

**ปัญหาทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 : ศึกษาเฉพาะกรณี
การคุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้า และผู้ได้รับการยกเว้นความรับผิด
ในการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า¹**

จิรัชฐ์ ตั้งศรีไพโรจน์²

จากการศึกษาปัญหาทางกฎหมายในการให้คุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้า และผู้ได้รับการยกเว้นความรับผิดในการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 เนื่องจากในปัจจุบันการประกอบธุรกิจการค้ามีการขยายวงกว้างมากยิ่งขึ้นมีการพัฒนาทางเศรษฐกิจอย่างก้าวกระโดด ซึ่งก่อให้เกิดผู้ประกอบการรายใหม่เข้ามาสู่ตลาดการประกอบธุรกิจเพิ่มมากยิ่งขึ้น ทั้งยังมีผู้ประกอบการรายเดิมที่ยังคงดำเนินธุรกิจต่อไป ทำให้เกิดการแข่งขันกันในการการค้าเกิดขึ้น “ความลับทางการค้า” (Trade Secret) จึงเป็นข้อมูลที่มีคุณค่าทางเศรษฐกิจในตัวเองและในบางกรณีมีมูลค่ามหาศาลจนไม่สามารถประเมินมูลค่าได้ ซึ่งถือเป็นทรัพย์สินทางปัญญานชนิดหนึ่งที่เจ้าของต้องใช้ความวิริยะอุตสาหะ ในการสร้างสรรค์ขึ้นโดยการทุ่มเทด้วยแรงงาน เวลา และเงิน³ โดยมีลักษณะเป็นสิทธิเด็ดขาด⁴ (Absolute right) ของเจ้าของความลับทางการค้า แต่ก็มีข้อยกเว้นบางประการที่กฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่บุคคลภายนอกโดยไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของเจ้าของความลับทางการค้า เมื่อพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า บุคคลภายนอก รวมถึงประโยชน์สาธารณะจึงจำเป็นต้องทำให้กฎหมายเกิดความเป็นธรรมต่อทุกฝ่าย โดยให้เจ้าของความลับทางการค้าได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริง แต่ในทางกลับกันก็ต้องคำนึงถึงสิทธิของบุคคลที่สุจริต และการเปิดเผยหรือใช้ความลับทางการค้า เพื่อประโยชน์สาธารณะให้สังคมเกิดการพัฒนาก้าวหน้าต่อไป ไม่ใช่คุ้มครองเพียงสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าจนเป็นการละเลยประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับจากการกระทบสิทธิเพียงบางส่วน of เจ้าของความลับทางการค้า อันเกิดประโยชน์ต่อสาธารณะมากกว่า ดังนั้น กฎหมายจึง

¹ บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง ปัญหาทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 : ศึกษาเฉพาะกรณี การคุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้า และผู้ได้รับการยกเว้นความรับผิดในการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า โดยมีที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์จุฑามาศ นิสารัตน์ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ดร.ณัฐ สันตาสว่าง และรองศาสตราจารย์ประเทือง ธนียผล

² นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (วิทยาเขตบางนา) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

³ สุรพล ไตรเวทย์, คำอธิบาย พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546), หน้า 15.

⁴ ภัทรา ภาควัยประเสริฐ, “การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้รับความลับทางการค้ามาโดยสุจริต,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), หน้า 26.

จำเป็นต้องรักษาความสมดุลของสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าและประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับให้เกิดความเป็นธรรมต่อทุกฝ่ายอย่างเท่าเทียมกันอีกด้วย

แต่อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาการคุ้มครองสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าและผู้ได้รับการยกเว้นความรับผิดในการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ตามมาตรา 7 พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง พบว่าบทบัญญัติดังกล่าวยังก่อให้เกิดปัญหาหลายประการ ดังต่อไปนี้

ประการแรก ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า กรณีบุคคลซึ่งได้สิทธิในความลับทางการค้ามาโดยทางนิติกรรม พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 วรรคหนึ่ง (1) ได้บัญญัติถึงข้อยกเว้นความรับผิดของบุคคลภายนอกที่ได้รับความลับทางการค้ามาโดยทางนิติกรรม โดยมีเงื่อนไขประการสำคัญของการได้มาซึ่งความลับทางการค้าของเจ้าของความลับทางการค้าโดยทางนิติกรรม คือ การได้มาซึ่งความลับทางการค้าของบุคคลภายนอกนั้นจะต้องได้มา โดยที่ไม่รู้หรือไม่ มีเหตุอันควรรู้ว่าคู่สัญญาของตนได้มาจากการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของผู้อื่น ดังนั้น หากว่าบุคคลภายนอกได้รับความลับทางการค้าของเจ้าของความลับทางการค้าไปโดยรู้หรือควรจะรู้ว่า คู่สัญญาของตนได้มาจากการกระทำละเมิดต่อเจ้าของความลับทางการค้า ย่อมไม่เข้าข้อยกเว้นความรับผิด ตามมาตรา 7 วรรคหนึ่ง (1) เมื่อกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้บุคคลภายนอกจะต้องใช้ความระมัดระวังเพียงใด จึงก่อให้เกิดปัญหา คือ การที่บุคคลภายนอกแม้จะไม่ได้ใช้ความระมัดระวัง เพื่อให้ทราบถึงเหตุละเมิดหรือ ควรจะทราบถึงเหตุละเมิดดังกล่าว ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายไม่ถือว่าเป็นความผิด ซึ่งเป็นการได้รับประโยชน์จากข้อยกเว้นของกฎหมาย การที่บุคคลภายนอกไม่ได้ใช้ความระมัดระวังเพียงพอ เพื่อให้ทราบหรือควรทราบถึงการละเมิดย่อมเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต อันเป็นการขัดต่อทฤษฎีว่าด้วย ทรัพย์สินส่วนบุคคลที่ให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของทรัพย์สิน การให้บุคคลภายนอกได้ไปซึ่งสิทธิในความลับทางการค้าโดยไม่สุจริตอย่างยิ่ง ย่อมเป็นการละเมิดต่อสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าเกินสมควร ซึ่งอาจส่งผลทำให้ไม่มีบุคคลใดสร้างสรรคงานใหม่ ๆ ขึ้น เนื่องจากเห็นว่ากฎหมายไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาได้อย่างแท้จริง ทำให้ไม่เกิดการพัฒนาและความก้าวหน้าของประเทศ

ปัญหาที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ การที่บุคคลภายนอกที่ได้ทรัพย์สินมา โดยทางนิติกรรมนั้น ก่อให้เกิดปัญหาที่ต้องพิจารณา คือ กรณีที่นิติกรรมดังกล่าวเป็นนิติกรรมที่มีผลเป็นโมฆียะ เช่น นิติกรรมที่เกิดจากการข่มขู่ หรือนิติกรรมที่เกิดจากกลฉ้อฉล เป็นต้น เมื่อนิติกรรมดังกล่าวมีผลเป็นโมฆียะ โดยนิติกรรมดังกล่าวมีผลสมบูรณ์ทางกฎหมายจนกว่าจะถูกบอกล้างส่งผลให้นิติกรรมดังกล่าวมีผลเป็นโมฆะ คู่สัญญาจึงต้องกลับคืนสู่ฐานะเดิม ถึงแม้ว่าจะสุจริตต่อเจ้าของความลับทางการค้า เนื่องจากตนไม่รู้ หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ถึงการที่คู่สัญญาละเมิดสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าก็ตาม ฉะนั้น เมื่อบุคคลภายนอกใช้สิทธิโดยไม่สุจริต แม้จะไม่ทราบถึงการละเมิดของคู่สัญญาก็ตาม บุคคลภายนอกจึงไม่ควรได้รับสิทธิในข้อยกเว้นความรับผิดตามกฎหมาย ซึ่งกฎหมายมุ่งหมายให้ความคุ้มครองแต่เฉพาะบุคคลที่สุจริตเท่านั้น เมื่อบุคคลภายนอกได้ความลับทางการค้ามาจากนิติกรรมที่เป็นโมฆียะ อันมีผลเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตจึงไม่ควรได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย ตามหลักผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน

ดังนั้น เมื่อความลับทางการค้าที่คู่สัญญาได้มาซึ่งข้อบกพร่องในสิทธิอันเกิดจากการละเมิด ข้อบกพร่องจึงควรตกติดไปกับผู้รับโอนหรือบุคคลภายนอกตามหลักผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอนด้วย คู่สัญญาจึงไม่มีสิทธิในความลับทางการค้า บุคคลภายนอกผู้รับโอนจึงไม่มีสิทธิตามไปด้วย หากบุคคลภายนอกได้รับความลับทางการค้ามาโดยนิติกรรมที่สุจริตและเสียค่าตอบแทน ย่อมได้รับความคุ้มครองในตามความมุ่งหมายของกฎหมาย การที่กฎหมายไม่บัญญัติไว้ให้ชัดเจนย่อมทำให้บุคคลภายนอกที่ได้รับการยกเว้นความรับผิดได้รับความลับทางการค้ามาโดยวิธีการที่ไม่ชอบ ซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม และมีผลกระทบต่อสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าอันเป็นทรัพย์สินทางปัญญาที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจสูงก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของความลับทางการค้าเป็นอย่างมาก อีกทั้งยังก่อให้เกิดช่องว่างของกฎหมายทำให้บุคคลอื่นสามารถกระทำละเมิดแก่เจ้าของความลับทางการค้า โดยการใช้ข้อยกเว้นที่กฎหมายบัญญัติละเมิดสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าอีกด้วย ทำให้กฎหมายไม่ได้คุ้มครองสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าอย่างแท้จริง อาจก่อให้เกิดผลกระทบทั้งทางเศรษฐกิจและสังคม รวมถึงการพัฒนาและความก้าวหน้าของประเทศอีกด้วย

ประการที่สอง ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า กรณีการทำวิศวกรรมย้อนกลับ ตามมาตรา 7 วรรคหนึ่ง (4) แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้บัญญัติข้อยกเว้นความรับผิด กรณีการทำวิศวกรรมย้อนกลับจากผลิตภัณฑ์ที่รู้จักกันโดยทั่วไป การทำวิศวกรรมย้อนกลับเป็นการได้มาซึ่งความลับทางการค้าอย่างหนึ่ง เป็นหลักการสากลที่ใช้บังคับกันหลายประเทศ โดยมีแนวคิดว่าการทำวิศวกรรมย้อนกลับนั้นเป็นวิธีการที่ผู้ทำวิศวกรรมย้อนกลับได้ใช้ความรู้ความสามารถในการประเมิน วิเคราะห์ผลิตภัณฑ์ อันเป็นการใช้ความวิริยะอุตสาหะเพื่อให้ได้มาซึ่งความลับทางการค้าตามหลักการหยาดเหงื่อแรงงาน (Sweat of the brow) ดังนั้น การทำวิศวกรรมย้อนกลับเป็นการได้มาซึ่งความลับทางการค้าโดยวิธีการที่เหมาะสมเจ้าของความลับทางการค้าจึงไม่อาจยกเอาสิทธิในความลับทางการค้าของตนขึ้นอ้างได้⁵

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายก่อให้เกิดปัญหาประการสำคัญ คือ กฎหมายบัญญัติให้ทำวิศวกรรมย้อนกลับจากผลิตภัณฑ์ที่เป็นที่รู้จักกันทั่วไปเท่านั้น ซึ่งหมายถึงผลิตภัณฑ์นั้นต้องมีชื่อเสียงแพร่หลายหรือรู้จักกันในหมู่คนที่เกี่ยวข้องเป็นอย่างดี จึงก่อให้เกิดปัญหาข้อยกเว้นในกรณีการทำวิศวกรรมย้อนกลับที่กฎหมายยกเว้นความรับผิดในกรณีที่ทำวิศวกรรมย้อนกลับจากผลิตภัณฑ์ที่มีชื่อเสียงโด่งดังสามารถทำได้ แต่ในทางกลับกันผลิตภัณฑ์ที่ไม่ได้มีชื่อเสียงโด่งดังเป็นที่รู้จักนั้น กฎหมายไม่ได้ยกเว้นความรับผิดในกรณีทำวิศวกรรมย้อนกลับจากผลิตภัณฑ์ไม่มีชื่อเสียงก่อให้เกิดปัญหาการคุ้มครองสิทธิของผู้ทำวิศวกรรมย้อนกลับ อันเป็นการได้มาซึ่งความลับทางการค้ามาโดยสุจริตจึงเป็นการขัดต่อหลักสุจริตและหลักการสากลของการทำวิศวกรรมย้อนกลับที่สามารถจะทำวิศวกรรมย้อนกลับได้ในผลิตภัณฑ์ทั้งที่มีชื่อเสียงและไม่มีความมีชื่อเสียงก็ตาม

⁵ สุรพล ไตรเวทย์, เรื่องเดิม, หน้า 61.

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาถึงการคุ้มครองหรือการจำกัดสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า เห็นได้ว่าเกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างเจ้าของความลับทางการค้าระหว่างผลิตภัณฑ์ที่มีชื่อเสียงกับเจ้าของความลับทางการค้าผลิตภัณฑ์ที่ไม่มีชื่อเสียงได้รับความคุ้มครองที่แตกต่างกัน โดยที่สาระสำคัญแห่งสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเหมือนกัน คือ ความลับทางการค้า จึงก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในทางกฎหมายระหว่างเจ้าของความลับทางการค้า อันเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาคตามหลักสิทธิมนุษยชน

ประการที่สาม ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการใช้ความลับทางในการในการพัฒนาต่อยอดสิ่งประดิษฐ์ในขั้นสูงขึ้นที่ก่อให้เกิดประโยชน์สาธารณะ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 พบว่า มาตรา 7 ซึ่งได้บัญญัติข้อยกเว้นไม่ให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของเจ้าของความลับทางการค้าไว้ แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้บัญญัติถึงสิทธิในการใช้ความลับทางการค้าในการพัฒนาต่อยอดสิ่งประดิษฐ์ในขั้นที่สูงขึ้น เพื่อประโยชน์สาธารณะไว้เป็นข้อยกเว้นความรับผิด ดังนั้น เมื่อมีบุคคลใดทำการพัฒนาต่อยอดเพื่อประโยชน์สาธารณะย่อมไม่ได้รับการยกเว้นความรับผิดตามกฎหมาย อันมีผลเป็นการกระทำละเมิดต่อสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าที่กฎหมายฉบับนี้บัญญัติไว้เป็นความผิด

เมื่อกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้เป็นข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 7 ในกรณีการพัฒนาหรือต่อยอดเพื่อประโยชน์สาธารณะจึงเป็นการที่กฎหมายไม่ได้คุ้มครองประโยชน์ของสังคมที่เป็นประโยชน์ส่วนรวมอย่างแท้จริง เพราะคุ้มครองสิทธิในความลับทางการค้ามากกว่าประโยชน์สาธารณะก่อให้เกิดผลกระทบทำให้สิ่งประดิษฐ์หรือเทคโนโลยีบางอย่างที่เป็นความลับทางการค้าที่จะสามารถพัฒนาให้ดีขึ้นกว่าเดิมได้ แต่กลับไม่สามารถมีบุคคลใดมาพัฒนาหรือต่อยอดเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณะอันเป็นผลประโยชน์ที่ส่วนรวมได้รับ เนื่องจากทำให้มีประสิทธิภาพที่ดีขึ้นซึ่งอาจเป็นเรื่องเกี่ยวกับความปลอดภัยของประชาชน เช่น ในคดี *Boyden Power Brake Co. v. Westinghouse* ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาเห็นว่าข้อถือสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองนั้นมีขอบเขตกว้างเกินไป จนทำให้มีความครอบคลุมถึงระบบเบรกที่จะได้พัฒนาขึ้นใหม่ในอนาคตและมีประสิทธิภาพในการทำงานที่ดีกว่าระบบเบรกที่ได้รับการคุ้มครองตามข้อถือสิทธิแล้ว ซึ่งหากศาลพิพากษาให้ระบบเบรกของรถไฟที่พัฒนาขึ้นใหม่นั้นมีผลเป็นการละเมิดสิทธิบัตรของระบบเบรกเดิมก็จะส่งผลกระทบให้ไม่มีบุคคลใดสามารถพัฒนาหรือต่อยอดสิ่งประดิษฐ์ที่มีอยู่แล้ว และส่งผลกระทบต่อสังคมไม่ให้เกิดการพัฒนาต่อยอดให้มีเทคโนโลยีที่สูงขึ้นนั่นเอง ศาลฎีกาแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาจึงพิจารณาพิพากษาว่าการพัฒนาและต่อยอดให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นนั้นเป็นข้อยกเว้นความรับผิดสำหรับการละเมิด⁶ เป็นต้น ดังนั้น หากเจ้าของความลับทางการค้าได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแล้วไม่พัฒนาซึ่งอาจเกิดความล่าช้าทางเทคโนโลยีหรือไม่มีประสิทธิภาพแล้ว บุคคลอื่นไม่สามารถพัฒนาหรือต่อยอดได้ทุกกรณีมีเช่นนั้นจะมีผลเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า เห็นว่า

⁶ เอกรินทร์ วิริโย, “ข้อยกเว้นความรับผิดสำหรับการล่วงละเมิดความลับทางการค้ากรณีที่น่ามาใช้ประโยชน์เพื่อการพัฒนาและเพื่อประโยชน์สาธารณะ Exception for Trade Secret Misappropriation in the Case where It is Used for Development and for Public Interest,” วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย 7, 1 (มิถุนายน 2558): 140-141.

กฎหมายจึงไม่ได้คุ้มครองประโยชน์สาธารณะอย่างแท้จริง ซึ่งประโยชน์สาธารณะย่อมได้รับความคุ้มครองมากกว่าประโยชน์ของเอกชนตามหลักประโยชน์สาธารณะ การที่กฎหมายคุ้มครองสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าหรือเอกชนมากกว่าประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับจึงเป็นการขัดต่อหลักประโยชน์สาธารณะ แต่อย่างไรก็ตาม การนำความลับทางการค้ามาใช้เพื่อเป็นข้อยกเว้นความรับผิดตามกฎหมายนั้นก็ต้องเป็นไปอย่างเป็นธรรมต่อเจ้าของความลับทางการค้า อันเป็นการรักษาความสมดุลให้แก่ประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ส่วนบุคคลให้มีความเท่าเทียมและเป็นธรรมต้องไม่ขัดต่อหลักการใช้ที่เป็นธรรม โดยต้องพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของการใช้ประโยชน์ ลักษณะของงาน ปริมาณและสาระสำคัญที่นำมาใช้ประโยชน์ และผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อแรงจูงใจของเจ้าของงานและตลาด จึงควรมีกลไกของกฎหมายเพื่อให้เกิดการคุ้มครองประโยชน์ของสังคมอย่างแท้จริงและมีประสิทธิภาพ อีกทั้ง ยังเป็นการสนับสนุนให้เกิดการพัฒนาและความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ซึ่งทำให้ทรัพย์สินทางปัญญาได้รับการต่อยอดให้มีประสิทธิภาพที่ดีขึ้นเพื่อความปลอดภัยหรือประโยชน์สาธารณะของประชาชนส่วนรวมได้เป็นอย่างดี แต่อย่างไรก็ดี แม้ว่าการพัฒนาหรือต่อยอด เพื่อประโยชน์สาธารณะจากทรัพย์สินทางปัญญาของผู้อื่น ย่อมต้องนำมาพัฒนาหรือต่อยอดเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างเป็นธรรมตามหลักการใช้ที่เป็นธรรมด้วย เพื่อไม่ให้เป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของเจ้าของความลับทางการค้าจนเกินสมควร อันเป็นการรักษาความสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ส่วนตัวให้เกิดความเท่าเทียมและเป็นธรรมแก่เจ้าของความลับทางการค้าด้วย

ประการสุดท้าย ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นความรับผิดในกรณีสิทธิของลูกจ้างซึ่งประกอบอาชีพโดยสุจริต ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 พบว่า มาตรา 7 ซึ่งเป็นบทบัญญัติกำหนดข้อยกเว้นความรับผิดให้ไม่ถือเป็นการละเมิด แต่ในกรณีสิทธิของลูกจ้างซึ่งประกอบอาชีพโดยสุจริตไม่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นข้อยกเว้นความรับผิดแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อนายจ้างซึ่งเป็นเจ้าของความลับทางการค้ามีสิทธิตามมาตรา 8 จึงสามารถใช้สิทธิทางศาลได้โดยแบ่งเป็น 2 ประการ คือ

ประการแรก นายจ้างซึ่งเป็นเจ้าของความลับทางการค้าสามารถใช้สิทธิในการขอศาลให้มีคำสั่งระงับหรือละเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าได้ อันมีลักษณะเป็นเหมือนวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดี

และประการที่สอง นายจ้างสามารถใช้สิทธิทางศาลฟ้องลูกจ้าง โดยอ้างว่าลูกจ้างทำละเมิดหรือกำลังจะถูกละเมิดสิทธิ เพื่อให้ศาลพิจารณาพิพากษามีคำสั่งห้ามไม่ให้ละเมิดและเรียกค่าสินไหมทดแทนได้อีกด้วย

ดังนั้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายบัญญัติคุ้มครองสิทธิของนายจ้างให้สามารถใช้สิทธิทางศาลได้เพียงแค่นายจ้างเห็นว่าอาจจะถูกละเมิดสิทธิก็สามารถร้องขอต่อศาลให้สั่งระงับการกระทำดังกล่าวได้แล้ว ในทางตรงกันข้ามลูกจ้างไม่มีสิทธิอื่นใดตามกฎหมาย เนื่องจากข้อยกเว้นที่ไม่ให้ถือว่าเป็นละเมิดไม่ได้มีการบัญญัติข้อยกเว้นความรับผิดในกรณีที่ลูกจ้างประกอบอาชีพโดยสุจริตไว้ จึงก่อให้เกิดปัญหาที่ส่งผลกระทบโดยตรงต่อลูกจ้าง

พบว่าก่อให้เกิดปัญหาในการฟ้องร้อง โดยเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงงานนายจ้างใช้สิทธิทางศาลสั่งระงับหรือห้ามไม่ให้ทำงานในองค์กรที่เป็นคู่แข่งทางธุรกิจจึงเป็นปัญหาที่เกิดผลกระทบโดยตรงต่อตัวลูกจ้างทำให้การเปลี่ยนงานมีความยุ่งยาก และการกระทำเช่นดังกล่าวแม้เป็นการใช้สิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ แต่มีผลเป็นการห้ามไม่ให้ลูกจ้างโยกย้ายงานไปทำในบริษัทที่เป็นคู่แข่ง อันเป็นการขัดต่อหลักเสรีภาพในการประกอบอาชีพ เนื่องจากลูกจ้างมีสิทธิที่จะเลือกประกอบอาชีพอย่างใดก็ได้ แม้ว่าจะเป็นการทำงานในองค์กรคู่แข่งทางธุรกิจก็ตาม เช่น คดี *Pepsico, Inc v. Redmond*, 54 F.3d 1262 (7th Cir. 1995) ซึ่งศาลได้พิจารณาพิพากษาให้จำเลยซึ่งมีตำแหน่งเป็นผู้จัดการทั่วไปของบริษัท Pepsico ห้ามปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งผู้จัดการทั่วไปของบริษัท Quaker Oats' หรือในคดี *Christopher M's Hand Poured Fudge, Inc. v. Hennon*, 669 A. 2d 1272, 1278 ศาลอุทธรณ์ของรัฐเพนซิลเวเนียได้พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นที่พิพากษาห้ามมิให้ลูกจ้างประกอบกิจการหรือกระทำการใดเกี่ยวข้องกับฟัดจ์ตามที่นายจ้างได้ร้องขอต่อศาล โดยอาศัยหลักการเปิดเผยที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ (Inevitable Disclosure)⁷ มาเพื่อใช้พิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวซึ่งก่อให้เกิดปัญหาที่โจทก์เป็นนายจ้างเดิมในฐานะเจ้าของความลับทางการค้าฟ้องจำเลยซึ่งเป็นลูกจ้างว่าอาจจะกระทำละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ห้ามไม่ให้ประกอบอาชีพในบริษัทคู่แข่งหรือประกอบธุรกิจแข่งกับโจทก์ มีผลเป็นการตัดโอกาสของลูกจ้างในความก้าวหน้าและเติบโตของการประกอบอาชีพ

ดังนั้น การไม่มีข้อยกเว้นที่ไม่ถือว่าเป็นละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ในกรณีที่ลูกจ้างประกอบอาชีพโดยสุจริต ตามมาตรา 7 ดังกล่าวนั้นย่อมส่งผลให้ลูกจ้างถูกฟ้องคดี อันเป็นการห้ามไม่ให้ประกอบอาชีพ หากบังคับใช้หลักการเปิดเผยอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้อย่างเคร่งครัดก็จะมีผลเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพขัดต่อหลักเสรีภาพในการประกอบอาชีพของบุคคล ซึ่งมีผลเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่มนุษย์ควรได้รับการรับรอง ซึ่งมีผลกระทบแก่ลูกจ้างต่อเสรีภาพในการทำงานโดยตรงซึ่งไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ จึงเห็นได้ว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างในการประกอบอาชีพโดยสุจริตได้อย่างแท้จริง ซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ลูกจ้าง และอาจเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของลูกจ้าง อีกทั้ง หากศาลของประเทศไทยนำหลักการเปิดเผยอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้มาใช้อย่างเคร่งครัดอาจทำให้เจ้าของความลับทางการค้าใช้หลักการดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการละเมิดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของบุคคลอื่นในฐานะลูกจ้าง และอาจใช้เพื่อกีดกันคู่แข่งทางธุรกิจ โดยใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการกำจัดได้อีกด้วย ซึ่งส่งผลให้ไม่เกิดความก้าวหน้าในทางเศรษฐกิจส่งผลกระทบต่อผู้บริโภคในที่สุด

ฉะนั้น จากการศึกษาปัญหาทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ในการคุ้มครองสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าและผู้ได้รับการยกเว้นความรับผิดชอบเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวนี้ยังไม่คุ้มครองสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าและผู้ได้รับการยกเว้นความรับผิดชอบอย่างแท้จริง

⁷ สุรวุฑ กิจกุลส, “หลัก Inevitable Disclosure: บทเรียนจากประเทศสหรัฐอเมริกา,” *BU ACADEMIC REVIEW* 2, 1 (มกราคม-มิถุนายน 2546): 132.

จึงก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายดังที่ได้อธิบายไปข้างต้นนั้น เพื่อให้เจ้าของความลับทางการค้าและผู้ได้รับการยกเว้นความลับคดีได้รับการคุ้มครองอย่างแท้จริง ผู้ศึกษาจึงมีข้อเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมาย ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า กรณีบุคคลซึ่งได้สิทธิในความลับทางการค้ามาโดยทางนิติกรรม ผู้ศึกษาพบว่ากฎหมายไม่ได้คุ้มครองสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าอย่างแท้จริง อันเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเกินสมควรจึงเสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติมข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้ากรณีบุคคลซึ่งได้สิทธิในความลับทางการค้ามาโดยทางนิติกรรม ตามมาตรา 7 วรรคหนึ่ง (1) โดยให้บุคคลภายนอกที่จะได้รับความคุ้มครองตามข้อยกเว้นนั้น จะต้องเป็นบุคคลที่สุจริตและเสียค่าตอบแทน รวมถึงต้องใช้ความระมัดระวังในการพิจารณาเข้าทำนิติกรรมกับคู่สัญญาอีกด้วย จึงจะเป็นบุคคลที่สุจริตที่กฎหมายควรให้ความคุ้มครองสิทธิ

เดิม พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 บัญญัติว่า “การกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้แก่ความลับทางการค้า มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

(1) การเปิดเผยหรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยบุคคลที่ได้ความลับทางการค้านั้นมาโดยทางนิติกรรม โดยไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ว่าความลับทางการค้านั้น คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้มาโดยการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของบุคคลอื่น”

ผู้ศึกษาจึงเสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 บัญญัติว่า “การกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้แก่ความลับทางการค้า มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

(1) การเปิดเผยหรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยบุคคลที่ได้ความลับทางการค้านั้นมาโดยทางนิติกรรมต้องสุจริตและเสียค่าตอบแทน โดยไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ว่าความลับทางการค้านั้น คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้มาโดยการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของบุคคลอื่น ซึ่งการไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ดังกล่าวนี้จะต้องเกิดจากความไม่ประมาท”

2. ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า กรณีการทำวิศวกรรมย้อนกลับ ผู้ศึกษาพบว่าไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของผู้ทำวิศวกรรมย้อนกลับในกรณีที่ทำวิศวกรรมย้อนกลับในผลิตภัณฑ์ที่ไม่ได้รู้จักโดยทั่วไปจึงเสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติมให้บุคคลภายนอกสามารถทำวิศวกรรมย้อนกลับในผลิตภัณฑ์ที่ไม่ได้รู้จักโดยทั่วไปได้ โดยเป็นข้อยกเว้นความลับคดีเหมือนกรณีที่ทำวิศวกรรมย้อนกลับในผลิตภัณฑ์ที่รู้จักโดยทั่วไป เนื่องจากเป็นการได้มาโดยวิธีการที่เหมาะสมจึงเป็นการชอบด้วยกฎหมายแล้ว และทำให้เจ้าของความลับทางการค้าได้รับความคุ้มครองและถูกจำกัดสิทธิตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน

เดิม พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 บัญญัติว่า “การกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้แก่ความลับทางการค้า มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

(4) การทำวิศวกรรมย้อนกลับ ซึ่งได้แก่การค้นพบความลับทางการค้าของผู้อื่น โดยผู้ค้นพบได้ทำการประเมินและศึกษาวิเคราะห์ผลิตภัณฑ์ที่เป็นที่รู้จักกันทั่วไป เพื่อค้นคว้าหาวิธีที่ผลิตภัณฑ์นั้นได้รับการประดิษฐ์ จัดทำ หรือพัฒนา แต่ทั้งนี้ บุคคลซึ่งทำการประเมินและศึกษาวิเคราะห์ดังกล่าวจะต้องได้ผลิตภัณฑ์เช่นว่านั้นมาโดยวิธีที่สุจริต”

ผู้ศึกษาจึงเสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 บัญญัติว่า “การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้แก่ความลับทางการค้า มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

(4) การทำวิศวกรรมย้อนกลับ ซึ่งได้แก่การค้นพบความลับทางการค้าของผู้อื่น โดยผู้ค้นพบได้ทำการประเมินและศึกษาวิเคราะห์ผลิตภัณฑ์ที่ได้มีการเผยแพร่ จำหน่าย หรือให้บริการ เพื่อค้นคว้าหาวิธีที่ผลิตภัณฑ์นั้นได้รับการประดิษฐ์ จัดทำ หรือพัฒนา แต่ทั้งนี้ บุคคลซึ่งทำการประเมินและศึกษาวิเคราะห์ดังกล่าวจะต้องได้ผลิตภัณฑ์เช่นว่านั้นมาโดยวิธีที่สุจริต”

3. ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการใช้ความลับทางในการในการพัฒนาต่อ ยอดสิ่งประดิษฐ์ในขั้นสูงขึ้น ที่ก่อให้เกิดประโยชน์สาธารณะ ผู้ศึกษาพบว่าไม่มีบทบัญญัติยกเว้นความรับผิดชอบในการพัฒนาหรือต่อยอดเพื่อประโยชน์สาธารณะไว้แต่อย่างใด จึงเสนอให้มีการบัญญัติเพิ่มเติมมาตรา 7 (5) และมาตรา 7 วรรคสาม ให้มีข้อยกเว้นความรับผิดชอบในการพัฒนาหรือต่อยอดเพื่อประโยชน์สาธารณะ เพื่อให้เป็นข้อยกเว้นความรับผิดชอบแก่บุคคลที่กระทำการละเมิดเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมย่อมควรจะได้รับ การคุ้มครองตามกฎหมาย แต่อย่างไรก็ดี การพัฒนาหรือต่อยอดนั้นต้องเป็นไปตามหลักการใช้ที่เป็นธรรมด้วย เพื่อให้เกิดการพัฒนาและความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและเกิดการต่อยอดทรัพย์สินทางปัญญาให้ดีขึ้น อันก่อให้เกิดประโยชน์แก่เศรษฐกิจและสังคมส่วนรวมอีกด้วย

เดิม พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 (5) และมาตรา 7 วรรคสาม ไม่มีการบัญญัติไว้

ผู้ศึกษาจึงเสนอแนะให้บัญญัติเพิ่มเติม พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 (5) บัญญัติว่า “การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้แก่ความลับทางการค้า มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

(5) การต่อยอดหรือพัฒนาสิ่งประดิษฐ์ใหม่ในขั้นที่สูงขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยการใช้ความลับทางการค้าของผู้อื่น ซึ่งต้องเป็นไปตามหลักการใช้ที่เป็นธรรม”

และมาตรา 7 วรรคสาม “หลักการใช้ที่เป็นธรรมจะต้องพิจารณาจากหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) วัตถุประสงค์ของการใช้ประโยชน์ในการใช้ความลับทางการค้า

(2) ลักษณะของความลับทางการค้า

(3) ปริมาณและสาระสำคัญของความลับทางการค้าที่นำมาใช้ประโยชน์ในการพัฒนาและต่อยอด

(4) ผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อแรงจูงใจของเจ้าของความลับทางการค้าและตลาดความลับทางการค้า

โดยบุคคลที่จะได้รับการยกเว้นความรับผิดมิกระทำการพิสูจน์ว่าตนได้ใช้ความลับทางการค้าของผู้อื่นตามหลักการใช้อย่างเป็นธรรม”

4. ปัญหาเกี่ยวกับข้อยกเว้นความรับผิดในกรณีสิทธิของลูกจ้างซึ่งประกอบอาชีพโดยสุจริต ผู้ศึกษาพบว่าไม่มีการบัญญัติถึงข้อยกเว้นการประกอบอาชีพของลูกจ้างไว้ จึงควรบัญญัติไว้เป็นข้อยกเว้นความรับผิด อันเป็นการคุ้มครองสิทธิของลูกจ้างไม่ให้ถูกเจ้าของความลับทางการค้าฟ้อง เพื่อห้ามไม่ให้ประกอบอาชีพตามความประสงค์ของตน ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิของลูกจ้างตามกฎหมายจากการประกอบอาชีพได้อย่างแท้จริงและเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายให้เกิดความเป็นธรรมต่อลูกจ้างซึ่งประกอบอาชีพโดยสุจริตอีกด้วย

เดิม พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 (6) ไม่มีการบัญญัติไว้

ผู้ศึกษาจึงเสนอแนะให้บัญญัติเพิ่มเติมพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 7 (6) บัญญัติว่า “การกระทำความใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้แก่ความลับทางการค้า มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

(6) บุคคลซึ่งได้ประกอบอาชีพโดยสุจริตตามปกติประเพณี โดยใช้ความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ หรือความเชี่ยวชาญเฉพาะตัวของตน ตราบเท่าที่มีได้ใช้หรือเปิดเผยความลับทางการค้าของเจ้าของความลับทางการค้า”

เอกสารอ้างอิง

ภัทรา ภาคย์ประเสริฐ. “การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้รับความลับทางการค้ามาโดยสุจริต.” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต*, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549.

สุรพล ไตรเวทย์. *คำอธิบาย พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545*. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546.

สุรวิธ กิจกุศล. “หลัก Inevitable Disclosure: บทเรียนจากประเทศสหรัฐอเมริกา.” **BU ACADEMIC REVIEW** 2, 1 (มกราคม-มิถุนายน 2546): 132.

เอกรินทร์ วิริโย. “ข้อยกเว้นความลับสำหรับการล่วงละเมิดความลับทางการค้ากรณีที่น่ามาใช้ประโยชน์เพื่อการพัฒนาและเพื่อประโยชน์สาธารณะ Exception for Trade Secret Misappropriation in the Case where It is Used for Development and for Public Interest.” *วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย* 7, 1 (มิถุนายน 2558): 140-141.