

Как ввести режим коммерческой тайны и защитить важную для компании информацию?

В digital-реалиях информация обладает колоссальной ценностью, а ее защита является обязанностью сотрудников компании, которые должны scrupulously соблюдать duty of care. И все же коммерчески значимую информацию часто приходится раскрывать во время переговоров с контрагентами.

Защитить коммерчески значимые сведения помогут введение режима коммерческой тайны и заключение с контрагентами соглашения о неразглашении. Главное – сделать это правильно, иначе предъявить претензии в случае раскрытия конфиденциальной информации не получится.

О том, как ввести в компании режим коммерческой тайны и как его использовать, расскажем в нашем материале.

Какой алгоритм действий?

Чем отличается коммерческая тайна от ноу-хау? Какая возможна ответственность для работников и третьих лиц за разглашение коммерческой тайны?

Можно ли предусмотреть в договоре штраф за разглашение?

Обзор поможет быстро сориентироваться в вопросе введения режима коммерческой тайны.

Содержание материала:

1. Что такое коммерческая тайна и на какую информацию она распространяется
2. Коммерческая тайна и ноу-хау
3. Порядок установления режима коммерческой тайны
4. Ответственность за нарушение коммерческой тайны

Что такое коммерческая тайна и на какую информацию она распространяется

Коммерческая тайна - 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 (п. 1 ст. 3 Закона N 98-ФЗ).

Таким образом, под коммерческой тайной следует понимать особый режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или увеличить иную коммерческую выгоду. То есть коммерческая тайна есть не информация, а особый режим ее защиты. А вот сведения (производственные, технические, о результатах интеллектуальной деятельности, способах осуществления профессиональной деятельности), обладающие действительной и потенциальной коммерческой ценностью, представляют собой информацию, составляющую коммерческую тайну. Ее конститутивными признаками являются отсутствие свободного доступа к ней у третьих лиц и введение в отношении нее режима коммерческой тайны (ст. 3 Федерального закона от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (далее – Закон № 98-ФЗ)).

Информацией, составляющей коммерческую тайну, могут быть сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и др.), 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 (п. 1 и 2 ст. 3 Федерального закона от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне»).

В то же время в ст. 5 Закона № 98-ФЗ названы виды информации, на которую режим коммерческой тайны не распространяется. В частности, сведения о численности, составе работников, системе оплаты труда и об условиях труда режимом коммерческой тайны не защищаются.

Тем не менее иногда работодатели пытаются отнести к конфиденциальной информации данные о системе оплаты труда. К примеру, довольно тривиальными выглядят обстоятельства одного из дел, рассмотренных Санкт-Петербургским городским судом. Водитель автобуса, осуществлявший перевозки туристов, в беседе с коллегами из другой организации высказал недовольство трудовой обстановкой в компании, в том числе поделился с ними сведениями об оплате труда. После этого он был уволен в связи с разглашением охраняемой законом тайны. Суд такие действия работодателя растолковал как противозаконные и указал на недопустимость отнесения подобных сведений к информации, составляющую коммерческую тайну ([Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 28 июня 2017 г. № 33-13478/2017 по делу № 2-707/2017](#)).

Соответственно, коммерческая тайна образуется из двух составляющих:

- коммерчески ценного содержания информации, и
- правового режима, введение и поддержание которого позволяет обладателю информации получить коммерческую выгоду.

Коммерчески ценное содержание

Содержательное наполнение коммерческой тайны на практике может быть практически любым. Коммерческой тайной могут быть, к примеру:

- базы данных клиентов или поставщиков. Если речь идет о торговой компании, то наиболее важными сведениями для нее будут базы данных клиентов, поставщиков и коммерческие условия, на которых такая компания работает;
- программы для ЭВМ. Они охраняются в соответствии с ч. IV ГК. Ключевые элементы программы для ЭВМ – это исходный и объектный код.

Обратите внимание!

В настоящее время исходный код большинства программ представляет собой систему файлов, часть которых содержит ключевой для работы программы набор команд и инструкций. Эта часть, которую можно условно назвать ядром программы, является наиболее ценной. Правообладатель программы для ЭВМ заинтересован в том, чтобы сохранить это ядро в тайне и не допустить утечки. Как результат, пользователи программ, как правило, не

получают доступа к этому ядру – программы, устанавливаемые на устройства пользователей, в большинстве случаев представляют собой систему исполняемых файлов, содержащих только объектный код. Распространенным способом повышения уровня информационной защиты является введение в отношении него режима коммерческой тайны.

Правообладатель программы для ЭВМ повышает степень защиты, по сути, не объекта авторских прав, а ее коммерчески ценного содержания, например, сведений об оптимальных решениях написания исходного кода для наиболее продуктивного решения конкретных задач.

Коммерческая тайна и ноу-хау

Сведения, составляющие коммерческую тайну, сопряжены с секретом производства (ноу-хау).

Секрет производства (ноу-хау) – это коммерчески ценные вследствие неизвестности третьим лицам сведения любого характера о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере или о способах осуществления профессиональной деятельности, в отношении которых правообладатель для соблюдения их конфиденциальности принимает разумные меры информационной защиты, которые в том числе могут включать введение режима коммерческой тайны ([ст. 1465 ГК](#)).

Например, компания обладает коммерчески ценными научно-техническими сведениями, которые она не планирует патентовать. Это может быть связано с тем, что:

- патентование предполагает раскрытие ключевой информации об объекте,
- исключительное право на запатентованный объект ограничено во времени и по территории.

Вместо этого компания может, учитывая особую ценность информации, ввести в отношении таких сведений режим коммерческой тайны. В таком случае информация будет охраняться не только в соответствии с положениями ч. IV ГК как секрет производства (ноу-хау) до момента утраты конфиденциальности, но и дополнительно с точки зрения Закона о коммерческой тайне.

Таким образом, если нужно установить дополнительную (квалифицированную) защиту, можно ввести в отношении секрета производства режим коммерческой тайны.

С 1 октября 2014 года сохранение конфиденциальности сведений именно путем введения режима коммерческой тайны не является обязательным ([п. 144 Постановления Пленума ВС от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»](#)).

Порядок установления режима коммерческой тайны

Режим коммерческой тайны устанавливается путем принятия ряда мер (ст. 10 Закона № 98-ФЗ):

- определение перечня информации, которая составляет коммерческую тайну;
- установление порядка обращения с такой информацией и контроля за соблюдением этого порядка;
- разработка системы учета лиц, которым был предоставлен доступ к такого рода сведениям;
- договорное регулирование отношений по использованию информации;
- использование грифа «коммерческая тайна».

Если перечисленные меры не были приняты, режим коммерческой тайны считается неустановленным, а информация не подлежит защите (исключение составляют особые правовые ситуации, указанные в ст. 67.2, 434.1, 727, 771 ГК РФ). Это нивелирует допустимость предъявления претензий со стороны компании в случае нарушения коммерческой тайны.

Аналогичную позицию занимает Конституционный Суд РФ. В Постановлении от 26 октября 2017 г. № 25-П Суд указал, что осмотрительность и разумность обладателя информации влияют на допустимость или, наоборот, недопустимость применения санкции к лицу, который разгласил сведения о компании. По мнению Суда, лишь действия, совершенные вопреки принятым обладателем информации разумным мерам, могут рассматриваться в качестве нарушения требований законодательства об информации. Возникновение прав у обладателя информации связано с моментом установления режима коммерческой тайны, который обусловлен принятием мер по охране конфиденциальной информации. В качестве таких мер Конституционный Суд называет те, что обозначены нами выше: определение перечня конфиденциальных сведений, ограничение доступа к ним и др.

Режим коммерческой тайны устанавливается путем принятия локальных нормативных актов. Однако издания приказа или распоряжения руководителя недостаточно. Следует учесть, что работодатель обязан под расписку ознакомить работника, имеющего доступ к конфиденциальной информации, с ее перечнем, режимом коммерческой тайны и мерами ответственности за ее нарушение.

Для усиления «фактической защиты» закон предусматривает факультативную возможность применения средств и методов технической защиты конфиденциальности информации, при этом оставляя выбор конкретных инструментов за ее владельцами. На практике широко используются:

- распределение доступа к разным видам информации внутри компании,
- многоуровневая аутентификация пользователей,
- шифрование информации и каналов связи,
- блокирование технических возможностей по распространению информации.

Введение дополнительных мер защиты коммерческой тайны может потребовать значительных финансовых затрат, и поэтому обычно их применяют только к наиболее ценной для бизнеса информации. Менее значимые с ведения вполне можно защитить посредством минимального набора предусмотренных законом мер.

Перечень типовых решений, необходимых для введения и поддержания режима коммерческой тайны:

1. Нужно принять систему локальных актов, определяющих:

- конкретный перечень информации, составляющей коммерческую тайну;
- порядок хранения информации, составляющей коммерческую тайну (например: база данных поставщиков – таблица в формате Excel, наименование «X» – папка «Y» – облачный диск «Z» – сервер «F»);
- порядок распределения и осуществления доступа к информации, содержащей коммерческую тайну, предусматривающий перечень лиц, имеющих право доступа к информации, перечень информации, к которой указанные лица имеют право доступа, способы, с помощью которых они могут получить доступ (пароль, токен, пропуск и др.). В целях минимизации риска потери или компрометации средств доступа следует также принять правила по работе с такими способами;
- перечень лиц, которые отвечают за сохранность информации, составляющей коммерческую тайну.

При необходимости эти положения можно зафиксировать в различных локальных нормативных актах в зависимости от того, какую категорию сотрудников или третьих лиц с какими сведениями необходимо ознакомить. Вместе с тем, в основу системы локального

регулирования охраны коммерческой тайны следует положить единый, системообразующий акт общего характера.

2. Важно установить правила работы сотрудников с офисной техникой, рабочими компьютерами и носителями информации и, по возможности, дополнить их соответствующими средствами технической защиты. Речь может идти:

- о запрете на подключение сторонних информационных накопителей к рабочей технике;
- о введении функции дополнительного подтверждения (проставление «галочки») при отправке электронных писем на некорпоративную почту;
- о введении функции дополнительного подтверждения при скачивании на рабочий компьютер стороннего программного обеспечения.

3. Следует ввести систему маркировки носителей информации, содержащих коммерческую тайну, — так называемый гриф «Коммерческая тайна». Его необходимо наносить на носители информации, то есть на бумажные и электронные документы, информационные накопители.

В законодательстве не предусмотрены правила нанесения грифа на электронные документы. Соответственно, при работе с ними необходимо проявить определенную гибкость. Например, текст такого грифа может быть частью наименования электронного документа.

4. Необходимо под подпись ознакомить работников и иных лиц с системой локальных нормативных актов, регулирующих порядок обращения с информацией, составляющей коммерческую тайну.

5. Нужно проверить содержание трудовых договоров и отдельных соглашений к ним, а также договоров с третьими лицами, получающими доступ к коммерческой тайне. Там должны быть:

- права и обязанности, связанные с доступом к коммерческой тайне;
- сведения об ответственности за нарушения положений о коммерческой тайне;
- указания на сведения, к которым работник или третье лицо получает доступ.

6. Необходимо заключить отдельное соглашение о неразглашении в случае прекращения трудовых и иных отношений, на основании которых работник или третье лицо получили доступ к информации, составляющей коммерческую тайну.

Распространенные ошибки при введении режима коммерческой тайны

Не рекомендуем:

1. вводить режим коммерческой тайны в отношении всей информации или значительного количества сведений, связанных с деятельностью компании. Во-первых, закон прямо предусматривает категории информации, которая не может быть коммерческой тайной (например, сведения, содержащиеся в учредительных документах юридического лица). Во-вторых, чем больше информации составляет коммерческую тайну, тем больше требуется ресурсов, чтобы исключить неавторизованный доступ к ней. В-третьих, могут возникать затруднения с определением действительной коммерческой ценности конкретных сведений;
2. вводить в отношении работников меры ответственности, прямо не предусмотренные трудовым законодательством. Нередко на практике в положения об охране коммерческой тайны, в трудовые договоры и в соглашения о неразглашении включают положения о том, что работник, разгласивший коммерческую тайну, обязан возместить работодателю убытки или выплатить штраф. Причем, как правило, размеры штрафов приводятся в показательно значительных размерах по сравнению со средней зарплатой. Во-первых, такой подход противоречит нормам ТК ([ч. 1 ст. 238 ТК](#)). Соответственно, возможен штраф по [ч. 1 ст. 5.27 КоАП](#) за нарушение трудового законодательства. Во-вторых, режим коммерческой тайны нельзя использовать в целях, противоречащих требованиям защиты прав и законных интересов работников ([ч. 6 ст. 10 Закона о коммерческой тайне](#));
3. дословно переписывать положения закона о коммерческой тайне в локальных нормативных актах. Такой подход изначально свидетельствует о явной формальности предпринятых мер компании по защите коммерческой тайны и с большой долей вероятности не может быть разумно достаточным для установления «юридической защиты» коммерческой тайны. Кроме того, в таких случаях политика об охране коммерческой тайны дублирует текст закона в редакции на момент своего создания и впоследствии обычно не обновляется;
4. использовать типовые соглашения о неразглашении, сконструированные на основе иностранного права, то есть распространенные в интернете NDA. Подписание такого соглашения, если оно не соответствует требованиям российского законодательства, не

Как ввести режим коммерческой тайны и защитить важную для компании информацию?
Материал подготовлен специалистами «Ваш Консультант»

повлечет юридических последствий.

Ответственность за нарушение коммерческой тайны

Законодательство предусматривает несколько видов ответственности работника за разглашение коммерческой тайны:

- уголовная (ст. 255 УК за умышленное разглашение);
- административная (ст. 13.14. КоАП РФ);
- гражданско-правовая, при которой в случае разглашения коммерческой тайны и в иных случаях физические и юридические лица, государственные органы и их должностные лица обязаны:
 - прекратить соответствующие действия;
 - возместить убытки (включая упущенную выгоду), причиненные владельцу коммерческой тайны, если иное не предусмотрено условиями гражданско-правового договора;
 - дисциплинарная.

Обязательство о неразглашении коммерческой тайны, являясь гражданско-правовым договором, может предусматривать только гражданско-правовую ответственность.

Примерная формулировка ответственности в обязательстве о неразглашении коммерческой тайны для работника организации:

«...в случае нарушения работником обязательств, предусмотренных в Положении о коммерческой тайне, наниматель вправе взыскать с работника штрафы в следующих размерах и порядке: за пересылку сведений, составляющих коммерческую тайну, третьим лицам посредством электронной почты или через мессенджеры (перечислить названия) иными доказанными способами — _____ базовых величин за каждый доказанный факт пересылки (передачи, копирования); за передачу или опубликование сведений, составляющих коммерческую тайну на любых интернет-ресурсах, иными способами — _____ базовых величин за каждый доказанный факт опубликования».

Важно!

Установление режима коммерческой тайны позволит обращаться в суд за защитой своих прав в случае нарушения. Однако введение минимального набора мер не обеспечивает надлежащий

уровень фактической защиты и тем более не гарантирует возмещение убытков в полном объеме в случае разглашения или незаконного использования коммерческой тайны. В такой ситуации будет разумным принимать во внимание и соответствующим образом оценивать, с одной стороны, непосредственную ценность коммерческой тайны для компании, организационные, временные и материальные затраты, необходимые для поддержания режима коммерческой тайны, а с другой стороны, – особенности судебного процесса и правоприменения.

Дополнительные полезные материалы из СПС «КонсультантПлюс»:

-  [Федеральный закон от 29.07.2004 N 98-ФЗ \(ред. от 14.07.2022\) "О коммерческой тайне" {КонсультантПлюс}](#)
-  [Статья: Режим коммерческой тайны в организации \(Бычков А.\) \("Юридический справочник руководителя", 2021, N 6\) {КонсультантПлюс}](#)
-  [Статья: Как правильно и надежно защищать конфиденциальную информацию? Детали, решения, советы \(Бекетова Н.А.\) \("Кадровик-практик", 2022, N 1\) {КонсультантПлюс}](#)
-  [Статья: Как уволить за разглашение коммерческой тайны \(Данилова В.В.\) \("Оплата труда: бухгалтерский учет и налогообложение", 2021, N 10\) {КонсультантПлюс}](#)
-  [Готовое решение: Что относится к конфиденциальной информации \(КонсультантПлюс, 2023\) {КонсультантПлюс}](#)
-  [Готовое решение: Как организации защитить конфиденциальную информацию \(КонсультантПлюс, 2023\) {КонсультантПлюс}](#)