

УДК

А.Б. Омарова

юридический факультет, Казахский Национальный университет им. аль-Фараби, г. Алматы, Республика Казахстан, omar_17@mail.ru

Ш.Б. Маликова

юридический факультет, Казахский Национальный университет им. аль-Фараби, г. Алматы, Республика Казахстан, msholpan7876@mail.ru

Особенности ответственности за незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую тайну

Аннотация. Статья посвящена характеристике понятия и видов ответственности за незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую тайну, специфики определения оснований ответственности за незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую тайну.

Ключевые слова: ответственность, коммерческая тайна, коммерческая информация, нераскрытая информация.

A.B. Omarova, Sh.B. Malikova

Features liable for illegally obtaining and disclosure of information constituting a trade secret

Abstract. Article is devoted to the concepts and types of responsibility for illegally obtaining and disclosure of information constituting a trade secret, the specifics of determining the grounds for liability for illegally obtaining and disclosure of information constituting a trade secret.

Keywords: liability, trade secrets, commercial information, undisclosed information.

А.Б. Омарова, Ш.Б.Маликова

Коммерциялық құпияны заңсыз алғандығы және жариялағандығы үшін жауаптылықтың ерекшеліктері

Түйіндеме. Мақала коммерциялық құпияны құрайтын мәліметтерді заңсыз алу және жариялау үшін жауаптылықтың түсінігі мен түрлерінің сипаттамасына, коммерциялық құпияны құрайтын мәліметтерді заңсыз алу және жариялау үшін жауаптылықтың негіздерін анықтаудың ерекшеліктеріне арналған.

Негізгі сөздер: жауаптылық, коммерциялық құпия, коммерциялық ақпарат, ашылмаған ақпарат

Рассматривая и имея в виду гражданско-правовую природу института коммерческой тайны, с самого начала следует определиться, что меры ответственности за нарушение режима коммерческой тайны должны иметь основной целью охрану частных интересов лица, установившего для коммерчески ценных сведений режим коммерческой тайны.

В случае с коммерческой тайной речь идёт главным образом об имущественных отношениях товарно-денежного характера. Соответственно, ответственность за нарушение такого рода прав и обязанностей должна носить имущественный, компенсационный характер. Главный арсенал

возможных мер имущественной ответственности составляют гражданско-правовые меры ответственности. Именно они признаются нормами действующего законодательства как главное средство защиты субъективных прав в случае нарушения коммерческой тайны. Хотя из анализа норм о коммерческой тайне, вытекает, что возможно применение мер уголовной, административной, материальной, дисциплинарной ответственности за нарушение коммерческой тайны. Несмотря на это, ответственность за нарушение режима коммерческой тайны, в первую очередь, является частным случаем гражданско-правовой ответственности.

Рассматривая основные положения о гражданско-правовой ответственности, а также специфику режима коммерческой тайны можно дать классификацию ответственности за нарушение коммерческой тайны по различным критериям: по видам санкций (мер), применяемых к правонарушителю (ответственность по возмещению убытков, уплате неустойки, возмещению морального вреда и др.). При этом следует отметить, что законом за нарушение режима коммерческой тайны главным образом предусмотрена лишь такая мера гражданско-правовой ответственности как возмещение убытков. Хотя, конечно, существуют и другие возможные меры ответственности.

В зависимости от основания возникновения обязательства не нарушать режим коммерческой тайны можно различать договорную и внедоговорную ответственность.

Обращая особое внимание на внедоговорную ответственность, на наш взгляд, особого внимания исследователей требует вопрос о возможном существенном расширении круга прямо определенных законом случаев предоставления права требовать защиты при нарушении коммерческой тайны.

Что касается вопросов договорной ответственности за нарушение коммерческой тайны, заметим, что законодательство не содержит специальных норм, регулирующих вопросы заключения соглашений о неразглашении коммерческой информации.

Обязательство неразглашения коммерческой информации может быть элементом различных соглашений, регулирующих разнообразные отношения сторон (договоров купли-продажи, аренды, подряда, франчайзинга, трудового договора и других). Полагаем, что данное обязательство всегда, независимо от правового основания возникновения, должно рассматриваться как гражданско-правовое.

Основания гражданско-правовой ответственности за нарушение режима коммерческой тайны следует, конечно, изучать основываясь на общих положениях теории гражданско-правовой ответственности.

Безусловно, противоправность поведения правонарушителя должно называться в качестве условия гражданско-правовой ответственности за нарушение коммерческой тайны. В рассматриваемом случае противоправность заключается в нарушении установленного запрета несанкционированного разглашения, распространения, получения и

использования. При этом отдельного детального рассмотрения заслуживают вопросы определения действий, в которых может выражаться такое нарушение. Здесь же лишь подчеркнем, что следует различать действия лиц, с которыми правообладатель связан каким-либо правоотношением и лиц, с которыми правообладателя ничто не связывает (третьих лиц). Хотя нарушение коммерческой тайны может выражаться и в бездействии.

В качестве оснований ответственности должны рассматриваться такие действия, законодательно признаваемые нарушением коммерческой тайны, как получение коммерческой информации без законных оснований, несанкционированное распространение, использование коммерческой информации.

При этом если уделить внимание такому основанию ответственности как разглашение нераскрытой коммерческой информации, то следует обратить внимание на не совсем удачное определение разглашения, которое было дано еще в 1992 году (в п. 2 ст. 21 Закона РК от 4 июля 1992 г. “О защите и поддержке частного предпринимательства”). До сих пор распространенным определением является формулировка, согласно которой разглашение понимается как распространение сведений среди определённого или неопределённого круга лиц в любой форме, передача сведений другому лицу. Оно определено как неправомерное действие.

Между тем разглашение может быть правомерным и неправомерным. Правомерным является разглашение как действия правообладателя (уполномоченного лица) по прекращению права на коммерческую тайну. Неправомерное разглашение коммерческой тайны есть умышленное распространение сведений, составляющих коммерческую тайну без согласия её владельца лицом, которому эти сведения известны в связи с профессиональной или служебной деятельностью.

При исследовании проблемы определения понятия незаконного использования нераскрытой коммерческой информации, обращает внимание то обстоятельство, что закон называет нарушением коммерческой тайны незаконное получение с одновременным использованием, тогда как информация может быть получена правомерно, но без права использования. Такое использование также должно признаваться неправомерным.

В значительной части законодательных актов, в частности в уголовном законодательстве, а также в литературе для обозначения незаконных действий, представляющих угрозу режиму коммерческой тайны применяются термины «разглашение», «несанкционированный доступ (получение)», «незаконное использование». По нашему мнению, все они обозначают действия, нарушающие режим коммерческой тайны. Но нарушение не всегда влечёт прекращение режима коммерческой тайны.

Факт незаконного получения (доступа) охраняемой коммерческой информации третьими лицами, в общем, называют утечкой [1, С. 5, 22].

Утечкой называется неправомерный выход устным, письменным или иным способом информации различного характера и степени секретности за

пределы организации или круга лиц, которым эта информация была доверена либо стала известна по службе или работе [2, С. 308].

При этом несанкционированный доступ к коммерческой информации рассматривается как преднамеренное, противоправное действие, направленное на получение сведений, лиц, не имеющих права доступа к определённым сведениям.

Незаконное использование коммерческой информации можно понимать как совершение без законных оснований тех действий, которые составляют содержание исключительного права использования коммерческой информации.

Понятие «использование нераскрытой коммерческой информации» тесно связано с понятием нарушение исключительного права. Но закон не содержит прямого понятия использования нераскрытой коммерческой информации.

Полагаем, речь идёт о применении информации в производстве продуктов, о передаче по лицензии, о продаже, импорте, экспорте и других способах введения информации в гражданский оборот.

Закон называет нарушением незаконное получение с одновременным использованием в своих интересах, т. е. предполагается, что если основание получения неправомерное, то и использование незаконно. Но информация, составляющая коммерческую тайну, может быть получена правомерно, но без права использования. Отсюда возникает вопрос - будет ли в этом случае использование нарушением? Кроме того, закон не даёт ответа на вопрос – будет ли нарушением коммерческой тайны использование коммерческой информации в личных, некоммерческих целях.

Думается, нужно законодательно установить общее правило, что в случае правомерного получения коммерческой тайны без права использования следует рассматривать такое получение основанием для использования на условиях возмездной простой, неисключительной лицензии. Исключения из этого правила должны устанавливаться законом или соглашением сторон.

К примеру, запрет использования может быть прямо определён в отношении государственных органов и их должностных лиц. Получение коммерческой информации ими в рамках осуществления проверочных, контрольных и иных функций, в предусмотренных законом случаях, является правомерным. Эти субъекты обязаны лишь сохранять коммерческую информацию в тайне.

На наш взгляд, нарушением должно признаваться любое несанкционированное действие, в том числе, независимо от целей использования информации.

В ст. 1018 ГК РК, при определении ответственность за незаконное использование нераскрытой информации, предполагается, что незаконное нарушение режима коммерческой тайны может быть добросовестное и недобросовестное. Понятие добросовестного незаконного нарушения режима коммерческой тайны определяется через понятие добросовестного незаконного приобретателя, которым признаётся лицо, не знавшее, которое

не должно было знать, что приобретает информацию у лица, не имевшего право её распространять.

Таким образом, противоправность как основание ответственности за нарушение коммерческой тайны может проявляться в различного рода активных действиях, прямо запрещённых нормативными правовыми актами или противоречащих им.

Хотя нарушение коммерческой тайны вполне может выражаться и в бездействии. Бездействие, к примеру, служащего, не исполняющего обязанность по принятию определённых мер охраны, может привести к разглашению, утечке, незаконному получению коммерческой тайны третьими лицами.

По существу все названные действия входят в состав такого правонарушения как промышленный шпионаж.

Промышленный шпионаж определяется как незаконный сбор, присвоение и передача сведений, составляющих коммерческую тайну, а так же её носителей, незаконное использование секретной информации физическим или юридическим лицом не уполномоченным на это владельцем /105, С. 247/.

Представляется, что ключевыми вопросами в судебных делах о нарушении коммерческой тайны являются: 1) действительность права на коммерческую информацию; 2) сам факт нарушения.

Конечно, суд должен исходить из презумпции действительности права на использование коммерческой информации, что освобождает обладателя информации от доказывания таковой.

Однако, в случае, если предполагаемый нарушитель оспаривает действительность права на коммерческую тайну, придётся доказывать обратное. В этом случае решающую роль будут играть соответствующие документы, подтверждающие факт существования режима конфиденциальности (устав, учредительный договор, приказы, положения, инструкции, утверждённый перечень сведений, составляющих коммерческую тайну, соглашения и прочие, принятые на локальном уровне акты). Иными словами, в случае нарушения режима коммерческой тайны возникает проблема распределения бремени доказывания. Исходя из принципа добросовестности и разумности действий участников гражданского оборота, неразумность и недобросовестность, факт нарушения коммерческой тайны должен доказывать обладатель коммерческой информации, который с таким поведением связывает нарушение своего имущественного права.

Сам факт нарушения режима коммерческой тайны есть нарушение имущественного права (исключительного права). Соответственно, основываясь на понятии вреда в гражданском праве, причинением вреда следует рассматривать сам факт нарушения режима коммерческой тайны. При этом, как мы полагаем, в данном случае причинение вреда не всегда выражается в наличии убытков. Нарушение режима коммерческой тайны не должно связываться с обязательным наличием материального вреда.

Определение причинной связи как основания ответственности за нарушение режима коммерческой тайны так же имеет свои особенности.

Нарушение коммерческой тайны не всегда может быть выявлено. А если и выявлено, трудно доказать наличие причинной связи. В частности, трудно разрешимыми считаются, споры, в которых раскрытие коммерческой информации исходит от лиц, не состоявших с истцом в каких-либо правоотношениях: трудовых, лицензионных и других. В таких отношениях защита может быть получена на основе норм деликтного права.

Что касается вины, то по общим правилам в гражданском праве здесь вина причинителя презюмируется и причинитель должен доказывать свою невиновность. Обладателю коммерческой информации необходимо доказать наличие вреда и что вред является результатом действий (бездействий) данного лица. Однако важно одно обстоятельство: обладатель должен показать и доказать наличие режима коммерческой тайны, наличие объекта и прав на него, факт принятия им мер охраны конфиденциальности сведений.

Думается, что изложенное свидетельствует о наличии большого поля работы для законодателя в вопросах ответственности за нарушение права на коммерческую тайну, при этом, как нам кажется, важно решить и вопрос о взаимоотношениях с судебными органами. Вероятно, было бы правильным законодательно закрепить возможность проведения закрытых судебных заседаний по данным категориям дел, если нарушение ещё не привело к разглашению коммерческой тайны, т. е. исключить гласность судебного процесса в целях защиты коммерческой тайны. Можно как в некоторых зарубежных государствах (в частности, Германия) обеспечить защиту коммерческой тайны в ходе судебного разбирательства путём закрепления за лицом (правообладателем или иными лицами, выступающими свидетелями) права на отказ от дачи показаний в определённых законом случаях [3, С. 139].

Литература:

1. Ярочкин В. И. Коммерческая информация фирмы. – М.: Ось-89, 1997. – 160 с.
2. Лекарев С. В., Порк В. А. Бизнес и безопасность. – М., 1995. – 336с.
3. Крысин А. В. Безопасность предпринимательской деятельности. – М., 1996. – 384 с.

References:

1. Yarochkin V.I. Kommercheskaya informatsiya firmy – M.: Os-89. 1997. – 160с/
2. Lekarev S.V., Pork V.A. Biznes I bezopasnost. – M.: 1995. – S.336.
3. Krysin A.V. Bezopasnost predprinimtelskoi deyatelnosti. - M., 1996. – 384 с.

Сведения об авторах:

1. **Омарова Айман Бекмуратовна** - кандидат юридических наук, доцент, и.о. профессора кафедры гражданского права и гражданского процесса, трудового права КазНУ им. аль-Фараби; 8 777 627 87 27, omar_17@mail.ru;

2. **Маликова Шолпан Балтабековна** - кандидат юридических наук, и.о. профессора кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминологии КазНУ им. аль-Фараби; 8 702 124 84 83, msholpan7876@mail.ru.