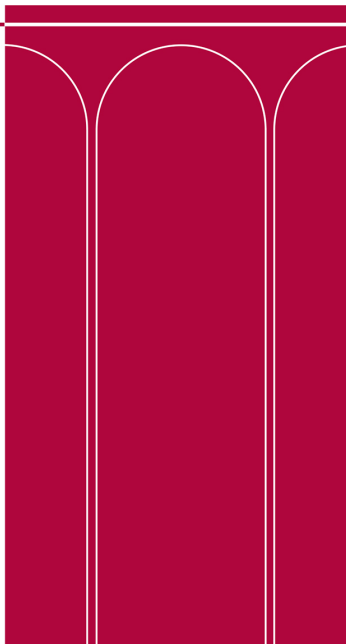




САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ

А. Ю. Дорский

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РЕКЛАМНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И СВЯЗЕЙ С ОБЩЕСТВЕННОСТЬЮ



Андрей Юрьевич Дорский
Правовое регулирование
рекламной деятельности и
связей с общественностью

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=43644578

Правовое регулирование рекламной деятельности и связей

с общественностью:

ISBN 978-5-288-05937-7

Аннотация

В учебном пособии рассмотрены основные нормативные акты, регулирующие деятельность рекламистов и специалистов по связям с общественностью. Нормативные акты приведены по состоянию на 15 апреля 2019 г., обобщена новейшая практика правоприменения, а также описаны классические случаи нарушения законодательства. Текст сопровождается схемами и иллюстрациями. Издание адресовано бакалаврам направления «Реклама и связи с общественностью», может быть использовано магистрантами и специалистами, занимающимися профессиональной деятельностью в сфере коммуникаций.

Содержание

Предисловие	5
Глава 1	9
1.1. Общедозволительный тип правового регулирования информационной сферы	9
1.2. Информация ограниченного доступа: государственная и коммерческая тайны	18
1.3. Информация ограниченного доступа: частная жизнь и персональные данные	32
Конец ознакомительного фрагмента.	42

Андрей Юрьевич Дорский
Правовое регулирование
рекламной деятельности и
связей с общественностью

© Санкт-Петербургский государственный университет,
2019

© А. Ю. Дорский, 2019

Предисловие

Правовое регулирование профессиональной деятельности является неотъемлемым элементом социальной жизни в современном мире. Нарушение правовых норм в лучшем случае грозит рекламисту и PR-специалисту потерей времени и других ресурсов, понапрасну потраченных на заведомо нереализуемые проекты, в худшем – привлечением к ответственности, иногда вплоть до уголовной. Практика показывает, что даже наличие в организации штатного юриста в силу ряда причин не может полностью устранить эти угрозы.

Проект профессионального стандарта специалиста по связям с общественностью, разработанный Российской ассоциацией по связям с общественностью, предусматривает, что коммуникатору необходимо знание основных типов юридических документов, используемых в коммерческой и административно-хозяйственной деятельности. Более фундаментальный характер имеют компетенции, предполагаемые проектом государственного образовательного стандарта и примерной образовательной программы по направлению «42.03.01 Реклама и связи с общественностью»: обучающийся должен быть «способен учитывать в профессиональной деятельности тенденции развития медиакоммуникационных систем региона, страны и мира, исходя из политических и экономических механизмов их функциони-

рования, правовых и этических норм регулирования» (общепрофессиональная компетенция), «способен определять круг задач в рамках поставленной цели и выбирать оптимальные способы их решения, исходя из действующих правовых норм, имеющихся ресурсов и ограничений» (универсальная компетенция).

Для формирования указанных компетенций в учебных планах бакалавриата появляются дисциплины «Правовое и этическое регулирование в связях с общественностью и рекламе», «Правовое регулирование PR и рекламной деятельности» и т. п., которые необходимо обеспечить учебно-методической литературой. По сравнению с 2003 г., когда автор настоящего издания выпустил в свет первое в России учебное пособие, посвященное правовому обеспечению связей с общественностью, ситуация с литературой по предмету значительно улучшилась. Прежде всего следует отметить выдержавшее уже три издания (под несколько различающимися наименованиями) пособие Ф. И. Шаркова с соавторами [Шарков, Захарова, 2016]. Тем не менее и сегодня подобные работы недоступны большинству российских студентов. Кроме того, непрерывное изменение нормативной базы, понимания законодательных требований правоприменителями требуют постоянного обновления учебного материала.

Государственный образовательный стандарт, утвержденный Министерством образования и науки России в 2010 г., объединил обучение рекламе и связям с общественностью

в рамках одного направления подготовки. Соответственно, потребовалась интегративная учебная дисциплина, посвященная основам правового регулирования этих видов прикладных коммуникаций. Сложности, связанные с различным характером рекламы и PR как видов деятельности (в том числе разные подходы к их правовому регулированию), могут быть преодолены вполне традиционным способом. Так, в настоящем издании главы, посвященные регулированию рекламы (гл. 2, 3), соседствуют с главой, касающейся регулирования PR (гл. 4), и главами, в которых рассматриваются общие вопросы (гл. 1, 5, 6).

Данное пособие отличается от учебников, которые предназначены для студентов-юристов, и формой подачи материала, и глубиной юридического анализа. Очевидно, что к правовым знаниям рекламистов и PR-специалистов предъявляются совсем иные требования, чем к знаниям представителей юридических специальностей. Задачами учебного курса и обеспечивающего его учебного пособия состоят в том, чтобы помочь профессиональному коммуникатору в оптимизации его взаимодействия с юристами, указать на ситуации, в которых необходимо привлечение юриста к решению вопросов рекламы и PR, обозначить рискогенные места публичных коммуникаций. Знание о таких ситуациях и навыки их разрешения повышают конкурентоспособность как коммуникатора, так и его заказчика. Для этого в книге рассматриваются юридические вопросы, наиболее часто встречаю-

щиеся в профессиональной деятельности рекламиста и специалиста по связям с общественностью.

По итогам изучения дисциплины обучающийся должен:

- знать основные требования, предъявляемые действующим законодательством к коммуникационной деятельности;
- уметь находить документы, содержащие нормы, регулирующие конкретную ситуацию;
- уметь применять эти нормы в общественной жизни;
- владеть навыками распознавания рискогенных с точки зрения права ситуаций;
- владеть навыками нахождения правомерного компромисса между различными интересами;
- владеть навыками доведения до иных субъектов (руководства, клиента) модели правомерного разрешения проблем.

Глава 1

Правовые основы управления информацией

1.1. Общедозволительный тип правового регулирования информационной сферы

Рассмотрение права рекламы и связей с общественностью следует начать с обзора основ регулирования информационной сферы. Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»¹ (далее – Закон о рекламе) определяет рекламу как вид информации (п. 1 ст. 3), а информационный PR, с точки зрения петербургской школы, – один из видов PR (наряду с устройственным / событийным) [Кривоносов и др., 2012]. Таким образом, понятие «информация» играет центральную роль в регулировании рекламной деятельности и одну из важнейших – в регулировании связей с общественностью.

¹ Здесь и далее, кроме особо оговоренных случаев, ссылки на законодательные акты и судебную практику приводятся по: СПС «КонсультантПлюс». Дата обращения 15 апреля, 2019. <http://www.consultant.ru>.

Огромное значение информации в современной культуре приводит к неизбежной мифологизации этого явления. Хрестоматийным стало логически ошибочное, но тем и привлекательное определение Н. Винера: «Информация есть информация, а не материя и не энергия» [Винер, 1968, 201]. Юридическая действительность по своей природе не может обходиться мифологическими фигурами, ее понятийный инструментарий должен быть строго определен. Поэтому последующей формулировке Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее – Закон об информации): **информация** – сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления (ст. 2). Из этого определения следует, во-первых, что информация не зависит от формы ее выражения и способа передачи, так как одни и те же сведения могут быть выражены разными словами (знаками вообще), переданы с помощью разных носителей и каналов. Более того, действительное освоение новой информации предполагает возможность ее использования в разных контекстах, т. е. как раз вариативность выражения при сохранении самой информации. Во-вторых, следует отличать сведения от субъективных оценок, мнений, а также вопросов, просьб, призывов и т. д. Очевидно, что для человеческой жизни все подобные высказывания крайне важны, однако под действие законодательства об информации они не попадают, хотя и могут регулироваться иными нормами.

Например, Федеральный закон от 25.07.2002 № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» регулирует в узкой сфере и выражение мнений (публичное оправдание терроризма), и призывы (к воспрепятствованию законной деятельности государственных органов, органов местного самоуправления, избирательных комиссий, общественных и религиозных объединений или иных организаций), и т. д.

Согласно Всеобщей декларации прав человека, принятой 10.12.1948 Генеральной ассамблеей ООН, **право на информацию** относится к числу фундаментальных прав и определяется как **право свободно искать, получать и распространять информацию** (ст. 19). Права и свободы человека могут подвергаться только таким ограничениям, «которые установлены законом исключительно в целях обеспечения безопасности, должного признания и уважения прав и свобод других людей и удовлетворения требований морали, общественного порядка и общественного благосостояния в демократическом обществе» (ст. 29.2). Аналогичные позиции содержатся в ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, заключенной 04.11.1950 в Риме: «1. Каждый имеет право свободно выражать свое мнение. Это право включает свободу придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ...

2. Осуществление этих свобод, налагающее обязанности и ответственность, может быть сопряжено с определенными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности, защиты репутации или прав других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия».

Так, Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ), раскрывая критерий необходимости при ограничении прав человека в демократическом обществе, формулирует четыре признака этого критерия (см., напр.: Постановление ЕСПЧ от 08.10.2009 «Дело «Порубова (Porubova) против Российской Федерации», жалоба № 8237/03):

- обусловленность настоятельной общественной потребностью;
- соразмерность преследуемой правомерной цели;
- уместность;
- достаточность.

Область человеческого поведения, в которой происходят производство информации и обмен ею, называется информационной сферой. Сегодня общепризнанно, что первичным механизмом правового регулирования в информаци-

онной сфере является предоставление права, а его ограничения носят вторичный характер. Такой порядок регулирования получил в юриспруденции название общедозволительного типа правового регулирования и выражается простейшим образом в формуле «разрешено все, кроме запрещенного». Согласно общепринятому мнению [Алексеев, 1995; Нерсесянц, 1997], в правовом государстве именно данный тип регулирования действует в отношении граждан. В этом случае роль законодателя сводится преимущественно к определению запретов, так как ясно, что вся оставшаяся сфера неопределенности – область дозволенного. Вместе с тем деятельность государственных органов регулируется в рамках разрешительного типа – по формуле «запрещено все, кроме разрешенного». На долю законодателя тогда выпадает установление не запретов, а обязываний и дозволений. Сам разрешительный тип носит лишь вторичный характер, он рассматривается как некоторое исключение из правила – общедозволительного порядка правового регулирования, а право в целом, по образному выражению В. С. Нерсесянца, понимается как «математика свободы» [Нерсесянц 1996]. Тип правового регулирования – не просто абстракция реальных правоотношений или обобщение действующих правовых норм, это инструмент разрешения спорных, неурегулированных напрямую ситуаций, а кроме того, показатель правового развития общества.

В полном согласии с международными документами Кон-

ституция Российской Федерации вводит общедозволительный порядок регулирования информационной сферы: «1. Каждому гарантируется свобода мысли и слова. 2. Не допускаются пропаганда или агитация, возбуждающие социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду. Запрещается пропаганда социального, расового, национального, религиозного или языкового превосходства. 3. Никто не может быть принужден к выражению своих мнений и убеждений или отказу от них. 4. Каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом. Перечень сведений, составляющих государственную тайну, определяется федеральным законом. 5. Гарантируется свобода массовой информации. Цензура запрещается» (ст. 29).

Закон об информации формулирует восемь принципов регулирования информационной сферы (ст. 3):

- 1) свобода поиска, получения, передачи, производства и распространения информации любым законным способом;
- 2) установление ограничений доступа к информации только федеральными законами;
- 3) открытость информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления и свободный доступ к такой информации, кроме случаев, установленных федеральными законами;
- 4) равноправие языков народов Российской Федерации при создании информационных систем и их эксплуатации;

5) обеспечение безопасности Российской Федерации при создании информационных систем, их эксплуатации и защите содержащейся в них информации;

6) достоверность информации и своевременность ее предоставления;

7) неприкосновенность частной жизни, недопустимость сбора, хранения, использования и распространения информации о частной жизни лица без его согласия;

8) недопустимость установления нормативными правовыми актами каких-либо преимуществ применения одних информационных технологий перед другими, если только обязательность применения определенных информационных технологий для создания и эксплуатации государственных информационных систем не установлена федеральными законами.

Тот же Закон устанавливает список сведений, доступ к которым не может быть ограничен (п. 1 ч. 4, ст. 8):

1) нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, а также устанавливающие правовое положение организаций и полномочия государственных органов, органов местного самоуправления;

2) информация о состоянии окружающей среды;

3) информация о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, а также об использовании бюджетных средств (за исключением сведений, состав-

ляющих государственную или служебную тайну);

4) информация, накапливаемая 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;

5) иная информация, недопустимость ограничения доступа к которой установлена федеральными законами.

Способы реализации права на свободу информации в каждом случае конкретизируются специальными нормами. Приведем пример получения информации о деятельности государственных органов.

Житель г. Орла С. решил воспользоваться своим правом на свободное получение информации и 15 декабря 2011 г., во второй половине дня, обратился в Орловский областной Совет народных депутатов с просьбой об оформлении пропуска для допуска на заседание Совета, которое должно было начаться 16 декабря в 10:00. В соответствии с Регламентом Орловского областного Совета народных депутатов состав приглашенных на заседание Совета для участия в рассмотрении вопросов определяется комитетами и направляется в профильный комитет, председатель которого согласовывает предложенный состав с Председателем Совета. Провести указанную процедуру за один вечер оказалось невозможно, поэтому 16 декабря гражданину С. было отказано в

посещении здания Облсовета. Попытки С. добиться в суде признания незаконными действий Орловского областного Совета народных депутатов, Правительства Орловской области и УМВД России по Орловской области, а регламентов и инструкций, на основании которых ему было отказано, противоречащими российскому законодательству, не имели успеха. Суды указали С. не только на необходимость заранее обращаться с просьбой о получении пропуска, но и на то, что фактически его право на получение информации не было ограничено. О происходившем в Облсовете он мог узнать из материалов сайта Совета, газеты «Орловская правда» и орловского телевидения, в Интернете велась прямая трансляция заседания (Апелляционное определение Орловского областного суда от 14.02.2012 по делу № 33-201).

1.2. Информация ограниченного доступа: государственная и коммерческая тайны

Как указывалось в предыдущем параграфе, из режима свободы информационной сферы могут быть оправданные и законные исключения, которые охватываются понятием «информация ограниченного доступа».

Отношения, связанные с государственной тайной, регулируются Законом РФ от 21.07.1993 № 5485-1 «О государственной тайне» (далее – Закон о государственной тайне), согласно ст. 2 которого **государственная тайна** – это защищаемые государством сведения в области его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб безопасности Российской Федерации. В ст. 5 приводится полный перечень сведений, составляющих государственную тайну.

Субъектами отношений, возникающих в сфере государственной тайны, является относительно небольшая группа лиц. В отношении физических лиц это означает, что ответственность за неразглашение государственной тайны несут только должностные лица и граждане Российской Федера-

ции, добровольно вступившие с государством в правоотношения по защите государственной тайны. К этой категории могут быть отнесены служащие военных ведомств, работники закрытых предприятий, участники судебных процессов, в ходе которых возникла необходимость в раскрытии секретной информации, переводчики в той же ситуации и т. д. Разглашение государственной тайны пресс-секретарем соответствующих структур безусловно должно повлечь его ответственность, но последующее распространение этой информации журналистом уже не является правонарушением. Данное положение особенно важно для толкования ст. 4 Закона РФ от 27.12.1991 № 2124-1 «О средствах массовой информации» (далее – Закон о СМИ), которая устанавливает недопустимость использования СМИ для разглашения сведений, составляющих охраняемую законом тайну.

Статьи 215.4, 283, 283.1, 284 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) устанавливают ответственность за незаконное проникновение на охраняемый объект, создающее угрозу распространения сведений, составляющих государственную тайну, разглашение, незаконное получение таких сведений, а также утрату документов, содержащих государственную тайну. За разглашение или незаконное получение сведений, составляющих государственную тайну, обладающие признаками государственной измены или шпионажа, наказания предусмотрены ст. 275 и 276. Санкции за указанные нарушения носят суровый характер, вплоть до длительных

сроков лишения свободы. Уголовный кодекс РФ предусматривает также ответственность за разглашение данных предварительного расследования (ст. 310), сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса (ст. 311) и в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа (ст. 320). Эти сведения, хотя и не всегда относятся к государственной тайне, несомненно, являются предметом государственного интереса.

Не подлежат отнесению к государственной тайне и засекречиванию сведения:

- о чрезвычайных происшествиях и катастрофах, угрожающих безопасности и здоровью граждан и их последствиях, а также о стихийных бедствиях, их официальных прогнозах и последствиях;
- о состоянии экологии, здравоохранения, санитарии, демографии, образования, культуры, сельского хозяйства, а также о состоянии преступности;
- о привилегиях, компенсациях и социальных гарантиях, предоставляемых государством гражданам, должностным лицам, предприятиям, учреждениям и организациям;
- о фактах нарушения прав и свобод человека и гражданина;
- о размерах золотого запаса и государственных валютных резервах Российской Федерации;
- о состоянии здоровья высших должностных лиц Российской Федерации;

ской Федерации;

- о фактах нарушения законности органами государственной власти и их должностными лицами (ст. 7 Закона о государственной тайне).

Неправомерное отнесение информации к государственной тайне может повлечь кару по ст. 237 УК РФ, определяющей ответственность за сокрытие или искажение информации о событиях, фактах или явлениях, которые создают опасность для жизни или здоровья людей либо для окружающей среды, совершенные лицом, обязанным обеспечивать население и органы, уполномоченные на принятие мер по устранению такой опасности, указанной информацией (до лишения свободы на срок до пяти лет). Впрочем, под действие данной статьи подпадают лишь нарушения в отношении двух первых пунктов списка сведений, не подлежащих засекречиванию, содержащегося в ст. 7 Закона о государственной тайне, а статьи, регулирующей эту ситуацию в общем случае, в УК РФ нет.

Следующий вид информации ограниченного доступа определяется Федеральным законом от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне»: **коммерческая тайна** – режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду (п. 1 ст. 3).

Чтобы составлять коммерческую тайну, информация должна обладать следующими *признаками*:

1) она должна иметь коммерческую ценность, причем необходимое условие этой ценности – неизвестность информации третьим лицам;

2) к ней не должно быть свободного доступа на законном основании;

3) ее обладатель должен принимать меры по охране ее конфиденциальности.

Первый признак коммерческой тайны указывает, что обладатель информации может извлекать доход из факта обладания только до той поры, пока данная информация не становится известной третьим лицам. Очевидно, что в большинстве случаев мы пользуемся информацией и извлекаем из этого доход, хотя никакого секрета данная информация не представляет (таковы, например, общеизвестные технологии, изложенные в учебниках). Однако существует и инсайдерская информация, возникающая различными путями, которая приносит прибыль только до той поры, пока хранится в тайне (ее примерами изобилует финансовая сфера, а еще более – художественные произведения об этой сфере). Наконец, нередко мы сталкиваемся с ситуацией, когда со снятием секретности информация не вполне утрачивает коммерческую ценность, однако эта ценность существенно снижается. В обоих последних случаях мы можем иметь дело с коммерческой тайной.

Однако только признака коммерческой ценности недостаточно, иначе следовало бы объявить коммерческой тайной и информацию о том, что, двигаясь против вращения Земли, в кругосветном путешествии можно «сэкономить» сутки – ведь герой романа Жюль Верна извлек из этого немалый доход. Первый признак коммерческой тайны дополняется *вторым*: необходимо, чтобы у третьих лиц не было никакого законного основания получить данную информацию помимо воли обладателя. Вместе с тем приобретение тех же сведений из ресурсов, независимых от обладателя коммерческой тайны, хотя и грозит разрушением первого признака, не может считаться незаконным деянием. Поэтому в формулировке второго признака точнее было бы говорить об отсутствии свободного доступа на законном основании к ресурсам данного обладателя, содержащим охраняемую информацию. Законодатель раскрывает понятие незаконности получения информации, составляющей коммерческую тайну, следующим образом: «Информация, составляющая коммерческую тайну, обладателем которой является другое лицо, считается полученной незаконно, если ее получение осуществлялось с умышленным преодолением принятых обладателем информации, составляющей коммерческую тайну, мер по охране конфиденциальности этой информации, а также если получающее эту информацию лицо знало или имело достаточные основания полагать, что эта информация составляет коммерческую тайну, обладателем которой является другое ли-

цо, и что осуществляющее передачу этой информации лицо не имеет на передачу этой информации законного основания» (п. 4 ст. 4 Закона о коммерческой тайне).

Третий признак – меры, принимаемые обладателем информации по охране ее конфиденциальности, – также органично связан с предыдущим. Ведь именно наличие таких мер и означает невозможность широкого доступа к коммерческой тайне на законном основании. Их обязательный минимум содержится в Законе о коммерческой тайне (ст. 10):

1) определение перечня информации, составляющей коммерческую тайну;

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

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

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

5) нанесение на материальные носители (документы), содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну, грифа «Коммерческая тайна» с указанием обладателя этой информации (для юридических лиц – полное наимено-

вание и место нахождения, для индивидуальных предпринимателей – фамилия, имя, отчество гражданина, являющегося индивидуальным предпринимателем, и место жительства).

Этот список дополняется в зависимости от статуса обладателя информации.

Здесь мы не будем подробно рассматривать возможные и необходимые меры по защите информации (см. об этом, напр.: [Исамидинов, 2014; Петровский, Тумбинская, 2014; Забегайло, 2016; Беловицкий, 2017]), однако отметим, что нередко в погоне за секретностью в компаниях устанавливаются такие порядки, которые нарушают конституционные права сотрудников и поэтому сами являются незаконными – от тотального прослушивания и видеонаблюдения до использования детектора лжи.

Обязанность возместить причиненный ущерб возлагается на работников, разгласивших коммерческую тайну (п. 7 ст. 243 Трудового кодекса РФ; далее – ТК РФ). Кроме того, согласно подп. «в» п. 6 ст. 81 ТК РФ, работодатель может расторгнуть трудовой договор в случае разглашения работником охраняемой законом тайны, ставшей ему известной в связи с исполнением трудовых обязанностей.

Статья 727 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) устанавливает: если сторона, благодаря исполнению своего обязательства по договору подряда, получила от другой стороны сведения, составляющие коммерческую тайну, она не

вправе сообщать ее третьим лицам без согласия другой стороны. Порядок и условия пользования такой информацией определяются соглашением сторон. Охране конфиденциальной информации посвящены ст. 857 («Банковская тайна») и ст. 946 («Тайна страхования») ГК РФ.

Сведения, относимые к конфиденциальной информации, могут стать известны государственным органам в силу исполнения ими своих функций. Закон о коммерческой тайне даже утверждает, что любой государственный орган или орган местного самоуправления имеет право истребовать любую конфиденциальную информацию (ст. 6). Если сведения, составляющие коммерческую тайну, были разглашены или незаконно использованы государственными служащими, требования о возмещении причиненного вреда могут быть адресованы прямо государству (ст. 16 ГК РФ).

Наконец, ст. 183 УК РФ устанавливает ответственность за незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну. Поскольку в данном случае речь идет об уголовном преследовании, действует презумпция невиновности, т. е. обвинителю еще предстоит доказать, что обвиняемый получил доступ к информации, используя способы, которые либо прямо запрещены законом (проникновение в жилище, вскрытие корреспонденции и т. д.), либо противоречат общим принципам добросовестной конкуренции (например, приобретение информации у контрагента обладателя права на коммерческую тайну). При-

влечение к уголовной ответственности конкретных виновников преступления не исключает заявления потерпевшим гражданско-правовых требований.

Закон о коммерческой тайне определяет сведения, которые не могут составлять коммерческую тайну (ст. 5). К ним относятся сведения:

1) содержащиеся в учредительных документах юридического лица, документах, подтверждающих факт внесения записей о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях в соответствующие государственные реестры;

2) содержащиеся в документах, дающих право на осуществление предпринимательской деятельности;

3) о составе имущества государственного или муниципального унитарного предприятия, государственного учреждения и об использовании ими средств соответствующих бюджетов;

4) о загрязнении окружающей среды, состоянии противопожарной безопасности, санитарно-эпидемиологической и радиационной обстановке, безопасности пищевых продуктов и других факторах, оказывающих негативное воздействие на обеспечение безопасного функционирования производственных объектов, безопасности каждого гражданина и безопасности населения в целом;

5) о численности, о составе работников, о системе оплаты труда, об условиях труда, в том числе об охране труда, о показателях производственного травматизма и профес-

сиональной заболеваемости, о наличии свободных рабочих мест;

6) о задолженности работодателей по выплате заработной платы и по иным социальным выплатам;

7) о нарушениях законодательства Российской Федерации и фактах привлечения к ответственности за совершение этих нарушений;

8) об условиях конкурсов или аукционов по приватизации объектов государственной или муниципальной собственности;

9) о размерах и структуре доходов некоммерческих организаций, о размерах и составе их имущества, об их расходах, о численности и об оплате труда их работников, об использовании безвозмездного труда граждан в деятельности некоммерческой организации;

10) о перечне лиц, имеющих право действовать без доверенности от имени юридического лица;

11) обязательность раскрытия которых или недопустимость ограничения доступа к которым установлена иными федеральными законами.

Хорошей иллюстрацией неоднозначности ситуации с защитой коммерческой тайны может быть история, произошедшая с редакцией газеты «Ведомости».

5 ноября 2009 г. главный редактор Елизавета Осетинская в своем блоге обвинила компанию «Русал» и ее адвокатов из бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев

и партнеры» в «информационном терроре» против издания. Причиной «войны», по Осетинской, стала публикация в «Ведомостях» статьи с финансовыми показателями «Русала»: «Юристы ловко используют понятие “коммерческой тайны” (по закону о СМИ журналисты не вправе целенаправленно собирать информацию, относящуюся к этой тайне), угрожая последствиями: возмещением упущенной выгоды для газеты и административным и даже уголовным преследованием для журналистов. Это настоящий юридический террор: звонки на мобильные телефоны сотрудников раздаются с утра до позднего вечера. Предупреждают: “вы уверены, что вам стоит писать?” Письма сыплются по электронной и обычной почте. Более того, адвокаты пытаются и нам навязать режим конфиденциальности, пытаясь запретить нам даже рассказывать об этой атаке»².

Адвокатское бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры» ответило на заявление главного редактора «Ведомостей» следующим образом. «Указанные материалы оказались в распоряжении сотрудников газеты “Ведомости”, хотя являлись конфиденциальными и были переданы ограниченному кругу лиц, взявших на себя обязательства об их неразглашении. Передача указанных сведений сотруднику газеты “Ведомости” явилась нарушением

² Осетинская Е. Информационный террор против «Ведомостей», или Кому не нравятся наши статьи про Rusal. *LiveJournal*. Дата обращения 15 апреля, 2019. <https://lizaazz.livejournal.com/1684.html>.

закона согласно ст. 183 Уголовного кодекса Российской Федерации (“Незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну”)), – говорится в заявлении юристов, поступившем в GZT.RU³. Бюро письменно уведомило редакцию газеты «Ведомости» о конфиденциальном характере полученных сведений и предупредило о незаконности их разглашения. «Таким образом, Елизавета Осетинская знала о незаконности их опубликования и была предупреждена об ответственности», – говорится в заявлении⁴.

Если верить заявлениям редакции «Ведомостей», спорные сведения были получены без нарушения закона, журналисты не давали подписки о неразглашении, и, таким образом, с точки зрения Осетинской, «Русал» не мог ни запретить распространение информации, ни привлечь редакцию к ответственности. Однако у юристов компании есть очень сильный аргумент: с того момента, когда «Ведомости» были предупреждены о конфиденциальном характере полученных ими сведений, распространение этих сведений стало незаконным в силу п. 4 ст. 4 Закона о коммерческой тайне. Вне рассмотрения в данной ситуации остался

³ Убытки Дерипаски «Ведомостей» не касаются. *Информационное агентство Stringer*. Дата обращения: 15 апреля, 2019. <http://stringer-news.com/publication.mhtml?Part=37&PubID=12352>.

⁴ Россия: власть против прессы. Еженедельный бюллетень. 2009. 17–23 нояб. № 47 (358).

также такой существенный вопрос, как правомерность самого отнесения спорных сведений к коммерческой тайне.

1.3. Информация ограниченного доступа: частная жизнь и персональные данные

Понятие «частная жизнь» – одно из сложнейших в юриспруденции. Границы и аспекты частной жизни в каждом конкретном случае могут переопределяться, а соотношение этого понятия со смежными (личная жизнь, персональные данные, личная и семейная тайна и т. д.) по-разному рассматривается в различных документах и теоретических трудах. Тем не менее право на частную жизнь относится к числу фундаментальных прав человека. Неприкосновенность частной жизни гарантируется ст. 8 Европейской конвенции по защите прав человека, ст. 23, 24 Конституции РФ, ст. 150, 152.2 ГК РФ.

Согласно определению Совета Европы, **частная жизнь** – это право вести свою жизнь с минимальным вмешательством в нее других лиц (Резолюция № 428 (1970) Консультативной ассамблеи Совета Европы от 23.01.1970 «Относительно Декларации о средствах массовой информации и правах человека»⁵). Резолюция № 1165 (1998) Парламентской ассамблеи Совета Европы, принятая после гибели принцессы Дианы, дополнила: «С учетом новых коммуникацион-

⁵ *Гарант*. Дата обращения 15 апреля, 2019. <http://base.garant.ru>.

ных технологий, позволяющих хранить и воспроизводить личные данные, к данному определению необходимо добавить право на контроль личных данных лица» (Резолюция № 1165 (1998) Парламентской ассамблеи Совета Европы от 26.06.1998 «О праве на неприкосновенность частной жизни»⁶). Европейский суд по правам человека исходит из того, что даже в публичной сфере и даже у публичных людей (политиков, звезд шоу-бизнеса и пр.) существует зона взаимодействия человека с другими людьми, которая может относиться к сфере частной жизни. Исчерпывающее определение частной жизни и права на ее неприкосновенность сформулировал Конституционный суд РФ: «**Право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну** означает предоставленную человеку и гарантированную государством возможность контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера; в понятие “частная жизнь” включается та область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, касается только его и не подлежит контролю со стороны общества и государства, если носит непротивоправный характер» (Определение Конституционного суда РФ от 28.06.2012 № 1253-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Супруна Михаила Николаевича на нарушение его конституционных прав ст. 137

⁶ ЮРИСТ. Дата обращения 15 апреля, 2019. <http://online.zakon.kz>.

Уголовного кодекса РФ»⁷). Иными словами, когда человек рассчитывает на сохранение тайны или анонимности, не всегда правомерно относить то, что он стремится скрыть, к тайне частной жизни. Так, «преступное деяние не относится к сфере частной жизни лица, сведения о которой не допускается собирать, хранить, использовать и распространять без его согласия» (п. 7 Определения Конституционного суда РФ от 14.07.1998 № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности” по жалобе гражданки И. Г. Черновой»).

Гражданский кодекс РФ также указывает (п. 1 ст. 152.2), что без согласия гражданина возможны сбор, хранение, распространение и использование сведений о частной жизни: 1) если эти действия осуществляются в публичных интересах или 2) если сведения к моменту возникновения конфликта уже были общедоступны. Впрочем, применение второго пункта должно быть уточнено с учетом позиции ЕСПЧ. «Европейский Суд полагает, что при определенных обстоятельствах ограничение на воспроизведение информации, которая уже стала общедоступной, может быть оправданным – например, для предотвращения дальнейшего публичного обсуждения подробностей частной жизни лица, когда такое

⁷ Здесь и далее решения Конституционного суда РФ приводятся по: *Решения Конституционного суда РФ*. Дата обращения 15 апреля, 2019. <http://www.ksrf.ru/ru/Decision>.

обсуждение не является частью политической или публичной дискуссии по вопросу, представляющему общественный интерес» (§ 50 Постановления ЕСПЧ от 16.12.2010 «Дело “Алексей Овчинников (*Aleksey Ovchinnikov*) против Российской Федерации”, жалоба № 24061/04).

Подход к распространению информации о частной жизни публичных лиц имеет свои особенности: «Каждый их поступок и каждое слово неминуемо и преднамеренно подлежат пристальному рассмотрению как журналистами, так и в целом общественности... Это подчеркивает, что право на распространение информации, которое является существенным правом в демократическом обществе, может даже распространяться на аспекты частной жизни публичных лиц, особенно, если речь идет о политиках...» (Постановление ЕСПЧ от 08.10.2009 «Дело “Порубова (*Porubova*) против Российской Федерации”», жалоба № 8237/03).

Нарушение неприкосновенности частной жизни может повлечь обращение лица, чьи интересы затронуты, в государственные органы, причем предусмотрена как гражданско-, так и уголовно-правовая защита. Гражданский кодекс РФ предусматривает защиту частной жизни в ст. 152.2. При выборе этого пути истец обязан доказать:

- 1) факт распространения ответчиком оспариваемых сведений;
- 2) наличие указания на истца в распространенном материале;

3) относимость сведений к частной жизни;

4) факт нравственных и/или физических страданий – в случае предъявления требований о компенсации морального вреда.

На ответчика ложится бремя доказывания того, что фигурант согласен на распространение сведений, что защищается общественный интерес и что спорная информация общедоступна.

Согласно гражданскому законодательству, пострадавший может требовать:

- признания судом факта нарушения его личного неимущественного права;
- опубликования решения суда о допущенном нарушении;
- пресечения или запрещения противоправных действий;
- денежной компенсации морального вреда;
- изъятия и уничтожения экземпляров материальных носителей, содержащих соответствующую информацию.

Статья 137 УК РФ посвящена нарушению неприкосновенности частной жизни. Состав преступления определяется здесь следующим образом: это незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия либо распространение этих сведений в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации, если эти деяния совершены из корыстной или личной заинтересованности и причинили вред

правам и законным интересам граждан. Для привлечения нарушителя к ответственности необходимо доказать, что его действия преследовали некоторую выгоду и причинили вред правам и законным интересам граждан.

Статья 138 УК РФ определяет наказание за нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений граждан. При нарушении такой тайны не требуется ни доказательства заинтересованности виновного, ни наличия вреда для какого-либо конкретного лица. В этом случае действия виновного являются посягательством на основы конституционного строя, и поэтому в них наличествует состав уголовно наказуемого деяния.

Кроме того, УК РФ предусматривает ответственность за разглашение тайны усыновления (удочерения) (ст. 155).

С рассмотренной темой тесно связано понятие персональных данных, которое отечественный законодатель понимает как родовое по отношению к понятию частной жизни. Согласно Федеральному закону от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных», **персональные данные** – любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (ст. 3). Закон содержит 12 условий обработки персональных данных (ст. 6), причем для правомерности обработки достаточно любого из них:

- 1) обработка персональных данных осуществляется с согласия субъекта персональных данных;

2) обработка персональных данных необходима для достижения целей, предусмотренных международным договором Российской Федерации или законом;

3) обработка персональных данных осуществляется в связи с участием лица в конституционном, гражданском, административном, уголовном судопроизводстве, судопроизводстве в арбитражных судах;

4) обработка персональных данных необходима для исполнения судебного акта, акта другого органа или должностного лица, подлежащих исполнению в соответствии с законодательством РФ об исполнительном производстве;

5) обработка персональных данных необходима для исполнения полномочий органов исполнительной власти, органов государственных внебюджетных фондов, органов местного самоуправления и функций организаций, участвующих в предоставлении соответственно государственных и муниципальных услуг;

6) обработка персональных данных необходима для исполнения договора, стороной которого либо выгодоприобретателем или поручителем по которому является субъект персональных данных;

7) обработка персональных данных необходима для защиты жизни, здоровья или иных жизненно важных интересов субъекта персональных данных, если получение согласия субъекта персональных данных невозможно;

8) обработка персональных данных необходима для осу-

ствления прав и законных интересов иных лиц либо для достижения общественно значимых целей при условии, что при этом не нарушаются права и свободы субъекта персональных данных;

9) обработка персональных данных необходима для осуществления профессиональной деятельности журналиста и/или законной деятельности средства массовой информации либо научной, литературной или иной творческой деятельности при условии, что при этом не нарушаются права и законные интересы субъекта персональных данных;

10) обработка персональных данных осуществляется в статистических или иных исследовательских целях при условии обязательного обезличивания персональных данных;

11) осуществляется обработка персональных данных, доступ неограниченного круга лиц к которым предоставлен субъектом персональных данных либо по его просьбе;

12) осуществляется обработка персональных данных, подлежащих опубликованию или обязательному раскрытию в соответствии с федеральным законом.

С 1 сентября 2016 г. все базы персональных данных российских граждан должны находиться на территории РФ. Особое значение это имеет для серверов, на которых хранится информация, переданная через сеть Интернет. Исключения составляют случаи, когда обработка персональных данных необходима для достижения предусмотренных между-

народным договором России или законом целей, осуществления правосудия, исполнения полномочий органов исполнительной власти, осуществления журналистской, научной, творческой деятельности.

Доступ к информационным ресурсам в сети Интернет, в том числе к сетевому адресу, доменному имени, указателю страниц, позволяющим идентифицировать информацию, обрабатываемую с нарушениями законодательства, может быть ограничен на основании судебного решения.

Значительный вклад в дело защиты персональных данных внес Трудовой кодекс РФ, в котором этому вопросу посвящена гл. 14 (ст. 86–90). В частности, устанавливаются ограничения на сбор сведений о работнике его работодателем, необходимость под расписку ознакомить работника с порядком сбора и обработки персональных данных, принятых в организации и т. д. Работодатель может сообщать ставшие ему известными персональные данные работника третьим лицам лишь в трех случаях:

- для предупреждения угрозы жизни и здоровью данного работника;
- в случаях, установленных федеральным законом (например, по решению суда);
- при наличии письменного согласия работника (ст. 88).

Ответственность за сохранность предоставленных ему персональных данных возлагается на работодателя. Таким образом, простое сообщение номера домашнего телефона

или даты рождения работника третьим лицам или не слишком тщательное сохранение их в тайне может повлечь наказание. Административная ответственность за нарушения предусмотренных в ТК РФ обязанностей наступает по статьям Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ). Статья 13.11 «Нарушение установленного законом порядка сбора, хранения, использования или распространения информации о гражданах (персональных данных)» определяет в качестве мер ответственности предупреждение или штраф, доходящий по отдельным составам правонарушений до 20 тыс. руб. для должностных лиц и 75 тыс. руб. – для юридических. Статья 13.14 «Разглашение информации с ограниченным доступом» устанавливает штраф до 5 тыс. руб. Впрочем, эти меры ответственности не исключают для пострадавшего возможности требовать компенсации понесенного ущерба в гражданско-правовом порядке.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.