

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Гражданское право и процесс»

(наименование)

40.03.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки, специальности)

Гражданско-правовой

(направленность (профиль) / специализация)

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)

на тему «Сущность и гражданско-правовой режим ноу-хау по
законодательству России и зарубежных стран»

Студент

А.В. Глюбина

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

Кандидат политических наук Д.С. Горелик

(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

Тольятти 2021

Аннотация

Тема бакалаврской работы «Сущность и гражданско-правовой режим ноу-хау по законодательству России и зарубежных стран».

Актуальность исследования определяется тем, что в настоящий момент законодательства стран не пришли к общему мнению об охране интеллектуальных прав, в частности «ноу-хау», что могло бы очень помочь в развитии мирового права в целом.

Цели данной работы: Исследование института секрета создания («ноу-хау»), которое предполагает под собой выявление проблем, появляющихся в связи с созданием и использованием «ноу-хау», изучение особенностей правового регулирования «ноу-хау» как института интеллектуального права по законодательству России и зарубежных стран.

Для реализации поставленной цели необходимо выполнить некоторые задачи:

- изучить нормативную основу российского и международного законодательства, характеризующих правовой режим «ноу-хау»;
- проанализировать особенности правового регулирования гражданских отношений в сфере применения «ноу-хау»;
- исследовать понятие «ноу-хау» с точки зрения этимологии этого понятия, и его место в законодательных актах, правовой доктрине;

Бакалаврская работа состоит из титульного листа, задания на выполнение ВКР, календарного плана выполнения ВКР, аннотации, содержания, введения, основной части (3 главы), заключительной части, списка используемой литературы и используемых источников. Объем работы (без титульного листа, аннотации) составляет 55 страницы. Количество использованных источников – 59.

Оглавление

Введение.....	4
Глава 1. Сущность, значение и понятие «ноу-хау».....	7
1.1. История возникновения явления «ноу-хау».....	7
1.2. История становления и развития «ноу-хау» в России.....	10
1.3. Понятие и сущность «ноу-хау» в современном российском законодательстве	14
Глава 2. Правовой режим и регулирование гражданских правоотношений в сфере использования исключительных прав на «ноу-хау».....	22
2.1 Особенности возникновения, изменения и прекращения прав на «ноу-хау».....	22
2.2. Правовое регулирование передачи прав на «ноу-хау».....	25
2.3. Гражданско-правовая защита исключительных прав на «ноу-хау».....	29
Глава 3. «Ноу-хау» в законодательстве зарубежных стран.....	33
3.1 «Ноу-хау» по законодательству США	33
3.2 Защита «ноу-хау» по законодательству Канады.....	40
3.3 Законодательство Индии в сфере «ноу-хау».....	45
Заключение.....	48
Список используемой литературы и используемых источников.....	50

Введение

Понятие «ноу-хау», как определение, которое требует широкого диапазона владения определёнными знаниями, предполагает собой решение несколькими отличающимися между собой науками - правовыми, экономическими, техническими и т.д. Тем не менее, главную роль в определении «ноу-хау», должны играть правовые науки, поскольку речь идет в основном о регулировании правоотношений в данной области.

В настоящее время интересы эффективного использования интеллектуального потенциала страны в «ноу-хау» представляют собой одну из проблем развития государства, чем обуславливает актуальность темы данного исследования. Это направление также развивается в связи с желанием Российской Федерации сотрудничать в данной сфере с другими странами. Изученные в рамках Всемирной торговой организации вопросы правового регулирования ноу-хау приобретают чрезвычайно важный характер и требуют ответов. Различные международные документы, правовая доктрина, судебные решения, а также работа отдельных экспертов содержат различные подходы и суть самой концепции «знания» и ее правового статуса. Эта проблема осложняется важной характеристикой «ноу – хау» - универсальностью, которая отличает ее от других объектов, подпадающих под понятие «результат интеллектуальной деятельности».

Актуальность работы: Актуальность темы изучения вдобавок обуславливается длительной нерешаемостью одной из важных и сложных российских и зарубежных проблем полного неиспользования или, по крайней мере, недоиспользования значимых и часто капиталоемких инноваций в сфере науки, техники и менеджмента.

В период формирования инновационной экономики возрастает роль «ноу-хау» для производства конкурентоспособных товаров. Несовершенство правового регулирования на различных стадиях инновационного процесса сдерживает движение нашей страны по инновационному пути развития.

Наряду с недостаточной научной разработанностью проблем, возникающих при передаче «ноу-хау», несовершенным гражданско-правовым законодательством, регулирующим правоотношения в области передачи «ноу-хау», существуют и экономические предпосылки, обосновывающие актуальность исследования. К таким можно отнести возрастание роли наукоемких отраслей производства, увеличение числа, заключаемых договоров о передаче «ноу-хау».

Невозможно не отметить отсутствие необходимости регламентации многих важных аспектов использования «ноу-хау». В законодательстве РФ «ноу-хау» признается объектом гражданских прав, и, к сожалению, данный правовой режим не раскрыт должным образом. В связи с этим важно, чтобы права на «ноу-хау» четко определялись и защищались, была установлена ясная система осуществления прав, а нарушения влекли за собой определенные юридические последствия.

Целью настоящего исследования является теоретико-правовое изучение института секрета производства («ноу-хау»), направленное на выявление проблем, возникающих в связи с созданием и использованием «ноу-хау», исследование особенностей правового регулирования «ноу-хау» как института интеллектуального права. Реализации указанной цели способствует решение следующих задач:

- исследовать нормативную базу российского и международного законодательства, определяющую правовой режим «ноу-хау»;
- рассмотреть особенности правового регулирования гражданских отношений в сфере использования «ноу-хау»;
- изучить подходы к определению понятия «ноу-хау» с точки зрения этимологии данного понятия, и его место в законодательных актах, правовой доктрине;

Объектом исследования бакалаврской работы являются общественные отношения, возникающие в процессе регулирования хранения и передачи данных, которые представляют коммерческую тайну.

Предметом исследования служит совокупность норм гражданского права, а так же зарубежного права, регламентирующих правоотношения в области передачи «ноу-хау», а также судебная и правоприменительная практика.

Методологическую основу исследования составляют диалектический метод познания, другие общенаучные методы: дедукции и индукции, анализа и синтеза, сравнения и обобщения. В процессе исследования применялись и специальные юридические методы: формально-юридический и сравнительно-правовой.

Выпускная квалификационная работа состоит из введения, трех глав, разделенных на параграфы, заключения и списка использованной литературы.

Теоретическую основу исследования составили труды современных авторов в области гражданского— это учебники; комментарии к гражданскому законодательству; научные статьи.

Нормативную основу исследования составляет законодательство Российской Федерации. Прежде всего – это Конституция РФ, Гражданский кодекс РФ, Основы законодательства РФ, федеральные законы и приказы, законодательство зарубежных стран и публицистика.

При написании работы использовались материалы судебной практики.

Структурно бакалаврская работа состоит из титульного листа, задания на выполнение ВКР, календарного плана выполнения ВКР, аннотации, содержания, введения, основной части (3 главы), заключительной части, списка используемой литературы и используемых источников.

Глава 1 Сущность, значение и понятие «ноу-хау»

1.1 История возникновения явления «ноу-хау»

Обращаясь к современной практике однозначно можно предположить, что в мире становится больше высокотехнологичных компаний, в структуре капитала которых доля материальных активов в несколько раз меньше нематериальных. И конечно же, что в таких компаниях инновации, имеющие коммерческую ценность и режим коммерческой тайны, оформлены в виде «ноу-хау» и подразумевают неизвестность для третьих лиц. В данном контексте исторический аспект развития ноу-хау и анализ развития во временных рамках является актуальным для данного исследования. Сам термин «ноу-хау» происходит из английского языка и состоит из двух слов, дословный перевод которых: «Know» – знать и «How» – как. Само словосочетание можно перевести как - «обладать информацией как совершить действие». Историки и исследователи утверждают, что в мировой практике впервые словосочетание «Ноу-хау» было употреблено в конце 19 века в США и имело значение выражения «technical expertise», что означало техническое знание или экспертиза, то есть знание о том как что-либо устроено. Кроме того, необходимо отметить, что термин был применен в 1916 г. на одном из судебных дел в США и дословно эти слова переводятся «знаю как». В мире, на различных уровнях постоянно предпринимались попытки дать лично определение «ноу-хау», которое в дальнейшем стало бы принято всеми субъектами, пользующимися этим понятием. Кроме этого, далеко не во всех определениях секретность называлась в качестве обязательного признака информации, относимой к «ноу-хау».

К середине 20 века, в связи со стремительным развитием технологий словосочетание приобретает новое значение «invention» - изобретение или синонимичное с ним значение «innovations» - инновации. По мнению В. И. Еременко: «термин «ноу-хау» получил широкое распространение во всем мире лишь после 1916 г. Термин «know-how» представляет собой сокращение

от «to know how to do it» - «знать, как это делать». Указанный термин используется либо без перевода, либо с дословным переводом (как французский термин «savoir-faire»), либо в транскрипции (например, в России). К концу 20 века словосочетание окончательно закрепилось как устойчивое выражение и используется в экономической и юридической сферах. Если проанализировать мировую практику, сложившуюся к 21 веку, можно выделить два устоявшихся термина, нередко воспринимающиеся как синонимы – «Ноу-хау» и «Деловой секрет». Термин «деловой секрет» или иногда употребляемый как синоним «торговый секрет» означает внутреннюю конфиденциальную информацию, обладающую высокой ценностью для организации, в распоряжении которой она находится. В свою очередь термин «ноу-хау» применяется к той части делового секрета организации, которая передается по договору другому владельцу. Передача ноу-хау чаще всего сопровождается продажей научно-технических достижений и существенно повышает их стоимость» [17].

Так же у термина «Ноу-хау», как юридической структуры есть подвиды, такие как:

- «шоу-хау» («show how» - «покажу как»);
- «ноу-уай» («know why» - «знаю почему»).

В региональном выпуске статьи финансовой газеты под редакцией Ключко утверждалось следующее: « В мировой практике принято выделять следующие основные разновидности «ноу-хау»: технические, управленческие, коммерческие и финансовые. При этом ту часть деловых секретов, которую называют секретами производства, обычно относят к группе технических «ноу-хау», куда принято включать еще так называемые расчетные «ноу-хау» (из области инженерных расчетов) и проектные «ноу-хау» (из области проектирования промышленных и гражданских объектов). Под управленческими «ноу-хау» чаще всего понимаются описания наиболее эффективных методов управления, способов функционального взаимодействия структурных подразделений, методов взаимодействия

кооперирующихся компаний. Коммерческие «ноу-хау» могут содержать знания и опыт в реализации продукции, сведения о конъюнктуре рынка, о наиболее целесообразных формах рекламы и реализации продукции. В качестве финансовых «ноу-хау» принято рассматривать информацию о наиболее выгодных формах использования денежных средств, ценных бумаг, акций, капиталовложений с учетом изменения курса валют, особенностей национальных налоговых систем, таможенных ограничений, а также сведения о банковских объединениях, формах кредитования» [14].

В качестве основных источников международного права, регламентирующим особенности использования «ноу-хау» Курбанова Р.А относит: «Договор ВОИС «по вопросам авторского права», Непосредственно в «Парижской конвенции по охране промышленной собственности» нет упоминания о «ноу-хау», но на заседании исполнительного комитета Международной ассоциации по защите промышленной собственности, состоявшейся в Мельбурне в 1974 году, была принята резолюция о включении в текст конвенции положений об обязанности государств, ратифицировавших данную конвенцию, обеспечить охрану такого института интеллектуальной собственности как «ноу-хау», для стран-участниц ВТО, имеет силу договор ТРИПС, где в ст.39 говорится об охране закрытой коммерческой информации или «ноу-хау», а в «Типовом законе для развивающихся стран об изобретениях», который был принят Объединённым международным бюро по охране интеллектуальной собственности в 1964 году, в статьях 53 – 57, была закреплена правовая охрана «ноу-хау»»[12].

Европейские суды при решении вопроса об относимости информации к «ноу-хау» руководствуются следующими критериями:

- степень известности информации вне предприятия ее обладателя;
- степень известности информации работникам и иным лицам, имеющим отношение к бизнесу ее владельца;
- количество усилий и средств, вложенных владельцем информации в ее накопление;

- предпринимаемые владельцем меры по сохранению ее конфиденциальности;
- ценность информации для ее обладателя и конкурентов;
- легкость или сложность приобретения, или копирования информации третьими лицами.

Таким образом, несмотря на то, что «ноу-хау» является продуктом современного мира, в международной практике не выработано однозначного понимания.

1.2 История становления и развития «ноу-хау» в России

В России существует другой подход к «ноу-хау». Термин вошел в правовой оборот постепенно, находя отражение в различных нормативно-правовых актах. Нормативно-правовая база даёт возможность проследить то, как менялась интерпретация «ноу-хау» и отличие термина от зарубежного. Необходимо сказать, что становление данного явления ярко выражено в контексте «Коммерческой тайны». В России впервые нормы коммерческой тайны были закреплены в: «ст. 1626 Устава Уголовного 1845 г. (в ред. 1863 г.), а затем включены законодателем в ст. 1173, 1187, 1192, 1193 Уложения о Наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Устанавливается уголовная ответственность служащих промышленных и торговых предприятий (купеческих приказчиков, сидельцев, лиц, принятых на обучение), служащих кредитных учреждений и должностных лиц публичных учреждений, получивших доступ к тайне в силу служебного положения, за разглашение «содержимого в тайне средства, употребляемого при изготовлении чего-либо, а также за «открытие тайны торговых книг» [2].

Изучив данный вопрос, Волчинская Б.К писала в своём исследовании: «Уже в законах Российской империи имелись нормы, предусматривавшие охрану фабричного секрета и торговой тайны, которые являлись средством закрепления определенного положения предприятия в ряду конкурентов,

удержания благоприятного сбыта. Чтобы не допустить разглашения промышленной тайны, предусматривалось правовое воздействие предохранительного (недопущение посторонних к торговым книгам, запрещение служащим оглашать известные им тайны предприятия и иное) и восстановительного характера (применение уголовных наказаний или взыскание убытков по гражданским искам)» [3].

Развитие идей в отношении секрета производства обусловило их признание в виде «правильной и выгодной фабрикации изделий» самостоятельным объектом передачи по гражданским договорам, активом и нематериальным элементом имущества предприятия [13], а также признание тайны торговых книг принадлежностью торгового заведения и собственностью купца (промышленника) [14]. Эти идеи получили дальнейшее закрепление в законодательстве: Российском Уставе Торговом – изд. 1903 г. (ст. 15, 16, 681, 682, 685) [45], Российском Уставе о Промышленности фабрично-заводской и ремесленной – изд. 1893 г. (ст. 356–385), Российском Уставе Судопроизводства Торгового – изд. 1903 г. (ст. 210–215) [9].

Невозможно не упомянуть, что в нашем государстве сам процесс развития института коммерческой тайны проходил более медленно и, немного в другом ключе, чем в Европе и США. Однако, непосредственно после принятия в 1917 г. Положения «О рабочем контроле» коммерческая тайна уже стала буржуазным пережитком и была упразднена, институт коммерческой тайны практически прекратил свое существование. Считалось, что «закон, охраняющий торговую тайну, служит не потребностям производства или обмена, а спекуляции и наживе в самой грубой форме» [39]. Главными принципами регулирования взаимоотношений, образующихся на основе экономически ценной информации признаются принципы гласности и широкого обмена данными [43]. Возможность установления режима конфиденциальности в отношении технических знаний допускалась только лишь, когда советские организации вступали в отношения с зарубежными

компаниями и только в форме лицензионных и других внешнеэкономических договоров. На уровне нормативного акта существовало понятие ноу-хау, которое было утверждено «Инструкцией о порядке работы по продаже лицензий и оказания услуг типа инжиниринг», принятой в 1979 году Государственным комитетом СССР по науке и технике.

Возрождение института коммерческой тайны (секрета производства) в России начинается в 80-х годах XX века. В п. 7 ст. 11 Закона СССР «О государственном предприятии (объединении)» от 30.06.1987 закрепляется обязанность предприятий обеспечить сохранность патентной и лицензионной информации [28]. В ст. 33 Закона СССР «О предприятиях в СССР» от 04.06.1990 впервые закрепляется понятие коммерческой тайны, под которой понимаются не являющиеся государственными секретами сведения, связанные с производством, технологической информацией, управлением, финансами и другой деятельностью предприятия, разглашение (передача, утечка) которых может нанести вред его интересам [31]. В Законе РСФСР «О собственности» от 24.11.1990 секрет производства признается объектом интеллектуальной собственности [33]. Норма о защите коммерческой тайны получает закрепление также в Законе РСФСР от 25.12.1990 «О предприятиях и предпринимательской деятельности» [32].

В гражданском законодательстве РФ впервые введено 24 декабря 1990 г. в Законе «О собственности в РСФСР», где в п. 4 ст. 2 было установлено - что объектами интеллектуальной собственности являются произведения науки, литературы и искусства, других видов деятельности в сфере производства, в том числе открытия, изобретения, промышленные образцы, программы для ЭВМ, базы данных, экспертные системы, ноу-хау, торговые секреты, товарные знаки, фирменные наименования и знаки обслуживания [10].

В Постановлении Госкомстата РФ от 4 ноября 2002 г. «Об утверждении инструкции по заполнению формы федерального государственного статистического наблюдения № 1-лицензия «Сведения о коммерческом

обмене технологиями с зарубежными странами (партнерами)» [34] указывается следующее:

«Ноу-хау - не имеющие охранного документа и не обладающие изобретательским уровнем полностью или частично конфиденциальные знания, опыт, навыки, включающие сведения технического, экономического, управленческого, финансового или иного характера, использование которых обеспечивает определенные преимущества и коммерческую выгоду лицу, их получившему. Под ноу-хау понимаются являющиеся секретными незапатентованные технологические знания и процессы, практический опыт, включая методы, способы и навыки, необходимые для проектирования, расчетов, строительства и производства каких-либо изделий, научно-исследовательских, опытно-конструкторских и прочих работ; составы и рецепты материалов, веществ, сплавов и прочие; методы и способы лечения; методы и способы добычи полезных ископаемых; спецификации, формулы и рецептура; документация, схемы организации производства, опыт в области дизайна, маркетинга, управления, экономики и финансов и прочая недоступная широкой общественности информация».

«В Федеральном законе «О коммерческой тайне», принятом в 2004 году, появляется впервые некое тождество между «ноу-хау» и «секретом производства» и связывается с информацией, которая составляет коммерческую тайну. Кроме того, п.2 ст. 3 указанного закона присутствует определение понятия информации, составляющей коммерческую тайну: «научно-техническая, технологическая, производственная, финансово-экономическая или иная информация (в том числе составляющая секреты производства («ноу-хау»)), которая имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности её третьим лицам, к которой нет свободного доступа на законном основании и в отношении которой обладателем такой информации введен режим коммерческой тайны». [29].

В Гражданском Кодексе РФ, в статье 1465 также содержится положение: «секретом производства («ноу-хау») признаются 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» [11] . Однако, несмотря на законодательное закрепление, вопрос о понятии и сущности данной категории остается неоднозначным, и детально будет рассмотрен в следующем параграфе настоящей работы.

1.3 Понятие и сущность «ноу-хау» в современном российском законодательстве

Как было ранее упомянуто мною в работе, понятие «ноу-хау» в Российском законодательстве регламентировано в Гражданском кодексе РФ, Законе «О коммерческой тайне». Однако, данное утверждение вызывало и дискуссии, являющиеся актуальными и в настоящее время. С принятием Федерального закона 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» [27], существенные изменения внесены как в главу 75 ГК РФ, так и в Федеральный закон от 29 июля 2004 г. №98-ФЗ «О коммерческой тайне». До вступления в силу Закона №35-ФЗ, определение секрета производства (ноу-хау) являлось идентичным определению информации, составляющей коммерческую тайну, установленному в п.2 ст.3 Закона о коммерческой тайне. Данная ситуация и

вызвала к жизни научное обсуждение того, являются ли категории «информация, составляющая коммерческую тайну» и «секрет производства (ноу-хау)» равноценными? Можно ли первое, по своей правовой сущности, приравнять к последнему, или же есть определенные различия в их конструкции?

В доктрине высказал свое мнение Добрынин О.В: «Он считает, что, несмотря на то что признаки, принадлежащие ноу-хау, относятся и к коммерческой тайне нельзя говорить о том, что ноу-хау полностью поглощается коммерческой тайной: ноу-хау, в отличие от коммерческой тайны, является результатом интеллектуальной деятельности и его потенциальная ценность не связана с конкретным бизнесом» [16]. Мнение же Сергеева А.П. противоположно, так как он полагает, что: «информация, составляющая коммерческую тайну, обладает всеми свойствами объекта интеллектуальной собственности и является его разновидностью [38], указанная позиция поддержана и Попондуло В.Ф в своей работе» [36].

Однако и данная точка зрения не вызывает однозначного отношения и критиковалась В.И. Еременко, так как по его мнению: «синонимичность терминов «информация, составляющая коммерческую тайну» и «секрет производства», созданная российским законодателем (существовавшая до вступления в силу Закона № 35-ФЗ), является «почти уникальным случаем в развитии правовой мысли, поскольку в государствах с развитым правопорядком право на секрет производства («ноу-хау») не признается исключительным, поскольку за его обладателем закрепляется только фактическая монополия» [18].

По мнению Д.А. Гаврилов: «объекты коммерческой тайны включают в себя секреты производства, которые можно определить как объекты, потенциально обладающие патентоспособностью, уникальные методы, стратегии ведения бизнеса, создание которых тоже является результатом интеллектуальной деятельности. В случае, когда речь идет о конфиденциальной информации о контрагентах, содержании заключенных с

ними договоров (например, о стоимости работ или услуг), стадиях исполнения обязательств по ним, такая информация, к секретам производства отнесена быть не может» [5]. Думается, что именно с точки зрения объема охраны сведений, в отношении которых может быть введен режим коммерческой тайны, включают в себя и сведения, которые могут охраняться также в качестве ноу-хау.

Интерес представляет тот факт, что в разъяснениях Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС) содержится следующее положение: законодательство многих стран различает секреты производства, или промышленные секреты, и коммерческую тайну, относя к первым информацию сугубо технического характера, включающую методы производства, химические формулы, чертежи, могущие стать объектом патентных прав, а к объектам коммерческой тайны - методы сбыта и распространения, формы контрактов, планы деятельности, списки контрагентов, некоторые положения соглашений по ценам, рекламную стратегию [49].

Следуя сложившейся в ряде зарубежных стран практике регулирования секретов производства, а также принимая во внимание существующие в российской доктрине дискуссии, российский законодатель не обошел своим вниманием и вопрос об объеме сведений, могущих охраняться в качестве «ноу-хау», а также проблему соотношения понятий «информация, составляющая коммерческую тайну» и «секрет производства («ноу-хау»)».

Одно из основных изменений, внесенных Федеральным законом от 12.03.2014 №35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в статью 1465 ГК РФ, заключается в исключении из ее текста вводных слов «в том числе», что привело к значительному сужению понятия ноу-хау. Итак, согласно редакции статьи 1465 ГК РФ в качестве ноу-хау могут охраняться только технические сведения («сведения о результатах интеллектуальной деятельности в научно-

технической сфере») и сведения организационного характера («сведения о способах осуществления профессиональной деятельности»). Таким образом, иная коммерчески значимая информация (например, конъюнктурная информация о клиентах, поставщиках, об источниках финансирования, о методах рекламы, о маркетинговых планах и т.п.) исключена из сферы правовой охраны в качестве объекта интеллектуальных прав – «ноу-хау». Нужно отметить, что это не мешает применять к указанной информации режим коммерческой тайны, но без получения исключительного права. Есть мнение в литературе, в этом и состоит смысл такого изменения: исключительное право должно предоставляться в отношении определенного решения некоей задачи, но не абстрактной информации. По мнению И.С. Мухамедшин, «ноу-хау» становится альтернативой патентной формы охраны технических решений [25].

Указанное изменение снова вызвало резонанс в науке и получило неоднозначную оценку. Например, В.И. Еременко «считает такое решение законодателя является ошибочным, не отвечающим мировой практике в сфере правовой охраны ноу-хау» [17]. Однако по мнению В.В. Орловой, «поправки не только приводят в соответствие положения ГК РФ и Закона «О коммерческой тайне», но и «расширяют возможности бизнеса для маневра в отношении определения статуса конфиденциальной информации» [35].

Так как современное законодательство, так же как развитие современного общества, невозможно без международного регулирования, хотелось бы рассмотреть указанную проблему в контексте международного регулирования, кроме того - согласно ст. 15 Конституции РФ «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы» [22]. Представляется, что целесообразно провести анализ рассматриваемого законодательного решения на соответствие данных положений положениям Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) [41].

Согласно пункту 2 статьи 39 Соглашения ТРИПС «физическим и юридическим лицам предоставляется возможность препятствовать тому, чтобы информация, правомерно находящаяся под их контролем, без их согласия была раскрыта, получена или использована другими лицами способом, противоречащим честной коммерческой практике...» - в Соглашении ТРИПС не используется термин «ноу-хау», а применяется широкий термин «закрытая информация».

В пункте 2 статьи 1 Соглашения ТРИПС содержится положение о том, что для целей Соглашения ТРИПС термин «интеллектуальная собственность» относится ко всем категориям интеллектуальной собственности, которые являются предметом разделов 1 - 7 части II, ключевым моментом здесь является указание «для целей настоящего Соглашения», что фактически означает, что закрытая информация относится Соглашением ТРИПС к категории интеллектуальной собственности только для целей применения общих положений Соглашения ТРИПС ко всем объектам, перечисленным в разделах 1 - 7 части II, в том числе закрытой информации. Как известно, в силу прямого указания пункта 1 статьи 1 Соглашения ТРИПС страны-участницы свободны в выборе путей реализации положений Соглашения ТРИПС с учетом особенностей национальных правовых систем. Исходя из вышеизложенного, Соглашение ТРИПС не обязывает страны-участницы относить закрытую информацию к категории интеллектуальной собственности в своих национальных законодательствах и, кроме того, отсутствует обязанность закрепления за обладателем закрытой информации исключительного права.

Следовательно, с формальной точки зрения сужение круга охраняемых в качестве ноу-хау сведений не противоречит положениям Соглашения ТРИПС, поскольку охрана остальной части закрытой информации в российском законодательстве обеспечивается возможностью установления режима коммерческой тайны.

Однако, с другой стороны, в преамбуле Соглашения ТРИПС указано, что страны-участницы намерены достичь того, чтобы меры и процедуры по обеспечению соблюдения прав интеллектуальной собственности сами не становились барьерами для законной торговли. Таким образом, охрана прав на закрытую информацию не должна создавать препятствий для законной торговли.

Таким образом, одним из основных отличий между правами обладателя информации, составляющей коммерческую тайну, и правами, предоставленными правообладателю ноу-хау, является возможность последнего осуществлять коммерциализацию прав на ноу-хау путем предоставления третьим лицам права использования ноу-хау, в частности, по лицензионному договору (статья 1469 ГК РФ) или путем отчуждения исключительного права на ноу-хау (статья 1468 ГК РФ). Следовательно, сужая круг сведений, охраняемых в качестве ноу-хау, российский законодатель по существу исключил возможность коммерциализации прав на иную коммерчески ценную информацию. С этой точки зрения сужение круга охраняемых в качестве ноу-хау сведений вступает в противоречие если не с буквой, то с духом Соглашения ТРИПС. С учетом вышеизложенного сужение круга сведений, охраняемых в качестве ноу-хау, представляется несколько ошибочным и, на наш взгляд, в российское законодательство целесообразно вернуть подход, существовавший ранее: любые сведения должны иметь потенциальную возможность охраняться в качестве ноу-хау.

В определении понятия «ноу-хау» введен признак правовой охраны: принятие обладателем сведений разумных мер для соблюдения их конфиденциальности, в том числе путем введения режима коммерческой тайны. Обязательное ранее условие о введении режима коммерческой тайны утратило самостоятельное значение и было трансформировано в разновидность разумных мер для соблюдения конфиденциальности ноу-хау. Думается, что такое изменение расширяет возможности обладателя сведений, подлежащих охране в качестве ноу-хау. В частности, в выборе мер,

достаточных и разумных, для обеспечения конфиденциальности информации. Это содействует более полной гармонизации российского законодательства положениям подпункта «с» пункта 2 статьи 39 Соглашения ТРИПС. Правообладателем секрета производства может быть физическое лицо, не обладающее статусом индивидуального предпринимателя. Данный вывод подтверждается положениями пп.5 п.1 ст.10 Федерального закона «О коммерческой тайне» [30], в соответствии с которым гриф «Коммерческая тайна» должен содержать в числе прочего полное наименование юридического лица или фамилию, имя, отчество индивидуального предпринимателя - лиц, установивших режим коммерческой тайны.

В соответствии с положениями ст. 1465 ГК РФ, 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». К ноу-хау не могут быть отнесены сведения, обязательность раскрытия которых, либо недопустимость ограничения доступа к которым установлена законом или иным правовым актом.

Следует подчеркнуть, что наиболее важным здесь является определение того, что невозможность существования секрета производства может вытекать не только из закона, но и из положений, содержащихся в указах Президента РФ и постановлениях Правительства РФ.

Например, в качестве ноу-хау по-прежнему не могут охраняться сведения, в отношении которых не может ограничиваться доступ в соответствии с подпунктами 1 - 10 статьи 5 Закона «О коммерческой тайне», а также сведения, обязательность раскрытия которых, или недопустимость

ограничения доступа к которым установлена иными федеральными законами. К иным федеральным законам можно также отнести Федеральный закон от 27 июля 2006 г. №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» [46], в соответствии с пунктом 4 статьи 8 которого не может быть ограничен доступ к нормативным правовым актам, затрагивающим права, свободы и обязанности человека и гражданина, а также устанавливающим правовое положение организаций и полномочия государственных органов, органов местного самоуправления; информации о состоянии окружающей среды; информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, а также об использовании бюджетных средств (за исключением сведений, составляющих государственную или служебную тайну); информации, накапливаемой в открытых фондах библиотек, музеев и архивов, а также в государственных, муниципальных и иных информационных системах, созданных или предназначенных для обеспечения граждан (физических лиц) и организаций такой информацией; информации, содержащейся в архивных документах архивных фондов (за исключением сведений и документов, доступ к которым ограничен законодательством Российской Федерации); иной информации, недопустимость ограничения доступа к которой установлена федеральными законами.

Сужение круга сведений, охраняемых в качестве ноу-хау, вступает в некоторое противоречие с Соглашением ТРИПС. Учитывая это, законодателю было бы целесообразно рассмотреть возможность пересмотра указанного законодательного решения в сторону возврата к ранее существовавшему подходу охраны в качестве ноу-хау любых сведений с сохранением диспозитивности в отношении установления режима коммерческой тайны и предоставлением правообладателю возможности выбора на основании критерия разумности конкретных мер по соблюдению конфиденциальности.

Глава 2 Правовой режим и регулирование гражданских правоотношений в сфере использования исключительных прав на «ноу-хау»

2.1 Особенности возникновения, изменения и прекращения прав на «ноу-хау»

Яковец Евгений Николаевич утверждал: «Взяв во внимание отличающиеся условия охраны патентов научно-технических результатов интеллектуальной деятельности ГК РФ не даёт чётких установок каких-либо определённых требований к содержанию таких сведений. Основной их признак - коммерческая ценность, за счет которой обеспечивается обороноспособность. В свою очередь, коммерческая ценность обусловлена отсутствием свободного доступа третьих лиц к сведениям, отнесенным к секрету производства («ноу-хау»)» [47].

ФЗ «О коммерческой тайне» достаточно подробно определяет способы по охране конфиденциальности, которые обязан соблюдать обладатель секрета производства. Таким образом, в законодательстве на сегодняшний день имеется полноценное правовое регулирование отношений, связанных с секретами производства («ноу-хау»), которые благополучно помогают разрешать возникающие споры.

В пример можно рассмотреть разрешение спора по делу N А46-1282/2011, где суд установил, что договором было предусмотрено, что отношения между заключившими его сторонами регламентируются ФЗ «О коммерческой тайне». При этом ни одна из сторон не имела права передавать информацию, составляющую коммерческую тайну, любой третьей стороне без предварительного письменного согласия другой стороне. Как было установлено судом, ответчиком данные обязательства не были выполнены: им осуществлялось производство продукции в пользу третьего лица с использованием сведений и документации, полученной от истца, но в

отсутствие его согласия. В такой ситуации суд счел требования истца подлежащими удовлетворению и обязал ответчика сохранять информацию, полученную от истца в режиме коммерческой тайны, а также не передавать ее любой третьей стороне без предварительного письменного согласия истца [40].

В рамках дела N А57-11021/2011 рассматривался вопрос об ответственности бывшего менеджера компании. В судебном акте было указано, что: «в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 11 ФЗ «О коммерческой тайне» в целях охраны конфиденциальности информации работодатель обязан ознакомить под расписку работника с установленным работодателем режимом коммерческой тайны и с мерами ответственности за его нарушение. Для этого необходимо издание локального нормативного акта на предприятии (положения о коммерческой тайне, утверждаемого приказом генерального директора), который должен содержать нормы о порядке обращения с подобной информацией (порядок передачи, учета, регистрации, копирования, хранения, уничтожения соответствующих документов). С данным актом работник должен быть ознакомлен под роспись» [42].

Кроме того, необходимо, чтобы: «сотрудник, знакомый с мерами, мог нести ответственность, предусмотренную действующим законодательством. В то же время в деле не были раскрыты доказательства рабочих отношений автора с ООО "ЛюксуРита" и соблюдения положений о создании в компании механизма коммерческой тайны и защите конфиденциальной информации» [37].

Следственно, истец не смог доказать обстоятельства, которые были изложены в основании исковых требований, в частности введение режима коммерческой тайны в отношении клиентской базы, наличие трудовых отношений между истцом и ответчиком. Судом был сделан вывод, что при отсутствии оснований признать клиентскую базу истца секретом производства («ноу-хау») применительно к положениям ст. 1465 ГК РФ

ответчик не может быть привлечен к гражданско-правовой ответственности по правилам ст. 1472 ГК РФ.

Гаврилов Д.А утверждал, что: «В законодательстве установлена обязанность работника возместить причиненные работодателю убытки, если работник виновен в разглашении информации, составляющей коммерческую тайну и ставшей ему известной в связи с исполнением им трудовых обязанностей. При этом следует отметить, что в случае прекращения трудовых отношений возмещение убытков может быть потребовано работодателем только в том случае, если информация была разглашена в течение срока действия режима коммерческой тайны. Если разглашение произошло вследствие несоблюдения работодателем мер по обеспечению режима коммерческой тайны либо вследствие действий третьих лиц или непреодолимой силы, то причиненные работником или бывшим работником убытки не возмещаются» [5].

Не оставлены в стороне и обязанности работодателя. Так, установлено, что: «трудовым договором с руководителем организации должны устанавливаться его обязанности по обеспечению охраны конфиденциальности информации, составляющей коммерческую тайну. При этом в качестве обладателя информации выступает как сама организация, которой он руководит, так и ее контрагенты. Трудовой договор должен предусматривать и ответственность руководителя за обеспечение охраны конфиденциальности» [23].

Можно сделать вывод, что правовое регулирование возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений в сфере охраны «ноу-хау» регламентировано не только нормами ГК РФ, но и ФЗ «О коммерческой тайне». Работодателям следует более внимательно относиться к составлению локальных нормативных актов в части регламентации отношений по поводу «ноу-хау», поскольку в случае отсутствия указания на

охрану этих сведений после расторжения трудового договора, бывший работник может безнаказанно разглашать сведения, составляющие «ноу-хау».

2.2 Правовое регулирование передачи прав на «ноу-хау»

Мирских И.Ю и Мингалева Ж.А выразили своё мнение следующим образом: «Договор является одним из основных способов распоряжения исключительными правами. Поскольку всем лицам, кроме правообладателя, запрещено использование охраняемого новшества, при совершении любых действий с ноу-хау требуется получение разрешения. Это разрешение юридически оформляется посредством лицензионного договора. Таким образом, правообладатель (лицензиар) предоставляет право использования охраняемого новшества другому лицу (лицензиату). В большинстве стран правила о лицензионном договоре включены в специальные законы. В США предусмотрена возможность предоставления прав из патента по изготовлению, продаже, импорту запатентованной продукции. В Германии правообладатель может предоставлять исключительные права по использованию изобретения. Во Франции правилами Кодекса о промышленной собственности предусмотрена возможность выдачи как исключительных, так и неисключительных прав. В Великобритании в отношении лицензионных договоров установлен ряд условий, пресекающих антиконкурентную практику» [24].

Предметом договора могут быть:

- юридически охраняемые новшества, запатентованные или заявленные для патентования (изобретение, полезная модель, промышленный образец);
- зарегистрированные товарные знаки, имеющие полученные на них свидетельства;
- «ноу-хау».

Согласно Конституции РФ: «Основная обязанность лицензиара состоит в предоставлении лицензиату юридической возможности использования охраняемого новшества в объеме исключительных прав, определяемом договором, а также видом лицензии. Важно, чтобы срок действия лицензии не превышал срока действия исключительных прав. Большинство стран предусмотрена регистрация лицензионных договоров патентными ведомствами» [21].

В трудах Близнец И. А и Леонтьева К. Б выражается мысль о том, что : «По характеру обеспечиваемых по лицензии прав существует несколько видов лицензионных договоров. Лицензиар оставляет за собой право самостоятельного использования новшества.

По договору исключительной лицензии лицензиату предоставляются исключительные права с одновременным отказом лицензиара в выдаче лицензий иным лицам. Правомочия лицензиара по использованию новшества, как правило, устанавливаются договором.

Выдача полной лицензии на практике может означать отчуждение объекта промышленной собственности, но с ограничением по сроку действия договора.

В лицензионной практике ряда стран выделяют также смешанные лицензии. Предметом таких лицензионных договоров являются помимо изобретений и других регистрируемых объектов различного рода ноу-хау, документация по сервисному обслуживанию. При получении от лицензиара специально оговоренного разрешения лицензиат может заключить сублицензионный договор.

Выбор сторонами вида лицензии зависит от многих факторов, в частности от конъюнктуры рынков, стремления к его монополизации и иных предпринимательских целей лицензиара. Как показывает практика,

современная лицензионная торговля осуществляется преимущественно посредством выдачи исключительных лицензий.

Вознаграждение по договору уплачивается лицензиатом либо в виде разовых (паушальных) платежей, либо в виде регулярных платежей (роялти), либо путем сочетания этих двух видов» [1].

Я абсолютно согласна с Гавриловым Э.П в том, что: «Повышенные для сторон риски, связанные с производственным освоением лицензий, ведут к необходимости включения в договор ряда дополнительных условий. К ним относят в первую очередь обязанности лицензиара предоставить лицензиару подробную техническую и технологическую документацию, опытные образцы, необходимые для начала практического освоения охраняемых новшеств, оказать лицензиату техническую помощь в налаживании производства, включая обучение и консультации и предоставить машины, оборудование и сырье, необходимые лицензиату для организации производства по лицензии» [8].

Лицензиар обязан гарантировать: «действительность патентных и иных исключительных прав как юридической основы договора; определенные технико-экономические характеристики лицензионной продукции; гарантировать воздержание от конкурентных действий, которые могут создавать для лицензиата препятствия по освоению лицензии. На практике встречаются включаемые в договор условия о непредставлении лицензиаром перечисленных гарантий, что полностью или частично снимает с него ответственность.

Основная обязанностью лицензиата можно считать уплату лицензионного вознаграждения. Как указывалось выше: «преимущественно используются две формы вознаграждения: паушальная и роялти. Так, если процент роялти в договоре указан 5%, то при продаже каждого лицензионного

экземпляра продукции лицензиар должен получать рассчитываемое вознаграждение» [20].

Договор о передаче ноу-хау может заключаться как самостоятельный договор, но нередко является элементом смешанного лицензионного договора.

Предметом договора является информационные базы по сбыту продукции.

Ишакова А.О в своём исследовании выразила мнение о том, что: «в ряде случаев правообладатели не патентуемой информации сознательно не прибегают к процедуре патентования в силу некоторых причин. К таким причинам можно отнести достаточно длительные сроки патентования изобретений, значительные патентные пошлины, возникновение технических или организационных сложностей при организации контроля со стороны лицензиара за выпускаемой продукцией, короткий жизненный цикл некоторых секретов производства» [19].

Так же необходимо упомянуть о необходимости обеспечения конфиденциальности «ноу-хау» посредством принятия мер, которые будут препятствовать несанкционированному доступу других лиц к «ноу-хау», в частности, если эти лица имеют цель промышленного шпионажа.

Для решения данной проблемы можно принять меры по созданию различных технических средств, позволяющих защитить и ограничить доступ к электронным системам, единые системы информирования, разработка конфиденциальных кодов в документации. Также меры включают в себя информирование должностных лиц о сохранении коммерческой тайны и установление соответствующей ответственности в трудовом договоре. Наконец, можно говорить о соблюдении мер ответственности при раскрытии коммерческой тайны, в том числе "ноу-хау".

Права и обязанности правообладателя по договору о передаче «ноу-хау», возникают, как правило, для предоставления владельцу конфиденциальной информации за вознаграждение.

Гаврилов так же утверждал, что: «В договоре необходимо определить условие о возврате документации и других материальных носителей. Например, может быть сформулировано требование о возврате лицензиатом всего программного обеспечения, всех полученных планов, чертежей без права изготовления копий и распространения информации другим лицам» [6].

Вместе с тем допускается и включение условия о том, что по окончании договора лицензиат может и далее использовать переданный ему секрет производства. У контрагентов нет обязательств по взаимному оповещению об усовершенствованиях, которые могли бы осуществить на основе использования секрета производства.

Переход прав на «ноу-хау» во время действия договора к новопоявившемуся правообладателю не приводит к изменению или расторжению договора. При письменном согласии лицензиара существует возможность предоставления прав использования ноу-хау третьим лицам по уже сублицензионному договору.

2.3 Гражданско-правовая защита исключительных прав на «ноу-хау»

Гражданско-правовая защита - это правила, которые определяют меры, принимаемые при нарушении права или при возникновении угрозы его нарушения. Гражданско-правовая защита является частью понятия «гражданско-правовая охрана». Гражданско-правовая охрана - это правила, которые определяют содержание гражданского права, порядок его осуществления и защиты в случаях нарушения.

На основании ст. 1232 ГК РФ, в случаях, когда результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации подлежит в соответствии с настоящим Кодексом государственной регистрации, отчуждение исключительного права на такой результат или на такое средство по договору, залог этого права и предоставление права использования такого результата или такого средства по договору, а равно и переход исключительного права на такой результат или на такое средство без договора, также подлежат государственной регистрации, порядок и условия которой устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Некоторые исследователи отмечают, что: «основанием возникновения исключительного права на ноу-хау является фактическая монополия лица в отношении не общеизвестных и не общедоступных сведений», но вместе с тем «исключительное право, принадлежащее обладателю ноу-хау, имеет собственное содержание, включающее в себя правомочия использования сведений, составляющих содержание ноу-хау и запрета другим лицам использовать эти сведения» [15].

Следует считать, что право на сохранение этих сведений в секрете является составной частью конституционного права на неприкосновенность частной жизни, которое конкретизировано в ч. 1 ст. 24 Конституции РФ: «Сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются».

Это право на сохранение в секрете информации, известной определенному лицу ограничено нормой ч. 4 ст. 29 Конституции РФ о праве свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом. Указанные конституционные нормы относятся к сохранению в секрете любых сведений. Они не решают вопросов о том, есть ли у обладателя этих сведений какие-либо права на использование их содержания. Гражданское право лишь предоставляет защиту в случаях нарушения конфиденциальности сведений.

Поскольку содержание обсуждаемых сведений может быть самым разнообразным, следует считать, что у их обладателя могут появиться определенные права и обязанности, касающиеся использования этих сведений. Например, если содержание сведений образует информация о подготавливаемом преступлении, то очевидно, что их обладатель должен сообщить об этом в правоохранительные органы. Если же содержание - факт нахождения клада в определенном месте замка, обладатель этого знания вправе, получив согласие собственника замка, попытаться найти клад и приобрести право собственности на его часть.

Первое правомочие, указанное в ст. 1229 ГК РФ, состоит в том, что обладатель исключительного права может использовать принадлежащий ему объект сам, в своем хозяйстве. Поскольку секрет производства находится в режиме конфиденциальности, ясно, что здесь имеется в виду такое использование, которое осуществляется конфиденциально, не становясь известным другим лицам.

Обладателю ноу-хау трудно реализовать и второе правомочие, входящее в состав исключительного права: запрет любому третьему лицу использовать секрет производства без согласия обладателя права. Поскольку для осуществления запрета необходимо указать, какой объект запрещается использовать. А если этот объект будет раскрыт, его конфиденциальность утрачивается [7].

Обладатель секрета производства не может осуществить и третье правомочие, закрепленное за ним: разрешить третьему лицу использовать секрет производства. Как только обладатель секрета производства разрешает любому лицу использовать секрет производства посредством заключения лицензионного договора или договора об отчуждении охраняемого объекта, секрет производства более не является конфиденциальным для договорного партнера и не может рассматриваться в договорных правоотношениях в качестве такового. Этот объект становится необнародованным практически

решением, но для договорных партнеров оно не конфиденциально. Однако это решение сообщено лицензиату с возложением на него договорных обязательств, например, уплаты вознаграждения. Для возникновения таких договорных обязательств не требуется предварительного наличия исключительного права у обладателя секрета производства: обязательственные права возникают из самого договора.

Таким образом, исключительное право на секрет производства, обозначенное в главе 75 ГК РФ, на практике не применяется. Обладателя секрета производства довольно успешно защищает публичное право, запрещающее вскрытие сейфа и промышленный шпионаж, но при этом разрешающее сбор и использование любой законной информации.

У обладателя секрета производства также нет права на использование содержания сохраняемой у него информации. Если же эта информация имеет практическую ценность для третьих лиц, ее обладатель может попытаться заключить договор и продать другому лицу данные сведения. Такого рода обязательственные отношения вполне могут существовать и фактически существуют, несмотря на отсутствие исключительного права у обладателя секрета производства.

Мы можем сделать вывод, что таким образом, до момента заключения договора, касающегося секрета производства, у обладателя секрета производства есть лишь публичное право на охрану конфиденциальности личной тайны, которое в случае его нарушения получает гражданско-правовую защиту.

Глава 3 «Ноу-хау» в законодательстве зарубежных стран

3.1 «Ноу-хау» по законодательству США

В Соединенных Штатах Америки употребляется термин «*tradesecret*». Данное понятие раскрывается в «*UniformTradeSecretsAct*» 1985 года (закон «О единой коммерческой тайне»). В законе под «коммерческой тайной» («секретом производства») понимается информация, включая формулу, образец, компиляцию, программу, приспособление, метод, технику или процесс, которая:

1. извлекает независимую экономическую ценность, фактическую или потенциальную, из того, что другие лица, которые могут получить экономическую ценность от ее раскрытия или использования, не являются общеизвестными и не могут быть легко установлены с помощью надлежащих средств; и

2. является субъектом разумных при данных обстоятельствах усилий по сохранению своей тайны [58]

Ladas S.P. указывает на иное соотношение понятий «секрета производства» и «ноу-хау». Так под «секретом производством» понимается информация, которая сохраняется лицом для собственного пользования, а под «ноу-хау» понимается информация, которая предназначена для передачи другим лицам [53].

Согласно законодательству США, существует четыре вида прав интеллектуальной собственности: патенты, авторские права, товарные знаки и коммерческая тайна. Из них только патенты и коммерческая тайна защищают информацию. Патенты защищают информацию, предоставляя ее общественности в обмен на ограниченную монополию. Коммерческая тайна защищает информацию, обладающую независимой конкурентной ценностью, вытекающей из секретности информации.

Рождение каждого патента начинается как коммерческая тайна. В момент зачатия идея или информация могут быть защищены только путем сохранения ее в секрете. Однако необходимо принять последующее решение, чтобы определить, следует ли конвертировать коммерческую тайну в патентный актив. Традиционный подход основан на следующих факторах: новизна, полезность и неочевидность. Если объект коммерческой тайны соответствует требованиям патентоспособности, то дерево решений часто диктует владельцу обратиться за патентом, поскольку это обеспечит большую защиту.

Соотношение патента и коммерческой тайны резко изменилось [54]. Недавние судебные решения в области патентного права ослабили патентную защиту. Напротив, коммерческая тайна процветала благодаря широкой защите и обширным средствам правовой защиты от незаконного присвоения коммерческой тайны в соответствии с законодательством США. Кроме того, Закон об изобретениях Америки (The America Invents Act (AIA)) теперь предоставляет полные предварительные права пользователя в соответствии с 35 U.S.C. § 273 [56]. Обвиняемый в нарушении патента теперь может полагаться на коммерческую тайну «предыдущего пользователя», чтобы опровергнуть предполагаемые претензии о нарушении патента. Это новое «секретное оружие» в соответствии с AIA [52].

Конечно же, кроется некая напряженность в требованиях всемирной патентной системы к публичному раскрытию информации. Буквально в течение нескольких минут после публикации заявки на патент в США такая информация может быть—и будет—захвачена мощными компьютерами, сформулирована по ключевым словам и предоставлена мировым субъектам и отраслям промышленности, которые могут немедленно использовать такую информацию для конкурентных преимуществ и для коммерческой выгоды, вытесняя американскую компанию, которая подала заявку на патент в первую очередь. На более зловещем «фронте» американская система теперь

предоставляет иностранцам возможность украсть технологию, которая была изобретена в США, подать заявку на патент США и “владеть” американской технологией, разработанной первым настоящим изобретателем.

Соединенные Штаты обладают самой развитой правовой системой защиты активов, составляющих коммерческую тайну, в мире. Коммерческая тайна определяется в широком смысле как любая информация, которая может быть использована в деятельности предприятия или другого предприятия и которая является достаточно ценной и секретной, чтобы обеспечить фактическое или потенциальное экономическое преимущество перед другими. Комбинации и компиляции известных элементов, находящихся в общественном достоянии, охраняются как коммерческая тайна. Новизна не требуется. Фактическое или угрожаемое незаконное присвоение коммерческой тайны может быть запрещено. Доктрина неизбежного раскрытия информации обеспечивает правовую основу для судебного запрета, основанного на неизбежном использовании активов коммерческой тайны прямыми конкурентами. Стороны в суде США имеют право на широкое раскрытие, которое включает в себя обнаружение электронных доказательств для выявления незаконного присвоения коммерческой тайны и для получения чрезвычайной и постоянной судебной защиты. Ущерб включает убытки владельца коммерческой тайны и неправомерное обогащение присвоителя, а также увеличение ущерба за умышленное и злонамеренное присвоение. [57]

Однако, несмотря на все эти преимущества, американские компании и адвокатура интеллектуальной собственности продолжают игнорировать важность активов, составляющих коммерческую тайну. Коммерческая тайна всегда рассматривалась как право интеллектуальной собственности пасынка— нечто гораздо меньшее, чем патентная защита. На самом деле коммерческая тайна является старейшей формой интеллектуальной собственности в мире, и в 21 веке активы коммерческой тайны станут крупнейшим экономическим фактором для Соединенных Штатов в мире, который способствует

«копированию» технологий, а не «инновациям». Девиз «Не внедряй новшества... Просто симитируй» не распространяется на активы, составляющие коммерческую тайну.

В очередной раз Соединенные Штаты опережают остальной мир, когда дело доходит до признания прав собственности на активы, составляющие коммерческую тайну. Coca-Cola обнаружила ценность активов, составляющих коммерческую тайну, более 100 лет назад и процветает сегодня. Верховный суд Соединенных Штатов постановил, что актив, составляющий коммерческую тайну, является имущественным активом, и степень права собственности на коммерческую тайну «определяется степенью, в которой владелец секрета защищает свои интересы от разглашения другим лицам» [55]. Несмотря на такой прогресс, в законодательстве о коммерческой тайне существуют два критических недостатка, которые требуют срочного внимания. Во-первых, американские компании должны разработать системы управления информационными активами/учета активов, составляющих коммерческую тайну. Во-вторых, Соединенные Штаты должны предоставить американским компаниям федеральное гражданское основание для иска за незаконное присвоение коммерческой тайны.

Большинство американских компаний не имеют внутренних систем управления активами, составляющими коммерческую тайну. Они все еще используют системы учета, которые были разработаны монахами для отслеживания винных бутылок. Американская компания может отчитываться за каждый стол, каждый стул и каждый карандаш, но она не может отчитываться за нематериальные активы. До компьютерной революции американские компании оценивали балансовую стоимость на основе материальных и физических активов—например, земли, зданий, машин и транспортных средств. Сегодня балансовая стоимость многих компаний новой экономики приближается к нулю. Компании арендуют оборудование, поддерживают виртуальные офисы и используют ресурсы облачных

вычислений. Балансовая стоимость может быть равна нулю, но рыночная капитализация может исчисляться миллиардами долларов. Неспособность внедрить системы учета для отслеживания нематериальных активов вызывает серьезные искажения в нашей экономике.

Разница между балансовой стоимостью и рыночной капитализацией— это стоимость нематериальных активов компании, в первую очередь активов, составляющих коммерческую тайну. Например, Google появился из ниоткуда, чтобы доминировать в мире технологий поисковых систем, основанных на алгоритмах «коммерческой тайны». Успех Google сегодня зависит от защиты этих активов коммерческой тайны, описанных как «бренд Google». Один— единственный секретный актив может стоить миллионы— даже миллиарды— долларов. Тем не менее, для этих активов не существует систем учета. Бесспорно, значительные колебания рыночной капитализации компании могут произойти буквально в одночасье после потери активов, составляющих коммерческую тайну, и акционеры должны быть проинформированы о существенных изменениях в оценке активов, составляющих коммерческую тайну.

Сегодня компании выдают общие предупреждения в заявках SEC (Комиссия по ценным бумагам и биржам США) следующим образом:

«Потеря защиты коммерческой тайны может облегчить третьим лицам конкуренцию с нашими продуктами за счет копирования функциональности. Кроме того, любые изменения или неожиданные толкования законов о коммерческой тайне и других законах об интеллектуальной собственности в любой стране, в которой мы работаем, могут поставить под угрозу нашу способность обеспечивать соблюдение наших прав на коммерческую тайну и интеллектуальную собственность. Для обеспечения соблюдения и определения объема наших прав собственности может потребоваться дорогостоящее и трудоемкое судебное разбирательство, а неспособность

получить или сохранить защиту коммерческой тайны может негативно сказаться на нашей конкурентной позиции в бизнесе.»

Такой обобщенный подход к активам, составляющим коммерческую тайну, просто неприемлем. вести бизнес в США, где основные активы компании, составляющие коммерческую тайну, не документированы и не учтены представляется невозможным.

По моему мнению, компании должны идентифицировать и классифицировать информацию, а также понимать информационные потоки и жизненные циклы активов, составляющих коммерческую тайну. По мере того как данные переходят от исследований и разработок к этапам коммерциализации, сотрудники и третьи лица подвергаются воздействию информации, составляющей коммерческую тайну. Для защиты конфиденциальной информации компании крайне важно понимать, что активы, составляющие коммерческую тайну, находятся либо «в состоянии покоя», либо «в движении». Цель должна состоять в том, чтобы развить культуру “необходимости знать” и отслеживать, как осуществляется доступ к активам коммерческой тайны и как они хранятся, а также сопоставлять «потоки» информации о коммерческой тайне как внутри, так и за пределами компании. Это должен быть процесс, ориентированный на данные. Что и где находится? Кто имеет доступ к коммерческой тайне? Что пользователь делает с коммерческой тайной и куда направляется коммерческая тайна?

Статистика ошеломляет. Например, в прошлом году ФБР спонсировало кампанию в девяти городах США с рекламными щитами, на которых было написано: «Потеряно 13 миллиардов долларов—Защитите коммерческие секреты Америки». Генеральный директор Агентства национальной безопасности Кит Александер называет кибершпионаж «величайшей передачей богатства в истории». Symantec оценивает стоимость кражи интеллектуальной собственности для экономики США в 250 миллиардов долларов в год. McAfee оценивает глобальные затраты на восстановление в 1

триллион долларов в год. Ни дня не проходит без очередного сообщения о внешнеэкономическом шпионаже, компьютерных атаках и краже коммерческой тайны.

Какие бы преимущества ни достигли Соединенные Штаты в разработке закона о коммерческой тайне, они будут потеряны, если не будут применимы эффективные средства защиты активов, составляющих коммерческую тайну. Американские компании являются жертвами кражи международной коммерческой тайны, и американским компаниям необходим доступ к федеральным судам для защиты активов, составляющих коммерческую тайну. Существуют федеральные гражданские иски о нарушении патентных прав, авторских прав и товарных знаков. Нет никаких оснований для лишения американских компаний доступа к федеральным судам для защиты активов, составляющих коммерческую тайну США.

Защита активов, составляющих коммерческую тайну США, в 21 веке требует признания того факта, что появление всемирного информационного общества кардинально изменило ландшафт интеллектуальной собственности. В этой глобальной среде защита активов, составляющих коммерческую тайну США, отвечает национальной безопасности и экономическим интересам Соединенных Штатов, и активы, составляющие коммерческую тайну, не могут и не должны восприниматься как интеллектуальная собственность второго уровня. В этой новой экономике США компании несут корпоративную и фидуциарную ответственность за разработку внутренних систем управления активами, составляющими коммерческую тайну, и за принятие необходимых мер по защите этих активов, составляющих корпоративную коммерческую тайну. Наконец, Соединенные Штаты и коллегия адвокатов по интеллектуальной собственности должны признать, что защита активов, составляющих коммерческую тайну США, требует внесения поправок в Закон об экономическом шпионаже в 113-м Конгрессе для установления федерального гражданского иска о незаконном присвоении

коммерческой тайны, а также других законодательных изменений, необходимых для сохранения и защиты активов, составляющих коммерческую тайну США.

3.2 Защита «ноу-хау» по законодательству Канады

В то время как в США действует как федеральное, так и государственное законодательство о коммерческой тайне, Канада не защищает права на коммерческую тайну в соответствии с законом или в рамках какого-либо официального процесса регистрации.

Коммерческая тайна защищена в Канаде контрактом или деликтом, когда получатель обязан предоставить конфиденциальную деловую информацию или фидуциарную обязанность.

Незаконное присвоение конфиденциальной информации может привести к уголовным санкциям за мошенничество. Кроме того, ненадлежащее раскрытие коммерческой тайны является экономическим шпионажем в соответствии с федеральным законом о безопасности информации, если оно совершено в связи с иностранным экономическим субъектом и если оно наносит ущерб экономике, безопасности или международным отношениям Канады.

Поскольку коммерческая тайна состоит из секретной информации, в Канаде нет официального реестра или государственной документации о коммерческой тайне. Вместо этого в различных обстоятельствах коммерческая тайна может включать практически любую ценную и техническую деловую информацию, если она является секретной и если владелец тайны принял все разумные меры для ее сохранения в тайне. Следовательно, успешное утверждение о существовании коммерческой тайны во многом зависит от того, предприняла ли утверждающая сторона значимые шаги для предотвращения раскрытия предполагаемой тайны.

По большей части канадский режим коммерческой тайны основан на судебном праве, которое также известно как общее право, хотя Закон о безопасности информации действительно касается мошеннического хищения коммерческой тайны в интересах иностранного экономического субъекта.

Канадское общее право о коммерческой тайне обычно фокусируется на невыполненных обязанностях сторон, похищающих коммерческую тайну, перед сторонами, у которых они украли, и на неправомерных действиях сторон, получающих украденную коммерческую тайну, а не на "имущественном" характере полученной информации или преступном характере "кражи". Однако на практике коммерческие секреты часто рассматриваются как имущественные активы во многом так же, как патенты или товарные знаки; например, они могут быть проданы, лицензированы, завещаны и являются предметом траста.

Когда коммерческая тайна становится достоянием общественности, она, как правило, перестает быть коммерческой тайной и может свободно использоваться всеми. Это верно независимо от того, обнародована ли она в результате независимого создания другим лицом, какого-либо действия владельца коммерческой тайны или какого-либо неправомерного действия вовлеченной стороны. В тех случаях, когда суд определяет наличие противоправного деяния, компенсация часто устанавливается на уровне, который можно было бы понять, чтобы вернуть владельца в то положение, в котором он находился бы, если бы противоправное деяние не произошло. Во многих случаях секретные процессы и методы, которые могут составлять коммерческую тайну, также могут претендовать на патентную защиту.

С другой стороны, патентная защита-это определенная защита собственности, предоставляемая в обмен на публичное раскрытие информации. Патенты предоставляют исключительные права, поскольку патентообладатель может помешать конкурентам создавать, использовать или иным образом извлекать коммерческую выгоду из запатентованного

изобретения. Аналогичным образом, исключительные права, предоставляемые патентом, могут быть лицензированы другим сторонам для получения дохода. Патенты ограничены по времени и выдаются только в том случае, если изобретение соответствует критериям, включая новизну и изобретательность, в то время как коммерческая тайна может сохраняться неограниченно долго, если она хранится в секрете и не обязательно должна соответствовать стандарту новизны.

Затраты связаны с получением и сохранением как патентных прав, так и прав на коммерческую тайну. Для получения патентных прав владелец изобретения должен подготовить и подать заявку, ответить на любые возражения или уведомления патентного ведомства, а также оплатить периодические сборы за техническое обслуживание. Для обеспечения защиты коммерческой тайны владелец должен создать системы, такие как ряд контрактов, для защиты тайны своей коммерческой тайны и информирования своих сотрудников и партнеров об обязательствах и ожиданиях.

Патенты и коммерческая тайна также оцениваются по-разному и обеспечивают различные преимущества. Патентные права-это набор ограниченных по времени прав, которые считаются действительными и дают владельцу возможность требовать компенсации за нарушение. Сумма компенсации за нарушение патента часто рассчитывается на основе понесенного ущерба или суммы прибыли, полученной нарушителем. Коммерческая тайна не ограничивается заранее определенным количеством времени, но нарушение прав на коммерческую тайну, как правило, оценивается на основе анализа "но для", упомянутого выше, и не считается кражей имущества.

При определении наилучшего маршрута или схемы защиты владелец набора потенциально ценной информации должен учитывать такие факторы, как:

- будет ли эта информация подлежать патентной защите;
- относительная ценность информации как патента по сравнению с коммерческой тайной;
- продолжительность времени, в течение которого исключительное использование информации было бы полезным;
- будут ли средства правовой защиты, доступные по закону для патентов или коммерческой тайны, адекватно устранять ущерб, причиненный в результате нарушения или незаконного присвоения, соответственно;
- какие правовые инструменты или политика могут быть использованы для ограничения раскрытия информации; и, самое главное, можно ли практически сохранить информацию в тайне и, если нет, является ли риск раскрытия приемлемым риском.

Соглашение между Соединенными Штатами, Мексикой и Канадой (USMCA) [59] является преемником Североамериканского соглашения о свободной торговле (НАФТА). Он вступил в силу 1 июля 2020 года для трех его сторон и включал несколько положений, направленных на усиление защиты и коммерциализации коммерческой тайны Северной Америки.

USMCA стремится обеспечить, чтобы лица в Соединенных Штатах, Мексике и Канаде имели законные средства для предотвращения раскрытия коммерческой тайны, законно находящейся под их контролем, ее приобретения или использования другими лицами без их согласия способом, противоречащим честной коммерческой практике. USMCA предусматривает, что три ратифицировавшие ее стороны должны иметь гражданские судебные процедуры, которые предоставляют пострадавшим сторонам возможность для возмещения ущерба, а также уголовные процедуры и наказания за несанкционированное и умышленное незаконное присвоение коммерческой тайны.

Гражданские судебные процедуры не будут ограничены конечным сроком действия и, вместо этого, будут доступны до тех пор, пока нематериальный актив продолжает квалифицироваться как коммерческая тайна. Напротив, уголовное правоприменение будет направлено на случаи, когда незаконное присвоение дает коммерческое преимущество или финансовую выгоду, связано с продуктом или услугой в национальной или международной торговле, или, когда незаконное присвоение осуществляется с намерением нанести ущерб законному владельцу коммерческой тайны.

Гражданские судебные органы также имеют право предписывать конкретные процедуры для защиты конфиденциальности любой коммерческой тайны или предполагаемой коммерческой тайны и налагать санкции на лиц, в отношении которых ведется такое разбирательство, которые нарушают охранные приказы. Судебные органы также не должны разглашать любую информацию, которая, как утверждается, является коммерческой тайной, без предварительной консультации с утверждающим лицом об их интересах в сохранении конфиденциальности информации.

Гражданские средства правовой защиты, обсуждаемые в USMCA в связи с незаконным присвоением коммерческой тайны, включают судебный запрет и возмещение ущерба. Сумма ущерба должна быть достаточной для компенсации потерпевшему лицу вреда, причиненного в результате незаконного присвоения, и, при необходимости, соответствующего исполнительного производства.

Наконец, ни одна сторона USMCA не должна препятствовать или препятствовать добровольному лицензированию коммерческой тайны путем наложения чрезмерных или дискриминационных условий на те лицензии или условия, которые снижают ценность коммерческой тайны.

3.3 Законодательство Индии в сфере «ноу-хау»

В эту эпоху глобализации, когда компании уходят в офшоры в различные страны для расширения, а также для более дешевой рабочей силы, становится все труднее защищать бизнес-стратегии и секреты. Компании рассматривают технологии как секреты, а не как патентоспособную информацию. Это происходит главным образом потому, что конкуренция на рынках достигла такого уровня, когда конкуренты внедряют инновации, как только появляется информация. Хотя это порождает здоровую конкуренцию, новым предприятиям становится все труднее поддерживать или процветать, как только такая информация становится доступной для крупных бизнесменов. Сегодня страны признают необходимость такой секретности и, таким образом, пытаются включить ее защиту в свои правовые рамки. В международном сообществе развитие защиты коммерческой тайны можно проследить в связанных с торговлей аспектах интеллектуальной собственности (ТРИПС), Генеральном соглашении по тарифам и торговле (ГАТТ) и Североамериканском соглашении о свободной торговле (НАФТА).

В Индии единственной защитой, которую получили коммерческие секреты, являются традиционные судебные решения, а также положения и аспекты справедливого права, договорного права и деликтов. Отсутствие законодательства о коммерческой тайне всегда затрудняло вынесение решений, но судебные решения всегда стремились развивать и защищать коммерческую тайну и предоставлять средства правовой защиты в случае нарушения конфиденциальности.

В Индии нет специального закона, защищающего коммерческую тайну и конфиденциальную информацию. Однако индийские суды и трибуналы поддерживают защиту коммерческой тайны, конфиденциальной информации и бизнес-ноу-хау. Действия по незаконному присвоению в соответствии с общим правом могут в целом защитить коммерческую тайну. Нарушение обязательства о доверии, а также несанкционированный доступ третьих лиц к

конфиденциальной информации могут привести к незаконному присвоению коммерческой тайны. Это незаконное присвоение может произойти либо путем незаконного присвоения информации, переданной конфиденциально, либо путем обмана или кражи.

Индийские суды определили 3 набора обстоятельств, из которых может возникнуть судебное разбирательство:

Когда какой-либо сотрудник получает секретную или любую конфиденциальную информацию в ходе своей обычной работы и либо небрежно, либо ненадлежащим образом передает эту информацию любому неуполномоченному лицу;

Когда любое неуполномоченное лицо (может быть новым работодателем) побуждает такого работника предоставить ему такую информацию, которая была упомянута выше; и

Когда в соответствии с лицензией на использование ноу-хау лицензиат нарушает условие, выраженное в любом соглашении или подразумеваемое из поведения, о сохранении тайны в отношении такого ноу-хау и не делает этого.

Индийские суды и трибуналы ясно дали понять, что в отсутствие законодательства они будут защищать коммерческую тайну с помощью общего права для улучшения бизнеса в Индии. В книге Джона Ричарда Брейди и Орса В. Компания Chemical Process Equipment P Ltd и Anr [51], Высокий суд Дели в деле, связанном с несанкционированным использованием коммерческой тайны, отметили, что в интересах правосудия было бы удерживать ответчиков от злоупотребления ноу-хау, спецификациями, технической информацией, касающейся доверенного им подразделения по производству кормов истца, при условии строгой конфиденциальности. В деле Далджита Титуса, адвоката В. М Альфред А Адебар и Орс[50] было решено, что по соглашению с герцогиней Аргайл и Орс [48] суд должен вмешаться в ограничение нарушения доверия независимо от другой стороны. В конце концов, вынося судебный запрет, он постановил, что ответчики не будут иметь права использовать материалы истца, к которым они имели

доступ в нарушение конфиденциальности. Ответчики, которые работали с истцами, не могут использовать соглашения, отчеты о должной осмотрительности, списки контактов с клиентами и другие подобные материалы, которые стали им известны в результате конфиденциальных отношений. Что касается коммерческой тайны банковских предприятий, Высокий суд Дели в отношении тайны банков по отношению к их клиентам отметил, что банки обязаны соблюдать конфиденциальность по отношению к клиентам, которая возникает в результате их денежных отношений, поэтому, если кто-то крадет такую информацию, которая руководствуется секретностью между таким банком и клиентом, он несет ответственность за нарушение такой тайны.

Индийские суды поддержали защиту коммерческой тайны в соответствии с принципами справедливости и договорных обязательств. Раздел 27 Закона об индийских контрактах делает это очевидным из-за положения, касающегося ограничения торговли. Этот раздел, который является общим по своим условиям, объявляет все соглашения, ограничивающие торговлю, недействительными. Первоначально раздел был жестким в своем признании недействительными ограничений, однако он был принят, когда торговля еще не была развита, и целью раздела была защита ограничений торговли. Позже появились выводы Юридической комиссии Индии в 1958 году и ее рекомендация разрешить разумные ограничения.

Средством правовой защиты в случае нарушения может быть судебный запрет или возмещение ущерба. Суды отметили, что для получения судебных запретов истец должен фактически скрыть существенный факт, чтобы получить справедливую защиту. В соответствии со статьей 41 (е) закона «О конкретной помощи» судебный запрет не может быть конкретно приведен в исполнение судом и не должен быть вынесен.

Заключение

Исследовав нормативную базу международного законодательства и законодательства РФ, определяющих понятие «ноу-хау», а также рассмотрев и изучив особенности правового регулирования данного гражданско-правового режима можно сделать следующие выводы. В нашей стране имеется иной подход к «ноу-хау», нежели чем в зарубежных странах. Данное определение постепенно входило в правовой оборот, и нашло своё отражение в различных нормативно-правовых актах РФ. К примеру, можно проследить как менялась трактовка «ноу-хау» и его отличие от зарубежного.

Если говорить об охране данного права, то следует считать, что право на сохранение этих сведений в секрете является составной частью конституционного права на неприкосновенность частной жизни, которое конкретизировано в ч. 1 ст. 24 Конституции РФ: «Сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются».

Правообладатель вправе поступать по своему усмотрению с тем, что находится в его владении. Однако, сомнительным является то, что при этом будут реализовываться какие-то правомочия обладателя исключительного права на секрет производства. Поскольку в соответствии со ст. 1467 ГК РФ, исключительное право на секрет производства действует до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих его содержание.

Соединенные Штаты обладают самой развитой правовой системой защиты активов, составляющих коммерческую тайну, в мире. Коммерческая тайна определяется в широком смысле как любая информация, которая может быть использована в деятельности предприятия или другого предприятия и которая является достаточно ценной и секретной, чтобы обеспечить фактическое или потенциальное экономическое преимущество перед другими. Комбинации и компиляции известных элементов, находящихся в общественном достоянии, охраняются как коммерческая тайна.

В то время как в США действует как федеральное, так и государственное законодательство о коммерческой тайне, Канада не защищает права на коммерческую тайну в соответствии с законом или в рамках какого-либо официального процесса регистрации.

В Индии нет специального закона, защищающего коммерческую тайну и конфиденциальную информацию. Однако индийские суды и трибуналы поддерживают защиту коммерческой тайны, конфиденциальной информации и бизнес-ноу-хау.

Из всего вышеизложенного можно смело предположить, что каждая страна определяет свои собственные методы регулирования в сфере использования и охраны такого гражданско-правового режима, как «ноу-хау». Но все страны, которые были приведены мною в пример в работе, едины во мнении, что данное право должно охраняться и законодательство требует нововведений и изменений.

На сегодняшний день «ноу-хау» является ценным нематериальным активом. Проводя сравнение с иными объектами интеллектуальной собственности, можно выделить преимущество «ноу-хау». Одним из таких можно считать возможность сохранить любую информацию в тайне.

Подводя итог следует отметить, что «ноу-хау» является ценностью для правообладателя, и ему следуют предпринять все необходимые меры для защиты и охраны данного «знания», так как если этого не делать, теряется как ценность объекта, так и сам объект.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Блинец И. А., Леонтьев К. Б. Соотношение договорного и нормативно-правового регулирования в сфере интеллектуальной собственности // Общая теория интеллектуальной собственности. – М.: Изд-во Московского государственного университета, 2011. С. 121-129.
2. Волчинская Б.К. Некоторые законодательные проблемы защиты коммерческой и служебной информации // Юридический консультант. – 2004. – №6. – С. 5.
3. Волчинская Б.К. Некоторые законодательные проблемы защиты коммерческой и служебной информации // Юридический консультант. – 2004. – №6. – С. 7.
4. Гаврилов Д.А. Правовая защита от недобросовестной конкуренции в сфере исключительных прав на средства индивидуализации и иные объекты промышленной собственности: монография. – М.: Норма; Инфра-М, 2014. – С.92.
5. Гаврилов Д.А. Правовая защита от недобросовестной конкуренции в сфере исключительных прав на средства индивидуализации и иные объекты промышленной собственности: монография. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2014. С. 103.
6. Гаврилов Э.П. Договоры о распоряжении правами на изобретения, не охраняемые патентами // Патенты и лицензии. 2015. N 3. С. 18.
7. Гаврилов Э.П. Договоры о распоряжении правами на изобретения, не охраняемые патентами // Патенты и лицензии. 2015. N 3. С. 20.
8. Гаврилов Э.П. Основные сведения о праве интеллектуальной собственности в Российской Федерации // [Электронный ресурс] - URL: <http://www.consultant.ru>
9. Гессен Я.М. Устав торговый (Т. XI, Ч. 2, Изд. 1903 г., по сводному продолжению 1912 г.). Изд. 2-е, пересмотр. и доп. – С.-Петербург: Право, 1914. – С. 650.

10. Гончаренко Л.П. Ретроспектива развития ноу-хау в России //Актуальные проблемы экономики. – 2013. – №12. – С.8
11. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федеральный закон от 18.12.2006 №230-ФЗ (в ред. от 30.04.2021) // [Электронный ресурс] – URL: <http://www.consultant.ru>
12. Гражданское и торговое право зарубежных стран / под ред. Курбанова Р.А. – М., 2015. – С.220.
13. Гражданское и торговое право капиталистических стран / под ред. Д.М. Генкина. – М.: Юрид. лит., 1949. – С.413.
14. Гражданское и торговое право капиталистических стран / под ред. Д.М. Генкина. – М.: Юрид. лит., 1949. – С.320.
15. Гражданское право: Учебник: В 3-х т. Т. 3 / В.В. Безбах, Д.А. Белова, Г.К. Дмитриева [и др.]; Отв. ред. В.П. Мозолин. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2012. С. 336, 337.
16. Добрынин О.В. Особенности правовой регламентации ноу-хау: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. – С. 130.
17. Еременко В.И. Особенности правовой охраны секретов производства и информации, составляющей коммерческую тайну // Законодательство и экономика. –2014. – №12. – С.19.
18. Еременко В.И. Секрет производства (ноу-хау) как объект исключительных прав в соответствии с частью четвертой ГК РФ // Адвокат. – 2008. – №5. – С. 21.
19. Иншакова А.О. Формы защиты интеллектуальной собственности в обновленном гражданском законодательстве РФ // Власть Закона. 2015. N 2. С. 26.
20. Кобякова Д.Е. Объекты исключительных прав: классификация, признаки, регламентация // Сборник научных работ юридического факультета им. М.М. Сперанского Академии народного хозяйства при Правительстве РФ. Вып. 2. М., 2011.

21. Кондратьева Е.А. Объекты интеллектуальных прав: особенности правовой охраны. М.: Статут, 2014. С. 95.
22. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // [Электронный ресурс] – URL: <http://www.consultant.ru>
23. Лушникова М.В. Интеллектуальные права работников: проблемы и решения // Актуальные проблемы российского права. 2015. N 9. С. 126.
24. Мирских И.Ю., Мингалева Ж.А. Правовое регулирование прав на результаты интеллектуальной деятельности в России и за рубежом // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2015. N 3. С. 66.
25. Мухамедшин И.С. Новое в правовой охране коммерчески ценной информации в режиме конфиденциальности // Патенты и лицензии. – 2014. – № 8. – С. 6.
26. Ноу-хау и коммерческая тайна // под ред. Ключко Н. Финансовая газета. Региональный выпуск. – 2008. – 35. – С.12.
27. О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации: федеральный закон от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ // Российская газета от 14 марта 2014 г. – №59
28. О государственном предприятии (объединении): Закон СССР от 30.06.1987 введен в действие с 1.01.1988 года Постановлением ВС СССР от 30.06.1987 №7285-XI // [Электронный ресурс] – URL: <http://www.consultant.ru>
29. О коммерческой тайне: федеральный закон от 29.07.2004 N 98-ФЗ, п.2 ст.3 // Российская газета от 05 августа 2004. – №166.
30. О коммерческой тайне: Федеральный закон от 29.07.2004 №98-ФЗ // Российская газета от 05 августа 2004 г. – №166.
31. О предприятиях в СССР: Закон СССР от 04.06.1990 №1529-1 // [Электронный ресурс] – URL: <http://www.consultant.ru>

32. О предприятиях и предпринимательской деятельности: Закон РСФСР от 25.12.1990 №445-1 // [Электронный ресурс] – URL: <http://www.consultant.ru>

33. О собственности в РСФСР: Закон РСФСР от 24.12.1990 №443-1 // [Электронный ресурс] – URL: <http://www.consultant.ru>

34. Об утверждении инструкции по заполнению формы федерального государственного статистического наблюдения № 1-лицензия «Сведения о коммерческом обмене технологиями с зарубежными странами (партнерами): постановление Госкомстата РФ от 4 ноября 2002 г. // [Электронный ресурс] – URL: <http://www.consultant.ru>

35. Орлова В.В., Яхин Ю.А. Правовое регулирование ноу-хау и служебных результатов интеллектуальной деятельности в свете реформы ГК РФ // Закон. – 2014. – №5. – С. 69

36. Попондопуло В.Ф. Коммерческое (предпринимательское) право: учебник. – М., 2005. – С. 178 – 180

37. Постановление ФАС Поволжского округа от 10.07.2012 по делу N А57-11021/2011

38. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учебник. – М.: ТК «Велби», 2003. – С. 676.

39. См., напр.: Ленин В.И. Грозящая катастрофа и как с ней бороться // Избранные произведения: В 4 т. – М.: Политиздат, 1986. – Т. 2. – С. 271–284; Положение о рабочем контроле // Декреты Советской власти. – М., 1957. – Т. 1. – С. 83– 85.

40. См.: решение Арбитражного суда Омской области от 29.04.2011 по делу N А46-1282/2011.

41. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS) [рус., англ.]: заключено в г. Марракеше 15.04.1994г. // СЗ РФ. – №37. – Ст. 2818.

42. Станскова У.М. Изменения законодательства о защите коммерческой тайны в трудовых отношениях // Трудовое право в России и за рубежом. 2014. N 2. С. 19.
43. Трахтенгерц Л.А. Защита коммерческой тайны // Журнал российского права.– 1997.– №7. – С. 85–88
44. Уваева М. Споры вокруг служебной информации // Трудовое право. 2016. N 3. С. 53.
45. Устав Судопроизводства Торгового (Т. XI, Ч. 2, Изд. 1903 г.). – С.-Петербург: Законоведение, 1909. – С.250; Удинцев В.А. Торгово-промышленное право. СПб., 1917. – с. 200.
46. Федеральный закон от 27.07.2006 N 149-ФЗ (ред. от 09.03.2021) "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 20.03.2021) // [Электронный ресурс] – URL: <http://www.consultant.ru>
47. Яковец Е.Н. Своеобразие содержания и основные исторические этапы развития коммерческой тайны в России // Российская юстиция. 2013. N 7. С. 3.
48. (1965) 1 all ER 611 // [Электронный ресурс] - URL: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/j.1468-2230.1979.tb01515.x>
49. [Электронный ресурс] – URL: <http://www.wipo.int>
50. 130 (2006) DLT 330 // [Электронный ресурс] - URL: <https://indiankanoon.org/doc/>
51. AIR 1987 Delhi 372 // [Электронный ресурс] - URL: <https://indiankanoon.org/doc/>
52. David A. Haas & R. Mark Halligan, Trade Secrets: Your Secret Weapon under Patent Reform (2012) // [Электронный ресурс] - URL: www.srr.com/assets/pdf/trade-secrets.pdf
53. Ladas S.P. Licensing agreement on know-how in the United States // International Review of Industrial Property and Copyright Law. 1972. N 2. P. 184.

54. R. Mark Halligan, *Trade Secrets v. Patents: The New Calculus*, 2:6 *Landslide* 10–13 (July/Aug. 2010).
55. *Ruckelshaus v. Monsanto Co.*, 467 U.S. 986, 1002 (1984).
56. Section 273. Defense to infringement based on prior commercial use // [Электронный ресурс] - URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/35/273>
57. Unif. Trade Secrets Act, 14 U.L.A. 437 (1985).
58. UniformTradeSecretsAct 1985 // [Электронный ресурс] - URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Uniform_Trade_Secrets_Act
59. United States-Mexico-Canada Agreement // [Электронный ресурс] - URL: <https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canada-agreement>