

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความลับทางการค้า¹

กรรณก เจียรสวัสดิ์วัฒนา²

จากการศึกษาเกี่ยวกับปัญหากฎหมายความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงประวัติความเป็นมา แนวคิด และทฤษฎี เกี่ยวกับกฎหมายความลับทางการค้า อันทำให้ผู้ศึกษาได้รับความรู้ ความเข้าใจว่ากฎหมายความลับทางการค้ามีลักษณะอย่างไร อะไรบ้างที่จัดเป็นความลับทางการค้าและได้รับความคุ้มครองอย่างไร โดยอ้างอิงจากแนวคิดความไว้วางใจในกฎหมายความลับทางการค้า แนวคิดในการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าตามหลักว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า รวมทั้งแนวคิดตามหลักสิทธิในการรับรู้ข้อมูลความลับทางการค้า ทฤษฎีว่าด้วยหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ทฤษฎีคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาอันเป็นสิทธิในทรัพย์สิน ซึ่งแนวคิดและทฤษฎีดังกล่าวก่อให้เกิดกฎหมายความลับทางการค้า แต่กฎหมายความลับทางการค้าในบางมาตรายังคงเป็นประเด็นข้อถกเถียงที่ผู้ศึกษาเห็นว่าเป็นประเด็นสำคัญและมีข้อน่าสนใจที่ควรนำมาพิจารณา และหาทางแก้ไขปัญหา

จากการศึกษาทำให้ทราบว่าปัญหากฎหมายความลับทางการค้ายังไม่ชัดเจนและไม่ครอบคลุมอยู่หลายประการ ซึ่งสรุปได้ดังต่อไปนี้

จากการศึกษาประเด็นปัญหาแรก คือ ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับคำนิยามคำว่าความลับทางการค้าที่นำแยกออกมาพิจารณาในแต่ละคำความหมายนั้น พบว่าคำว่าความลับทางการค้า ยังคงเป็นปัญหาในทางปฏิบัติ หากเกิดกรณีที่จะพิจารณาว่าข้อมูลที่เจ้าของข้อมูลมีอยู่หรือข้อมูลที่บุคคลได้รับทราบนั้นเป็นความลับทางการค้าหรือไม่ เนื่องจากกฎหมายเปิดกว้างและมีได้กำหนดว่า ความลับทางการค้าจะต้องเป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทางเทคนิคหรือธุรกิจเท่านั้น ทำให้เกิดความยากลำบากในการแยกแยะว่าข้อมูลที่ได้รับ ความคุ้มครองนั้น ข้อมูลใดเป็นข้อมูลความลับทางการค้า อีกทั้ง ยังไม่รวมถึงแนวคิดข้อมูลที่มีลักษณะเป็นนามธรรม หรือข้อมูลที่เป็นความรู้ ทักษะ ประสบการณ์อีกด้วย

¹ บทความนี้เรียบเรียงจากการศึกษาอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์ประเสริฐ ตันศิริ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ดร.กัลยา ตันศิริ และรองศาสตราจารย์สุรินทร์ รัตนวราห

² นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ประเด็นปัญหาที่สอง ปัญหาการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 6 ความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าที่ไม่ครอบคลุมถึงการกระทำของบุคคลที่สามที่มีการแบ่งแยกเฉพาะชนิดของการกระทำที่จะเป็นความผิดว่าเป็นการเปิดเผยเอาไป หรือใช้ความลับทางการค้า โดยได้แบ่งแยกกลุ่มของบุคคลผู้กระทำการออกเป็นกระทำละเมิดโดยบุคคลที่มีความสัมพันธ์ในการรักษาความลับทางการค้ากับเจ้าของความลับทางการค้า อีกทั้งยังกำหนดหลักเกณฑ์ที่ไม่มีความชัดเจนว่ากฎหมายประสงค์ที่จะเอาผิดกับบุคคลใด ประกอบกับการใช้ถ้อยคำว่าอันมีลักษณะขัดต่อแนวปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันจะก่อให้เกิดความเข้าใจได้ว่า บุคคลที่จะมีความรับผิดชอบตามหลักเกณฑ์ของการละเมิดความลับทางการค้าจะต้องเป็นคู่ค้าที่มีความสัมพันธ์หรือมีความเกี่ยวข้องกับเจ้าของความลับทางการค้า ไม่ใช่แค่บุคคลโดยทั่วไป อันส่งผลให้การกระทำของบุคคลที่สามซึ่งไม่ได้เป็นคู่สัญญาหรือไม่มีความสัมพันธ์กับเจ้าของความลับทางการค้า และไม่เข้ารูปแบบใดรูปแบบหนึ่งของการกระทำ ความผิดตามวรรคสองของมาตราดังกล่าวไม่เป็นความผิด

ประเด็นปัญหาที่สาม ปัญหาข้อยกเว้นที่ไม่เป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 จากบทบัญญัติเงื่อนไขที่จะถือว่าเป็นการใช้ประโยชน์ในความลับทางการค้าโดยมิชอบ หรือการกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธินั้นประกอบด้วยการได้ไปซึ่งความลับทางการค้าโดยผู้ที่เป็นเจ้าของไม่ยินยอม และด้วยวิธีการที่ไม่ได้รับการยอมรับตามแนวทางปฏิบัติเชิงพาณิชย์ ดังนั้น หากไม่มีความลับทางการค้าหรือมีความลับทางการค้า แต่ไม่มีมาตรการในการรักษาความลับทางการค้าที่เหมาะสมจะไม่เกิดกรณีการใช้ประโยชน์โดยมิชอบ หรือละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า อีกทั้งปัญหาจากบทบัญญัติข้อยกเว้นเป็นปัญหาจากคำนิยามที่กว้างเกินไป ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถละเมิดความลับทางการค้าได้โดยที่ไม่ต้องมีความรับผิดชอบใด ๆ ในความเสียหายของผู้เป็นเจ้าของความลับการค้านั้น เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นกับธุรกิจบางครั้งส่งผลกระทบต่อสังคมในวงกว้างและยากต่อการควบคุม ซึ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงไม่เป็นธรรมต่อผู้เป็นเจ้าของข้อมูล บทบัญญัติข้อยกเว้นที่ไม่เป็นการละเมิดในความลับทางการค้าจึงมีผลต่อองค์กรเนื่องจากเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกให้กับประชาชนหรือสังคม รวมทั้งการค้นพบโดยอิสระที่ผู้ค้นพบได้ใช้วิธีการประดิษฐ์หรือจัดทำขึ้นโดยความรู้ความชำนาญของผู้ค้นพบ และการทำวิศวกรรมย้อนกลับ ซึ่งถึงแม้ผู้ค้นพบโดยอิสระและการทำวิศวกรรมจะมีได้เป็นบุคคลที่คิดค้นข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้าขึ้นมาเอง แต่ก็ได้มีการลงทุนลงแรง ฉะนั้นจึงควรได้รับความคุ้มครองแต่อย่างไรก็ตามยังคงเป็นปัญหาเนื่องจากการค้นพบโดยอิสระอาจมีผู้ค้นพบหลายบุคคลซึ่งหากเกิดกรณีพิพาทบุคคลใดกันที่จะเป็นผู้ค้นพบโดยอิสระก่อนกัน

จากการศึกษาค้นคว้ากฎหมายความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ผู้ศึกษาพบว่ามีข้อเสนอแนะ ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับคำนิยามคำว่าความลับทางการค้า

1.1 ปรับปรุง แก้ไขคำนิยามของคำว่าข้อมูลความลับทางการค้า เพื่อกำหนดกรอบที่ชัดเจนให้เจ้าของหรือผู้ควบคุมความลับได้รับความคุ้มครองอย่างชัดเจน ดังนี้

“ข้อมูลการค้า” หมายความว่า สิ่งที่สื่อความหมายให้รู้ข้อความ เรื่องราว ข้อเท็จจริง หรือสิ่งใด ไม่ว่าการสื่อความหมายนั้นจะผ่านวิธีการใด ๆ และไม่ว่าจะจัดทำไว้ในรูปของเอกสาร โครงร่าง แผนที่ ภาพวาด ภาพถ่าย การบันทึกภาพ การบันทึกเสียง หรือการจัดเก็บโดยวิธีอื่นใด ในลักษณะที่สามารถอ้างอิงได้ และให้หมายความรวมถึงสูตร รูปแบบ งานที่ได้รวบรวม หรือประกอบขึ้น โปรแกรม วิธีการ เทคนิค หรือกรรมวิธีด้วย

“ความลับทางการค้า” หมายความว่า ข้อมูลการค้าซึ่งยังไม่รู้จักกันโดยทั่วไป หรือยังเข้าถึงไม่ได้โดยผู้ประกอบการในแขนงเดียวกัน หรือในสาขาวิชาชีพเดียวกัน โดยเป็นข้อมูลที่มีประโยชน์ในเชิงพาณิชย์หรืออาจมีประโยชน์ในเชิงพาณิชย์เนื่องจากการเป็นความลับ และเป็นข้อมูลที่ผู้ควบคุมความลับทางการค้าได้ใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อรักษาไว้เป็นความลับ

รวมทั้งให้ขยายคำว่า มาตรการที่เหมาะสมคืออะไร เพื่อไม่ให้เกิดความสับสนและความขัดแย้งในการรักษาข้อมูลความลับ

2. ปัญหามาตรา 6 แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าที่ยังไม่ชัดเจนว่ารวมถึงกรณีของบุคคลที่สามและความลับทางการค้ามาโดยความสำคัญผิด ซึ่งกรณีของบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาจากการเปิดเผยของบุคคลผู้ละเมิดความลับทางการค้าของผู้อื่น โดยที่บุคคลที่สามมิได้รู้ถึงการละเมิดดังกล่าวเพราะบุคคลที่สามเป็นบุคคลผู้สุจริตจึงสมควรที่จะได้รับการพิจารณาที่แตกต่างไปจากบุคคลที่เปิดเผย หรือใช้ความลับทางการค้าโดยเจตนาไม่สุจริต ฉะนั้น จึงเห็นควรให้แก้ไขบทบัญญัติในมาตรา 6 ให้มีความครอบคลุมถึงบุคคลที่สามที่ไม่มีความสัมพันธ์กับเจ้าของความลับทางการค้า เมื่อบุคคลที่สามเป็นบุคคลที่สุจริตไม่รู้ หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นความลับทางการค้า หรือได้มาจากความผิดพลาดหรือสำคัญผิด อันเป็นกรณีที่บุคคลที่สามไม่มีเจตนาจะกระทำความผิด บุคคลดังกล่าวจึงไม่ควรที่จะมีความรับผิดชอบสำหรับการกระทำของตน และสมควรที่จะได้รับการพิจารณาที่แตกต่างไปจากบุคคลที่เปิดเผย หรือใช้ความลับทางการค้าโดยไม่สุจริต แต่หากภายหลังบุคคลที่สามได้รับการแจ้งเตือนจากเจ้าของความลับทางการค้า กรณีนี้นับแต่เวลาที่ได้รับการแจ้งเตือนถือว่าบุคคลที่สามได้รับข้อมูลมาโดยสุจริตมีความรู้ได้รับทราบโดยชัดแจ้งถึงการกระทำที่ไม่เหมาะสม บุคคลที่สามจึงมีความรับผิดชอบหากยังคงใช้หรือเปิดเผยความลับทางการค้าต่อไปภายหลังจากได้รับการแจ้งเตือนนั้น

3. ปัญหามาตรา 7 การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ เรื่องการได้มาซึ่งสิทธิในความเป็นเจ้าของความลับทางการค้าให้ครอบคลุมถึงกรณีดังต่อไปนี้

การเปิดเผยหรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยบุคคลที่ได้ความลับทางการค้านั้นมาโดยทางนิติกรรม โดยไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ว่าความลับทางการค้านั้นคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้มาโดยการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของบุคคลอื่นตามมาตรา 7 (1) ควรกำหนดหลักเกณฑ์ในการตัดสินเพื่อพิสูจน์ถึงการกระทำของบุคคลอื่นว่าเป็นการกระทำที่สุจริต ไม่ใช่เพียงอ้างว่าไม่รู้หรือไม่มีเหตุให้รู้ว่าคุณสมบัติได้มานั้นไม่ได้เป็นการละเมิดสิทธิของเจ้าของข้อมูลความลับ เพราะความลับทางการค้าหากมีการเปิดเผยไปแล้ว จะทำให้ความลับทางการค้านั้นสูญเสียการเป็นความลับโดยทันที ดังนั้น จึงควรกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่า การเปิดเผยหรือใช้ข้อมูลนั้นมาจากความไม่รู้อย่างแท้จริง

การเปิดเผยหรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยหน่วยงานรัฐตามมาตรา 7 (2) ซึ่งดูแลรักษาความลับทางการค้านั้น เป็นการบัญญัติคำนึงถึงที่กว้างเกินไป หากเกิดข้อมูลรั่วไหลก็ยากต่อการพิสูจน์ เพราะความลับทางการค้าไม่จำเป็นต้องจดแจ้ง เช่น อะไรคือกรณีที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองสุขภาพอนามัย ความจำเป็นอยู่ในระดับใด หรือแม้แต่ความปลอดภัยของสาธารณชน หากเกิดความเสียหายต่อบุคคลหนึ่งคน รัฐก็สามารถเปิดเผยข้อมูลอันเป็นความลับนั้น และทำให้ข้อมูลความลับนั้นสูญเสียการเป็นความลับแล้วหรือไม่ เป็นต้น ส่วนการได้สิทธิในความเป็นเจ้าของความลับทางการค้าจากการค้นพบโดยอิสระต้องเป็นการค้นพบจากการคิดริเริ่มขึ้นเอง โดยจัดทำขึ้นด้วยความรู้ ความชำนาญของผู้ค้นพบเอง และมีได้ไปลอกเลียนแบบ หรือทำซ้ำกับความลับทางการค้าของผู้อื่น และการได้สิทธิในความเป็นเจ้าของความลับทางการค้าจากการค้นพบโดยการทำวิศวกรรมย้อนกลับจะต้องเป็นการทำกับผลิตภัณฑ์ที่ได้มาโดยวิธีการที่สุจริต และต้องไม่มีสัญญาโดยชัดแจ้งกับเจ้าของความลับทางการค้า หรือผู้ขายผลิตภัณฑ์ในการห้ามมิให้ทำวิศวกรรมย้อนกลับนั้นด้วย เพราะเจ้าของความลับทางการค้าไม่สามารถที่จะดำเนินการหวงกั้นหรือฟ้องร้องดำเนินคดีให้ผู้ค้นพบโดยอิสระและผู้ทำวิศวกรรมย้อนกลับให้ทำการยุติการใช้และเปิดเผยความลับทางการค้า หรือเรียกร้องให้ชดเชยค่าเสียหายได้ ฉะนั้น การทำวิศวกรรมย้อนกลับจะต้องมีหลักฐานหรือพิสูจน์ให้ได้ว่าข้อมูลความลับที่เกิดจากการทำวิศวกรรมย้อนกลับเป็นข้อมูลความลับทางการค้าที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริง รวมทั้งในข้อมูลหลักฐานต้องระบุถึงวันที่ทำวิศวกรรมย้อนกลับเพื่อป้องกันปัญหาว่าผู้ใดจะได้รับความคุ้มครองก่อนด้วย

เอกสารอ้างอิง

กรมทรัพย์สินทางปัญญา. ความลับของทรัพย์สินทางปัญญา. กรุงเทพฯ : กองส่งเสริมและพัฒนาทรัพย์สินทาง
ปัญญา. 2552.

เกวลิน สุวรรณปัญญา. “พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 : ศึกษาข้อยกเว้นที่ไม่เป็นการละเมิดสิทธิ
ในความลับทางการค้า”. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2557.