

خوانشی بر تحدید قلمرو حقوق اسرار تجاری؛ با نگاهی به دفاعیات خواندگان دعاوی نقض

زهرا شاکری*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۱۲/۲۵

تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۰۸/۱۹

چکیده

دارندگان اسرار تجاری مانند سایر دارندگان حقوق مالکیت فکری از حقوق انحصاری برخوردار هستند اما انحصار مذکور با دیگر اقسام حقوق مالکیت فکری تفاوت‌های مهمی داشته و فاقد مرزهای مشخص است و بر حسب اختیار دارنده تعریف و کنترل می‌گردد. از این رو، ضروری است به منظور تسهیل دسترسی جامعه به این اسرار، ساز و کارهای مناسبی را پیش‌بینی کرد. مقاله حاضر تلاش می‌کند ضمن رویکرد تحلیلی، توصیفی و با نگاهی به دفاعیات خواندگان دعاوی نقض حقوق انحصاری به مسئله تحدید قلمرو حقوق ناشی از اسرار تجاری بپردازد و امکانات نظام حقوقی را جهت تعدیل انحصار مطالعه کند و سرانجام نتیجه‌گیری می‌نماید که برخی ابزارهای حقوقی قادر است زمینه بهره‌برداری آزاد را از اسرار تجاری فراهم کند.

واژگان کلیدی:

اسرار تجاری، حقوق انحصاری، افشاء، محرمانگی، نقض حق.

* استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی، مؤسسه حقوق تطبیقی، دانشگاه تهران.

مقدمه

به طور کلی، استفاده غیرمجاز از حقوق مالکیت فکری، نقض حق تلقی شده و با ضمانت اجراهای جدی مدنی و کیفری روبه رو می‌شوند. اما به موازات حق متقنی که برای آفرینندگان فکری در نظر گرفته می‌شود، جامعه نیز در پرتو استثنائات قانونی مانند نسخه‌برداری شخصی از اموال فکری بهره می‌برد و به این ترتیب تعادل بعضا نسبی میان جامعه و صاحب حق فکری ایجاد می‌شود. اما در بخشی از اموال فکری با نام «اسرار تجاری»^۱ داستانی دیگر رقم می‌خورد و تحدید حقوق انحصاری مانند سایر اقسام حقوق مالکیت فکری نیست یا به آن گستردگی نخواهد بود.

به طور کلی، اسرار تجاری همان اطلاعات محرمانه‌ای هستند که صاحبانشان با نهایت دقت، در پی حفظ و عدم افشای آنها بوده و پیشرفت اقتصادی ایشان در گرو این ماهیت رازگونه است. در حقیقت، اسرار تجاری در معنای عام شامل هرگونه اطلاعاتی است که در تجارت به صورت محرمانه حفظ می‌گردد^۲ و شامل فهرست مشتریان، داده‌های تحقیقاتی و ... می‌شود. بنابراین، حتی اگر یک سر تجاری ذاتا اثر ادبی و هنری یا اختراع باشد، به جهت آنکه علنی نمی‌شود، جامعه هیچ‌گاه حق استفاده از آنها را پیدا نخواهد کرد^۳ (حداقل تاهنگامی که محرمانه است) و در صورتی که شهروندان به استفاده یا افشای آنان بپردازند، متجاوز تلقی شده و راه برون‌رفتی برای نجات خود در دعوی نقض حق نخواهد داشت. حقوق اسرار تجاری از محرمانگی حمایت می‌کند و این برخلاف شاخه دیگر حقوق مالکیت فکری یعنی حق اختراع است. چه حق اختراع پاداش افشا است (ماده ۶ قانون ثبت اختراعات) نه حفظ سر. از این رو، موقعیت اسرار تجاری در میان اقسام مالکیت فکری ممتاز و استثنائی است و در شرایطی که سایر مصادیق حقوق مالکیت فکری همراه با امتیازات متنوعی به سود مصرف‌کنندگان

1. Trade Secret.

2. Khoury, Amir H, «The Case Ggainst The Protection of Negative Trade Secrets: Sisyphus' Entrepreneurship», IDEA - The Intellectual Property Law Review, Vol. 54 , No. 3,2014, ,pp436.

۳. البته جامعه از نتایج سر بهره منده می‌شود اما به خود سر دسترسی ندارد. مانند آنکه جامعه از نوشابه کوکاکولا استفاده می‌کند اما از فرمول ساخت آن اطلاعی ندارد.

وضع شده‌اند اما در اسرار تجاری خلأ مهمی برای استفاده مردم وجود دارد. این موقعیت در اوضاعی است که اسرار تجاری برای بسیاری از شرکت‌ها از اهمیت ویژه‌ای برخوردار گشته و دغدغه نقض اسرار بسیار جدی شده^۱ و تعداد دعاوی نقض سرتجاری در بعضی مناطق جهان افزایش چشمگیری یافته است^۲. معمولاً در دعاوی نقض حقوق مالکیت ادبی و هنری یا حق اختراع، خواندگان متهم به نقض با استناد به نظریه‌های «سه‌گام»^۳ و «استفاده منصفانه»^۴ در پی توجیه استفاده خود هستند؛ اما آیا چنین نظریاتی در خصوص دعاوی نقض اسرار تجاری نیز کاربرد دارد یا خیر؟ و آیا تعدیل قلمرو انحصاری اسرار تجاری امکان‌پذیر است؟ فرضیه مقاله حاضر آن است که اسرار تجاری نیز در راستای پیشرفت جامعه به تعدیل نیاز دارد اما ابزارهای حقوقی رایج با ماهیت سر گونه آن در تعارض بوده و به تفسیر تازه‌ای نیاز دارد.

این مقاله تلاش می‌نماید در پنج گفتار به مطالعه موضوع خود بپردازد. در گفتار نخست، به اختصار به تفاوت‌های ساختاری اسرار تجاری و سایر مصادیق مالکیت فکری پرداخته می‌شود. در گفتار دوم، انحصار ناشی از اسرار تجاری و در گفتار سوم، دفاعیات رایج در دعاوی نقض حقوق اسرار تجاری مورد مطالعه قرار می‌گیرد و سرانجام در گفتار چهارم، تحلیل تحدید قلمرو حق با اعمال معیارهای وارد بر استثنائات و در گفتار پنجم، معیار منافع عمومی به عنوان ابزار سنتی تحدید حقوق بررسی می‌شود.

1. See: John E. Jankowski, *Business Use of Intellectual Property Protection Documented in NSF Survey*, INFOBRIEF (February 2012), (<http://www.nsf.gov/statistics/infbrief/nsf12307/nsf12307.pdf>). (reporting results from an NSF survey showing heavy reliance on trade secrets in some industries); ASIS INT'L, *Trends in Proprietary Information Loss: Survey Report*, 1-3 (June 2007), (<https://foundation.asisonline.org/FoundationResearch/Publications/Documents/trendsinproprietaryinformationloss.pdf>). (last visited on 07/05/2015)

2. Almeling, David S. & Snyder, Darin W., Sapoznikow, Michael, Whitney E. McCollum, and Weader, Jill, «**A Statistical Analysis of Trade Secret Litigation in Federal Courts**,» *Gonzaga Law Review*, Vol. 45, No. 2, 2010, pp 291-3, available at: (http://works.bepress.com/david_almeling/1) (last visited on 08/03/2015).

3. Three Steps.

4. Fair Use.

گفتار نخست: اسرار تجاری و سایر مصادیق حقوق مالکیت فکری

حقوق اسرار تجاری تقریباً از اواسط قرن نوزدهم به عنوان میراثی از نظام حقوق عرفی (کامن لا) مطرح شد و اگرچه در ابتدا، به عنوان نظامی مستقل در ذیل حقوق مالکیت فکری بحث نمی‌گشت^۱ اما سرانجام در دهه هشتاد میلادی در آمریکا قانون متحدالشکل اسرار تجاری وضع گردید^۲ و نظام مستقل حمایتی از اسرار تجاری استقرار یافت. در این قانون (ماده (۱۴)، اسرار تجاری، اطلاعات محرمانه‌ای است که ارزش اقتصادی از آن ناشی می‌شود و صاحب آن تلاش معقولی را برای حفظ محرمانگی انجام می‌دهد و تحصیل یا استفاده یا افشا اطلاعات به مسئولیت ناقص منجر می‌گردد. افزون بر این، با استناد به ماده (۲) ۳۹ موافقت‌نامه تریپس، اطلاعات افشا نشده در صورتی مورد حمایت هستند که محرمانه بوده و به این واسطه از ارزش تجاری برخوردار باشند و دارنده اطلاعات، وسایل معقولی را برای حفاظت از آن به کار ببرد. همچنین، با استناد به پژوهش کمیسیون اروپا در خصوص اسرار تجاری، سر تجاری، اطلاعاتی فنی یا تجاری مرتبط با تجارت است که شناخته شده یا به سادگی قابل دسترس نیست و از ارزش اقتصادی برخوردار است و افشای آن به رقیب می‌تواند منجر به ایراد لطمه به منافع مالک شود.^۳ بنابراین، اسرار تجاری در دو دسته اطلاعات فنی یا تجاری قرار می‌گیرند. اطلاعات تجاری مانند فهرست مشتریان یا آمار تحلیلی خرید مصرف کنندگان است. اطلاعات فنی نیز همان دانش فنی^۴ است که واجد سه ویژگی محرمانه، مهم و قابل شناسایی باشد. دانش فنی دارای مصادیق وسیعی است که می‌تواند شامل دانش تکنیکی لازم جهت استفاده از حق اختراع، تجارت فنی، مهارت، طراحی مفصل، طرح‌ها، محاسبات، کمک‌های فنی، فناوری، امثال اینها باشد.^۵ دانش فنی برخلاف حق

۱. قالب شبه جرم، استفاده بلاجهت، رقابت غیرمنصفانه و ... مطرح بوده است. به طور مثال در موافقت‌نامه تریپس به صورت صریح از نظام مستقل اسرار تجاری سخن به میان نیامده و ذیل بحث حمایت در برابر رقابت غیرمنصفانه از اطلاعات افشا نشده سخن به میان می‌آید.

2. The Uniform Trade Secrets Act (UTSA).

3. European Commission, «Study on Trade Secrets and Confidential Business Information in the Internal Market», No.MARKT/2011/128/D, April 2013, p26.

4. Know-how.

۵. شهینیایی، احمد؛ «حمایت‌های حقوقی از دانش فنی و آثار آن»، فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۴۱، ش ۴، زمستان ۱۳۹۰، ص ۲۲۱.

اختراع فاقد گواهینامه و حق انحصاری است و در قوانین و مقررات بسیاری کشورها تحت عنوان اسرار تجاری و براساس قوانین کیفری و مسئولیت مدنی و یا رقابت غیرمنصفانه مورد حمایت قرار می‌گیرد.^۱ در ایران قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ به اسرار تجاری الکترونیکی می‌پردازد و برای نقض آن ضمانت اجرا تعیین می‌کند. به موجب ماده ۶۵ اسرار تجاری الکترونیکی «داده‌پیام»ی است که شامل اطلاعات، فرمول‌ها، الگوها، نرم‌افزارها و برنامه‌ها، ابزار و روش‌ها، تکنیک‌ها و فرایندها، تألیفات منتشر نشده، روش‌های انجام تجارت و داد و ستد، فنون، نقشه‌ها و فراگردها، اطلاعات مالی، فهرست مشتریان، طرح‌های تجاری و امثال اینها است، که به طور مستقل دارای ارزش اقتصادی بوده و در دسترس عموم قرار ندارد و تلاش‌های معقولانه‌ای برای حفظ و حراست از آنها انجام شده است. همچنین در ماده ۶۴ تصریح می‌شود، به منظور حمایت از رقابت‌های مشروع و عادلانه در بستر مبادلات الکترونیکی، تحصیل غیرقانونی اسرار تجاری و اقتصادی بنگاه‌ها و مؤسسات برای خود و یا افشای آن برای اشخاص ثالث در محیط الکترونیکی جرم محسوب می‌شود. اگرچه اسرار تجاری یکی از اقسام حقوق مالکیت فکری است اما با سایر مصادیق آن تفاوت‌هایی دارد. اسرار تجاری بدون نیاز به ثبت و بررسی ماهوی که در نظام حق اختراع معمول است از حمایت برخوردار می‌شود و از این حیث به نظام حقوق مالکیت ادبی و هنری شباهت دارد. دوره حمایتی از اختراعات و آثار ادبی و هنری سرانجام در زمان مشخصی به پایان می‌رسد (مانند ماده ۱۶ قانون ثبت اختراعات) اما اسرار تجاری تا هنگامی که ماهیت سری دارد ذیل چتر حمایتی قرار می‌گیرد. حمایت در حقوق مالکیت فکری به معنای انحصار است و تحت نظام حق اختراع به مفهوم حق جلوگیری از ساخت و تولید و سایر بهره‌برداری‌های تجاری از اختراع و تحت نظام حقوق مالکیت ادبی و هنری، دال بر حق جلوگیری از تکثیر و نسخه‌برداری و سایر بهره‌برداری‌های تجاری از اثر^۲ است اما در اسرار تجاری، دارنده سر دارای حقی در جلوگیری از افشای سر است و در برابر هر کس که بدون اجازه سر او را افشا کند ایستادگی می‌نماید و این مفهوم با انحصار که در سایر مصادیق حقوق مالکیت فکری بیان شد دارای تفاوت است. در اسرار تجاری اگر کسی بدون تجاوز از

۱. همان، ص ۲۲۲.

۲. پدیدآورنده و مخترع از حق معنوی نیز برخوردار هستند که در مقاله اخیر محل بحث نخواهند بود.

مقررات قانونی بتواند به طور مثال به صورت مستقل به همان سر دست یابد و آن را تولید کند ناقض تلقی نمی‌شود.

اصولاً حق انحصار یا جلوگیری از افشا در حقوق مالکیت فکری از موضوعیت برخوردار نیست و هدفی برای دستیابی به پیشرفت و تولید علم محسوب می‌شود.^۱ بنابراین از سویی، حق ویژه‌ای اعطا می‌شود تا انگیزه نوآوری شکل بگیرد و از سویی جامعه نیز منتفع شود. موازنه میان دو مؤلفه مذکور (حق مالک و جامعه) در نظام‌های ملی و بین‌المللی مورد تأکید است و جعل استثنائاتی مانند استفاده آموزشی یا آزمایشی وارد بر حقوق مالکیت فکری مهر تأییدی است که بر این توازن صحنه می‌گذارد. ساختار حقوق مالکیت فکری، دستخوش تنشی ذاتی است که علم حقوق باید با درک دغدغه‌های نوین، چاره‌های شایسته را برای آن اتخاذ نماید. در این میان نظریه استفاده منصفانه و سه گام (یا دو گام) همچون معیار و استاندارد معقول تلاش می‌نمایند مصادیق استثنائات را در سرمنزل حقیقی خود به سامان رسانند. اما در اسرار تجاری، دقیقاً در نقاطی که در سایر مصادیق، استثنائات مجوز استفاده را فراهم می‌کنند در همان نقاط اسرار تجاری به عنوان حامی قدرتمند ورود می‌نماید و به طور نمونه قادر است اختراعات غیرقابل ثبت را حمایت کند. بنابراین، پرسش کلیدی آن است که آیا اسرار تجاری نیز می‌تواند مانند سایر موارد حقوق مالکیت فکری در خدمت جامعه قرار گیرد؟

برای پاسخ به این پرسش به کاوشی بر ماهیت اسرار تجاری نیازمندیم. ارزشمندی اسرار تجاری در استفاده محدود از آن است و به عبارت دیگر، اسرار تجاری، کالای عمومی [و قابل استفاده برای کلیه افراد جامعه] تولید نمی‌کند.^۲ پیش‌بینی مالکیت و دریافت حمایت مالکانه در خصوص اسرار تجاری با فلسفه افرادی چون جان لاک (که می‌گوید مالکیت حق طبیعی است که با کار کردن حاصل می‌شود)^۳ هماهنگ است^۴ چه

1. TRIPS Agreement, Preamble, 1994.

2. Bone, Robert, «A New Look at Trade Secret Law: Doctrine in Search of Justification», California Law Review, Vol. 86, Issue 2, 1998, pp241.

3. See: Vaughn, Karen, «John Locke and the Labor Theory of Value», *Journal of Libertarian Studies*, Vol. 2, No. 4, 1978, pp311-326. Retrieved 13 August 2011.

4. Khoury, Op.Cit, p438.

چه مالک سر با تصرف در طبیعت و کوشش، توانسته اندیشه‌ای را در تملک بی‌چون و چرای خود درآورد و تلاش می‌نماید با کلیه ابزارهای حقوقی و فنی به حراست از سر بپردازد. از سویی، مواردی که در نظام مالکیت ادبی و هنری و حق اختراع برای وصول به حمایت طرفی نمی‌بندند در اینجا می‌توانند سرفرازانه از حمایت برخوردار شوند. به طور مثال، اگرچه اکتشافات مشمول حمایت نظام حق اختراع نیستند اما می‌توانند تا ابد به عنوان سرتجاری حمایت شوند و این به معنای فرصت بی‌بدیلی است که در سایه نظام اسرار تجاری تأمین می‌گردد. اسرار تجاری به وسیله مالک خود تعریف می‌شود نه مقام صالح قانونی. این مالک سر است که مستقلاً اعلام می‌کند چه اطلاعاتی باید حمایت شود.^۱ از این رو، مالکیت در اسرار تجاری برخلاف سایر انواع مالکیت حقوق مالکیت فکری، بدون نظارت و رعایت تشریفات و متصور شدن مرزهای زمانی^۲ به ظهور می‌رسد. در این نظام، محرمانه‌بودن به جای افشا قرار می‌گیرد و به این ترتیب جامعه از دسترسی محروم می‌گردد.^۳ چه آثار و اختراعات جدید با اتکا بر آثار و نوآوری‌های پیشین به ظهور می‌رسند و با مسدود شدن دروازه‌های قلعه‌هایی که در مالکیت صاحب سرا است، راهی برای تقویت و ترویج جریان نوآوری و تولید علم باقی نخواهد ماند. لذا حقوق ناشی از اسرار تجاری با فلسفه تولید علم و نوآوری در تعارض قرار می‌گیرد و همچون مهمانی ناخوانده در بزم حقوق مالکیت فکری حضور می‌یابد.

گفتار دوم: انحصار مطلق؛ آری یا خیر؟

امروزه دیدگاه‌های نافی حمایت‌های سخت از اسرار تجاری شکل گرفته است و اگرچه دانشمندان با دلایل و استنادات متفاوتی در مسیر اثبات تعدیل انحصار گام می‌نهند اما آنچه قابل تأمل می‌باشد آن است که گرایش به تعدیل انحصار قوت یافته که در ذیل مطالعه می‌گردد.

۱. البته در اینجا منظور سری است که شرایط قانونی سر را که پیش تر گفته شد داشته باشد. به طور مثال مسلم است که سر باید ارزش اقتصادی داشته باشد یا تلاش معقول برای حراست از آن صورت گیرد.

۲. حتی نیاز به تمدید دوره حمایتی ندارد.

3. Varadarajan, Deepa, «Trade Secret Fair Use», Fordham Law Review, Vol.83, No.3, 2014, pp1419.

۱. رویکرد حذفی

در این رویکرد، اصل حمایت از اسرار تجاری تحت نظام مستقلى در قلمرو حقوق مالکیت فکری نفي می‌گردد و نقض اسرار تجاری باید در قالب نقض تعهدات قراردادی مطالعه گردد. اما در مقابل مدافعان استقلال اسرار تجاری بر این دیدگاه هستند که این هویت مستقل، انگیزه خلق نوآوری را ایجاد و حریم خصوصی مالک را تثبیت می‌کند، هزینه صاحب سر را کاهش و منجر به افزایش سرمایه‌گذاری می‌گردد.^۱ افزون بر این برخی از اندیشمندان تأکید می‌نمایند اسرار تجاری، سیاست‌های حقوق مالکیت فکری را جامه عمل می‌پوشاند و لذا به عنوان یکی از اقسام این حقوق پذیرفته شده‌اند.^۲ از این رو، اسرار تجاری از آنجا که توانسته تجلی حقیقی انحصار را به نمایش گذارد کاملاً در خدمت حقوق مالکیت فکری درآمده است. اما همواره این پرسش مطرح است که آیا این مستخدم نظام حقوق مالکیت فکری قادر است اهداف عالی‌های که در پی ریزی این نظام مدنظر بوده به تحقق برساند؟ امروزه بر نظریه استقلال اسرار تجاری، نقدهایی جدی وارد شده است چه نظام اسرار تجاری مستقل، نظام حق اختراع را سست و کم مایه می‌نماید^۳ و حتی اختراعات قابل ثبت را در قالب سر مورد حمایت قرار می‌دهد و به این ترتیب دسترسی به نوآوری‌ها عملاً محدود می‌شود. افزون بر این، اختراعات غیرقابل ثبت نیز که قرار است منشا خیزش خلاقیت باشند با حمایت در نظام سرتجاری، به شدت مراقبت می‌شوند و انحصار مضاعفی به منصفه ظهور می‌رسد. ادعای کاهش هزینه‌ها نیز که در میان مدافعان نظام اسرار تجاری (مانند بن که در بالا بیان شد) رایج است بیشتر به سخنی گزاف می‌ماند زیرا، صاحب سر در هر حال ناگزیر است هزینه‌های قابل توجهی را برای تأمین امکانات فیزیکی و حقوقی به عمل آورد و واهمه ای که از افشا وجود دارد می‌تواند هزینه‌های گسترده‌ای را به صاحب سر تحمیل نماید. از سویی، مالکان اصلی اسرار، شرکت‌های چندملیتی هستند و تصور حقی شخصی در

1. Bone, Robert G, «The (still) Shakfoundations of Trade Secret Law», University of Texas School of Law, Public Law and Legal Theory Research Paper Series No. 563, 2014, p6, available at: (<http://ssrn.com/link/texas-public-law.html.pp1-55>) (last visited on 10/12/ 2014).

2. Lemley, Mark A, «THE Surprising Virtues Of Treating Trade Secrets As IP Rights», Stanford Law Review, Vol. 61, Issue. 2, 2008, pp329.

3. Bone, Op. Cit, 2014, p8.

خصوص حریم خصوصی در مورد آنها کمی شگفت‌انگیز است. از این رو، حمایت از اسرار تجاری در قالب نظامی مستقل محل تردید بوده و چارچوب سنتی تعهدات قراردادی و ضمانت اجراهای وارد بر این تعهدات بهترین قالب حمایتی است و تعدیل این حقوق نیز باید در مقررات و شروط قراردادی جستجو گردد.

۲. رویکرد تعاملی

اکنون نمی‌توان تردید کرد که اسرار تجاری از اهمیت استراتژیک به عنوان مقوله‌ای آمیخته با منافع اقتصاد ملی برخوردار بوده^۱ و حتی قادر است تنش‌های سیاسی را در برخی نقاط دنیا ایجاد نماید.^۲ بسیاری از کشورها دریافته‌اند که اسرار می‌تواند رهبری آنان را در رقابت تجاری و تحقیق و توسعه تضمین نماید.^۳ از این رو، پذیرش اسرار تجاری به عنوان هویتی مستقل می‌تواند برای آنها قابل تأمل باشد. حال اگر این امر قابل قبول گردد اسرار تجاری نیز مانند سایر مصادیق حقوق مالکیت فکری با استثنا رو به رو می‌شود و از این حیث تفاوتی وجود ندارد. چنانچه استفاده‌های آزمایشی از اختراعات در موارد غیرتجاری مجاز است، استفاده از اسرار تجاری نیز در استفاده‌های آزمایشی مجاز خواهد بود.

گفتار سوم: دفاعیات رایج در دعاوی نقض حقوق اسرار تجاری

با وجود حق ویژه‌ای که دارندگان سر تجاری در جلوگیری از افشای آن دارند اما استفاده کنندگان از سر تجاری در جامعه نیز می‌توانند در قالب‌های مختلف مدعی حق استفاده از اسرار تجاری

1. See generally office of mgmt. & budget, U.S. intellectual property enforcement coordinator, administration strategy on mitigating the effect of U.S. trade secrets (Feb. 2013), available at

(http://www.whitehouse.gov/sites/default/files/omb/IPEC/admin_strategy_on_mitigating_the_theft_of_u.s._trade_secrets.pdf). (Last visited on 07/05/2015)

2. Hecking, Claus (2013), **Snooping Fears: German Firms Race to Shield Secrets**, 2013, Available at: (<http://www.spiegel.de/international/germany/german-firms-fear-industrial-espionage-after-snowden-leaks-a-912624.html>). (Last visited on 23/12/2014)

-لازم به توضیح است که ادوارد اسنودن افشا نمود که جاسوسی صنعتی از شرکت‌های آلمانی در خصوص اسرار تجاری متعلق به آنها صورت می‌گیرد و این امر سبب تنش‌های سیاسی میان آلمان و سایر کشورهای متهم به جاسوسی گردید.

3. Khoury, Op.Cit, 2014, p447.

باشد. لذا خواننده دعاوی اسرار تجاری، در موقعیت انفعالی قرار ندارد بلکه می‌تواند در مواردی با ادعای خواهان مقابله کند و عدم مسئولیت خویش را به نحوی اثبات کند.^۱ دفاعیات خوانندگان دعوی نقض سر تجاری عمدتاً بر محور دو امر تبیین می‌شود: اولاً: آنکه اطلاعات یک راز تجاری نیست چه به صورت عمومی شناخته شده است یا آنکه بخشی از دانش فردی است یا الزامات ضروری محرمانگی را رعایت نکرده است و ثانیاً: آنکه اطلاعات به صورت ناروا تصاحب نشده است. به عبارت دیگر به صورت قانونی کسب شده یا مستقلاً توسط خواننده توسعه یافته است.^۲ بنابراین دفاع خواننده بر دو عنصر متکی است؛ اطلاعات جنبه محرمانه ندارد یا خواننده براساس کوشش شخصی خود به نوعی به همان سر دست یافته است.

۱.۳. اطلاعات فاقد جنبه محرمانه

در حقوق آمریکا از لحاظ تاریخی، دو دیدگاه رابطه محور^۳ و مال محور^۴ در خصوص اسرار تجاری رایج بوده است که بنا به گزارش بعضی نویسندگان، در دیدگاه رابطه محور، صرف نقض تعهداتی که نتیجه رابطه طرفین است، سبب تحقق مسئولیت می‌گردد، بی‌آنکه ماهیت واقعی اطلاعات متبادله، ملحوظ شود اما در دیدگاه مال محور، اطلاعات مزبور لزوماً باید دارای اوصاف اسرار تجاری باشند تا مسئولیت محقق گردد.^۵ مسئله ماهیت اطلاعات مورد نزاع به تازگی در یکی از دعاوی معروف آمریکا (آلتاویون) مطرح شده است. در این پرونده دادگاه^۶ تأکید می‌کند که ایده‌ها می‌تواند به عنوان سرتجاری مورد حمایت قرار گیرند و فقط کافی است که اطلاعات خاص و محرمانه باشند.^۷ لذا سر تجاری می‌تواند مشتمل بر ایده ثبت نشده‌ای باشد که به منظور اهداف صنعتی و تجاری مورد استفاده قرار گیرد. در حقوق اسرار تجاری، شایستگی دریافت حمایت به

۱. رهبری، ابراهیم؛ **حقوق اسرار تجاری**، چاپ دوم، تهران، انتشارات سمت ۱۳۹۲، ص ۲۲۶.

2. European Commission, Op.Cit, 2013,p28.

3. Relationship Base.

4. Property Base.

۵. رهبری؛ **پیشین**، ص ۲۲۷.

6. Altavion, Inc. v. Konica Minolta Systems Laboratory Inc., — *Cal.Rptr.3d* —, 2014 WL 1846104 (*Cal.App. 1 Dist.* 2014).

7. Ibid.

هر اطلاعاتی که ارزش اقتصادی داشته و مالک تلاش معقولی را برای حفظ محرمانگی آن انجام می‌دهد تعلق می‌گیرد. قلمرو حمایتی براساس توصیف از سر تعیین می‌شود و لذا ضروری است به صورت خاص و کافی توصیف شود تا از دانش عمومی در تجارت یا دانشی که افراد فعال در تجارت و صنعت دارند تمییز داده شود.^۱ در پرونده آلتاویون، این شخص اقدام به بارکدسازی برخی اطلاعات خود می‌کند و در مذاکرات با بخش تحقیقات کی ام اس ال^۲ ایده را برای آنها برملا می‌سازد. پس از مدتی آلتاویون مطلع می‌شود که آن شرکت چهار اظهارنامه در مورد فناوری مربوطه ثبت کرده است و این در شرایطی بوده که این شرکت قصد حفظ دانش فنی به صورت محرمانه را داشته است. در مرحله بدوی کی ام اس ال با عنایت به آنکه پیشتر ایده یا تجربه ای در خصوص این دانش فنی نداشته به پرداخت خسارت محکوم می‌شود. در مرحله بعد رسیدگی، کی ام اس ال به این می‌پردازد که تعلق این فناوری به عنوان سرتجاری درست نیست و بر ماهیت اطلاعات خدشه وارد می‌کند. دادگاه اطلاعات موضوع دعوی را به سه دسته تقسیم می‌کند. در دسته نخست، ایده کلی درباره بارکد کردن مستندات وجود دارد که به عنوان سر تعلق نمی‌شود. در دسته بعد، الگوریتم‌ها و کد منبع قرار دارد که بی شک می‌تواند به عنوان سرتجاری حمایت شود. اما در این پرونده اساساً آلتاویون چنین اطلاعاتی را با طرف خود به اشتراک نگذاشته لذا در این بخش نیز نقض حقی رخ نداده است. اما در بخش مفاهیم طراحی نقض صورت پذیرفته است چه آلتاویون این طرح‌ها را فقط برای کی ام اس ال افشا کرده است و لذا در این بخش دفاع پذیرفته نیست و نقض محقق شده است. بررسی ماهیت اطلاعات به عنوان سر تجاری در محاکم ایران نیز محل واکاوی بوده است و در یکی از دعاوی، دادگاه بیان می‌نماید، اطلاعات موضوع ادعای شاکی «داده پیام» محسوب نمی‌گردد و به تبع آن اطلاق عنوان سرتجاری محل تردید و تشکیک است. افزون بر این، دادرس تصریح می‌کند، آنچه مسلم است مشتکی عنه در طول خدمت در شرکت شاکی یک سری فنون و تخصص‌های لازم را یاد گرفته و پس از مسلط شدن بر امور تخصصی برای خود شرکت فنی تأسیس نموده است و منشا اختلاف طرفین هم از همین امر بوده است که این امر از نظر قوانین جزائی جرم نیست ولی چون

1. *Diodes, Inc. v. Franzen* 260 Cal.App.2d 244 (1968).

2. KMSL.

شاکی تلاش‌های معقولانه برای حفظ و حراست از اطلاعات مورد ادعایی را انجام نداده است فلذا نمی‌توان متهم را مسئول کیفری از این جهت قلمداد نمود. بخشی از اطلاعات مورد ادعای شاکی از جمله طول موج لیزرهای فیزیوتراپی و مغناطیسی و .. جزء داده‌ها و معلومات علمی است که در دسترس عموم اهل فن و دانشمندان این رشته قرار دارد و آنها را نمی‌توان اسرار تجار فرض نمود زیرا، لازمه پیشرفت و رشد علمی در جوامع مستلزم غیرمحرمانه بودن داده‌های علمی است^۱. در این پرونده، دادگاه بخشی از اطلاعات را به جهت آنکه جنبه دانش عمومی دارد و بخشی را به جهت آنکه تلاشی برای حفاظت از آن نشده است را فاقد وصف سرتجاری می‌داند. در پایان باید اضافه نمود در قانون جاسوسی اقتصادی آمریکا به عنوان استثنای بر حمایت مقرر در آن، بیان شده است که قانون مذکور اطلاعات عمومی و مهارت‌هایی را که عرفاً کارکنان یک شرکت یا مؤسسه یاد می‌گیرند، شامل نمی‌شود. بنابراین ارائه دانش و مهارت در مؤسسات دیگر، مصداق جاسوسی اقتصادی نخواهد بود^۲.

۲.۳. کشف و تلاش مستقل

کشف مستقل به این معنا است که شخصی با شیوه‌های خاص و با استفاده از منابع انسانی و مالی خود به اسرار تجاری دست یابد^۳. به عبارت دیگر، اگر شخصی یا شرکتی، به طور مستقل و بدون استفاده از اسرار متعلق به دیگران، به محتوی آن دست یابد، مجرم نیست. لذا این ادعا که دست یافتن به راز، برای مالک آن ایجاد حق اقتصادی می‌کند، در مورد شخص اخیر نیز صدق خواهد کرد و او نیز همانند اولی، مالک مستقل اسرار مشابه خواهد بود^۴.

۱. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۲۱۹۱۸۰۱۴۸۱ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۲۸ شعبه ۱۰۴۳ دادگاه عمومی (جزائی) تهران.

۲. السان، مصطفی؛ «جرائم علیه اسرار تجاری»، فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه

تهران، دوره ۲۸، ش ۴، زمستان ۱۳۸۷، ص ۱۵.

۳. رهبری؛ پیشین، ص ۲۳۳.

۴. السان؛ پیشین، ص ۱۷.

۳.۳. مهندسی معکوس^۱

کشف و به دست آوردن اطلاعات به وسیله مهندسی معکوس یعنی تجزیه محصول و فرمول آن و سعی در شناخت عناصر و فرمول دانش فنی. مهندسی معکوس باید با وسایل منصفانه و درست باشد مثل خرید محصول در بازار.^۲ در جهان امروز، مهندسی معکوس می‌تواند بخش ضروری نوآوری تلقی شود و به پیشرفت مهمی در هر رشته منجر گردد.^۳ بنابراین، مهندسی معکوس یکی از ابزارهای مهم حقوقی است که می‌تواند بهره‌برداری از اسرار تجاری را توجیه نماید. چنین دفاعی از آن جهت پذیرفته می‌شود که رد آن، مفهومی جز انسداد باب علم ندارد.^۴

در دعوی نقض اسرار تجاری، قابل تحقق بودن مهندسی از موارد مهم است و معمولاً پذیرش دفاع مبتنی بر مهندسی معکوس به سهولت قابل پذیرش نیست و ادعای اینکه خواننده با مطالعه بخش‌های از محصول توانسته کل محصول را مهندسی معکوس کند با تردید نگرینسته می‌شود.^۵ اگر متهم به نقض باشد اطلاعات سر را از مجلات و کتاب‌های علمی و تجاری استنتاج کند، احتمال موفقیت خواننده بیشتر است. اما اگر این استخراج داده‌ها دشوار، زمان‌بر و هزینه‌بر باشد احتمال توفیق خواهان افزون تر می‌گردد.^۶ مطابق با ماده ۶ دستورالعمل اتحادیه اروپا در خصوص حمایت از نرم افزارهای رایانه‌ای^۷، مهندسی یا گردآوری نرم‌افزارها جهت دستیابی به اطلاعات آنها در صورتی که به قصد باز تولید یا فروش برنامه‌های مشابه نباشد یا برای کشف اجزاء برنامه اصلی جهت ایجاد هماهنگی ضروری باشد مجاز تلقی می‌گردد. همچنین در یک پرونده آمریکایی که خواننده با نسخه‌برداری از یک نرم افزار، بخشی از کد^۸ آن را تفکیک کرده تا به

1. ReverseEngineering.

۲. شهینایی؛ پیشین، ص ۲۲۴.

3. Bonito Boats, Inc. v. Thunder Craft Boats, Inc., 1989, 489 U.S. 141.

۴. السان؛ پیشین، ص ۱۹.

5. Coca-Cola Co. v. Reed Industries and Sentry Insurance, 10 USPQ2d 1211 (N.D. Ga 1988), aff'd, 864 F.2d 150 (Fed. Cir. 1988.)

6. Quinto, David W & Singer, Stuart H, «Trade Secrets», New York, Oxford University Press, 2009, p167.

7. See: Council Directive 91/250/EEC of 14 May 1991 on the Legal Protection of Computer Programs, 1991.

8. Object.

مشخصات کاربردی اثر دست یافته و آن را اجرا نماید، دادگاه اشاره می‌نماید که تفکیک اجزاء تنها راه دستیابی به اجزا و ایده‌های کاربردی بوده و دلیل قانونی برای این دستیابی وجود دارد و لذا این امر در چارچوب استفاده منصفانه تحلیل می‌گردد.^۱ علاوه بر این، در رأی دیگری^۲، دادگاه تصریح می‌نماید، مهندسی معکوس، تنها راه دستیابی به ایده و عناصر نرم‌افزار است و از این رو، مجاز خواهد بود.^۳

گفتار چهارم: ارزیابی اسرار تجاری از زاویه معیارهای تعدیل کننده حقوق مالکیت فکری

پرسی که در اینجا مطرح می‌شود آن است که معیارهای حاکم بر استثنائات حقوق مالکیت فکری از جمله نظریه آزمون سه گام و استفاده منصفانه می‌توانند برای تعدیل اسرار تجاری کاربرد داشته باشند؟ به طور کلی این دو نظریه در پی تثبیت موقعیت مصرف‌کنندگان در نظام حقوقی هستند^۴ و از سویی تلاش می‌نمایند با تجویز دسترسی به آثار و محصولات فکری، نظام نوآوری را بر اساس تولیدات فکری پیشین رونق دهند در این بخش تلاش می‌نماییم از زاویه شاخص‌های مذکور به بررسی بپردازیم.

1. Enterprise, Ltd v. Accolade, Inc, 977 F.2d 1510, pp.1527-28 (9 thcir . 1992)

2. Sega Enterprises Ltd. V. Accolade, Inc, 977 F.2d 1510 (9th Cir. 1992)

۳. با وجود آنکه استثنای مهندسی معکوس در برخی قوانین مجاز بوده و سازوکاری برای تعدیل قلمرو حقوق اسرار تجاری به شمار می‌آید اما این استثنا به عنوان حق مطرح نیست و می‌توان به آن به عنوان مقرر تکمیلی نگریست. به عبارت دیگر می‌توان برخلاف آن در قرارداد توافق کرد. برای مطالعه بیشتر نگاه کنید به:

Dobrusin, Eric M. & Krasnow, Ronald A, "Intellectual property culture :strategies to foster successful patent and trade secret practices in everyday business", New York ,Oxford , 2008, p 230.

4. R, Neethu & Shakeri, Zahra, "My Religion: My 'Copy' 'Right' " , Journal of Intellectual Property Rights (JIPR), New Delhi, India, Vol.18, No.6, November 2013, p 568.

۱.۴. آزمون سه گام

مواد (۲) ۹ کنوانسیون برن برای حمایت از آثار ادبی و هنری، ۱۳ و ۳۰ موافقت نامه جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری (تریپس) به بیان معیار ارزیابی استثنائات می‌پردازند. نقطه مشترک این مقررات آن است که استثنا باید خاص و مشخص باشد و با بهره برداری عادی از اثر یا اختراع در تعارض نباشد و به منافع قانونی صاحب حق لطمه غیرمعقول وارد نسازد. بنابراین در گام نخست یک استثنا باید قلمرو مضیقی را دربرگیرد و اگر با استثنائی رو به رو شویم که از لحاظ تعداد افراد تحت شمول بر مصادیق بسیار زیادی حاکم باشد عملاً این امر به تخصیص اکثر منتهی شده و وضع استثنا را بیهوده می‌نماید^۱ البته اگر بتوان استثنائی را تبیین نمود که کاملاً روشن باشد، بسیار مفید خواهد بود اما تبیین مرزهای دقیق استثنا نیز می‌تواند در اقلان حقوقی دادرسان کارساز باشد. از این رو، ذکر اهداف کلی برای استفاده آزاد از اموال فکری دیگران کافی نیست و استثنا باید کاربرد یا هدف محدود و ویژه ای را داشته باشد. از این رو، اهداف ناشی از نظم عمومی یا وقوع شرایط بحرانی در کشور می‌تواند خاص بودن یک استثنا را تقویت نماید^۲. در مورد اسرار تجاری نیز باید مشخص شود به چه میزان و هدفی می‌توان از سرتجاری دیگری استفاده کرد یا آن را افشا نمود. بعضی از دانشمندان صاحب نظر معتقدند که افشای سر در موارد سلامت یا امنیت عمومی یا موضوعاتی که در حوزه نگرانی‌های عمومی قرار دارد امکان پذیر است^۳. البته اگر قرار باشد گام نخست به درستی رعایت گردد ضروری است محدوده مشخصی برای حوزه نگرانی‌های عمومی تعریف و تعیین شود تا از دست اندازی‌های شخصی و سلیقه‌ای ممانعت به عمل آید. در گام دوم، استثنا نباید با بهره برداری عادی از اموال فکری در تعارض باشد. بنابراین، استفاده کننده نباید در قلمروهایی که صاحب سر در آنها به دنبال کسب سود است وارد شود و به رقیب وی میدل گردد^۴. لذا هر استفاده ای از اثر که در قلمرو حق انحصاری قرار بگیرد و متضمن سود تجاری باشد، با بهره‌برداری عادی در تعارض

۱. حبیب، سعید و شاکری، زهرا؛ «سه گام؛ آزمونی فراروی مصرف کنندگان آثار ادبی و هنری»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، ش ۶۱، بهار ۱۳۹۲، ص ۲۱۵.

۲. همان، ص ۲۱۵.

3. Varadarajan, Op.Cit, 2014, p1434.

4. See WT/DS160/R, Report of panel, WTO, 2000, pp 48, paragraph 6.182.

است.^۱ بنابراین، صاحب حق می‌تواند از کلیه اشکال رقابت‌آمیز ممانعت به عمل آورد.^۲ لذا اگر کسی قادر باشد سود قابل پیش‌بینی و حتمی صاحب سر را کاهش دهد یا از بین ببرد تعارض با بهره‌برداری عادی را جامه عمل پوشانده است. اما آیا در اسرار تجاری نیز این گام قابل تحقق است؟ به طور کلی هر استفاده یا افشایی با بهره‌برداری عادی از سر در تعارض است چه نقطه مرکزی کسب بهره تجاری در سر بودن یا ماندن است و از این رو، می‌توان نتیجه گرفت که گام دوم درباره اسرار تجاری قابل اجرا نیست مگر آنکه ساز و کاری برگزیده شود که سر بودن نیز حفظ شود و از تبدیل شدن به رقیب صاحب سر ممانعت به عمل آید. به طور مثال، استفاده به صورت پنهانی و تحت تدابیر فنی صاحب سر باشد یا به موجب دستورالعمل‌های باشد که وی تدوین می‌نماید. البته بدیهی است که به هر حال با استفاده فرد دیگر راه‌های نقض سرگشوده می‌شود و محتمل است که افشای عمومی صورت گیرد. لذا باید به بررسی گام بعدی پرداخت تا به نتیجه منطقی‌تری دست یافت. در گام سوم باید مشاهده کرد که استثنا به منافع قانونی صاحب حق لطمه غیر معقول وارد می‌سازد یا خیر؟ بنابراین در این‌گام، لطمه معقول به صاحب حق پذیرفتنی است اما پرسش آن است که کدام لطمه قابل تحمل و موجه خواهد بود و منافع قانونی کدام است؟ این منافع براساس سیاست‌های عمومی یا عرف‌های اجتماعی^۳ و سرانجام مقرر قانونی تعیین می‌شود^۴ و ممکن است مصالحی وجود داشته باشد که جواز استفاده آزاد را توجیه نماید؛ چنانچه اهداف عالی امنیت ملی، سلامت عمومی و مانند آن می‌تواند اسباب توجیه را فراهم نماید. از سوی دیگر پرداخت مابه‌ازایی به صاحب سر در قبال افشای سر می‌تواند خسارات صاحب آن را کاهش دهد و به عبارت دیگر لطمه را معقول نماید.^۵ در ماده ۳۰ موافقت‌نامه

۱. شاکری، زهرا؛ «تعدیل قلمرو حقوق مالکیت ادبی و هنری در نظام حقوقی»، مجموعه مقالات همایش مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط، پژوهشگاه فرهنگ، هنر و ارتباطات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، دی ۱۳۸۹، ص ۱۸۲.

2. Gervais, Daniel, «The TRIPS Agreement, Drafting History And Analysis», Second Edition, London, Sweet & Maxwell, 2003, p243.

3. Ibid.

4. Desbois, Francon and Kerever, «Les Conventions internationales de droit d'auteur et des droits voisins», Paris: Dalloz, 1976, p176-7.

۵. حبیبیا و شاکری؛ پیشین، ۱۳۹۲، ص ۲۲۰.

ترپس نیز در خصوص سه گام وارد بر حق اختراع بر رعایت منافع اشخاص ثالث نیز تأکید می‌گردد. از این رو، پذیرش منافع ثالث می‌تواند زمینه مهمی را برای استفاده آزاد فراهم آورد.

۲.۴. استفاده منصفانه

معیار دیگر وارد بر استثنائات حقوق مالکیت فکری، استفاده منصفانه است که می‌تواند در خصوص اسرار تجاری بررسی شود. به عبارت دیگر، در چه مواردی می‌توان به صورت منصفانه از اسرار تجاری متعلق به دیگری استفاده کرد؟. در این نظریه، چهار عنصر بررسی می‌شود. الف- هدف و ویژگی استفاده. ب- ماهیت اثر استفاده شده. ج- میزان و ماهیت بخش استفاده شده در برابر کل اثر. د- نتایج استفاده بر بازار بالقوه اثر یا ارزش اثر استفاده شده.

در مطالعه اولین عنصر این پرسش مهم مطرح است که آیا چنین استفاده ای، از ماهیت تجاری برخوردار است؟ زیرا، تجاری بودن اماره نقض حق را فراهم می‌آورد.^۱ افزون بر این، در مطالعه عنصر نخست، بررسی نوع استفاده آزاد و محصولی که از این استفاده حاصل گردیده از اهمیت برخوردار می‌باشد. در این واکاوی اثر مصرف کننده (اثر دوم)، باید مشخص شود چه عناصری از سیر تجاری سابق (موضوع بحث) وام گرفته شده و آیا محصول یا اثر جدید چیزی بر سیر تجاری قبلی افزوده است؟ در آمریکا نظریه آزمون استفاده دگگون شونده^۲ در حوزه نقض حقوق مالکیت ادبی و هنری (کپی‌رایت) کاربرد دارد و در صورتی که هدف مؤلف اثر اصلی از تألیف و هدف خواننده دعوی نقض از نسخه برداری متغیر باشد، امتیازی به سود خواننده شکل می‌گیرد.^۳ بنابراین اگر بتوان اثبات کرد که محصول یا اثر متهم به نقض با هدف متفاوتی از محصول یا اثر اول مورد استفاده قرار گرفته یا در شکل و مفهوم جدیدی ارائه شده احتمالاً نقض حق صورت نگرفته است. در بررسی عنصر دوم، ماهیت اثر دارای حق مالکیت فکری مطالعه می‌شود. در این مرحله باید اصیل بودن اثر و افشا شدن آن را بررسی کرد. به طور مثال اگر سیر تجاری مورد نقض

1. Sony Corp. of America v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417, 451 (1984).

2. Transformative Use.

3. Nolan, Jason M, « **The Role of Transformative Use: Revisiting the Fourth Circuit's Fair Use Opinions in Bouchat v. Baltimore Ravens**», Virginia Journal of Law & Technology, Vol.16, No.04,2011, pp. 569-572.

یک اختراع غیرقابل ثبت یا اثری غیراصیل باشد حمایت کمتری را دریافت می‌کند.^۱ (به طور مثال، میزان کمتری از خسارت تعیین می‌شود) در حالی که مالک سیری که حقیقتاً جدید و دارای گام ابتکاری است یا از اصالت بالایی برخوردار است مستحق دریافت خسارت سنگین‌تری می‌شود. در عنصر سوم به بررسی میزان و ماهیت بخش استفاده شده پرداخته می‌شود. در این بخش، کمیت و کیفیت استفاده مورد واکاوی قرار می‌گیرد. نتایج حاصل از استفاده اسرار تجاری بر بازار بررسی می‌شود. به عبارت دیگر، این پرسش مطرح است که نتایج استفاده غیرمجاز بر بازار چیست؟ در اینجا بازارهای بالقوه نیز بررسی می‌شوند زیرا، ممکن است بازارهای بالقوه هم در آینده مورد نظر صاحب حق قرار گیرند.^۲ در خصوص اسرار تجاری نیز این چالش مطرح است که آیا صاحب‌سیر به کلی بازار خود را از دست داده است؟ یا بخشی از سود خود را از دست رفته می‌بیند؟ پاسخ به این پرسش‌ها به میزان افشا و کیفیت آنچه افشا شده بستگی دارد. چنانچه اگر بخش اصلی فرمول تهیه یک داروی ضد سرطان افشا شده باشد ممکن است این به معنای نابودی کل بازار باشد اما اگر فرمول‌های فرعی افشا شود شاید بخشی از سود کاهش یابد. سرانجام آنکه می‌توان استنباط کرد با رعایت گام‌های نظریه سه‌گام و نظریه استفاده منصفانه، حداقل می‌توان از بعضی از اسرار تجاری در مواقع غیرتجاری و با مصالح اجتماعی استفاده کرد و اگر بتوان اثبات کرد که زیان غیرمعقولی به منافع صاحب حق وارد نشده یا عناصر چهارگانه استفاده منصفانه رعایت شده است شاید بتوان به جواز استفاده دست یافت. لذا می‌توان گفت اصولاً نظریه استفاده منصفانه و آزمون سه‌گام از طریق بحث منافع عمومی قادر هستند زمینه تحدید حقوق اسرار تجاری را فراهم آورند. از این رو، در گفتار پایانی به بررسی منافع عمومی به عنوان ساز و کاری نیرومند تعدیل‌کننده حق می‌پردازیم.

گفتار پنجم: منافع عمومی؛ ساز و کاری برای تحدید حقوق اسرار تجاری

[در نظام حقوق کامن‌لا] اگرچه مبنای حمایت حقوقی از اطلاعات محرمانه، حفظ منافع عمومی است اما گاهی ممکن است به واسطه تقدم منافع عمومی دیگر، افشای اطلاعات مزبور ضروری تلقی شود. این محدودیت می‌تواند در مورد تمامی انواع اطلاعات محرمانه اجرا شود. به واسطه

1. See: New York Times Co v. Roxbury Data Interface, Inc, 434 F.Supp.217(1977).

2. Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises, 471 U.S. 539 (1985).

همین استثنا است که در مقام بررسی، دادگاه منافع عمومی حاصل از حفظ اطلاعات و منافع عمومی حاصل از افشای آنها را ارزیابی می‌کند تا معلوم شود اهمیت کدام یک بیشتر است.^۱ ماده ۴ دستورالعمل پیشنهادی اتحادیه اروپا نیز درخصوص اسرار تجاری^۲، مواردی از بهره‌برداری‌های قانونی را بیان می‌کند. در بندهای این ماده استفاده یا افشا به منظور حمایت از منافع قانونی (منافی که در قانون شناسایی شده است)، رقابت و ایجاد نوآوری مجاز است. در ماده ۹ نیز اجرای حق ناشی از اسرار تجاری را در نمونه‌های مصرحه منتفی می‌داند. به طورمثال، حق آزادی بیان بر حقوق اسرار تجاری برتری داده می‌شود و آزادی بیان می‌تواند از عوامل تحدید حقوق اسرار تجاری باشد و به نظر واضح است که اقناع دادگاه اصولاً با فردی است که خواهان محدود کردن آزادی بیان است؛ آزادی بیان قاعده است و محدود کردن آن نیازمند اثبات امور استثنائی است.^۳ یا اگر خواننده بخواهد عمل خلاف یا غیرقانونی خواهانی را که برخلاف منافع عمومی عمل می‌کند اثبات نماید، افشای سر مجاز است. آنچه که در اینجا قابل ملاحظه بوده، تحلیل مفهوم منافع عمومی است. براساسی کدام مصادیق منافع عمومی موجب افشای مجاز می‌شود؟ به طور نمونه، اگر مدیرعامل شرکتی با سوء استفاده از امکاناتی که در اختیارش بوده تلاش نماید به منظور حمایت از شریکش، اطلاعات محرمانه تحلیل آماری خرید و فروش سالانه را با او به اشتراک بگذارد، منافع عمومی مطرح است؟ آیا افشا اطلاعات درباره تغییر فرمول تولید محصولات لبنی از باب رعایت منافع عمومی مجاز است؟ یا انتشار اطلاعات مشتریان خارجی فرآورده‌های نفتی یک کارخانه پتروشیمی می‌تواند قانونی باشد؟

به طور کلی، پاسخ پرسش‌های فوق به این نکته باز می‌گردد که منافع عمومی در آن است که از ایجاد تنگناهای غیرضروری در بهره‌برداری از اطلاعات ممانعت به عمل آید و حمایت از حقوق ناشی از اسرار تجاری در مواقعی که اطلاعات جنبه محرمانگی قوی ندارد خاتمه یابد.^۴ به طور

۱. استنلی، پائول؛ «حقوق حفظ اسرار»، مترجم: محمد حسین وکیلی مقدم، چاپ اول، تهران، انتشارات کتاب همگان، ۱۳۹۱، ص ۶۸.

2. See: Proposal for a Directive on the protection of undisclosed know-how and business information (trade secrets) against their unlawful acquisition, use and disclosure (November 2013).

۳. استنلی؛ همان، ۱۳۹۱، ص ۱۰۹.

4. Quinto & Singer, Op. Cit, 2009, pp167-9.

مثال، جایی که مالک سر تلاش معقولی را برای حفظ محرمانگی انجام نمی‌دهد، این پرسش وجود دارد که باید حمایت از سرتجاری بسیار نیرومند باشد؟ چنانچه مالک از انعقاد قرارداد محرمانگی با کارمندان خود قصور نماید یا اساساً مالک هزینه مادی و معنوی قابل توجهی را برای حفظ سر انجام ندهد، این ملاحظه را ایجاد می‌نماید که در چنین وضعیتی حمایت از سر کاهش می‌یابد و به طور مثال دامنه خسارات وارده گسترده ارزیابی نشود. از سویی بحثی ماهوی در خصوص ماهیت محرمانگی در بین دانشمندان رایج است که آیا محرمانگی مقوله‌ای مطلق است یا نسبی؟ به عبارت دیگر باید فقط مالک سر از آن اطلاع داشته باشد یا اگر گروه محدود دیگری نیز از آن اطلاع داشته باشند محرمانگی حفظ می‌شود؟ در این خصوص وحدت نظر قاطعی نیست و در برخی موارد حتی اگر چند شخص به سر دسترسی داشته باشند حمایت‌ها اعطا می‌شود.^۱ (اما در برخی موارد نیز تأکید شده که اطلاعات فقط باید از طریق یک منبع (یک شخص) در دسترس باشد.^۲ بنابراین در شرایطی که جنبه محرمانگی سر تجاری، نسبی است با سهولت بیشتری می‌توان به سود منافع عمومی رأی داد.

در برخی کشورها با عنایت به محتوی سرتجاری نیز مسئله حمایت در هاله‌ای ابهام قرار می‌گیرد و حتی نفی می‌شود. به طور مثال، ماده ۷ قانون حمایت از اطلاعات تجاری محرمانه عربستان سعودی^۳ تصریح می‌نماید که مقررات مربوطه نباید از اسرار تجاری که با شریعت اسلامی (نظم عمومی) و اخلاق عمومی در تعارض است حمایت کند. از این رو، اگر بحث منافع عمومی جزئی از نظم عمومی باشد حتی قادر است اصل حمایت را نیز تحت الشعاع قرار دهد. همچنین در جایی که مالک سر از مالکیت خود سوء استفاده می‌نماید و به این ترتیب رقابت سالم در جامعه را مختل می‌کند و به منافع عمومی لطمه می‌زند، زمینه تحدید حقوق وی فراهم می‌شود. ماده ۵۱ قانون سیاست‌های اجرایی اصل ۴۴ قانون اساسی اشعار می‌دارد، حقوق و امتیازات انحصاری

1. Best technologies, Inc. v. Trident Envtl. Sys., Inc., 681 So.2d 1175, 1176-77(Fla. 2d DCA 1996).

2. ECT Int'l, Inc. v. Zwerlein, 597 N.W.2d 479, 482 (Wis. App 1999).

3. Regulations for the Protection of Confidential Commercial Information, Issued by The Minister of Commerce and Industry's decision no. (3218) dated 25/03/1426H (4 May 2005).

ناشی از مالکیت فکری نباید موجب محدودیت‌های نامتعارف در بازار شود.^۱ در این خصوص برخی نویسندگان توضیح می‌دهند با ممانعت از دسترسی یا استفاده از اطلاعات محرمانه این امکان وجود دارد که یکی از طرفین از منافع رقابتی بهره‌مند گردد و ممکن است به علت کاهش رقابت تجاری و تحقق قدرت اقتصادی برای یکی از فعالان در بازار، منافع مصرف‌کنندگان کاهش یابد. بر همین اساس اعطای امتیاز انحصاری تجارت از طرف قانون با شرایط محدود به فعالان تجاری صورت می‌گیرد.^۲

۱. از جمله این موارد هرگونه تبانی است که منجر به محدودکردن یا تحت کنترل درآوردن مقدار تولید، خرید یا فروش کالا یا خدمت در بازار شود (ماده ۴۴) یا سوءاستفاده از وضعیت اقتصادی مسلط، ماده ۴۵.

۲. استنلی؛ همان، ۱۳۹۱، ص ۸-۹۷.

نتیجه گیری

اگرچه اسرار تجاری به عنوان یکی از اقسام رایج حقوق مالکیت فکری مطرح است اما نیروی مالکان اسرار فراتر از سایر مالکان حقوق مالکیت فکری است. از این رو، مهار این نیرو با ابزارهای سنتی که به سود جامعه وضع می‌گردد محل تردید است. نیازهای امنیتی یا بهداشت عمومی و بعضاً هنجارهای قانونی مانند آزادی بیان می‌توانند حقوق منضم به اسرار تجاری را تعدیل نمایند. اما علاوه بر آن نظریات سه گام و استفاده منصفانه نیز قادر هستند نقش راهنما را ایفا کنند. بنابراین، پیشنهادات ذیل در حقوق ایران که در حال حاضر فاقد مقررات جامعی در زمینه اسرار تجاری بوده قابل ارائه است:

۱. بررسی نتایج استفاده از اسرار تجاری در هر مورد؛ استفاده‌های پنهانی (که سر را علنی نمی‌کند) و غیرتجاری می‌توانند در قلمرو استثنائات بوده و مجاز باشند.
۲. پرداخت عوض عادلانه‌ای در استفاده‌های آزاد در راستای معقول کردن زیان وارده.
۳. ترسیم مصادیق منافع عمومی برای ورود به دروازه‌های بهره‌برداری‌های آزاد و تبیین حوزه‌های که بر حقوق ناشی از اسرار تجاری برتری دارد. (تشخیص مهم از مهم).
۴. ارزیابی میزان ارزشمندی اسرار تجاری در دعاوی نقض در برابر استفاده آزاد از آن یا افشا. در اینجا از این نکته نباید گذشت که اسرار تجاری دارای حیاتی بسیاری از اشخاص حقیقی و حقوقی است و ایجاد موازنه میان مالکیت دارنده و منافع عمومی به موشکافی دقیق علمی نیازمند است. از این رو، معیار استفاده منصفانه و آزمون سه گام می‌توانند به یاری دادرسان بشتابند و آنان را در تحقق تحدید حقوق مساعدت کنند. مقاله حاضر تلاش نمود تحدید حقوق اسرار تجاری را با بیانی نو در ادبیات حقوق ایران مطرح نماید و از امکان تسری معیارهای تحدید در سایر اقسام حقوق مالکیت فکری به آن سخن به میان آورد. بی‌شک عامل منافع عمومی در جهت تحدید قلمرو حق مؤثر است اما ابهام این مفهوم، اعمال سلیقه شخصی و تضییع حق اشخاص را مضاعف می‌نماید.

فهرست منابع

الف) قوانین و مقررات

۱. قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی مصوب ۱۳۸۶.
۲. قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲.
۳. قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۶.
۴. قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸.
5. The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS), 1994.
6. The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, 1886.

ب) منابع فارسی

۷. استنلی، پائول؛ «حقوق حفظ اسرار»، مترجم: محمد حسین و کیلی مقدم، چاپ اول، تهران، انتشارات کتاب همگان، ۱۳۹۱.
۸. السان، مصطفی؛ «جرایم علیه اسرار تجاری»، فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۳۸، ش ۴، زمستان ۱۳۸۷، صص ۲۳-۱.
۹. حبیب، سعید و شاکری، زهرا؛ «سه گام؛ آزمونی فراوی مصرف‌کنندگان آثار ادبی و هنری»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، ش ۶۱ بهار ۱۳۹۲، صص ۲۴۸-۲۰۹.
۱۰. رهبری، ابراهیم؛ «حقوق اسرار تجاری»، چاپ دوم، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۲.
۱۱. شاکری، زهرا؛ «تعدیل قلمرو حقوق مالکیت ادبی و هنری در نظام حقوقی»، مجموعه مقالات همایش مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط، پژوهشگاه فرهنگ، هنر و ارتباطات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، دی ۱۳۸۹، صص ۱۹۷-۱۶۵.
۱۲. شهنیایی، احمد؛ «حمایت‌های حقوقی از دانش فنی و آثار آن»، فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۴۱، ش ۴، زمستان ۱۳۹۰، صص ۲۳۷-۲۱۹.

ج) منابع لاتین

13. Almeling, David S.& Snyder ,Darin W., Sapoznikow, Michael, Whitney E. McCollum, and Weader, Jill,«**A Statistical Analysis of Trade Secret Litigation in Federal Courts**», Gonzaga Law Review,VOL. 45,No.2,2010, pp291-334,available at: http://works.bepress.com/david_almeling/1
14. Bone, Robert ,«**A New Look at Trade Secret Law: Doctrine in Search of Justification**», California Law Review,Vol.86, Issue 2,998,pp243-305.
15. Bone, Robert G, «**The (still) Shakfoundations of Trade Secret Law**», University of Texas School of Law, Public Law and Legal Theory Research Paper Series Number. 563,2014,pp.1-55,Available at:<<http://ssrn.com/link/texas-public-law.html.pp1-55>>.
16. European Commission, «Study on Trade Secrets and Confidential Business Information in the Internal Market», No.MARKT/2011/128/D, April2013, pp.1-160, availabe at (ec.europa.eu/internal.../trade-secrets/130711_final-study_en.pdf) (Last Visited on 04/07/2105).
17. Desbois, Francon and Kerever,«**Les Conventions internationales de droit d'auteur et des droitsvoisins**», Paris:Dalloz,1976.
18. Dobrusin ,Eric M.&Krasnow, Ronald A.,«**Intellectual property culture :strategies to foster successful patent and trade secret practices in everyday business**», New York,Oxford,2008.
19. Hecking, Claus,«**Snooping Fears: German Firms Race to Shield Secrets**»,2013,available at: <<http://www.spiegel.de/international/germany/german-firms-fear-industrial-espionage-after-snowden-leaks-a-912624.html>>
20. Gervais, Daniel,«**The TRIPS Agreement, Drafting History And Analysis**», Second Editian, London, Sweet &Maxwell,2003.
21. Khoury, Amir H,«**The Case Ggainst The Protection of Negative Trade Secrets: Sisyphus' Entrepreneurship**», IDEA - The Intellectual Property Law Review, Vol. 54 , No. 3,2014,pp431-477.

22. Lemley, Mark A, «**THE Surprising Virtues Of Treating Trade Secrets As IP Rights**», Stanford Law Review, Vol.61, Issue.2, 2008, pp.311-353.
23. Nolan, Jason M, « **The Role of Transformative Use: Revisiting the Fourth Circuit's Fair Use Opinions in Bouchat v. Baltimore Ravens**», Virginia Journal of Law & Technology, Vol.16, No.04, 2011, pp.569-572.
24. Quinto, David W & Singer, Stuart H, «**Trade Secrets**», New York, Oxford University Press, 2009.
25. R, Neethu & Shakeri, Zahra, « **My Religion: My 'Copy' 'Right'**», Journal of Intellectual Property Rights (JIPIR), New Delhi, India, Vol.18, No.6, November 2013, pp.566-575.
26. Varadarajan, Deepa, «**Trade Secret Fair Use**», Fordham Law Review, Vol.83, No.3, 2014, pp.1401-1453.

د) پرونده‌های مورد مطالعه

۲۷. دعوی من علیه شرکت ک، پرونده کلاسه ۹۱۰۹۹۸۲۱۷۹۰۰۰۰۶۵، دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۳۱۹۱۸۰۱۴۸۱ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۲۸ شعبه ۱۰۴۳ دادگاه عمومی (جزائی) تهران.
28. Altavion, Inc. v. Konica Minolta Systems Laboratory Inc., — *Cal.Rptr.3d* —, 2014 WL 1846104 (*Cal.App. 1 Dist. 2014*).
29. Bonito Boats, Inc. v. Thunder Craft Boats, Inc., 489 U.S. 141 (1989).
30. Best technologies, Inc. v. Trident Envtl. Sys., Inc., 681 So.2d 1175, 1176-77 (Fla. 2d DCA 1996).
31. Coca-Cola Co. v. Reed Industries and Sentry Insurance, 10 USPQ2d 1211 (N.D. Ga 1988), aff'd, 864 F.2d 150 (Fed. Cir. 1988)
32. *Diodes, Inc. v. Franzen* 260 Cal.App.2d 244 (1968)
33. Enterprise, Ltd v. Acco lade, Inc, 977 .F.2d 1510, pp.1527-28 (9 their .1992).
34. Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises, 471 U.S. 539 (1985).
35. ECT Int'l, Inc. v. Zwerlein, 597 N.W.2d 479, 482 (Wis. App. 1999)
36. New York Times Co v. Roxbury Data Interface, Inc, 434 F.Supp.217(1977).
37. Sony Corp. of America v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417, 451 (1984).

