

Минбалеев А. В.

ПРАВОВАЯ ОХРАНА КОММЕРЧЕСКОЙ ТАЙНЫ: ОЧЕРЕДНАЯ РЕФОРМА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА¹

В статье рассматривается актуальная сегодня проблема защиты коммерческой тайны. В России на протяжении пятнадцати лет произошло несколько изменений режима коммерческой тайны. Автор анализирует современный режим коммерческой тайны, дает рекомендации по ее защите на основе новых норм. В статье разграничиваются секреты производства и информация, составляющая коммерческую тайну. Автор анализирует изменения гражданского и информационного законодательства и делает вывод, что сегодня секреты производства могут охраняться как в режиме коммерческой тайны, так и в режиме профессиональной тайны, служебной тайны и других режимов и конфиденциальности. Исследуются актуальные проблемы применения режима коммерческой тайны к секретам производства.

Ключевые слова: секреты производства, информационная безопасность, коммерческая тайна, конфиденциальность, защита коммерческой информации.

Minbaleev A. V.

LEGAL PROTECTION OF COMMERCIAL SECRETS: THE NEXT REFORM LEGISLATION

The today issue of the day of defence of commercial secret is examined in the article. In Russia a few changes of the mode of commercial secret happened during fifteen years. An author analyses the modern mode of commercial secret, gives to recommendation on her defence on the basis of new norms. The secrets of production and information making a commercial secret are differentiated in the article. An author analyses the changes of civil and informative legislation and draws conclusion, that today the secrets of production can be guarded both in the mode of commercial secret and in the mode of professional secret, official secret and other modes and confidentiality. The issues of the day of application of the mode of commercial secret are investigated to the secrets of production.

Keywords: secrets of production, informative safety, commercial secret, confidentiality, defence of commercial information.

¹ Статья написана в рамках выполнения НИР по теме: «Разработка научно-методического обеспечения правовой поддержки хозяйствующих субъектов, ориентированная на минимизацию предпринимательского риска» в рамках реализации программы развития Южно-Уральского государственного университета на 2010–2019 гг. по приоритетному направлению развития «Энергосбережение в социальной сфере».

Специалисты в области защиты информации сегодня практически не удивляются, если им говоришь, что режим коммерческой тайны претерпел очередные изменения и появились новые требования. На протяжении последних 15 лет прошло как минимум пять подобных изменений. Поиски законодателем оптимального пути регулирования информации, составляющей коммерческую тайну, строятся часто на принципе «практика рассудит». Однако последние изменения законодательства еще даже не успели за попыткой сказать правоприменительной практике своего слова в необходимости тех или иных изменений.

Согласно изменениям, внесенным Федеральным законом от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», законодателем сделана попытка развести секреты производства (ноу-хау) и информацию, составляющую коммерческую тайну.

Согласно ФЗ «О коммерческой тайне», информация, составляющая коммерческую тайну, – это «сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны». Соответственно коммерческая тайна – это режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду.

Режим коммерческой тайны в целом не изменяется и так же, как и ранее, связан с рядом обязательных и рекомендуемых мер, которые должен осуществлять обладатель сведений, в отношении которых производится засекречивание. Согласно Федеральному закону «О коммерческой тайне» к числу обязательных мер (количественный показатель защиты конфиденциальности информации в

режиме коммерческой тайны), которые должен применять обладатель информации, желающий установить в отношении нее режим коммерческой тайны, относятся:

1) определение перечня информации, составляющей коммерческую тайну;

2) ограничение доступа к информации, составляющей коммерческую тайну, путем установления порядка обращения с этой информацией и контроля за соблюдением такого порядка;

3) учет лиц, получивших доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, и (или) лиц, которым такая информация была предоставлена или передана;

4) регулирование отношений по использованию информации, составляющей коммерческую тайну, работниками на основании трудовых договоров и контрагентами на основании гражданско-правовых договоров;

5) нанесение на материальные носители, содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну, или включение в состав реквизитов документов, содержащих такую информацию, грифа «Коммерческая тайна» с указанием обладателя такой информации (для юридических лиц – полное наименование и место нахождения, для индивидуальных предпринимателей – фамилия, имя, отчество гражданина, являющегося индивидуальным предпринимателем, и место жительства). Наряду с указанными мерами обладатель информации, составляющей коммерческую тайну, вправе применять при необходимости средства и методы технической защиты конфиденциальности этой информации, другие не противоречащие законодательству Российской Федерации меры.

Меры по охране конфиденциальности информации признаются разумно достаточными (качественный показатель защиты конфиденциальности информации в режиме коммерческой тайны), если:

1) исключается доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, любых лиц без согласия ее обладателя;

2) обеспечивается возможность использования информации, составляющей коммерческую тайну, работниками и передачи ее контрагентам без нарушения режима коммерческой тайны.

В новой редакции ФЗ «О коммерческой тайне» законодатель устанавливает ряд положений, касающихся права обладания информацией, составляющей коммерческую тайну.

Таким образом, законодатель подчеркивает, что в отношении информации, составляющей коммерческую тайну, применяется именно право обладания, а в отношении секретов производства (ноу-хау), охраняемых в режиме коммерческой тайны, применяется режим интеллектуальных прав как на объект интеллектуальной собственности. Права обладателя информации, составляющей коммерческую тайну, возникают с момента установления им в отношении этой информации режима коммерческой тайны в соответствии с вышеуказанными обязательными количественными и качественными мерами. Обладатель информации, составляющей коммерческую тайну, имеет право:

1) устанавливать, изменять, отменять в письменной форме режим коммерческой тайны в соответствии с настоящим Федеральным законом и гражданско-правовым договором;

2) использовать информацию, составляющую коммерческую тайну, для собственных нужд в порядке, не противоречащем законодательству Российской Федерации;

3) разрешать или запрещать доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, определять порядок и условия доступа к этой информации;

4) требовать от юридических лиц, физических лиц, получивших доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, органов государственной власти, иных государственных органов, органов местного самоуправления, которым предоставлена информация, составляющая коммерческую тайну, соблюдения обязанностей по охране ее конфиденциальности;

5) требовать от лиц, получивших доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, в результате действий, совершенных случайно или по ошибке, охраны конфиденциальности этой информации;

6) защищать в установленном законом порядке свои права в случае разглашения, незаконного получения или незаконного использования третьими лицами информации, составляющей коммерческую тайну, в том числе требовать возмещения убытков, причиненных в связи с нарушением его прав.

Ряд положений в обновленном законодательстве связан с восстановлением в законодательстве и появлением новых требований по обеспечению режима коммерческой тайны в трудовых отношениях. Так, в целях охра-

ны конфиденциальности информации, составляющей коммерческую тайну, работодатель обязан:

1) ознакомить под расписку работника, доступ которого к этой информации, обладателями которой являются работодатель и его контрагенты, необходим для исполнения данным работником своих трудовых обязанностей, с перечнем информации, составляющей коммерческую тайну;

2) ознакомить под расписку работника с установленным работодателем режимом коммерческой тайны и с мерами ответственности за его нарушение;

3) создать работнику необходимые условия для соблюдения им установленного работодателем режима коммерческой тайны.

Доступ работника к информации, составляющей коммерческую тайну, осуществляется с его согласия, если это не предусмотрено его трудовыми обязанностями. В целях охраны конфиденциальности информации, составляющей коммерческую тайну, работник обязан:

1) выполнять установленный работодателем режим коммерческой тайны;

2) не разглашать эту информацию, обладателями которой являются работодатель и его контрагенты, и без их согласия не использовать эту информацию в личных целях в течение всего срока действия режима коммерческой тайны, в том числе после прекращения действия трудового договора;

3) возместить причиненные работодателю убытки, если работник виновен в разглашении информации, составляющей коммерческую тайну и ставшей ему известной в связи с исполнением им трудовых обязанностей;

4) передать работодателю при прекращении или расторжении трудового договора материальные носители информации, имеющиеся в пользовании работника и содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну.

Работодатель вправе потребовать возмещения убытков, причиненных ему разглашением информации, составляющей коммерческую тайну, от лица, получившего доступ к этой информации в связи с исполнением трудовых обязанностей, но прекратившего трудовые отношения с работодателем, если эта информация разглашена в течение срока действия режима коммерческой тайны. Причиненные работником или прекратившим трудовые отношения с работодателем лицом

убытки не возмещаются, если разглашение информации, составляющей коммерческую тайну, произошло вследствие несоблюдения работодателем мер по обеспечению режима коммерческой тайны, действий третьих лиц или непреодолимой силы.

Трудовым договором с руководителем организации должны предусматриваться его обязанности по обеспечению охраны конфиденциальности составляющей коммерческую тайну информации, обладателем которой являются организация и ее контрагенты, и ответственность за обеспечение охраны конфиденциальности этой информации. Руководитель организации возмещает организации убытки, причиненные его виновными действиями в связи с нарушением законодательства Российской Федерации о коммерческой тайне. При этом убытки определяются в соответствии с гражданским законодательством. Работник имеет право обжаловать в судебном порядке незаконное установление режима коммерческой тайны в отношении информации, к которой он получил доступ в связи с исполнением трудовых обязанностей.

Теперь обратимся к положениям о секретах производства (ноу-хау) и соответствующим нормам гражданского законодательства.

Согласно ст. 1465 ГК РФ в новой редакции от 12 марта 2014 г., под секретом производства (ноу-хау) признаются «сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие) о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере и о способах осуществления профессиональной деятельности, имеющие действительную или потенциальную коммерческую ценность вследствие неизвестности их третьим лицам, если к таким сведениям у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и обладатель таких сведений принимает разумные меры для соблюдения их конфиденциальности, в том числе путем введения режима коммерческой тайны». При этом законодатель указывает, что секретом производства не могут быть признаны сведения, обязательность раскрытия которых либо недопустимость ограничения доступа к которым установлена законом или иным правовым актом. Полагаем, что последнее положение о возможности ограничения доступа к информации ограниченного доступа иным правовым актом является вряд ли допустимым, поскольку противоречит положениям Конституции Россий-

ской Федерации. Любой режим конфиденциальности является ограничением конституционного права на информацию, а значит, должен устанавливаться только на уровне федерального закона.

Секреты производства (ноу-хау) по обновленным требованиям ГК РФ могут быть защищены не только в режиме коммерческой тайны, если они являются фактически информацией, составляющей коммерческую тайну, но и в ином режиме информации ограниченного доступа. Например, это может быть режим профессиональной тайны (банковская тайна, аудиторская тайна и др.), служебной тайны (если информация непосредственно связана со служебной деятельностью в государственных предприятиях и учреждениях), за исключением налоговой и военной тайны. Полагаем, что секреты производства однозначно не могут охраняться в режиме государственной тайны.

В качестве секретов производства (ноу-хау), соответственно, может охраняться в режиме коммерческой тайны достаточно большой перечень информации, который формируется исходя из интересов хозяйствующего субъекта. Данный интерес обуславливается рядом факторов: возможность применения хозяйствующим субъектом мер по обеспечению конфиденциальности в режиме коммерческой тайны; эффективность режима коммерческой тайны для данного вида информации; необходимость обеспечения не только режима обладания информацией, но и режима исключительного права на секрет производства как объект интеллектуальной собственности (например, в случаях, когда субъект собирается внести в состав нематериальных активов исключительные права на секреты производства) и др.

В случаях же необходимости или большей эффективности применения иных разумных мер для соблюдения их конфиденциальности секреты производства могут быть защищены в другом режиме.

Обладателю секрета производства принадлежит исключительное право его использования любым не противоречащим закону способом (исключительное право на секрет производства), в том числе при изготовлении изделий и реализации экономических и организационных решений. Таким образом, как и до введения изменений в 2014 г., в качестве секретов производства (ноу-хау) могут выступать практически любые сведения, в том чис-

ле и не имеющие никакого отношения к производству, например, сведения об особенностях управления деятельностью организации или учреждения, об особенностях организации системы охраны и т. п. И все сведения, которые ранее охранялись как сведения, составляющие коммерческую тайну, сегодня могут быть признаны секретами производства и охраняться в качестве объекта интеллектуальной собственности.

При применении режима коммерческой тайны для охраны секретов производства хо-

зяйствующие субъекты сегодня сталкиваются с вопросом о том, как разграничить сегодня информацию, составляющую коммерческую тайну, которые не являются секретами производства, с последними. Полагаем, что выходом из данной ситуации могло бы быть закрепление в приказах по организации режима секретов производства в отношении отдельных сведений, а также указание в перечне сведений, составляющих коммерческую тайну организации, что отдельные из них являются еще и секретами производства.

МИНБАЛЕЕВ Алексей Владимирович, д.ю.н., доцент, заместитель декана юридического факультета, профессор кафедры конституционного и административного права Южно-Уральского государственного университета. E-mail: alexmin@bk.ru.

MINBALEEV Aleksey Vladimirovich, Doctor of Law, professor of department of constitutional and administrative law, associate of faculty of law dean at the South Ural State University. E-mail: alexmin@bk.ru.