавство із захисту комерційної таємниці починає своє друге життя. Як можна точно характеризує теперішню ситуацію у сфері охорони комерційної таємниці висловлення В.А. Плаксина і Ю.В. Макогона: відродження відбувається в контексті переведення всього режиму таємності на економічні рельси. Логіка законотворчого процесу, з одного боку, та зміни, що відбуваються, в економіці – з іншого, диктують необхідність серйозної підготовки до нових умов господарювання, за яких надійний захист комерційної таємниці є невід'ємним компонентом успіху в конкурентній боротьбі [6, с. 75].

На відміну від практики регулювання комерційної таємниці, що починає складатися в Україні, зарубіжне законодавство має більш тривалу історію, тому було б корисно узагальнити досвід країн, що досягли деяких успіхів у цій галузі. Це дозволить моделювати більш досконале вітчизняне законодавство із захисту комерційної таємниці.

Найбільш характерними відомостями, що становлять комерційну таємницю відповідно до зарубіжного законодавства, є відомості про виробництво, керу-

вання, плани розвитку, наради, фінанси, стан ринку, партнерів, переговори, контракти, ціни, а також про створення науково-технічних досягнень та власну безпеку підприємства [10, с. 201].

Новим етапом у розвитку законодавства про комерційну таємницю стало введення в дію Господарського кодексу та нового Цивільного кодексу України. Вперше в законодавстві України на рівні кодифікованих законів визначені основні положення про комерційну таємницю. Варто помітити, що з моменту набрання чинності Господарським кодексом України утратив юридичну чинність Закон «Про підприємства в Україні».

Згідно з ч. 1 ст. 36 Господарського кодексу України відомості, пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, що не є державною таємницею, розголошення яких може завдати шкоди інтересам суб'єкта господарювання, можуть бути визнані його комерційною таємницею [2].

Легальне визначення комерційної таємниці міститься у ст. 505 Цивільного кодексу України: інформація, яка є секретною в тому розумінні, що вона в цілому чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить, у зв'язку з чим має комерційну цінність та є предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію [13].

Як видно, те саме поняття «комерційна таємниця», хоча й визначене подібним чином у наведених нормативно-правових актах, однак все ж таки інтерпретується по-різному. Це породжує певною мірою двозначність і невизначеність відповідної дефініції.

Нині, незважаючи на наявність у Господарському кодексі й Цивільному кодексі відповідних статей, а також на те, що згадування про комерційну таємницю міститься в численних інших нормативно-правових актах, правовий механізм реалізації права суб'єкта господарювання на комерційну таємницю залишається недостатньо визначеним, а захист цього права ускладненим.

Чинне українське законодавство не встановлює заходи захисту комерційної таємниці, не визначає конкретного механізму реалізації прав володарів комерційної таємниці. Недосконалість чинного законодавства створює труднощі та проблеми для суб'єктів господарювання, що володіють комерційною таємницею, у належному захисті їхніх прав, обмежує можливості реалізації та захисту їхнього права на таку інформацію, а також сприяє завданню матеріальної та моральної шкоди цим суб'єктам.

Неналежний рівень правового регулювання відносин, пов'язаних з комерційною таємницею суб'єктів господарювання, сприяє поширенню комерційного шпигунства, безперешкодному використанню окремими особами незаконно отриманих наукомістких технологій, програмних продуктів та іншої інформації, що належить до комерційної таємниці.

Тому вважається за доцільне з теоретичних та практичних точок зору для завершення формування інституту комерційної таємниці прийняття Закону

України «Про комерційну таємницю», призначеного регулювати використання, поширення, зберігання та захист комерційної таємниці суб'єктів господарювання. У зв'язку з прискоренням комерціалізації господарства та необхідністю прийняття законодавчого акта, комплексно регулюючого відносини у сфері підприємницької таємниці, очевидно, що саме Закон про комерційну таємницю має стати основним для визначення комерційної таємниці та відповідальності за цілий спектр правопорушень стосовно неї. Прийняття Закону «Про комерційну таємницю» буде сприяти захисту підприємців від недобросовісної конкуренції.

### Література

1. Бусыгин А.В. Предпринимательство. – М.: Инфра-М, 1998. – 608 с.
2. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18-22. – Ст. 144.
3. Економічний словник / Під ред. П.І. Багрія, С.І. Дорогунцова. – К., 1973. – 622 с.
4. О предприятиях и предпринимательской деятельности в СССР: Закон СССР от 4 июня 1990 г. // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1990. – № 25. – Ст. 460.
5. Основы немецкого торгового и хозяйственного права. – М.: БЕК, 1995.
6. Плаксин В., Макагон Ю. Коммерческая тайна: правовые проблемы // Гос. и право. – 1992. – № 8. – С. 75.
7. Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці: Постанова Кабінету Міністрів № 611 від 09.08.93 р. // Зб. постанов Уряду України. – 1993. – № 12. – Ст. 269.
8. Про підприємства в Україні: Закон України від 27.03.91 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 24. – Ст. 272.
9. Розенберг В. Промысловая тайна. – Спб., 1910.
10. Саниахметова Н.А. Правовая защита конкуренции в предпринимательстве Украины. – О.: АО БАХВА, 1998.
11. Сергеева О. Поняття та ознаки комерційної таємниці // Підприємництво, господарство та право. – 2001. – № 2.
12. Советский Энциклопедический Словарь / Под ред. А.М. Прохорова. – 3-е изд. – М.: Сов. Энцикл., 1984.
13. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
14. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. – СПб., 1908. – Т. 2.

УДК 346.543

*А.С. Мустафаєва*

### ІНВЕСТИЦІЯ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТА ЇЇ ОЗНАК

У сучасний період здійснення інвестиційної діяльності в Україні відіграє велику роль у створенні економічної бази розвитку нашої держави. Важливим механізмом здійснення такої діяльності виступає законодавче і нормативно-методичне забезпечення, в якому, у свою чергу, вирішального значення надається закріпленню відповідної термінології у сфері інвестиційної діяльності.