



О. О. Кулініч\*, К. М. Боднарчук\*\*

## ПРОФЕСІЙНА ТАЄМНИЦЯ ЯК ВИД ІНФОРМАЦІЇ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ

Питання регулювання відносин що виникають у зв'язку з установленням режиму професійної та службової таємниці, представляє певний інтерес для науки цивільного права, адже найчастіше саме працівниками при виконанні їхніх посадових обов'язків одержуються відомості, що становлять, наприклад, таємницю приватного життя чи комерційну таємницю юридичних осіб, а також іншу інформацію, доступ до якої обмежується.

З приводу професійної таємниці виникають цивільні відносини правовідносини. Суб'єктами цих правовідносин є дві юридично рівні сторони: особа, яка професійно здійснює певну діяльність (наприклад працівники банку, нотаріуси, адвокати, тощо), і клієнт цієї особи. Установлення режиму професійної таємниці зумовлено не тільки інтересами окремої особистості, але й специфікою відповідної професії. Довірчі відносини, які складаються між клієнтом і особою, що здійснює певну професійну діяльність, опосередковані в першу чергу нормами моралі та етики. Оскільки сутність професійних таємниць виражається через обов'язок зберігати "чужу" інформацію, то можна їх умовно позначити як таємницько-обов'язки. Зміст таємниці зумовлений захистом інтересів відповідних фізичних і юридичних осіб, яким належить така інформація.

Останнім часом особлива увага у наукових розробках приділяється визначенню правових режимів державної<sup>1</sup>, комерційної<sup>2</sup>, банківської<sup>3</sup>, податкової<sup>4</sup>, адвокатської<sup>5</sup> таємниць, таємниці досудового слідства<sup>6</sup> в контексті різних галузей права. У цих дослідженнях визначаються особливості статусу кожного з видів таємниць, їх статусу, регламентація режиму доступу тощо. Проводилось дослідження соціальної та правової природи того чи іншого виду інформації з обмеженим доступом. Окрема увага приділялася також охороні службової<sup>7</sup> та професійної<sup>8</sup> таємниць, правовідносинам, що виникають у зв'язку з визначенням режимів доступу до певних видів конфіденційної інформації.

Метою даного дослідження є визначення професійної таємниці, правового регулювання відносин, що виникають при встановленні режимів професійних таємниць, тобто таких, що стосуються обов'язку осіб, які займаються певною професійною діяльністю, обмежувати доступ до інформації, яку вони отримали від фізичних і юридичних осіб у зв'язку зі здійсненням своєї професійної діяльності.

Предметом регулювання цивільного права можуть бути відносини в сфері існування професійної таємниці, що мають майновий характер, як наприклад, відносини зі створення організаційних умов існування та передання відомостей, що складають професійну таємницю, а саме: створення та забезпечення функціонування електронного банку даних, що складають професійну таємницю. У межах даного співробітництва не можна уникнути передавання відомостей, які власне й складають професійну таємницю, що потребує детальної регламентації відносин між такими суб'єктами, що гарантувало б збереження професійної таємниці. Ураховуючи багатогранність форм такого співробітництва, використання методу договірною регулювання є ефективним.

© Кулініч О. О., Боднарчук К. М., 2008

\* доцент кафедри цивільного права Одеської національної юридичної академії, кандидат юридичних наук

\*\* головний спеціаліст Головного управління Пенсійного фонду України в Хмельницькій області

<sup>1</sup> Нырков Ю. М. Система допуска государственных служащих к государственной тайне как социальный институт: Автореф. дис. ... канд. филос. наук: 22.00.04. — М., 2001. — 22 с.

<sup>2</sup> Носік Ю. В. Права на комерційну таємницю в Україні (цивільно-правовий аспект): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 2006. — 18 с.; Сляднева Г. О. Право суб'єкта господарювання на комерційну таємницю та його захист: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. — Донецьк, 2005. — 16 с.

<sup>3</sup> Гетманцев Д. О. Банківська таємниця: особливості її нормативно-правового регулювання в Україні та в законодавстві зарубіжних країн: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. — К., 2003. — 23 с.

<sup>4</sup> Костенко М. Ю. Правовые проблемы налоговой тайны: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. — М., 2002. — 26 с.

<sup>5</sup> Логинова С. Н. Адвокатська таємниця: теорія та практика: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. — К., 2002. — 183 с.

<sup>6</sup> Лісогор В. Г. Криміналістичне забезпечення збереження таємниці досудового слідства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. — К., 2003. — 19 с.

<sup>7</sup> Щадрин С. Ф. Уголовно-правовая охрана служебной тайны: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. — М., 2002. — 20 с.

<sup>8</sup> Рожнов А. А. Уголовно-правовая охрана профессиональной тайны: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. — М., 2002. — 19 с.



Безпосередньо майновий характер мають також відносини, що пов'язані з відшкодуванням шкоди, завданої суб'єкту неправомірним розголошенням професійної таємниці. У даному випадку застосовуються загальні положення цивільного законодавства про відшкодування шкоди.

Предметом регулювання цивільного права можуть бути відносини, що виникають при порушенні особистих немайнових прав. Так, здебільшого неправомірне розповсюдження професійної таємниці про фізичну особу можна кваліфікувати як посягання на її особисте немайнове благо — порушення її права на зберігання в таємниці відомостей про приватне життя. Розповсюдження професійної таємниці може бути пов'язане з порушенням інших особистих немайнових благ — честі, гідності, ділової репутації і ін.<sup>9</sup>

У сучасній літературі таємниці особистого життя, довірені стороннім особам унаслідок виконання останніми їхніх службових обов'язків, прийнято називати професійними таємницями. Професійні таємниці виникають відповідно до норм спеціальних законів у процесі здійснення фізичною особою своїх прав шляхом звернення до сторонніх осіб-фахівців, так званих “професіоналів”, які надають певні послуги або здійснюють певну роботу, внаслідок чого отримуючи доступ до інформації про особисте життя.

Достатньо широкий спектр професійної таємниці не дозволяє охарактеризувати всі її види, але деякі найбільш виражені і сформовані законодавець спромігся зафіксувати. Відповідно до чинного законодавства, науковці до професійних таємниць відносять (з невеликими розбіжностями): лікарську (медичну) таємницю, таємницю судового захисту і представництва (адвокатську таємницю), таємницю всиновлення, таємницю інформації про особу, отриману в процесі діяльності правоохоронних або інших державних органів, таємницю актів цивільного стану, нотаріальну таємницю, банківську таємницю, таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції<sup>10</sup>. Із певним ступенем відносності до професійних таємниць І. Л. Петрухін відносить також релігійну та журналістську таємницю<sup>11</sup>. Однак необхідно пам'ятати, що об'єктом указаних таємниць виступає не виключно інформація про особисте життя фізичних осіб, а переважно інша інформація спеціального характеру.

Зберігати довірену інформацію про особисте життя в таємниці — це вимога етичних норм певних професій, але здебільшого такий обов'язок покладається на робітників і службовців нормами спеціального законодавства. Наприклад, згідно із ч. 3 ст. 5 Закону України “Про міліцію”, міліція не розголошує відомостей, що стосуються особистого життя людини. Таким чином, на професійні таємниці поширюється дія ч. 5 ст. 30 Закону України “Про інформацію”, тобто така інформація набуває статусу таємної<sup>12</sup>.

Режим професійної таємниці в Україні функціонує на підставі права фізичних та юридичних осіб захищати інформації професійного характеру, що закріплено ст. 30 Закону України “Про інформацію”<sup>13</sup>.

Існування професійної таємниці передбачене наявністю особливого виду діяльності, яка має свої специфічні ознаки.

По-перше, професійна діяльність виконує важливу суспільну функцію в рамках суспільства: охорона здоров'я, правовий захист, робота фінансово-кредитної системи тощо.

По-друге, вона пов'язана з нормами корпоративної моралі, або, як її ще називають, професійної етики, які виникли в процесі здійснення того чи іншого виду діяльності. Крім того професійна діяльність має строковий характер і таким чином зумовлює і строковість професійної таємниці.

При розгляді обов'язків, які впливають із права на особисте життя, може постати питання: на якій підставі виникає в зобов'язаної особи, так званого “професіонала”, обов'язок зберігати в таємниці ввірену інформацію про особисте життя: вимоги закону, положення договору чи в будь-якому випадку повідомлення їй інформації? Відповідно до

<sup>9</sup> Салихов И. И. Информация с ограниченным доступом как объект гражданских правоотношений: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Казань, 2004. — С. 173.

<sup>10</sup> Устименко Н. В. Таємниці особистого життя людини та їх цивільно-правова охорона: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Х., 2001. — 20 с.

<sup>11</sup> Петрухін І. Л. Личные тайны (человек и власть). — М.: Ин-т гос. и права Российской Академии наук, 1998. — С. 215-226.

<sup>12</sup> Бобрик В. І. Цивільно-правова охорона особистого життя фізичних осіб: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 2004. — С. 36.

<sup>13</sup> Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. // ВВР. — 1992. — № 48. — Ст. 650.



ст. 30 Закону України “Про інформацію”, такою підставою може бути лише закріплена в законодавстві норма, за якою встановлюється відповідна професійна таємниця (наприклад ст. ст. 5, 8 Закону України “Про нотаріат”<sup>14</sup>). Оскільки для кола осіб, які внаслідок виконання певної роботи чи надання певних послуг мають доступ до сфери особистого життя інших фізичних осіб, такої норми в законодавстві не передбачено, то в них і не виникає обов’язку утриматися від розголошення такої відомої їм інформації. Це стосується, зокрема, так званих “хатніх працівників”, фахівців ремонтно-будівельних спеціальностей, осіб, які здійснюють нагляд за дітьми, тощо. При укладанні трудового договору або цивільно-правових договорів (підряду, охорони, схову, надання інших послуг і т. ін.), здійснення яких стосується сфери особистого життя особи, що є однією з їх сторін, доцільно в положеннях окремо зазначати обов’язок виконавця не розголошувати повідомлену або доступну йому інформацію особистого характеру<sup>15</sup>.

У сучасному українському законодавстві визначення терміна “професійна таємниця” міститься лише у двох нормативних актах, а саме: в Законі України “Про рахункову палату”<sup>16</sup> та в Законі України “Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг”<sup>17</sup>. Визначаючи термін “професійна таємниця”, законодавець пов’язує його безпосередньо зі здійсненням державної служби. Але, на наш погляд, це здається некоректним із позицій проведення розмежування між службовою і професійною таємницями за суб’єктивним складом. Тому вважаємо, що термін “професійна таємниця” більш доцільно застосовувати в правовідносинах, пов’язаних із виконанням особами професійної діяльності поза межами державної служби чи служби в органах місцевого самоврядування, а в чинному законодавстві провести відповідні зміни.

Терміном “професійна таємниця” пропонується позначити окремий вид інформації з обмеженим доступом, що об’єднує відомості, які одержуються суб’єктом-професіоналом про фізичних і юридичних осіб при виконанні ним своїх професійних обов’язків. Професійна таємниця містить досить широке коло різного роду інформації і ґрунтується на специфіці діяльності представників багатьох професій. Відмітна риса даного виду інформації з обмеженим доступом полягає в тому, що конфіденційні відомості, які належать фізичним і юридичним особам, отримуються і використовуються іншою особою — представником певної професії при виконанні професійних обов’язків з метою забезпечення реалізації та захисту прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Зазначена особливість, у свою чергу, визначає специфіку як суб’єктного складу і змісту, так і специфіку підстав виникнення правового режиму професійної таємниці щодо конкретних відомостей.

Об’єктом професійної таємниці можуть бути, наприклад, персональні дані, якщо інформація про особу (персональні дані) передається представнику певної професії. Саме тоді збігатиметься зміст понять “персональні дані” та “лікарська таємниця” або “персональні дані” і “адвокатська таємниця” тощо.

Професійною таємницею можуть бути визнані лише ті відомості, що отримані при виконанні професійних обов’язків. Відповідно правовий режим професійної таємниці не може виникнути у випадках одержання і використання інформації з обмеженим доступом особою, яка не має відповідних повноважень, або уповноваженою особою, але не при виконанні посадових обов’язків. Іншими словами, професійною таємницею можуть бути визнані лише відомості, отримані безпосередньо у зв’язку зі здійсненням відповідної професійної діяльності. Інформація з обмеженим доступом, отримана не у зв’язку зі здійсненням професійної діяльності, професійною таємницею не визнається та охороняється дією інших правових режимів. Так, наприклад, інформація, що складає державну таємницю, випадково отримана лікарем від пацієнта, лікарську таємницю не складає і охороняється законодавством про державну таємницю. Разом із тим, відомості, що складають зміст професійної таємниці, можуть збігатися з відомостями, що складають зміст інших видів інформації з обмеженим доступом, наприклад таємниці особистого життя, комерційної таємниці.

<sup>14</sup> Про нотаріат: Закон України від 02.03.1993 р. // ВВР. — 1993. — № 39. — Ст. 383.

<sup>15</sup> Бобрик В. І. Вказ. праця. — С. 96-97.

<sup>16</sup> Про рахункову палату: Закон України від 11.07.1996 р. // ВВР. — 1998. — № 24. — Ст. 137.

<sup>17</sup> Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12.07.2001 р. // ОВУ. — 2001. — № 32. — Ст. 1457.



Професійна таємниця характеризується певними ознаками. У літературі, зокрема В. Н. Лопатиним, виділяються такі:

По-перше, підставою віднесення інформації до даного виду таємниці виступає професія, представникам якої довіряються або стають відомі конфіденційні відомості.

По-друге, ця конфіденційна інформація довіряється особі, яка виконує професійні обов'язки, добровільно на вибір власника цієї інформації і, як правило, стосується приватного життя останнього.

По-третє, особа, якій у силу її професії було довірено інформацію, зобов'язана за законом забезпечити її схоронність як професійної таємниці під страхом настання відповідальності згідно із чинним законодавством<sup>18</sup>.

На наш погляд, ці ознаки не є повними, а другу ознаку необхідно також доповнити визначенням, що ця інформація, крім того, що стосується приватного життя фізичної особи, також може стосуватися діяльності юридичної особи. Також у даний блок інформації поєднується інформація про приватне життя безпосередньо працівників, які працюють у певній сфері діяльності. Крім цього, в інформацію, що перебуває в режимі професійної таємниці, поєднується блок інформації, що включає відомості, пов'язані зі здійсненням певної професійної діяльності (певні знання, навички тощо).

І. В. Смолькова виділяє такі два види особливостей професійної таємниці, як: професійна таємниця в чистому вигляді, зумовлена характером діяльності, та професійна таємниця, складову частину якої утворюють довірені особисті таємниці фізичних осіб (адвокатська, лікарська, банківська, нотаріальна, усиновлення, журналістського розслідування)<sup>19</sup>. Саме відносини, що складаються з приводу другого виду професійної таємниці, знаходяться в межах цивільно-правового регулювання.

Отже, професійною таємницею є охоронювані законом конфіденційні відомості, які довірені або стали відомими особі виключно в силу виконання своїх професійних обов'язків, не пов'язаних із державною або муніципальною службою, незаконне одержання або поширення яких може завдати шкоду правам і законним інтересам особи, яка довірила ці відомості, і надає їй право на захист відповідно до чинного законодавства.

Практична необхідність включення професійної таємниці в цивільно-правову сферу зумовлена тим, що суспільні відносини, які опосередковують оборот професійної таємниці, часто набувають майнового характеру або безпосередньо стосуються особистих немайнових прав фізичних осіб.

Виділення професійної таємниці в окремий вид інформації обмеженого доступу обґрунтовується наступним:

- конфіденційні відомості про діяльність громадських і інших некомерційних організацій, що не є підприємницькими, а також відомості про інших осіб, що стали відомі їх працівникам і іншим представникам, не можуть належати до службової таємниці, оскільки, по-перше, зазначені організації не є державними або муніципальними органами й організаціями і їхня діяльність не спрямована на задоволення публічно-правових інтересів, по-друге, такі організації, в основному, самі керують своєю діяльністю на основі майна, що належить їм на праві приватної власності, і цим самим наближені по характеру до комерційних організацій;

- конфіденційні відомості про діяльність громадських та інших некомерційних організацій, що не є підприємницькими, не можуть належати до комерційної таємниці, оскільки така діяльність спрямована на захист суспільних і інших некомерційних інтересів;

- відомості про інших осіб, що стали відомі працівникам комерційних організацій і індивідуальних підприємців у силу їхньої професійної діяльності, не можуть належати до комерційної таємниці<sup>20</sup>.

Не можна не погодитися з викладеними аргументами, що наводить А. А. Антопольський в обґрунтування доцільності існування професійної таємниці.

Особи, зацікавлені в захисті відомостей, що представляють для них цінність, повинні бути упевнені, що при передачі даної інформації органи влади належним чином забезпечать

<sup>18</sup> Лопатин В. Н. Правовая охрана и защита права на тайну // Юридический мир. — 1999. — № 7. — С. 36-37.

<sup>19</sup> Смолькова И. В. Тайна: понятие, виды, правовая защита. Юридический терминологический словарь — комментарий. — М.: Луч, 1998. — С. 46.

<sup>20</sup> Антопольский А. А. Коммерческая тайна и ее субъекты // Проблемы информатизации. — 2001. — № 2. — С. 99.



її схоронність. Поклавши на суб'єктів підприємницької діяльності, громадян, осіб, що займаються окремими видами професійної діяльності (нотаріусів, лікарів і т. д.) обов'язок надавати у випадках, визначених законом, значиму для них інформацію, державу зобов'язано розробити комплексний правовий механізм, завдяки якому відомості, що передаються в ці органи, були б захищені.

Чинним процесуальним законодавством встановлено гарантії збереження в таємниці інформації з обмеженим доступом для осіб, які отримали її у зв'язку зі здійсненням професійних обов'язків. Відповідно до ст. 51 Цивільного процесуального кодексу України серед осіб, що не підлягають допиту як свідки, виділяють окремо осіб, які за законом зобов'язані зберігати в таємниці відомості, що були довірені їм у зв'язку з їхнім службовим чи професійним становищем про такі відомості. Аналогічно відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 69 Кримінально-процесуального кодексу України не можуть бути допитані як свідки адвокати та інші фахівці у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, нотаріуси, лікарі, психологи, священнослужителі — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, яка довірила їм ці відомості.

Чинним кримінальним законодавством визначені склади злочинів при порушенні професійної таємниці в певних сферах діяльності.

Підсумовуючи викладене, слід відзначити, що чинне законодавство не відповідає сучасним напрямкам у розмежуванні службової і професійної таємниць та закріплює поняття "професійна таємниця" в безпосередньому зв'язку зі здійсненням державної служби, що, на наш погляд, не є правильним. Важливим для забезпечення інтересів фізичних та юридичних осіб у сучасному законодавстві є визначення правового механізму охорони відомостей, що стають відомими особам внаслідок здійснення певної професійної діяльності на рівні спеціалізованого законодавства в сфері інформації з обмеженим доступом. Розробка спеціального закону дозволить частково врегулювати відносини між суб'єктами, що здійснюють певну професійну діяльність, та їх клієнтами, які довіряють важливу для них інформацію.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою цивільного права  
Одеської національної юридичної академії  
(протокол № 10 від 14 січня 2008 року)*

