

DOI: [10.32702/2307-2156-2021.5.34](https://doi.org/10.32702/2307-2156-2021.5.34)

УДК: 347.775

*К. Ю. Редько,*  
*к. е. н., старший викладач, Національний технічний університет України*  
*«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*  
*ORCID ID: 0000-0003-2609-3471*

*З. Е. Куніцька,*  
*студентка ЕУ-91, факультет соціології і права, кафедра теорії та практики управління,*  
*Національний технічний університет України*  
*«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*  
*ORCID ID: 0000-0001-7218-8696*

## **КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ: ОСОБЛИВОСТІ ТА ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УКРАЇНІ**

*K. Redko*  
*PhD in Economics, senior lecturer, National Technical University of Ukraine*  
*“Igor Sikorsky Kyiv Polytechnic Institute”*

*Z. Kunitska*  
*Student of EU-91, Faculty of Sociology and Law, Department of Theory and Practice Management,*  
*National Technical University of Ukraine “Igor Sikorsky Kyiv Polytechnic Institute”*

### **TRADE SECRET: FEATURES AND PROBLEMS OF NORMATIVE AND LEGAL SUPPORT IN UKRAINE**

*У статті всебічно розкрито правову природу комерційної таємниці як об'єкта цивільних прав. Вичерпно визначено сутність поняття «комерційна таємниця» відповідно до основних законодавчих актів України, що регулюють правовідносини у цій сфері. На основі цього сформовано основні ознаки комерційної таємниці, з'ясовано в чому виражається комерційна цінність такої таємниці, а також зазначено суб'єкти та об'єкт права інтелектуальної власності на комерційну таємницю. При аналізі українського законодавства виявлено колізію щодо трактування понять «державна таємниця» та «комерційна таємниця». Проаналізовано всі тонкощі права на використання комерційної таємниці та розпорядження цим правом. Висвітлено особливості пасивної та активної охорони інформації, що виникає при здійсненні підприємницької діяльності, а також основні форми захисту комерційної таємниці, що були предметом дослідження окремих науковців. Розглянуто випадки, коли використання та збирання комерційної таємниці вважатимуться протиправними, а коли ні. Встановлено потребу в особливому приділенні уваги юридичним особам як можливим суб'єктам злочину, пов'язаного з підприємницьким шпигунством та вказано на певні проблемні моменти захисту комерційної таємниці в Україні. Визначено ряд основних законів України, положення яких є підставами для реалізації права суб'єкта господарської діяльності на комерційну таємницю та її захист, а також знайдено недоліки у формулюванні окремих статей. Найбільшу увагу приділено Законам України «Про інформацію», «Про Службу безпеки України», «Про національну поліцію» та «Про захист*

від недобросовісної конкуренції». Проаналізовано зарубіжний законодавчий досвід у сфері регулювання відносин щодо комерційної таємниці, зокрема досвід США, ЄС та Індії. Зроблено висновок, що наразі для розв'язку проблем, наявних в українській законодавчій базі щодо комерційної таємниці, необхідно усунути вже виявлені прогалини та неточності в законах України шляхом внесення змін до них, а також прийняти окремий закон щодо комерційної таємниці, який би узгоджувався з міжнародними стандартами, зокрема з Директивою (ЄС) 2016/943 Європейського Парламенту та Ради від 8 червня 2016 року про захист нерозголошених «ноу-хау» та комерційної інформації (комерційної таємниці) від незаконного заволодіння, використання та розголошення.

*The article comprehensively reveals the legal nature of trade secrets as an object of civil rights. The essence of the concept of "trade secret" in accordance with the main legislative acts of Ukraine governing legal relations in this area is exhaustively defined. Based on this, the main features of a trade secret are formed, the commercial value of such a secret is clarified, as well as the subjects and object of intellectual property rights to a trade secret are indicated. The analysis of Ukrainian legislation revealed a conflict between the interpretation of the concepts of "state secret" and "commercial secret". All the subtleties of the right to use trade secrets and the disposal of this right are analyzed. The peculiarities of passive and active protection of information that arises in the course of entrepreneurial activity, as well as the main forms of protection of trade secrets, which were the subject of research by individual scientists, are highlighted. Cases are considered when the use and collection of trade secrets will be considered illegal and when not. The need for special attention to legal entities as possible subjects of a crime related to corporate espionage has been identified, and certain problematic aspects of the protection of trade secrets in Ukraine have been pointed out. A number of basic laws of Ukraine have been identified, the provisions of which are the grounds for exercising the right of a business entity to trade secrets and its protection, as well as shortcomings in the wording of certain articles. The greatest attention is paid to the Laws of Ukraine "On Information", "On the Security Service of Ukraine", "On the National Police" and "On Protection against Unfair Competition". Foreign legislative experience in the field of trade secret relations, in particular the experience of the United States, the European Union and India, is analyzed. It is concluded that in order to solve the problems existing in the Ukrainian legislation on trade secrets, it is necessary to eliminate the gaps and inaccuracies in the laws of Ukraine by amending them, as well as to adopt a separate law on trade secrets, which would be consistent with international standards, in particular Directive (EU) 2016/943 of the European Parliament and of the Council of 08.06/2016 on the protection of undisclosed know-how and business information (trade secrets) against their unlawful acquisition, use and disclosure.*

**Ключові слова:** комерційна таємниця; комерційна цінність; конфіденційна інформація; інформаційно-комунікаційні технології; підприємницьке шпигунство.

**Key words:** trade secret; commercial value; confidential information; information and communications technology; corporate espionage.

**Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями.** Сьогодні інформація та знання виступають чи не найціннішим ресурсом як всієї держави, так і окремих підприємств. Комерційна таємниця, будучи частиною цих інтелектуальних ресурсів, набуває все більшого значення, особливо з урахуванням глобалізації торгівлі. Разом із початком застосування інформаційно-комунікаційних технологій (ІКТ) у процесах передачі інформації більш вагомим також стала й проблема контролю за несанкціонованим розповсюдженням конфіденційної інформації. Поширення пристроїв, які можуть використовуватись для доступу до інформації в Інтернеті, робить цей виклик ще більш ризикованим. Тому необхідність у відповідному правовому регулюванні, яке допоможе суб'єктам захищати свою цінну конфіденційну інформацію з урахуванням нових умов, визнається як бізнесом, так і урядами.

В українському законодавстві наразі існують суттєві перешкоди на шляху побудови ефективного механізму регулювання питань, пов'язаних з комерційною таємницею, зокрема й з її захистом. До таких перешкод можна віднести нечіткість, непослідовність, несистемність, неповноту, а також суперечність окремих

положень нормативно-правових актів, що регулюють правові відносини у сфері функціонування комерційної таємниці. Окремими проблемними питаннями залишаються й невизначеність форм оборотоздатності комерційної таємниці, змісту та характеру прав на неї, відстала правозастосовча практика, невідповідність міжнародним стандартам.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичні дослідження, пов'язані з питанням захисту конфіденційної інформації, зокрема й комерційної таємниці, проводились наступними фахівцями у цій сфері: А. Маращуком, І. Давидовим, О. Давидюком, В. Дозорцевим, Н. МIRONENKOM, Ю. Назаренком, О. Сергєвою, О. Підпригорою та іншими. Хоч значний обсяг питань щодо правового регулювання захисту комерційної таємниці вже розглядався в роботах багатьох вітчизняних науковців, але з урахуванням динаміки постійного розвитку інформаційного суспільства та бездіяльності щодо вирішення уже окреслених проблем з'являються нові, які сьогодні перешкоджають вдосконаленню системи захисту комерційної таємниці в Україні.

**Постановка завдання:** всебічний аналіз правової природи комерційної таємниці як об'єкта цивільних прав; визначення найбільш актуальних проблем законодавчого забезпечення набуття, здійснення та захисту прав на комерційну таємницю в Україні з можливістю подальшого усунення розглянутих прогалин в основних законах, що регулюють дані питання; аналіз зарубіжного досвіду правового регулювання питань щодо комерційної таємниці.

**Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів.** Проблема захисту інформації з обмеженим доступом сьогодні посідає провідне місце як і в господарській діяльності юридичних осіб, так і в повсякденності фізичних осіб. Це зумовлено можливостями, що виникають при її наявності: нарощення переваг у конкурентній боротьбі суб'єктів господарювання та забезпечення захисту особистих інтересів фізичної особи. Інформаційні відносини у своєму приватноправовому аспекті врегульовані Цивільним кодексом України, де вперше в українському законодавстві інформація була визначена як об'єкт цивільних прав.

Законом України «Про інформацію» визначені наступні види інформаційної діяльності: створення, одержання, збирання, зберігання, поширення, використання, захист та охорона. У даному законі також сказано, що інформація поділяється на відкриту та інформацію з обмеженим доступом. Остання у свою чергу може бути таємною, службовою та конфіденційною [1]. Згідно з Інформаційним листом «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» комерційну таємницю відносять до конфіденційної інформації, режим доступу до якої самостійно встановлюється її володільцем [2].

Стаття 54 Конституції України гарантує громадянам захист інтелектуальної власності, моральних і матеріальних інтересів, їхніх авторських прав, свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості. Відповідно, їм належить право на результати власної творчої та інтелектуальної діяльності, поширення й використання яких без їх згоди є неправомірним, окрім випадків, визначених законом [3].

Поняття комерційної таємниці розкрито у статті 505 Цивільного кодексу України, де вона визначається як секретна інформація, що не є легкодоступною для осіб, які працюють з таким же видом інформації, і тому має комерційну цінність та була предметом заходів щодо збереження своєї секретності особою, яка законно контролює таку інформацію [4].

Також це поняття зустрічається у статті 36 Господарського кодексу України, де зазначено, що під комерційною таємницею слід розуміти інформацію, пов'язану з виробництвом, управлінням, технологією, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, що не є державною таємницею, та розголошення якої може завдати шкоди інтересам суб'єкта господарювання [5].

З урахуванням цих визначень, можна сформулювати окремі ознаки комерційної таємниці:

- Конфіденційність цієї інформації та її нелегкодоступність для осіб, які у своїй діяльності використовують такий же вид інформації;
- Наявність комерційної цінності для її володільця чи інших зацікавлених осіб;
- Уживання необхідних заходів щодо збереження конфіденційності інформації особою, що законно нею володіє.

Комерційна цінність такої інформації виражається в її здібностях підвищити ефективність виробничого процесу чи будь-яких інших суспільно-корисних процесів. При цьому володільць комерційної таємниці має право на превентивні заходи щодо захисту її секретності. Такі заходи можуть мати технічний (пов'язаний з використанням інформаційно-комунікаційних технологій), організаційний (регламент роботи з секретною інформацією) та інший характер, що відповідає чинним обставинам.

Суб'єктами права інтелектуальної власності на комерційну таємницю можуть бути фізичні та юридичні особи, об'єктом же є інформація, якою володіє, користується та розпоряджається юридична чи фізична особа, вживаючи необхідних для її захисту заходів, та яка є результатом інтелектуальної діяльності.

Для обмеження кола суб'єктів цього права лише суб'єктами господарювання або підприємництва наразі не існує належної правової аргументації. Право на комерційну таємницю надається тій особі, яка конфіденційно утримує комерційно цінні для неї відомості з вживанням усіх необхідних для цього заходів. Особи ж, що неправомірно визначили інформацію комерційною таємницею, не мають права на цю таємницю.

У Господарському кодексі України вказано, що відомості, які становлять державну таємницю, не можуть бути комерційною таємницею. Сюди відносяться відомості у сфері оборони, науки і техніки, економіки, державної безпеки, зовнішніх відносин, при розголошенні яких завдається шкода державній безпеці та які підлягають охороні державою. Порядок встановлення такої інформації визначається Законом України «Про

державну таємницю» [6]. У 1 статті цього закону поняття державної таємниці прирівнюється до поняття секретної інформації. При цьому у Цивільному кодексі України комерційна таємниця трактується саме як секретна інформація в окремому її розумінні. Тому наразі є всі підстави стверджувати про існування законодавчих колізій у цьому питанні.

Однією з функцій інституту інтелектуальної власності є встановлення правового режиму щодо результатів інтелектуальної діяльності. До безпосередньої реалізації цієї функції входить також і закріплення основних прав особи, що володіє комерційною таємницею.

Право на використання комерційної таємниці включає в себе характерний іншим об'єктам інтелектуальної власності перелік дій. Якщо за умовою договору право користуватись комерційною таємницею не було надано іншій особі, володільцю цієї таємниці дозволено використовувати її в будь-який дозволений законом спосіб.

Розпорядження правом на використання комерційної таємниці передбачає таке використання об'єктів цих прав самим праволодільцем, а також надання дозволу на реалізацію відповідних дій з використання іншим особам. Це розпорядження може здійснюватися у двох формах: передача права, при якій попередній володільць позбувається цього права і набуває його вже новий, та передача дозволу на використання, реалізована шляхом передачі ліцензії. Усі права, що не зазначені в самій ліцензії, залишаються за початковим володільцем. Також до правомочностей володільця комерційної таємниці відносять захист прав на цю таємницю, а також право на її розкриття.

Із розвитком інформаційно-комунікаційних технологій, які сьогодні задіяні чи не в кожній сфері людської життєдіяльності, зокрема й в ринковій економіці, питання захисту інформації, що є комерційною таємницею, постає особливо гостро. Уперше на території України такий захист передбачався ще у Законі СРСР «Про підприємства в СРСР», де було визначено поняття комерційної таємниці підприємства. Під ним розуміли відомості, що не були державною таємницею та мали зв'язок з технологічними матеріалами, виробництвом, управлінням тощо. Дане визначення є майже ідентичне своєму відповіднику у Господарському кодексі України [7].

Охорона інформації, що виникає при здійсненні підприємницької діяльності, може бути пасивною та активною. Під пасивною слід розуміти дозвіл на відкритість та доступність інформації для всіх осіб, що проявили до неї інтерес. Важливим моментом є те, що цей дозвіл може надаватись виключно власником інформації. Активна ж охорона – це встановлення режиму доступу до конфіденційної інформації та координація умовних «режимних зон» володільцем.

Розглядаючи у своїх роботах форми захисту комерційної таємниці, науковець О. П. Сергєєв стверджує, що найчастіше захист права на комерційну таємницю здійснюється в юрисдикційній формі, яка передбачає звернення за допомогою до державних органів. Саме вона, за його словами, є основною формою захисту комерційної таємниці [8]. Така форма передбачена статтею 507 Цивільного кодексу України.

Г. О. Сляндєва згідно з нормами чинного законодавства визначає ще одну форму захисту: публікація змісту судового рішення щодо порушення права інтелектуальної власності, а також загальних відомостей про таке порушення в засобах масової інформації [9]. При цьому О. А. Підпригора у своїх напрацюваннях робить наголос на доречності застосування компенсації за неправомірне використання комерційної таємниці. Він стверджує, що ця компенсація, окрім компенсації збитків, має виплачуватись як міра покарання за порушені права [10].

Сьогодні інститут комерційної таємниці, патентне та авторське право відтворюють загально визначені форми інтелектуальної власності. Недоліком такого формулювання є те, що інститут комерційної таємниці входить до промислової власності. Однак, з одного боку, те, що є об'єктом промислової власності не завжди є комерційною таємницею, а з іншого – предметом комерційної таємниці може бути й така інформація, яка не є об'єктом промислової власності чи інтелектуальної власності загалом. Зважаючи на це, при формулюванні назви складу злочину, предметом якого є комерційна таємниця, доречно використовувати поняття «підприємницьке шпигунство».

Комерційна таємниця, що є конфіденційною інформацією та містить чинну й потенційну цінність для свого володільця, обмежена законодавцем у своєму вільному користуванні. Саме тому власник цієї інформації (у разі потреби уповноважена ним особа) повинні вжити ряд заходів щодо її захисту.

Вірогідно до статті 231 Кримінального кодексу України відповідальність настає за наступні дії з конфіденційною інформацією: протиправне збирання відомостей, що являють собою комерційну таємницю, а також подальше використання конфіденційних відомостей, що може призвести до завдання шкоди суб'єкту підприємницької діяльності [11].

Протиправне збирання таємної інформації сьогодні все частіше здійснюється технічним способом завдяки застосуванню інформаційних глобальних та локальних мереж. Найбільш розповсюдженими прикладами такого збирання є втручання в роботу банківських електронних баз даних з метою використання відомостей про їхніх клієнтів. При кваліфікації злочину в даному випадку засоби вчинення підприємницького шпигунства вагомого значення не мали б, однак вони можуть бути враховані судом під час призначення злочинцю покарання.

Якщо суб'єкту з певною метою на законних підставах була надана інформація, що містить комерційну таємницю, то у разі використання цієї інформації у цілях, невизначених законом, однаково буде здійснено

порушення комерційної таємниці. При цьому продаж та передача таємної інформації зацікавленим у ній особам також вважається її використанням.

Якщо не вважати платну чи безоплатну передачу інформації, зданих відомостей, її використанням, то це позбавляє ваги обов'язкової ознаки суб'єктивної сторони протиправного збирання інформації, адже у такий спосіб найчастіше використовується особою інформація не для особистих потреб, а для передачі зацікавленим особам.

Наслідки, які являють собою завдання значних матеріальних збитків суб'єктам підприємницької діяльності, обов'язково відносяться до ознак об'єктивної сторони протиправного використання комерційної таємниці. При визначенні обсягів завданої шкоди в таких ситуаціях мають враховуватись прямі матеріальні збитки, збитки від зниження попиту, затрати на усунення негативних наслідків від використання відомостей іншими суб'єктами тощо.

У неправомірному використанні особою інформації, одержання та ознайомлення з якою було реалізовано на законних підставах, ця особа вважається суб'єктом підприємницького шпигунства у формі незаконного використання комерційної таємниці за наявності завданої матеріальної шкоди суб'єкту підприємницької діяльності [12].

В інших випадках використання такої інформації, яка була зібрана особою вже в незаконний спосіб, ця особа вважається суб'єктом підприємницького шпигунства у формі незаконного збирання відомостей, що містять комерційну таємницю, з метою подальшого їх використання. Порівняно з минулим випадком підхід до даної ситуації характеризується більшою суворістю щодо визнання таких дій злочином. При цьому важливо, що розмір завданої шкоди та зумовлення протиправних наслідків у такому разі не мають вагомого значення.

Раціонально вважати, що співробітники господарської структури можуть бути не тільки суб'єктами розголошення комерційної таємниці, а й цілеспрямовано займатись збиранням різного роду інформації, зокрема й конфіденційної, задля платної передачі зацікавленим особам. Так доцільно розглядати це вже як підприємницьке шпигунство. Працівник хоч може й не мати доступу до комерційної таємниці, що зумовлено його службовим становищем, однак отримати відповідну інформацію він здатен і в незаконний спосіб для продажу її конкурентам.

Відомо, що суб'єктом злочину в Україні може бути лише фізична особа. Однак світова практика демонструє нам, що і юридичні особи також спеціалізуються на підприємницькому шпигунстві. Вони заробляють на цьому величезні кошти та вдаються до різних засобів збору інформації, зокрема й до незаконних. Прикладом такого досвіду може слугувати існування в США з 1986 року спільноти «Професіонали стратегічної та конкурентоспроможної розвідки» (SCIP), діяльність якої передбачає дослідження ринку, його стратегічний аналіз, конкурентну розвідку, бізнес-аналітику тощо.

Будучи об'єктом інтелектуальної власності, комерційна таємниця у правовому вимірі української держави становить одну з найскладніших й одночасно найменш розроблених категорій. Наразі необхідність врегулювання на законодавчому рівні правовідносин у сфері захисту комерційної таємниці обумовлена всебічними реформаційними процесами в державі, прагненням погодити національну нормативно-правову базу з інтелектуальною власністю з міжнародними стандартами.

Проблемні моменти захисту комерційної таємниці в Україні складаються з ряду окремих аспектів, зокрема:

- Встановлення її правового положення;
- Юридичне закріплення права на володіння комерційною таємницею;
- Структурування та систематизація на законодавчому рівні гарантій реалізації цього права;
- Урегулювання відносин, що виникають при використанні комерційної таємниці, тощо.

Реалізація права суб'єкта господарської діяльності на комерційну таємницю та її захист в Україні сьогодні відбуваються на підставах, якими є положення Конституції України, Господарського кодексу України, Цивільного кодексу України, Законів України «Про інформацію», «Про захист економічної конкуренції», «Про науково-технічну інформацію», «Про Службу безпеки України», «Про страхування», «Про Національну поліцію» та інших.

Важливою подією в процесі врегулювання правовідносин, пов'язаних з комерційною таємницею, стало прийняття в 1992 році Закону України «Про інформацію», який є основоположним в інформаційно-правовій сфері української держави. Із його прийняттям було визначено та закріплено право на інформацію, а також гарантії його реалізації; сформульовано основні напрями державної політики в інформаційних питаннях; встановлено, що інформація є об'єктом права власності і відповідно об'єктом володіння, користування та розпорядження; уведено категорію «режим доступу до інформації», що визначала порядок використання, одержання, зберігання та поширення інформації тощо.

Однак недоліком цього закону є те, що хоч у ньому й було визначено перелік відомостей, які не можуть становити комерційну таємницю, питання, яка саме конфіденційна інформація відноситься до комерційної таємниці, на загальнодержавному рівні не було більш детально окреслено. Наразі переліки такої інформації керівництво підприємств встановлює самостійно. Також у даному законі відсутня чітка фіксація дій, які призводять до порушення правового режиму комерційної таємниці.

Саме цей закон разом з Конституцією України, Господарським та Цивільним кодексами стали основою для подальшого законодавчого врегулювання питань використання комерційної таємниці в Україні. Із часом були вдосконалені й самі ці нормативно-правові акти, де реалізовувались спеціалізація та конкретизація

положень про захист комерційної таємниці, та методи закріплення відповідних норм у галузевих актах, однак ці зміни несуттєво вплинули на усунення згаданих недоліків.

Низка наступних законодавчих актів орієнтувалась на покращення правових механізмів захисту комерційної таємниці та на гарантування прав на неї. У цих актах також визначався й правовий статус окремих посадових осіб та державних органів, що мали доступ до комерційної таємниці.

Але разом з цим багато актуальних на той час проблем так і не було вирішено, що зумовило певні прогалини в чинному законодавстві держави. Наприклад, згідно з пунктом 3 статті 25 Закону України «Про Службу безпеки України» органи Служби безпеки України мають право за поданням письмового запиту керівником відповідного органу одержати відомості та дані від громадян, міністерств, підприємств, установ та інших відомств, що становлять цінність для забезпечення безпеки держави, а також право користуватись їхньою службовою документацією та звітністю [13]. При цьому виникають питання: що входить в поняття «відомості, необхідні для гарантування державної безпеки України» та хто визначає таку необхідність.

Іншою прогалиною є можливість розголошення конфіденційної інформації після надання до неї доступу. Хоч у вище розглянутих законах і сформульоване зобов'язання не розголошувати надану таємну інформацію, проте чітких механізмів, які б реалізовували цю вимогу, а також відповідальності за її порушення повноцінно у цих актах не окреслено.

Попри зазначені недосконалості в наданні права на доступ до комерційної таємниці та механізмах її захисту в наш час все ж таки були зроблені кроки на шляху до виправлення цієї ситуації. Зокрема у пункті 5 статті 18 Закону України «Про національну поліцію» зазначено, що до основних обов'язків поліцейського відносять зберігання інформації з обмеженим доступом, отриману службовим шляхом. Разом з цим у статті 28 пункті 2 йдеться про дисциплінарну, кримінальну та адміністративну відповідальність за вчинення поліцейським дій, пов'язаних з порушенням прав та свобод людини, у якому мала місце обробка інформації [14]. Але варто розуміти, що такі одиничні та несистемні випадки не впливають на існування потреби в повноцінній структурованій правовій базі регулювання питань щодо комерційної таємниці.

Прийняття Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» також мало велике значення для розвитку законодавства в аспекті захисту прав на комерційну таємницю. Він містить норми, які визначають наступні прояви недобросовісної конкуренції: неправомірне збирання, розголошення (схилення до цього) та використання інформації, що становить комерційну таємницю, а також встановлює відповідальність за прояви недобросовісної конкуренції [15]. Однак і в цьому законі наявні суттєві недоліки.

Так у статті 2 зазначається, що дані норми застосовується до відносин, у яких беруть участь суб'єкти господарювання, однак у разі введення до розгляду іншого поняття – «підприємець» можуть виникнути складнощі. Це зумовлено різним обсягом цих понять – «суб'єкт господарювання» є більш широким і включає в себе поняття «підприємець». Тому таке невизначене співвідношення цих термінів може спричинити проблеми в їхньому тлумаченні при розгляді питань, пов'язаних з комерційною таємницею.

У статті 17 розголошенням комерційної таємниці вважається надання іншій особі без дозволу уповноваженої на це особи відомостей, що становлять комерційну таємницю, особою, якій ці відомості були довірені або стали відомі у зв'язку з виконанням відповідних обов'язків, якщо це могло заподіяти шкоди суб'єкту господарювання.

При цьому заподіяння шкоди якому саме суб'єкту господарювання мається на увазі невідомо: чи тому, чия комерційна таємниця була розголошена, чи будь-якому іншому. Також виникають питання до осіб, які розголошують цю таємницю. Згідно з цією статтею у коло осіб, що можуть розголошувати комерційні таємниці, входять ті особи, яким ці відомості були довірені. Однак нічого не вказано щодо осіб, які отримали доступ до таких відомостей неправомірним шляхом. Тому якщо особа після неправомірного збирання комерційної таємниці вдається до її розголошення, нести відповідальність вона буде лише за перше.

У статті 19 під неправомірним використанням комерційної таємниці розуміється впровадження такої таємниці у виробництво чи планування господарської діяльності без дозволу на те уповноваженої особи. Формулювання цієї статті має певні неточності: вона не охоплює коло правопорушників, які хоч й отримали право доступу до комерційної таємниці цілком законно, однак не мають права на її використання.

Наведені вище прогалини неодноразово зустрічаються серед статей Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», і тому наразі існує необхідність у внесенні змін до нього.

Зарубіжний досвід свідчить, що правовому регулюванню комерційної таємниці надається важливе значення як на державному, так і на міжнародному рівні. Це зумовлено цінністю та інноваційністю інформації, яка становить таку таємницю та яка надає перевагу одній зі сторін у конкурентній боротьбі. До неї можуть відноситись: винаходи, конструкції, формули, програмні алгоритми, пристрої, методи тощо. Так найбільш відомими та популярними в культурі багатьох країн є наступні комерційні таємниці: система складання списку бестселерів «Нью-Йорк таймс», оригінальні рецепти «Кока-коли» та спеціального Біг-Мак соусу, алгоритм пошуку Google, формула WD-40 та інші.

У країнах Європейського Союзу комерційна таємниця регулюється Директивою (ЄС) 2016/943 Європейського Парламенту та Ради від 8 червня 2016 року про захист нерозголошених «ноу-хау» та комерційної інформації (комерційної таємниці) від незаконного заволодіння, використання та розголошення (Директива 2016/943) [16]. Метою цієї директиви є стандартизація національного законодавства в країнах ЄС, яка має перешкоджати незаконному придбанню, розголошенню та використанню комерційної таємниці. Вона встановила визначення комерційної таємниці, що відповідає чинним міжнародним стандартам, та відповідні

форми неправомірного її привласнення, а також зафіксувала, що зворотне проєктування та паралельні інновації мають бути гарантовані, оскільки комерційна таємниця не є формою виключного права інтелектуальної власності.

У третьому розділі Директиви (ЄС) 2016/943 розглядаються засоби правового захисту комерційної таємниці. Зокрема, у ньому рекомендується застосування проти порушників наступних попереджувальних заходів: заборона використання та розголошення комерційної таємниці, заборона продажу на ринку або використання контрафактної продукції, накладання арешту або конфіскація такої продукції.

У Сполучених Штатах Америки наразі функціонує найсучасніша система захисту активів комерційної таємниці. Комерційна таємниця включає будь-яку інформацію, яка може бути використана для ведення бізнесу і яка є достатньо цінною та таємною, щоб забезпечити фактичну чи потенційну економічну перевагу над іншими. Загроза привласнення комерційної таємниці або фактичне її привласнення можуть бути передбачені. Доктрина «неминучого розголошення» реалізує правову основу для судового наказу, заснованого на неминучому використанні активів комерційної таємниці конкурентами. Для підтвердження незаконного присвоєння комерційної таємниці достатньо й одного незначного доказу. Відшкодування збитків включає безпосередньо самі збитки власника комерційної таємниці та несправедливе збагачення привласника, а також збільшену шкоду за навмисне привласнення.

Загалом захист активів комерційної таємниці у США узгоджується з економічними інтересами та національною безпекою держави. Самі ж активи комерційної таємниці не можуть і не повинні сприйматися як інтелектуальна власність другого рівня. У цій новій економіці американські компанії несуть корпоративну та фідучіарну відповідальність за розробку систем управління активами внутрішньої комерційної таємниці, а також саме вони повинні забезпечити необхідні заходи для захисту цих активів. Сьогодні окреслені питання в США також регулюються Законом про захист комерційної таємниці 2016 року (DTSA).

В Індії відсутній спеціальний статут про захист комерційної таємниці, можна лише стверджувати, що відбувається цей захист на основі принципів справедливості та законів щодо складання договорів. Тобто для захисту комерційної таємниці не існує певних кодифікованих елементів. Тому надзвичайно важливими для позивача поряд із зловживанням відповідачем комерційної таємниці, є наявність інформації, яка в Індії відноситься до цієї таємниці. Зокрема це інформація, яка не є загальновідомою або легкодоступною для людей, що зазвичай працюють з таким її видом; інформація, що має комерційну цінність як таємниця, а також інформація, для захисту якої власник докладає значних зусиль.

Найкращою практикою захисту комерційної таємниці в Індії є надійні договірні угоди. Відсутність же галузевої практики, що стосується комерційної таємниці, зумовлена можливістю набуття такою таємницею різного характеру, обсягу розголошення та одержувача інформації.

**Висновки.** Після розгляду основних нормативно-правових актів, що регулюють правові відносини у сфері комерційної таємниці, не виникає жодних сумнівів щодо наявності в них значних недоліків та прогалин. До основних з них відноситься: колізія у трактуванні поняття комерційної таємниці, спричинена 1 статтею Закону України «Про державну таємницю» та 505 статтею Цивільного кодексу України; відсутність в Законі України «Про інформацію» чіткої фіксації дій, які призводять до порушення правового режиму комерційної таємниці, та інформації, що може становити комерційну таємницю; відсутність в Законі України «Про Службу безпеки України» чіткого переліку «відомостей, необхідних для гарантування державної безпеки України», які мають право отримати керівники відповідних органів; недосконалість механізмів, які б перешкождали розголошенню конфіденційної інформації після надання до неї доступу та які б встановлювали відповідальність за це; наявність труднощів при трактуванні окремих понять у Законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції», а також наявність неохоплених даним законом окремих випадків щодо розголошення та використання комерційної таємниці правопорушниками.

Тому наразі в Україні залишається актуальним питання розвитку законодавчої бази щодо регулювання відносин у сфері комерційної таємниці. Цьому може посприяти усунення вже виявлених прогалин та неточностей в законах України шляхом внесення змін до них, а також прийняття окремого закону щодо комерційної таємниці, який би узгоджувався з міжнародними стандартами, зокрема з Директивою (ЄС) 2016/943 Європейського Парламенту та Ради від 8 червня 2016 року про захист нерозголошених «ноу-хау» та комерційної інформації (комерційної таємниці) від незаконного заволодіння, використання та розголошення.

#### **Література.**

1. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. № 2658-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>.
2. Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію: Інформаційний лист від 28.03.2007 р. № 01-8/184. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v\\_184600-07#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_184600-07#Text).
3. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
4. Цивільний Кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
5. Господарський Кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.

6. Про державну таємницю: Закон України від 21.01.1994 р. № 3855-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12#Text>.
7. Про підприємства в СРСР: Закон Союзу Радянських Соціалістичних Республік від 04.06.1990 р. № 1529-I URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1529400-90#Text>.
8. Сергеева А. П. Право інтелектуальної власності в Російській Федерації: Учебник. – Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: ПРОСПЕКТ, 2009. – 752 с.
9. Сляднева Г. О. Питання про суб'єкта права на комерційну таємницю / Г. О. Сляднева // Часопис цивілістики. - 2012. - Вип. 13. - С. 103-105. - Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Час\\_2012\\_13\\_22](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Час_2012_13_22).
10. Підпригора О. А. Окремі проблеми правової охорони інтелектуальної власності в Україні [Електронний ресурс] / О. А. Підпригора // Вісн. Хмельниц. ін-ту регіон. упр. та права. – 2002. – № 2. – С. 23–28.
11. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
12. Сліпачук О. Комерційна таємниця на підприємстві / О. Сліпачук // Справочник економіста.– 2005.– №7.– ст. 67.
13. Про Службу безпеки України: Закон України від 25.03.1992 р. № 2229-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-12#Text>.
14. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>.
15. Про захист від недобросовісної конкуренції : Закон України від 07.06.1996 р. № 237/96-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
16. Directive (eu) 2016/943 of the European Parliament and of the Council of 08.06/2016 on the protection of undisclosed know-how and business information (trade secrets) against their unlawful acquisition, use and disclosure. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32016L0943>.

#### References.

1. The Verkhovna Rada of Ukraine (1992), The Law of Ukraine “About information”, available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>, (Accessed 27.02.2021).
2. The Verkhovna Rada of Ukraine (2007), The Information Sheet “On some issues of the practice of application of information legislation by commercial courts”, available at: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v\\_184600-07#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_184600-07#Text), (Accessed 28.02.2021).
3. The Verkhovna Rada of Ukraine (1996), “Constitution of Ukraine” available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#top>, (Accessed 01.03.2021).
4. The Verkhovna Rada of Ukraine (2003), “The Civil code of Ukraine”, available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>, (Accessed 02.03.2021).
5. The Verkhovna Rada of Ukraine (2003), “Economic Code Of Ukraine”, available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15> (Accessed 03.03.2021).
6. The Verkhovna Rada of Ukraine (1994), The Law of Ukraine “About a state secret” available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12#Text>, (Accessed 04.03.2021).
7. Union of Soviet Socialist Republics (1990), Law of the Union of Soviet Socialist Republics “About enterprises in the USSR” available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1529400-90#Text>, (Accessed 05.03.2021).
8. Sergeeva, A. P. (2009), Pravo intelektual'noj sobstvennosti v Rossijskoj Federacii [Intellectual property law in the Russian Federation], Prospekt, Moscow, Russia.
9. Sliadnieva, H. O. (2012), “The question of the subject of the right to trade secrets”, *Chasopys tsyvilistyky*, vol. 13, pp. 103-105.
10. Pidporyhora, O. A. (2002), “Some problems of legal protection of intellectual property in Ukraine”, *Visnyk Khmel'nyts. in-tu rehion. upr. ta prava*, vol. 2, pp. 23-28.
11. The Verkhovna Rada of Ukraine (2001), “Criminal codex of Ukraine”, available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>, (Accessed 06.03.2021).
12. Slipachuk, O.J. (2005), “Trade secret at the enterprise”, *Spravochnyk ekonomista*, vol.7, p. 67.
13. The Verkhovna Rada of Ukraine (1992), The Law of Ukraine “About the Security Service of Ukraine”, available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-12#Text>, (Accessed 07.03.2021).
14. The Verkhovna Rada of Ukraine (2015), The Law of Ukraine “About the National Police”, available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>, (Accessed 09.03.2021).
15. The Verkhovna Rada of Ukraine (1996), The Law of Ukraine “On protection from unfair competition”, available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0%B2%D1%80#Text>, (Accessed 10.03.2021).
16. European Parliament (2016), “Directive (eu) 2016/943 of the European Parliament and of the Council of 08.06/2016 on the protection of undisclosed know-how and business information (trade secrets) against their unlawful acquisition, use and disclosure”, available at: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32016L0943>, (Accessed 10.03.2021).