

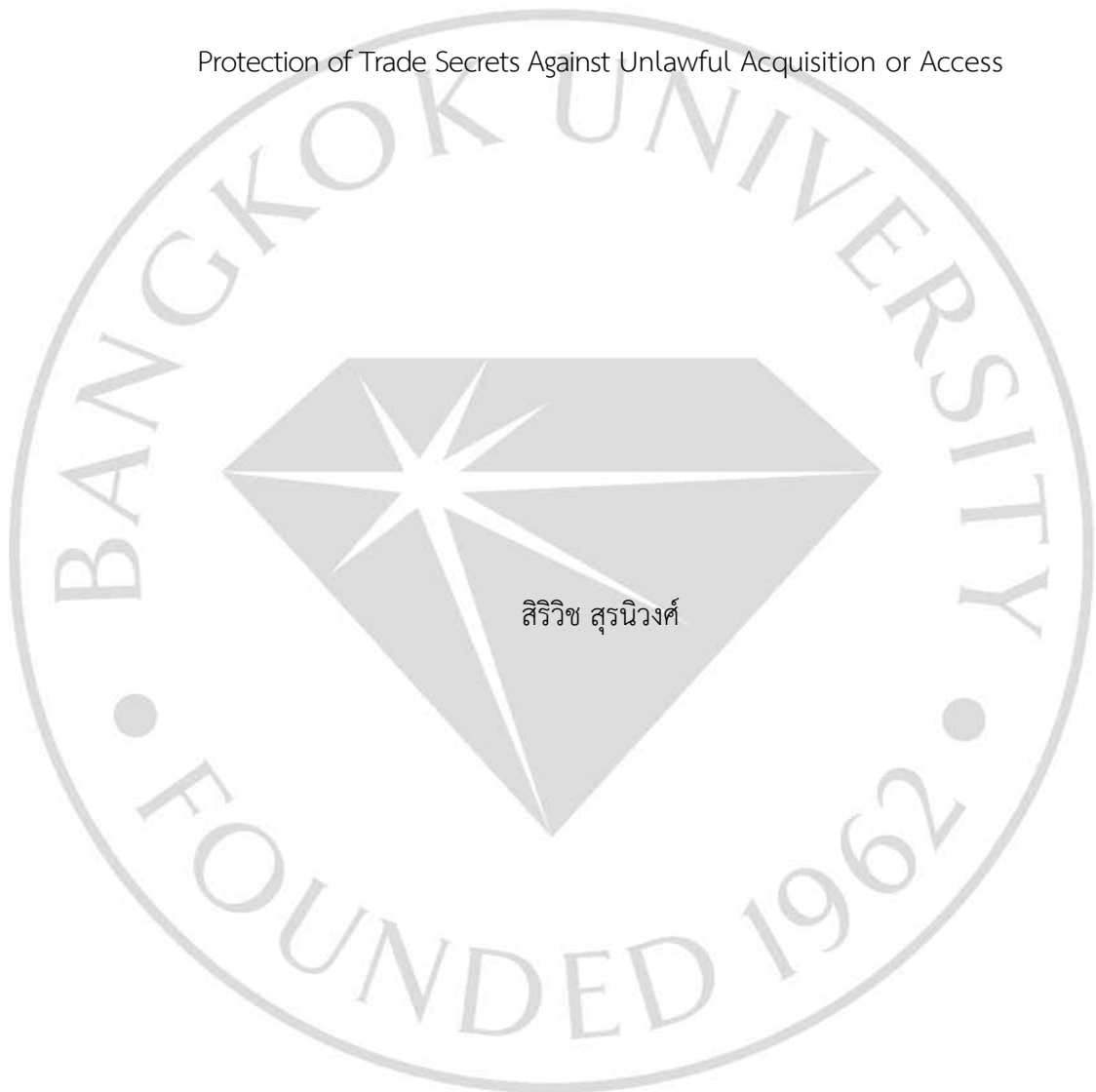
แนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าในกรณีการได้มาหรือเข้าถึงโดยมิชอบ

Protection of Trade Secrets Against Unlawful Acquisition or Access



แนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าในกรณีการได้มาหรือเข้าถึงโดยมิชอบ

Protection of Trade Secrets Against Unlawful Acquisition or Access



การค้นคว้าอิสระเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

มหาวิทยาลัยกรุงเทพ

ปีการศึกษา 2556



©2557

สิริวิข สุรนินวงศ์

สงวนลิขสิทธิ์

บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยกรุงเทพ
อนุมัติให้การค้นคว้าอิสระเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
นิติศาสตรมหาบัณฑิต

เรื่อง แนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าในกรณีการได้มาหรือเข้าถึงโดยมิชอบ

ผู้วิจัย สิริวิช สุรนินวงศ์

ได้พิจารณาเห็นชอบโดย

อาจารย์ที่ปรึกษา

(ดร.วรรณวิภา พัวศิริ)

อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม

(ศาสตราจารย์ (พิเศษ) วิชัย อริยะนันทกะ)

ผู้เชี่ยวชาญ

(ดร.ใจรัก เอื้อชูเกียรติ)

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ศิวพร หวังพัฒน์วงศ์)

คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

5 กันยายน 2557

สิริวิช สุรนิงค์. ปริญญานิติศาสตร์มหาบัณฑิต, กันยายน 2557, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยกรุงเทพ.
แนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าในกรณีการได้มาหรือเข้าถึงโดยมิชอบ (80 หน้า)
อาจารย์ที่ปรึกษา: ดร.วรรณวิภา พัวศิริ

บทคัดย่อ

งานวิจัยฉบับนี้มีจุดประสงค์ที่จะศึกษาถึงหลักในการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าเมื่อมีการละเมิดความลับทางการค้าเกิดขึ้นจากการใช้และเปิดเผยข้อมูลโดยมิชอบ เพื่อหาแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าที่เหมาะสมและเป็นธรรมแก่เจ้าของความลับทางการค้า และเพื่อแสดงให้เห็นถึงปัญหาของความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ที่ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าให้ครอบคลุมกับปัญหาที่เกิดขึ้นกับประเทศไทยในปัจจุบัน เช่น กรณีเมื่อลูกจ้างได้ลาออกจากที่หนึ่ง และได้นำความรู้ ความชำนาญและประสบการณ์ ไปใช้อีกที่หนึ่ง เป็นต้น

จากการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายไทย กฎหมายต่างประเทศ ตำราวิชาการ บทความวิทยานิพนธ์ และวารสารนิติศาสตร์ พบว่าแม้พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 จะกำหนดให้การกระทำที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันให้หมายความรวมถึงการผิดสัญญา การละเมิดหรือการกระทำในประการที่เป็นการจงใจให้ละเมิดความลับอันเป็นที่ไว้นับถือใจต่อกัน การติดสินบน การข่มขู่ การฉ้อโกง การลักทรัพย์ การรับของโจร หรือการจารกรรมโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือ วิธีการอื่นใดก็ตาม แต่การกระทำที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันก็ต้องอยู่ภายใต้การกระทำที่ถือว่าการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเพียง 3 กรณี ได้แก่ การกระทำที่เป็นการเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของความลับทางการค้าเท่านั้น ดังนั้น หากเป็นกรณีที่ลูกจ้างซึ่งมีความรู้ ความชำนาญได้ออกจากงานเดิมและได้ไปทำงานกับบริษัทคู่แข่งที่มีลักษณะคล้ายกับงานเดิม โดยได้นำความรู้ความชำนาญติดตัวไปด้วย จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 เนื่องจากการนำความรู้ความชำนาญติดตัวไปใช้กับที่ทำงานใหม่ มิใช่การเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้า

จึงได้เสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยกำหนดให้เพิ่มคำว่า “ข้อมูลที่เป็นความลับ” ให้ชัดเจนเป็นเอกเทศ กล่าวคือ “ข้อมูลที่เป็นความลับ หมายความว่ารวมถึง สูตรต่าง ๆ (Formulas) กรรมวิธีหรือกระบวนการในการผลิต (Processes) วิธีการและเทคนิค (Methods and Techniques (Know - How) แผนการ การออกแบบและแบบ (Plans Designs and Patterns) และบัญชีรายชื่อลูกค้า (Customer Lists)” เป็นต้น และควรเพิ่มคำว่า “ละเมิดความลับทางการค้า” ไว้ในส่วนของบท

นิยามศัพท์โดยให้ความหมายรวมถึง การสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์การขโมย การให้
สินบน การหลอกลวง การจงใจเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่น ๆ ในการรักษา
ความลับและการดำเนินการอื่นใดที่เป็นการขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน อันจะ
เป็นแรงจูงใจให้กับผู้คิดค้นข้อมูลที่มีคุณค่าเพื่อพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศให้เจริญก้าวหน้าต่อไป

คำสำคัญ: ความลับทางการค้า, การคุ้มครองความลับทางการค้าในสหภาพยุโรป, การคุ้มครอง
ความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545



Suraniwong, S. LL.M., September 2014, Graduate School, Bangkok University.

Protection of Trade Secrets Against Unlawful Acquisition or Access (80 pp.)

Advisor: Wanwipar Puasiri, Ph.D.

ABSTRACT

This study aimed to review the guidelines for protecting the victims from an unauthorized access and disclosure of trade secrets or confidential information in order to identify the gaps in Thai law: Provisions of Trade Secret Act 2545. that has not mentioned about this issue at the present. Also, this study aimed to identify the proper standards that should be included in Thai laws in the future.

This study used the document review as a main method by reviewing various International agreements, International laws, Thai laws, Academic research, Text Book, Thesis, and journal of laws. The results showed that Trade Secret Act 2545. has determined the patterns of unauthorized access and disclosure of trade secrets in terms of the violation of agreements, breaking the promises, bribery, intimidation, fraud, burglary, receiving stolen goods, and espionage through electronic channels or others. However, Trade Secret Act 2545. did not describe the guideline for protecting the owners of confidential information who have revealed the secret of the business to their employees, but their employees resigned in order to work for the other companies.

Therefore, this study recommends the standards to fill this gap by adding the definition of “confidential information or trade secrets” as all confidential information including formulas, process, methods and process (know-how), plans designs and patterns, and customer lists. Moreover, the word ‘pattern of unauthorized access and disclosure’ should be included in Glossary by describing as all patterns of action including copying, stolen, bribery, fraud, and tricks which will cause an unauthorized access and disclosure of confidential information or trade secrets.

Keywords: Trade Secrets, The Protection for an Unauthorized Access of Trade Secrets According to European Union Agreements, The Protection for an Unauthorized Access of Trade Secrets According to Trade Secret Act 2545.



กิตติกรรมประกาศ

การจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จด้วยความเสียสละ ความอนุเคราะห์ และคำปรึกษาตลอดจนกำลังใจจากบุคคลหลายท่าน ตั้งแต่เริ่มทำงานถึงทำสำเร็จ ซึ่งผู้เขียนขอบพระคุณในความกรุณาของท่านเป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ดร.วรรณวิภา พัวศิริ และ ศาสตราจารย์ พิเศษ วิชัย อริยะนันทกะ ที่กรุณารับเป็นที่ปรึกษาในการทำสารนิพนธ์ของผู้เขียน โดยท่านอาจารย์ได้กรุณาให้คำแนะนำในการทำเค้าโครง การเรียบเรียงเนื้อหา ประเด็นปัญหาต่าง ๆ รวมทั้งช่วยตรวจแก้ในส่วนที่บกพร่องต่าง ๆ เพิ่มเติมในสารนิพนธ์ ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วงไปด้วยความเรียบร้อย ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณในความเมตตาเป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

สุดท้ายนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณพ่อ คุณแม่ ผู้มีพระคุณสูงสุดในชีวิตของผู้เขียน ที่ได้อบรม สั่งสอน ช่วยเหลือ เลี้ยงดู ให้โอกาสและสนับสนุนในด้านการเรียน อีกทั้งยังคอยให้กำลังใจผู้เขียนตลอดมา ขอขอบคุณเพื่อน ๆ พี่ ๆ น้อง ๆ ทุกคนใน L.M. 8 ที่ได้ให้ความช่วยเหลือ แนะนำ ข้อมูล ร่วมแสดงความคิดเห็น และให้กำลังใจตลอดมา

สิริวิษ สุรนินวงศ์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	ฉ
กิตติกรรมประกาศ	ช
บทที่ 1 บทนำ	
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	3
1.3 ขอบเขตของการศึกษา	3
1.4 สมมติฐานการศึกษา	4
1.5 วิธีการศึกษา	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	4
บทที่ 2 การคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย	
2.1 ประวัติความเป็นมาของการคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย	5
2.2 ความหมายของความลับทางการค้า	6
2.2.1 เป็นข้อมูลทางการค้า (Trade Information)	8
2.2.2 เป็นข้อมูลที่เป็นความลับ (Secrecy)	11
2.2.3 มีคุณค่าในเชิงพาณิชย์ (Commercial Value)	11
2.2.4 มีมาตรการรักษาไว้เป็นความลับ (Secrecy Measure)	12
2.3 ผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า	15
2.4 การได้มาซึ่งสิทธิในความลับทางการค้า	16
2.5 สิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า	17
2.6 การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า	18
2.7 ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า	19
2.8 การพิจารณาคดีเกี่ยวกับความลับทางการค้า	22
2.8.1 การร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้นั้นระงับหรือละเว้น ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้านั้นเป็นการชั่วคราว	22
2.8.2 การฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งห้ามมิให้ผู้นั้นละเมิดสิทธิใน ความลับทางการค้าและฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดสิทธิ ในความลับทางการค้า	24

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 3 การคุ้มครองความลับทางการค้าในสหภาพยุโรป	
3.1 วิวัฒนาการของสหภาพยุโรป	29
3.1.1 ประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้าแห่งยุโรป (The European Coal and Steel Community - ECSC)	29
3.1.2 ประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (The European Economic Community - EEC)	30
3.1.3 ประชาคมพลังงานปรมาณูแห่งยุโรป (The European Atomic Energy Community - EAEC or EURATOM)	30
3.2 การรวมตัวเป็นประชาคมยุโรป (The European Community)	31
3.2.1 การรวมตัวเป็นยุโรปตลาดเดียว (The Single European Market)	31
3.2.2 การพัฒนาไปสู่การเป็นสหภาพยุโรป	32
3.2.3 สหภาพยุโรปหลังสนธิสัญญามาสทริคท์	33
3.3 โครงสร้างของสหภาพยุโรป	34
3.3.1 คณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป (Council of the European Union)	34
3.3.2 คณะกรรมาธิการยุโรป (European Commission)	35
3.3.3 สภายุโรป (European Parliament)	35
3.3.4 คณะมนตรียุโรป (European Council)	36
3.4 โครงสร้างการทำงานของสหภาพยุโรป	36
3.4.1 ประชาคมยุโรป	36
3.4.2 นโยบายด้านการต่างประเทศและความมั่นคง (Common Foreign and Security Policy)	37
3.4.3 ความร่วมมือในด้านกิจการยุติธรรมและกิจการภายใน (Justice and Home Affairs)	37
3.5 การคุ้มครองความลับทางการค้าในสหภาพยุโรป	37
3.5.1 การคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศอังกฤษ	38
3.5.2 การคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศสหรัฐอเมริกา	40
3.5.3 การคุ้มครองความลับทางการค้าในสหภาพยุโรป	40

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 3 (ต่อ) การคุ้มครองความลับทางการค้าในสหภาพยุโรป	
3.5.4 การคุ้มครองความลับทางการค้าตามแนวทางข้อเสนอ ของรัฐสภาแห่งสหภาพยุโรป (EU Directive)	43
1) นิยามศัพท์	44
2) ผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า	44
3) การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า	45
4) ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า	46
5) การนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเมื่อมีการละเมิดสิทธิ ในความลับทางการค้า	46
6) การกำหนดค่าสินไหมทดแทน	47
บทที่ 4 หลักเกณฑ์ในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 เปรียบเทียบกับข้อเสนอของรัฐสภาแห่งสหภาพยุโรป EU Directive	
4.1 ความหมายของความลับทางการค้า	48
4.2 ผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า	49
4.3 การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า	50
4.4 ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า	52
4.5 การพิจารณาคดีเกี่ยวกับความลับทางการค้า	54
4.6 การกำหนดค่าสินไหมทดแทน	57
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	
5.1 บทสรุป	60
5.2 ข้อเสนอแนะ	64
บรรณานุกรม	66
ภาคผนวก ก	68
ภาคผนวก ข	71
ประวัติผู้เขียน	80
เอกสารข้อตกลงว่าด้วยการอนุญาตให้ใช้สิทธิในรายงานการค้นคว้าอิสระ	

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

จากการที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกขององค์การการค้าโลก World Trade Organization: WTO) ประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Right: TRIPS) โดยข้อ 39 ของความตกลงทริบส์ระบุให้ประเทศสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองแก่ข้อมูลที่ไม่เปิดเผย (Undisclosed Information) เพื่อส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันที่เป็นธรรม ภายใต้ข้อ 10 bis ของอนุสัญญากรุงปารีส (1967) ดังนั้นประเทศไทยจึงได้ตรากฎหมายเฉพาะขึ้นมาเพื่ออนุวัติการให้เป็นไปตามความตกลง TRIPS ได้แก่ พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ซึ่งมีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายวันที่ 22 กรกฎาคม 2545¹ มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

ความลับทางการค้าหมายความว่า ข้อมูลการค้าซึ่งยังไม่เป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไปหรือเข้าถึงไม่ได้โดยบุคคลซึ่งโดยปกติต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าว โดยเป็นข้อมูลที่มีประโยชน์ในเชิงพาณิชย์เนื่องจากเป็นความลับ และเป็นข้อมูลที่ผู้ควบคุมความลับทางการค้าได้ใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อรักษาความลับ ทั้งนี้ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 คำว่า เป็นข้อมูลทางการค้าซึ่งยังไม่รู้จักกันทั่วไป หรือเข้าถึงไม่ได้โดยบุคคลซึ่งโดยปกติต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าว ข้อมูลดังกล่าวไม่จำเป็นต้องมีความใหม่หรือไม่เคยมีใครรู้จักมาก่อน ในทางกลับกันแม้ว่าข้อมูลนั้นจะมีบุคคลที่เกี่ยวข้องได้ล่วงรู้หลายคน ถ้าเป็นการรับรู้ข้อมูลดังกล่าวภายในกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งโดยเฉพาะและบุคคลเหล่านั้นมีหน้าที่ที่จะต้องรักษาไว้ให้เป็นความลับ ข้อมูลนั้นก็อาจจะเป็นความลับทางการค้าได้

คำว่า ข้อมูลที่มีประโยชน์ในเชิงพาณิชย์เนื่องจากเป็นความลับกล่าวคือ ข้อมูลซึ่งเป็นความลับนั้นจะต้องมีประโยชน์ในทางธุรกิจของผู้ที่เป็นเจ้าของความลับทางการค้าด้วย ทั้งนี้เจ้าของความลับทางการค้าจะต้องมีมาตรการในการรักษาข้อมูลดังกล่าวอย่างเหมาะสม เช่นหากเป็นข้อมูลที่เป็นเอกสารก็จะต้องมีการใส่ซองปิดผนึกหรือใส่ตู้เซฟ เป็นต้น หากเป็นข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ก็จะต้องมีการเข้ารหัสเพื่อเข้าถึงข้อมูล เป็นต้น

การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามความหมายของพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 6 ได้แก่ การกระทำที่เป็นการเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้า

¹ เลิศศิริ นันทวิสิทธิ์, การกระทำที่ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2550), 1.

โดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของความลับทางการค้า อันมีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน ทั้งนี้ ผู้ละเมิดจะต้องรู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการขัดต่อแนวทางปฏิบัติเช่นนั้น

การกระทำที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน หมายความว่ารวมถึง การผิดสัญญา การละเมิดหรือการกระทำในประการที่เป็นการจงใจให้ละเมิดความลับอันเป็นที่ไว้วางใจต่อกันการติดสินบน การข่มขู่ การฉ้อโกง การลัทธิภัย การรับของโจร หรือการจารกรรมโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์

แนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่สามารถบังคับใช้เพื่อคุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้าได้อย่างครอบคลุมกับปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน เช่น กรณีสัญญาจ้างแรงงานระบุไว้ว่า ในกรณีที่จำเลยออกจากการทำงานของโจทก์ไปแล้ว จำเลยจะประกอบอาชีพแข่งขันกับกิจการของโจทก์ไม่ได้ ภายในกำหนด 18 เดือนหลังจากสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลง หลังจากเลิกจ้าง จำเลยเข้าทำงานเป็นพนักงานของบริษัทอีกแห่งหนึ่งซึ่งประกอบกิจการธุรกิจคล้ายคลึงกับโจทก์ และได้นำความรู้ความชำนาญ หรือทักษะ ไปใช้กับบริษัทแห่งนั้นด้วย ศาลเห็นว่า กรณีดังกล่าวหากสัญญาพิพาทมุ่งประสงค์ถึงการคุ้มครองความลับทางการค้า ความลับทางการค้านั้นจะต้องชี้ได้โดยชัดเจนและแน่นอน มิใช่เป็นเพียงความรู้ความชำนาญ หรือทักษะทั่วไปของลูกจ้าง² เป็นต้น ดังนั้น จากกรณีพิพาทในประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่าในคดีนี้ศาลไม่ได้นำพระราชบัญญัติความลับทางการค้ามาบังคับใช้ แต่กลับนำกฎหมายกฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมาใช้บังคับแทน จึงทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมายที่อาจส่งผลกระทบต่อเจ้าของความลับทางการค้า

เพื่อพิจารณาถึงปัญหาดังกล่าวข้างต้น สารนิพนธ์ฉบับนี้จึงมุ่งศึกษาวิเคราะห์เพื่อหาคำตอบจากคำถามที่ว่า จะมีแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าอย่างไรที่เหมาะสมและเป็นธรรมแก่เจ้าของความลับทางการค้า เมื่อมีการละเมิดความลับทางการค้าเกิดขึ้น เช่น กรณีลูกจ้างซึ่งได้ล่วงรู้ความลับของนายจ้างเนื่องมาจากหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อมาได้ลาออกหรือถูกเลิกจ้างและได้นำความรู้ ประสบการณ์ ความชำนาญ และข้อมูลต่าง ๆ ไปใช้กับอีกหน่วยงานหนึ่ง เป็นต้น ซึ่งถือว่าความลับทางการค้านั้นได้สิ้นสภาพในการเป็นความลับและไม่สามารถได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้ได้อีก โดยในการศึกษาปัญหาดังกล่าวนี้ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาถึงแนวคิดหลักเกณฑ์ วิธีการ ในการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าตามแนวทางของข้อเสนอของรัฐสภาแห่งสหภาพยุโรปเพื่อคุ้มครองความรู้เชิงปฏิบัติการจากการค้นหา ไขและเปิดเผยอย่างมิชอบด้วย

² คำพิพากษาศาลกลางแรงงานกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1267/2548 ระหว่าง บริษัท มาร์ฟรานซ์ บอดี้ไลน์ อินเตอร์เนชั่นแนล (ไทยแลนด์) จำกัด โจทก์ และ นางสาวเอกนที อินทนนท์ จำเลย.

กฎหมาย (Directive of The European Parliament and of The Council on The Protection of Undisclosed Know-how and Business Information (Trade Secrets) Against Their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure: EU Directive) รวมทั้งจะได้วิเคราะห์ถึงกฎหมายที่ใช้คุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย เพื่อเปรียบเทียบถึงแนวทางการคุ้มครองความลับทางการค้าระหว่างแนวทางข้อเสนอของรัฐบาลของสหภาพยุโรปกับแนวทางการคุ้มครองความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย เพื่อประโยชน์แก่เจ้าของความลับทางการค้าที่ต้องสูญเสียความลับทางการค้าของตนไป อีกทั้งเพื่อการบังคับใช้กฎหมายความลับทางการค้าได้อย่างมีประสิทธิภาพอันนำมาซึ่งประโยชน์ของประเทศชาติต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามแนวทางข้อเสนอของรัฐบาลแห่งสหภาพยุโรปเพื่อคุ้มครองความรู้เชิงปฏิบัติการจากการค้นหา ใช้ และเปิดเผยอย่างมิชอบด้วยกฎหมาย (Directive of The European Parliament and of The Council on The Protection of Undisclosed Know-how and Business Information (Trade Secrets) Against Their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure: EU Directive)

1.2.3 เพื่อเปรียบเทียบแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าระหว่าง พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 กับข้อเสนอของรัฐบาลแห่งสหภาพยุโรปเพื่อศึกษาถึงปัญหาและเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไข พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545

1.2.4 เพื่อให้เกิดประโยชน์ในทางวิชาการต่อผู้ที่สนใจศึกษาแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าในกรณีการได้ความลับทางการค้ามาโดยมิชอบหรือเข้าถึงความลับทางการค้าโดยมิชอบ

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาถึงแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ตลอดจนศึกษาแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามแนวทางข้อเสนอของรัฐบาลแห่งสหภาพยุโรปเพื่อคุ้มครองความรู้เชิงปฏิบัติการจากการค้นหา ใช้ และเปิดเผยอย่างมิชอบด้วยกฎหมาย (Directive of The European Parliament and of The Council on The Protection of Undisclosed Know-how and Business Information (Trade Secrets) Against Their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure: EU Directive)

1.4 สมมุติฐานในการศึกษา

แนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าควรมีการเพิ่มความหมายของคำว่า “ข้อมูลที่เป็นความลับ” ให้ชัดเจนเป็นเอกเทศ กล่าวคือ “ข้อมูลที่เป็นความลับ หมายความว่า ความรวมถึง สูตรต่าง ๆ (Formulas) กรรมวิธีหรือกระบวนการในการผลิต (Processes) วิธีการและเทคนิค (Methods and Techniques (Know - How) แผนการ การออกแบบและแบบ (Plans Designs and Patterns) และบัญชีรายชื่อลูกค้า (Customer Lists)” เป็นต้น และควรเพิ่มคำว่า “ละเมิดความลับทางการค้า” ไว้ในส่วนของบทนิยามศัพท์ให้เป็นเอกเทศโดยให้หมายความรวมถึง การสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์ การขโมย การให้สินบน การหลอกลวง การจู่โจมใจเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่น ๆ ในการรักษาความลับ การดำเนินการอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน

1.5 วิธีการศึกษา

การศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลสารนิพนธ์ฉบับนี้ จะใช้วิธีวิจัยแบบเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยวิเคราะห์ข้อมูลจาก วิทยานิพนธ์ หนังสือ บทความ คำพิพากษาของศาล และเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งของต่างประเทศและประเทศไทยที่เกี่ยวกับการคุ้มครองความลับทางการค้า เพื่อวิเคราะห์ถึงแนวทางการคุ้มครองความลับทางการค้า

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545

1.6.2 ทำให้ทราบถึงแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามข้อเสนอของรัฐบาลแห่งสหภาพยุโรปเพื่อคุ้มครองความรู้เชิงปฏิบัติการจากการค้นหา ไข และเปิดเผยอย่างมิชอบด้วยกฎหมาย (Directive of The European Parliament and of The Council on The Protection of Undisclosed Know-how and Business Information (Trade Secrets) Against Their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure: EU Directive)

1.6.3 เพื่อเปรียบเทียบแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าระหว่าง พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 กับข้อเสนอของรัฐบาลแห่งสหภาพยุโรปเพื่อศึกษาถึงปัญหาและเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไข พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545

1.6.4 ทำให้เกิดประโยชน์ในทางวิชาการต่อผู้ที่สนใจศึกษาแนวทางในการคุ้มครองความลับทางการค้าในกรณีการได้ความลับทางการค้ามาโดยมิชอบหรือเข้าถึงความลับทางการค้าโดยชอบ

บทที่ 2

การคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย

เมื่อประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกขององค์การการค้าโลก (World Trade Organization หรือ WTO) จึงมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามความตกลงขององค์การดังกล่าว ซึ่งพันธกรณีหนึ่งก็คือ ความตกลงว่าด้วยสิทธิทางทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade – Related Aspects of Intellectual Property Rights: TRIPS) หมวด 7 ว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลที่ไม่เปิดเผย (Protection of Undisclosed Information) ที่กำหนดให้ประเทศสมาชิก ต้องคุ้มครองความลับทางการค้าอย่างมีประสิทธิภาพจากการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม¹

แต่เนื่องจากกฎหมายไทยที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ไม่ว่าจะเป็นบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือประมวลกฎหมายอาญานั้น ไม่ได้มีการบัญญัติถึงการรับรองคุ้มครองสิทธิของความลับทางการค้าไว้อย่างเพียงพอที่จะรองรับพันธกรณีข้างต้น กระทรวงพาณิชย์จึงได้แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อยกร่างพระราชบัญญัติความลับทางการค้า จากกฎหมายแม่บทขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลกและกฎหมายของนานาประเทศที่มีการพัฒนาการให้ความคุ้มครองในด้านความลับทางการค้า จนในที่สุดพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาและประกาศในราชกิจจานุเบกษามีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายตั้งแต่วันที่ 22 กรกฎาคม พ.ศ. 2545 เป็นต้นมา²

2.1 ประวัติความเป็นมาของการคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย

ในอดีต การค้าขายได้มีมาแต่โบราณกาลโดยวิธีแลกเปลี่ยนสินค้าระหว่างชุมชนของตนเองหรือระหว่างชุมชน ซึ่งต่อมาได้พัฒนาไปสู่การค้าระหว่างประเทศ และระบบการค้าก็ได้มีการพัฒนา มากขึ้นจนกลายเป็นระบบการค้าเสรี ที่ปล่อยให้การค้าดำเนินไปเองอย่างเสรี โดยเชื่อว่ากลไกของการค้าเสรีตามธรรมชาติจะทำให้เกิดความสมดุลและก่อให้เกิดผลดีทางด้านราคาและคุณภาพของสินค้า อย่างไรก็ตาม การค้าเสรีก็ก่อให้เกิดปัญหาในการแข่งขันที่ไม่มีกฎเกณฑ์และไม่เป็นธรรม เนื่องจากผู้ที่แข็งแกร่งกว่าจะได้เปรียบผู้ที่อ่อนแอกว่า ประเทศต่าง ๆ จึงได้พยายามแทรกแซงระบบ

¹ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546), 54.

² เรื่องเดียวกัน.

การค้าและผลักดันจนก่อให้เกิดระเบียบทางการค้าระหว่างประเทศซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานแห่งหลักการเศรษฐกิจเสรีนิยม³

ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับกรรมวิธีในการผลิตสินค้าหรือการบริการจึงมีความสำคัญต่อผู้เป็นเจ้าของข้อมูลเป็นอย่างมาก หากมีการเปิดเผยออกไปแล้วอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อการค้าของผู้เป็นเจ้าของได้ ซึ่งข้อมูลนั้นอาจทำให้คู่แข่งทางการค้าได้รับประโยชน์โดยไม่เป็นธรรม จึงจำเป็นต้องมีการคุ้มครองมิให้มีการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางการค้านี้แก่บุคคลอื่น เพื่อให้การค้าในธุรกิจการค้าหรืออุตสาหกรรมเป็นไปด้วยความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย ปราศจากการเอารัดเอาเปรียบหรือการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า⁴

ประเทศไทยแม้จะมีการติดต่อค้าขายกับต่างประเทศมานานตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัยแล้วก็ตาม แต่ก็ยังไม่มีการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าแต่อย่างใด ส่วนใหญ่ต้องเป็นเรื่องที่เจ้าของความลับทางการค้าจะต้องใช้มาตรการช่วยตนเองโดยเป็นผู้เก็บรักษาความลับไว้หรือถ่ายทอดให้บุคคลที่ไว้วางใจ

ด้วยเหตุที่การคุ้มครองความลับทางการค้านี้ถือเป็นวิธีการดั้งเดิมอันเป็นขั้นตอนเริ่มแรกของการพัฒนาหลักการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาด้วย และในปัจจุบันนี้การใช้หรือหาประโยชน์ทางการค้าจากข้อมูลต่าง ๆ ในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศได้เริ่มเข้ามามีบทบาทต่อการพัฒนาเศรษฐกิจสังคมมากขึ้น ตลอดจนความตกลง TRIPS ที่ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีไว้ทำให้ประเทศไทยต้องมีหน้าที่อนุวัติการกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองข้อสนเทศที่ไม่เปิดเผย (Protection of Undisclosed Information) ดังนั้นประเทศไทยจึงได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และใช้มาจนกระทั่งปัจจุบันนี้⁵

2.2 ความหมายของความลับทางการค้า

ความลับทางการค้า คือข้อมูลการค้าซึ่งยังไม่รู้จักกันโดยทั่วไปหรือยังเข้าถึงไม่ได้ในหมู่บุคคล ซึ่งโดยปกติแล้วต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าว โดยเป็นข้อมูลที่น่าไปใช้ประโยชน์ในทางการค้า เนื่องจากการเป็นความลับและเป็นข้อมูลที่เจ้าของหรือผู้มีหน้าที่ควบคุมความลับทางการค้าได้ใช้วิธีการที่เหมาะสมในการรักษาไว้เป็นความลับ⁶ รองศาสตราจารย์ ดร. กัญชลี เจตยานนท์ หัวหน้าโครงการจัดตั้งหน่วยทรัพย์สินทางปัญญามหาวิทยาลัยนเรศวร เห็นว่า ความลับทางการค้า คือ ข้อมูล

³ อัจฉรา ประไพพัทธ์, ปัญหาการค้ามาซึ่งสิทธิในความเป็นเจ้าของความลับทางการค้า: ศึกษากรณีการค้าค้นพบโดยอิสระและการค้นพบโดยการทำวิศวกรรมย้อนกลับ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัยมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2552), 1.

⁴ เรื่องเดียวกัน.

⁵ เรื่องเดียวกัน.

⁶ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

การค้าซึ่งยังไม่รู้จักกันโดยทั่วไปและมีประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ผู้ควบคุมความลับทางการค้าต้องมีมาตรการที่เหมาะสมในการเก็บรักษาความลับ⁷

ความลับทางการค้าเป็นทรัพย์สินทางปัญญาแขนงหนึ่ง ซึ่งเงื่อนไขที่ข้อมูลทางการค้าจะได้รับความคุ้มครองนั้นจะต้องปรากฏว่าข้อมูลดังกล่าวเป็น (1) ข้อมูลทางการค้าซึ่งยังไม่เป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไป หรือยังเข้าถึงไม่ได้ในหมู่บุคคลซึ่งโดยปกติต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าว (2) เป็นข้อมูลที่มีประโยชน์ในเชิงพาณิชย์เนื่องจากเป็นความลับ และ (3) เป็นข้อมูลที่ผู้ควบคุมความลับทางการค้าได้ใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อรักษาความลับดังกล่าว ความลับทางการค้านั้นจึงอาจเป็นข้อมูลทางอุตสาหกรรมหรือข้อมูลในเชิงพาณิชย์ก็ได้⁸

ความลับทางการค้าคือข้อมูลการค้าซึ่งยังไม่รู้จักกันโดยทั่วไปหรือยังเข้าถึงไม่ได้ในหมู่บุคคลซึ่งโดยปกติแล้วต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าวโดยเป็นข้อมูลที่น่าไปใช้ประโยชน์ในทางการค้า เนื่องจากการเป็นความลับและเป็นข้อมูลที่เจ้าของหรือผู้มีหน้าที่ควบคุมความลับทางการค้าได้ใช้วิธีการที่เหมาะสมรักษาไว้เป็นความลับ⁹

คำว่า ความลับทางการค้า (Trade Secret) เป็นถ้อยคำที่สามารถเข้าใจได้ทั่วไปว่า ได้แก่สิ่งก็นำมาใช้ประโยชน์ในทางการค้าประการหนึ่ง และต้องมีสถานะเป็นความลับอีกประการหนึ่ง โดยมี ความหมายอย่างเดียวกับถ้อยคำอันวิจิตรที่ใช้ในความตกลง TRIPS อันได้แก่ ข้อสนเทศที่ไม่เปิดเผย (Undisclosed Information)¹⁰

ในประเทศอังกฤษ ข้อมูลใด ๆ ที่จะถือว่าเป็นความลับทางการค้าได้นั้น ต้องประกอบด้วยลักษณะดังต่อไปนี้

- 1) ต้องเป็นข้อมูลที่ไม่เปิดเผย
- 2) การเปิดเผยข้อมูลนั้นได้เปิดเผยในลักษณะของการฝ่าฝืนหน้าที่ที่จะต้องปกป้องข้อมูลอันเนื่องมาจากหลักความไว้วางใจ

⁷ นันทิ์ ท้าวแสงสว่างกุล, ปัญหาทางกฎหมายของการรักษาความลับทางการค้าเกี่ยวกับคำขอแจ้งข้อมูลความลับทางการค้า (การค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยกรุงเทพ, 2555), 21.

⁸ สุชาติ ธรรมาพิทักษ์กุล, “ความลับทางการค้า”, ใน ตำรากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา ในพระบรมราชูปถัมภ์, 2555), 165.

⁹ กรมทรัพย์สินทางปัญญา, ความลับทางการค้า [Online], 17 เมษายน 2557. แหล่งที่มา http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_content&task=section&id=23&Itemid=200.

¹⁰ ไชยยศ เหมะรัชตะ, “ความลับทางการค้า”, ใน ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2548), 155.

3) การเปิดเผยหรือการใช้ข้อมูลโดยปราศจากอำนาจนั้นกระทบต่อผู้เป็นเจ้าของข้อมูล¹¹

จากความหมายของความลับทางการค้าข้างต้น จะสังเกตได้ว่าความลับทางการค้าเป็นข้อมูลที่ถูกพัฒนาและใช้ในการประกอบธุรกิจ เป็นข้อมูลที่มีคุณค่าในทางธุรกิจซึ่งส่งผลให้ธุรกิจดังกล่าวได้เปรียบเหนือบริษัทที่เป็นคู่แข่งที่ไม่รู้หรือไม่ได้ใช้ข้อมูลดังกล่าว โดยสิ่งหนึ่งที่จะแสดงให้เห็นว่าข้อมูลมีคุณสมบัติของความลับทางการค้า คือการที่ธุรกิจที่เป็นเจ้าของข้อมูลจะได้รับความเสียหายหากบริษัทที่เป็นคู่แข่งทางการค้าได้ไปซึ่งข้อมูลโดยที่ไม่ได้รับความยินยอม ดังนั้น แม้ความหมายของความลับทางการค้าของประเทศต่าง ๆ จะมีรายละเอียดปลีกย่อยแตกต่างกัน แต่โดยหลักใหญ่จะพบว่าองค์ประกอบของข้อมูลทางการค้าที่จะเป็นความลับทางการค้าได้นั้นมีอยู่ 4 ประการ ได้แก่

- (1) เป็นข้อมูลทางการค้า (Trade Information)
- (2) เป็นข้อมูลที่เป็นความลับ (Secrecy)
- (3) มีคุณค่าในเชิงพาณิชย์ (Commercial Value)
- (4) มีมาตรการที่เหมาะสมเพื่อรักษาไว้เป็นความลับ (Secrecy Measure)

2.2.1 เป็นข้อมูลทางการค้า (Trade Information)

ข้อมูลทางการค้า (Trade Information) เป็นสิ่งที่สื่อความหมายให้รู้ข้อความ เรื่องราว ข้อเท็จจริง หรือสิ่งใด ไม่ว่าการสื่อความหมายนั้นจะผ่านวิธีการใด ๆ และไม่ว่าจะในรูปแบบใด ๆ โดย Roger M. Milgrim นักกฎหมายชาวอเมริกาได้รวบรวมและแยกประเภทของสิ่งที่ถือเป็นข้อมูลทางการค้าที่เป็นความลับจากคำพิพากษาของศาลในมลรัฐต่าง ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกาไว้ ดังนี้¹²

1) สูตรต่าง ๆ (Formulas) ซึ่งแบ่งแยกได้เป็น

(1.1) สูตรอาหาร ยา หรือเครื่องสำอาง

- สูตรเครื่องดื่ม
- สูตรปรุงรสไก่ทอด

(1.2) สูตรที่ใช้ในอุตสาหกรรม

- สูตรสเปรย์สำหรับฉีดวัตถุเพื่อเป็นฉนวนกันความร้อน
- สูตรน้ำยาขัดเงาเฟอร์นิเจอร์

2) กรรมวิธีหรือกระบวนการในการผลิต (Processes)

(2.1) กรรมวิธีหรือกระบวนการในการผลิตอาหาร ยา และเครื่องสำอาง

- กรรมวิธีผลิตสารเพิ่มความหวาน

¹¹ จันทลักษณ์ โชติรัตนดิกล, “กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศสารสนเทศศาสตร์3, 25(กันยายน 2538) 503.

¹² ภัทรา ภาควิชาเศรษฐศาสตร์, การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาโดยสุจริต (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), 13-14.

- กรรมวิธีผลิตผงซักฟอก

- กรรมวิธีผลิตยาย้อมผม

(2.2) กรรมวิธีหรือกระบวนการในการผลิตโลหะ สารเคมี และวัตถุดิบต่างๆ

- กรรมวิธีรักษาโลหะ

- กระบวนการหลอมเหล็ก

(2.3) กรรมวิธีหรือกระบวนการในการผลิตสินค้าอุตสาหกรรมอย่างอื่น

- กรรมวิธีเชื่อมโลหะ

- กรรมวิธีผลิตผ้าหมึกสำหรับเครื่องพิมพ์ดีด

3) วิธีการและเทคนิค (Methods and Techniques (Know – How))

(3.1) วิธีการหรือเทคนิคในการผลิตนาฬิกาปลุก

(3.2) วิธีการหรือเทคนิคในการผลิตกระสุนโลหะ

4) เครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตสินค้า (Machines used to make products)

(4.1) เครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตวิทยุ

(4.2) เครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตใบพัดเฮลิคอปเตอร์

5) แผนการ การออกแบบและแบบ (Plans Designs and Patterns)

(5.1) การออกแบบวงจรไฟฟ้าสำหรับคอมพิวเตอร์ขนาดเล็ก

(5.2) การออกแบบวงจรไฟฟ้าที่ใช้ในโทรทัศน์สี

(5.3) การออกแบบโครงกระดูกเหล็ก

6) บัญชีรายชื่อลูกค้า (Customer Lists)

เป็นที่ยอมรับกันว่าสิ่งที่สำคัญที่สุดสำหรับการประกอบกิจการ คือความสัมพันธ์อันดีกับลูกค้า ผู้ประกอบการจะประสบความสำเร็จทางธุรกิจหรือไม่ส่วนหนึ่งขึ้นกับลูกค้าผู้มาซื้อสินค้าหรือมาใช้บริการ ดังนั้น การสร้าง การพัฒนาและการรักษาความสัมพันธ์อันดีระหว่างผู้ประกอบการกับลูกค้าจึงเป็นสิ่งสำคัญ ซึ่งรายละเอียดในบัญชีรายชื่อลูกค้าไม่ได้เพียงแค่แสดงชื่อ ที่อยู่ และหมายเลขโทรศัพท์เท่านั้น แต่อาจแสดงถึงอุปนิสัย ทัศนคติ และรสนิยมของลูกค้า โดยข้อมูลบัญชีรายชื่อของลูกค้าจะได้รับความคุ้มครองในฐานะความลับทางการค้าหรือไม่ก็ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป สิ่งเหล่านี้ทำให้บัญชีรายชื่อของลูกค้าเป็นข้อมูลทางการค้าที่มีคุณค่า โดยบัญชีรายชื่อของลูกค้าแบ่งได้เป็นสามประเภท ได้แก่¹³

(6.1) บัญชีรายชื่อลูกค้าขายปลีก (Retail Customer Lists)

- บัญชีรายชื่อลูกค้าในกิจการซักรีดเสื้อผ้า

¹³ เรืองเดียวกัน.

- บัญชีรายชื่อลูกค้าผู้ทำประกันอุบัติเหตุ

(6.2) บัญชีรายชื่อลูกค้าขายส่ง (Wholesale Customer Lists)

- บัญชีรายชื่อลูกค้าในกิจการขายส่งน้ำมัน
- บัญชีรายชื่อลูกค้าที่ใช้บริการด้านคอมพิวเตอร์

(6.3) บัญชีรายชื่อลูกค้าของผู้ประกอบวิชาชีพที่ต้องได้รับอนุญาต (Clients of Licensed Professionals)

- บัญชีรายชื่อลูกค้าของแพทย์
- บัญชีรายชื่อลูกค้าของทนายความ
- บัญชีรายชื่อลูกค้าของนักบัญชี¹⁴

7) ข้อมูลทางธุรกิจ (Business Information) สามารถแบ่งได้เป็น

(7.1) ข้อมูลที่ใช้ในการจำหน่ายสินค้า (Merchandising) เช่น

- แผนการวางตลาดสินค้าตัวใหม่
- แผนการส่งเสริมการขาย

(7.2) การกำหนดราคาและค่าใช้จ่าย (Cost and Pricing) เช่น

- นโยบายกำหนดราคาสินค้า
- ข้อมูลเกี่ยวกับการประมูล

(7.3) แหล่งวัตถุดิบ (Source of Supply) เช่น

- แหล่งวัตถุดิบของบริษัทผู้ผลิตสารเคมี

(7.4) ระบบและวิธีการดำเนินธุรกิจ (Systems and Methods) เช่น

- วิธีการประชาสัมพันธ์แบบมีประสิทธิภาพ
- ช่องทางการจัดจำหน่ายสินค้า

(7.5) การจองและสถิติ (Books and Records) เช่น

- สถิติการจองซื้อที่เพิ่มขึ้น

(7.6) โอกาสทางธุรกิจ (Business Opportunities) เช่น

- ข้อมูลการขยายธุรกิจ

(7.7) ข้อมูลอื่น ๆ (Miscellaneous) เช่น

- คำแนะนำที่ให้แก่ลูกค้า
- ข้อมูลการจ่ายเงินโบนัสแก่พนักงาน¹⁵

¹⁴ เรื่องเดียวกัน.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน.

2.2.2 เป็นข้อมูลที่เป็นความลับ (Secrecy)

ข้อมูลที่เป็นความลับนี้เป็นองค์ประกอบสำคัญที่จะทำให้ข้อมูลทางการค้านั้นมีลักษณะเป็นความลับทางการค้า โดยความหมายของข้อมูลที่เป็นความลับหมายความว่า ต้องเป็นข้อมูลที่ไม่เป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไป หรือยังเข้าถึงไม่ได้ในหมู่บุคคลซึ่งโดยปกติจะต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าว

แต่ข้อมูลทางการค้านั้นไม่จำเป็นต้องถึงขนาดกับเป็นสิ่งใหม่ (Novelty) ที่ไม่มีบุคคลใดรับรู้มาก่อนอย่างกรณีของกฎหมายสิทธิบัตร หรือเป็นความลับขั้นสุดยอด เป็นความลับเด็ดขาด (Absolute Secrecy) ที่ไม่มีบุคคลใดได้รับรู้นอกจากเจ้าของข้อมูลนั้น โดยเจ้าของข้อมูลไม่สามารถที่จะเปิดเผยให้บุคคลอื่นทราบได้¹⁶

ดังนั้น ถ้าการรับรู้ข้อมูลทางการค้าดังกล่าวอยู่ในกลุ่มที่จำกัด (Know to a Limited Group) เช่น การล่วงรู้ข้อมูลในหมู่กรรมการ ผู้จัดการบริษัท เป็นต้น โดยเจ้าของข้อมูลได้ดำเนินการให้บุคคลที่ได้รับหรือได้ใช้ข้อมูลทราบว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นความลับทางการค้า และทราบถึงหน้าที่ในการเก็บรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับ ก็ถือว่าข้อมูลทางการค้านั้นยังคงเป็นความลับทางการค้า เนื่องจากบุคคลอื่นโดยทั่วไปหรือบริษัทที่อยู่ในวงการค้าที่เป็นคู่แข่งทางการค้ายังไม่ได้รับรู้ถึงข้อมูลนั้น¹⁷

เพราะฉะนั้น トラบใดที่ข้อมูลทางการค้านั้นยังคงเป็นความลับ ข้อมูลนั้นก็ยังคงไว้ซึ่งสถานะของการเป็นความลับทางการค้าที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย แต่ถ้าข้อมูลทางการค้านั้นเป็นสิ่งที่บุคคลโดยทั่วไป หรือบุคคลโดยปกติต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลนั้นสามารถรับรู้ได้ หรือข้อมูลทางการค้านั้นเป็นความลับแต่ต่อมาได้กลายเป็นสิ่งที่บุคคลโดยทั่วไป หรือบุคคลโดยปกติต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลนั้นสามารถรับรู้ได้ ข้อมูลดังกล่าวก็จะขาดลักษณะของการเป็นความลับทางการค้าที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย¹⁸

2.2.3 มีคุณค่าในเชิงพาณิชย์ (Commercial Value)

องค์ประกอบข้อที่สามนี้เป็นไปตามแนวคิดของการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายโดยเฉพาะการให้ความคุ้มครองแก่ทรัพย์สินทางปัญญาที่ว่า การที่กฎหมายจะให้ความคุ้มครองแก่สิ่งใด สิ่งนั้นหรือข้อมูลนั้นจะต้องเป็นสิ่งที่มีความค่าและเป็นประโยชน์แก่สาธารณชน มิฉะนั้นแล้วการที่รัฐเข้าไปให้ความคุ้มครองก็จะเป็นการสูญเสียแต่ฝ่ายเดียว (Social Cost) และเป็นการไปจำกัดสิทธิของบุคคลอื่นโดยไม่เป็นธรรม¹⁹

¹⁶ ประสพสุข บุญเดช, พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545(กรุงเทพฯ: สำนักวิชาการศาลยุติธรรม, 2546), 28.

¹⁷ ไชยศ วรรณศิริ, “การคุ้มครองความลับทางการค้าในกฎหมายคอมมอนลอว์”, บทบัณฑิต 3, 50(ธันวาคม 2545): 45.

¹⁸ ภัทรา ภาคย์ประเสริฐ, การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาโดยสุจริต, 18-19.

¹⁹ พีรพล ศรีสิงห์, การให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), 73-74.

ดังนั้น ข้อมูลที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย จะต้องเป็นข้อมูลที่มีคุณค่าหรือมีประโยชน์ต่อส่วนรวมไม่ว่าจะเป็นคุณค่าหรือประโยชน์ในทางอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม หรือการดำเนินธุรกิจของเจ้าของข้อมูล และเป็นข้อมูลที่สามารถสร้างประโยชน์ในทางการค้าและสร้างความได้เปรียบในเชิงพาณิชย์เหนือธุรกิจที่เป็นคู่แข่งทางการค้า ซึ่งหากข้อมูลนั้นรั่วไหลออกไปสู่บุคคลภายนอกโดยเฉพาะอย่างยิ่งได้ล่วงรู้ไปถึงบริษัทที่เป็นคู่แข่งทางการค้า บริษัทที่เป็นคู่แข่งทางการค้าอาจนำข้อมูลที่ได้ล่วงรู้มาผลิตสินค้าหรือบริการที่เหมือนกัน หรือนำข้อมูลนั้นไปพัฒนาและผลิตสินค้าที่มีคุณภาพและประสิทธิภาพสูงกว่าออกมาจำหน่าย อันจะทำให้บริษัทที่เป็นคู่แข่งทางการค้านั้นทุนเวลา แรงงาน และค่าใช้จ่ายในการคิดค้นข้อมูล และจะส่งผลกระทบต่อการประกอบกิจการของเจ้าของข้อมูล เช่น ทำให้ผลประโยชน์หรือส่วนแบ่งทางการตลาดของเจ้าของข้อมูลลดลง²⁰

มีข้อสังเกตว่าคุณค่าหรือประโยชน์ของข้อมูลทางการค้า ไม่จำเป็นต้องเป็นข้อมูลในทางบวกแต่อย่างใด โดยข้อมูลนั้นอาจมีคุณค่าในทางลบได้ เช่น ข้อมูลที่เกิดจากการทดลองผิดพลาด (Trial and Error) ที่แม้จะเป็นข้อมูลผิดพลาดล้มเหลว แต่ก็นับว่าเป็นข้อมูลที่มีคุณค่าต่อการเรียนรู้ของบุคคลอื่น และบริษัทที่เป็นคู่แข่งทางการค้าเพื่อจะหลีกเลี่ยงความผิดพลาดหรือความล้มเหลวนั้น อันจะทำให้การคิดค้นและทดลองอย่างเดียวกันของบุคคลอื่น อาจประสบผลสำเร็จได้โดยง่ายขึ้น ซึ่งจะเป็นการประหยัดเวลา แรงงาน สติปัญญาและค่าใช้จ่าย จึงนับได้ว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลที่มีคุณค่าและมีประโยชน์ ที่สมควรจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายความลับทางการค้า เช่นเดียวกับคณะกรรมการการยกร่าง The Uniform Trade Secret Act (UTSA) ได้ให้ข้อสังเกตว่า ข้อมูลที่เกิดจากการค้นคว้าทดลองที่ใช้ระยะเวลานาน ใช้งบประมาณจำนวนมาก แต่ให้ผลในเชิงลบ สามารถถือได้ว่า เป็นข้อมูลที่มีคุณค่าในเชิงพาณิชย์²¹

แต่ถ้าข้อมูลทางการค้านั้นไม่มีคุณค่าและประโยชน์ในการพาณิชย์อย่างแท้จริง แม้ข้อมูลนั้นจะเป็นความลับ ก็ไม่อาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายความลับทางการค้าอย่างใด เช่น การที่บริษัทได้ข้อมูลเกี่ยวกับจำนวนลูกค้าที่ล้มกระเป๋าสตางค์ไว้ในบริษัทในช่วงเวลา 1 เดือนที่ผ่านมา ข้อมูลที่แม้ว่าบริษัทจะเก็บไว้เป็นความลับแต่ก็ไม่ได้มีคุณค่าหรือประโยชน์ในเชิงพาณิชย์แต่อย่างใด จึงไม่อาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายความลับทางการค้า²²

2.2.4 มีมาตรการรักษาไว้เป็นความลับ (Secrecy Measure)

²⁰ ภัทรา ภาคย์ประเสริฐ, การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาโดยสุจริต, 19-20.

²¹ สอนชัย สิริราชกุล, “หลักกฎหมายความลับทางการค้ากับการจำกัดการแข่งขันทางการค้า”, บทบันทึก 3, 58 (ธันวาคม 2545): 71.

²² ภัทรา ภาคย์ประเสริฐ, การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาโดยสุจริต, 20.

องค์ประกอบสุดท้ายที่จะทำให้ข้อมูลทางการค้าเข้าข่ายเป็นความลับทางการค้า คือเจ้าของความลับทางการค้าได้ใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับโดยผู้เป็นเจ้าของความลับทางการค้าต้องแสดงให้เห็นว่าได้จัดให้มีมาตรการที่เหมาะสมเพื่อรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับโดยมีการเก็บข้อมูลไว้เป็นความลับเพื่อป้องกันไม่ให้ข้อมูลดังกล่าวรั่วไหลออกไปสู่บุคคลภายนอกหรือบริษัทที่เป็นคู่แข่งทางการค้า อันเป็นการแสดงให้เห็นว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลที่มีค่าที่เจ้าของวางแผนไว้ใช้สำหรับตน โดยไม่ต้องการให้บุคคลภายนอกรับรู้และใช้ประโยชน์จากข้อมูลดังกล่าว²³

โดยองค์ประกอบของความลับทางการค้าข้อนี้ไม่ได้มีการกำหนดที่ชัดเจนตายตัวถึงมาตรการในการรักษาความลับทางการค้า ว่าเจ้าของความลับทางการค้าจะต้องใช้มาตรการใดจึงจะเป็นมาตรการที่เหมาะสมในการเก็บรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับ เนื่องจากในความเป็นจริงและเป็นไปได้ยากที่จะมีการกำหนดที่ชัดเจนและตายตัวในเรื่องของมาตรการในการรักษาความลับทางการค้า เพราะมีวิธีการ รายละเอียดและปัญหาในทางเทคนิคในการรักษาความลับที่แตกต่างกันในแต่ละกรณี และมีความแตกต่างกันของมาตรการรักษาความลับที่จะนำมาใช้กับความลับทางการค้าในแต่ละประเภท รวมถึงการให้ความสำคัญและระดับของความระมัดระวังของเจ้าของความลับทางการค้าที่มีต่อความลับทางการค้าของตน องค์ประกอบข้อนี้จึงต้องพิจารณาเป็นแต่ละกรณีไปโดยขึ้นอยู่กับสภาพแวดล้อม สถานการณ์ ประเภทของความลับทางการค้า และความพร้อมทางด้านต่าง ๆ ของเจ้าของความลับทางการค้า อย่างไรก็ตามวิสัยและพฤติการณ์ของวิญญูชนโดยทั่วไปนั้น มีมาตรการที่เหมาะสมในการเก็บรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับอาจกระทำโดยวิธีต่าง ๆ ดังนี้²⁴

1) การจัดให้มีสถานที่จัดเก็บข้อมูลที่เหมาะสม อย่างเช่น การเก็บข้อมูลไว้ในตู้เหล็ก การเก็บข้อมูลไว้ในตู้เก็บเอกสารที่มีกุญแจ หรือการเก็บข้อมูลไว้ในสถานที่จัดเก็บโดยเฉพาะ การเก็บข้อมูลไว้ในคอมพิวเตอร์โดยกำหนดให้มีการใช้รหัสลับหรือรหัสผ่าน (Password) เพื่อเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวและกำหนดให้มีการเปลี่ยนรหัสผ่านทุกหนึ่งเดือน การเก็บข้อมูลในแผ่นดิสเก็ตโดยมีการเขียน (Writing Protection) ในข้อมูลที่บรรจุในแผ่นดิสเก็ตนั้น

2) การจัดให้มีมาตรการรักษาความปลอดภัยในการเข้าออก อย่างเช่น การกำหนดให้มีการแลกบัตรเพื่อผ่านเข้าออกอาคาร การจัดให้มีพนักงานรักษาความปลอดภัย การจัดให้มีการติดตั้งโทรทัศน์วงจรปิดในอาคาร การจำกัดจำนวนคนเข้าออก

3) การจัดให้มีการกำหนดตัวบุคคลที่จะเข้าถึงข้อมูล อย่างเช่น การจำกัดจำนวนบุคคลและการวางแผนในการเข้าถึงข้อมูล โดยการกำหนดให้บุคคลที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับข้อมูล ซึ่ง

²³ เรื่องเดียวกัน.

²⁴ วิมาน กฤตพลวิมาน, “มาตรการรักษาความลับทางการค้า”, วารสารสุโขทัย 3, 13(ธันวาคม 2544): 107.

เป็นบุคคลที่มีความจำเป็นต้องใช้หรือต้องรู้ข้อมูลและผู้มีอำนาจเท่านั้นที่จะมีสิทธิเข้าถึงข้อมูล การแบ่งระดับของข้อมูลที่ลูกจ้างหรือพนักงานในแต่ละระดับจะสามารถเข้าถึงได้

4) การจัดให้มีมาตรการทางกฎหมายเพื่อรักษาข้อมูล อย่างเช่น การทำสัญญากับลูกจ้างหรือพนักงานให้เกิดรักษาข้อมูลของบริษัทไว้เป็นความลับ (Non - Disclosure Agreement) หรือ (Confidentiality Agreement) โดยกำหนดหน้าที่ของลูกจ้างหรือพนักงานที่ทำงานในตำแหน่งที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลให้มากกว่าลูกจ้างหรือพนักงานทั่ว ๆ ไป การทำสัญญากับลูกจ้างหรือพนักงานว่าจะไม่ประกอบกิจการค้าแข่งขันกับนายจ้าง (Non - Competition Agreement) แต่นายจ้างจะต้องไม่จำกัดเวลาหรือสถานที่ในการห้ามแข่งขันกับนายจ้างมากเกินไป อันจะเป็นการจำกัดสิทธิของลูกจ้างและเป็นการขัดกับหลักการแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรม การทำข้อตกลงกับลูกจ้างว่าไม่ทำการชักจูงหรือโน้มน้าวลูกค้าของนายจ้างให้ทำธุรกิจกับตน (Non - Solicitation) รวมถึงการมีข้อสัญญาเกี่ยวกับหน้าที่ในการรักษาความลับ ทั้งในสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ สัญญาร่วมทุน สัญญานุญาตให้ใช้สิทธิ หรือสัญญาระหว่างผู้ถือหุ้น

5) การจัดให้มีมาตรการบริหารจัดการเพื่อรักษาข้อมูล อย่างเช่น กำหนดให้ชัดเจนว่าข้อมูลใดในบริษัทที่เป็นความลับ และประกาศแจ้งให้ลูกจ้างหรือพนักงานทราบโดยทั่วกัน เพื่อให้ลูกจ้างหรือพนักงานตระหนักถึงความสำคัญของข้อมูลและหน้าที่การรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับ การจัดทำเครื่องหมายว่าเอกสารใดมีความลับบรรจุอยู่ โดยการแยกแถมข้อมูลที่เป็นความลับออกมาและประทับตราคำว่า “ลับ” “ลับเฉพาะ” หรือ “เอกสารลับ” บนแฟ้ม รวมทั้งการบันทึกรายชื่อของบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับแฟ้มข้อมูลดังกล่าว การกำหนดให้มีการทำสำเนาเอกสารข้อมูลที่เป็นความลับเท่าที่จำเป็น และการจัดให้มีระบบตรวจสอบการทำสำเนาเอกสารข้อมูลที่เป็นความลับ การกำหนดให้ลูกจ้างหรือพนักงานต้องส่งข้อมูลทั้งหมดแก่บริษัทเมื่อออกจากงานที่รับผิดชอบ รวมถึงการตรวจสอบเอกสารที่ลูกจ้างหรือพนักงานจัดส่งต่อลูกค้าหรือสาธารณชนทุกครั้ง

6) การจัดให้มีการคุ้มครองความลับที่รวมอยู่ในสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ มาตรการนี้ใช้เมื่อข้อมูลที่เป็นความลับรวมอยู่ในตัวสินค้าหรือผลิตภัณฑ์ อย่างเช่น การฝังชิปลงในวิดีโอเกมหรือเครื่องเล่นวิดีโอเกมที่มีความลับทางการค้า เพื่อทำการป้องกันไม่ให้ผู้ใช้หรือคู่แข่งทางการค้าล่วงรู้ถึงเทคนิคที่เป็นความลับ การเข้ารหัส (Encoded/Encrypted) เพื่อทำการป้องกันไม่ให้บุคคลภายนอกหรือคู่แข่งทางการค้าล่วงรู้ถึงวิธีการเขียนโปรแกรมควบคุมเครื่องจำหน่ายสินค้าอัตโนมัติ

มาตรการที่ใช้เพื่อรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับนั้นเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของความลับทางการค้า เนื่องจากการใช้มาตรการที่เหมาะสมในการรักษาข้อมูลจะส่งผลให้ข้อมูลดังกล่าวยังคงไว้ซึ่งสถานะของการเป็นความลับทางการค้า โดยเป็นการป้องกันการเปิดเผยข้อมูลเพื่อมิให้ข้อมูลดังกล่าวเป็นที่รู้กันโดยทั่วไป หรือเข้าถึงได้ในหมู่บุคคลซึ่งโดยปกติต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าว นอกจากนี้ มาตรการที่ใช้เพื่อรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับยังเป็นองค์ประกอบที่สะท้อนให้เห็นถึงการมีคุณค่าในเชิง

พาณิชย์ เนื่องจากเจ้าของข้อมูลย่อมต้องหามาตรการในการรักษาและป้องกันไม่ให้ข้อมูลที่มีคุณค่า และสร้างความได้เปรียบในทางธุรกิจถูกเปิดเผยและเผยแพร่ออกไป

หากเจ้าของความลับทางการค้าไม่ได้จัดให้มีมาตรการที่เหมาะสมในการรักษาข้อมูลไว้เป็น ความลับ โดยปล่อยให้ลูกจ้าง พนักงาน หรือบุคคลโดยทั่วไปเข้าถึงข้อมูลที่เป็นความลับโดยง่าย ข้อมูล ที่เป็นความลับนั้นก็ถือว่ามิสถานะของความลับทางการค้าที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

นอกจากลักษณะทั้ง 4 ประการที่เป็นองค์ประกอบของความลับทางการค้าที่ได้รับความ คุ้มครองตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 แล้ว ข้อมูลดังกล่าวจะต้องเป็นข้อมูลที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้นบัญชีรายชื่อของลูกค้าที่ รับจำหน่ายยาบ้า กรรมวิธีในการผลิตยาเสพติด หรือเทคนิคที่ใช้ผลิตอุปกรณ์กระตุ้นอารมณ์ทางเพศ จึงไม่เป็นข้อมูลที่เป็นความลับทางการค้าที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแต่อย่างใด²⁵

2.3 ผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า

บุคคลผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้แก่ เจ้าของความลับทางการค้า (Owner of the trade Secret) และผู้ควบคุมความลับทางการค้า (Controller of the Trade Secret)²⁶

2.3.1 เจ้าของความลับทางการค้า (Owner of the Trade Secret)

ตามความหมายของมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 หมายถึง ผู้ค้นพบ ผู้คิดค้น ผู้รวบรวมหรือผู้สร้างสรรค์ข้อมูลการค้าที่เป็นความลับทางการค้าโดยไม่ได้เป็นการ ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของผู้อื่น หรือผู้มีสิทธิโดยชอบธรรมในผลการทดสอบหรือข้อมูล การค้าที่เป็นความลับทางการค้าและให้หมายรวมถึงผู้รับโอนสิทธิตามพระราชบัญญัตินี้²⁷

ผู้มีสิทธิโดยชอบในผลการทดสอบหรือข้อมูลการค้าที่เป็นความลับทางการค้า บุคคลกลุ่มนี้คือนายจ้างหรือบริษัทที่มอบหมายหรือมีคำสั่งโดยเฉพาะเจาะจงให้ลูกจ้างหรือพนักงานของตนทำการ ทดลองศึกษาวิจัย (Specific Instruction to Invent) จนได้ข้อมูลการค้ามา²⁸

2.3.2 ผู้ควบคุมความลับทางการค้า (Controller of the Trade Secret)

²⁵ ภัทรา ภาคย์ประเสริฐ, การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาโดยสุจริต, 21-24.

²⁶ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 57.

²⁷ เรื่องเดียวกัน.

²⁸ เรื่องเดียวกัน.

หมายความว่า เจ้าของความลับทางการค้าและให้หมายความรวมถึงผู้ครอบครอง ควบคุม หรือดูแลรักษาความลับทางการค้านั้นด้วย²⁹

2.4 การได้มาซึ่งสิทธิในความลับทางการค้า

มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า เจ้าของความลับทางการค้า หมายความว่า ผู้ค้นพบ ผู้คิดค้น ผู้รวบรวมหรือผู้สร้างสรรค์ข้อมูลการค้า ที่เป็นความลับทางการค้าโดยไม่ได้เป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของผู้อื่นหรือผู้มีสิทธิโดยชอบธรรมในผลการทดสอบหรือข้อมูลการค้าที่เป็นความลับทางการค้าและให้หมายความรวมถึงผู้รับโอนสิทธิตามพระราชบัญญัตินี้ด้วยอันทำให้ทราบถึงการได้มาซึ่งสิทธิในความลับทางการค้าโดยผู้ที่จะเป็นเจ้าของข้อมูลใด ๆ อันเป็นความลับทางการค้าได้จะต้องเป็นบุคคลดังนี้³⁰

2.4.1 ผู้ทำให้เกิดข้อมูล

ผู้ทำให้เกิดข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้าได้แก่ ผู้ค้นพบ ผู้คิดค้น ผู้รวบรวมหรือผู้สร้างสรรค์ข้อมูลการค้าที่เป็นความลับทางการค้า เช่น ผู้ค้นพบทฤษฎีการสร้างพลังงาน ผู้คิดค้นวิธีการผลิตสุราจากผลไม้ ผู้รวบรวมข้อมูลการตลาดสินค้าประเภทเครื่องสำอางและผู้สร้างสรรค์โครงเรื่องสำหรับการเขียนบทภาพยนตร์ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การค้นพบ ค้นคิด รวบรวมหรือ สร้างสรรค์ข้อมูลทางการค้าดังกล่าว ต้องไม่ได้เกิดจากการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของผู้อื่น เช่น ไม่ได้ลักลอบนำเอาข้อมูลของผู้อื่นมาดัดแปลงแล้วแอบอ้างว่าเป็นการคิดค้นหรือสร้างสรรค์ของตนเพื่ออ้างสิทธิในงานใหม่นั้น เป็นต้น³¹

2.4.2 ผู้มีสิทธิโดยชอบ

นอกจากผู้ทำให้เกิดข้อมูลด้วยภูมิปัญญาของตนเองสามารถเป็นเจ้าของข้อมูลตามสิทธิอันมีที่มาจากการคิดค้น สร้างสรรค์ของผู้นั้นแล้ว ในบางกรณีบุคคลอื่นอาจมีสิทธิในข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้าได้ด้วยเช่นเดียวกัน ได้แก่ ผู้มีสิทธิโดยชอบในผลการทดสอบหรือข้อมูลการค้าที่เป็นความลับทางการค้านั้น ซึ่งกรณีนี้อาจเกิดขึ้นได้ด้วยสิทธิภายใต้สัญญาจ้าง เช่น ลูกจ้างผู้เป็นพนักงานในฝ่ายวิจัยค้นคว้าของบริษัทเภสัชกรรมแห่งหนึ่งทำการค้นคว้าจนคิดค้นสูตรการผลิตยารักษาโรคตามหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากบริษัทนั้น สูตรการผลิตยาดังกล่าวย่อมเป็นผลงานวิจัยภายใต้สัญญาจ้าง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหน้าที่แห่งสัญญาจ้าง ต้องเป็นของนายจ้าง ดังนั้น บริษัทผู้เป็นนายจ้างย่อมเป็น

²⁹ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

³⁰ ไชยยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2545), 398-399.

³¹ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 61.

ผู้มีสิทธิโดยชอบในผลการทดลองอันได้มาซึ่งสูตรอันเป็นข้อมูลการค้าที่บริษัทประสงค์จะให้
ความลับเพื่อประโยชน์ในเชิงพาณิชย์³²

2.4.3 ผู้รับโอนสิทธิ

สิทธิในความลับทางการค่านั้น สามารถโอนกันได้ไม่ว่าโดยทางมรดกหรือโดยทางสัญญา เนื่องจาก
กฎหมายถือว่า ข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้าเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง เช่น สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา
ประเภทอื่น ๆ ดังนั้น ผู้รับโอนสิทธิย่อมถือว่าเป็นเจ้าของความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับ
ทางการค้า พ.ศ. 2545 อย่างไรก็ตาม การรับโอนสิทธิโดยทางสัญญาจะต้องกระทำการให้ถูกต้องตามแบบ
แห่งนิติกรรมดังที่พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 มาตรา 5 วรรคสามได้กำหนดไว้ มิฉะนั้น
การโอนจะตกเป็นโมฆะ กล่าวคือ การโอนสิทธิในความลับทางการค้าโดยทางสัญญาต้องทำเป็นหนังสือลง
ลายมือชื่อผู้โอนและผู้รับโอน นอกจากนี้ ในการโอนความลับทางการค้าซึ่งไม่ใช่โดยทางมรดกนั้น ถ้าไม่ได้
กำหนดระยะเวลาไว้ในสัญญาโอน ให้ถือว่าเป็นการโอนมีกำหนดระยะเวลา 10 ปี³³

ความลับทางการค้าตามกฎหมายนี้จะได้รับการคุ้มครองตราบเท่าที่ยังเป็นความลับอยู่ ดังนั้น
สิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าจึงมีอยู่ตลอดไปหากความลับนั้นยังไม่มีเปิดเผยและความลับ
ทางการค้าจะได้รับการคุ้มครองโดยไม่ต้องจดทะเบียนแต่อย่างใด

2.5 สิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า

สิทธิของเจ้าของความลับทางการค่านั้น สามารถแบ่งได้เป็น

- 1) สิทธิในความเป็นเจ้าของความลับทางการค้า กล่าวคือ เจ้าของความลับทางการค้า มีสิทธิ
ที่จะเปิดเผย เอาไป หรือใช้ประโยชน์ใด ๆ ในข้อมูลซึ่งเป็นความลับทางการค่านั้น เป็นความชอบ
ธรรมของการใช้สิทธิในความเป็นเจ้าของทรัพย์สินของตนตามกฎหมาย เช่น สิทธิในการบอกข้อมูล
ให้แก่ผู้อื่นเพื่อการใด ๆ และการใช้ข้อมูลเพื่อการผลิตสำหรับหาประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ เป็นต้น³⁴
- 2) สิทธิในการโอนไปซึ่งความลับทางการค้า กล่าวคือ เจ้าของความลับทางการค้ามีสิทธิในการ
โอนความลับทางการค้าของตนได้เนื่องจากทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่ง³⁵ ดังนั้น
การโอนไปซึ่งความลับทางการค่านั้นย่อมกระทำได้
- 3) สิทธิในการอนุญาตให้ใช้สิทธิในความลับทางการค้า กล่าวคือ เจ้าของความลับทางการค้า
มีสิทธิในการอนุญาตให้บุคคลอื่นเปิดเผย เอาไปหรือใช้ความลับทางการค้าของตนได้ โดยจะกำหนด

³² เรื่องเดียวกัน.

³³ เรื่องเดียวกัน.

³⁴ ไชยยศ เหมะรัชตะ, ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา 400.

³⁵ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ.
2545, 80.

เงื่อนไขอย่างใดเพื่อรักษาความลับทางการค้าต่อไปก็ได้ เช่น เจ้าของข้อมูลเกี่ยวกับสูตรการทำขนมชนิดใหม่ อาจเปิดเผยสูตรดังกล่าวให้แก่เจ้าของร้านทำขนมปังแห่งหนึ่งทราบเพื่อให้ทำการผลิตขนมออกจำหน่าย โดยมีการทำสัญญาอนุญาตให้ใช้ข้อมูลดังกล่าวภายใต้เงื่อนไขที่ว่า เจ้าของร้านจะต้องดำเนินการผลิตด้วยตนเอง จะต้องไม่เปิดเผยสูตรขมนั้นให้แก่ลูกจ้างคนใดในร้านทราบ เป็นต้น³⁶

2.6 การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติ³⁷ ได้แก่ การกระทำที่เป็นการเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยไม่ได้รับความยินยอม จากเจ้าของความลับทางการค้านั้น อันมีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน ทั้งนี้ ผู้ละเมิดจะต้องรู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการขัดต่อแนวทางปฏิบัติ เช่นว่านั้น³⁷

การกระทำที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันตาม วรรคหนึ่ง หมายความว่ารวมถึงการผิดสัญญา การละเมิดหรือการกระทำในประการที่เป็น การจงใจให้ละเมิด ความลับอันเป็นที่ไว้วางใจต่อกัน การดัดสินบน การข่มขู่ การฉ้อโกง การลักทรัพย์ การรับของโจร หรือการจารกรรมโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือ วิธีการอื่นใดด้วย

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้แก่ การกระทำที่เป็นการเปิดเผย เอาไปหรือใช้ความลับทางการค้าของบุคคลอื่น โดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของความลับทางการค้านั้น ซึ่งมีลักษณะที่ขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันและผู้ละเมิดต้องรู้หรือมีเหตุอันควรรู้การกระทำนั้นขัดต่อแนวทางปฏิบัติดังกล่าว เช่น ลูกจ้างผิดสัญญาที่จะไม่เปิดเผยสูตรเคมีซึ่งเป็นความลับทางการค้าของนายจ้างหรือในกรณีที่บริษัทคู่แข่งทางการค้าได้ดัดสินบนให้ลูกจ้างของอีกบริษัทหนึ่งเปิดเผยความลับทางการค้าของบริษัทนั้น³⁸

ส่วนการกระทำที่เป็นการละเมิดต่อความลับทางการค้าตามแนวทางของ TRIPS ข้อ 39 ได้ใช้ถ้อยคำว่า “คุ้มครองความลับทางการค้าจากการถูกใช้เปิดเผย หรือ ได้ไปโดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของข้อมูลหรือผู้ควบคุมข้อมูลนั้น ในลักษณะที่ขัดต่อการปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่ซื่อตรงต่อกัน (Manner Contrary to Honest Commercial)” ซึ่งใน TRIPS ข้อ 39 ได้ให้ความหมายว่าหมายถึงอย่างน้อยที่สุดการปฏิบัติที่ผิดสัญญา ละเมิดต่อความสัมพันธ์หรือชักจูงให้มีการละเมิดต่อความสัมพันธ์อันเป็นที่ไว้วางใจ รวมทั้งการที่บุคคลที่สามได้ไปซึ่งข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้าโดย

³⁶ ไซยศ เหมะรัชตะ ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา401.

³⁷ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

³⁸ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 63-64.

รู้หรือเพราะความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของตนจึงไม่รู้ว่าคุณูลนั้นได้มาโดยการกระทำที่เป็น การละเมิดดังกล่าวข้างต้น ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับหลักในคำพิพากษาคดี Prince Albert v. Strange³⁹. อันเป็นที่ตัดสินตามหลักความสัมพันธ์อันเป็นที่ไว้วางใจเป็นคดีแรงงานที่ได้วางหลักว่า หลักความสัมพันธ์อันเป็นที่ไว้วางใจนี้มีได้ใช้บังคับแต่เฉพาะผู้รับข้อมูลจากเจ้าของโดยตรงเท่านั้น แต่ ยังใช้บังคับถึงบุคคลที่สามที่ได้รับข้อมูลนั้นไปโดยรู้ว่าคุณูลนั้นได้ถูกเปิดเผยต่อตนอย่างข้อมูลที่เป็น ความลับด้วย⁴⁰

2.7 ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า

มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 กำหนดว่า การกระทำอย่างใด อย่างหนึ่งดังต่อไปนี้แก่ความลับทางการค้า มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

1) การเปิดเผยหรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยบุคคลที่ได้ความลับนั้นมาโดยทางนิติกรรม โดยไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ว่าคุณูลทางการค้านั้น คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้มาโดยการละเมิดสิทธิ ในความลับทางการค้าของบุคคลอื่น

ข้อยกเว้นประการแรกนี้เป็นการคุ้มครองการได้ความลับทางการค้ามาโดยการกระทำทาง การค้าโดยชอบด้วยกฎหมาย (In The Course of a Legitimate Trade Activity) และบุคคลผู้ได้รับ ความลับทางการค้านั้นมามิได้ใช้วิธีการที่ไม่ซื่อสัตย์ (Dishonest Means) หรือมิได้ประมาทเลินเล่อใน การไม่ระมัดระวังถึงความไม่ซื่อสัตย์ในวิธีการดังกล่าวอันเป็นข้อยกเว้นตามกฎหมายหลายประเทศ รวมทั้งกฎหมายป้องกันการแข่งขันโดยไม่เป็นธรรมของญี่ปุ่น⁴¹

2) การเปิดเผยหรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยหน่วยงานของรัฐซึ่งดูแลรักษาความลับ ทางการค้านั้นในกรณีดังต่อไปนี้

(ก) ในกรณีจำเป็นเพื่อคุ้มครองสุขภาพอนามัยหรือความปลอดภัยของสาธารณชน ข้อยกเว้น ประการนี้ ต้องเป็นการกระทำของหน่วยงานของรัฐ มิใช่หน่วยงานของเอกชนและหน่วยงานของรัฐ นั้นต้องมีหน้าที่ดูแลรักษาความลับทางการค้าดังกล่าวด้วย เช่น กระทรวงสาธารณสุขซึ่งมีหน้าที่ดูแล ผลิตภัณฑ์ยา (Pharmaceutical Products) หรือกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ซึ่งมีหน้าที่ดูแล เคมีภัณฑ์ทางเกษตร (Agricultural Chemical Products) เป็นต้น การเปิดเผยหรือใช้ความลับทาง การค้าจะต้องกระทำในกรณีจำเป็นเพื่อคุ้มครองสุขภาพอนามัยหรือความปลอดภัยของสาธารณชนอัน เป็นการคุ้มครองสาธารณชน (Protect the Public) ด้วย จึงจะเข้าข้อยกเว้น แต่มีข้อน่าสังเกตว่า

³⁹ Prince Albert v. Strange, 64 E.R. 293 (1848).

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน.

⁴¹ ประสพสุข บุญเดช, “การคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย”, *บทบัณฑิตย* 58, 4(ธันวาคม 2544): 20.

ข้อยกเว้นประการนี้ ไม่จำเป็นต้องเป็นความลับทางการค้าที่เกี่ยวกับสารเคมีตัวใหม่ (New Chemical Entities) ที่ใช้ในการผลิต ผลิตภัณฑ์ยาหรือเคมีภัณฑ์ทางเกษตรตามที่ระบุไว้ในความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPS) ข้อ 39 (3) ก็ได้ แม้เป็นสารเคมีเก่าที่ใช้มานานแล้วหรือผลิตภัณฑ์อื่น เช่น ผงซักฟอก ก็อาจมีการเปิดเผยสูตรลับโดยหน่วยงานของรัฐตามข้อยกเว้นนี้ได้⁴²

อย่างไรก็ตาม ยาหรือเคมีภัณฑ์ทางเกษตรที่ใช้สารเคมีตัวใหม่ อาจมีกฎหมายกำหนดให้ผู้ขออนุญาตผลิต นำเข้า ส่งออกหรือขาย ต้องเสนอข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้ารวมไปกับคำขออนุญาตผลิต นำเข้า ส่งออกหรือขายต่อหน่วยงานของรัฐ ในกรณีนี้ หากผู้ขออนุญาตได้จัดแจ้งโดยเฉพาะเจาะจงให้หน่วยงานของรัฐดูแลความลับทางการค้าดังกล่าวด้วยแล้ว มาตรา 15 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐเช่นนั้นมีหน้าที่ต้องดูแลรักษาความลับนั้นจากการเปิดเผยเอาไปหรือใช้ในเชิงพาณิชย์ที่ไม่เป็นธรรม ตามระเบียบที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขกำหนด⁴³

(ข) ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่นซึ่งมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อการค้าและในกรณีดังกล่าว หน่วยงานของรัฐซึ่งดูแลรักษาความลับทางการค้านั้นหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องซึ่งได้ความลับทางการค้านั้นไป ได้ดำเนินการตามขั้นตอนเพื่อคุ้มครองความลับทางการค้าดังกล่าวจากการนำไปใช้ในเชิงพาณิชย์ที่ไม่เป็นธรรม

ข้อยกเว้นตาม (2) (ข) นี้ มีหลักการสำคัญเช่นเดียวกับข้อยกเว้นตาม (2) (ก) ซึ่งสอดคล้องกับความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPS) ข้อ 39 (3) และเป็นข้อยกเว้นความลับซึ่งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์กำหนดไว้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) เช่น เกิดโรคระบาดร้ายแรง ทำให้ปศุสัตว์ในประเทศล้มตายเป็นจำนวนมากและกำลังแพร่กระจายไปทั่วทุกภาคของประเทศ วัคซีนป้องกันโรคระบาดซึ่งผลิตจากต่างประเทศมีไม่เพียงพอ กระทรวงสาธารณสุขซึ่งดูแลรักษาสูตรวัคซีนป้องกันโรคระบาดของบริษัทต่างประเทศ อาจใช้สูตรดังกล่าวผลิตวัคซีนแจกจ่ายให้ชาวบ้านทั่วประเทศใช้ป้องกันโรคนี้โดยไม่คิดมูลค่าก็ได้ แต่ทั้งนี้ กระทรวงสาธารณสุขต้องดำเนินการคุ้มครองสูตรวัคซีนดังกล่าวมิให้ล่วงรู้มิให้ล่วงรู้ไปถึงบริษัทอื่นที่ผลิตวัคซีนที่จะนำไปผลิตวัคซีนขายในท้องตลาดด้วย อย่างไรก็ตาม การเปิดเผยหรือใช้ความลับทางการค้าโดยเอกชน แม้จะเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์สาธารณะก็ไม่ได้รับการยกเว้น⁴⁴

3) การค้นพบโดยอิสระ ซึ่งได้แก่ การค้นพบความลับทางการค้าของผู้อื่น โดยผู้ค้นพบได้ใช้วิธีการประดิษฐ์หรือจัดทำขึ้นด้วยความรู้ความชำนาญของผู้ค้นพบนั่นเอง

⁴² เรื่องเดียวกัน.

⁴³ เรื่องเดียวกัน.

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน.

ข้อยกเว้นนี้คือ การค้นพบโดยอิสระ (Independent Discovery) หมายถึง การค้นพบความลับทางการค้าที่ซ้ำกับความลับทางการค้าของผู้อื่นซึ่งมีอยู่ก่อนแล้ว ผู้ค้นพบคนใหม่ก็ยังมีสิทธิในความลับทางการค้านี้ได้ แต่ทั้งนี้ ต้องเป็นการค้นพบโดยชอบด้วยกฎหมาย (Legitimate) และใช้ความรู้ความชำนาญของผู้ค้นพบเอง เพราะความลับทางการค้ามิใช่สิทธิบัตรที่จดทะเบียนไว้แล้ว เจ้าของความลับทางการค้าจึงไม่ได้รับความคุ้มครองในการผูกขาดที่จะผลิตสินค้าของตนได้โดยลำพังอย่างใดก็ได้ การที่ลูกจ้างทำงานกับนายจ้างแล้วจดจำความลับทางการค้าของนายจ้างไว้ในสมอง ไม่ใช่เป็นการค้นพบโดยอิสระ เพราะเป็นการที่ลูกจ้างจดข้อมูลทางการค้าไว้เป็นลายลักษณ์อักษรหรือถ่ายสำเนาเอกสารข้อมูลดังกล่าวอันเป็นการขโมยความลับทางการค้าของนายจ้างนั่นเอง จึงไม่ได้รับการยกเว้น แต่หากลูกจ้างได้ค้นพบความลับทางการค้าของนายจ้างโดยสุจริตโดยใช้ความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์ของตนเอง แม้ค้นพบขณะที่ทำงานอยู่ก็ถือว่าเป็นการค้นพบโดยอิสระ⁴⁵

4) การทำวิศวกรรมย้อนกลับ ได้แก่ การค้นพบความลับทางการค้าของผู้อื่น โดยผู้ค้นพบได้ทำการประเมินและศึกษาวิเคราะห์ผลิตภัณฑ์ที่เป็นที่รู้จักกันทั่วไป เพื่อค้นคว้าหาวิธีที่ผลิตภัณฑ์นั้นได้รับการประดิษฐ์ จัดทำหรือพัฒนา แต่ทั้งนี้ บุคคลซึ่งทำการประเมินและศึกษาวิเคราะห์ดังกล่าวจะต้องได้ผลิตภัณฑ์เช่นนั้นมาโดยวิธีที่สุจริต

การทำวิศวกรรมย้อนกลับ (Reverse Engineering) เป็นการแยกส่วนประกอบหรือส่วนผสมของสินค้าโดยกรรมวิธีย้อนรอย (Work Back) เพื่อหาข้อมูลที่เป็นความลับทางการค้าประเทศต่าง ๆ ที่มีการคุ้มครองความลับทางการค้ายอมรับหลักการนี้ว่าเป็นข้อยกเว้นไม่เป็นการละเมิดในความลับทางการค้า เพราะเมื่อความลับทางการค้าถูกใช้ในตลาดการค้าแล้ว เจ้าของความลับจะต้องรับเอาความเสี่ยงภัยจากการถูกเปิดเผยความลับและการแข่งขันทางการค้านั้น ตามความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (TRIPS) ข้อ 39 แม้จะมีได้ระบุให้การทำวิศวกรรมย้อนกลับเป็นข้อยกเว้นไว้ แต่เมื่อประเทศไทยเป็นประเทศกำลังพัฒนาและประเทศอื่น รวมทั้งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ถือเป็นข้อยกเว้นอยู่แล้ว กฎหมายจึงกำหนดให้เป็นข้อยกเว้นตามมาตรา 7 (4) โดยจะต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ 3 ประการ คือ

- 1) ผู้ค้นพบความลับทางการค้าของผู้อื่น ได้ทำการประเมินและศึกษาวิเคราะห์ผลิตภัณฑ์ที่เป็นที่รู้จักกันทั่วไป เพื่อค้นพบวิธีที่ผลิตภัณฑ์นั้น ได้รับการประดิษฐ์ จัดทำหรือพัฒนา
- 2) ได้ผลิตภัณฑ์เช่นนั้นโดยสุจริต และ
- 3) ไม่มีสัญญาโดยชัดแจ้งกับเจ้าของความลับทางการค้าหรือผู้ขายผลิตภัณฑ์ว่า ห้ามมิให้ทำวิศวกรรมย้อนกลับ

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน.

2.8 การพิจารณาคดีเกี่ยวกับความลับทางการค้า

เมื่อมีหลักฐานโดยชัดแจ้งว่าผู้ใดละเมิดหรือกำลังจะกระทำการอย่างใด อย่างหนึ่งอันเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ผู้ควบคุมความลับทางการค้าที่ถูก หรือกำลังจะถูกละเมิดสิทธินั้น มีสิทธิดังต่อไปนี้

1) ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้นั้นระงับหรือละเว้นการละเมิดสิทธิในความลับ ทางการค้า นั้น เป็นการชั่วคราว และ

2) ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งห้ามมิให้ผู้นั้นละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า และฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าได้

การใช้สิทธิตาม 1) อาจกระทำได้ก่อนการฟ้องคดีตาม 2)⁴⁶

สิทธิของผู้ควบคุมความลับทางการค้า เป็นเรื่องการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล เมื่อมีหลักฐานโดยชัดแจ้งว่า ผู้ใดละเมิดหรือกำลังจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ผู้ควบคุมความลับทางการค้ามีสิทธิที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้นั้นระงับหรือละเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้านั้นเป็นการชั่วคราวและฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งห้ามมิให้ผู้นั้นละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าได้ การใช้สิทธิในการร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ระงับหรือละเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้านั้นเป็นการชั่วคราว อาจกระทำได้ก่อนฟ้องคดีที่ขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามมิให้มีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ดังนี้⁴⁷

2.8.1 การร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้นั้นระงับหรือละเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้านั้นเป็นการชั่วคราว⁴⁸

กรณีนี้เป็นการขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามชั่วคราว (Interlocutory Injunction) ซึ่งสามารถกระทำได้ก่อนการฟ้องคดี พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้บัญญัติวิธีการคุ้มครองเป็นพิเศษแตกต่างจากที่บัญญัติไว้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 254 ซึ่งเป็นการไต่สวนฉุกเฉินสำหรับคดีแพ่งธรรมดาทั่วไป ที่จะกระทำได้เร็วที่สุดคือการยื่นฟ้องเท่านั้น เนื่องจากหากมีการเปิดเผยหรือนำความลับทางการค้าไปใช้โดยบุคคลที่ไม่มีสิทธิแล้ว จะทำให้ความลับทางการค้านั้นเสียคุณค่าหรือประโยชน์ในเชิงพาณิชย์เป็นอย่างมาก การขอให้ศาลมีคำสั่งชั่วคราว เป็นวิธีการที่เจ้าของความลับทางการค้าในต่างประเทศใช้อยู่เป็นประจำเพื่อการคุ้มครองสิทธิของตน พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 จึงบัญญัติว่า แม้จะยังไม่มี การฟ้องคดีต่อศาลเพื่อ

⁴⁶ มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

⁴⁷ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 70.

⁴⁸ มาตรา 8 (1) แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

เรียกร้องค่าเสียหายก็ตาม ผู้ควบคุมความลับทางการค้าก็มีสิทธิที่จะเรียกร้องขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามเป็นการชั่วคราวซึ่งเป็นมาตรการฉุกเฉินเพื่อการคุ้มครองสิทธิในความลับทางการค้าได้⁴⁹

การใช้ดุลยพินิจของศาลในการออกคำสั่งห้ามชั่วคราวนั้น อาจารย์ประสพสุข บุญเดช มีความเห็นว่า ศาลน่าจะใช้หลักเกณฑ์ตามที่ศาลสภาอุทกขุนนางแห่งสหราชอาณาจักรวางหลักไว้ในคดี American Cyanamid Co. V. Ethicon Ltd.⁵⁰ และมีคดีอื่นที่วินิจฉัยตามจะต้องพิเคราะห์ข้อเท็จจริง ดังนี้⁵¹

- 1) มีมูลคดีเพียงพอที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามหรือไม่ (Serious Question to be Tried) โจทก์ต้องแสดงพยานหลักฐานต่อศาลว่า โจทก์น่าจะถูกละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและเมื่อมีการฟ้องและพิจารณาคดีแล้วโจทก์น่าจะชนะคดี (Real Prospect of Succeeding in His Claim) มิใช่เป็นการร้องขอที่ไม่จริงจังหรือเพียงแต่ก่อความรำคาญ (Neither Frivolous Nor Vexatious) เท่านั้น⁵²
- 2) ความสมดุลในการกำหนดค่าเสียหาย กรณีที่คดีของโจทก์สามารถที่จะได้รับการชดเชยค่าเสียหายเมื่อคดีขึ้นสู่ศาลหรือไม่ และหากได้รับการชดเชยค่าเสียหาย จำเลยต้องชดเชยค่าเสียหายนั้นเพียงใด หากโจทก์ได้รับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนจนเพียงพอกับความต้องการ ศาลจะไม่ออกคำสั่งห้ามชั่วคราว แต่หากความเสียหายที่โจทก์ได้รับไม่สามารถชดเชยเป็นค่าสินไหมทดแทนจนเพียงพอ ศาลจึงจะพิเคราะห์ว่า จำเลยสมควรแก่การชดเชยโจทก์เป็นค่าสินไหมทดแทนหรือไม่ หากเป็นการสมควร ศาลจะออกคำสั่งห้ามชั่วคราว
- 3) ความสมดุลในความสะดวก กรณีเรื่องค่าสินไหมทดแทนยังไม่สามารถวินิจฉัยได้ มีปัจจัยที่ไม่ใช่ทางการเงินปัจจัยอื่น สามารถนำมาประกอบให้มีน้ำหนักแต่ละข้างได้บ้างหรือไม่ ในกรณีที่ข้อสงสัยที่ยังไม่สามารถวินิจฉัยเกี่ยวกับการทดแทนความเสียหายให้แก่คู่กรณี ปัจจัยที่ไม่เกี่ยวกับการเงินสามารถนำมาประกอบเป็นน้ำหนักเพื่อความสะดวกในความสะดวกได้ เช่น ความประพฤติปฏิบัติของคู่กรณี คู่กรณีแต่ละฝ่ายเป็นคนใหม่ในตลาดการค้าซึ่งธุรกิจจะได้รับความเสียหายหากศาลออกคำสั่งหรือไม่ออกคำสั่งห้ามชั่วคราวหรือไม่และผลกระทบที่เกิดขึ้นแก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง รวมทั้งลูกจ้าง ลูกค้าและผู้จัดจำหน่าย เป็นต้น
- 4) ในกรณีความสมดุลเท่ากันระหว่างคู่กรณี ควรให้ดำรงสถานะเดิมหรือไม่ โดยหลักการแล้วความสมดุลเท่ากัน ควรให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายดำรงสถานะเดิม (Preserve the Status) ต่อไป

⁴⁹ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 71.

⁵⁰ American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd, AC 396. (1975).

⁵¹ ประสพสุข บุญเดช, พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 42.

⁵² เรื่องเดียวกัน.

5) คำสั่งที่ขอเป็นปัจจัยพิเศษ (Special Factors) ควรนำมาพิจารณาประกอบด้วยหรือไม่ คำขอบางกรณีอาจมีปัจจัยสำคัญอื่น ๆ ที่ควรนำมาพิจารณาประกอบด้วย เช่น สภาพแห่งข้อพิพาทที่ไม่ควรนำขึ้นสู่ศาล มีปัญหาเรื่องข้อสัญญาจำกัดสิทธิในการทำงานใหม่ของลูกจ้างรวมอยู่ด้วยหรือเป็นการใช้กระบวนการพิจารณาของศาลเพื่อประโยชน์ในทางที่มีชอบ เป็นต้น⁵³

2.8.2 การฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งห้ามมิให้ผู้นั้นละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า และฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า⁵⁴

สิทธิของผู้ควบคุมความลับทางการค้า ในกรณีนี้คือ การฟ้องคดีส่วนแพ่งต่อศาลซึ่งผู้ควบคุมความลับทางการค้าผู้เป็นโจทก์มีสิทธิเรียกให้จำเลยชดใช้แก่ตน 2 ประการดังนี้⁵⁵

1) ให้ทำลายหรือริบสิ่งของเครื่องมือ เครื่องใช้และอุปกรณ์ต่าง ๆ ที่ใช้ในการละเมิดในความลับทางการค้า และ

2) ให้ผลิตภัณฑ์ที่ได้ทำขึ้นจากการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและยังเป็นกรรมสิทธิของผู้ละเมิดตกเป็นของแผ่นดินหรือโจทก์ (Delivery up of the Infringing Articles) แต่ถ้ามีผลิตภัณฑ์นั้นไว้เป็นความผิดตามกฎหมาย ศาลจะสั่งให้ทำลายผลิตภัณฑ์ดังกล่าวก็ได้⁵⁶

โดยทั่วไปเจ้าของความลับทางการค้ามีภาระการพิสูจน์ว่า จำเลยได้กระทำการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าอย่างไร ตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 อย่างไรก็ตามกฎหมายตั้งข้อสันนิษฐานไว้ในกรณีที่ความลับทางการค้านั้นมีลักษณะเป็นกรรมวิธีการผลิตผลิตภัณฑ์ ถ้าเจ้าของความลับทางการค้าพิสูจน์ได้ว่าผลิตภัณฑ์ที่จำเลยผลิตมีความเหมือนผลิตภัณฑ์ที่ผลิตโดยใช้กรรมวิธีผลิตที่เป็นความลับทางการค้าของตน ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยได้ใช้ความลับทางการค้านั้น เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์ให้เห็นเป็นอย่างอื่น⁵⁷

การที่ศาลจะมีคำสั่งห้ามมิให้จำเลยละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของโจทก์นั้น นอกจากศาลจะต้องพิเคราะห์ถึงข้อมูลความแห่งคดีแล้ว อาจารย์ ประสพสุข บุญเดช เห็นว่า ศาลน่าจะต้องคำนึงถึงปัจจัยอื่นอีก 8 ประการ ดังนี้⁵⁸

- 1) ธรรมชาติของประโยชน์ส่วนได้เสียที่จะต้องให้ความคุ้มครอง
- 2) ธรรมชาติและขนาดของการละเมิด
- 3) การชดเชยค่าเสียหายอย่างอื่นให้แก่โจทก์เป็นการเพียงพอแล้วโดยไม่ต้องมีคำสั่งห้ามจำเลย

⁵³ เรื่องเดียวกัน.

⁵⁴ มาตรา 8 (2) แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

⁵⁵ มาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

⁵⁶ อัครพจน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 73.

⁵⁷ มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

⁵⁸ ประสพสุข บุญเดช, พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 49.

4) ความเสียหายที่น่าจะเกิดประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมายของจำเลยหากศาลมีคำสั่งห้ามจำเลยและเกิดประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมายของโจทก์หากศาลไม่มีคำสั่งห้าม

- 5) ประโยชน์ส่วนได้เสียของบุคคลที่สามและสาธารณชน
- 6) การที่โจทก์นำคดีขึ้นสู่ศาลล่าช้าโดยไม่สมควร
- 7) การกระทำอันไม่ชอบในส่วนของโจทก์และ
- 8) ความเป็นไปได้ในขอบเขตและการบังคับใช้คำสั่งห้าม

นอกจากนี้ แม้ศาลจะวินิจฉัยว่ามีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าจริงแต่มีพฤติการณ์พิเศษที่ไม่สมควรออกคำสั่งห้ามมิให้จำเลยละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ควบคุมความลับทางการค้าโจทก์แล้ว ศาลอาจกำหนดให้จำเลยเสียค่าตอบแทนในจำนวนที่เหมาะสมและกำหนดให้ใช้ความลับทางการค้าต่อไปได้ตามกำหนดเวลาที่ศาลเห็นสมควรตามมาตรา 11 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 เช่นเดียวกับ The Uniform Trade Secrets Act (Amendment 1985) ของสหรัฐอเมริกา ซึ่งศาลมีอำนาจพิเศษที่จะบังคับซื้อสิทธิ (Forced Sale) ในความลับทางการค้า⁵⁹

การกำหนดค่าสินไหมทดแทนเมื่อมีการฟ้องคดีตามมาตรา 8 (2) นั้น ศาลมีอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์ดังนี้

- 1) นอกจากการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเฉพาะในความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริง ศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าคืน ผลประโยชน์ที่ได้เนื่องจากการละเมิด โดยคิดรวมเข้าไปในค่าสินไหมทดแทนได้
- 2) ในกรณีที่ไม้อาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนตาม (1) ได้ ให้ศาลกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ควบคุมความลับทางการค้าตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร
- 3) ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานชัดเจนว่า การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเป็นการกระทำโดยจงใจหรือมีเจตนาถลำนุ่งแก่งเป็นเหตุให้ความลับทางการค้าดังกล่าวสิ้นสภาพการเป็นความลับทางการค้า ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดจ่ายค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนที่ศาลกำหนดตาม 1) หรือ 2) ได้ แต่ต้องไม่เกินสองเท่าของค่าสินไหมทดแทนตาม 1) หรือ 2)⁶⁰

บทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดวิธีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแตกต่างจากการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามหลักละเมิดทั่วไป รวมทั้งการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเชิงลงโทษที่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในกฎหมายเป็นครั้งแรก นอกจากการกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยคำนวณจากความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริง ศาลอาจสั่งให้ผู้ละเมิดคืนผลประโยชน์ที่ได้อันเนื่องมาจากการละเมิดโดยคิด

⁵⁹ เรื่องเดียวกัน.

⁶⁰ มาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

รวมเข้าไปในค่าสินไหมทดแทนได้ หากไม่สามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของความลับทาง การค้าตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร และหากปรากฏหลักฐานชัดเจนว่า การละเมิดสิทธิในความลับ ทางการค้าเป็นไปโดยจงใจหรือมีเจตนาถ่วงเอื้อเป็นเหตุให้ความลับทางการค้าดังกล่าวสิ้นสภาพการ เป็นความลับทางการค้า ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดจ่ายค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจาก จำนวนที่ศาลกำหนดมาแล้วได้ แต่ต้องไม่เกินสองเท่าของค่าสินไหมทดแทนที่ศาลกำหนดมาแล้ว⁶¹

การให้จำเลยชำระค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษ (Punitive or Exemplary Damages) เป็นมาตรการที่ใช้เป็นปกติในศาลต่างประเทศ โดยเฉพาะในสหรัฐอเมริกา เพื่อเป็นการป้องปรามมิให้ มีการจารกรรมทางอุตสาหกรรม (Industrial Espionage) และอาจใช้ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ จำเลยชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์โดยไม่สั่งห้ามจำเลยมิให้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ตามคำขอของโจทก์ รวมทั้งอาจใช้ทดแทนความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือจิตใจ (Injury to Reputation or Feelings) ซึ่งตามปกติไม่อาจเรียกค่าทดแทนได้อีกด้วย⁶²

การฟ้องคดีละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า มีหลักเกณฑ์ดังนี้ ห้ามมิให้ฟ้องคดีละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเมื่อพ้นกำหนดสามปีนับแต่วันที่ผู้ควบคุม ความลับทางการค้าที่ถูกละเมิดสิทธิรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด แต่ทั้งนี้ ต้องไม่เกินสิบปี นับแต่วันที่มีการละเมิด⁶³

บทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดอายุความในการฟ้องร้องเป็นสองช่วง คือเริ่มนับระยะเวลาอายุ ความ 3 ปีนับแต่ รู้ว่ามีการละเมิดสิทธิและรู้ตัวผู้กระทำความผิด หรือระยะเวลาอายุความ 10 ปีนับแต่ วันที่มีการละเมิด⁶⁴

บทบัญญัติในมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้ การใช้สิทธิทางศาลเพื่อคุ้มครองความลับทางการค้าและการพิจารณาคดีเกี่ยวกับความลับทางการค้า นอกจากที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้แล้วจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลทรัพย์สิน ทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่าง ประเทศ ดังนั้น การใช้สิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า ในกรณีที่พระราชบัญญัติความลับทาง การค้า พ.ศ. 2545 ไม่ได้กำหนดไว้ก็ให้นำพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้า ระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศพ.ศ. 2539 มาใช้

⁶¹ เพ็ง เพ็งนิตติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด ความรับผิดทางละเมิดของ เจ้าหนี้ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: สำนักศึกษาอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2545), 149.

⁶² ประสพสุข บุญเดช, พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 51.

⁶³ มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

⁶⁴ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 77.

บังคับ นอกจากนี้ มาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2545 กำหนดให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับโดยอนุโลม⁶⁵

ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับความล้มเหลวทางการค้าได้แก่ ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ เจ้าของความล้มเหลวทางการค้าที่ประสงค์จะใช้สิทธิทางศาล ต้องยื่นคำร้องหรือคำฟ้องต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ การกำหนดให้คดีละเมิดสิทธิในความล้มเหลวทางการค้า อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลทรัพย์สินทางปัญญา ฯ มีกระบวนการวิธีพิจารณาเป็นพิเศษเพื่อความสะดวก และรวดเร็วในการพิจารณาพิพากษาคดีซึ่งสอดคล้องกับความมุ่งหมายขององค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก ที่กำหนดให้เร่งรัดการพิจารณาคดี (Accelerated Proceedings) ซึ่งมีผลทำให้สามารถขอให้ศาลมีคำสั่งสืบพยานหลักฐานไว้ก่อนหรือขอให้ยึดหรืออายัดเอกสารหรือวัตถุที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานไว้ก่อนที่จะฟ้องคดี (Anton Pillar Order) อันเป็นวิธีการพิเศษดีกว่าเยอรมันที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจศาลใช้วิธีการพิเศษเช่นนี้ด้วย⁶⁶

อนึ่ง ก่อนที่จะใช้สิทธิตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติความล้มเหลวทางการค้า พ.ศ. 2545 เจ้าของความล้มเหลวทางการค้าที่ถูกหรือกำลังจะถูกละเมิดสิทธิในความล้มเหลวทางการค้าและคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งอาจตกลงกันเพื่อขอให้คณะกรรมการความล้มเหลวทางการค้าทำการไกล่เกลี่ยหรือการประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับความล้มเหลวทางการค้าได้ หากการไกล่เกลี่ยหรือการประนีประนอมข้อพิพาทดังกล่าวไม่อาจตกลงกันได้ ก็ไม่ได้ตัดสิทธิผู้ควบคุมความล้มเหลวทางการค้านั้นและคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งที่จะนำข้อพิพาทนั้นไปสู่การพิจารณาของอนุญาโตตุลาการหรือนำคดีดังกล่าวไปสู่ศาลตามมาตรา 9 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติความล้มเหลวทางการค้า พ.ศ. 2545⁶⁷

⁶⁵ สุพิศ ประณีตพลกรัง, กฎหมายว่าด้วยความล้มเหลวทางการค้า, (กรุงเทพฯ: อินเทอร์เน็ตบุ๊กส์, 2546), 12.

⁶⁶ ประสพสุข บุญเดช, พระราชบัญญัติความล้มเหลวทางการค้า พ.ศ. 2545, 71.

⁶⁷ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความล้มเหลวทางการค้าตามพระราชบัญญัติความล้มเหลวทางการค้า พ.ศ. 2545, 79.

บทที่ 3

การคุ้มครองความลับทางการค้าในสหภาพยุโรป

สหภาพยุโรป (European Union: EU) เป็นสหภาพที่เกิดจากการรวมตัวกันของ ประชาคม ถ่านหินและเหล็กกล้าแห่งยุโรป (European Coal and Steel Community – ECSC) ประชาคม เศรษฐกิจยุโรป (European Economic Community - EEC) และประชาคมพลังงานปรมาณูแห่ง ยุโรป (European Atomic Energy Community – EURATOM) ซึ่งได้รวมตัวกันเป็นประชาคม ยุโรปก่อนที่จะมีการพัฒนามาเป็นสหภาพยุโรป โดยมีวัตถุประสงค์ในการรวมตัวทั้งทางสังคม เศรษฐกิจและการเมือง ประกอบด้วยรัฐสมาชิก 27 ประเทศ ตั้งขึ้นในทวีปยุโรป สหภาพยุโรป จัดเป็น องค์การระหว่างประเทศระดับภูมิภาคที่มีลักษณะเป็นองค์การเหนือรัฐ คือ สหภาพมีองค์กรกลางทั้ง ทางศาล นิติบัญญัติและบริหารของสหภาพและมีการบังคับใช้กฎหมายเหนือรัฐสมาชิก¹

ในปี ค.ศ. 1992 ประเทศสมาชิกได้ร่วมกันลงนามในสนธิสัญญาว่าด้วยการรวมตัวเป็น สหภาพยุโรป (Treaty of the European Union) หรือสนธิสัญญามาสทริชต์ (Maastricht) ซึ่งเป็น สนธิสัญญาที่กำหนดแนวทางการรวมตัวให้ยุโรปเป็นหนึ่งเดียว เมื่อวันที่ 7 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1992 ณ นครมาสทริชต์ ประเทศเนเธอร์แลนด์ในวันที่ 1 พฤศจิกายน ค.ศ. 1993 ประเทศสมาชิกได้ให้ สัตยาบันรับรองครบทุกประเทศ เป็นผลให้สนธิสัญญามาสทริชต์เริ่มมีผลบังคับและเกิดการขับเคลื่อน เพื่อรวมยุโรปให้เป็นสหภาพยุโรป (The European Union) อย่างจริงจังในเวลาต่อมา และทำให้ ประชาคมยุโรป (European Community) ถูกเปลี่ยนมาเรียกว่าสหภาพยุโรป (European Union)²

สถานะและความสำคัญของสหภาพยุโรปเป็นการรวมกลุ่มระดับภูมิภาคที่ใหญ่ที่สุดและ ก้าวหน้าที่สุดในโลก (Supranational Cooperation) และมีบทบาทสำคัญต่อทิศทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคมระดับโลก เป็นตลาดสินค้าและบริการ ตลาดการเงินและผู้ลงทุนในต่างประเทศที่ สำคัญรวมทั้งมีบริษัทข้ามชาติระดับโลกเป็นจำนวนมากที่สุด สหภาพยุโรปมีความเข้มแข็งยิ่งขึ้น ภายหลังสนธิสัญญาลิสบอนมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 ธันวาคม ค.ศ. 2009 ซึ่งทำให้สหภาพยุโรปมี สถานะทางกฎหมายอย่างสมบูรณ์สามารถจัดทำความตกลงกับต่างประเทศ เข้าเป็นภาคีอนุสัญญา ระหว่างประเทศและเป็นสมาชิกองค์การระหว่างประเทศได้³

¹ ลาวัญญ์ ถนัดศิลป์กุล, “สหภาพยุโรปกับวิวัฒนาการในการรวมตัวทางเศรษฐกิจ”, วารสารกฎหมาย สุโขทัยธรรมาธิราช 20, 2(ธันวาคม 2551): 109.

² ลักษณะวดี บุญชู, “สหภาพยุโรป: ความเป็นมาและแนวโน้มในอนาคต”, สุทธิปริทัศน์ 15, 45(มกราคม- เมษายน 2544): 47.

³ กระทรวงต่างประเทศ, **กรอบความร่วมมือ: สหภาพยุโรป (European Union: EU)** [Online], 31 พฤษภาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.mfa.go.th/main/th/world>.

3.1 วิวัฒนาการของสหภาพยุโรป

หลังสงครามโลกครั้งที่สอง ยุโรปได้รับความบอบช้ำจากภัยสงคราม ทำให้ประเทศทั้งหลายในยุโรปหันมาให้ความร่วมมือกันเสริมสร้างความมั่นคงของระบบยุโรป โดยคำนึงถึงเหตุผลและความจำเป็นในการจัดตั้งประชาคมแห่งยุโรป สองประการ คือ เหตุผลทางการเมืองและเหตุผลทางเศรษฐกิจ ซึ่งเห็นว่าสงครามเกิดจากการทำลายความสามัคคีระหว่างกัน ยุโรปควรกลับมาเป็นหนึ่งอีกครั้งมีนโยบายทางการเมืองร่วมกัน มีการรวมตัวกันทางเศรษฐกิจ ทางทรัพยากรธรรมชาติ เทคโนโลยี และการตลาดที่กว้างขึ้น มีกำลังซื้อและปัจจัยการผลิต มีตลาดภายในรับรองและสามารถแข่งขันกับตลาดภายนอกได้อย่างมีประสิทธิภาพ สามารถควบคุมบริษัทข้ามชาติในยุโรปได้ ฝ่ายเสรีนิยมต้องเผชิญกับการรุกรานของลัทธิคอมมิวนิสต์และช่วงสงครามเย็น มีการดึงเยอรมันตะวันตกมาเป็นพวกยุโรปตะวันตกเพื่อเป็นตัวถ่วงดุลทางการเมืองกับสหภาพโซเวียตรัสเซียและยุโรปตะวันออก ซึ่งเยอรมันตะวันตก หลังสงครามโลกครั้งที่สองยังไม่มีอิสระและอำนาจอธิปไตยทั้งทางเศรษฐกิจ ความมั่นคงและการเมือง โดยตกอยู่ภายใต้การควบคุมของพันธมิตรตะวันตก สามประเทศ คือ สหรัฐอเมริกา อังกฤษและฝรั่งเศส ดังนั้น การดึงเยอรมันตะวันตกเข้ามาเป็นพวกจึงต้องคืนอำนาจอธิปไตยและความมั่นคงทางเศรษฐกิจแก่เยอรมันตะวันตกด้วย โดยคืนการบริหารถ่านหินและเหล็กกล้าในแคว้นรูห์ (Ruhr) ให้แก่รัฐบาลเยอรมัน ทั้งนี้ ถ่านหินและเหล็กกล้าเป็นปัจจัยสำคัญในการทำสงครามซึ่งฝรั่งเศสเห็นว่า ควรอยู่ภายใต้การควบคุม ในที่สุดนายโรแบร์ ชูมาน (Robert Schumann) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศได้เสนอแผนชูมาน โดยแถลงการณ์ชูมาน ออกสู่ประชาชาติยุโรป ซึ่งนำมาสู่การจัดตั้งประชาคมยุโรปในเวลาต่อมา⁴

3.1.1 ประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้าแห่งยุโรป (The European Coal and Steel Community - ECSC)

แผนชูมานของนายโรแบร์ ชูมาน ได้รับการขานรับโดยนายฌอง โมเน็ต (Jean Monnet) ได้ออกแถลงการณ์ของรัฐบาลฝรั่งเศส เมื่อวันที่ 9 พฤษภาคม ค.ศ. 1950 เสนอให้รวมถ่านหินและเหล็กกล้าของเยอรมันตะวันตก ฝรั่งเศสและประเทศสมาชิกอื่นเข้าด้วยกัน บริหารโดยองค์การเหนือรัฐ (Supranational Organization) โดยให้รัฐที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกมอบอำนาจอธิปไตยในส่วนของ การบริหารถ่านหินและเหล็กกล้าของแต่ละรัฐให้แก่องค์การเหนือรัฐดังกล่าว ซึ่งมีอำนาจในการออกกฎ ระเบียบต่าง ๆ ในรูปแบบของคำสั่ง (Command) หรือความเห็น (Recommendation) ซึ่งมีผลผูกพันรัฐสมาชิกต้องปฏิบัติตามและได้มีการจัดตั้งตลาดร่วม (Common Market) ถ่านหินและเหล็กกล้าขึ้น มีการยกเลิกอัตราภาษีถ่านหินและเหล็กกล้าระหว่างภาครัฐสมาชิก นับว่า

⁴ ลาวัญญ์ ถนัดศิลปกุล, “สหภาพยุโรปกับวิวัฒนาการในการรวมตัวทางเศรษฐกิจ”, วารสารสุโขทัย
ธรรมาธิราช 20, 2(ธันวาคม 2551): 112.

แถลงการณ์ชูมาน เป็นต้นกำเนิดในการจัดตั้งประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้ายุโรป ทั้งนี้ ผลของสนธิสัญญาปารีส (The Treaty of Paris) เมื่อวันที่ 18 เมษายน ค.ศ. 1951 โดยมีเยอรมัน ฝรั่งเศส เบลเยียม อิตาลี ลักเซมเบิร์กและเนเธอร์แลนด์เป็นสมาชิกรวม 6 ประเทศ สนธิสัญญาปารีสมีวัตถุประสงค์สำคัญคือ กำหนดให้มีตลาดร่วม (Common Market) มีวัตถุประสงค์ร่วม (Common Objective) และองค์กรร่วม (Common Institutions) ในการบริหารจัดการถ่านหินและเหล็กกล้าดังกล่าว ภายใต้การบริหารงานขององค์กรร่วม คือ คณะเจ้าหน้าที่ชั้นสูง (The High Authorities) สภารัฐมนตรีพิเศษ (The Special Council of Minister) สมัชชารัฐสภา (The Parliamentary Assembly) และศาลยุติธรรม (The Court of Justice)⁵

3.1.2 ประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (The European Economic Community - EEC)

หลังจากจัดตั้งสมาคมถ่านหินและเหล็กกล้าสำเร็จ ต่อมาสมาชิกทั้ง 6 ประเทศได้พิจารณาจัดตั้งประชาคมทางด้านเศรษฐกิจร่วมกัน ได้เห็นความสำเร็จของประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้านำมาซึ่งความสงบสุขระหว่างเยอรมันกับฝรั่งเศสและลดความขัดแย้งระหว่างกลุ่มรัฐสมาชิก มีความมั่นคงทางพลังงานและปัจจัยการผลิตโดยพิจารณาว่า การรวมตัวทางเศรษฐกิจจะทำให้ชีวิตและความเป็นอยู่ดีขึ้นเป็นการยกระดับฐานะและมาตรฐานการดำรงชีวิตให้สูงขึ้น ประเทศมหาอำนาจ เช่น สหรัฐอเมริกาและสหภาพโซเวียต กำลังขยายอิทธิพลทางการเมือง ยุโรปจึงควรรวมตัวกันเพื่อความมั่นคงทางการเมือง ปกป้องตนเองให้พ้นจากอำนาจที่ขยายตัวทั้ง 2 ประเทศ สมาชิกทั้ง 6 ประเทศได้ร่วมกันจัดการประชุมที่เมืองเมสซิना (Messina) โดยรายงานการประชุมสปาร์ก (Spark Report) นำมาสู่การสร้างตลาดร่วมยุโรป (Common Market) เพื่อลดอุปสรรคทางการค้าระหว่างประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป ผลของสนธิสัญญากรุงโรม (Treaty of Rome 1957) ลงนามเมื่อวันที่ 25 มีนาคม ค.ศ. 1957 ได้จัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (The European Economic Community - EEC) หรือเรียกว่า ตลาดร่วมยุโรป (The European Common Market) โดยมีวัตถุประสงค์หลักในการยกเลิกอุปสรรคทางการค้าการลงทุนระหว่างกัน เปิดเสรีให้มีการเคลื่อนย้ายสินค้าทุน บริการ และแรงงานหรือประชาชน โดยเสรีประชาคมเศรษฐกิจยุโรป ประกอบด้วย 4 องค์กร คือ คณะกรรมาธิการ (Commission) คณะมนตรี (Council) สภายุโรป (European parliament) และศาลยุติธรรม (Court of justice) ส่วนสภายุโรปและศาลยุติธรรมนั้น สนธิสัญญากรุงโรมกำหนดให้เป็นองค์กรเดียวกันกับประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้า⁶

3.1.3 ประชาคมพลังงานปรมาณูแห่งยุโรป (The European Atomic Energy Community – EAEC or EURATOM)

⁵ เรื่องเดียวกัน.

⁶ เรื่องเดียวกัน.

ประชาคมพลังงานปรมาณูแห่งยุโรปได้จัดตั้งพร้อมกับประชาคมเศรษฐกิจยุโรป โดยผลสัญญากรุงโรม ปี ค.ศ. 1957 ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการสร้างความมั่นคงทางพลังงานและควบคุมการใช้พลังงานปรมาณูอย่างเป็นระบบ รวมทั้งส่งเสริมการตลาด ค้นคว้า วิจัย การศึกษาทางด้านพลังงานปรมาณูเพื่อสันติ ส่งเสริมการลงทุน การผลิตและรวมตัวกันเพื่อการมีพลังร่วมกัน พัฒนาอุตสาหกรรมพลังงานปรมาณูซึ่งจะนำไปสู่กระบวนการผลิตที่มีพลังงานมหาศาลและทันสมัย นำไปสู่ความมั่งคั่งของประชาชนโดยต้องคำนึงถึงความปลอดภัยที่จำเป็นต่อชีวิตและสุขอนามัยด้วย พลังงานปรมาณูแห่งยุโรปมีองค์กรเช่นเดียวกับประชาคมเศรษฐกิจยุโรปและมีสภาและศาลร่วมเป็นประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้าด้วย⁷

3.2 การรวมตัวเป็นประชาคมยุโรป (The European Community)

หลังจากที่มีการจัดตั้งประชาคมต่าง ๆ แล้ว ต่อมาได้มีการลงนามในสนธิสัญญารวมประชาคมทั้งสาม (The Marker Treaty) เมื่อวันที่ 8 เมษายน ค.ศ. 1965 โดยผลของสนธิสัญญาบรัสเซล (The Treaty of Brussels) มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1965 เรียกว่าประชาคมยุโรป (The European Community) สนธิสัญญาบรัสเซลมีผลให้คณะมนตรีของประชาคมเศรษฐกิจยุโรปและประชาคมปรมาณูกับสภารัฐมนตรีของประชาคมเศรษฐกิจยุโรปและประชาคมปรมาณูมารวมเป็นชุดเดียวกัน และคณะกรรมการของประชาคมเศรษฐกิจยุโรปกับประชาคมปรมาณูและคณะเจ้าหน้าที่ชั้นสูงของประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้าเป็นคณะกรรมการชุดเดียวกัน โดยมีสภาและศาลเดียวกันตั้งนั้น องค์กรทั้งสามของประชาคม คือ คณะกรรมการ (Commission) คณะมนตรี (Council) สภายุโรป (European Parliament) และศาลยุติธรรม (Court of Justice)⁸

3.2.1 การรวมตัวเป็นยุโรปตลาดเดียว (The Single European Market)

หลังจากการรวมตัวเป็นเวลา ๓๐ ปีนับตั้งแต่การจัดตั้งประชาคมยุโรป แม้ว่าจะมีการลดอุปสรรคทางการค้าในเรื่องภาษีศุลกากรหรือจะมีนโยบายร่วมกันก็ตาม แต่ประชาคมยุโรปก็ยังไม่บรรลุเป้าหมายในการเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน เนื่องจากยุโรปยังคงเป็นตลาดที่มีการแบ่งแยกกันอยู่ การรับสมาชิกใหม่ที่มีระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันมาก ทำให้ต้องสูญเสียงบประมาณในการอุดหนุนประเทศด้อยกว่า โดยเฉพาะทางด้านเกษตร เกิดภาวะว่างงาน การแข่งขันต่อสู้กับอเมริกาเหนือและญี่ปุ่นไม่ได้ มีการสูญเสียงบประมาณในการทำการศึกษาวิจัยเพื่อให้เป็นยุโรปที่รวมตัวกัน ดังนั้น ในปี ค.ศ. ๑๙๘๕ ที่ประชุมคณะมนตรีแห่งยุโรป โดยประมุขของประเทศสมาชิก

⁷ เรื่องเดียวกัน.

⁸ เรื่องเดียวกัน.

ของประชาคมยุโรปทั้งหมดได้ร่วมกันลงนามในสนธิสัญญายุโรปตลาดเดียว (The Single European Act) การจัดตั้งยุโรปตลาดเดียวได้กำหนดแนวทางเพื่อกำจัดอุปสรรคทุกด้าน เช่น ด้านภาษีอากร ด้านเทคนิค มีนโยบายด้านมาตรการต่าง ๆ เช่น ขอบเขตทางภาษี การจ้างงาน สุขอนามัย สิ่งแวดล้อม เศรษฐกิจการเงิน สภาพความเป็นอยู่ของประชาชนเพื่อความอยู่ดีกินดี เป็นตัวชี้วัดความเติบโตทางเศรษฐกิจ มีการปรับปรุงแก้ไขสนธิสัญญาของประชาคมหลายฉบับ สนธิสัญญายุโรปตลาดเดียวที่มีผลใช้บังคับเมื่อเดือนกรกฎาคม ค.ศ. 1987 ทำให้ปัจจัยการผลิต 4 เรื่อง คือ สินค้า ทุน แรงงานและบริการ สามารถเคลื่อนย้ายโดยเสรีภายในกลุ่มประเทศสมาชิกโดยไม่มีพรมแดน ขจัดอุปสรรคในด้านกายภาพ (Physical Barrier) อุปสรรคด้านเทคนิค (Technical Barriers) อุปสรรคด้านภาษี (Fiscal Barriers) นอกจากนี้ ยังได้มีการพัฒนาระบบการแข่งขันให้เสรีและเป็นธรรม ไม่มีการผูกขาด ห้ามการใช้อำนาจเหนือตลาด ได้พัฒนาทางด้านอุตสาหกรรม ระบบการลงทุนเสรี (Liberalized Establishment) ระบบการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา คุ้มครองสิทธิ สวัสดิภาพของแรงงาน มาตรฐานอาชีวอนามัยและความปลอดภัย เพื่อให้การพัฒนาเศรษฐกิจดำเนินการไปอย่างครบวงจร และมีการกระจายความมั่งคั่ง ความเป็นอยู่ที่ดีของประชาชน⁹

3.2.2 การพัฒนาไปสู่การเป็นสหภาพยุโรป

ในปี ค.ศ. 1988 มีการเสนอบันทึกว่าด้วยการจัดตั้งเขตการเงินยุโรปและธนาคารกลางแห่งยุโรป (The Memorandum on the Creation of a European Monetary Area and European Central Bank) บันทึกดังกล่าวได้มีการยอมรับในที่ประชุมสุดยอดยุโรป (European Summit) และได้มีการจัดตั้งคณะทำงานศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งสหภาพเศรษฐกิจการเงินยุโรป รายงานฉบับดังกล่าวได้นำไปสู่การจัดตั้งสหภาพการเงิน โดยมีกลไกทางสถาบันที่สำคัญคือ ระบบธนาคารกลางยุโรป ต่อมาในปี ค.ศ. 1991 ได้มีการประชุมสุดยอดสมาชิกประชาคมยุโรปที่เมืองมาสทริชต์ (Maastricht) ประเทศเนเธอร์แลนด์ ซึ่งได้นำมาสู่การลงนามในสนธิสัญญาจัดตั้งสหภาพยุโรป (The Treaty on European Union) เมื่อวันที่ 7 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1992 ทำให้ประชาคมยุโรปพัฒนามาสู่การเป็นสหภาพยุโรป (European Union) ภายใต้สนธิสัญญามาสทริชต์ ประกอบด้วยเอกสาร 2 ฉบับ ดังนี้

ฉบับที่ 1 เกี่ยวกับสหภาพทางเศรษฐกิจการเงิน (Economic and Monetary Union) มีการตกลงจัดตั้งสถาบันการเงินยุโรป (European Monetary Institute – EMI) และได้เปลี่ยนสถานภาพเป็นธนาคารกลางแห่งยุโรป (European Central Bank - ECB) ทำให้สมาชิกมีเงินสกุลเดียวกันและมีธนาคารกลางร่วมกัน และมีการกำหนดขอบเขตอำนาจการบริหารด้านต่าง ๆ อีกหลายด้าน เช่น ด้าน

⁹ เรื่องเดียวกัน.

การศึกษา ฝึกอบรม การวิจัย การพัฒนาสภาพแวดล้อมอุตสาหกรรมเครือข่ายยุโรป การคมนาคม สาธารณูปโภค สุขอนามัย วัฒนธรรมและความร่วมมือระหว่างผู้บริโภคร

ฉบับที่ 2 เกี่ยวกับสหภาพทางการเมืองยุโรป (Political Union) มีการประสานนโยบายในด้านต่างประเทศสมาชิกและด้านความมั่นคงทางทหารโดยสนธิสัญญามาสทริชท์ มุ่งในการพัฒนา การร่วมมือระหว่างรัฐบาลในด้านศาล การออกวีซ่า นโยบายว่าด้วยคนเข้าเมืองและผู้ลี้ภัย การต่อสู้กับปัญหาอาชญากรรมและการขนส่งยาเสพติด ซึ่งเป็นการพัฒนาไปสู่การเป็นยุโรปหนึ่งเดียว (United Europe) เป็นการขยายอำนาจสถาบันของสหภาพยุโรปและลดทอนอำนาจอธิปไตยแห่งชาติลงเพื่อผูกพันตามวัตถุประสงค์และเป้าหมายในการรวมเป็นยุโรปตลาดเดียวกันและสหภาพทางการเมือง¹⁰

3.2.3 สหภาพยุโรปหลังสนธิสัญญามาสทริชท์

หลังจากการจัดตั้งสหภาพยุโรปแล้ว ยังมีการพัฒนาและปฏิรูปในเรื่องนโยบาย เช่น การเพิ่มขีดความสามารถในการดำเนินงานและการพัฒนานโยบายเพื่อบูรณาการยุโรปในการรวมตัวกันในแนวลึกหรือแนวดิ่ง (Vertical Deepening Integration) มีการรับสมาชิกเพิ่มในแนวกว้างหรือแนวนอน (Horizontal Deepening Integration) การรวมตัวยุโรปตลาดเดียวยังมีความคิดที่ไม่ตรงกัน มีการต่อต้านสนธิสัญญามาสทริชท์อยู่ จึงได้มีการประชุมของสมาชิกสหภาพในเดือนมีนาคม ค.ศ. 1996 ทำให้มีการลงนามในสนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัม (The Amsterdam Treaty) เพื่อแก้ไขสนธิสัญญาจัดตั้งยุโรปและทำให้สหภาพยุโรปแก่ประชาชนในสหภาพมากยิ่งขึ้น

ภายใต้สนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัมนั้น สหภาพร่วมมือสร้างงานให้ประชาชนชาวยุโรปอย่างกว้างขวาง มีมาตรการพิทักษ์คุ้มครองสิ่งแวดล้อม พัฒนาและปรับปรุงสุขอนามัยของประชาชนและคนทำงาน ปกป้องสิทธิผู้บริโภคและเรียกร้องให้มีการจำกัดอุปสรรคการค้าผ่านแดน (ยกเว้น สหราชอาณาจักรไอร์แลนด์และเดนมาร์ก ซึ่งทั้งสามประเทศนี้ยังคงสงวนระบบการควบคุมการค้าผ่านแดนอยู่) นอกจากนี้ สนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัมยังมีบทบัญญัติให้การร่วมมือกับสหภาพยุโรปตะวันตก (The Western European Union) ซึ่งมีเป้าหมายในการปกป้องยุโรปด้านการป้องกัน สนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัมได้เปิดโอกาสให้ยุโรปตะวันออกเข้าร่วมเป็นสมาชิกได้เพื่อขยายตัวของยุโรปในแนวนอนให้มากขึ้น

ในปี ค.ศ. 2000 คณะกรรมาธิการแห่งสหภาพยุโรปได้กำหนด วาระ 2000 (Agenda 2000) ได้เน้นกลยุทธ์ในการขยายสมาชิกภาพของยุโรปภายใต้สนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัมรวมถึงการปฏิรูปสหภาพยุโรปในด้านต่าง ๆ เช่น การแข่งขันทางเศรษฐกิจ การจ้างงาน การปฏิรูปโครงสร้าง การเกษตรและความร่วมมือทางการเงิน นำไปสู่การทำสนธิสัญญานีส (The Treaty of Nice)

¹⁰ เรื่องเดียวกัน.

ในปี ค.ศ. 2001 มีการปฏิรูปเกี่ยวกับการลงมติออกเสียง ปรับปรุงกระบวนการและขั้นตอนการตัดสินใจของคณะมนตรียุโรปให้คล่องตัวขึ้น จัดที่นั่งในสภายุโรปให้เหมาะสมกับสมาชิก ลดจำนวนของสมาชิกคณะกรรมการยุโรปให้น้อยลงเพื่อรองรับสมาชิกใหม่ ข้อเสนอเกี่ยวกับสนธิสัญญานี้ที่แตกต่างจากสนธิสัญญายุโรปเดียวและสนธิสัญญาอัมสเตอร์ดัม เนื่องจากสนธิสัญญานี้ไม่ได้มีบทบัญญัติขยายอำนาจของสหภาพ แต่ในเรื่องบทบาทและอำนาจจะบัญญัติอยู่ในคำประกาศเลคเคิน ค.ศ. 2001 (The Laeken Declaration) และอนุสัญญาว่าด้วยยุโรปในอนาคต (The Convention on the Future of Europe 2001) การปฏิรูปดังกล่าวยังมีความขัดแย้งกันอยู่ในบางประเทศสมาชิก เช่น ประเทศอังกฤษกังวลว่า สกิลเงินยูโรจะคุกคามต่อเสถียรภาพเงินปอนด์และต่อเอกลักษณ์ของชาติและอำนาจอธิปไตย ประเทศไอร์แลนด์กังวลว่าเรื่องเงินอุดหนุนจะลดลง ยุโรปบางประเทศที่มีระดับเศรษฐกิจที่ต่ำกว่ากังวลต่อการขยับฐานะเพื่อรองรับการใช้สกุลเงินยูโร เป็นต้น¹¹

3.3 โครงสร้างของสหภาพยุโรป

สหภาพยุโรปมีสถาบันหลักที่สำคัญ 5 สถาบัน¹² ได้แก่

3.3.1 คณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป (Council of the European Union)

เป็นองค์กรตัดสินใจหลักของสหภาพยุโรปโดยผู้แทนของประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปทั้งหมด มีหน้าที่พิจารณาร่างกฎระเบียบของสหภาพยุโรปและอนุมัติงบประมาณ (ร่วมกับสภายุโรป) และเป็นเวทีสำคัญในการประสานงานด้านนโยบายเศรษฐกิจนโยบายร่วมด้านการต่างประเทศและความมั่นคง (CFSP) ตลอดจนกำกับดูแลการทำงานของคณะกรรมการยุโรป และประสานงานเรื่องอื่น ๆ ระหว่างประเทศสมาชิก ทั้งนี้ ประเทศสมาชิกในสหภาพยุโรปจะผลัดกันทำหน้าที่เป็นประธานคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป วาระ 6 เดือนโดยจะทำหน้าที่ประธานในการประชุมระดับรัฐมนตรีของประเทศสมาชิกในสาขาต่าง ๆ ยกเว้นในด้านการต่างประเทศซึ่งสนธิสัญญาลิสบอนกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของผู้แทนระดับสูงของสหภาพยุโรป¹³

หน้าที่หลักของคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรปมีดังนี้

- 1) ใช้อำนาจร่วมกับสภายุโรปในการบัญญัติกฎหมายและอนุมัติงบประมาณของสหภาพยุโรป
- 2) ประสานแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจของประเทศสมาชิก
- 3) บรรลุความตกลงระหว่างประเทศที่สำคัญ ๆ

¹¹ เรื่องเดียวกัน.

¹² Article 1 – 19 of the Constitution for Europe. European Commission (2003) How the European Union Work: A Citizen's Guide to the EU Institute, Belgium.

¹³ ลาวัญย์ ถนัดศิลปกุล, “สหภาพยุโรปกับวิวัฒนาการในการรวมตัวทางเศรษฐกิจ”, วารสารสุโขทัย
ธรรมาธิราช 20, 2(ธันวาคม 2551): 118.

3.3.2 คณะกรรมาธิการยุโรป (European Commission)

คณะผู้บริหารของคณะกรรมาธิการยุโรปประกอบด้วยประธาน 1 คน รองประธานและกรรมาธิการรวมกันอีก 26 คน และข้าราชการประจำประมาณ 25,000 คน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 5 ปี และได้รับการแต่งตั้งโดยคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป โดยความเห็นชอบของสภายุโรป

หน้าที่หลักของคณะกรรมาธิการยุโรปมีดังนี้

- 1) ริเริ่มร่างกฎหมายและเสนอให้คณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรปและสภายุโรปพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อนที่ประเทศสมาชิกและ/หรือสถาบันของสหภาพยุโรปที่เกี่ยวข้องจะนำไปปฏิบัติ
- 2) ในฐานะที่เป็นฝ่ายบริหารของสหภาพยุโรปมีหน้าที่ในการนำกฎหมายการจัดสรรงบประมาณและนโยบายระดับสหภาพยุโรปไปปฏิบัติ
- 3) พิทักษ์รักษาสันติสัญญาต่าง ๆ และทำงานร่วมกับศาลยุติธรรมยุโรป ในการดูแลให้กฎหมายสหภาพยุโรปถูกนำไปใช้อย่างเหมาะสม
- 4) เป็นตัวแทนของสหภาพยุโรปในเวทีการเมืองระหว่างประเทศและทำหน้าที่ในการเจรจาต่อรองข้อตกลงระหว่างประเทศโดยส่วนใหญ่จะเป็นการเจรจาในเรื่องการค้าและความร่วมมือ¹⁴

3.3.3 สภายุโรป (European Parliament)

สมาชิกสภายุโรปอยู่ในวาระครั้งละ 5 ปี โดยมาจากการเลือกตั้งโดยตรงในประเทศสมาชิกของ EU เดิมมีบทบาทด้านนิติบัญญัติจำกัดมากโดยไม่มีอำนาจเสนอร่างกฎระเบียบของ EU อย่างไรก็ดี สนธิสัญญาลิสบอนได้เพิ่มอำนาจให้กับสภายุโรปในการพิจารณารับรองร่างกฎระเบียบของ EU เพิ่มขึ้นกว่า 50 สาขา ภายใต้ Co-Decision Procedure ทำให้สภายุโรปมีบทบาทเท่าเทียมกับคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรปในการพิจารณารับรองกฎระเบียบของ EU ซึ่งครอบคลุมถึงความตกลงระหว่าง EU กับประเทศที่สาม อาทิ ความตกลงเขตการค้าเสรีครอบคลุมความตกลงว่าด้วยความสัมพันธ์และความร่วมมือ (Partnership and Cooperation Agreement – PCA)

หน้าที่หลักของสภายุโรปมีดังนี้

- 1) พิจารณาและรับรองกฎระเบียบของสหภาพยุโรปในสาขาที่ได้รับมอบหมายอำนาจตามที่ระบุในสนธิสัญญาลิสบอนโดยใช้อำนาจร่วมกับคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป
- 2) อนุมัติงบประมาณของสหภาพยุโรป
- 3) ตรวจสอบการทำงานของสถาบันต่าง ๆ ในสหภาพยุโรปตามหลักประชาธิปไตย รวมทั้งจัดตั้งคณะกรรมการเพื่อทำการไต่สวน
- 4) ให้ความเห็นชอบข้อตกลงระหว่างประเทศที่สำคัญ เช่น การรับสมาชิกใหม่และความตกลงด้านการค้าหรือการมีความสัมพันธ์ในเชิงการรวมกลุ่มระหว่างสหภาพยุโรปกับประเทศที่สาม¹⁵

¹⁴ เรื่องเดียวกัน.

3.3.4 คณะมนตรียุโรป (European Council)

นอกจากทั้ง 3 สถาบันข้างต้นแล้ว ยังมีคณะมนตรียุโรป (European Council) ซึ่งเป็นเวทีการประชุมของประมุขแห่งรัฐ/ผู้นำรัฐบาลของประเทศสมาชิก EU โดยมีการประชุมคณะมนตรียุโรปอย่างเป็นทางการปีละ 4 ครั้ง โดยผู้นำ EU จะร่วมกันตัดสินใจในประเด็นด้านนโยบายที่สำคัญต่อ EU และแม้ว่าผลการประชุมของคณะมนตรียุโรปจะไม่มีผลบังคับทางกฎหมายแต่ก็มีส่วนสำคัญอย่างมากในการกำหนดทิศทางและนโยบายทั้งกิจการภายใน EU และนโยบายต่างประเทศของ EU และเป็นกรอบปฏิบัติให้กับสถาบันอื่น ๆ ของ EU

หน้าที่หลักของประธานคณะมนตรียุโรปมีดังนี้

- 1) ทำหน้าที่ประธานในการประชุมคณะมนตรียุโรป (ที่ประชุมประมุขแห่งรัฐ/ผู้นำรัฐบาลของประเทศสมาชิก EU)
- 2) ทำหน้าที่ผู้แทน EU ในระดับประมุขแห่งรัฐ/ผู้นำรัฐบาลในด้านนโยบายร่วมด้านการต่างประเทศและความมั่นคง อาทิในการประชุมผู้นำระหว่าง EU กับประเทศอื่น ๆ
- 3) ทำหน้าที่ประธานในการประชุมผู้นำประเทศสมาชิกในเขตยูโร (Euro Summit)¹⁶

3.4 โครงสร้างการทำงานของสหภาพยุโรป

สหภาพยุโรปแบ่งโครงสร้างการทำงานออกเป็นเสาหลัก 3 ประการ ได้แก่

3.4.1 ประชาคมยุโรป (European Community)

มีกระบวนการตัดสินใจและดำเนินงานเป็นแบบเหนือรัฐ กล่าวคือ ประเทศสมาชิกได้ตกลงที่จะมอบอำนาจอธิปไตยบางส่วนในนโยบายที่เกี่ยวข้องกับตลาดร่วมยุโรป ทั้งนโยบายด้านเศรษฐกิจการค้าโดยตรง เช่นนโยบายด้านการเกษตร นโยบายด้านการแข่งขันไม่เป็นธรรมในตลาดร่วมยุโรป และนโยบายด้านสังคมที่มีส่วนช่วยส่งเสริมให้ตลาดร่วมยุโรปมีประสิทธิภาพขึ้น แต่ทว่าสถาบันต่าง ๆ ของสหภาพยุโรปไม่ได้มีอำนาจที่จะดูแลทุก ๆ กิจกรรม เพียงแต่ร่วมมีหน้าที่เป็นฝ่ายบริหาร นิติบัญญัติ และตุลาการ ควบคู่ไปกับประเทศสมาชิกและประชาชนชาวยุโรป โดยในสนธิสัญญาฉบับต่าง ๆ จะมีการระบุและแจกแจงถึงกิจการที่อยู่ภายใต้การดูแลของสหภาพยุโรป และความสัมพันธ์ในเชิงอำนาจหน้าที่ระหว่างสถาบันต่าง ๆ ของประชาคมกับประเทศสมาชิกอย่างชัดเจน¹⁷

¹⁵ เรื่องเดียวกัน.

¹⁶ กระทรวงต่างประเทศ, **กรอบความร่วมมือ: สหภาพยุโรป (European Union: EU)** [Online], 31 พฤษภาคม 2557. แหล่งที่มา <http://www.mfa.go.th/main/th/world/7/19896-%E0%B8%AA%E0%B8%AB%E0%B8%A0%E0%B8%B2%E0%B8%9E%E0%B8%A2%E0%B8%B8%E0%B9%82%E0%B8%A3%E0%B8%9B-%28European-Union---EU%29.html>.

¹⁷ เรื่องเดียวกัน.

3.4.2 นโยบายด้านการต่างประเทศและความมั่นคง (Common Foreign and Security Policy)

การดำเนินงานของนโยบายด้านการต่างประเทศและความมั่นคงอยู่บนพื้นฐานของความร่วมมือระหว่างรัฐ (Intergovernmental Cooperation) กล่าวคือไม่อยู่ภายใต้การดูแลจัดการของสถาบันสหภาพยุโรปเหมือนในเสาหลักที่หนึ่ง ประเทศสมาชิกยังมีอำนาจอธิปไตยอยู่ในนโยบายต่างประเทศ และความมั่นคงอยู่เหมือนเดิม เพียงแต่จะมีการใช้กรอบของสหภาพยุโรปในการประสานท่าทีให้สอดคล้องกันในบางเรื่อง ซึ่งส่วนใหญ่แล้วจะไปในแนวทางเดียวกัน เช่นการก่อการร้าย สิทธิมนุษยชน การเมืองระหว่างประเทศ¹⁸

3.4.3 ความร่วมมือในด้านการยุติธรรมและกิจการภายใน (Justice and Home Affairs)

เรื่องกิจการยุติธรรมและกิจการภายในดำเนินงานบนพื้นฐานของความร่วมมือระหว่างรัฐ เช่นเดียวกับนโยบายด้านการต่างประเทศและความมั่นคงในเสาหลักที่สองโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ตลาดร่วมยุโรปเป็นพื้นที่ซึ่งปราศจากพรมแดนภายในอันจะทำให้เกิดการกำปรกั้นการเคลื่อนไหวโดยเสรีของ ทุน สินค้า และแรงงาน จึงได้มีการเสนอแนวคิดว่าด้วยความเป็นพลเมืองของสหภาพยุโรป และการให้สิทธิแก่พลเมืองของสหภาพทุกคนในการโยกย้ายได้อย่างเสรีในดินแดนของประเทศสมาชิกยุโรป โดยไม่มีการตรวจคนเข้าเมือง¹⁹

3.5 การคุ้มครองความลับทางการค้าของสหภาพยุโรปและอเมริกา

ในอดีต การค้าขายได้มีมาแต่โบราณกาลโดยวิธีแลกเปลี่ยนสินค้าระหว่างชุมชนของตนเองหรือระหว่างชุมชนซึ่งต่อมาได้พัฒนาไปสู่การค้าระหว่างประเทศ และระบบการค้าก็ได้มีการพัฒนามากขึ้นจนกลายเป็นระบบการค้าเสรี ที่ปล่อยให้การค้าเป็นไปอย่างเสรี โดยเชื่อว่ากลไกตามธรรมชาติจะทำให้เกิดความสมดุลและก่อให้เกิดผลดีทางด้านราคาและคุณภาพของสินค้า แต่ก็ก่อให้เกิดปัญหาในการแข่งขันที่ไม่มีกฎเกณฑ์ เนื่องจากผู้ที่แข็งแกร่งกว่าจะได้เปรียบผู้ที่อ่อนแอกว่า ประเทศต่าง ๆ จึงได้พยายามผลักดันจนก่อให้เกิดระเบียบการค้าระหว่างประเทศซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานแห่งหลักการเศรษฐกิจเสรีนิยม²⁰

¹⁸ เรื่องเดียวกัน.

¹⁹ อัมพรพรณ หนูเทพ, ความสัมพันธ์ระหว่างอาเซียนกับสหภาพยุโรป (วิทยานิพนธ์ ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขารัฐศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2550), 15.

²⁰ อัจฉรา ประไพพิศ, ปัญหาการค้าเสรีในความเป็นเจ้าของความลับทางการค้า: ศึกษากรณีการค้าพบโดยอิสระและการค้นพบโดยการทำวิศวกรรมย้อนกลับ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2552), 1.

ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับกรรมวิธีในการผลิตสินค้าหรือการบริการจึงมีความสำคัญต่อผู้เป็นเจ้าของข้อมูลเป็นอย่างมาก หากมีการเปิดเผยออกไปแล้วอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อการค้าของตนได้ ซึ่งหากข้อมูลนั้นทำให้คู่แข่งทางการค้าได้รับประโยชน์โดยไม่เป็นธรรม จึงจำเป็นที่ต้องมีการคุ้มครองมิให้มีการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางการค้านี้แก่บุคคลอื่น เพื่อให้การดำเนินธุรกิจการค้าหรืออุตสาหกรรมเป็นไปด้วยความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย ปราศจากการเอารัดเอาเปรียบหรือการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางธุรกิจการค้า²¹

3.5.1 การคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศอังกฤษ

ในราวต้นศตวรรษที่ 19 ขณะนั้นในประเทศอังกฤษมีความเจริญรุ่งเรืองทางการค้าเป็นอย่างมาก มีการพิพาทกันเกี่ยวกับความลับทางการค้าและมีคดีขึ้นสู่ศาลหลายคดีเกี่ยวกับกฎหมายความลับทางการค้า จึงได้มีการก่อเป็นรูปร่างเด่นชัดขึ้นเรื่อย ๆ เพื่อที่จะให้ความคุ้มครองธุรกิจการค้าและข้อมูลต่าง ๆ ตลอดจนสนับสนุนการเปลี่ยนแปลงการพัฒนาการแข่งขันทางเทคโนโลยีเพื่อสร้างความก้าวหน้าและพัฒนาการคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศอังกฤษ²²

คดีเกี่ยวกับความลับทางการค้าของประเทศไทยในช่วงแรก ๆ มักจะเป็นเรื่องของการเปิดเผยความลับที่มีความสัมพันธ์ต่อกันบนพื้นฐานของหลักความไว้วางใจต่อกัน (Law of Confidence) ซึ่งเป็นเรื่องราวของตำรับยาเสียเป็นส่วนใหญ่ และต่อมาศาลอังกฤษได้มีการพิจารณาคดีเกี่ยวกับความลับทางการค้า โดยอาศัยหลักของการผิดต่อความไว้วางใจต่อกัน (Breach of Confidence) อีกหลาย ๆ คดี ซึ่งศาลได้กำหนดเป็นหลักกฎหมายรวมทั้งวางแนวทางไว้ว่าข้อมูลใดบ้างที่จะได้รับความคุ้มครองว่าเป็นความลับทางการค้ารวมทั้งการชดเชยความเสียหายให้อีกด้วย²³

ในการคุ้มครองความลับทางการค้าของประเทศไทย ศาลจะมุ่งเน้นหนักไปในหลักของการมีข้อกำหนด หรือมีข้อตกลงในการรักษาความลับว่าหากมีการตกลงกันเช่นนี้แล้วก็ต้องบังคับตามสัญญาได้ รวมทั้งขยายไปจนถึงการยอมรับในเรื่องของทรัพย์สิน ซึ่งในระยะแรกศาลอังกฤษยังไม่ยอมรับว่าความลับทางการค้าเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง²⁴ แต่อย่างไรก็ตามประเทศอังกฤษยังไม่มีระเบียบกฎหมายเรื่องความลับทางการค้าเอาไว้เป็นลายลักษณ์อักษรไม่ว่าจะเป็นทางแพ่งหรือทางอาญาแต่อย่างใด แต่จากคำพิพากษาของศาลได้ให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าที่เรียกว่าข้อมูลแห่งความไว้วางใจต่อกัน (Confidence Information) คดีส่วนใหญ่เป็นคดีที่วินิจฉัยคำขอของ

²¹ เรื่องเดียวกัน.

²² อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546), 10.

²³ เรื่องเดียวกัน.

²⁴ พีรพล ศรีสิงห์, การให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย, (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), 11.

โจทก์ที่ขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามชั่วคราวมิให้จำเลยใช้หรือเปิดเผยข้อมูลแห่งความไว้วางใจต่อกันของโจทก์ ศาลอุทธรณ์ในคดี *Lansing Linde Ltd v. Kerr* (1991)²⁵ ได้วางหลักไว้ว่า ความลับทางการค้ามีองค์ประกอบดังนี้ คือ ข้อมูลนั้นได้ใช้ในการค้าหรือธุรกิจ ผู้เป็นเจ้าของได้จำกัดการเผยแพร่ หรืออย่างน้อยที่สุดก็ไม่สนับสนุนหรืออนุญาตให้ประกาศโฆษณาออกไปอย่างกว้างขวาง และหากเปิดเผยไปยังคู่แข่งแล้วจะเกิดอันตรายต่อเจ้าของความลับ ผู้ละเมิดความลับทางการค้าของผู้อื่นต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนและถูกสั่งห้ามมิให้ใช้ความลับหรือมิให้กระทำการละเมิดอีกต่อไป²⁶ การกำหนดมาตรการในการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าโดยคำพิพากษาของศาลก็เป็นแนวทางให้กับประเทศสหรัฐอเมริกาในการนำไปปรับใช้ในกฎหมายของประเทศตนในเวลาต่อมา²⁷

ในประเทศอังกฤษ การที่ข้อมูลใดข้อมูลหนึ่งจะเป็นความลับทางการค้าได้นั้น จะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้²⁸

- 1) ข้อมูลนั้นต้องไม่เป็นที่เปิดเผย (Confidence)
- 2) การเปิดเผยข้อมูลนั้น ได้เปิดเผยจากการไม่ปกป้องข้อมูลตามหน้าที่ที่ได้รับมา
- 3) การเปิดเผยข้อมูลหรือใช้ข้อมูลโดยปราศจากอำนาจนั้น กระทบต่อผู้เป็นเจ้าของข้อมูล²⁹ อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาแนวคำพิพากษาของศาลอังกฤษแล้ว ศาลอังกฤษได้วางแนวทางว่าข้อมูลใดที่ถือว่าเป็นความลับทางการค้า ดังนี้³⁰
 - 1) ต้องเป็นข้อมูลที่สามารถนำมาปรับใช้ได้ เช่น ข้อมูลเกี่ยวกับอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม วิทยาศาสตร์ การเงิน การปกครอง และการจัดองค์การธุรกิจ
 - 2) ข้อมูลนั้นจะต้องเป็นความลับ กล่าวคือ ข้อมูลนั้นจะต้องไม่เป็นสิ่งที่รู้โดยทั่วไปของสาธารณชนส่วนมาก หรือผู้ชำนาญการที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลนั้น หรือคู่แข่งชั้น³¹

²⁵ *Lansing Linde Ltd v Kerr.*, 1 all er 418 (1991).

²⁶ ประสพสุข บุญเดช, พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, (กรุงเทพฯ: เซเวนพรีนติ้ง กรุ๊ป, 2546), 10.

²⁷ พิรพล ศรีสิงห์, การให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย, 11.

²⁸ จันทลักษณ์ โชติรัตนดิลก, “กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศ”, วารสารนิติศาสตร์ 3 25(กันยายน 2538): 503.

²⁹ เรื่องเดียวกัน.

³⁰ พินิจ ทิพย์มณี, บทบาทของทนายความในการรักษาความลับทางการค้าของลูกความ (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2539), 17.

³¹ เรื่องเดียวกัน.

3) ผู้เป็นเจ้าของข้อมูลนั้นจะต้องมีความตั้งใจที่จะรักษาข้อมูลนั้นไว้ให้เป็นความลับอยู่เสมอ เช่น มีมาตรการในการรักษาความลับ โดยการจำกัดจำนวนผู้รับรู้ หรือจำกัดสถานที่หรือเวลาในการเปิดเผย เป็นต้น

4) ข้อมูลนั้นต้องสามารถใช้ประโยชน์ในอุตสาหกรรมได้³²

3.5.2 การคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในระยะแรกนั้น ประเทศสหรัฐอเมริกายังไม่มีกฎหมายที่คุ้มครองความลับทางการค้า จึงได้มีการรับเอากฎหมายความลับทางการค้ามาจากประเทศอังกฤษ และจากคำพิพากษาของศาลมาเป็นแนวทางในการพิจารณาพิพากษาต่อมาในมลรัฐต่าง ๆ และศาลรัฐบาลกลางของประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้า รวมทั้งวางแนวในการพิจารณาว่าข้อมูลลักษณะใดจึงจะถือว่าเป็นความลับ³³

คำพิพากษาของศาลเหล่านี้ได้วางแนวทางในการให้ความคุ้มครองแก่ความลับทางการค้าเอาไว้ โดยศาลถือว่าต้องมีหน้าที่ในการรักษาความลับต่อกันโดยตรงหรือโดยปริยายด้วย และการได้รับความลับทางการค้าต้องเป็นไปโดยวิธีการที่สุจริต ซึ่งต่อมาศาลในมลรัฐต่าง ๆ ก็นำไปใช้เป็นแนวทางในการวินิจฉัยคดีในการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าจนกระทั่งปลาย ค.ศ. 1930

ในราวต้นศตวรรษที่ 20 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการทำให้กฎหมายของแต่ละมลรัฐมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันมากขึ้นในรูปแบบของการรวมหลักกฎหมาย (Restatement) เช่น การรวมหลักกฎหมายละเมิด (Restatement of Tort) ค.ศ. 1939 เป็นต้น ซึ่งได้รวมเรื่องความลับทางการค้าเข้าไว้ด้วย ต่อมาในปี ค.ศ. 1978 การรวมหลักกฎหมาย (Restatement) ก็ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมเป็นครั้งที่สอง ทั้งยังกลายมาเป็นแนวทางของบทบัญญัติที่มีการปรับปรุงเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรในเวลาต่อมา³⁴

3.5.3 การคุ้มครองความลับทางการค้าในสหภาพยุโรป³⁵

คณะกรรมการแห่งสหภาพยุโรป (EU Commission) ได้มีการประชุมเรื่อง “ความลับทางการค้า: นวัตกรรมสนับสนุนการปกป้องความรู้” ที่เกิดขึ้นในวันศุกร์ที่ 29 มิถุนายน 2555 ณ กรุงบรัสเซลส์³⁶

³² เรื่องเดียวกัน.

³³ พีรพล ศรีสิงห์, การให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย, 12.

³⁴ เรื่องเดียวกัน.

³⁵ European Commission, **The EU Single Market** [Online], 1 July 2014. Available from http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/trade_secrets/index_en.htm.

³⁶ European Commission, **Conference on Trade Secret** [Online], 1 July 2014. Available from http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/trade_secrets/index_en.htm.

การประชุมได้กล่าวถึงการปกป้องบริษัทในยุโรปจากการกระทำที่ไม่สุจริตโดยการยกยอกองค์ความรู้และข้อมูลอื่น ๆ ธุรกิจเชิงกลยุทธ์ การประชุมมองไปที่การคุ้มครองทางกฎหมายซึ่งความลับทางการค้าและข้อมูลทางธุรกิจที่เป็นความลับเพราะข้อมูลเหล่านั้นอยู่เบื้องหลังเหตุผลทางเศรษฐกิจมันเป็นบทบาทและความสำคัญของความลับทางการค้าในการสร้างสรรค์นวัตกรรมและการแข่งขัน การประชุมให้การเจรจาที่มีผลกับผู้มีส่วนได้เสีย³⁷

สหภาพยุโรปสำรวจเกี่ยวกับการใช้ความลับทางการค้าและการคุ้มครองความลับทางการค้าจากการยกยอกในเดือนตุลาคม 2555 ดำเนินการโดย Baker & McKenzie (มิลาน) ซึ่งจะติดต่อกว่า 700 บริษัท ในประเทศสมาชิก นอกจากนี้ บริษัท และองค์กรธุรกิจที่ประสงค์จะเข้าร่วมสามารถทำได้โดยตรง คณะกรรมการจะจัดให้มีการเชื่อมโยงในเว็บไซต์นี้เพื่อช่วยให้ผู้มีส่วนได้เสียมีส่วนร่วมในการสำรวจ³⁸

เมื่อวันที่ 28 พฤศจิกายน 2556 คณะกรรมการแห่งสหภาพยุโรป (EU Commission) ได้เสนอกฎระเบียบเพื่อช่วยป้องกันการโจรกรรมข้อมูลทางธุรกิจที่เป็นความลับทางการค้า³⁹

ความสำคัญของการคุ้มครองทางกฎหมายความลับทางการค้าสำหรับเจ้าของความลับทางการค้า พวกเขาควรที่จะได้รับ การเยียวยาที่เหมาะสมในกรณีที่มีการยกยอกความลับทางการค้าด้วยการเข้าถึงข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้าของเจ้าของความลับทางการค้าคำสั่งศาลที่มีความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อรับประกันว่าข้อมูลที่ ได้รับการคุ้มครอง แม้จะถูกยกยอกไปก็ยังคงเป็นความลับทางการค้าและยังคงมีคุณค่าและสามารถใช้ประโยชน์ได้ เช่น ในกรณีที่ ความลับทางการค้าถูกเปิดเผยต่อสาธารณชน (เช่น การฟ้องโดเมนต่อสาธารณะ) และเป็นไปไม่ได้ที่ความลับทางการค้านั้นจะกลับไปสู่สถานการณ์ก่อนที่จะมีการสูญเสียของความลับทางการค้าซึ่งอาจมีผลกระทบกับการค้าของเจ้าของความลับทางการค้า ดังนั้น สิ่งสำคัญจึงควรยกเลิกนิยามศัพท์ของความลับทางการค้าเดิมที่กล่าวว่าให้สันนิษฐานว่าเป็นความลับทางการค้าต่อเมื่อได้มีการเปิดเผยข้อมูล นอกจากนี้ การได้รับค่าชดเชยสำหรับความไม่เป็นธรรมใด ๆ ที่เจ้าของความลับทางการค้าได้รับความเดือดร้อนจากการยกยอกความลับทางการค้าก็มีความสำคัญเพื่อให้แน่ใจว่าความลับทางการค้านั้นยังคงเป็นความลับทางการค้าที่ยังคงมีคุณค่า⁴⁰

มาตรการการคุ้มครองความลับทางการค้าด้วยข้อสัญญาไม่เปิดเผยข้อมูลหรือไม่ประกอบ

³⁷ Ibid.

³⁸ Ibid.

³⁹ European commission, **Commission Proposes Rules to help Protect Against the Theft of Confidential Business Information** [Online], 20 March 2014. Available from http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/trade_secrets/index_en.htm.

⁴⁰ Ibid.

อาชีพกับบริษัทคู่แข่งชั้นจะมีผลบังคับใช้ก็ต่อเมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้นแล้ว เช่นกรณีการยกยอกข้อมูลซึ่งเป็นความลับทางค้าของบริษัท ซึ่งกรณีดังกล่าวไม่กฎหมายความลับทางการค้าที่มีอยู่สามารถคุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้าซึ่งได้สูญเสียความลับทางการค้าไปแล้ว⁴¹

การคุ้มครองตามกฎหมายพิเศษกับการยกยอกความลับทางการค้าข้อจำกัดของการคุ้มครองตามสัญญาอธิบายสาเหตุแต่ไม่ใช่ทั้งหมด กรอบกฎหมายไม่ว่าจะเป็นในสหภาพยุโรปหรือในประเทศที่สามารถให้ความคุ้มครองป้องกันตามกฎหมายความลับทางการค้ากับการยกยอกความลับทางการค้าอันเกิดจากบุคคลอื่นการคุ้มครองตามกฎหมายนี้อยู่ในหลักการข้อผูกพันระหว่างประเทศการคุ้มครองทางกฎหมายประเภทนี้มีจุดมุ่งหมายที่จะป้องกันไม่ให้ คนที่ยกยอกความลับทางการค้าใช้ประโยชน์จากการกระทำที่ไม่สุจริต (เช่น ผู้พิพากษาจะสั่งให้หยุดการใช้ความลับทางการค้า) และ/หรือ ชดเชยแก่เจ้าของความลับทางการค้าในบางกรณี⁴²

⁴¹ The legal protection against misappropriation of trade secrets: overview The importance of the legal protection of trade secrets for their owners to obtain redress in cases of misappropriation. The nature of trade secrets is such that, in cases of their misappropriation, trade secrets owner's access to rapid and effective injunctive relief against third parties is essential to guarantee that the information protected as a trade secret remains valuable to him and that he can exploit it: e.g. in the event that a misappropriated trade secret was publicly disclosed (i.e. entering the public domain), it would be impossible to revert to the situation prior to the loss of the secrecy, which could have devastating effects on the trade secret owner; thus, the importance of cease and desist orders in protecting trade secrets is evident[54]. In addition, obtaining compensation for any prejudice suffered from the misappropriation of a trade secret is important to ensure that a trade secret remains valuable (Commission Staff Working Document Impact Assessment, 2013, 17).

⁴² Limited protection offered by contract. Once misappropriation has occurred, enforcing contractual (non-disclosure or non-compete) obligations before courts can be a reaction to a misappropriation committed by an employee or a licensee. However, contractual protection is not available when the trade secret is further transmitted to or was originally misappropriated by a third party. (Commission Staff Working Document Impact Assessment, 2013, 18).

Extra-Contractual Legal Protection Against Acts of Misappropriation of Trade Secrets. The limitations of the contractual protection explain why most, but not all, legal frameworks, whether in the EU or in third Countries [55], provide for some sort of statutory protection against trade secret misappropriation by third parties. This legal protection is, in principle, an international Obligation [56]. For the most part, this type of legal protection aims at preventing the person who misappropriated the trade secret from taking advantage of his dishonest act (e.g.

3.5.4 การคุ้มครองความลับทางการค้าตามแนวทางข้อเสนอของรัฐสภาแห่งสหภาพยุโรป (EU Directive)

ปัจจุบันประเทศสมาชิกในสหภาพยุโรปมีกฎหมายคุ้มครองความลับทางการค้าของแต่ละประเทศสมาชิกที่แตกต่างกัน บางประเทศไม่มีกฎหมายเฉพาะในเรื่องนี้ความแตกต่างกันนี้ ทำให้ภาคธุรกิจประสบปัญหาในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมเมื่อถูกละเมิดความลับทางการค้า บางรายไม่มั่นใจในการนำคดีไปสู่ศาลเนื่องจากไม่แน่ใจว่าศาลจะมีระบบรักษาความลับทางการค้าของตนได้

นอกจากนี้ความแตกต่างนี้ยังส่งผลกระทบต่อความร่วมมือระหว่างภาคธุรกิจและนักวิจัยระหว่างประเทศสมาชิกในสหภาพยุโรปต่าง ๆ และกลายเป็นอุปสรรคสำคัญต่อการใช้นโยบายตลาดเดียว (Single Market) ของสหภาพยุโรปในเรื่องนี้สหภาพยุโรปได้เผยแพร่ข่าวการเสนอร่างกฎหมายเพื่อปรับปรุงกฎหมายคุ้มครองความลับทางการค้าของทุกประเทศสมาชิกให้สอดคล้องและเยียวยาผู้เสียหายในรูปแบบเดียวกัน

เมื่อวันที่ 28 พฤศจิกายน 2556 สหภาพยุโรปได้ร่างกฎหมายนี้โดยได้กำหนดคำนิยามของคำว่า Trade Secrets และวิธีการเยียวยาผู้เสียหายเพื่อให้ศาลของทุกประเทศสมาชิกมีแนวทางการพิจารณาคดีที่เหมือนกันเพราะเจ้าของความลับทางการค้าไม่สามารถป้องกันคู่แข่งจากการลอกเลียนแบบข้อมูลความลับ หรือใช้วิธีการอย่างเดียวกันได้หากข้อมูลหรือวิธีการดังกล่าวได้มาโดยการวิเคราะห์การทำงานของเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องหรือการทำวิศวกรรมย้อนกลับ (Reverse Engineering) ดังนั้นความลับทางการค้าจะได้รับการคุ้มครองเฉพาะกรณีที่มีการได้ข้อมูลความลับนั้นมาโดยวิธีการที่ผิดกฎหมาย เช่น การจารกรรมข้อมูลการตัดสินใจบนพนักงานเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าวโดยคณะกรรมการสิทธิการยุโรปเห็นว่ากฎหมายความลับทางการค้าเป็นเพียงเครื่องมือสนับสนุนกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาอื่น ๆ เท่านั้น นอกจากนี้ การปรับปรุงกฎหมายให้สอดคล้องกันครั้งนี้เป็นการปรับให้สอดคล้องกันในส่วนของคดีแพ่งเท่านั้นไม่รวมถึงคดีอาญา⁴³

the judge will order him to stop using the trade secret) and/or at compensating the trade secret owner for any prejudice caused. In some cases, trade secrets misappropriation may also be a crime and prosecuted as such. However, criminal law aims at punishing the offender rather than at providing redress to the victim of the misappropriation. The legal protection against the adverse consequences of acts of misappropriation coexists with the businesses' own protective measures and it is also expected to have a certain deterrent effect. However, the current level of this legal protection within the Member States of the EU presents deficiencies. (Commission Staff Working Document Impact Assessment, 2013, 18).

⁴³ ไทยยุโรป, อียูกำลังปรับปรุงกฎหมายคุ้มครองความลับทางการค้าของทุกประเทศสมาชิกให้สอดคล้องกัน [Online], 24 ธันวาคม 2556. แหล่งที่มา <http://www2.thaieurope.net>.

ผู้เขียนขอกล่าวถึงมาตรการในการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าตามข้อเสนอของ EU Directive ในเรื่องความหมายของนิยามศัพท์ เรื่องผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า เรื่องการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า การนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเมื่อมีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเป็นคดีแพ่งรวมทั้งการกำหนดค่าสินไหมทดแทน ซึ่งเป็นฐานของการวิเคราะห์มาตรการในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามข้อเสนอของ EU Directive ต่อไปนี้

1) นิยามศัพท์

ความหมายของ ความลับทางการค้า เจ้าของความลับทางการค้า การละเมิดความลับทางการค้า นั้น ข้อเสนอของ EU Directive บทที่ 1 ข้อที่ 2 ได้ให้ความหมายไว้ดังนี้

ความลับทางการค้าหมายถึงข้อมูลดังต่อไปนี้

ก) เป็นความลับซึ่งยังไม่รู้จักกันโดยทั่วไปหรือยังเข้าถึงไม่ได้ในหมู่บุคคลซึ่งโดยปกติแล้วต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าว

ข) มีมูลค่าเพราะเป็นความลับ

ค) มีขั้นตอนที่เหมาะสมโดยบุคคลที่ถูกต้องตามกฎหมายในการควบคุมข้อมูลนั้น

เจ้าของความลับทางการค้า หมายถึง บุคคลธรรมดาหรือบุคคลตามกฎหมายในการควบคุมความลับทางการค้านั้น

การละเมิด หมายถึง การได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายโดยวิธีการใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้า⁴⁴

2) ผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า

ตามข้อเสนอของรัฐสภาแห่งสหภาพยุโรปกล่าวว่าการกำหนดมาตรการ กระบวนการและการเยียวยาควรจะต้องมีการคุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้าในกรณีการได้มาซึ่งความลับทางการค้าโดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วยวิธีการใช้หรือเปิดเผยความลับทางการค้าจากบุคคลที่สาม⁴⁵

ดังนั้น จากข้อความดังกล่าวข้างต้น บุคคลผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองความลับทางการค้าในกรณีการได้มาซึ่งความลับทางการค้าโดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วยวิธีการใช้หรือเปิดเผยความลับ

⁴⁴ Article 2 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

⁴⁵ Establishes the measures, procedures and remedies that should be made available to the holder of a trade secret in case of unlawful acquisition, use or disclosure of that trade secret by a third party. (Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council, 2013, 8).

ทางการค้าจากบุคคลที่สาม ตามข้อเสนอของ EU Directive ได้แก่ เจ้าของความลับทางการค้า (Owner of the trade secret) และผู้ควบคุมความลับทางการค้า

3) การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามข้อเสนอของสหภาพยุโรป ได้แก่ การเข้าถึงโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์การขโมย การให้สินบน การหลอกลวง การจู่โจมเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่น ๆ ในการรักษาความลับ ดำเนินการอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน และการได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายโดยวิธีการใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้า

กรณีการได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายโดยวิธีใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้านั้น ประเทศสมาชิกต้องให้ความมั่นใจว่าข้อมูลการค้าที่เป็นความลับมีสิทธิ์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรการขั้นตอนและการเยียวยาตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งนี้เพื่อที่จะป้องกันและได้รับการชดเชย สำหรับการได้มาโดยมิชอบด้วยวิธีใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้า⁴⁶

การได้มาซึ่งความลับทางการค้าโดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของความลับทางการค้า จะถือเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย ต่อเมื่อเป็นการดำเนินการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ด้วยวิธีดังต่อไปนี้

- ก) การเข้าถึงโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์
- ข) การขโมย
- ค) การให้สินบน
- ง) การหลอกลวง
- จ) การจู่โจมเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่น ๆ ในการรักษาความลับ
- ฉ) ดำเนินการอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน

การใช้หรือการเปิดเผยความลับทางการค้าจะถือเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายต่อเมื่อมีการดำเนินการโดยไม่ได้รับความยินยอมของเจ้าของความลับทางการค้าโดยตั้งใจหรือด้วยความประมาท

การใช้หรือการเปิดเผยความลับทางการค้าจะถือเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย ต่อเมื่อคนในวิสัยและพฤติการณ์ของการใช้งานหรือการเปิดเผยข้อมูลรู้หรือควรจะรู้ว่าเป็นความลับทางการค้าที่ได้รับจากบุคคลที่ได้รับการใช้หรือการเปิดเผยความลับทางการค้าผิดกฎหมายในความหมายของวรรค 3⁴⁷

⁴⁶ Article 3 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

⁴⁷ Ibid.

4) ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า

จากข้อ 4 แห่งข้อเสนอของ EU Directive ได้กล่าวถึง การได้มาซึ่งความลับทางการค้าจากวิธีต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ จะได้รับการพิจารณาว่าถูกต้องตามกฎหมาย โดยไม่ถือว่าเป็นการได้มาจากการเปิดเผยหรือใช้ความลับทางการค้าโดยมิชอบ

- 1) ต้องคิดค้นหรือค้นพบข้อมูลดังกล่าวโดยอิสระ
- 2) การสังเกตการศึกษาถอดชิ้นส่วนหรือการทดสอบของสินค้าหรือวัตถุที่ได้รับการให้บริการแก่ประชาชนหรือว่าถูกต้องตามกฎหมายในความครอบครองของการได้มาของข้อมูลนั้น
- 3) การใช้สิทธิของผู้แทนในข้อมูลและให้คำปรึกษา
- 4) การปฏิบัติอื่นใดที่สอดคล้องกับการปฏิบัติทางการค้าที่สุจริต

นอกจากนั้น ประเทศสมาชิกมีสิทธิได้รับการประยุกต์ใช้สำหรับมาตรการขั้นตอนและการเยียวยาที่กำหนดไว้ในคำสั่งมาใช้หรือได้รับการดำเนินการในกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้

- 1) สำหรับการใช้งานที่ถูกต้องตามกฎหมายของสิทธิเสรีภาพในการแสดงออกและข้อมูลนั้น
- 2) สำหรับวัตถุประสงค์ของการเปิดเผยความลับทางการค้า จากการได้มาโดยการใช้หรือการเปิดเผยความลับทางการค้านั้นมีความจำเป็นและทำไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ
- 3) ความลับทางการค้าที่ถูกเปิดเผยโดยตัวแทนที่ถูกต้องตามกฎหมาย
- 4) สำหรับวัตถุประสงค์อื่นใดที่ไม่ได้กำหนดไว้ในสัญญา
- 5) เพื่อวัตถุประสงค์ในการปกป้องผลประโยชน์ถูกต้องตามกฎหมาย⁴⁸

5) การนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเมื่อมีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

เมื่อมีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเป็นคดีแพ่งขึ้น EU Directive ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกจะต้องจัดให้มีมาตรการขั้นตอนในการตรวจสอบจากการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้านั้น โดยที่มาตรการเหล่านั้นจะต้องมีความเป็นธรรมและมีความเท่าเทียมกันต้องไม่มีความซับซ้อนเกินความจำเป็นหรือมีค่าใช้จ่ายที่สูงหรือความล่าช้าที่ไม่สมเหตุผล และต้องมีสภาพบังคับ

หากพบว่ามี การฟ้องคดีโดยไม่สุจริตโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประวิงเวลาหรือขัดกั้นการเข้าถึงของผู้ถูกล่าหาในการตลาด หรือข่มขู่หรือคุกคาม EU Directive ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีดังกล่าวมีอำนาจมีสิทธิที่จะกำหนดบทลงโทษกับผู้ร้องคนนั้น⁴⁹

⁴⁸ Article 4 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

⁴⁹ Article 6 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

เจ้าหน้าที่ศาล พยานผู้เชี่ยวชาญและบุคคลอื่นใดที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการดำเนินคดีตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความลับทางการค้าหรือผู้ที่มีการเข้าถึงเอกสารที่เป็นส่วนหนึ่ง ของการดำเนินคดีตามกฎหมายดังกล่าวไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้หรือเปิดเผยความลับทางการค้า เว้นแต่ ในระหว่างการดำเนินการตามกฎหมาย ความลับทางการค้านั้นขาดลักษณะของการเป็นความลับ หรือในกรณีที่เมื่อเวลาผ่านไปข้อมูลดังกล่าวกลายเป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไปหรือสามารถเข้าถึงได้ในบุคคลซึ่งโดยปกติต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลนั้น⁵⁰

เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการมีอำนาจออกคำสั่งใด ๆ ตามคำร้องขอ เพื่อคุ้มครองเป็นการชั่วคราว ในกรณีที่มีผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า เช่น มีคำสั่งให้หยุดการกระทำหรือห้ามในการใช้งาน หรือการเปิดเผยความลับทางการค้ามีคำสั่งห้ามมิให้มีการผลิตหรือใช้สินค้าละเมิดหรือนำเข้าส่งออก หรือเก็บสินค้าละเมิดเพื่อวัตถุประสงค์เหล่านั้น มีคำสั่งให้การยึดหรืออายัดสินค้าที่สงสัยว่าจะละเมิด รวมทั้งสินค้านำเข้าเพื่อป้องกันการเข้าสู่ตลาด⁵¹ ทั้งนี้ ผู้ยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งในการคุ้มครองชั่วคราว ดังกล่าว จะต้องยื่นคำขอประกอบกับต้องมีหลักฐานที่มีเหตุที่ได้รับการพิจารณาความลับทางการค้าที่ตนมีอยู่ และต้องเป็นผู้ยื่นคำขอที่ชอบด้วยกฎหมาย⁵²

6) การกำหนดค่าสินไหมทดแทน

การกำหนดค่าสินไหมทดแทนกรณีมีการละเมิดความลับทางการค้าเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการจะพิจารณาจากความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจริงโดยจะต้องคำนึงถึงปัจจัยที่เหมาะสมทั้งหมดเช่นผลกระทบทางเศรษฐกิจเชิงลบรวมทั้งผลกำไรที่หายไปของเจ้าของความลับทางการค้า อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการอาจมีคำสั่ง ในกรณีที่เหมาะสมให้กำหนดค่าเสียหายเป็นเงินจำนวนหนึ่งบนพื้นฐานขององค์ประกอบต่าง ๆ เช่น ค่าธรรมเนียมที่จะได้รับเนื่องจากละเมิดถ้าได้รับการร้องขอ

⁵⁰ Article 8 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

⁵¹ Article 9 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

⁵² Article 10 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

บทที่ 4

หลักเกณฑ์ในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 เปรียบเทียบเทียบกับข้อเสนอของรัฐสภาแห่งสหภาพยุโรป EU Directive

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนขอกล่าวถึงมาตรการในการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าระหว่างพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ในประเทศไทยกับข้อเสนอของ EU Directive¹ ควบคู่กันเพื่อพิจารณาเปรียบเทียบถึงหลักในการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้า โดยจะแยกพิจารณาเป็นรายหัวข้อไป ซึ่งผู้เขียนจะศึกษาถึงการคุ้มครองความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ในเรื่องความหมายของความลับทางการค้า ผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้าการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า รวมทั้งการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเมื่อมีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเป็นคดีแพ่งซึ่งเป็นฐานของการวิเคราะห์เพื่อเปรียบเทียบกับมาตรการในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามข้อเสนอของ EU Directive ต่อไปนี้ในสารนิพนธ์นี้

4.1 ความหมายของความลับทางการค้า

ความลับทางการค้า หมายความว่า ข้อมูลการค้าซึ่งยังไม่รู้จักกันโดยทั่วไป หรือยังเข้าถึงไม่ได้ในหมู่บุคคลซึ่งโดยปกติแล้วต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าว โดยเป็นข้อมูลที่มีประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ เนื่องจากการเป็นความลับ และเป็นข้อมูลที่ผู้ควบคุมความลับทางการค้าได้ใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อรักษาไว้เป็นความลับ²

เมื่อเปรียบเทียบกับความหมายของความลับทางการค้า ตามบทที่ 1 ข้อที่ 2 ของ EU Directive³ หมายความว่าข้อมูลที่เป็นความลับซึ่งยังไม่รู้จักกันโดยทั่วไปหรือยังเข้าถึงไม่ได้ในหมู่บุคคลซึ่งโดยปกติแล้วต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลดังกล่าวมีมูลค่าการค้าเพราะเป็นความลับ และมีการขั้นตอนที่เหมาะสมโดยบุคคลที่ถูกต้องตามกฎหมายในการควบคุมทางข้อมูลที่จะเก็บไว้เป็นความลับ⁴

¹ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of undisclosed know-how and business information (trade secrets) against their unlawful acquisition, use and disclosure.

² มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

³ Article 2 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of undisclosed know-how and business information (trade secrets) against their unlawful acquisition, use and disclosure.

⁴ Ibid.

จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบความหมายของความลับทางการค้า ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย กับบทที่ 1 ข้อที่ 2 แห่ง EU Directive นั้น ผู้เขียนเห็นว่า ทั้งกฎหมายของประเทศไทย⁵ และข้อเสนอของ EU Directive ได้มีการนิยามความหมายของคำว่า ความลับทางการค้า ไว้คล้ายคลึงกัน กล่าวคือ ต้องเป็นข้อมูลที่เป็นความลับต้องมีคุณค่าเนื่องจากเป็นความลับ และต้องมีมาตรการที่เหมาะสมในการรักษาความลับนั้น

อนึ่ง กรณีเป็นเพียงความรู้ความชำนาญ หรือทักษะทั่วไปของลูกจ้าง ศาลเห็นว่า หากสัญญาพิพาทมุ่งประสงค์ถึงการคุ้มครองความลับทางการค้าที่สามารถแบ่งได้โดยชัดเจนและแน่นอน สัญญาดังกล่าวก็สามารถบังคับใช้ได้⁶ ข้อเท็จจริงในคดีนี้คือสัญญาจ้างแรงงานระบุไว้ว่า ในกรณีที่จำเลยออกจากการเป็นพนักงานของโจทก์ไปแล้ว จำเลยจะประกอบอาชีพแข่งขันกับกิจการของโจทก์ไม่ได้ ภายในกำหนด 18 เดือนหลังจากสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลง หลังจากเลิกจ้าง จำเลยเข้าทำงานเป็นพนักงานของบริษัทอีกแห่งหนึ่งซึ่งประกอบกิจการธุรกิจคล้ายคลึงกับโจทก์ และได้นำความรู้ความชำนาญ หรือทักษะ ไปใช้กับบริษัทแห่งนั้นด้วยดังนั้น จากกรณีพิพาทในประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่าในคดีนี้ศาลไม่ได้นำพระราชบัญญัติความลับทางการค้ามาใช้บังคับ แต่กลับนำกฎหมายข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมาใช้บังคับแทน ดังนั้น ควรจะมีการเพิ่มความหมายของคำว่า “ข้อมูลที่เป็นความลับ” ให้ชัดเจนเป็นเอกเทศไว้ในบทนิยามศัพท์ กล่าวคือ “ข้อมูลที่เป็นความลับ หมายความว่า สสูตรต่าง ๆ (Formulas) กรรมวิธีหรือกระบวนการในการผลิต (Processes) วิธีการและเทคนิค (Methods and Techniques (Know - How) แผนการ การออกแบบและแบบ (Plans Designs and Patterns) และบัญชีรายชื่อลูกค้า (Customer Lists)”⁷ เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อที่จะได้คุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้าในกรณีดังกล่าวด้วย

4.2 ผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า

บุคคลผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้แก่ เจ้าของความลับทางการค้า (Owner of the trade secret) และผู้ควบคุมความลับทางการค้า (Controller of the Trade Secret)⁸

⁵ พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

⁶ คำพิพากษาศาลศาลแรงงานกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1267/2548 ระหว่าง บริษัท มาริพรานซ์ บอดีไลน์ อินเตอร์เนชั่นแนล (ไทยแลนด์) จำกัด โจทก์ และ นางสาวเอกนที อินทนนท์ จำเลย.

⁷ ภัทธา ภาควัยประเสริฐ, การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาโดยสุจริต (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), 13-14.

⁸ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546), 57.

เมื่อเปรียบเทียบกับบุคคลผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้าตามข้อเสนอของ EU Directive นั้น EU Directive ได้มีการกำหนดมาตรการ กระบวนการและการเยียวยาว่าควรจะต้องมีการคุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้า หรือผู้มีสิทธิโดยชอบธรรมในความลับทางการค้านั้น ในกรณีการได้มาซึ่งความลับทางการค้าโดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วยวิธีการใช้หรือเปิดเผยความลับทางการค้าจากบุคคลที่สาม⁹

เมื่อพิจารณาความหมายของคำว่า “เจ้าของความลับทางการค้า” ทั้งในส่วนของกฎหมายไทย และข้อเสนอของ EU Directive หมายถึงผู้ค้นพบ ผู้คิดค้น ผู้รวบรวมหรือผู้สร้างสรรค์ข้อมูลการค้าที่เป็นความลับทางการค้าโดยไม่ได้เป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของผู้อื่นหรือผู้มีสิทธิโดยชอบธรรมในผลการทดสอบหรือข้อมูลการค้าที่เป็นความลับทางการค้าและหมายความรวมถึงผู้ครอบครอง ควบคุมหรือดูแลรักษาความลับทางการค้านั้น¹⁰ ทั้งนี้ เนื่องจากบางครั้งเจ้าของความลับทางการค้าอาจไม่ได้นำความลับทางการค้าของตนไปใช้ในการประกอบธุรกิจแต่เพียงผู้เดียว แต่ได้อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิโดยเสียค่าตอบแทนหรือไม่ก็ตาม ผู้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิในการผลิตสินค้าโดยใช้ความลับทางการค้าจากเจ้าของความลับทางการค้า ถือว่าเป็นผู้ควบคุมความลับทางการค้าด้วย เนื่องจากผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิไม่ใช่เจ้าของความลับทางการค้า แต่ก็มีส่วนเกี่ยวข้องในฐานะผู้ล่วงรู้ถึงความลับทางการค้าที่ใช้ในการผลิตสินค้าหรือการประกอบกิจการของเจ้าของความลับทางการค้า ดังนั้น ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิจึงอยู่ในฐานะของผู้ครอบครอง ควบคุมหรือดูแลรักษาความลับทางการค้าด้วย

ดังนั้น จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบในส่วนของผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย กับข้อเสนอแห่ง EU Directive ผู้เขียนเห็นว่า ผู้มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้าตามกฎหมายทั้งสองฉบับนั้นมีความคล้ายกัน กล่าวคือ มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า ได้แก่เจ้าของความลับทางการค้า หรือผู้มีสิทธิโดยชอบธรรมในความลับทางการค้าของผู้อื่นด้วย

4.3 การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้แก่ การกระทำที่เป็นการเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยไม่ได้รับความยินยอม

⁹ Establishes the measures, procedures and remedies that should be made available to the holder of a trade secret in case of unlawful acquisition, use or disclosure of that trade secret by a third party. (Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council, 2013, 8).

¹⁰ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

จากเจ้าของความลับทางการค้านั้น อันมีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน ทั้งนี้ ผู้ละเมิดจะต้องรู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าการกระทำความดังกล่าวเป็นการขัดต่อแนวทางปฏิบัติ เช่นว่า นั้น¹¹

การกระทำที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันตาม วรคหนึ่ง หมายความว่ารวมถึงการผิดสัญญา การละเมิดหรือการกระทำในประการที่เป็น การจงใจให้ละเมิด ความลับอันเป็นที่ไว้นับถือต่อกัน การดิดสินบน การข่มขู่ การฉ้อโกง การลักทรัพย์ การรับของโจร หรือการจารกรรมโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือ วิธีการอื่นใดด้วย¹²

ส่วนการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามข้อเสนอของสหภาพยุโรป ได้แก่ การเข้าถึง โดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์การขโมย การให้สินบน การ หลอกลวง การจงใจเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่น ๆ ในการรักษาความลับ ดำเนินการอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน¹³ และการได้มาโดยมิชอบ ด้วยกฎหมายโดยวิธีใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้า¹⁴

การได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายโดยวิธีใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้านั้น ประเทศ สมาชิกต้องให้ความมั่นใจว่าข้อมูลการค้าที่เป็นความลับมีสิทธิ์ที่จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรการ ขั้นตอนและการเยียวยาตามที่ได้กำหนดไว้ในคำสั่งนี้เพื่อที่จะป้องกันและได้รับการชดเชยสำหรับการ ได้มาโดยมิชอบด้วยวิธีใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้า

จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบในส่วนของการละเมิดสิทธิในความลับทาง การค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย กับข้อเสนอแห่ง EU Directive ผู้เขียนเห็นว่า แม้พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 จะกำหนดให้การกระทำ ที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันตามวรรคหนึ่ง หมายความว่ารวมถึงการผิด สัญญา การละเมิดหรือการกระทำในประการที่เป็น การจงใจให้ละเมิดความลับอันเป็นที่ไว้นับถือใจ ต่อกัน การดิดสินบน การข่มขู่ การฉ้อโกง การลักทรัพย์ การรับของโจร หรือการจารกรรมโดยใช้

¹¹ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

¹² อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 63-64.

¹³ Article 3 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

¹⁴ Article 2 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือ วิธีการอื่นใดก็ตาม แต่การกระทำที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันก็ต้องอยู่ภายใต้การกระทำที่ถือว่าการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเพียง 3 กรณี ได้แก่ การกระทำที่เป็นการเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยไม่ได้รับความยินยอม จากเจ้าของความลับทางการค้านั้น¹⁵ ดังนั้น หากเป็นกรณีที่ถูกจ้างซึ่งมีความรู้ความชำนาญได้ออกจากงานเดิมและได้ไปทำงานกับบริษัทคู่แข่งที่มีลักษณะคล้ายกับงานเดิม แต่ได้นำความรู้ความชำนาญติดตัวไปด้วย¹⁶ จะไม่สามารถขอรับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้เลย เนื่องจากการออกจากการงานและไปสมัครงานที่ใหม่โดยใช้ความรู้ความชำนาญ มิใช่การเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้ากรณีนี้จะแตกต่างจากข้อเสนอของ EU Directive กล่าวคือ การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามข้อเสนอของ EU Directive ได้แก่ การเข้าถึงโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์ การขโมยการให้สินบนการหลอกลวง การจู่โจมเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่น ๆ ในการรักษาความลับ การกระทำอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน¹⁷ และการได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายโดยวิธีการใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้า¹⁸ ผู้เขียนเห็นว่าควรจะมีการเพิ่มความหมายของคำว่า “ละเมิดความลับทางการค้า” ไว้ในส่วนของบทนิยามศัพท์ให้เป็นเอกเทศและให้หมายรวมถึง การสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์การขโมย การให้สินบน การหลอกลวง การจู่โจมเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่น ๆ ในการรักษาความลับ การดำเนินการอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน

4.4. ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า

จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบในส่วนของข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย กับข้อเสนอแห่ง EU Directive ผู้เขียนเห็นดังนี้

¹⁵ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

¹⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8307/2554 ระหว่าง บริษัท เซ็นเตอร์คอนเทนเนอร์ จำกัด โจทก์ และ นายเกียรติศักดิ์ วรรณสุขย์ กับพวกรวม 2 คน จำเลย.

¹⁷ Article 3 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

¹⁸ Article 2 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค่านั้น ทั้งมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และข้อ 4 แห่งข้อเสนอของ EU Directive ได้บัญญัติไว้มีลักษณะคล้ายกัน กล่าวคือ

ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 นั้น ได้แก่การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้แก่ความลับทางการค้า มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

1) การเปิดเผยหรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยบุคคลที่ได้ความลับนั้นมาโดยทางนิติกรรม โดยไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันควรรู้ว่าความลับทางการค่านั้น คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้มาโดยการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าของบุคคลอื่น¹⁹

2) การเปิดเผยหรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยหน่วยงานของรัฐซึ่งดูแลรักษาความลับทางการค่านั้นในกรณีดังต่อไปนี้

ก) ในกรณีจำเป็นเพื่อคุ้มครองสุขภาพอนามัยหรือความปลอดภัยของสาธารณชน

ข) ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่นซึ่งมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อการค้าและในกรณีดังกล่าว หน่วยงานของรัฐซึ่งดูแลรักษาความลับทางการค่านั้นหรือหน่วยงานของรัฐหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องซึ่งได้ความลับทางการค่านั้นไป ได้ดำเนินการตามขั้นตอนเพื่อคุ้มครองความลับทางการค้าดังกล่าวจากการนำไปใช้ในเชิงพาณิชย์ที่ไม่เป็นธรรม

3) การค้นพบโดยอิสระ ซึ่งได้แก่ การค้นพบความลับทางการค้าของผู้อื่น โดยผู้ค้นพบได้ใช้วิธีการประดิษฐ์หรือจัดทำขึ้นด้วยความรู้ความชำนาญของผู้ค้นพบนั่นเอง

4) การทำวิศวกรรมย้อนกลับ ได้แก่ การค้นพบความลับทางการค้าของผู้อื่น โดยผู้ค้นพบได้ทำการประเมินและศึกษาวิเคราะห์ผลิตภัณฑ์ที่เป็นที่รู้จักกันทั่วไป เพื่อค้นคว้าหาวิธีที่ผลิตภัณฑ์นั้น การประดิษฐ์ จัดทำหรือพัฒนา แต่ทั้งนี้ บุคคลซึ่งทำการประเมินและศึกษาวิเคราะห์ดังกล่าวจะต้องได้ผลิตภัณฑ์เช่นนั้นมาโดยวิธีที่สุจริต

การกระทำตาม (4) ไม่อาจถูกยกขึ้นกล่าวอ้างได้ ถ้าบุคคลซึ่งทำวิศวกรรมย้อนกลับดังกล่าวได้ทำสัญญากับเจ้าของความลับทางการค้าหรือผู้ขายผลิตภัณฑ์ที่ทำวิศวกรรมย้อนกลับไว้เป็นอย่างอื่นโดยชัดแจ้ง²⁰

ส่วนข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามข้อ 4 แห่งข้อเสนอของ EU Directive ได้แก่การได้มาซึ่งความลับทางการค้าจากวิธีต่าง ๆ ดังต่อไปนี้จะได้รับการพิจารณาว่า

¹⁹ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 65.

²⁰ มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

ถูกต้องตามกฎหมาย โดยไม่ถือว่าเป็นการได้มาจากการเปิดเผยหรือใช้ความลับทางการค้าโดยมิชอบ ได้แก่ ต้องคิดค้นหรือค้นพบข้อมูลดังกล่าวโดยอิสระ หรือได้ความลับทางการค้ามาจากการสังเกต การศึกษาถอดชิ้นส่วนหรือการทดสอบสินค้าที่มีวัตถุประสงค์ในการให้บริการแก่ประชาชน หรือการใช้สิทธิของผู้แทนในการให้คำปรึกษาตามที่สหภาพและกฎหมายภายในสหภาพยุโรป และ/หรือแนวทางในการปฏิบัติ และการปฏิบัติอื่นใดที่สอดคล้องกับการปฏิบัติทางการค้าที่สุจริต²¹

4.5 การพิจารณาคดีเกี่ยวกับความลับทางการค้า

สิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า ในการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล เมื่อมีหลักฐาน โดยชัดแจ้งว่า ผู้ใดละเมิดหรือกำลังจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า เจ้าของความลับทางการค้ามีสิทธิที่จะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้นั้นระงับหรือละเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าอันเป็นการชั่วคราวและฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งห้ามมิให้ผู้นั้นละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าได้²²

อนึ่ง การใช้สิทธิในการร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ระงับหรือละเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเป็นการชั่วคราวนั้น อาจกระทำได้อ่อนฟ้องคดีที่ขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามมิให้มีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ดังนี้²³

4.5.1 การร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้นั้นระงับหรือละเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าอันเป็นการชั่วคราว²⁴

กรณีนี้เป็นการขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามชั่วคราว (Interlocutory Injunction) ซึ่งสามารถกระทำได้อ่อนการฟ้องคดี พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้บัญญัติวิธีการคุ้มครองเป็นพิเศษแตกต่างจากที่บัญญัติไว้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 254 ซึ่งเป็นการได้ส่วนถูกเงินสำหรับคดีแพ่งธรรมดาทั่วไป ที่จะกระทำได้เร็วที่สุดคือการยื่นฟ้องเท่านั้น เนื่องจากหากมีการเปิดเผยหรือนำความลับทางการค้าไปใช้โดยบุคคลที่ไม่มีสิทธิแล้ว จะทำให้ความลับทางการค้าอันเสียคุณค่าหรือประโยชน์ในเชิงพาณิชย์เป็นอย่างมาก การขอให้ศาลมีคำสั่งชั่วคราว เป็นวิธีการที่

²¹ Article 4 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

²² อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังขการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 70.

²³ เรื่องเดียวกัน.

²⁴ มาตรา 8 (1) แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

เจ้าของความลับทางการค้าในต่างประเทศใช้อยู่เป็นประจำเพื่อการคุ้มครองสิทธิของตน ดังนั้น แม้จะยังไม่มี การฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายก็ตาม เจ้าของความลับทางการค้าก็มีสิทธิที่จะเรียกร้องขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามเป็นการชั่วคราวซึ่งเป็นมาตรการฉุกเฉินเพื่อการคุ้มครองสิทธิในความลับทางการค้าได้²⁵

4.5.2 การฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งห้ามมิให้ผู้นั้นละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า และฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า²⁶

สิทธิของเจ้าของความลับทางการค้า ในกรณีนี้คือ การฟ้องคดีส่วนแพ่งต่อศาลซึ่งเจ้าของความลับทางการค้าผู้เป็นโจทก์มีสิทธิเรียกให้จำเลยชดใช้แก่ตน 2 ประการดังนี้²⁷

1) ให้ทำลายหรือรับสิ่งของเครื่องมือ เครื่องใช้และอุปกรณ์ต่าง ๆ ที่ใช้ในการละเมิดความลับทางการค้า และ

2) ให้ผลิตภัณฑ์ที่ได้ทำขึ้นจากการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและยังเป็นกรรมสิทธิของผู้ละเมิดตกเป็นของแผ่นดินหรือของโจทก์ (Delivery up of the Infringing Articles) แต่ถ้ามีผลิตภัณฑ์นั้นไว้เป็นความผิดตามกฎหมาย ศาลจะสั่งให้ทำลายผลิตภัณฑ์ดังกล่าวก็ได้²⁸

เมื่อเปรียบเทียบกับข้อเสนอของ EU Directive นั้น เมื่อมีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเป็นคดีแพ่งขึ้น ข้อเสนอของ EU Directive ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกจะต้องจัดให้มีมาตรการขั้นตอนและวิธีการเยียวยาที่จำเป็นในการตรวจสอบการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้านั้น โดยที่มาตรการเหล่านั้นขั้นตอนและการเยียวยาจะต้อง มีความเป็นธรรมและมีความเท่าเทียมกัน ต้องไม่มีความซับซ้อนเกินความจำเป็นหรือมีค่าใช้จ่ายที่สูงหรือนำมาซึ่งข้อจำกัดของเวลาที่ไม่สมควร หรือความล่าช้าที่ไม่สมเหตุสมผล และต้องมีสภาพบังคับใช้²⁹

หากพบว่ามีการฟ้องคดีโดยไม่สุจริตโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประวิงเวลาอย่างไม่เป็นธรรมหรือการจำกัดการเข้าถึงของผู้ถูกกล่าวหาในการตลาด หรือข่มขู่หรือคุกคาม ข้อเสนอของ EU Directive ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีดังกล่าวมีอำนาจมีสิทธิที่จะกำหนดบทลงโทษกับผู้

²⁵ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 71.

²⁶ มาตรา 8 (2) แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

²⁷ มาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

²⁸ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 73.

²⁹ Article 5 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

ร้องคนนั้น³⁰

เจ้าหน้าที่ศาลพยานผู้เชี่ยวชาญและบุคคลอื่นใดที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการดำเนินคดีตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความลับทางการค้าหรือผู้ที่มีการเข้าถึงเอกสารที่เป็นส่วนหนึ่ง ของการดำเนินคดีตามกฎหมายดังกล่าวไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้หรือเปิดเผยความลับทางการค้าเว้นแต่ในระหว่างการดำเนินการตามกฎหมาย ความลับทางการค้านั้นขาดลักษณะของการเป็นความลับ³¹ หรือในกรณีที่เมื่อเวลาผ่านไปข้อมูลดังกล่าวกลายเป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไปหรือสามารถเข้าถึงได้ในบุคคลซึ่งโดยปกติต้องเกี่ยวข้องกับข้อมูลนั้น³²

เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการมีอำนาจออกคำสั่งใด ๆ ตามคำร้องขอ เพื่อคุ้มครองเป็นการชั่วคราวในกรณีที่มีผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า เช่น มีคำสั่งให้หยุดการกระทำหรือห้ามในการใช้งานหรือการเปิดเผยความลับทางการค้ามีคำสั่งห้ามมิให้มีการผลิตหรือใช้สินค้าละเมิดความลับทางการค้า หรือนำเข้าสู่ออกหรือเก็บสินค้าละเมิดความลับทางการค้าเพื่อวัตถุประสงค์เหล่านั้น มีคำสั่งให้การยึดหรืออายัดสินค้าที่สงสัยว่าจะละเมิดความลับทางการค้ารวมทั้งสินค้านำเข้าเพื่อป้องกันการเข้าสู่ตลาด³³ ทั้งนี้ ผู้ยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งในการคุ้มครองชั่วคราวดังกล่าวจะต้องยื่นคำขอประกอบกับต้องมีหลักฐานที่มีเหตุที่ได้รับการพิจารณาความลับทางการค้าที่ตนมีอยู่ และต้องเป็นผู้ยื่นคำขอที่ชอบด้วยกฎหมาย³⁴

³⁰ Article 6 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

³¹ Article 2 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

³² Article 8 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

³³ Article 9 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

³⁴ Article 10 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

อนึ่ง ในการตัดสินใจอนุญาตหรือปฏิเสธเป็นอำนาจดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ตุลาการโดยจะต้องคำนึงถึงคุณค่าของความลับทางการค้ากับการดำเนินมาตรการเพื่อปกป้องความลับทางการค้าของผู้ถูกกล่าวหา³⁵

จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบในส่วนของการพิจารณาคดีเกี่ยวกับความลับทางการค้า ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย กับข้อเสนอแห่ง EU Directive ผู้เขียนเห็นว่า กฎหมายทั้งสองฉบับนั้นมีความคล้ายกัน กล่าวคือ สิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าในการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเป็นคดีแพ่งนั้น นอกจากจะสามารถฟ้องผู้ละเมิดให้กระทำการหรือไม่กระทำการ และชดใช้ค่าเสียหาย ค่าสินไหมทดแทน ยังสามารถร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้คุ้มครองสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าไว้เป็นการชั่วคราวก่อนศาลมีคำพิพากษาได้ด้วย

4.6 การกำหนดค่าสินไหมทดแทน

เมื่อมีการฟ้องคดีเกี่ยวกับการละเมิดความลับทางการค้านั้น ศาลมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทน ได้แก่ การกำหนดค่าสินไหมทดแทนเฉพาะในความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง ทั้งนี้ นอกจากการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเฉพาะในความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริงศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าคืน ผลประโยชน์ที่ได้เนื่องจากการละเมิด โดยคิดรวมเข้าไปในค่าสินไหมทดแทนได้³⁶

ในกรณีที่ไม้อาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนเฉพาะในความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงได้ ให้ศาลกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของความลับทางการค้าตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร³⁷

ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานชัดเจนว่า การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเป็นการกระทำโดยจงใจหรือมีเจตนากลับแกล้งเป็นเหตุให้ความลับทางการค้าดังกล่าวสิ้นสภาพการเป็นความลับทางการค้า ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดจ่ายค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนที่ศาลกำหนดตาม (1) หรือ (2) ได้ แต่ต้องไม่เกินสองเท่าของค่าสินไหมทดแทนตาม (1) หรือ (2)³⁸

บทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดวิธีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแตกต่างจากการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามหลักละเมิดทั่วไป รวมทั้งการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเชิงลงโทษที่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในกฎหมายเป็นครั้งแรก นอกจากการกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยคำนวณจากความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริง ศาลอาจสั่งให้ผู้ละเมิดคืนผลประโยชน์ที่ได้อันเนื่องมาจากการละเมิดโดยคิด

³⁵ Ibid.

³⁶ มาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

³⁷ มาตรา 13 (2) แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

³⁸ มาตรา 13 (3) แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

รวมเข้าไปในค่าสินไหมทดแทนได้ หากไม่สามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของความลับทางการค้าตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร และหากปรากฏหลักฐานชัดเจนว่า การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเป็นไปโดยจงใจหรือมีเจตนาถ่วงอ้อมเป็นเหตุให้ความลับทางการค้าดังกล่าวสิ้นสภาพการเป็นความลับทางการค้า ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ละเมิดจ่ายค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนที่ศาลกำหนดมาแล้วได้ แต่ต้องไม่เกินสองเท่าของค่าสินไหมทดแทนที่ศาลกำหนดมาแล้ว³⁹

การให้จำเลยชำระค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษ (Punitive or Exemplary Damages) เป็นมาตรการที่ใช้เป็นปกติในศาลต่างประเทศ โดยเฉพาะในสหรัฐอเมริกา เพื่อเป็นการป้องปรามมิให้มีการจารกรรมทางอุตสาหกรรม (Industrial Espionage) และอาจใช้ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้จำเลยชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์โดยไม่สั่งห้ามจำเลยมิให้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามคำขอของโจทก์ รวมทั้งอาจใช้ทดแทนความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือจิตใจ (Injury to Reputation or Feelings) ซึ่งตามปกติไม่อาจเรียกค่าทดแทนได้อีกด้วย⁴⁰

อนึ่ง ก่อนที่จะใช้สิทธิตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 เจ้าของความลับทางการค้าที่ถูกหรือกำลังจะถูกละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าและคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งอาจตกลงกันเพื่อขอให้คณะกรรมการความลับทางการค้าทำการไกล่เกลี่ยหรือการประนีประนอมข้อพิพาทเกี่ยวกับความลับทางการค้าได้ หากการไกล่เกลี่ยหรือการประนีประนอมข้อพิพาทดังกล่าวไม่อาจตกลงกันได้ ก็ไม่ได้ตัดสิทธิเจ้าของความลับทางการค้านั้นและคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งที่จะนำข้อพิพาทนั้นไปสู่การพิจารณาของอนุญาโตตุลาการหรือนำคดีดังกล่าวไปสู่ศาลตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545⁴¹

เมื่อเปรียบเทียบกับ ข้อเสนอของ EU Directive กรณีมีการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเป็นคดีแพ่งขึ้น ข้อเสนอของ EU Directive ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกจะต้องจัดให้มีมาตรการขั้นตอนและวิธีการเยียวยาที่จำเป็นในการตรวจสอบจากการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้านั้น โดยที่มาตรการเหล่านั้นขั้นตอนและการเยียวยาจะต้อง มีความเป็นธรรมและมีความเท่าเทียมกัน ต้องไม่มีความซับซ้อนเกินความจำเป็นหรือมีค่าใช้จ่ายที่สูงหรือนำมาซึ่งข้อจำกัดของเวลาที่

³⁹ เพิ่ง เพิ่งนิติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: สำนักศึกษาอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2545), 149.

⁴⁰ ประสพสุข บุญเดช, พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 51.

⁴¹ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545, 79.

ไม่สมควร หรือความล่าช้าที่ไม่สมเหตุผล และต้องมีสภาพบังคับใช้⁴² การกำหนดค่าสินไหมทดแทน จะพิจารณาจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงโดยจะต้องคำนึงถึงปัจจัยที่เหมาะสมทั้งหมดเช่น ผลกระทบทางเศรษฐกิจรวมทั้งผลกำไรที่หายไปของเจ้าของความลับทางการค้า อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการอาจมีคำสั่ง ในกรณีที่เหมาะสมให้กำหนดค่าเสียหายเป็นเงินจำนวนหนึ่งบน พื้นฐานขององค์ประกอบต่าง ๆ เช่นค่าลิขสิทธิ์หรือค่าธรรมเนียมที่จะได้รับเนื่องจากละเมิดถ้าได้รับการร้องขอ⁴³

ดังนั้น จากการที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบในส่วนของการกำหนดค่าสินไหมทดแทน ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย กับข้อเสนอแห่ง EU Directive ผู้เขียนเห็นว่า กฎหมายทั้งสองฉบับนั้นมีความคล้ายกัน กล่าวคือ การกำหนดค่าสินไหมทดแทนเฉพาะ ในความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงทั้งนี้ นอกจากการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเฉพาะในความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริงศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าคืนผลประโยชน์ที่ได้ เนื่องจากการละเมิด โดยคิดรวมเข้าไปในค่าสินไหมทดแทนได้ และศาลมีอำนาจกำหนดค่าเสียหาย เพื่อการลงโทษได้ด้วย

⁴² Article 5 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

⁴³ Article 13 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การศึกษานี้เป็นการพิจารณาหลักในการให้ความคุ้มครองแก่ความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 กับหลักในการให้ความคุ้มครองแก่ความลับทางการค้าตามข้อเสนอของรัฐบาลแห่งสหภาพยุโรปเพื่อคุ้มครองความรู้เชิงปฏิบัติการและความลับทางการค้าจากการค้นหา ใช้และเปิดเผยอย่างมิชอบด้วยกฎหมาย (Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure: EU Directive) เพื่อนำกรอบการศึกษาไปใช้ในการพิจารณาเปรียบเทียบเพื่อปรับแก้กฎหมายพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ให้ทันสมัยและคุ้มครองผู้ที่เป็นเจ้าของความลับทางการค้าให้ได้รับความเป็นธรรม เป็นการเพิ่มศักยภาพในการผลิตสินค้าต่างๆเพื่อพัฒนาเศรษฐกิจและเพิ่มศักยภาพในการแข่งขันในตลาดระดับโลกต่อไป ซึ่งมีบทสรุปดังนี้

5.1.1 ความหมายของความลับทางการค้า

ความหมายของความลับทางการค้าตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย กับบทที่ 1 ข้อที่ 2 แห่ง EU Directive มีการนิยามความหมายของคำว่าความลับทางการค้า ไว้คล้ายคลึงกัน กล่าวคือ ต้องเป็นข้อมูลที่เป็นความลับต้องมีคุณค่าเนื่องจากเป็นความลับ และ ต้องมีมาตรการที่เหมาะสมในการรักษาความลับนั้นไว้

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาความหมายของความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 เห็นว่าไม่สามารถบังคับใช้เพื่อคุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้าได้อย่างครอบคลุมกับปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน เช่น กรณีสัญญาจ้างแรงงานระบุไว้ว่า ในกรณีที่จำเลยออกจากการเป็นพนักงานของโจทก์ไปแล้ว จำเลยจะประกอบอาชีพแข่งขันกับกิจการของโจทก์ไม่ได้ ภายในกำหนด 18 เดือนหลังจากสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลง หลังจากเลิกจ้าง จำเลยเข้าทำงานเป็นพนักงานของบริษัทอีกแห่งหนึ่งซึ่งประกอบกิจการธุรกิจคล้ายคลึงกับโจทก์ และได้นำความรู้ความชำนาญ หรือทักษะ ไปใช้กับบริษัทแห่งนั้นด้วย ศาลเห็นว่า กรณีดังกล่าวหากสัญญาพิพาทมุ่งประสงค์ถึงการคุ้มครองความลับทางการค้า ความลับทางการค้านั้นจะต้องชี้ได้โดยชัดเจนและแน่นอน มิใช่เป็นเพียงความรู้ความชำนาญ หรือทักษะทั่วไปของลูกจ้าง¹ เป็นต้น

¹ คำพิพากษาศาลศาลแรงงานกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1267/2548 ระหว่าง บริษัท มาริฟรานซ์ บอดีไลน์ อินเตอร์เนชั่นแนล (ไทยแลนด์) จำกัด โจทก์ และ นางสาวเอกนที อินทนนท์ จำเลย.

จากกรณีพิพาทในประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่าในคดีนี้ศาลไม่ได้นำพระราชบัญญัติความลับทางการค้ามาบังคับใช้ แต่กลับนำกฎหมายกฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมาใช้บังคับแทน จึงทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมายที่อาจส่งผลกระทบต่อเจ้าของความลับทางการค้า ดังนั้น จึงควรจะมีการเพิ่มความหมายของคำว่า “ข้อมูลที่เป็นความลับ” ให้ชัดเจนเป็นเอกเทศ กล่าวคือ “ข้อมูลที่เป็นความลับ หมายความว่า ความรวมถึง สูตรต่างๆ (Formulas) กรรมวิธีหรือกระบวนการในการผลิต (Processes) วิธีการและเทคนิค (Methods and Techniques (Know - How) แผนการ การออกแบบและแบบ (Plans, Designs and Patterns) และบัญชีรายชื่อลูกค้า (Customer Lists)”² เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อที่จะได้คุ้มครองเจ้าของความลับทางการค้าในกรณีดังกล่าวด้วย

5.1.2 ผู้ที่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า

ผู้ที่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย กับข้อเสนองาน EU Directive มีความคล้ายกัน กล่าวคือ ผู้ที่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองในความลับทางการค้า ได้แก่ เจ้าของของความลับทางการค้า หรือผู้ที่มีสิทธิโดยชอบธรรมในความลับทางการค้าของผู้อื่นด้วย

5.1.3 การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้แก่ การกระทำที่เป็นการเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของความลับทางการค้านั้น อันมีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน ทั้งนี้ ผู้ละเมิดจะต้องรู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นการขัดต่อแนวทางปฏิบัติ เช่นว่า
นั้น³

การกระทำที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันตาม วรรคหนึ่ง หมายความว่า รวมถึงการผิดสัญญา การละเมิดหรือการกระทำในประการที่เป็น การจงใจให้ละเมิดความลับอันเป็นที่ไว้วางใจต่อกัน การติดสินบน การข่มขู่ การฉ้อโกง การลักทรัพย์ การรับของโจร หรือการจารกรรมโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือ วิธีการอื่นใดด้วย⁴

² ภัทธา ภาคย์ประเสริฐ, การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาโดยสุจริต (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), 13-14.

³ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

⁴ อัครพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ, การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546), 63-64.

ส่วนการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามข้อเสนอของสหภาพยุโรป⁵ ได้แก่การเข้าถึงโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์การขโมย การให้สินบน การหลอกลวง การจู่โจมเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่นๆในการรักษาความลับ ดำเนินการอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน⁶ และการได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายโดยวิธีการใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้า⁷

อย่างไรก็ตาม แม้พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 จะกำหนดให้การกระทำที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน หมายความว่ารวมถึงการผิดสัญญา การละเมิดหรือการกระทำในประการที่เป็น การจู่โจมเพื่อให้ละเมิดความลับอันเป็นที่ไว้นับถือใจต่อกัน การติดสินบน การข่มขู่ การฉ้อโกง การลักทรัพย์ การรับของโจร หรือการจารกรรมโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือ วิธีการอื่นใดก็ตาม แต่การกระทำที่มีลักษณะขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกันดังกล่าวก็ต้องอยู่ภายใต้การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าเพียง 3 กรณี ได้แก่ การกระทำเป็นการเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้าโดยไม่ได้รับความยินยอม จากเจ้าของความลับการค้า⁸ ดังนั้น หากเป็นกรณีสัญญาจ้างแรงงานระบุไว้ว่า ในกรณีที่จำเลยออกจากการเป็นพนักงานของโจทก์ไปแล้ว จำเลยจะประกอบอาชีพแข่งขันกับกิจการของโจทก์ไม่ได้ภายในกำหนด 18 เดือนหลังจากสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลง หลังจากเลิกจ้าง จำเลยเข้าทำงานเป็นพนักงานของบริษัทอีกแห่งหนึ่งซึ่งประกอบกิจการธุรกิจคล้ายคลึงกับโจทก์ และได้นำความรู้ความชำนาญ หรือทักษะ ไปใช้กับบริษัทแห่งนั้นด้วย ศาลเห็นว่า กรณีดังกล่าวหากสัญญาพิพาทมุ่งประสงค์ถึงการคุ้มครองความลับทางการค้า ความลับทางการค้านั้นจะต้องชี้ได้โดยชัดเจน และแน่นอน มิใช่เป็นเพียงความรู้ความชำนาญ หรือทักษะทั่วไปของลูกจ้าง⁹ เป็นต้น นายจ้างผู้เป็น

⁵ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

⁶ Article 3 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

⁷ Article 2 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

⁸ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545.

⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาชั้นกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1267/2548 ระหว่าง บริษัท มาริฟรานซ์ บอดี้ไลน์ อินเตอร์เนชั่นแนล (ไทยแลนด์) จำกัด โจทก์ และ นางสาวเอกนที อินทนนท์ จำเลย.

เจ้าของความลับทางการค้าจะไม่สามารถขอรับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้เลย เนื่องจากการที่ลูกจ้างนำความรู้ความชำนาญ หรือทักษะ ดิดตัวออกไปใช้กับ สถานที่ทำงานอื่น มีใช้การเปิดเผย เอาไป หรือใช้ซึ่งความลับทางการค้า กรณีนี้จะแตกต่างจาก ข้อเสนอของ EU Directive กล่าวคือ การละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตามข้อเสนอของ EU Directive ได้แก่ การเข้าถึงโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือการสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์ การขโมยการให้สินบนการหลอกลวง การจงใจเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่นๆในการรักษาความลับ การกระทำอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน¹⁰ และการได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายโดยวิธีการใช้และการเปิดเผยความลับทางการค้า¹¹ ผู้เขียนเห็นว่าควรจะมีการเพิ่มความหมายของคำว่า “ละเมิดความลับทางการค้า” ไว้ในส่วนของบทนิยามศัพท์ให้เป็น เอกเทศและให้หมายความรวมถึง การสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์การขโมย การให้สินบน การหลอกลวง การจงใจเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่นๆในการรักษาความลับ การดำเนินการอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน

5.1.4 ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

ข้อยกเว้นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 กับข้อเสนอแห่ง EU Directive มีความคล้ายกัน อาทิเช่นการค้นพบอิสระ ซึ่งได้แก่ การค้นพบความลับทางการค้าของผู้อื่น โดยผู้ค้นพบได้ใช้วิธีการประดิษฐ์หรือจัดทำขึ้นด้วยความรู้ความชำนาญของผู้ค้นพบนั้นเองการทำวิศวกรรมย้อนกลับเป็นต้น

5.1.5 การพิจารณาคดีเกี่ยวกับความลับทางการค้า

การพิจารณาคดีเกี่ยวกับความลับทางการค้า ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ของประเทศไทย กับข้อเสนอแห่ง EU Directive กฎหมายทั้งสองฉบับนั้นมีความคล้ายกัน กล่าวคือ สิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าในการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเป็นคดีแพ่งนั้น นอกจากจะสามารถฟ้องผู้ละเมิดให้กระทำการหรือไม่กระทำการ และชดเชยค่าเสียหาย ค่าสินไหมทดแทน ยังสามารถร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้คุ้มครองสิทธิของเจ้าของความลับทางการค้าไว้เป็นการชั่วคราวก่อนศาลมีคำพิพากษาได้ด้วย

5.1.6 การกำหนดค่าสินไหมทดแทน

¹⁰ Article 3 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

¹¹ Article 2 of Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure.

การกำหนดค่าสินไหมทดแทน ตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 กับ ข้อเสนอแห่ง EU Directive กฎหมายทั้งสองฉบับนั้นมีความคล้ายกัน กล่าวคือ การกำหนดค่าสินไหมทดแทนเฉพาะในความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงทั้งนี้ นอกจากการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเฉพาะในความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริงศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าคืนผลประโยชน์ที่ได้เนื่องจากการละเมิด โดยคิดรวมเข้าไปในค่าสินไหมทดแทนได้

5.1.7 ระยะเวลาของการคุ้มครองความลับทางการค้า

ความได้เปรียบของการคุ้มครองความลับทางการค้าอยู่ที่ระยะเวลาของการคุ้มครองที่ไม่มีจำกัด ทำให้ผู้เป็นเจ้าของความลับนั้นสามารถแสวงหาประโยชน์ในเชิงพาณิชย์จากข้อมูลนั้นได้ตลอดไปตราบเท่าที่ข้อมูลนั้นยังคงสถานะของการเป็นความลับอยู่ แต่ข้อเสียเปรียบในการคุ้มครองความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้าขึ้นอยู่กับตรงที่การขาดหลักประกันที่ชัดเจนและผู้เป็นเจ้าของข้อมูลนั้นต้องมีภาระในการเก็บรักษาข้อมูลทางการค้าของตนให้เป็นความลับตลอดไปเพื่อมิให้ถูกจารกรรม หรือถูกเปิดเผย ซึ่งจะทําให้สูญเสียคุณค่าของการเป็นความลับทางการค้า

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาบทบัญญัติของพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 นั้นพบว่า การคุ้มครองความลับทางการค้า เป็นการที่กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองสิทธิในข้อมูลบางอย่างที่มีความสำคัญต่อผู้เป็นเจ้าของความลับทางการค้า โดยเจ้าของความลับทางการค้านั้นประสงค์ที่จะเก็บรักษาข้อมูลดังกล่าวไว้ในลักษณะที่เป็นความลับ โดยที่ข้อมูลดังกล่าวอาจจะเกิดจากการคิดค้นสร้างสรรค์ อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า ย่อมขึ้นอยู่กับการดำรงสถานะของการเป็นความลับ และเมื่อใดก็ตามที่ข้อมูลนั้นๆไม่เป็นความลับ เช่น มีการเปิดเผยต่อสาธารณชน การค้นพบโดยอิสระ มีการทำวิศวกรรมย้อนกลับ เป็นต้น สถานะของความลับทางการค้านั้นย่อมหมดสิ้นไป และไม่สามารถขอรับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้าได้อีกดังนั้นเพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ผู้เขียนมีความเห็นดังนี้

1) ผู้เขียนเห็นว่าควรจะมีการเพิ่มความหมายของคำว่า “ข้อมูลที่เป็นความลับ” ให้ชัดเจนเป็นเอกเทศ กล่าวคือ “ข้อมูลที่เป็นความลับ หมายความว่า ความรวมถึง สูตรต่างๆ (Formulas) กรรมวิธีหรือกระบวนการในการผลิต (Processes) วิธีการและเทคนิค (Methods and Techniques) Know -

How) แผนการ การออกแบบและแบบ (Plans, Designs and Patterns) และบัญชีรายชื่อลูกค้า (Customer Lists)”¹² เป็นต้น

2) เรื่องความหมายของคำว่า “ละเมิดความลับทางการค้า” พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้กำหนดความคุ้มครองไว้ไม่ครอบคลุมกับกรณีที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน เช่น กรณีลูกจ้างซึ่งได้ล่วงรู้ความลับของนายจ้างเนื่องมาจากหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อมาได้ลาออกหรือถูกเลิกจ้าง¹³ หากวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 เจ้าของความลับทางการค้าหรือนายจ้างจะไม่สามารถเอาผิดกับลูกจ้างตามพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ได้เลย คงเอาผิดได้เพียงฐานละเมิดในข้อสัญญาหรือกฎหมายการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมเท่านั้น ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าควรปรับแก้พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ในส่วนนี้เช่น ให้เพิ่มคำว่า “ละเมิดความลับทางการค้า” ไว้ในส่วนของบริษัทพาณิชย์ให้เป็นเอกเทศและให้หมายความรวมถึงการสำเนาเอกสารใดหรือไฟล์อิเล็กทรอนิกส์การขโมย การให้สินบน การหลอกลวง การจู่โจมเพื่อให้ละเมิดข้อตกลงการรักษาความลับหรือหน้าที่อื่นๆในการรักษาความลับและการดำเนินการอื่นใดที่ถือว่าขัดต่อแนวทางปฏิบัติในเชิงพาณิชย์ที่สุจริตต่อกัน

¹² ภัทรา ภาควิชาเศรษฐศาสตร์, การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาโดยสุจริต, 13-14.

¹³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6075/2549 ระหว่าง นางสาวสมุพร สุจินต์, บริษัท ดิลลิกันต์กับบิเนส โจทก์ และ อินเทอร์เน็ตชั่นแนล จำกัด กับพวก จำเลย.

บรรณานุกรม

- กระทรวงต่างประเทศ. (2557). *กรอบความร่วมมือ: สหภาพยุโรป (European Union: EU)*. สืบค้นจาก <http://www.mfa.go.th>.
- จันทร์ลักษณ์ โชติรัตนติลก. (2538). กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศ. *วารสารนิติศาสตร์*, 25(3), 503.
- ไชยยศ วรรณศิริ. (2545). การคุ้มครองความลับทางการค้าในกฎหมายคอมมอนลอว์. *บทบัณฑิต*, 50(4), 108.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2547). พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545. *จุฬาลงกรณ์วารสาร* 16, 41.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2545). *ลักษณะของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (พิมพ์ครั้งที่ 4)*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.
- เถลิงศักดิ์ คำสุระ. (2539). *สรุปวิชากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ธนพจน เอกโยคยะ. (ม.ป.ป.). *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความลับทางการค้า* [เอกสารประกอบการบรรยายการอบรมหลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา รุ่นที่ 3]. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- นันทรัช ห้วแสงสว่างกุล. (2555). *ปัญหาทางกฎหมายของการรักษาความลับทางการค้าเกี่ยวกับคำขอแจ้งข้อมูลความลับทางการค้า*. สารนิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยกรุงเทพ.
- ประสพสุข บุญเดช. (2544). การคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย. *บทบัณฑิต*, 58(2), 20.
- ประสพสุข บุญเดช. (2546). *พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: สำนักวิชาการศาลยุติธรรม.
- พินิจ ทิพย์มณี. (2539). *บทบาทของทนายความในการรักษาความลับทางการค้าของลูกค้า*. วิชานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.
- พิรพล ศรีสิงห์. (2536). *การให้ความคุ้มครองความลับทางการค้าในประเทศไทย*. วิชานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- เพ็ง เพ็งนิต. (2545). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: สำนักศึกษาอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- ภัทรา ภาคย์ประเสริฐ. (2549). *การคุ้มครองบุคคลที่สามที่ได้ความลับทางการค้ามาโดยสุจริต*. วิชานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ลักษณ์ โชติรัตนติลก. (2538). กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศ. *วารสารนิติศาสตร์*, 25(3), 503.

ลักษณะชาติ บุญชู. (2546). สหภาพยุโรปความเป็นมาและแนวโน้มในอนาคต *สิทธิบัตร*, 15(45), 47.
 ลาวินัย ถนัดศิลปะกุล. (2551). สหภาพยุโรปกับวิวัฒนาการในการรวมตัวทางเศรษฐกิจ.

วารสารกฎหมายสู่ไทยธรรมราช, 20(2), 109.

เลิศสิริ นันทวิสิทธิ์. (2550). การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในความลับทางการค้าตาม
พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ,
 มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

วิมาน กฤตพลวิมาน. (2544). มาตรการรักษาความลับทางการค้า. *วารสารสู่ไทย*, 13(2), 107.

สอนชัย สิริรายกุล. (2545). หลักกฎหมายความลับทางการค้ากับการจำกัดการแข่งขันทางการค้า.
บทบัญญัติ, 58(4), 71.

สอนชัย สิริรายกุล. (2543). การคุ้มครองความรู้ ความชำนาญ และประสบการณ์ของลูกค้าที่
 เกี่ยวพันกับความลับทางการค้าของนายจ้าง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ,
 มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

สุชาติ ธรรมาพิทักษ์กุล. (2555). *ตำรากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ:
 เนติบัณฑิตยสภาในพระบรมราชูปถัมภ์.

สุพิศ ประณีตพลกรัง. (2546). *กฎหมายว่าด้วยความลับทางการค้า* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ:
 อินเทอร์เน็ตบุ๊กส์.

อัศวพัฒน์ พิสิษฐ์สังฆการ. (2546). การโอนความลับทางการค้าตามพระราชบัญญัติความลับ
ทางการค้า พ.ศ. 2545. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

อัจฉรา ประไพพิศกตร. (2552). ปัญหาการได้มาซึ่งสิทธิในความเป็นเจ้าของความลับทางการค้า:
 ศึกษากรณีการค้นพบโดยอิสระและการค้นพบโดยการทำวิศวกรรมย้อนกลับ. วิทยานิพนธ์
 ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

อัมพรพรณ หนูเทพ. (2550). *ความสัมพันธ์ระหว่างอาเซียนกับสหภาพยุโรป*. วิทยานิพนธ์
 ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

European Commission. (2014). *The EU Single Market*. Retrieved from

http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/trade_secrets/index_en.htm.

Stim, R. (2002). *Intellectual Property: Patents, Trade Marks and Copy Rights* (2nd ed.).
 United State: n.p.

World Health Organization. (2014). *Essential Medicines and Health Products*.

Retrieved from <http://apps.who.int/medicinedocs/en/d/Jh1459e/6.9.html>.



บริษัทเซ็นเตอร์คอนเทนเนอร์ จำกัด โจทก์

นายเกียรติศักดิ์ วราเวณฺษย์ ที่ 1 กับพวกรวม 2 คน จำเลย

เรื่อง 1. ข้อห้ามลูกจ้างที่ลาออกไปทำงานกับบริษัทคู่แข่งโดยมีกำหนดระยะเวลาไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนไม่เป็นโมฆะ

1. โจทก์ฟ้องว่า วันที่ 8 สิงหาคม 2548 โจทก์รับจำเลยทำงานตำแหน่งพนักงานขาย มีข้อตกลงว่าจำเลยจะไม่ประกอบธุรกิจหรือทำงานเป็นคู่แข่งทางการค้ากับโจทก์ในระยะเวลา 1 ปี นับแต่วันพ้นสภาพจากการเป็นพนักงาน หากผิดสัญญาต้องชดเชยค่าเสียหาย ไม่น้อยกว่า 200,000 บาท เมื่อวันที่ 31 มีนาคม 2549 จำเลยที่ 1 ลาออกอ้างว่าไปทำธุรกิจส่วนตัว ปรากฏว่ายังไม่พ้นกำหนดเวลา 1 ปี จำเลยไปทำงานกับบริษัท อินเตอร์ไฟเบอร์ คอนเทนเนอร์ จำกัด ซึ่งประกอบธุรกิจประเภทเดียวกับโจทก์ ขอให้มีคำสั่งห้ามจำเลย ทำงานกับบริษัท อินเตอร์ไฟเบอร์ คอนเทนเนอร์ จำกัด ห้ามทำธุรกิจหรือทำงานในธุรกิจประเภทเดียวกับโจทก์ในระยะเวลา 1 ปี นับแต่วันพ้นสภาพจากการเป็นพนักงานของโจทก์ ให้ชดเชยค่าเสียหาย 200,000 บาท พร้อมดอกเบี้ย หากฝ่าฝืนคำสั่งห้ามให้จำเลยชดเชยค่าเสียหายอีก 100,000 บาทพร้อมดอกเบี้ย นับแต่วันที่ฝ่าฝืนคำสั่งห้าม

2. จำเลยให้การว่า

2.1 โจทก์ไม่ได้บรรยายฟ้องว่าจำเลยเอาข้อมูลใดอันเป็นความลับทางการค้าของโจทก์ไปเปิดเผยแก่ลูกค้ารายใด ที่ไหน เมื่อใด ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายอย่างไร ฟ้องโจทก์เคลือบคลุม

2.2 ข้อกำหนดห้ามจำเลยไปประกอบธุรกิจหรือทำงานในธุรกิจประเภทเดียวกับโจทก์เป็นการตัดทางประกอบอาชีพทั้งหมดเด็ดขาดจนไม่อาจดำรงอยู่ได้ ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นโมฆะ

2.3 ค่าเสียหายตามฟ้องสูงเกินความเป็นจริง และจำเลยที่ 2 รับผิดชอบไม่เกิน 20,000 บาท ขอให้ยกฟ้อง

3. ศาลแรงงานกลางพิพากษาให้จำเลยที่ 1 ชดเชยค่าเสียหายเป็นเงิน 50,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์

4. จำเลยที่ 1 อุทธรณ์ต่อศาลฎีกา

4.1 จำเลยอุทธรณ์ข้อแรกว่าคำฟ้องเคลือบคลุมเห็นว่า โจทก์ฟ้องโจทก์ว่าโจทก์จ้างจำเลยทำงานในตำแหน่งพนักงานขาย ทำให้จำเลยทราบความลับทางการค้าของโจทก์ เช่น ราคาสินค้า โจทก์จึงทำสัญญาว่าจำเลยจะไม่เปิดเผยหรือใช้ประโยชน์ไม่ว่าเพื่อตนเองหรือผู้อื่นและภายใน 1 ปี นับแต่วันพ้นสภาพพนักงาน จำเลยจะไม่ประกอบธุรกิจหรือทำงานเป็นคู่แข่งทางการค้ากับโจทก์ หากผิดสัญญา ต้องชดเชยค่าเสียหาย โดยมีเอกสารแนบท้าย



ภาคผนวก ข

ศาลแรงงานกลาง

วันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๔๘

ความแพ่ง

คดีหมายเลขดำที่ ๖๘๑๖/๒๕๔๗

คดีหมายเลขแดงที่ ๑๒๖๗/๒๕๔๘

ระหว่าง บริษัทมารี ฟรานซ์ บอดีไลน์ อินเตอร์เนชันแนล (ไทยแลนด์) จำกัด โจทก์

นางสาวเอกนที อินทนนท์

จำเลย

เรื่อง ข้อตกลงจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงาน

โจทก์ฟ้องว่า โจทก์เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด มีวัตถุประสงค์ในการประกอบธุรกิจประเภทสถานบริการควบคุม และลดน้ำหนัก ลดสัดส่วนของทรวงคทรง ประทินความงาม เสริมสวย ขจัดไขมันส่วนเกิน บำรุงผิว รวมทั้ง จำหน่ายสินค้าที่เกี่ยวกับการให้บริการดังกล่าว จำเลยเป็นลูกจ้างโจทก์ระหว่างวันที่ ๗ กันยายน ๒๕๔๔ จนถึงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๔๗ ในตำแหน่งผู้จัดการสาขาสีลม มีหน้าที่บริหารงานทั่วไป ควบคุมพนักงาน และให้คำแนะนำลูกค้าเกี่ยวกับการบริการและสินค้า สัญญาจ้างแรงงานที่จำเลยทำกับโจทก์ลงวันที่ ๗ กันยายน ๒๕๔๔ ข้อ ๕ ระบุว่า ในกรณีที่จำเลยออกจากการเป็นพนักงานของโจทก์ไปแล้ว จำเลยจะประกอบอาชีพแข่งขันกับกิจการของโจทก์ไม่ได้ภายในกำหนด ๑๘ เดือนหลังจากสัญญาจ้างแรงงานสิ้นสุดลง ห้ามมิให้จำเลยเกี่ยวข้องหรือเข้าทำงานไม่ว่าในตำแหน่งใดๆกับบริษัทหรือองค์กรธุรกิจที่มีลักษณะคล้ายกับธุรกิจของโจทก์ในประเทศไทย โจทก์เลิกจ้างจำเลยตั้งแต่วันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๔๗ อ้างว่าจำเลยกระทำการทุจริต และจงใจให้โจทก์เสียหาย หลังจากการเลิกจ้าง จำเลยเข้าทำงานเป็นพนักงานของบริษัทฟิลิปปวน (ประเทศไทย) จำกัด ซึ่งประกอบกิจการด้านธุรกิจคล้ายคลึงกับโจทก์ อันเป็นการขัดต่อสัญญาจ้างแรงงาน ข้อ ๕ โจทก์แจ้งให้จำเลยทราบถึงการผิดสัญญา จำเลยยินยอมลาออกจากบริษัทฟิลิปปวน (ประเทศไทย) จำกัดตามหนังสือรับสภาพนี้ ลงวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๔๗ แต่จำเลยกลับมิได้ปฏิบัติตามหนังสือลงวันที่ดังกล่าว โจทก์มีหนังสือบอกกล่าวให้จำเลยปฏิบัติตามสัญญา แต่จำเลยเพิกเฉย ขอบังคับให้จำเลยปฏิบัติตามสัญญาจ้างแรงงาน ข้อ ๕ ห้ามมิให้จำเลยประกอบอาชีพกับบุคคลอื่นซึ่งมีกิจการเดียวกับโจทก์ และมีลักษณะเป็นการแข่งขันกับโจทก์เป็นระยะเวลา ๑๘ เดือนนับแต่วันที่สัญญาจ้างสิ้นสุดลง

จำเลยให้การว่า สัญญาจ้างแรงงานระหว่างโจทก์และจำเลยเป็นสัญญาที่ไม่เป็นธรรม สัญญาดังกล่าวทำเป็นภาษาอังกฤษซึ่งจำเลยไม่เข้าใจ โจทก์มิได้บรรยายฟ้องว่าบริษัทฟิลิปปวน (ประเทศไทย) จำกัดประกอบกิจการคล้ายคลึงกับโจทก์อย่างไร มีลักษณะกิจการประเภทเดียวกันอย่างไร จำเลยไม่อาจเข้าใจฟ้องโจทก์ได้ จึงเป็นฟ้องเคลือบคลุม บริษัทฟิลิปปวน (ประเทศไทย)

จำกัดมิได้ประกอบกิจการประเภทเดียวกัน หรือกิจการที่เป็นการแข่งขันกับ โจทก์แต่อย่างใด จำเลย
ทำสัญญารับสภาพหนี้เพราะ โจทก์ขู่บังคับ ขอให้ยกฟ้อง

ในชั้นพิจารณา ศาลกำหนดประเด็นข้อพิพาทดังนี้

1. ฟ้องโจทก์เคลือบคลุมหรือไม่
2. โจทก์มีอำนาจฟ้อง เนื่องจากสัญญาจ้างแรงงานพิพาทมีผลผูกพันตามกฎหมายหรือไม่
เพียงใด
3. จำเลยกระทำผิดสัญญาจ้างแรงงานพิพาทหรือไม่

เนื่องจากประเด็นแรกเป็นปัญหาข้อกฎหมาย ศาลจึงวินิจฉัยได้เอง ส่วนประเด็นที่สองและ
ประเด็นที่สามเป็นปัญหาข้อเท็จจริงที่โจทก์กล่าวอ้าง และจำเลยปฏิเสธ ภาระการพิสูจน์จึงตกอยู่กับ
โจทก์ หลังจากที่ทำการไต่สวนพยานหลักฐานของโจทก์และจำเลย รวมทั้งการพิจารณานับที่คำ
แถลงการณ์ปิดคดีของคู่ความทั้งสองฝ่ายแล้ว ศาลขอวินิจฉัยข้อพิพาทแต่ละประเด็นดังต่อไปนี้

ฟ้องโจทก์เคลือบคลุมหรือไม่

จำเลยกล่าวอ้างในคำให้การว่าฟ้องโจทก์เคลือบคลุมเนื่องจากโจทก์มิได้บรรยายในคำฟ้อง
ว่าบริษัทฟิลิปปิน (ประเทศไทย) จำกัด ที่ทำงานใหม่ของจำเลยประกอบกิจการอันมีลักษณะ
คล้ายคลึงกับโจทก์อย่างไร หรือมีลักษณะเป็นกิจการประเภทเดียวกับโจทก์อย่างไร ทำให้จำเลยไม่
สามารถเข้าใจคำฟ้องของโจทก์ได้ดี จึงถือเป็นฟ้องเคลือบคลุม ศาลเห็นว่า ในคำฟ้องของโจทก์
โจทก์ได้แสดงโดยชัดแจ้งพอสมควรถึงสภาพแห่งข้อหาของโจทก์ว่าเป็นการฟ้องบังคับตามสัญญา
จ้างแรงงานอันก่อให้เกิดหนึ่งวันกระทำการในส่วนของจำเลยซึ่งเป็นลูกจ้างหลังสัญญาจ้างสิ้นสุด
ลง คำขอบังคับให้จำเลยชดเชยวันกระทำการ และข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหา คือการกล่าวอ้างว่า
จำเลยเข้าทำงานกับบริษัทฟิลิปปิน (ประเทศไทย) จำกัดอันมีลักษณะของกิจการที่คล้ายคลึง หรือ
ประเภทเดียวกับกิจการของโจทก์ ส่วนจะเป็นกิจการที่มีลักษณะคล้ายคลึง หรือเป็นกิจการประเภท
เดียวกันอย่างไรหรือไม่ นั่นถือเป็นรายละเอียดที่โจทก์สามารถนำพยานหลักฐานมานำสืบในชั้น
พิจารณาต่อไปได้ จำเลยในฐานะที่เป็นอดีตลูกจ้างของโจทก์ และปัจจุบันเป็นลูกจ้างของบริษัทฟิ
ลิปเวน (ประเทศไทย) จำกัด ย่อมเข้าใจถึงความคล้ายคลึงหรือไม่คล้ายคลึง หรือความเป็นกิจการ
ประเภทเดียวกันหรือต่างประเภทกันระหว่างกิจการทั้งสองได้ ปัญหาดังกล่าวย่อมเป็นประเด็นที่
จะต้องวินิจฉัยในชั้นสืบพยานหลักฐานต่อไป ส่วนในชั้นพิจารณาคำคู่ความ ย่อมถือว่าคำฟ้องของ
โจทก์ไม่ใช่เป็นฟ้องเคลือบคลุม เนื่องจากเป็นคำฟ้องที่สามารถทำให้จำเลยเข้าใจข้อหาได้ดีแล้ว
ข้ออ้างของจำเลยในประเด็นนี้จึงฟังไม่ขึ้น

**โจทก์มีอำนาจฟ้อง เนื่องจากสัญญาจ้างแรงงานพิพาทมีผลผูกพันตามกฎหมายหรือไม่
เพียงใด**

ประเด็นข้อพิพาทนี้เป็นปัญหาข้อกฎหมาย ก่อนที่ศาลทำการชี้ขาด ศาลได้เปิดโอกาสให้คู่ความนำพยานหลักฐานให้ศาลได้สวน รวมทั้งการให้คู่ความยื่นคำแถลงการณ์ปิดคดีเป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล ในเบื้องต้นเห็นสมควรยุติปัญหาข้อเท็จจริงเสียก่อนเพื่อนำข้อเท็จจริงดังกล่าวไปปรับกับข้อกฎหมายที่เกิดขึ้น ในคำให้การจำเลยอ้างว่าสัญญาจ้างแรงงานตามเอกสารหมายเลข จ. ๑ ทำเป็นภาษาอังกฤษ คนเข้าใจภาษาอังกฤษเพียงเล็กน้อย ไม่เข้าใจข้อความในสัญญา สัญญาดังกล่าวจึงไม่ผูกพันจำเลย แต่ในชั้นสืบพยานโจทก์นำเอกสารสัญญาจ้างแรงงานที่เป็นคู่ฉบับมาแสดงซึ่งมีปรากฏทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษลงวันที่เดียวกันคือวันที่ ๗ กันยายน ๒๐๐๑ พร้อมลายมือชื่อของโจทก์และจำเลย ศาลเห็นว่า อย่างน้อยที่สุดจำเลยเองก็ยอมรับว่าในขณะที่ทำสัญญาจ้างแรงงานพิพาท สัญญาจ้างแรงงานพิพาทมีข้อความภาษาอังกฤษ แต่คนไม่เข้าใจภาษาอังกฤษดี ในการดำเนินธุรกิจปัจจุบัน ภาษาในทางธุรกิจนอกจากภาษาไทยซึ่งเป็นภาษาราชการแล้ว ภาษาอังกฤษเป็นภาษาที่ใช้ในธุรกิจและอุตสาหกรรมระหว่างประเทศ หากสัญญาที่ลงนามเป็นสัญญาที่ใช้ภาษาอังกฤษเป็นสื่อกลาง ย่อมเป็นหน้าที่ของคู่สัญญาที่จะต้องชวนขวายสร้างความเข้าใจในภาระผูกพันหรือหนี้ตามสัญญา กฎหมายย่อมไม่อาจให้อ้างความไม่รู้ภาษา และในกรณีนี้รวมทั้งภาษาอังกฤษเพื่อเป็นข้อยกเว้นของความผูกพันตามสัญญา เพราะกิจการของโจทก์เป็นกิจการที่มีขอบข่ายระหว่างประเทศ จำเลยในขณะที่เข้าทำสัญญากับโจทก์ก็เชิดตัวเองว่ามีศักยภาพในกิจการที่มีขอบข่ายระหว่างประเทศเช่นกัน จำเลยจึงไม่อาจอ้างความไม่รู้ภาษาอังกฤษมายกเว้นผลผูกพันของสัญญา

ประเด็นสำคัญที่จะต้องพิจารณาคือ ข้อสัญญาจำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพและวิชาชีพในสัญญาจ้างแรงงานพิพาทมีผลผูกพันหรือไม่ เพียงใด

สัญญาจ้างแรงงานระหว่างบริษัทมารี ฟรานซ์ บอดีไลน์ อินเตอร์เนชันแนล (ไทยแลนด์) จำกัด ซึ่งเป็นโจทก์ในคดีนี้ และ นางสาวเอกนที อินทนนท์ จำเลย ข้อ ๕ มีข้อความดังนี้

ข้อ ๕ การไม่แข่งขัน

๕.๑ ตามที่ได้รับรองและตกลงไว้ในข้อ ๑ และข้อ ๘ ของสัญญานี้ ลูกจ้างตกลงด้วยว่าตลอดอายุของสัญญานี้ และในระยะเวลา ๑๘ เดือนหลังจากสัญญานี้สิ้นสุดลงไม่ว่าจะด้วยเหตุใดก็ตาม ลูกจ้างจะไม่เข้าร่วม หรือทำงานไม่ว่าจะปฏิบัติหน้าที่ในฐานะใดก็ตาม (“การว่าจ้างใหม่”) ให้กับบริษัท ห้างหุ้นส่วน ผู้ประกอบการรายเดียว หรือธุรกิจอื่นๆซึ่งดำเนิน (หรือกำลังจะดำเนิน) กิจการในเขตพื้นที่ (Territory) โดยในการว่าจ้างใหม่นั้น ลูกจ้างจะหรืออาจจะได้รับการร้องขอให้

(ก) ปฏิบัติหน้าที่สำคัญซึ่งเกี่ยวข้องกับการว่าจ้างที่ตนรับผิดชอบไม่ว่าจะทั้งหมด หรือบางส่วนในเขตพื้นที่ หรือ

(ข) ใช้ข้อมูลลับซึ่งตนได้รับมาในช่วงระหว่างการว่าจ้าง

เพื่อประโยชน์แห่งการนี้ คำว่า “ธุรกิจ” หมายความว่า ธุรกิจ การดูแลนอมไบหน้าและ
ลำตัว การดูแลทรวงทรวง รวมทั้ง แต่ไม่จำกัดเพียงการลดไขมัน (Fat Mobilization) และ
โปรแกรมการดูแลโดยใช้แหล่งกำเนิดความร้อน และธุรกิจอื่นซึ่งบริษัทอาจจะดำเนินการเป็นครั้ง
คราวในประเทศใดๆก่อนที่จะสิ้นสุดสัญญา และโดยที่ลูกจ้างจะเข้าร่วมหรือเกี่ยวข้องไม่ว่าใน
เวลาใดหรือเป็นครั้งคราว และคำว่า “เขตพื้นที่” ให้หมายความถึงประเทศไทย โดยมีรัศมี ๒๐
กิโลเมตรจากสถานที่ทำการของบริษัท หรือของสมาชิกกลุ่ม ไม่ว่าในประเทศใดซึ่งลูกจ้าง ได้ทำงาน
ให้ หรือเข้าร่วม หรือเกี่ยวพันกับกิจการอันเป็นส่วนของการทำงานให้กับบริษัท

ข้อตกลงในลักษณะข้อสัญญาข้อ ๕ นี้ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.
๒๕๕๐ เรียกว่า ข้อตกลงจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงาน มีบทบัญญัติใน
รายละเอียดตามมาตรา ๕ ดังนี้

“มาตรา ๕ ข้อตกลงจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงาน หรือการทำ
นิติกรรมที่เกี่ยวกับประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพซึ่งไม่เป็น โฆษ แต่เป็นข้อตกลงที่ทำให้
ผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพต้องรับภาระมากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติ ให้มีผลบังคับได้
เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น

ในการวินิจฉัยว่าข้อตกลงตามวรรคหนึ่งทำให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพต้องรับภาระ
มากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้ตามหรือไม่ ให้พิจารณาถึงขอบเขตในด้านพื้นที่และระยะเวลาของการ
จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ รวมทั้งความสามารถและโอกาสในการประกอบอาชีพการงานหรือการทำ
นิติกรรมในรูปแบบอื่นหรือกับบุคคลอื่นของผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ ประกอบกับทาง
ได้เสียทุกอย่างอันชอบด้วยกฎหมายของคู่สัญญาคำว่า

เมื่อวิเคราะห์ตามมาตรา ๕ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ข้อสัญญา
จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานจึงอาจแบ่งออกได้เป็นสามประเภทคือ

1. สัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานที่เป็น โฆษ
2. สัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานที่ไม่เป็น โฆษ แต่ทำให้ผู้
ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพต้องรับภาระมากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติ กรณีนี้
กฎหมายให้ข้อสัญญาดังกล่าวมีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี
และ
3. สัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานที่ไม่เป็น โฆษ และไม่ทำ
ให้ผู้ถูกจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพต้องรับภาระมากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติ
กรณีนี้สัญญาดังกล่าวย่อมมีผลบังคับได้โดยเต็มและสมบูรณ์

สัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงาน ดังเช่นที่ปรากฏในคดีนี้ มักจะพบในรูปของข้อสัญญาข้อหนึ่งในสัญญาจ้างแรงงาน เป็นสัญญาที่มีการใช้แพร่หลายในประเทศอุตสาหกรรมต่างๆทั่วโลก รวมทั้งในประเทศที่บริษัทจากประเทศอุตสาหกรรมนั้นๆไปตั้งสำนักงาน หรือรับเอาวัฒนธรรมองค์กรเหล่านั้นไปใช้ วัตถุประสงค์ของสัญญาประเภทนี้คือการผูกพันลูกจ้างให้เกิดหนึ่งคว้นกระทำการหลังจากสัญญาจ้างสิ้นสุดลง (Post-contractual obligation) สัญญาดังกล่าวแตกต่างจากสัญญารักษาความลับ (Confidentiality Agreement) เนื่องจากสัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานนั้น มีลักษณะการห้ามที่กว้างกว่าสัญญารักษาความลับ เพราะสัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานกินความรวมถึงสิ่งที่มีมิใช่เป็นความลับ แต่เป็นความชำนาญ หรือทักษะทั่วไปที่บุคคลในฐานะลูกจ้างพึงมีและสามารถนำไปใช้ในตลาดแรงงานได้ สัญญาจำกัดสิทธิดังกล่าวจึงอาจมีสถานะทางกฎหมายที่แตกต่างกันตั้งแต่โมฆะ หรือเป็นสัญญาที่อยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม หรือเป็นสัญญาที่มีผลสมบูรณ์

เนื่องจากความเป็นสากลของข้อสัญญาพิพาท ก่อนที่ศาลจะวินิจฉัยในบริบทของกฎหมายไทย เห็นสมควรที่จะวิเคราะห์หลักกฎหมายเดียวกันที่ใช้อยู่ในประเทศอุตสาหกรรมต่างๆขณะนี้ว่าแต่ละประเทศมีกฎหมายและแนวทางวินิจฉัยของศาลอย่างไร อนึ่ง ในการวิเคราะห์นี้ ศาลได้รับประโยชน์อย่างยิ่งจากการสัมมนาวิเคราะห์ข้อตกลงจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพในระบบกฎหมายต่างๆซึ่งศาลแรงงานกลางได้จัดขึ้นเมื่อวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๗ ณ โรงแรมแมนคาร์ลิน และโดยเฉพาะบทวิเคราะห์ของ ดร. คริสโตเฟอร์ ฮีท (Dr. Christopher Heath) แห่งสถาบันแมกซ์พลังค์ (The Max Planck Institute) ในนครมิวนิก จึงเห็นสมควรบันทึกไว้ด้วย

กฎหมายเยอรมัน

ประเทศที่น่าสนใจที่สุดประเทศหนึ่งคือ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมัน มาตรา ๑๔ ได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจนว่า สัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานที่จะใช้บังคับได้นั้นจะต้องประกอบด้วยองค์ประกอบดังนี้คือ

ก) สัญญาต้องเขียนไว้อย่างชัดเจน และนอกจากนี้หรือพันธะที่ฝ่ายลูกจ้างจะต้องงคว้นกระทำการแล้ว ฝ่ายนายจ้างต้องมีหนี้หรือพันธะที่จะต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ฝ่ายลูกจ้างไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของสินจ้างตามสัญญาจ้างเดิมอีกด้วย

ข) สัญญาต้องมีระยะเวลาไม่เกิน ๒ ปี

ค) ขอบเขตพื้นที่ที่ห้ามประกอบอาชีพการงานต้องพอสมควร

อนึ่ง ศาลแรงงานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนียังได้เพิ่มเงื่อนไขอีกประการหนึ่งในคำพิพากษาลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๑๙๙๕ ว่า สัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงาน

ที่จะมีผลบังคับได้ตามกฎหมายนั้นจะต้องมีเพื่อวัตถุประสงค์ในการรักษาความลับทางการค้าที่ชัดเจนแน่นอนเท่านั้น

กฎหมายอังกฤษ

กฎหมายอังกฤษซึ่งเป็นต้นแบบฉบับหนึ่งในการยกย่องพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ นั้น แม้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ค.ศ. ๑๙๗๗ (The Unfair Contract Terms Act 1977) ของอังกฤษจะมีได้บัญญัติถึงในเรื่องนี้โดยเฉพาะเจาะจง แต่จากแนวทางคำพิพากษาของศาลอังกฤษอาจสรุปหลักได้ดังนี้

- ก) ขอบเขตการบังคับใช้ของสัญญาต้องมีความพอสมควรทั้งด้านเวลา และสถานที่
- ข) สัญญาต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองความลับทางการค้าที่มีความชัดเจนแน่นอน และนอกเหนือจากความชำนาญ หรือทักษะโดยทั่วไป
- ค) กฎหมายอังกฤษมิได้กำหนดให้นายจ้างต้องจ่ายค่าชดเชยแก่ลูกจ้างเป็นการต่างตอบแทนเช่นเดียวกันกฎหมายเยอรมัน

กฎหมายอเมริกัน

สหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายในระดับสหพันธรัฐ (Federal Law) เกี่ยวกับเรื่องนี้ ดังนั้นความสามารถในการบังคับใช้ข้อสัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงาน (Restrictive Covenant) จึงเป็นเขตอำนาจของกฎหมายมลรัฐในแต่ละมลรัฐ บางมลรัฐก็มองในแง่เสรีภาพแห่งสัญญา เช่นมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ยอมให้มีสัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานตราบเท่าที่สัญญาดังกล่าวมีขอบการบังคับใช้ที่พอสมควรมีเหตุผล (Reasonable) และมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองความลับทางการค้าที่แน่นอนและชัดเจน (Identifiable Trade Secret) ส่วนบางรัฐที่เน้นการคุ้มครองบุคคลที่มีสถานะด้อยกว่าในการทำสัญญา เช่นมลรัฐแคลิฟอร์เนียกลับไม่ยอมให้มีการทำสัญญาในลักษณะนี้

ในการวิเคราะห์กฎหมายไทย เห็นสมควรเริ่มที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๕๐ ตามคำแถลงการณ์เปิดคดีของจำเลย

มาตรา ๕๐ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขัน โดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษา

ทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือ
ขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน

กฎหมายไทยจึงยอมให้มีสัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงาน หาก
สัญญาดังกล่าวสามารถกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์
ในเรื่องใดเรื่องหนึ่งที่มาตรา ๕๐ วรรคสองของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติไว้ ซึ่ง
ในกรณีนี้คือการขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน (Anti-Unfair Competition) และกฎหมาย
ที่กล่าวถึงคือพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๕ ดังนั้น ข้ออ้างที่ว่า สัญญาจำกัดสิทธิ
หรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานทุกประเภทเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร
ไทยจึงเป็นข้อเถียงที่ไม่ถูกต้อง เพราะหากสัญญาดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองความลับ
ทางการค้าที่ชัดเจนแน่นอนตามกฎหมาย สัญญาดังกล่าวก็มีผลเป็นการขจัดยอมไม่เป็นธรรมในการ
แข่งขัน และเมื่อสัญญาดังกล่าวมิได้มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการ
พันวิสัย หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน สัญญานั้นย่อมไม่
เป็นโมฆะกรรม และมีผลบังคับได้ตามกฎหมาย ส่วนจะมีผลใช้บังคับได้เพียงใด ก็ต้องพิจารณาตาม
บทบัญญัติมาตรา ๕ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ อีกชั้นหนึ่ง

ข้อสัญญาพิพาทข้อ ๕ โยงไปถึงข้อสัญญาข้อ ๗ และข้อ ๘ ซึ่งเกี่ยวกับ “การรักษา
ความลับ” และ “การไม่ชักชวน” ตามลำดับ ในปัจจุบันมักมีการใช้ข้อสัญญาในลักษณะข้อ ๕ หรือ
ข้อสัญญาจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการประกอบอาชีพการงานเพื่อรักษาไว้ซึ่งความลับทางการค้า
ทั้งนี้เพราะสัญญาดังกล่าวบังคับใช้ง่ายกว่า และเมื่อมีการผิดสัญญาก็พิสูจน์ได้ง่ายกว่าสัญญารักษา
ความลับ แต่เมื่อมองในด้านความเป็นธรรมมักจะพบว่าสัญญาในลักษณะนี้ให้ประโยชน์กับฝ่าย
นายจ้างมากกว่าลูกจ้าง เว้นแต่กรณีที่นายจ้างสมควรได้รับความคุ้มครองในด้านความลับทางการค้า
ที่ชัดเจนแน่นอนและเป็นธรรมเท่านั้น กฎหมายไทยจึงมีมาตรา ๕ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญา
ที่ไม่เป็นธรรมฯ เป็นเครื่องมือในการวินิจฉัยประเด็นดังกล่าว

ปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยประการต่อไปคือ ข้อสัญญาพิพาทเป็นการทำให้จำเลยต้องรับภาระ
มากกว่าที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติหรือไม่ เมื่อพิจารณาในด้านพื้นที่และระยะเวลาของการ
จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ เห็นว่า การจำกัดพื้นที่ภายในเขตรัศมี ๒๐ กิโลเมตรจากสถานที่ทำการของ
โจทก์และกำหนดระยะเวลา ๑๘ เดือนนับแต่สัญญาจ้างสิ้นสุดลง มีความพอสมควรในด้าน
ระยะเวลา และพื้นที่ ในด้านทางได้เสียอันชอบด้วยกฎหมายอื่นนั้น กฎหมายไทยมิได้มีบัญญัติให้
ฝ่ายนายจ้างต้องมีหนี้ในลักษณะต่างตอบแทนกับหนึ่งคว้นกระทำการของลูกจ้างเช่นเดียวกับ
ประมวลกฎหมายพาณิชย์ของเยอรมันที่ให้นายจ้างต้องชดเชยลูกจ้าง แต่จุดที่ศาลจะต้องพิจารณา
เป็นพิเศษคือ กรณีนี้มีความลับทางการค้าอะไรที่ลูกจ้างมีพันธะที่จะต้องรักษา ในการวิเคราะห์
กฎหมายแต่ละประเทศจะเห็นได้ว่า ความลับทางการค้าต้องเป็นความลับทางการค้าที่ชี้ได้โดย

ชัดเจนและแน่นอน ไม่ใช่เป็นเพียงความชำนาญ หรือทักษะทั่วไปของลูกจ้าง ศาลเห็นว่า หากสัญญาพิพาทมุ่งประสงค์ถึงการคุ้มครองความลับทางการค้าที่สามารถบังคับได้โดยชัดเจนและแน่นอน สัญญาดังกล่าวก็อาจใช้บังคับได้ แต่หากสัญญาเป็นเพียงการป้องกันมิให้ลูกจ้างไปทำงานกับบุคคลอื่นหลังสัญญาจ้างสิ้นสุดลงย่อมเป็นสัญญาที่สร้างภาระแก่ลูกจ้างเกินที่จะพึงคาดหมายได้ตามปกติ จะต้องถูกตรวจสอบแก้ไขโดยศาลเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี ศาลเห็นว่า โดยลักษณะของข้อสัญญาข้อ ๕ ที่โยงไปถึงการรักษาความลับตามข้อ ๗ มีความชัดเจนในการรักษาความลับทางการค้าพอที่จะเป็นสัญญาที่ไม่ตกเป็นโมฆะกรรม ส่วนสัญญาดังกล่าวเมื่อใช้กับลูกจ้างแต่ละราย ก็ต้องพิจารณาเป็นปัญหาข้อเท็จจริงเป็นรายๆ ไปว่า มีความถูกต้องชอบธรรมแค่ไหนเพียงใด สำหรับกรณีของจำเลย ศาลเห็นว่าจำเลยเป็นเพียงลูกจ้างระดับพนักงานที่มีได้เข้าถึงความลับทางการค้า โจทก์มิได้แสดงให้เห็นว่า โจทก์มีความลับทางการค้าอะไรที่จำเลยเข้าถึงได้ โจทก์ได้ใช้มาตรการที่เหมาะสมอะไร นอกจากสัญญาพิพาท ในการรักษาไว้เป็นความลับ นางศุภนัส วงศ์รุ่งโรจน์กิจ ผู้รับมอบอำนาจโจทก์เบิกความว่า ความลับของโจทก์คือวิธีการลดน้ำหนักโดยใช้วัสดุขุบน้ำยาพิเศษพันส่วนของร่างกายที่เกี่ยวข้อง การนวด และเครื่องสลายเซลล์ไขมัน นางสรียา นูรประทีป รองผู้จัดการฝ่ายขายของโจทก์เชื่อว่าวัตถุประสงค์หลักของสัญญาพิพาทเกิดจากความต้องการของโจทก์ที่จะรักษาฐานลูกค้า โจทก์มิให้ลูกจ้างชักจูงไปยังบริษัทอื่นที่ไปทำงานมากกว่า ศาลพิเคราะห์จากพยานหลักฐานแล้วเห็นว่า สิ่งที่โจทก์กล่าวอ้างเป็นเพียงข้อมูลทั่วไปที่เป็นที่รู้กันในหมู่ลูกจ้างของโจทก์ หรือเป็นความชำนาญ ทักษะเฉพาะตัวของลูกจ้างซึ่งไม่ใช่เรื่องของความลับทางการค้า และแม้ความชำนาญหรือทักษะนี้จะเกิดจากการทำงานกับโจทก์ ก็เป็นความชอบธรรมที่จำเลยจะนำติดตัวไปกับจำเลย และนำไปใช้ได้โดยชอบ

จำเลยกระทำผิดสัญญาจ้างแรงงานพิพาทหรือไม่

จากเหตุผลที่ได้วินิจฉัยข้างต้น การกระทำของจำเลยจึงไม่เป็นการผิดสัญญา

พิพากษายกฟ้อง

นายวิชัย อริยะนันทกะ

นางกุสุมา จันทรวีภาสวงศ์

นายสมบุญ ลักณาพาชื่นกุล

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – สกุล

นายสิริวิช สุรนินวงศ์

อีเมล

Artanisz_Vitz@hotmail.com

ประวัติการศึกษา

- ปี 2555 เข้ารับการศึกษาดูในหลักสูตรนิเทศศาสตรมหาบัณฑิต

มหาวิทยาลัยกรุงเทพ

- ปี 2551 สำเร็จการศึกษานิเทศศาสตรบัณฑิต คณะนิเทศศาสตร์

มหาวิทยาลัยกรุงเทพ

ประสบการณ์การทำงาน

- ปี 2557 เป็นพนักงานราชการ ตำแหน่งนิติกร กลุ่มวินัย

กองการเจ้าหน้าที่ กรมควบคุมโรค กระทรวงสาธารณสุข

- ปี 2553 ถึง 2555 เป็นพนักงานบริษัทด้าโปรบิวซิเนส

ประจำการที่การทำเรือแห่งประเทศไทย ตำแหน่งนิติกร 6

แผนกคดี

มหาวิทยาลัยกรุงเทพ

ข้อตกลงว่าด้วยการอนุญาตให้ใช้สิทธิในวิทยานิพนธ์/สารนิพนธ์

วันที่ 19 เดือน มกราคม พ.ศ. 2558

ข้าพเจ้า (นาย/นาง/นางสาว) สิริวิธ ศรีทองดี อยู่บ้านเลขที่ 181/188
ซอย สิงหนคร ถนน ประชาชื่น 2 ตำบล/แขวง นางหล่อ
อำเภอ/เขต นางหล่อ จังหวัด กรุงเทพฯ รหัสไปรษณีย์ 10800
เป็นนักศึกษาของมหาวิทยาลัยกรุงเทพ รหัสประจำตัว 7550400068
ระดับปริญญา ☐ ตรี ☒ โท ☐ เอก
หลักสูตร นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชา - คณะ นิติศาสตร์
ซึ่งต่อไปนี้เรียกว่า “ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิ” ฝ่ายหนึ่ง และ

มหาวิทยาลัยกรุงเทพ ตั้งอยู่เลขที่ 119 ถนนพระราม 4 แขวงพระโขนง เขตคลองเตย
กรุงเทพมหานคร 10110 ซึ่งต่อไปนี้เรียกว่า “ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ” อีกฝ่ายหนึ่ง

ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิ และ ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ ตกลงทำสัญญากันโดยมีข้อความดังต่อไปนี้

ข้อ 1. ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิขอรับรองว่าเป็นผู้สร้างสรรค์และเป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในงานสารนิพนธ์/
วิทยานิพนธ์หัวข้อ แนวทฤษฎีการคุ้มครองความลับทางการค้าในกรณีการได้มาซึ่งข้อมูลเชิง
โดยปริยาย

ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร นิติศาสตรมหาบัณฑิต ของมหาวิทยาลัยกรุงเทพ
(ต่อไปนี้จะเรียกว่า “สารนิพนธ์/วิทยานิพนธ์”)

ข้อ 2. ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิตกลงยินยอมให้ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยปราศจากค่าตอบแทนและไม่มี
กำหนดระยะเวลาในการนำสารนิพนธ์/วิทยานิพนธ์ ซึ่งรวมถึงแต่ไม่จำกัดเพียงการทำซ้ำ ดัดแปลง เผยแพร่
ต่อสาธารณชน ให้เข้าต้นฉบับหรือสำเนาอื่น ให้ประโยชน์อันเกิดจากลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น อนุญาตให้ผู้อื่นใช้
สิทธิโดยจะกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดด้วยหรือไม่ก็ได้ ไม่ว่าทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน หรือการ
กระทำอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน

ข้อ 3. หากกรณีมีข้อขัดแย้งในปัญหาสิทธิในสารนิพนธ์/วิทยานิพนธ์ระหว่างผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิกับ
บุคคลภายนอกก็ดี หรือระหว่างผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิกับบุคคลภายนอกก็ดี หรือมีเหตุขัดข้องอื่นๆ
เกี่ยวกับลิขสิทธิ์ อันเป็นเหตุให้ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิไม่สามารถนำงานนั้นออกทำซ้ำ เผยแพร่ หรือโฆษณา
ได้ ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิยินยอมรับผิดชอบและชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิในความเสียหาย
ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นแก่ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิทั้งสิ้น

สัญญานี้ทำขึ้นสองฉบับ มีข้อความเป็นอย่างเดียวกัน คู่สัญญาได้อ่านและเข้าใจข้อความในสัญญานี้โดยละเอียดแล้ว จึงได้ลงลายมือชื่อให้ไว้เป็นสำคัญต่อหน้าพยาน และเก็บรักษาไว้ฝ่ายละฉบับ

ลงชื่อ.....ผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิ
(นางสิริวิภา สุทธิวงศ์)

ลงชื่อ.....ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ
(ดร.ชนันนา รอดสุทธิ)
ผู้อำนวยการสำนักหอสมุดและศูนย์การเรียนรู้

ลงชื่อ.....พยาน
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ศิวพร หวังพิพัฒน์วงศ์)
คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

ลงชื่อ.....พยาน
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อรรยา สิงห์สงบ)
ผู้อำนวยการหลักสูตร/ ผู้รับผิดชอบหลักสูตร