

## 10.8. ОХРАНА ОБЪЕКТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В РЕЖИМЕ КОММЕРЧЕСКОЙ И СЛУЖЕБНОЙ ТАЙНЫ

Сутурин М.А., соискатель

*Институт интеллектуальной собственности  
Российской Федерации*

В статье представлены основы государственной политики в области правовой защиты коммерчески ценной информации; анализ законодательства; основы возникновения правового режима защиты коммерчески ценной информации в области учета коммерчески ценной информации для целей бухгалтерского, налогового, управленческого учета, а также представлен анализ режима правового регулирования коммерчески ценной информации; предложения по изменению режима правового регулирования защиты прав на коммерчески ценную информацию.

### Основы возникновения правового режима защиты коммерчески ценной информации

В силу экономического положения Российской Федерации как развивающейся страны, определяющее значение для ее развития приобрела информированность о принципах организации производственных процессов экономическими субъектами, периодическому уточнению данной информации относительно происходящих внешних изменений и, в частности, законодательства, постоянному развитию такой «информированности» как по объему, так и по структуре данных, что предполагает активное взаимодействие с внешними контрагентами, с одной стороны, сохранение информации как по структуре полученных данных, так и по ее качественным характеристикам в тайне от внешних пользователей, с целью сохранения собственной конкурентоспособности, с другой.

Кто владеет информацией, тот владеет миром: обладая коммерчески ценными данными, постоянно расширяя их круг, меняя подходы к их получению и подаче, только таким образом можно добиться значительных экономических результатов.

Прообраз коммерческой тайны появился тысячелетия назад и, как видно из сказанного, не потерял актуальности в настоящее время. Однако означенная проблематика не ограничивается лишь естественным стремлением человека к развитию, и в частности, экономическому.

В данной ситуации сталкиваются общественные интересы обеспечения государственных экономических интересов и стремление вовлеченных в экономический процесс хозяйствующих субъектов обеспечить информационную и, как следствие, экономическую безопасность.

Особенную актуальность тема приобретает при вступлении во Всемирную торговую организацию, и в частности, при реализации положений программы присоединения к ВТО, в части присоединения к Соглашению по торговым аспектам прав на интеллектуальную собственность, экспертной отработке перспектив вовлечения Российской Федерации в мировую экономику, и в частности, в процессе выработки официального государственного подхода к определению названных со-

глашением аспектов, сформулированных постановлением правительства Российской Федерации от 18.05.1992 года № 328 «О развитии отношений между Российской Федерацией и генеральным соглашением по тарифам и торговле», постановлением правительства Российской Федерации от 12.01.1996 года № 17 «О межведомственной комиссии по вопросам Всемирной торговой организации (ВТО)», Меморандумом о российско-японском сотрудничестве по вопросу о присоединении Российской Федерации к ГАТТ/ВТО (Токио, 27 ноября 1994 года), иными официальными документами правительства, президента Российской Федерации.

Идеи и знания являются существенной частью торговли. Большинство медицинских препаратов и другой высокотехнологичной продукции производится с помощью изобретений, поиска, подбора оптимальных решений и тестирования результатов. Кинопродукция, музыкальные произведения, книги, компьютерные программы и услуги Интернета покупаются и продаются, потому что информация и разработки, которые они содержат, необычно используются.

Большинство продукции, используемой в торговле, сегодня содержит высокую долю изобретательских усилий и дизайна в ее себестоимости. Разработчикам должно быть гарантировано право на защиту изобретений, дизайнерских и других разработок. Такие права защищаются правом интеллектуальной собственности и определяются рядом правовых конструкций, одна из которых защищается как информация содержащая коммерческую тайну<sup>1</sup>.

### Основы государственной политики в области правовой защиты коммерчески ценной информации

Названные вопросы учитываются к необходимости развития правительством Российской Федерации.

Основной задачей государственной политики в области развития научно-технической и инновационной сферы в 2004 году являлось активное использование отечественного научно-технического потенциала для модернизации экономики, расширения участия страны в международном разделении труда, как в традиционных, так и высокотехнологичных сферах<sup>2</sup>.

Основными целями и задачами программы социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу (2005-2008 годы) является создание гибкой, эластичной, быстрореагирующей на изменения внешних условий экономической системы. Создание равных условий конкуренции для всех предприятий при ясных и прозрачных правилах игры и есть главная задача правительства Российской Федерации в сфере экономики.

Другим проявлением неэффективной структуры российской экономики является низкая доля малых и средних предприятий, их реального вклада в экономику страны (доля ВВП и в занятости). Существенная часть реального малого бизнеса остается «в тени», не регистрируясь и не платя налоги. Крайне низок уровень использования научных достижений в производ-

<sup>1</sup> www.wto.org

<sup>2</sup> Стр. 183 «Отчета об итогах социально-экономического развития Российской Федерации за 2004 год и задачах экономической политики Правительства Российской Федерации на 2005 год». www.economy.gov.ru

стве – инноваций на российских предприятиях. Отсутствие эффективных связей между наукой и производством не позволяет российской экономике эффективно конкурировать в высокотехнологичных отраслях – отраслях с наиболее высоким уровнем добавленной стоимости. Институциональные приоритеты или создание четких и понятных «правил игры» для всех участников социально-экономической жизни является общей базой для достижения целей социально-экономического развития. Доверие – защищаемое законом и обществом – важнейшее условие обеспечения конкурентоспособности современной экономики, поскольку является ключевым фактором снижения трансакционных издержек, оказывающих негативное влияние на конкурентоспособность российского бизнеса.

Очевидно, западный мир в лице семи ведущих стран вошел в фазу постиндустриального развития. Эта фаза характеризуется тем, что из принятых видов производства Европа старается уйти в научные разработки. Такое стремление к интеллектуализации общества имеет под собой очень серьезную экономическую подоплеку: создавать и продавать технологии – это быть на шаг впереди. И первым будет не тот, кто развернет производство, а тот, что создаст новые технологии и новую технику<sup>3</sup>.

Основным приоритетом социально-экономического развития Российской Федерации в среднесрочной перспективе также является развитие инновационной сферы. В рамках данного направления требуется повышение роли научных исследований и разработок в экономическом развитии страны и отдельных предприятий, превращение научного потенциала в один из основных ресурсов экономического роста.

В прогнозных планах правительства Российской Федерации на 2000-2002 годы одним из факторов, негативно влияющих на положительную динамику рынка, называется причина – отсутствие на рынке высококлассных услуг в консультационной сфере, предлагаемых предприятиями российского капитала.

Реформа науки и стимулирование инноваций должны быть нацелены на стимулирование роста предложения инновационной продукции и услуг путем:

- формирования рынков инновационного капитала и информационно-консультационных услуг по инновационной сфере;
- развития нормативно-правовой системы оборота интеллектуальной собственности и ее защиты;
- расширения системы кадрового обеспечения инновационной экономики.

Необходимо создавать благоприятные условия для внедрения в производство передовых технологий.

Без сохранения подходов и методов работы с коммерческой тайной достижение поставленных целей и задач не представляется возможным и, соответственно, на решение этой задачи оказывает влияние, и в частности, несовершенство действующей нормативной правовой базы, отсутствие единых правовых методов и подходов к работе с коммерческой, служебной тайной (секретами производства).

Изложенное свидетельствует о необходимости изменения режима правового регулирования коммерческой, служебной тайны (секретов производства).

## **Анализ законодательства в области учета коммерчески ценной информации для целей бухгалтерского, налогового, управленческого учета**

Однако принятие законодательного акта и на федеральном уровне без создания механизмов, режимов и выработки практических правовых подходов защиты коммерческой тайны, без создания адекватной и актуальной по дню судебной практики не придаст соответствующего импульса развитию инновационной и научно-технической сфер применительно к развитию экономики. Данные факты особенно проявляются в секторе малого и среднего предпринимательства.

Негативное влияние на формирование предпосылок защиты коммерческой тайны оказывает и отсутствие у хозяйствующих субъектов учета в целях налогообложения и бухгалтерского учета раздела «информация, составляющая коммерческую тайну (секрет производства)», и при созданной правовой базе, позволяющей формировать названные разделы учета.

В целом нежелание руководителей малых и средних предприятий вводить на предприятии бухгалтерский и налоговый учет раздела «коммерческая тайна», «ноу-хау», «секрет производства» объясняется, прежде всего, отсутствием правовых механизмов защиты института коммерческой тайны, отсутствием уверенности в надлежащей судебной защите коммерческих секретов предприятия, неопределенности вопросов ответственности работников за разглашение коммерчески ценной информации.

Например, возможность регистрации прав на недвижимое имущество, простота и доступность документационного обеспечения вещного оборота предприятия, являются в целом определяющими факторами в возможностях судебной защиты прав и, собственно, оправдывающими налоговое бремя собственника.

По результатам анализа вопросов защиты коммерчески ценной информации наблюдается противоположная картина: отсутствие эффективного механизма реализации защиты прав собственности на коммерчески ценную информацию, равно как и отсутствие прозрачности правил раскрытия служебной информации государственными органами, что приводит к нежеланию хозяйствующих субъектов определять и оценивать свой интеллектуальный коммерческий потенциал в денежном выражении. Это, в конечном итоге, определяет как потери бюджета, с точки зрения поступления дополнительных налоговых отчислений, так и тормозит продажу информации в коммерческих целях и в определенных законом рамках. Автору не пришлось столкнуться на практике ни с одним примером оценки суммы активов по основаниям учета коммерчески ценной информации.

Противоречие кроется в самом дуализме вопроса: необходимости внедрения результатов исследований в экономику предприятия и необходимости содержания соответствующих вопросов (как существа информации, так и режимов ее защиты), в тайне от третьих лиц, в том числе и от своих контрагентов, сотрудников. И соответственно, отдельно взятая компания, обладающая существенным объемом коммерчески ценной информации, еще может решиться продавать изготавливаемую продукцию с использованием названной

<sup>3</sup> Публикации руководителя Федерального агентства по промышленности. Газета Коммерсант, 20 мая 2005 года/www.rospromgov.ru.

информации и даже, возможно, решится продавать часть своих технологических секретов, так же обладающих режимом защиты коммерческой тайны, возможно, даже технологии в целом, но маловероятно, что страна со слабыми механизмами защиты коммерческой тайны может рассчитывать на серьезный приток прямых инвестиций в технологический и инновационный сектор экономики.

В США, например, объем продаж прав интеллектуальной собственности достиг в 1991 году 36,2 млрд. долларов США, что намного превысило выручку от экспорта продукции автомобильной промышленности.

Понятие «нематериальные активы» стало формироваться сравнительно недавно, как и законодательство об интеллектуальной собственности: впервые в отечественной практике понятие «нематериальные активы» появилось лишь в мае 1988 года и использовалось только для совместных предприятий с иностранным участием. Только в июле 1990 года использование нематериальных активов в учете было разрешено также для акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью. Принятым законодательством СССР было предусмотрено внесение объектов интеллектуальной собственности в счет вкладов в уставный капитал юридических лиц, таким образом формировались предпосылки учета в управленческих целях и налогообложения, соответственно.

Пункт 49 письма Минфина России от 04.06.1993 № 68 определил следующее: «к нематериальным активам предприятия, учреждения, используемым в течение длительного периода в хозяйственной деятельности и приносящим доход, относятся права пользования земельными участками, природными ресурсами, патенты, лицензии, ноу-хау, программные продукты, монопольные права и привилегии (включая лицензии на определенные виды деятельности), организационные расходы, торговые марки, товарные знаки и т.п. — из перечня нематериальных активов были исключены права пользования имуществом, поскольку эти отношения должны регулироваться договором аренды».

Что только не учитывали в разделе «нематериальные активы»: лицензии (отменено 01 января 1995 года), телефонные номера (отменено письмом Минфина России от 30 октября 2000 года № 04-02-05/1а).

В соответствии с решением Межведомственной комиссии по ГАТТ/ВТО от 07.07.1995 направлено письмо Минфина Российской Федерации от 28.08.1995 года № 11-05-02, которым определено, что затраты предприятий в нематериальные объекты, используемые в течение долгосрочного периода в хозяйственной деятельности и приносящие доход, и в частности, ноу-хау, относятся к нематериальным активам (п. 4 Положения о составе затрат по производству и реализации продукции (работ, услуг), включаемых в себестоимость продукции (работ, услуг), и о порядке формирования финансовых результатов, учитываемых при налогообложении прибыли, утверждено постановлением правительства Российской Федерации от 05.08.1992 № 552). При налогообложении доходов физических лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью, стоимость приобретенных ими ноу-хау включается в состав нематериальных активов. Расходы, проводимые по статье «нематериальные активы», разрешается вычитать из валового дохода предпринимателя по типу амортизационных отчислений; порядок вычета

определяется налогоплательщиком; при этом срок амортизации не должен превышать пять лет.

В соответствии со статьей 2 Закона РСФСР от 13.12.1991 № 2030-1 «О налоге на имущество предприятий» нематериальные активы, в частности, ноу-хау, облагаются названным налогом.

### **Возможные негативные перспективы развития дисбаланса общественных отношений в сфере правового регулирования защиты прав на коммерчески ценную информацию**

Негативные перспективы оставления без внимания сложившейся ситуации можно доформулировать следующими предположениями.

Научные работники и работники образования не получают дополнительные практические знания в части защищенной потенциально ценной коммерческой информации определяющей дальнейшие трудовые перспективы их слушателей, что означает замедление развития науки и образования и дальнейшей коммерческой интерполяции полученных знаний.

Усугубляется подрыв научного подхода и подхода для целей образования: существующие и доступные информационные ресурсы повторно исследуются, чтобы создать ту же точку зрения, ту же идею.

Каждый исследователь добавляет результат суммирования тех же данных, результатов поиска, изложением данных в той же интерпретации.

Такая же ситуация складывается по степени интенсивности информационного обмена от учреждений науки и образования к хозяйствующим субъектам из-за отсутствия причин информированности учреждений о потребностях рынка.

К изложенному возможно добавить, что правовая защита техническими средствами коммерчески ценных информационных ресурсов, особенно труднодоступных экспертных данных, существенно влияет, по мнению автора, на доступность данных, используемых работниками образования и науки, делают невозможным вовлечение таких данных в сферу образования и науки, существенно затрудняют вовлечение таких данных в хозяйственный оборот.

Аналогичной позиции придерживается автор настоящей статьи и относительно информации, составляющей коммерческую тайну: в пределах хорошо организованных бизнес-процессов такие данные имеют ключевое значение для развития хозяйствующего субъекта в соответствующих коммерческих условиях.

Соответственно, означенное определяет существенные расходы для создания комплексных информационных баз, в особенности вовлеченных в реализацию задач в двух и более сферах человеческой деятельности, как со стороны отношения к коммерчески ценной информации, так и для создания информационных ресурсов для образовательных и научных программ, что, в конечном итоге, тормозит развитие экономики в целом и, в особенности, ее инновационных аспектов; имеется необходимость повышения взаимопроникновения учреждений образования и науки в экономическую деятельность хозяйствующих субъектов, и в обратном порядке.

## Анализ режима правового регулирования коммерчески ценной информации

При анализе способов защиты коммерческой и служебной тайны особое значение, на взгляд автора, для понимания проблематики имеет статья 136 Гражданского кодекса Российской Федерации в системной связи со статьей 302 названного кодекса, которыми, с одной стороны, установлено, что поступления, полученные в результате использования имущества (плоды, продукция, доходы), принадлежат лицу, использующему это имущество только на законном основании, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором об использовании такого имущества. С другой стороны, определено, что если имущество возмездно приобретено у лица, которое не имело права его отчуждать, о чем приобретатель не знал и не мог знать (добросовестный приобретатель), то собственник вправе истребовать это имущество от приобретателя только в случае, когда имущество утеряно собственником или лицом, которому имущество было передано собственником во владение, либо похищено, либо выбыло из их владения иным путем помимо их воли.

Толкование статьи 128 и статьи 302 Гражданского кодекса Российской Федерации также позволяет сделать вывод, что все способы получения доходов от приобретенной, пусть и с гражданским правонарушением, коммерческой или служебной тайны, будут являться обоснованными, за исключением случаев совершения уголовнонаказуемых деяний.

Такой подход доформулирован пунктом 2 статьи 1472 Гражданского кодекса Российской Федерации: лицо, которое использовало секрет производства и не знало и не должно было знать о том, что его использование незаконно, в том числе в связи с тем, что оно получило доступ к секрету производства случайно или по ошибке, не несет ответственность за ее пусть и незаконное использование.

Создание какой-либо существенной уголовной практики по классификации краж коммерческой или служебной тайны, по мнению автора, не будет способствовать развитию рынка коммерчески ценной информации, а поспособствует лишь развитию карательной системы в виде наказаний – административных поборов. Развитию же оборотоспособности, по мнению автора, может поспособствовать коммерческий интерес защиты собственных прав через судебную систему Российской Федерации по основаниям и на условиях, определенных федеральным законодательством.

Известную определенность мог бы внести пункт 4 статьи 4 Федерального закона от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне», которым, в частности, определено, что информация, составляющая коммерческую тайну, обладателем которой является другое лицо, считается полученной незаконно, если получающее эту информацию лицо знало или имело достаточные основания полагать, что эта информация составляет коммерческую тайну, обладателем которой является другое лицо, и что лицо, осуществляющее передачу этой информации, не имело законного основания для такой передачи.

Однако, как отмечено выше, приведенные законоположения не снимают вопросов правоприменения, связанных с институтом добросовестного приобретателя в свете толкования постановлением Конституционного

суда Российской Федерации положений статьи 302 Гражданского кодекса Российской Федерации. Более того, данные нормы не содержат императивов, которые могут скорректировать правоприменительную практику в сторону большей защиты разработчиков и создателей информации, составляющей коммерческую и служебную тайну (обладающих соответствующими секретами производства).

Учитывая изложенное, автор полагает неверным ограничивать защиту коммерческой тайны только теми способами защиты, которые прямо названы в специальных законах (коммерческая тайна, закон о защите информации).

Применимыми автор полагает гражданско-правовые средства защиты субъективных прав, которые и определяются Гражданским кодексом Российской Федерации, иными актами гражданского права.

Неверен, по мнению автора, подход к определению режима защиты коммерческой тайны лишь закреплением критериев защитоспособности, который и реализуется гражданским законодательством Российской Федерации.

Необходима также и серьезная мотивация осуществлять судебную защиту правообладателем коммерческой тайны (секрета производства) и при невозможности создания доказательной базы в недобросовестности приобретения информации, и соответственно, недобросовестностью пользования плодами от использования такой информации.

Будучи составной частью гражданского права, право интеллектуальной собственности подчиняется всем основным принципам гражданского права. На отношения, связанные с использованием и охраной объектов интеллектуальной собственности, распространяются общие положения гражданского права, касающиеся правосубъектности участников гражданского оборота (положения о лицах), сделок, в том числе договоров, осуществления и защиты гражданских прав.

При использовании гражданско-правовых инструментов защиты коммерческой тайны автор полагает, что серьезным препятствием в осуществлении названной защиты предстает как сама особая природа защищаемого объекта гражданских прав на информацию в силу статьи 128 Гражданского кодекса Российской Федерации, определяющей относимость к указанным объектам, статьи 129 Гражданского кодекса Российской Федерации, определяющей порядок оборотоспособности, так и в силу статьи 302 (пункта 2 статьи 1472) Гражданского кодекса Российской Федерации, указывающей на невозможность истребования утраченного, пусть и незаконным способом, объекта, однако в силу добросовестного приобретения.

Актуальность внесения предлагаемых поправок в названные законоположения, связанная с возможностью их практического применения, по мнению автора, приобретает в силу постановления Конституционного суда Российской Федерации от 21.04.2003 года № 6-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан О.М. Мариничевой, А.В. Немировской, З.А. Склановой, Р.М. Склановой и В.М. Ширяева», которым признано не противоречащими Конституции Российской Федерации содержащиеся в пунктах 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации общие положения о последст-

виях недействительности сделки в части, касающейся обязанности каждой из сторон возратить другой все полученное по сделке, поскольку данные положения – по их конституционно-правовому смыслу в нормативном единстве со статьей 302 Гражданского кодекса Российской Федерации – не могут распространяться на добросовестного приобретателя, если это непосредственно не оговорено законом.

Введенными положениями части 4-й Гражданского кодекса Российской Федерации специальные условия не оговариваются.

Для признания приобретателя недобросовестным недостаточно проявления им неосторожности – требуется умысел; приобретателя сведений защищает и общегражданская презумпция добросовестности участников гражданского оборота в силу пункта 3 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В силу изложенного, если недобросовестность приобретателя сведений, составляющих коммерческую тайну (секрет производства), не доказана в установленном законом порядке, он вправе использовать эти сведения в своей хозяйственной деятельности и не несет обязательств перед обладателем соответствующих прав.

Таким образом, в существующей системе законодательства Российской Федерации ни один добросовестный приобретатель не будет признавать требования законного владельца информации, составляющей коммерческую тайну, во внесудебном порядке в силу природы института, а в процессе судебной защиты произойдет еще большее раскрытие, и в частности, взаимное при отсутствии правовой возможности истребования коммерческой информации у добросовестного приобретателя и в сочетании со сложностями оценки темпов прироста производства, наращивания оборотных средств, иных эффективных коэффициентов при использовании информации, составляющей коммерческую тайну. Доказательный смысл причиненного ущерба приобретателем коммерческой тайны в силу добросовестного приобретения сводит на нет целесообразность заявления исков как о виндикации, так и негативных исков при осуществлении защиты прав на коммерчески ценную информацию, что, по мнению автора, недопустимо.

Эффективной мерой разрешения описанного дуализма<sup>4</sup>, по мнению автора, может стать законоположение, определяющее обязательство пусть и добросовестного приобретателя компенсировать владельцу утраченной и используемой третьим лицом коммерческой тайны причиненных убытков по оцененным объемам в виде процентных отчислений от доказанного прироста поступлений, связанных с таким использованием.

Автор полагает, что общемировая практика определения положения добросовестного приобретателя в целом воспроизводится российской правовой системой, однако по последствиям нарушения прав собственника, пусть и по недействительной сделке, режим правового регулирования разнится.

Необходимость спецификации режима правового регулирования защиты прав на коммерчески ценную информацию (в силу особой природы объекта – «информация»), обосновано.

<sup>4</sup> Дуализм – идеалистическое философское направление, признающее, в противоположность монизму, в основе мира два независимых начала: материю и дух.

Пример спецификации режима защиты – бездокументарные акции: не истребование из чужого незаконного владения, а обязательственный иск о внесении исправления в реестровые записи.

В одних странах добросовестный приобретатель может использовать информацию, составляющую коммерческую тайну и вывезшую из владения собственника пусть и незаконным путем, только если им в связи с ее приобретением произведены значительные вложения, например, построена фабрика для использования в производстве соответствующей информации, составляющей коммерческую тайну. В других странах разрешается свободное использование только добросовестно приобретенной информации, в третьих – необходимо платить определенные отчисления реальному обладателю, разработчику коммерческой тайны (секрета производства).

Российская Федерация относится к тем странам, в которых разрешается свободное использование информации, составляющей коммерческую тайну, безвозмездно в случае добросовестного приобретения, даже если и доказан факт незаконного выбытия информации, составляющей коммерческую тайну из владения собственника, что, на взгляд автора работы, неприемлемо, исходя из целесообразности правовой защиты информации для развития макроэкономических показателей в целом.

Соответственно, как и отмечено выше, российское законодательство не воспроизводит гражданско-правовой механизм возмещения стоимости утраченной коммерчески ценной информации, и, в случае добросовестного приобретения, остальные виды доказывания недобросовестного приобретения при существовании принципов обратного анализа представляются возможными к реализации в рамках уголовного преследования, что в гражданско-правовом обороте недопустимо.

### **Предложения по изменению режима правового регулирования защиты прав на коммерчески ценную информацию**

Таким образом, автором настоящей статьи предлагается внести изменения в Гражданский кодекс Российской Федерации, Трудовой кодекс Российской Федерации, Федеральный закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» по приведенным основаниям и результатам анализа действующих законодательных актов Российской Федерации в сравнении с аналогичными законоположениями других стран (прилагается).

Данными законоположениями предполагается отмена ограничений, установленных в отношении истребования результатов интеллектуальной деятельности из незаконного владения, определенных Гражданским кодексом Российской Федерации, расширение материальной ответственности руководителей хозяйствующих субъектов и государственных служащих вплоть до руководителей структурных подразделений за нарушения, связанные с разглашением коммерческой, служебной тайны (секретов производства).

Предлагается, по приведенным основаниям, разработать механизм возмещения убытков хозяйствующих субъектов и государственных органов от потерь, связанных с незаконным раскрытием коммерческой и служебной тайны, с уточнением порядка возмещения потерь собственников коммерчески ценной информации от ее незаконного выбытия, пусть и добросовестного, например, в размере установленной суммы регу-

лярных отчислений действительному собственнику от суммы экономии (созданной добавочной стоимости вследствие использования незаконно полученной коммерчески ценной информации).

На основании разработанного механизма предлагается определить методики оценки сумм убытков по причине незаконной, пусть и добросовестной, утраты коммерчески ценной информации,

Осуществление приведенного комплекса мер приведет к отмене ограничений оборотоспособности прав на результаты интеллектуальной деятельности, определит условия и порядок возмещения убытков правообладателей от потерь, связанных с утратой информации, составляющей коммерческую и служебную тайны, существенно повысит уровень предпатентной правовой защиты инновационных разработок, существенно расширит возможности вовлечения в коммерческий оборот научных разработок, упростит внедрение результатов интеллектуальной деятельности в хозяйственный оборот.

## ПРИЛОЖЕНИЕ

### Проект Федерального закона «О внесении изменений в статьи 128, 302, пункт 2 статьи 1472 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьи 238, 246 Трудового кодекса Российской Федерации, статью 11 Федерального закона от 29.07.2004 №98-ФЗ «О коммерческой тайне»

#### Статья 1

Внести в статью 128 Гражданского кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации, 1994, № 32, ст. 3301) изменения, дополнив ее пунктом 2 следующего содержания: «2. В случаях, определенных законом или в установленном им порядке, лицо, обладающее коммерческой тайной (секретом производства), может производить фиксацию прав на информацию, в том числе в бездокументарной форме (с помощью средств электронно-вычислительной техники и т.п.).»

Правообладатель, осуществивший фиксацию прав, обязан по законному требованию третьих лиц выдавать документ, свидетельствующий о закрепленном праве, его стоимостных характеристиках».

#### Статья 2

Внести в статью 302 Гражданского кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации, 1994, № 32, ст. 3301) изменения, дополнив ее пунктом 5 следующего содержания: «5. Результаты интеллектуальной деятельности могут быть истребованы и у добросовестного приобретателя. В случае невозможности истребования результатов интеллектуальной деятельности у добросовестного приобретателя в натуре (например, в случае ее существенного улучшения), собственник результатов интеллектуальной деятельности вправе потребовать соразмерной компенсации за использование указанных результатов интеллектуальной собственности».

#### Статья 3

Внести в пункт 2 статьи 1472 Гражданского кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства РФ, 2007) изменения, изложив ее в следующей редакции: «2. Лицо, которое использовало секрет производства и не знало и не должно было знать о том, что его использование незаконно, в том числе в связи с тем, что оно получило доступ к секрету производства случайно или по ошибке, несет ответственность за такое нарушение в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи».

#### Статья 4

Внести в статью 238 Трудового кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации, 2002, № 1, ст. 3) изменения, изложив абзац 1-й и название статьи в следующей редакции: «Статья 238. Материальная ответственность работника за убытки, причиненные работодателю.

«Работник обязан возместить работодателю причиненный ему действительный ущерб. Неполученные доходы (упущенная выгода) подлежат взысканию с работника только в случаях, определенных федеральным законом и настоящим Кодексом».

#### Статья 5

Внести в статью 238 Трудового кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации, 2002, № 1, ст. 3) изменения, дополнив ее абзацем следующего содержания: «Материальная ответственность в полном размере причиненных работодателю убытков может быть установлена трудовым договором, заключаемым с руководителем организации, заместителем руководителя, главным бухгалтером и руководителями соответствующих подразделений, в том числе обособленных».

#### Статья 6

Внести в статью 246 Трудового кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации, 2002, № 1, ст. 3) изменения, изложив ее название и дополнив ее абзацем следующего содержания: «Определение причиненных убытков.

Неполученные (упущенная выгода) определяется по правилам, установленным гражданским законодательством».

#### Статья 7

Внести в статью 11 Федерального закона от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» изменения, изложив ее подпункт 4 пункт 3 в следующей редакции: «возместить причиненный работодателю ущерб, а в случаях, определенных трудовым законодательством, убытки, если работник виновен в разглашении информации, составляющей коммерческую тайну, ставшую ему известной в связи с исполнением им трудовых обязанностей».

*Москва, Кремль*

*президент Российской Федерации В.В. Путин*

## Литература

1. Мэргс П.Б., Сергеев А.П., Интеллектуальная собственность. – М.: Юристъ, 2000. – 400 с. Издание выполнено в рамках программы «Юридический учебник» Московского общественного научного фонда совместно с Институтом конституционной и законодательной политики (COLPI – Будапешт) при финансовой поддержке Института «Открытое общество».<sup>5</sup>
2. Гаврилов Э.П., Комментарий Закона «Об авторском праве и смежных правах»; Москва, Правовая культура; 248 с.
3. Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М., Интеллектуальная собственность: законодательство и практика его применения: Учебное пособие. – М.: Юристъ, 1999. – 288 с.
4. Медведев А.Н. Расширенные комментарии./ПБУ 14/2000 «Учет нематериальных активов».-М.: «Налоговый вестник», 2001.-64 с.
5. В.И. Макарьева (государственный советник налоговой службы II ранга). «Нематериальные активы». – М.: «Налоговый вестник», ежемесячный журнал – 4'2001.
6. «Ответственность работников, разгласивших служебную или коммерческую тайну». (Статья. Э. Гаврилов. «Российская Юстиция», № 3, 2000).
7. Парижская конвенция по охране промышленной собственности (Париж, 20.03.2883 года).

<sup>5</sup> Перевод с английского Л.А. Нежинской; Московский общественный научный фонд (МОНФ), 2000; Constitutional and Legislative Policy Institute (COLPI), Budapest, 2000.

8. Таможенная конвенция о карнете А.Т.А. для временного ввоза товаров (Конвенция А.Т.А.) (заключена в Брюсселе 06.12.1961) – неофициальный перевод.
9. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (вступило в силу 01.01.1995 года, Россия не участвует).
10. Меморандум о Российско-Японском сотрудничестве по вопросу о присоединении Российской Федерации к ГААТ/ВТО (совершено в г. Токио 27.11.1994 года).
11. More information for investors in the Czech Republic, 1999 Weil, Gotshal & Manges LLP, Summer 1999.
12. U.S. Supreme Court, Federal Open Market Committee V. Merrill, 442 U.S. 340(1979) 442 U. S. 340, Federal Open Market Committee V. Merrill. Certiorari to the United States Court Of Appeals For The District Of Columbia Circuit. № 7-1387.
13. U.S. Supreme Court, Consumer Product Safety Comm'n V. Gte Sylvania, 447 U.S. 102 (1980) 447 U.S. 102, Consumer Product Safety Commission Et Al. V. Gte Sylvania, inc., Et Al. Certiorari to the United States Court Of Appeals for the third Circuit. № 79-521.
14. Philip Morris, Inc. v. Harshbarger, 159 F.3d 670 (1st. Cir. 1998).
15. Wright et al. v. Power Industry Consultants, Inc., 1998 Ga. App.Lexis 1371 (Ga. Ct. App.) (October 22, 1998).
16. The Harvest Life Insurance Company et al. v. Marrill J.Getche, 1998 Ind. App. Lexis 1965 (November 13, 1998).
17. RMS Software Development, Inc. v. LCS, Inc. 1998 Tex. App. Lexis 1053 (Februaty 19, 1998).
18. Dunsmore & Associates, Ltd. V. D'Alessio, 1998 Conn. Super. Lexis 2522 (Conn. Super.) (September 4, 1998).
19. North Kansas City Hospital Board of Trustees v. St. Luke's Northland Hospital, 1998 Mo. App. Lexis 1957 (Mo. Ct. App. (November 3, 1998).
20. Wesely Software Development Corp. v. Burdette, 977 F.Supp. 137 (D. Conn. 1997).
21. Doubleclick, Inc. v. Henderson, 1997 WL 731413 (N.Y.Sup. 1997).
22. Texas Tanks, Inc. v. Owens-Corning Fiberglas Corp., 99 F.3d 734 (5th Cir. 1996).
23. Trifid Corporation v. National Imagery and mapping Agency, 10 F.Supp.2d 1087 (E.D.Missouri) (July 17, 1998).
24. Weston v. Buckley, 677 N.E.2d 1089 (Ind. App. 1997).
25. Boyette v. L.W.Looney & Son, Inc., 932 F.Supp.1344, (D. Utah 1996).
26. Гражданский кодекс Российской Федерации.
27. Трудовой кодекс Российской Федерации.
28. Закон Российской Федерации от 23.09.1992 года № 3 520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименований мест происхождения товаров».
29. Закон от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете».
30. Положение о материальной ответственности работников предприятий.
31. Положение по бухгалтерскому учету «Учет нематериальных активов».
32. Приказ МНС РФ от 03.10.2000 № БГ-3-24/346 «Порядок представления налоговыми органами конфиденциальной информации».
33. Перечень сведений конфиденциального характера (утвержден Указом президента РФ от 06 марта 1997 года № 188).
34. Постановление правительства РФ от 26.06.1995 года № 608 «Положение о сертификации средств защиты информации».
35. Постановление правительства Российской Федерации от 12.01.1996 года № 17 «О межведомственной комиссии по вопросам Всемирной торговой организации (ВТО)».
36. Постановление правительства Российской Федерации от 18.05.1992 года № 328 «О развитии отношений между Российской Федерацией и Генеральным соглашением по тарифам и торговле».
37. Письмо Минфина России от 28.08.1995 года № 11-05-02.
38. Письмо Министерства внешних экономических связей Российской Федерации от 05.01.1995 года № 10-112/35.
39. www.president.kremlin.ru/.
40. www.economy.gov.ru.
41. www.benedict.com/homepage.htm/for copyright stuff.
42. www.lawcrawler.com (for US laws and court decision).

43. www.lawrunner.com (laws of 238 foreign jurisdictions).
44. www.ibm.com/patents (laws and some specially sites).
45. www.rommingen(r)legal.com (a database of 2 million patents).
46. www.law.ory.com (cases decided since 1995 by the US. Federal Appeals Court that decides many patents disputes).
47. www.wipo.org.
48. www.wto.org.
49. www.wto.com.
50. www.european-patent-office.org.
51. www.uspto.gov.
52. www.oami.eu.int/default.htm.
53. www.upov.int.
54. www.europa.eu.int (European thesis for intellectual properties).
55. www.lcweb.loc.gov/copyright/ (intellectual property registration).
56. www.ascap.com.
57. www.journals.uchicago.edu/JLS/journal/.
58. www.thelawyer.com/lawyernews.
59. www.ssm.com.

*Сутурин Максим Алексеевич*

## РЕЦЕНЗИЯ

В статье изложены вопросы:

- основы возникновения правового режима защиты коммерчески ценной информации;
- основы государственной политики в области правовой защиты коммерчески ценной информации;
- анализ законодательства в области учета коммерчески ценной информации для целей бухгалтерского, налогового, управленческого учета;
- анализ режима правового регулирования коммерчески ценной информации.

Названной работой предлагается существенное изменение режима правового регулирования защиты прав информации, представляющей коммерческую ценность, исходя из целей экономического развития Российской Федерации, но с учетом интересов собственников такой информации.

Анализ приведенной работы позволяет сделать вывод о существенном участии автора в получении научно обоснованных результатов и сделанных выводов.

Работа содержит сведения, имеющие высокую достоверность результатов проведенных исследований.

Выводы и рекомендации имеют существенную новизну, в сочетании с практическим подходом автора к реализации намеченных мероприятий по результатам проведенного исследования.

Как следствие, изложенное свидетельствует о научной ценности работы соискателя и, более того, о ее практической значимости.

Положительным является также и то, что в работе достаточно широко использована специальная литература.

При освещении действующего в данной области законодательства М.А. Сутурин высказывает ряд критических замечаний, освещает существенные препятствия в защите прав на коммерчески ценную информацию в силу структуры действующего законодательства Российской Федерации, и делает это весьма удачно. Но не ограничивается лишь критикой, а предлагает конкретные шаги к выравниванию дисбаланса общественных отношений в области защиты прав на коммерчески ценную информацию, в виде разработанного им законопроекта и сформулированных предложений по принятию нормативных правовых актов правительства Российской Федерации и Минфина России по результатам проведенного анализа.

Работа свидетельствует о высокой требовательности соискателя, наличии существенного практического опыта в защите прав на коммерчески ценную информацию и в целом существенного практического опыта в области правового обеспечения защиты гражданских прав на территории Российской Федерации.

Изложенное свидетельствует о необходимости публикации работы по рассматриваемой теме.

Диссертация по одноименной теме в ближайшее время будет вынесена на диссертационный совет аспирантуры Российского института интеллектуальной собственности для определения соответствия требованиям, предъявляемым к научным работам на соискание ученой степени кандидата юридических наук.

*Мухамедшин И.С., к.ю.н., профессор, проректор по учебной работе Института интеллектуальной собственности Российской Федерации*

## **10.8. PROTECTION OF OBJECTS OF INTELLECTUAL PROPERTY IN A REGIME COMMERCIAL AND THE OFFICIAL SECRET**

M.A. Suturin, the Competitor

In the article: bases of a state policy in the field of a legal protection is commercial are presented to the valuable information; the analysis of the legislation; bases of origination of a legal regime of a guard is commercial the valuable information in the field of the registration is commercial the valuable information for the purposes of the book-keeping, tax, administrative registration and as the analysis of a regime of legal regulation is commercial is presented to the valuable information; sentences on fluctuation of a regime of legal regulation of a guard of the rights on is commercial the valuable information