

Protection of Trade Secrets Against Improper Disclosure

Bagher Ansari * 

Associate Professor of Department of Human Rights and environmental law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran

Abstract

trade secrets law protect all types of information and innovations without considering the need for a specific quality such as the originality or novelty of the information and without any prior review. This protection, without granting exclusive rights to the owner of the secrets, is done only against three actions, namely improper disclosure, possession and use. The subject of this article is to study the limits of protection of secrets against improper disclosure: What is meant by improper disclosure and how and by what criteria can a distinction be made between proper and improper disclosure? To this end, by studying and inferring into the laws and jurisprudence of different countries, especially the EU directive on trade secrets (2016) and US law, first, different hypotheses of disclosure of trade secrets, are categorized in five categories of disclosure to competitors, mandatory disclosures, disclosure to Foreign states, disclosure to the public and disclosing as a Whistleblower. then the criteria and conditions for recognizing proper and improper disclosures are explained separately in each case. Criteria that, if adhered to, could protect the public policy and the private interests in a balanced way.


Keywords: Trade Secrets, Confidentiality, Non-disclosure Agreement, Economic Espionage, Freedom of Expression.

* Corresponding Author: b_ansari@sbu.ac.ir

How to Cite: Ansari, B. (2023). Protection of Trade Secrets Against Improper Disclosure. *Private Law Research*, 11(41), 41-82. doi: 10.22054/jplr.2023.62445.2593



حمایت از اسرار تجاری در برابر افشای غیرمجاز

باقر انصاری*  دانشیار گروه حقوق بشر و محیط زیست، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران

چکیده

قواعد حمایت از اسرار تجاری بدون لازم دانستن کیفیت خاصی همچون اصالت یا نو بودن و بدون هرگونه بررسی پیشینی، از انواع اطلاعات و نوآوری‌ها حمایت می‌کند. این حمایت، بدون اعطای حق انحصاری به دارنده اسرار و صرفاً در برابر سه نوع تهدید یعنی افشا، تصاحب و استفاده غیرمجاز صورت می‌گیرد. با توجه به مبهم بودن مفهوم «غیرمجاز»، دامنه حمایت از اسرار تجاری نیز مبهم است. از این رو موضوع این مقاله، مطالعه حدود حمایت از اسرار در برابر افشای غیرمجاز است و پرسش اصلی آن است که منظور از افشای غیرمجاز چیست و چگونه و با چه معیارهایی می‌توان بین افشای مجاز و غیرمجاز تمایز قابل شد؟ بدین منظور، با مطالعه و استقرا در قوانین و رویه‌های کشورهای مختلف به‌ویژه دستورالعمل اتحادیه اروپا راجع به اسرار تجاری و حقوق آمریکا، نخست، فروض مختلف افشای اسرار تجاری، شناسایی و در پنج دسته افشا به رقبا، افشای اجباری، افشا به دولت‌های خارجی، افشا به عموم و افشا در مقام افشاگری فساد، دسته‌بندی شده و سپس معیارهایی برای تشخیص افشای مجاز و غیرمجاز در هر فرض ارائه شده است. معیارهایی که در صورت رعایت، از منافع عمومی در برابر منافع خصوصی به نحو متوازن حمایت می‌کنند.

کلیدواژه‌ها: اسرار تجاری، محرمانگی، قرارداد عدم افشا، جاسوسی اقتصادی، آزادی بیان.

مقدمه

حقوق اسرار تجاری^۱ یکی از تأسیس‌های حقوقی کنترل اطلاعات دارای ارزش تجاری است. سابقه شناسایی قواعد خاصی با این عنوان به اوایل قرن هفدهم و دادگاه‌های انگلستان برمی‌گردد که تلاش کردند تا در پرتوی اصول انصاف^۲ از «اسرار قانونی اصناف»^۳ حمایت کنند.^۴ تحت تأثیر این رویکرد، دادگاه‌های آمریکا نیز از اوایل قرن ۱۹^۵ به حمایت از اطلاعات تجاری ذیل عنوان اسرار تجاری پرداختند ولی به تدریج، از قواعد کامن‌لا فاصله گرفته و قواعد جدیدی را صورت‌بندی کردند. نخست، برای توسعه نظام جبران خسارت‌های ناشی از استفاده از روش‌های غیراخلاقی برای دستیابی به اطلاعات دیگران و مقابله با سوءاستفاده از اطلاعاتی که به موجب روابط مبتنی بر اعتماد به افراد افشا می‌شد^۶ و سپس با هدف حمایت از اطلاعات مالکانه^۷، قواعدی از سوی دادگاه‌های آمریکا ساخته و پرداخته شد که اکنون، اصول و چارچوب کلی حمایت از اسرار تجاری را تشکیل می‌دهد.^۸

غیر از آمریکا، در سایر نظام‌های حقوقی نیز قواعد مشابهی تحت عنوان اسرار تجاری یا عناوین متفاوت برای حمایت از اسرار تجاری ظهور یافت. به نحوی که در حال حاضر، اصطلاحات مختلفی برای توصیف قواعدی که ذیل عنوان حقوق اسرار تجاری قرار می‌گیرند وجود دارد. برای مثال در سطح اتحادیه اروپا اصطلاحات اسرار تجاری، دانش فنّ سری یا دانش فنّی تکنولوژیک^۹، اسرار کسب‌وکار^{۱۰}، اسرار حرفه‌ای^{۱۱}، اطلاعات

1. Trade secrets

2. Principles of equity

3. Lawful secrets of guilds

4. Bottomley, Sean, "The Origins of Trade Secrecy Law in England, 1600–1851", *The Journal of Legal History*, Vol. 38, Issue: 3, (2017), pp. 256-262.

۵. نخستین رأی در ۱۸۳۷ صادر شده است.

6. Laws of confidentiality

7. Proprietary information

8. Sandeen, Sharon, "The Evolution of Trade Secret Law and Why Courts Commit Error When They Do Not Follow the Uniform Trade Secrets Act", *Hamline Law Review*, Vol. 33, (2010), pp. 498-502.

9. Secret know-how, technological know-how

10. Business secrets

11. Professional secrecy

محرمانه^۱، اسرار تولید^۲ و اطلاعات افشانشده^۳ کسب و کار، از اصطلاحات رایج در تسمیه قواعد ناظر بر اسرار تجاری هستند. تریپس (موافقت‌نامه در باره جنبه‌های مرتبط با تجارت حقوق مالکیت فکری)^۴ نیز از اصطلاح «اطلاعات افشانشده»^۵ استفاده کرده است. با توجه به اصطلاحات مذکور و نیز نظریه‌ها و رویه‌های مطرح در خصوص اطلاعاتی که اسرار تجاری خوانده می‌شوند می‌توان گفت که اصطلاح اسرار تجاری در دو معنای عام و خاص به کار می‌رود: در معنای عام، اطلاعات افشانشده‌ای را که به دلیل سرّی نگهداشته شدن واجد ارزش تجاری باشند می‌توان اسرار تجاری نامید. این نوع اسرار ممکن است با توسل به قواعد کپی‌رایت، ثبت اختراع، حریم خصوصی، اسرار حرفه‌ای، نظام مسؤلیت مدنی (اعم از قراردادی و غیرقراردادی)، مجازات‌های کیفری و سایر قواعد حقوقی مورد حمایت قرار گیرند، اما اسرار تجاری در معنای خاص به اطلاعاتی گفته می‌شود که واجد شرایط خاصی باشد (در قانون خاص پیش‌بینی شده‌اند). قانون (مدل) متحدالشکل اسرار تجاری^۶ آمریکا^۷ (ماده ۴) به عنوان یک قانون الگو که اکنون در همه ایالت‌های این کشور پذیرفته شده است، چند شرط را در تعریف اسرار تجاری لحاظ کرده و مقرر می‌دارد اسرار تجاری عبارت است از: «اطلاعاتی مانند فرمول‌ها، الگوها، فراگردها، برنامه‌ها، ابزارها، شیوه‌ها و فنون یا فرایندها که: ۱. دارای ارزش اقتصادی مستقل بالقوه یا بالفعل باشد؛ از این جهت که عموماً ناشناخته است و به راحتی از طریق قانونی به وسیله اشخاصی که از استفاده یا افشای آن می‌توانند ارزش اقتصادی تحصیل کنند، قابل دستیابی نباشد. ۲. تلاش‌هایی که با توجه به اوضاع و احوال، معقول باشد برای حفظ سرّی بودن آن

-
1. Confidential information
 2. Les secrets de fabrique
 3. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS)
 4. Undisclosed information
 5. European Commission, "Impact Assessment Accompanying the document 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", (2013), pp. 107-109. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52013SC0471>.
 6. Trade secrets
 7. Uniform Trade Secrets Act 1979 with 1985 Amendments
 - ۸ این قانون الگو در سال ۱۹۷۹ در کنفرانس ملی کمیسره‌های قوانین متحدالشکل ایالتی تصویب و برای استفاده در همه ایالات‌ها پیشنهاد شد. در سال ۱۹۸۵ چند ماده از آن اصلاح شده است.

صورت گرفته باشد». در سطح بین‌المللی نیز متأثر از تعریف قانون متحدالشکل آمریکا، موافقتنامهٔ تریپس (ماده ۳۹) و دستورالعمل اتحادیه اروپا در حمایت از دانش فنی افشانشده و اطلاعات کسب و کار (اسرار تجاری)^۱ که حاوی آخرین تحولات دربارهٔ حمایت از اسرار تجاری است، شرایط نسبتاً مشابهی را برای تعریف اسرار تجاری در نظر گرفته‌اند (ماده ۲). در حقوق ایران نیز ماده ۶۵ قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ نیز در تعریف اسرار تجاری الکترونیکی شرایط نسبتاً مشابهی را – هرچند با عبارات‌های قابل انتقاد – مقرر کرده است.

اسرار تجاری در معنای خاص، در یک دسته‌بندی کلی بر دو قسم هستند: اسرار فنی^۲ نظیر اطلاعات راجع به فرایند تولید، الگوها، فرمول ساخت و دانش فنی و اسرار کسب و کار یا تجاری^۳ نظیر فهرست مشتریان، صورت‌های مالی، روش‌های تبلیغ و بازاریابی.

حمایت از اسرار تجاری در معنای خاص آن مستلزم رعایت تشریفات خاصی نظیر ثبت یا افشا نیست. از این رو، حقوق اسرار تجاری می‌تواند برای حمایت از انواع اطلاعات، مورد استناد قرار گیرد و برخلاف دیگر مقوله‌های مالکیت فکری، حمایت از آن محدود به مدت خاصی نیست؛ در برابر این حمایت، اطلاعاتی نیز افشا نشده و در اختیار جامعه قرار نمی‌گیرد تا دارندهٔ اسرار تجاری، همانند مدعی کپی‌رایت یا اختراع، در ازای انتشار یا افشای اطلاعاتش، مستحق پاداش و حمایت باشد.

با توجه این احکام خاص، پرسش و نگرانی مهم آن است که آیا چنین قواعدی، موجب نمی‌شود که منافع خصوصی دارندگان اسرار تجاری به‌طور ناموجهی بر منافع عمومی غلبه پیدا کند؟ در مورد سایر مقوله‌های مالکیت فکری، جهت ایجاد توازن بین حقوق و منافع خصوصی و منافع عمومی، حدود و استثناهایی از نظر موضوعات قابل حمایت یا حقوق انحصاری ناشی از حمایت یا مدت حمایت از این حقوق، وجود دارد. اکنون آیا قواعد اسرار تجاری نمی‌تواند هرآنچه را که از طریق کپی‌رایت یا ثبت اختراع قابل حمایت نیستند، مورد حمایت قرار دهد و توازن طراحی شده در این نظام‌های حمایتی را برهم‌زند؟

1. Directive (EU) 2016/943 of the European Parliament and of the Council of 8 June 2016 on the protection of undisclosed know-how and business information (trade secrets) against their unlawful acquisition, use and disclosure.

2. Technical information

3. Business or commercial information

برای پاسخ به این پرسش، لازم است مشخص شود که نخست حقوق اسرار تجاری دقیقاً از چه نوع اطلاعاتی حمایت می‌کند و دوم در برابر چه نوع تهدیدهایی حمایت می‌کند؟ پاسخ به پرسش ابتدایی به شرایط اطلاعات قابل حمایت در ذیل اسرار تجاری مربوط می‌شود که به این شرایط اجمالاً در بالا اشاره شد و در این خصوص، پژوهش‌هایی نیز منتشر شده است.^۱ موضوع اصلی این مقاله، پاسخ به پرسش دوم است. یعنی با فرض اینکه اطلاعاتی واجد شرایط لازم برای اسرار تجاری باشد چه حمایت‌هایی از این اسرار صورت می‌گیرد و قلمروی هر حمایت تا کجاست؟

در پاسخ به این پرسش، اجمالاً اشاره می‌شود که حقوق اسرار تجاری، از اطلاعات در برابر سه نوع تهدید حمایت می‌کند: افشای غیرمجاز، تصاحب غیرمجاز و استفاده غیرمجاز. حمایت از اسرار تجاری جز در برخی نظام‌های حقوقی مانند ایتالیا^۲، به حقوق انحصاری منجر نمی‌شود. دارنده این اسرار، نمی‌تواند همانند دارنده یک حق ادبی و هنری یا یک حق اختراع، همگان را از تعرض به اطلاعاتش منع کند، بلکه تنها می‌تواند اشخاصی را که با «روش‌های غیرقانونی یا غیراخلاقی»^۳ اسرار وی را افشا کرده، تصاحب نموده یا مورد استفاده قرار داده‌اند، تعقیب کند.

با توجه به اینکه مطالعه قلمرو حمایت از اسرار تجاری در برابر هر سه تهدید مذکور از حد یک مقاله خارج است، این مقاله صرفاً حمایت از اسرار تجاری در برابر افشای غیرمجاز را مطالعه می‌کند. بدین منظور، با مطالعه تطبیقی در قوانین و رویه‌های کشورهای مختلف، قلمروی این حمایت را تبیین و تحلیل می‌کند. توضیح آنکه، یکی از شرایط اسرار تجاری آن است که باید عموماً ناشناخته باشد و تدابیر معقولی حسب اوضاع و احوال قضیه، برای حفاظت از آن صورت گیرد.

در عین حال که دارنده اسرار تجاری باید از اسرارش حفاظت کند اشخاص دیگری نیز حسب اوضاع و احوال قضیه، ملزم به عدم افشای این اسرار هستند. افشا عبارت است از عرضه اطلاعات به اشخاصی که از آن اطلاعات آگاه نیستند و اطلاعات عمداً از آنها

ار. ک: رهبری، ابراهیم، *حقوق اسرار تجاری*، (تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۲)، صص ۳۵-۵۴.

2. Article 99 of the Italian Code of Industrial Property,
<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/it/it204en.pdf>.

3. Improper means

مکتوم و پوشیده بوده است. تفاوت افشا با «انتشار»^۱ در این است که انتشار معمولاً به علنی و عمومی ساختن اطلاعاتی که تحت تدابیر حفاظتی نیستند گفته می‌شود. در نتیجه، انتشار می‌تواند حاوی افشا باشد یا نباشد ولی افشا همیشه با انتشار (عمومی یا محدود) همراه است. چنانچه افشای اسرار برخلاف تعهدات قراردادی، الزامات قانونی یا اخلاقی باشد افشای غیرمجاز نامیده می‌شود.

افشای اسرار تجاری را بر حسب فروض گوناگون می‌توان دسته‌بندی کرد: از نظر شخص افشاکننده، افشا ممکن است از سوی کارکنان باشد یا به دست طرف‌های قراردادی یا اشخاص ثالث؛ از نظر طرفی که اسرار تجاری به او افشا می‌شود، افشا ممکن است به رقبای، مراجع قانونی و قضایی، دولت‌های خارجی یا عموم صورت گیرد. همچنین افشا ممکن است عمدی و آگاهانه باشد یا ناخواسته و اجتناب‌ناپذیر.

با توجه به اینکه دسته‌بندی افشا از نظر طرف افشا، دربرگیرندهٔ فروعیات دیگر نیز می‌باشد، می‌توان احکام ناظر بر انواع افشای اسرار تجاری را در پنج فرض مطالعه کرد: افشا به رقبای، افشای اجباری، افشا به دولت‌های خارجی، افشا به عموم و افشا به مراجع خاص. بر این اساس، این مقاله در پنج گفتار تنظیم شده است.

با توجه به نبود قانون خاصی برای حمایت عام از اسرار تجاری در نظام حقوقی ایران، در عین حال تعهد بین‌المللی دولت ایران به حمایت از اسرار تجاری به موجب کنوانسیون پاریس ۱۸۸۳، ظرفیت‌ها و ایرادهای قانونی موجود در نظام حقوقی ایران برای حمایت از این اسرار نیز مورد توجه قرار گرفته است. در این میان، با توجه به تصویب و اجرایی شدن قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات (۱۳۸۷)، در عمل، ابهامات زیادی در مورد نسبت آزادی اطلاعات و حمایت از اسرار تجاری (حرفه‌ای و دولتی و...) آشکار شده است که مستلزم تأمل و مطالعه بوده و در این مقاله، مورد توجه واقع شده‌اند. بدیهی است تجربیات و دستاوردهای سایر کشورها در این زمینه می‌تواند برای ما الهام‌بخش باشد و به همین دلیل، در سراسر این مقاله، نگاه تطبیقی مورد توجه بوده است.

۱. افشا به رقبا (افشای محدود)

بررسی‌ها نشان می‌دهد که افشای اسرار تجاری به رقبا، در رتبه اول تهدیدهای موجود علیه این اسرار (۵۳ درصد) قرار دارد.^۱ افشای اسرار تجاری یک شرکت به رقبایش ممکن است به دست کارکنان آن شرکت صورت گیرد یا توسط طرف‌های قراردادی و یا به دست اشخاص ثالث. مطالعات آماری نشان می‌دهد که بخش قابل توجهی از افشاها (حدود ۴۵ درصد)^۲ توسط کارکنانی صورت می‌گیرد که اسرار به موجب رابطه استخدامی یا قرارداد در اختیار آنها قرار گرفته است. این افشا، ممکن است از روی علم و آگاهی یا بی احتیاطی باشد (تقصیرآمیز) یا به صورت ناخواسته و اجتناب‌ناپذیر.

۱-۱. افشای تقصیرآمیز

افشای اسرار تجاری به رقبا، ممکن است توسط کارکنان، طرف‌های قراردادی یا اشخاص ثالث صورت گیرد.

۱-۱-۱. افشا از سوی کارکنان

کارکنان ممکن است در زمان کار برای کارفرما یا پس از خاتمه کار، بخواهند اسرار او را به رقبایش افشا کنند. دارندگان اسرار تجاری غالباً با توسل به قرارداد یا شرط عدم افشا، کارکنان خود را نسبت به رازداری و عدم افشای اسرار تجاری متعهد کرده و حدود تعهداتشان را نیز مشخص می‌کنند. از این رو تعهد کارکنان به عدم افشا، در وهله نخست، ریشه قراردادی دارد و نقض این تعهد، می‌تواند به مسؤلیت قراردادی آن‌ها منجر شود. در نبود تعهد قراردادی صریح، افشای اسرار تجاری از سوی کارکنان ممکن است نقض شرط ضمنی وفاداری^۳ به کارفرما قلمداد شود. البته در خصوص وجود چنین شرطی در ضمن همه قراردادهای کار، اختلاف نظر وجود دارد. برخی معتقدند که مدیران و کارکنان ارشد، به دلیل دسترسی به اطلاعات نهانی و مهم شرکت‌ها، امین اطلاعات شرکت بوده و وظیفه ضمنی وفاداری و رازداری نسبت به آن اطلاعات دارند، ولی در مورد سایر کارکنان، باید به صورت موردی بررسی شود و اگر ماهیت یک رابطه مبتنی بر اعتماد باشد و اطلاعاتی بر

1. European Commission, Op. cit., p. 164.

2. Ibid, p. 164.

3. Implied obligation of confidentiality/ Fiduciary duty

مبنای این رابطه در دسترس کارمند قرار گرفته باشد و از اطلاعات کلی که در دسترس هر کارمندی ممکن است قرار گیرد قابل تمییز باشد، افشای آن اطلاعات را می‌توان نقض تعهد به رازداری دانست. همچنین در مورد مدت اعتبار تعهد به رازداری در صورت خاتمه رابطه کاری، غالباً استفاده از اسرار از سوی متعهد در فعالیت‌های تجاری خودش، مجاز شناخته می‌شود و افشای آن به دیگران غیرمجاز. برای مثال، رویه قضایی سوئیس بر اساس ماده ۳۲۱ قانون تعهدات این کشور (مصوب ۱۹۱۱) معتقد است که تعهد به عدم افشا و عدم استفاده از اطلاعات محرمانه کارفرما در زمان اجرای قرارداد (کار) از لوازم تعهد به اجرای با حسن نیت قرارداد است و بدون نیاز به تصریح و به صورت ضمنی در قراردادهای کار وجود دارد مشروط بر اینکه کارگر علم به محرمانگی اطلاعات داشته و رابطه بین او و کارفرما نیز مبتنی بر اعتماد باشد. تعهد به وفاداری پس از فسخ یا خاتمه قرارداد نیز باقی می‌ماند، اما در اینکه دامنه این تعهد شامل عدم افشا و عدم استفاده می‌شود یا صرفاً شامل عدم افشا می‌شود اختلاف نظر وجود دارد و نظر غالب این است که شامل عدم افشا می‌شود.^۱ همین نظر در رویه قضایی فرانسه^۲ و نیز آلمان^۳ پذیرفته شده است.^۴

در نظام حقوقی ایران هنوز رویه مشخصی در این باره وجود ندارد. با وجود این، به لحاظ نظری، تردیدی در وجود شرط ضمنی وفاداری در قراردادهای کار نمی‌توان داشت

1. Sommer, Ueli, "Restrictive Covenants and Trade Secrets in Employment Law: An International Survey: Switzerland", (2010), pp. 12-14. https://www.walderwyss.com/user_assets/publications/973.pdf.

۲. رویه قضایی فرانسه به استناد مواد ۱۱۰۴، ۱۱۱۲ و ۱۱۹۴ قانون مدنی معتقد است که طرفین قرارداد نه تنها به آنچه در قرارداد تصریح شده است بلکه به نتایجی نیز که بر اساس انصاف، عرف و قانون حسب ماهیت تعهد از آن ناشی می‌شود و لازمه اجرای با حسن نیت قرارداد است پایبند هستند. در نتیجه، در نبود قرارداد عدم افشا، یکی از طرفین را ملزم به عدم افشای اطلاعات محرمانه طرف دیگر دانسته است. ر. ک:

European Union Intellectual Property Office, "The Baseline of Trade Secrets Litigation in the EU Member States", 2018, p. 215. <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/25fe67c7-bc82-11e8-99ee-01aa75ed71a1/language-en>.

3. Ibid, p. 63.

۴. برای دیدن نظری که تعهد کارمند را با خاتمه قرارداد کار خاتمه یافته می‌داند ر. ک. : شهبازی‌نیا، مرتضی؛ عشق‌پور، منصور؛ تقی‌زاده، ابراهیم، «مسئولیت مدنی ناشی از افشای اسرار تجاری توسط کارگر سابق»، *دوفصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی*، سال ۲۷، شماره ۱۷، (۱۳۹۹)، ص ۲۵۰.

و با فرض عدم پذیرش چنین شرطی، ناگزیر باید با استناد به قواعد مسؤلیت مدنی از جمله قواعد ناظر بر اتلاف و تسبیب نسبت به جبران خسارت دارنده اسرار تجاری اقدام شود.^۱

۲-۱-۱. افشا از سوی طرف قرارداد

در مورد افشا از سوی اشخاصی که طرف قرارداد با دارنده اسرار تجاری هستند، مثلاً قرارداد لیسانس اسرار تجاری با وی منعقد کرده‌اند باید گفت که هر نوع افشای اسرار به اشخاص غیرمجاز (نه لزوماً اشخاص ثالث)، نقض قرارداد محسوب می‌شود. نکته مهم در این خصوص، شناسایی گیرندگان مجاز^۲ از غیرمجاز است. در این باره، بند «الف» ماده ۳ قرارداد نمونه محرمانگی اتاق بازرگانی بین‌المللی^۳ آمده است که دریافت‌کننده اسرار تجاری، هیچ اطلاعات محرمانه‌ای را برای هیچ کس به جز دریافت‌کنندگان مجاز که آن‌ها نیز به اندازه وی به تعهدات محرمانگی مقرر در قرارداد پایبند هستند افشا نخواهد کرد. دریافت‌کننده مجاز عبارت است از هر شخصی که به طور متعارف نیاز است در راستای هدف قرارداد از اطلاعات محرمانه مطلع شود. این شخص می‌تواند مدیر، مأمور، کارمند، مشاور یا حسابرس طرف دریافت‌کننده یا هر کدام از شرکت‌های وابسته به او باشد. البته طرفین می‌توانند هرگونه شخص ثالث دیگر از قبیل پیمانکاران و پیمانکاران فرعی را در زمره دریافت‌کنندگان مجاز قید نمایند. شرکت مرتبط^۴ نیز هرگونه سازمان، شرکت یا شخص حقوقی است که یک طرف آن را تحت کنترل دارد و یا توسط یک طرف یا یک شرکت مرتبط دیگر با آن طرف، اداره می‌شود. کنترل نیز به معنای مالکیت یا کنترل مستقیم یا غیرمستقیم بیش از ۵۰ درصد از سهام موجد حق رأی سازمان، شرکت یا شخص حقوقی است. بند «ج» ماده ۳ نیز مقرر می‌دارد که شخص دریافت‌کننده اطلاعات تمامی

۱. برای مطالعه بیشتر ر. ک. قبولی درافشان، سید محمد مهدی؛ دانش ناری، حمیدرضا؛ ساعتچی، علی، «مطالعه تطبیقی حمایت مدنی و کیفری از حقوق اسرار تجاری در نظام حقوقی ایران و آمریکا»، *دوفصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی (دانش و توسعه سابق)*، سال ۱۹، شماره ۴، (۱۳۹۲)، ص ۱۱۲.

2. Permitted Recipients

3. International Chamber of Commerce, "ICC model confidentiality agreement, ICC Confidentiality Clause", (2006),

<http://www.bauerreis.com/wp-content/uploads/2020/01/ICC-Model-Confidentiality-agreement.pdf>.

4. Related Company

این اطلاعات محرمانه را با همان میزان مراقبت که برای اطلاعات خود به کار می‌گیرد و حداقل با مراقبت متعارف حفاظت می‌کند.

چنانچه اسرار تجاری پیش از انعقاد قرارداد و در فرایند مذاکرات افشا شود حتی اگر قراردادِ عدم افشا بین طرفین منعقد نشده باشد، افشاکننده اطلاعات ممکن است بر مبنای تعهد ضمنی محرمانگی، مسئولیت پیدا کند. به موجب رویه قضایی آمریکای، عرف خاص هر صنعت یا کسب و کار^۱ (مانند صنعت بازی‌های رایانه‌ای) می‌تواند مبنای شناسایی وجود یا نبود تعهد ضمنی به محرمانگی در مراحل پیش‌قراردادی شود.^۲ با وجود این، مخالفت با امضای قراردادِ رازداری در مرحله مذاکرات قراردادی، اماره‌ای است بر اینکه طرف مخالف، تعهد (ضمنی) به رازداری را در این مرحله پذیرفته است.^۳

۳-۱-۱. افشا از سوی شخص ثالث

در مورد افشای اسرار از سوی شخص ثالث (شخصی غیر از کارکنان و اشخاصی که هیچ‌گونه تعهد قراردادی در برابر دارنده اسرار تجاری ندارند)، قاعده کلی این است که اگر چنین شخصی اطلاعات را با روش‌های غیرقانونی (مانند سرقت یا کلاهبرداری یا رشوه) به دست آورده باشد یا بداند (علم واقعی) یا با توجه به اوضاع و احوال قضیه باید بداند (علم فرضی) اطلاعاتی که در اختیارش قرار دارد حاصل استفاده از روش‌های غیرقانونی برای دستیابی به اسرار تجاری دیگران بوده و به صورت غیرمجاز تحصیل شده است، نباید نسبت به افشای آن اطلاعات به دیگران اقدام کند، اما چنانچه بدون سوءنیت باشد افشا از سوی وی مسئولیتی ایجاد نمی‌کند.^۴ در واقع مبنای مسئولیت اشخاص ثالث، تقصیر (غیرقراردادی) است. همچنین اگر شخص ثالث، در نتیجه مهندسی معکوس یا کشف مستقل به اسرار تجاری یک شرکت دست یافته باشد، می‌تواند این اسرار را به عنوان اسرار تجاری خود

1. Industry-wide custom of confidentiality
2. Moore v. Marty Gilman, Inc., U.S. District Court for the District of Massachusetts, May 15, (1997), <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/965/203/2138813/>.
3. Young Design v. Teletronics, U.S. District Court for the Eastern District of Virginia, 2001, <https://www.anylaw.com/case/young-design/fourth-circuit/07-19-2002/LoJXPmYBTITomsSB1c24>.
4. Bone, Robert G., "Secondary Liability for Trade Secret Misappropriation: A Comment", Santa Clara High Tech. L.J., Vol. 22, Iss. 3, (2005), P. 536.

تلقی کرده و از آن بهره‌برداری کند. از جمله اینکه آن را به رقبای دارنده اسرار تجاری افشا کند.

به موجب ماده ۷۵۷ اولین شرح مجدد قواعد راجع به مسئولیت مدنی^۱ «شخصی که اسرار تجاری را بدون کسب منفعت افشا سازد و یا از آنها استفاده نماید، در شرایطی مسئول است که: ۱- اسرار را از طرق نامشروع کسب کرده باشد. ۲- استفاده یا افشا با نقض تعهد امانی همراه باشد. ۳- اسرار تجاری را از ثالثی دریافت نموده باشد، با علم به این که اطلاعات فوق، اسرار تجاری اند و نیز علم به این که ثالث از طرق نامشروع یا با نقض تعهد امانی، اطلاعات را به دست آورده است. ۴- اسرار تجاری را از شخص ثالثی دریافت نموده باشد، با علم به اینکه اطلاعات، اسرار تجاری است و ثالث اشتبهاً اسرار را افشا کرده است»^۲.

۱-۲. افشای ناخواسته (اجتناب‌ناپذیر)

یکی دیگر از فروض شایع افشای اسرار تجاری به رقبای افشا از سوی شخصی است که کارفرمای سابق خود را ترک کرده و نزد رقیب وی به کار مشغول می‌شود. در چنین مواردی، حتی اگر وی قصد افشای اسرار کارفرمای سابق خود را نداشته باشد و شواهدی از افشا نیز مشاهده نشود، طبق «دکترین اجتناب‌ناپذیر» ممکن است به صورت موقت از همکاری با کارفرمای جدید منع شود.

این دکترین در آمریکا و در دعوی ایستمن کداک^۳ (۱۹۱۹) متولد و در سال ۱۹۹۵ در پرونده معروف پیسی کو علیه ردمونند^۴ تبیین و تثبیت شده است. ردمونند قرارداد عدم افشا با پیسی کو منعقد کرده بود، اما تعهد به عدم رقابت نداشت. پیسی کو در زمینه تولید و توزیع نوشابه‌های ورزشی فعالیت می‌کرد و ردمونند مدیر عمومی بخش کارولینای شمالی آن بود. ردمونند پیشنهاد قائم‌مقامی یکی از بخش‌های شرکت کواکر^۵ را دریافت کرد و تمایل خود به پذیرش آن را به پیسی کو منعکس کرد، اما دو روز پس از مخالفت پیسی کو، پیشنهاد را پذیرفت. پیسی کو دعوایی علیه ردمونند اقامه و ادعا کرد که وی به جهت اینکه

1. Restatement of tort

۲. قبولی درافشان، سید محمدمهدی؛ دانش ناری، حمیدرضا؛ ساعتچی، علی، پیشین، ص ۱۲۴.

3. Eastman Kodak Co. v Powers Film Prods. Inc;

4. PepsiCo, Inc. v. Redmond

5. Quaker

از مدیران ارشدش بوده به طرح‌های استراتژیک بازاریابی و قیمت‌گذاری و بسیاری از اطلاعات باارزش او خصوصاً طرح جدید تولید نوشابه‌های ورزشی آگاهی دارد و موقعیت جدید شغلی وی در شرکت رقیب به گونه‌ای است که خواه‌ناخواه و به‌طرز غیرقابل‌اجتنابی وی را به سمت افشا یا استفاده غیرمجاز از آن اطلاعات سوق می‌دهد. دادگاه با پذیرش این استدلال، رد‌موند را به مدت یک سال از همکاری با شرکت کواکر منع کرد.^۱

این دکتین در عین حمایت از اسرار تجاری، با حق انتخاب و تغییر شغل (پویایی نیروی انسانی که به پویایی در نوآوری منجر می‌شود) معارض است و افرادی را که مرتکب هیچ رفتار خلاف قانون یا اخلاق نشده‌اند و حتی سوءنیت هم ندارند از حق تغییر شغل و کسب درآمدهای بیشتر، محروم می‌کند. به همین دلیل، برخی ایالت‌های آمریکا آن را نپذیرفته^۲ و تعدادی نیز آن را با شرایط متفاوت یا ذیل عنوان دیگری پذیرفته‌اند. دلیل این چندگانگی آن است که برخی دادگاه‌ها معتقدند این دکتین صرفاً توسل به قرار منع در مواردی است که احتمال سوءاستفاده قریب‌الوقوع از اسرار تجاری در میان باشد و ارتباطی به اطلاعات محرمانه‌ای که کارمند در شغل پیشین خود داشته است ندارد. افزون بر این، قانون متحدالشکل اسرار تجاری و قانون دفاع از اسرار تجاری (۲۰۱۶) دکتین مذکور را نپذیرفته‌اند و به موجب قوانین مذکور صرفاً می‌توان برای مقابله با سوءاستفاده قریب‌الوقوع^۳ از اسرار تجاری، به قرار منع متوسل شد.^۴ برخی دیگر از محاکم، آن را ابزاری برای مقابله با افشای اطلاعاتی می‌دانند که شخصی در زمان کار سابقش به‌دست آورده است. در ایالت‌هایی که این دکتین را پذیرفته‌اند آن را معادل قرارداد عدم رقابت دانسته و قلمرواش را از نظر زمانی محدود ساخته یا اعمال آن را به مشاغل خاصی محدود کرده‌اند.^۵

1. Joseph F. Phillips, "Inevitable Disclosure Through an Internet Lens: Is the Doctrine's Demise Truly Inevitable?", William & Mary Law Review, Vol. 45, Iss.1, (2003), . pp. 404-408.

2. California, Georgia, Louisiana, Maryland and Virginia

3. Threatened misappropriation

۴. دکتین افشای اجتناب‌ناپذیر سبب مستقلاً برای طرح دعوی نقض اسرار تجاری نیست، بلکه ابزاری است برای اثبات یکی از عناصر سوءاستفاده از اسرار تجاری.

5. Flowers, M. Claire, "Facing the Inevitable: The Inevitable Disclosure Doctrine and the Defend Trade Secrets Act of 2016", Washington & Lee Law Review, Vol.75, Issue 4, (2018), p. 2218.

در مجموع، رویه قضایی آمریکا همواره تلاش کرده است تا تعادل و توازن معقولی بین حق انتخاب شغل و تأمین معیشت شخصی افراد (حقوق و منافع افراد) و رقابت منصفانه (حقوق و منافع شرکت‌ها) برقرار کند. اکنون معیارهای مختلفی که بدین منظور در رویه قضایی آمریکا برای اعمال این دکترین مورد توجه است عبارت‌اند از: آگاهی یا عدم آگاهی کارمند از اسرار تجاری کارفرمای سابق، سطح رقابت بین کارفرمایان سابق و جدید، میزان شباهت بین وضعیت سابق و جدید کارمند، ارزش اسرار تجاری مورد اختلاف برای کارفرمایان جدید و سابق، میزان آثار منفی منع از کار جدید بر زندگی شخص و بر منافع عمومی، ماهیت و ویژگی‌های صنعت یا کسب و کار، تلاش‌های کارفرمای جدید برای جلوگیری از افشای اسرار تجاری و وجود یا نبود قرائنی از سوءنیت از طرف کارمند یا کارفرمای جدید.^۱

یکی از حقوق‌دانان آمریکا، در مقام تجمیع و ساده‌سازی این معیارهای مختلف می‌گوید: چون دکترین افشای اجتناب‌ناپذیر بدل قضایی قرارداد عدم رقابت است، دادگاه نخست باید همه شرایط لازم برای احراز تخلف از چنین قراردادی را احراز کند، سپس، قرار منع از اشتغال خوانده به شغل مشابه را با رعایت شرط «معقول بودن» (محدودیت‌های موضوعی، زمانی و مکانی) صادر کند و سرانجام، در ضمن صدور قرار، عوضی را که کارفرما باید به کارمند بپردازد، تعیین کند.^۲

دستورالعمل اتحادیه اروپا راجع به اسرار تجاری دکترین افشای اجتناب‌ناپذیر را شناسایی نکرده است. بند ۳ ماده ۱ این مصوبه می‌گوید که هیچ بخشی از این دستورالعمل نمی‌تواند مبنایی برای محدود کردن جابه‌جایی کارکنان یا استفاده کارکنان از اطلاعاتی که اسرار تجاری نیستند یا تحمیل شروط اضافی بر محدودیت‌های کارکنان در قراردادهای اشتغال، قلمداد شود.

1. S. Klein, Jeffrey et. Al., "The Inevitable Disclosure of Trade Secrets: The Rebirth of a Controversial Doctrine and Where the Courts Stand", *Bloomberg Law Reports – Labor & Employment*, (2010), p. 2.
https://www.weil.com/~media/files/pdfs/inevitable_disclosure.

2. Jonathan O. Harris, "The Doctrine of Inevitable Disclosure: A Proposal to Balance Employer and Employee Interests", *Washington University Law Review*, Vol. 78, Iss.1, (2000), pp. 342-44.

در نظام حقوقی ایران نیز هنوز این دکترین شناسایی نشده است و با توجه به اینکه مشروعیت قراردادهای عدم رقابت مورد مناقشه است^۱ شناسایی این دکترین که بدل قراردادهای مذکور است نیز قطعاً با چالش‌های زیاد مواجه خواهد بود.

۲. افشای اجباری

افشای اسرار تجاری ممکن است به موجب قانون و برای تأمین منافع عمومی ضروری باشد. الزام تولیدکنندگان مواد شیمیایی، دارویی و مواد غذایی به افشای داده‌های آزمایشی، فرمول‌ها و اطلاعات فنی ساخت از این زمره است. چون این نوع افشا برخلاف رضایت دارنده اسرار صورت می‌گیرد افشای اجباری^۲ نامیده می‌شود. همچنین این نوع افشا به صورت محدود و غالباً به مقامات یا مراجعی صورت می‌گیرد که الزام به رعایت اسرار حرفه‌ای دارند و منجر به آگاهی عمومی از اسرار نمی‌شود. برخی از مصادیق بارز قوانین افشای اجباری در این گفتار توضیح داده می‌شود.

۲-۱. افشا برای سلامت عمومی

ملزم کردن اشخاص به افشای داده‌های آزمایشی به مراجع قانونی برای تأمین سلامت عمومی، یکی از مصادیق مناقشه‌آمیز افشاهای اجباری است. داده‌های آزمایشی از مصادیق دانش فنی منفی^۳ بوده و در حقوق اکثر کشورهای پیشرفته و همچنین به موجب تریپس^۴ از دارندگان داده‌های آزمایشی تحت شرایط خاصی (از جمله مربوط بودن داده‌ها به ماهیت شیمیایی جدید، تلاش قابل ملاحظه برای تولید آن‌ها) حمایت می‌شود.^۵ بند ۳ ماده ۳۹ این موافقت‌نامه از داده‌های آزمایشی به‌عنوان یکی از مصادیق اطلاعات

۱. ر. ک. : رهبری، ابراهیم، نقش قراردادهای محدودکننده در حمایت از اسرار تجاری مطالعه در حقوق آمریکا، انگلستان، فرانسه و ایران، فصلنامه تحقیقات حقوقی، پاییز و زمستان ۱۳۸۸، شماره ۵۰، ص ۵۷۰-۵۷۷.

2. Compulsory disclosure

3. Negative know-how

4. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights.

۵. انصاری، باقر؛ زند، حسین، «حمایت از داده‌های آزمایشی در نظام مالکیت فکری»، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی،

دوره ۵، شماره ۱۶، (۱۳۹۵)، صص ۱۲۴-۱۲۷.

افشانشده^۱ حمایت کرده و از بین انواع داده‌های ممکن، حمایت از داده‌هایی را الزامی دانسته که به محصولات دارویی^۲ و کشاورزی^۳ مربوط باشند.

هدف اصلی از الزامی کردن رایۀ داده‌های آزمایشی به مراجع عمومی نظیر سازمان‌های استاندارد یا سازمان غذا و دارو، متقاعد کردن این مراجع درباره وجود دو وصف اثربخشی^۴ و ایمنی^۵ در محصولات دارویی و کشاورزی شیمیایی است.^۶ در واقع، مراجع مذکور برای بررسی‌های کارشناسی خود به این داده‌ها نیاز دارند. طبیعتاً نیاز نیست که دارنده داده‌ها، همه داده‌هایی را که در اثر انجام آزمایش به دست آورده است، تسلیم کنند، بلکه همین که داده‌های ارائه شده توسط او بتواند اثر بخشی و ایمن بودن محصول را اثبات کند کافی است.^۷

نکته مهم در خصوص داده‌های تسلیم شده به مراجع رسمی آن است که به موجب تریپس، این مراجع حق افشای داده‌های مذکور را ندارند و باید از دسترسی رقبا به آن داده‌ها ممانعت کنند مگر اینکه، افشا برای حمایت از عموم ضروری باشد یا به استفاده تجاری غیرمنصفانه منجر نشود. بر همین اساس، همواره مناقشه‌های زیادی در مورد افشا یا عدم افشای داده‌های مربوط دخانیات^۸، داده‌های ژنتیک^۹ و واکسن‌های بیمارهای همه‌گیر در جریان است. اکنون برخی نویسندگان و دولت‌هایی مانند هند و برزیل اصرار دارند که برای مقابله با شیوع کوید ۱۹ و درمان مبتلایان به این ویروس، دولت‌هایی که داده‌های

1. Undisclosed Information

2. Pharmaceutical

3. Agricultural

4. Efficacy

5. Safety

6. Gaëlle Krikorian, "Access to Knowledge in The Age of Intellectual Property", edited by Gaëlle Krikorian and Amy Kapczynski, New York, Zone Books, (2010), p. 299.

7. Carlos María Correa, "Protection of Data Submitted for The Registration of Pharmaceuticals: Implementing the Standard of the TRIPS Agreement", Geneva, South Centre, (2002), p. 15.

8. See : Velicer, Clayton, Lauren K Lempert¹, Stanton Glantz, "Cigarette company trade secrets are not secret: an analysis of reverse engineering reports in internal tobacco industry documents released as a result of litigation", Vol. 24, Issue 5, <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4263698/#S23title>.

9. See : Cook-Deegan, Robert al. , "The next controversy in genetic testing: clinical data as trade secrets?" European Journal of Human Genetics, volume 21, (2013), <https://www.nature.com/articles/ejhg2012217#citeas>.

مربوط به واکسن یا داروهایی مربوط را دارند آن‌ها را در دسترس دولت‌های دیگر قرار دهند یا به صورت عمومی افشاکنند.^۱

در سطح ملی نیز کشورهای توسعه‌یافته نسبت به حمایت از داده‌های آزمایشی و در عین حال، لزوم افشای آن‌ها به مراجع رسمی اقدام کرده‌اند. برای مثال در آمریکا، به موجب قانون کنترل مواد و ترکیبات شیمیایی^۲ اطلاعات راجع به تولید مواد شیمیایی باید قبل از ساخت و پس از ساخت در دسترس مراجع نظارتی قرار گیرد. به موجب این قانون، جز در موارد استثنایی مذکور قانون، اطلاعاتی که طبق مقررات به مرجع نظارتی گزارش می‌شود نباید افشا شود و به صورت محرمانه حفظ شود. اگر اطلاعاتی که محرمانه است با اطلاعات غیرمحرمانه و قابل افشا ترکیب شده باشد باز حمایت خود را در برابر افشا از دست نخواهد داد. با وجود این، به استناد ممنوعیت افشای اطلاعات محرمانه، نمی‌توان از افشای مطالعات راجع به سلامت و ایمنی که به موجب مقررات این قانون به اداره تقویم می‌شوند و راجع به یک ماده شیمیایی یا ترکیبی انجام شده‌اند که در تاریخ افشای گزارش مطالعه، برای توزیع تجاری عرضه شده‌اند یا در مورد یک ماده شیمیایی یا ترکیبی انجام شده‌اند که به موجب این قانون، آزمایش یا هشدار و اطلاع‌رسانی در مورد آن‌ها لازم است خودداری کرد. افشای اطلاعاتی مانند فرمول‌های (از جمله ساختارهای مولکولی) یک ماده شیمیایی یا یک ترکیب که فرآیندهای مورد استفاده در ساخت یا پردازش یک ماده شیمیایی یا یک ترکیب یا میزان مواد شیمیایی موجود در یک ترکیب را آشکار کند مجاز نیست، اما افشای اطلاعات کلی حاوی توصیف حجم تولید یا توصیف کلی فرآیند به کاررفته در تولید یا عملکردهای فرآوری و صنعتی، تجاری یا مصرفی و کاربردهای یک ماده شیمیایی، یک ترکیب یا ماده حاوی ترکیب شیمیایی که به‌طور معمول با عموم مردم یا با اعضای یک صنعت به اشتراک گذاشته می‌شود مجاز است.^۳

1. Durkin, Allison, et al., "Addressing the Risks That Trade Secret Protections Pose for Health and Rights", Health and Human Rights Journal, Volume 23/1, June 2021, pp. 136-38.

2. 15 U.S. Code Subchapter I—Control of Toxic Substances, Testing of chemical substances and mixtures, <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/2603>.

3. 15 U.S. Code § 2613 - Confidential information, <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/2613>.

۲-۲. افشا برای حفاظت از محیط زیست

حفاظت از محیط زیست منوط به آگاهی از تهدیدهایی است که از عوامل مختلفی متوجه آن می شود. برای مثال، انواع آلوده کننده های صنعتی می توانند لطمه های خاصی را متوجه محیط زیست کنند که برای مهار آثار مخرب آن ها باید نخست از وجود آن ها و سپس ترکیباتشان آگاهی کافی وجود داشته باشند. در این میان، برخی صنایع، از افشای ترکیبات آلوده کننده به استناد اسرار تجاری خودداری می کنند. مثال بارز در این زمینه، الزام استفاده کنندگان از فناوری شکست هیدرولیکی برای استخراج منابع زیرزمینی همچون نفت و گاز در آمریکا است که به طور خلاصه توضیح داده می شود:

هم زمان با افزایش حفاری و استخراج نفت به روش شکست هیدرولیکی^۱، جنبش های محیط زیستی نیز شروع به فعالیت در این زمینه نموده و مدعی شدند که این روش سبب آلودگی آب های زیرزمینی و در نتیجه باعث ورود لطمه به محیط زیست می شود. در نتیجه خواهان افشای مواد به کار رفته در ترکیبات شیمیایی مایع شکننده شدند.^۲ مبنای خواسته اینان آن بود که افشای عمومی، شرکت های نفت و گاز را ترغیب می کند از مواد ایمن تر و بهتری استفاده کنند. با توجه به اینکه ترکیبات مواد به کار رفته در مایع شکننده، بسته به نوع چاه و ساختار زمین شناسی آن متفاوت است، آگاهی از نوع ترکیبات اهمیت زیادی دارد.^۳ در پی این مطالبه، تعدادی از شرکت ها به صورت داوطلبانه بخشی از اطلاعاتشان را منتشر کردند تا از میزان اعتراضات کاسته شود، اما این اقدام کافی شناخته نشد؛ زیرا مواد شیمیایی را بدون ذکر هرگونه جزئیاتی صرفاً به طور کلی توصیف می کردند و مواد شیمیایی به کار رفته را بی خطر نشان می دادند. افزون بر این، شواهدی پیدا شد مبنی بر اینکه فهرست های افشاشده از مواد افزودنی به مواد شیمیایی، صحیح و کامل نیستند.^۴ در برابر، شرکت های نفت و گاز، این ترکیبات را اسرار تجاری خود می دانستند که با صرف میلیون ها دلار برای تحقیق و توسعه و تولید مایع شکننده، به دست آمده اند. به اعتقاد

1. Hydraulic fracturing

2. Hall, Keith B., "Hydraulic Fracturing: Trade Secrets and the Mandatory Disclosure of Fracturing Water Composition", *Journal Articles*, (2013), pp. 405-409. https://digitalcommons.law.lsu.edu/faculty_scholarship/189.

3. Craven, John, "Fracking Secrets: The Limitations of Trade Secret Protection in Hydraulic Fracturing", *Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law*, Vol. 16, No. 2, (2014), pp. 404-405.

4. *Ibid*, p. 402.

اینان، الزام به افشای عمومی اطلاعات این مایعات، سبب می‌شود که رقبا از مهندسی معکوس برای تشخیص ترکیبات مایع شکننده استفاده کنند و به‌طور مجانی از تلاش‌های آن‌ها بهره‌مند شده و ثروت بادآورده کسب کنند. این امر، سبب کاهش انگیزه برای چنین سرمایه‌گذاری‌هایی می‌شود.^۱

با وجود این، برای رعایت منافع عمومی، ایالت وایومینگ به‌عنوان اولین ایالت آمریکا در سال ۲۰۱۰ و سپس ایالت‌های آرکانزاس و پنسیلوانیا در سال ۲۰۱۱ با تصویب قانون، شرکت‌های حفاری نفت شیل را به افشای ترکیبات مایع شکننده متناسب با نوع چاه، ملزم کردند. تا مارس ۲۰۱۹ تعداد ایالت‌هایی که افشای اجباری را تصویب کرده‌اند به ۲۸ ایالت رسیده است. برای ایجاد توازن بین منافع عمومی و منافع دارندگان اسرار تجاری، در این قوانین، در وهله نخست، افشا به یک نهاد خصوصی تخصصی که به‌عنوان پایگاه داده این نوع افشاها ایجاد شده است^۲ مینا قرار گرفته است و نه افشا به نهادهای تنظیم‌گر دولتی. در وهله دوم، انعطاف‌های خاصی از نظر مهلت افشا، دامنه افشا و راستی‌آزمایی اطلاعات افشاشده وجود دارد. در مجموع، قوانین ایالت‌ها از سه لحاظ با یکدیگر تفاوت دارند: نخست، از نظر زمان افشای اطلاعات که این مدت بین ۳۰ روز تا ۶۰ روز پس از استفاده از مایع شکننده، در نوسان است؛ دوم از نظر دامنه افشا که برخی ایالت‌ها رویکرد افشای حداقلی یعنی صرفاً افشای ترکیبات مواد شیمیایی خطرناک^۳ را اختیار کرده‌اند. برخی افشای ترکیبات مایع شکننده غیر از اسرار تجاری را (رویکرد میانه) و دسته‌ای نیز تا رویکرد افشای حداکثری یعنی افشای مشخصات هر چاه با ترکیباتی که در آن چاه استفاده شده است را پذیرفته‌اند. از نظر راستی‌آزمایی و قابلیت اعتراض به افشاهای صورت گرفته و درخواست افشای بیشتر نیز برخی ایالت‌ها به هر شخصی اجازه داده‌اند صحت اطلاعات افشاشده را نزد مراجع تنظیم‌گر یا دادگاه به چالش بکشند. تعدادی دیگر، مسئولیت راستی‌آزمایی را به نهادهای تنظیم‌گر واگذار کرده‌اند و بعضی نیز در این زمینه سکوت کرده‌اند.^۴

1. Ibid, pp. 401-402.

2. <https://fracfocus.org/>

3. Hazardous chemicals

4. Johnson, Cody B., "Intellectual Property and the Law of Fracking Fluid Disclosures: Tensions and Trends", *Oil & Gas, Natural Resources & Energy*, Vol. 6, No. 3, (2021), pp. 456-462. Hall, Keith B., Op. cit., pp. 421-431.

۳-۲. افشا برای شفافیت و پاسخگویی عمومی

در گذشته قلمروی فعالیت‌های بخش خصوصی تا حد زیادی از بخش عمومی مجزا و متمایز بود، اما در دهه‌های اخیر، با واگذاری بسیاری از کارویژه‌های عمومی به بخش خصوصی، این مرزبندی با ابهام و چالش جدی مواجه شده است. امروزه دولت با بخش خصوصی در زمینه‌های مختلفی به صورت مشترک تنظیم‌گری می‌کند و عملکردهایش با بخش خصوصی درهم تنیده است. اکنون اجرای بخش قابل توجهی از پروژه‌های عمرانی و طرح‌های توسعه‌ای دولت‌ها و تأمین و نگهداری بخشی از زیرساخت‌های حیاتی جامعه به دست بخش خصوصی که در چارچوب حقوق تجارت فعالیت می‌کنند صورت می‌گیرد.

این درهم‌تنیدگی فعالیت‌های تجاری با اهداف بخش عمومی، موجب شده است که بحث اسرار تجاری وارد فعالیت‌هایی شود که قبلاً توسط دولت و بدون استناد به قواعد اسرار تجاری انجام می‌شد. با توجه به اینکه بخش عمومی تابع ارزش‌ها و نظارت‌ها و کنترل‌های خاصی است و از جمله باید اصول بی‌طرفی، شفافیت و پاسخگویی دموکراتیک را رعایت کند، پرسش این است که آیا می‌توان شرکت‌های خصوصی فعال در بخش عمومی را به رعایت این ارزش‌ها و اصول ملزم کرد؟^۱

برای مثال، استفاده بخش عمومی از ماشین‌های رأی‌گیری الکترونیک^۲، ماشین‌های الکل‌سنج تنفسی^۳ و سیستم‌های هوش مصنوعی، چالش‌های استناد به قواعد اسرار تجاری در تأمین زیرساخت‌های عمومی را آشکار کرده‌اند.

ماشین‌های انتخاباتی، دستگاه‌هایی هستند که برای ارتقای جنبه دموکراتیک نظام رژیم‌های سیاسی طراحی شده‌اند. با توجه به اهمیت حیاتی شفافیت برای سلامت انتخابات، آگاه بودن برگزارکنندگان انتخابات از دقت و درستی عملکرد ماشین‌های انتخابات، امر ضروری است. در عین حال، نرم‌افزارهای مورد استفاده در این ماشین‌ها ممکن است مورد حمایت اسرار تجاری باشند. در این صورت، تولیدکنندگان یا باید از ادعای اسرار تجاری کوتاه آمده و اسرار خود را به مراجع نظارتی افشا کنند، یا اینکه از اسرار خود در قالب

1. Levine, David S., "The Impact of Trade Secrecy on Public Transparency", (2009), pp. 2-3,

<https://ssrn.com/abstract=1373536>.

2. Voting machines

3. Breath testing machines

نظام ثبت اختراع حمایت کنند (با افشای عمومی اسرار) یا باید از بازار زیرساخت عمومی صرف نظر کنند. در غیر این صورت، دولت باید از استفاده از ماشین‌های مذکور صرف نظر کند. هر کدام از این روش‌ها می‌تواند باعث دل‌سردی بخش خصوصی برای ورود به بازار این نوع ماشین‌ها شود. به هر حال، شفافیت عمومی در این زمینه چنان مهم است که باید با یکی از گزینه‌های دوم یا سوم تأمین شود.^۱

دستگاه‌های الکل‌سنج تنفسی نیز برای کمک به پلیس در کشف رانندگی در حال مستی و نیز برای سنجش دیگر وضعیت‌های سلامت جسمی اشخاص مورد استفاده قرار می‌گیرد. عدم دسترسی به کدهای منبع این دستگاه‌ها، راستی‌آزمایی نتایج آن‌ها را ناممکن می‌کند.^۲

افشای اطلاعات الگوریتم‌های مورد استفاده در تصمیمات عمومی خودکار یا نیمه‌خودکار، از چالش‌های جدید است. اکنون هم در بخش عمومی و هم در بخش خصوصی از تصمیمات الگوریتمی استفاده می‌شود (تصمیماتی که ماشین - هوش مصنوعی - آن را می‌گیرد یا افراد آن تصمیمات را با تأثیرپذیری عمده و مؤثر از توصیه‌ها و پیشنهاد‌های ماشین اتخاذ می‌کنند).^۳ برای مثال، استفاده از سیستم‌های الگوریتمی برای تصمیم‌گیری درباره پذیرش یا رد درخواست‌های استخدام، اعطای یا عدم اعطای آزادی مشروط به یک زندانی، جریمه به جهت تخلف، تعیین قیمت برخی محصولات یا خدمات خاص، کشف تقلب در قراردادهای بهینه‌سازی محاسبات خطر، ارسال تبلیغات شخصی شده و کمک به تشخیص برخی بیماری‌ها، بسیار شایع است.^۴ اکنون بخش قابل توجهی از خدمات مرتبط با این تصمیمات در بخش عمومی از سوی بخش خصوصی تأمین می‌شود. به همین دلیل، چالش حمایت از اسرار تجاری در برابر

1. Levine, David S., Op. cit., pp. 12-17.

2. Short, Charles, "Guilt by Machine: The Problem of Source Code Discovery in Florida. DUI Prosecutions", *Florida Law Review*, Vol. 61, (2009), pp. 179-181.

3. Orwat, Carsten, "Risks of Discrimination through the Use of Algorithms", (2020), pp.21-22, <https://publikationen.bibliothek.kit.edu/1000123477>.

4. Panel for the Future of Science and Technology, "Understanding algorithmic decision-making: Opportunities and challenges", *European Parliamentary Research Service*, (2019), p. 19-25.

<https://www.statewatch.org/media/documents/news/2019/mar/ep-study-Understanding-algorithmic-decision-making.pdf>.

شفافیت عمومی مطرح شده است. از یک سو، طراحان و استفاده کنندگان این الگوریتم‌ها با ادعای داشتن حقوق مالکانه یا اسرار تجاری بر الگوریتم‌ها از افشای جزئیات آنها خودداری می‌کنند و از سوی دیگر، نمی‌توان بدون بازرسی و نظارت دقیق بر الگوریتم‌ها، به تصمیمات آنها اعتماد کرد. از این رو، مطالبه شفافیت الگوریتمی در محافل عمومی و سیاسی روزبه‌روز بیشتر می‌شود. از جمله دولت‌ها از شرکت‌ها می‌خواهند تا الگوریتم‌های خود را در معرض بررسی حسابرسان و تنظیم‌گران مستقل یا عموم مردم قرار دهند.^۱ با توجه به دغدغه‌های هر دو طرف، ایجاد تعادل منصفانه بین شفافیت عملکرد سیستم‌های هوش مصنوعی و حمایت از حقوق و منافع طراحان و استفاده کنندگان از این سیستم‌ها از مباحث روز است. نکته اینجاست که چه میزان شفافیت لازم است و این شفافیت چگونه باید تأمین شود؟ برای مثال، آیا الزام به افشای عمومی کل الگوریتم‌ها یا کدهای نرم‌افزاری مورد استفاده می‌تواند راه‌حل مناسبی باشد یا اینکه به حقوق و منافع شرکت‌ها لطمه وارد می‌کند؟^۲

۴-۲. افشا برای احقاق حق و دفاع

در کشورهای مختلف، آمار اقامه دعاوی نقض اسرار تجاری در مقایسه با سایر دعاوی نقض مالکیت‌های فکری حداقل به سه دلیل کم است: خطر افشای اسرار تجاری در فرایند رسیدگی‌های قضایی به‌ویژه در مقام اثبات نقض و ورود خسارت، ترس از ورود لطمه به اعتبار شرکت قربانی و عدم اطلاع از نقض اسرار تجاری.^۳ از این رو، برای تشویق افراد زیان‌دیده از نقض اسرار تجاری به استفاده از حمایت‌های قانونی و قضایی، وجود قواعد خاصی لازم است.^۴

1. See : Canadian Directive on Automated Decision-Making, <https://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=32592§ion=html>, Algorithmic Accountability Act of 2019, <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/senatebill/1108/text?q=%7B%22search%22:%22algorithmic+accountability%20+act%22%7D&r=1&s=2>.
2. Open Data Institute, “The role of data in AI business models (report)”, Fri Apr 20, 2018, pp. 10-13. <https://theodi.org/article/the-role-of-data-in-ai-business-models/>.
3. European Commission, Op. cit., p. 161. European Union Intellectual Property Office, Op. cit., pp. 331&337.
4. Directive (EU) 2016/943, Op.cit., para. 24.

قاعده کلی آن است که اصول و موازین دادرسی منصفانه در همه دادرسی‌ها با هر عنوانی که باشند رعایت شود. بر این اساس، رسیدگی‌های مذکور از سه منظر می‌توانند با افشای اسرار تجاری ارتباط پیدا کنند: از ناحیه خواهان یا شاکی از این لحاظ که ناگزیر است برای اثبات ادعای خود اسرار تجاری‌اش را به مرجع قضایی کلاً یا جزئاً افشا کند؛ از ناحیه خواننده یا مشتکی‌عنه به این دلیل که حق دفاع دارد و این حق اصولاً بر تعهد به رازداری حاکم است و افشای اسرار تجاری و حرفه‌ای را مجاز می‌سازد؛ و از طرف مرجع یا مقام رسیدگی‌کننده از این نظر که باید تحقیق کند، رسیدگی خود را علنی انجام دهد، تصمیم خود را در عین رعایت اسرار حرفه‌ای، مستند و مستدل صادر و به طرفین ابلاغ کند. قواعد خاصی که با توجه به این سه نکته در نظام دادرسی برخی کشورها مورد توجه قرار گرفته از جمله عبارت‌اند از:^۱ غیرعلنی بودن جلسات رسیدگی به دعاوی اسرار تجاری، محدود کردن دسترسی طرفین دعوا و وکلای آن‌ها به اسناد و مدارک، پیش‌بینی شرایط خاص برای تأمین دلیل و صدور دستور موقت، پیش‌بینی مرور زمان خاص، محدود کردن دسترسی به تمام یا بخشی از هر سندی که حاوی اسرار تجاری بوده و توسط طرفین یا شخص ثالث ارایه می‌گردد، اتخاذ تدابیر و صدور دستورات خاص برای پیشگیری از افشای اسراری که کارشناسان، شهود و دیگر مشارکت‌کنندگان در فرایند رسیدگی از آن‌ها آگاه شده‌اند.

ماده ۹ دستورالعمل اتحادیه اروپا ذیل عنوان «حمایت از محرمانگی اسرار تجاری در جریان رسیدگی قضایی» مقرر کرده است که کشورهای عضو باید تضمین کنند که طرفین دعوا، نمایندگان قانونی آن‌ها، مقامات دادگاه، شهود، کارشناسان و هر شخص دیگری که در رسیدگی قضایی مرتبط با تصاحب، استفاده یا افشای غیرمجاز اسرار تجاری شرکت دارند یا به اسناد و مدارک یک رسیدگی قضایی دسترسی دارند، نتوانند از اسرار تجاری یا اسرار تجاری ادعایی که در نتیجه درخواست قانونی، مقامات قضایی صلاحیت‌دار آن‌ها را محرمانه شناخته است و در نتیجه شرکت در دادرسی از آن اسرار آگاه شده‌اند، استفاده کرده یا آن اسرار را افشا کنند. همچنین مقامات قضایی صالح در صورت درخواست مستدل یکی از طرفین، باید تدابیر ویژه‌ای برای حمایت از محرمانگی اسرار مذکور در طول رسیدگی قضایی اتخاذ کنند؛ از جمله محدود کردن دسترسی به تمام یا بخشی از هر

1. European Union Intellectual Property Office, Op. cit., pp.14-331.

سند حاوی اسرار تجاری به اشخاص خاص، محدود کردن دسترسی به جلسات رسیدگی و اسناد و مدارک ثبت و ضبط شده و رونوشت‌های آن‌ها به اشخاص خاص و در دسترس قرار دادن نسخه غیرمحرمانه تصمیم قضایی (فاقد بخش‌های حاوی اسرار تجاری) برای اشخاص ثالث.

در حقوق ایالات متحده نیز احکام خاصی برای حمایت از اسرار تجاری در همهٔ دادرسی‌های کیفری و مدنی وجود دارد. به موجب بند ۱۸۳۵ از بخش ۱۸ کد ایالات متحده،^۱ دادگاه باید در هرگونه تعقیب کیفری یا سایر رسیدگی‌های مربوط به اسرار تجاری، دستوراتی را که برای حفظ محرمانه بودن اسرار تجاری لازم و مناسب هستند صادر کرده و تدابیر دیگری را اتخاذ کند. همچنین دادگاه نمی‌تواند افشای هرگونه اطلاعاتی را که مالک ادعا می‌کند اسرار تجاری او است مجاز اعلام کند یا به افشای آن دستور دهد مگر اینکه به مالک، فرصت دهد تا درخواست خود را که در آن منافع مالک در محرمانه نگه داشتن اطلاعات توضیح داده شده باشد به صورت رسمی (مهر و موم شده) ارائه دهد. این درخواست برای هیچ هدف دیگری غیر از رسیدگی در جریان، قابل استفاده نخواهد بود. افشای اطلاعات مربوط به یک سرّ تجاری در یک تعقیب قضایی مرتبط با اسرار تجاری به معنای اعراض از حمایت از سرّ تجاری نیست مگر اینکه صاحب راز تجاری صریحاً رضایت خود را نسبت به چنین اعراضی اعلام کند.

به موجب رویه قضایی فرانسه نیز نفع عمومی^۲ در کشف حقیقت قضایی می‌تواند بر نفع موجود در انواع خاصی از اسرار^۳ (موضوعی مانند اسرار حرفه‌ای پزشکان، وکلا، بانک‌ها و کشیشان) غلبه پیدا کند و افشای اسرار را موجه سازد.^۴ دیوان عالی این کشور در حلّ تعارض میان میان حق بنیادی بر محرمانگی داده‌های شخصی پزشکی با حقوق دفاعی مربوط به طرف دیگر، بازپرس را به حفظ اسرار پزشکی، ملزم ندانست.^۵ در مورد اسرار

1. U.S. Code, Title 18, Part I, Chapter 90, §1835, Orders to preserve confidentiality, <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/1835>.
2. l'intérêt général au sens le plus large
3. Les intérêts plus catégoriels
4. La Documentation française, *Le droit de savoir*, Rapport annuel de la Cour de cassation 2010, Paris, 2011, pp. 257-263.
https://www.courdecassation.fr/IMG/pdf/Rapport_annuel_CC_2010.pdf.
5. *Bull. crim.* 2010, no 27, pourvoi no 09-86.363 (Ibid).

حرفه‌ای و کالت نیز نظر دیوان این است که در مواقعی که اتهامی متوجه وکیل می‌شود وی ملزم به نگهداری اسرار حرفه‌ای مرتبط با اتهام خود نیست.^۱

در نظام حقوقی ایران حکم خاصی در قوانین مربوط به رسیدگی‌های کیفری و مدنی راجع به حمایت از اسرار تجاری در برابر افشای غیرمجاز مشاهده نمی‌شود. همچنین حکمی درباره محدود کردن دسترسی یکی از طرفین دعوا یا شهود یا کارشناسان به اسناد و مدارک حاوی اسرار تجاری وجود ندارد.^۲ با این وجود شاکی می‌تواند به استناد ماده ۳۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری^۳ درخواست کند که از ورود اشخاص ثالث به جلسه رسیدگی ممانعت شود، ولی نمی‌تواند دسترسی متهم یا شهود یا کارشناسان به اسرار تجاری را محدود کند. همچنین ماده ۱۴۶ قانون آیین دادرسی کیفری که بازپرس را از افشای مضمون و محتوای غیرمرتبط اسناد و نوشتجات متعلق به متهم منع می‌کند، محدودیتی در مورد افشای مفاد اسرار تجاری مرتبط با جرم قائل نشده است. با این وجود ماده ۱۹۱ قانون مذکور که به بازپرس اختیار صدور قرار عدم دسترسی به اوراق، اسناد یا مدارک پرونده را می‌دهد، می‌تواند برای ممانعت از دسترسی به آن بخش از پرونده که ارتباطی با کشف حقیقت ندارد مورد استناد قرار گیرد.

۳. افشا به دولت‌های خارجی

۳-۱. افشا به دولت‌های خارجی به مثابه جاسوسی

چنانچه افشای اسرار تجاری به یک دولت خارجی صورت گیرد عمل ارتكابی علاوه بر اینکه نقض اسرار تجاری است، می‌تواند از مصادیق جاسوسی نیز باشد. جاسوسی عموماً به گردآوری و افشای اسرار دولتی (اطلاعات طبقه‌بندی شده) و حساس یک دولت به دولت دیگر گفته می‌شود. یعنی عمدتاً بخش عمومی هدف جاسوسی است. با توجه به اینکه اسرار تجاری عمدتاً به بخش خصوصی تعلق دارد و طبق تعریف، اطلاعاتی است که ارزش

1. *Bull. crim.* 1994, no 152, pourvoi no 93-82.976(Ibid).

۲. برای مطالعه بیشتر ر. ک: اسماعیلی، محسن؛ تقی‌زاده، ابراهیم؛ حیدری منور، حسین، «حل چالش‌های عمده در دعاوی اسرار تجاری با رفع تراحم دو حق؛ دادخواهی منصفانه و حفظ محرمانگی اطلاعات»، نشریه فقه و حقوق اسلامی، سال ۹، شماره ۱۶، (۱۳۷۹)، ص ۲۲.

۳. م. ۳۵۲. ق. آ. د. ک: محاکمات دادگاه علنی است مگر در جرایم قابل گذشت که طرفین یا شاکی، غیرعلنی بودن محاکمه را درخواست کنند.

اقتصادی یا تجاری دارد به جاسوسی از اسرار تجاری، جاسوسی اقتصادی یا صنعتی گفته می‌شود. برخی نویسندگان بین جاسوسی اقتصادی و جاسوسی صنعتی تمایز قائل شده و جاسوسی از بخش عمومی را اقتصادی و جاسوسی از بخش خصوصی را صنعتی می‌نامند.^۱ مبنای جرم‌انگاری افشای اسرار تجاری به دولت‌های خارجی، گره خوردن امنیت ملی به قدرت اقتصادی است. حامیان قوانین جاسوسی اقتصادی معتقدند که امنیت اقتصادی عنصری از امنیت ملی است. جاسوسی اقتصادی و سایر تهدیدهای مالکیت فکری، تهدیداتی علیه امنیت اقتصادی هستند. بنا به ادعای کمیسیون امنیت ملی آمریکا، منافع اقتصادی مردم قسمتی از منافع امنیت ملی است؛ بنابراین تهدیدات علیه منفعت اقتصادی ملت، تهدیدات علیه منافع حیاتی امنیت مردم است.^۲ جاسوسی اقتصادی موجب کاهش قدرت رقابت اقتصادی کشور می‌شود و این امر به نوبه خود، تضعیف اقتصاد ملی را به دنبال دارد و در نتیجه با افول قدرت اقتصادی که از ارکان اساسی یک نظام سیاسی است، امنیت ملی به مخاطره می‌افتد. در گزارش توجیهی کنگره آمریکا برای تصویب قانون مذکور آمده است که آمریکا در نتیجه سرقت اسرار تجاری از سوی رقبا یا کشورهای خارجی، سالانه حدود ۳۰۰ میلیارد دلار متضرر شده و ۲ میلیون و ۱۰۰ هزار شغل از دست می‌دهد.^۳ برآورد زیان‌های جاسوسی اقتصادی در کشورهای اروپایی نیز نشان می‌دهد که آلمان سالانه بین ۲۸ تا ۷۱ میلیارد دلار و انگلستان حدود ۳۴ میلیارد دلار در نتیجه جاسوسی اقتصادی از جمله سرقت اسرار تجاری متضرر می‌شوند.^۴

هرچند سرقت اسرار تجاری در کشورهای زیادی جرم شناخته شده است، اما به دلیل اینکه شرکت‌های تجاری اصولاً فاقد چشم‌انداز لازم برای مقابله و دفاع در برابر تهدیدات امنیتی هستند و تهدیدات خارجی را هم‌تراز با تهدیدات داخلی قلمداد می‌کنند، پیگیری

1. United States Office of the National Counterintelligence Executive, "Foreign Spies Stealing US Economic Secrets in Cyberspace: Report to Congress on Foreign Economic Collection and Industrial Espionage", 2009-2011, (2011), pp. iii & iv. <https://www.hsdl.org/?abstract&did=785681>.

2. Burstein, Aaron J., "Trade Secrecy as an Instrument of National Security? Rethinking the Foundations of Economic Espionage", (2009), p.17, <https://ssrn.com/abstract=1462319>.

3. US Congress, 114TH Congress 2d Session, Report 114-220, Defend Trade Secret Act of 2016, p. 2.

4. European Commission, Op. cit., pp. 175-175.

جرایم سرقت اسرار تجاری از سوی آن‌ها نمی‌تواند کمکی مؤثر به منافع امنیت ملی بکند.^۱ افزون بر این، ارزیابی‌ها نشان می‌دهد که در موارد زیادی (دو سوّم موارد)، شرکت‌ها از اینکه قربانی جاسوسی اقتصادی شده‌اند و از ضررهایی که متوجه آن‌ها شده، آگاه نیستند یا نهایت اینکه صرفاً می‌دانند برخی مزیت‌های رقابتی را از دست داده‌اند، بدون اینکه علت را بدانند،^۲ اما امنیتی قلمداد شدن جاسوسی اسرار تجاری موجب می‌شود که مقامات دولتی، صرف‌نظر از واکنش‌های شرکت‌های قربانی جاسوسی، نسبت به مقابله با چنین جرمی اقدام کنند.

۲-۳. بررسی قوانین کشورها در زمینه افشای اسرار تجاری به دولت‌های

خارجی

جاسوسی در مورد اسرار دولتی و سایر اطلاعات حساس در همه کشورهای جهان عمل مجرمانه است، اما در مورد جاسوسی قلمداد شدن افشای اسرار تجاری به دولت‌های خارجی، دولت‌های معدودی هستند که جرم‌انگاری کرده‌اند. برای مثال ماده ۲۷۳ قانون کیفری سوئیس^۳ ذیل عنوان «جرایم علیه دولت و دفاع ملی»^۴ در این باره می‌گوید: هر شخصی که اسرار تولید یا تجاری^۵ را به دست آورد تا آن را در اختیار یک آژانس رسمی خارجی، یک سازمان خارجی، یک شرکت خصوصی، یا نمایندگان هر یک از اینها قرار دهد یا هر شخصی که اسرار تولید یا تجاری را در دسترس یک آژانس رسمی خارجی، یک سازمان خارجی، یک شرکت خصوصی یا نمایندگان هر یک از آن‌ها قرار دهد به مجازات حبس حداکثر تا سه سال یا جزای نقدی یا در موارد شدید به حبسی که کمتر از یک سال نخواهد بود یا ترکیبی از هر دو محکوم خواهد شد. آمریکا، فرانسه، چین و برخی

1. Burstein, Aaron J., Op.cit., pp.5-6.

2. PricewaterhouseCoopers, "The scale and impact of industrial espionage and theft of trade secrets through cyber", European Union, (2018), p. 24.
<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4eae21b2-4547-11e9-a8ed-01aa75ed71a1/language-en>.

3. Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (Etat le 1er juillet 2020),
https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/20200701/fr/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-54-757_781_799-20200701-fr-pdf-a.pdf.

4. Crimes ou délits contre l'État et la défense nationale

5. Secret de fabrication ou d'affaires

دیگر از کشورها در زمره دولت‌هایی هستند احکام قانونی خاصی درباره جاسوسی اسرار تجاری مقرر کرده‌اند. برخی دولت‌ها نیز در حال تصویب قانون خاص در این باره هستند.^۱ در ایالات متحده دو قانون مهم در این زمینه تصویب شده است. قانون جاسوسی اقتصادی مصوب ۱۹۹۶ که دو جرم فدرالی با عناوین جاسوسی اقتصادی و سرقت اسرار تجاری پیش‌بینی کرده است و قانون دفاع از اسرار تجاری مصوب ۲۰۱۶ که امکان اقامه دعوی مدنی فدرال برای مطالبه ضررهای ناشی از جاسوسی اقتصادی پیش‌بینی کرده است. این قوانین شامل جاسوسی شرکت‌های خصوصی بدون دخالت دولت خارجی نمی‌شود. در هر دو قانون، اسرار تجاری باید راجع به محصولی باشد یا در محصولی گنجانده شده باشد که برای تجارت بین‌ایالتی یا خارجی تولید شده یا در فرایند تجارتي قرار گرفته شده است. از این رو دانش فنی منفی، مشمول این قوانین نمی‌شود.

در نظام حقوقی ایران، حکم خاصی در خصوص افشای اسرار تجاری بخش خصوصی به دولت‌های خارجی وجود ندارد. طبق ماده ۵۰۱ قانون مجازات اسلامی هر کس نقشه‌ها یا اسرار یا اسناد و تصمیمات راجع به سیاست داخلی یا خارجی کشور را عالمأ و عامداً در اختیار افرادی که صلاحیت دسترسی به آن‌ها را ندارند قرار دهد یا از مفاد آن مطلع کند به نحوی که متضمن نوعی جاسوسی باشد، نظر به کیفیات و مراتب جرم به یک تا ده سال حبس محکوم می‌شود. این ماده افزون بر اینکه مختص اسرار بخش عمومی است فقط اسرار مرتبط با سیاست داخلی و خارجی کشور را مورد توجه قرار داده و در نتیجه، افشای همه انواع اسرار تجاری طبقه‌بندی شده (اسرار دولتی) نمی‌تواند مشمول آن قرار گیرد. ماده ۶ قانون مجازات انتشار و افشای اسناد سری و محرمانه دولتی مصوب ۱۳۵۳ نیز صرفاً اعلام کرده است که هرگاه انتشار یا افشای اسناد دولتی مذکور در این قانون متضمن جاسوسی باشد که رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه‌های نظامی است در دادگاه‌های مزبور رسیدگی خواهد شد.

همچنین با آنکه ماده ۷۳۱ قانون مجازات اسلامی می‌گوید: «افشا یا در دسترس قرار دادن داده‌های سری در حال انتقال یا ذخیره شده در سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی یا حامل‌های داده برای دولت، سازمان، شرکت یا گروه بیگانه یا عاملان آن‌ها مجازات حبس

1. Reid, Melanie, "A Comparative Approach to Economic Espionage: Is Any Nation Effectively Dealing With This Global Threat?", *Miami L. Rev.*, Vol. 70, N. 3, (2016), pp. 772-76.

از پنج تا پانزده سال دارد»، به دلیل عدم تصویب آیین‌نامه‌ی مربوط به تعریف داده‌های سری، قابل اجرا نیست. کمیسیون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات نیز با تصویب «شیوه‌نامه‌ی تشخیص و تفکیک اسرار دولتی از اطلاعات عمومی» در سال ۱۳۹۹ صرفاً به تبیین قوانین و مقررات موجود بسنده کرده است و حکم خاصی در زمینه‌ی تشخیص داده‌های سری موضوع ماده مذکور ندارد.

بنابراین با بررسی اجمالی نظام جرم‌انگاری سرقت اسرار تجاری در نظام عدالت کیفری ایران مشخص می‌شود که نظام حقوقی ایران در زمینه جرم‌انگاری رفتارهای ناقض حقوق اسرار تجاری دارای خلأ قانونی است.^۱

۴. افشای عمومی

منظور از افشای عمومی، انتشار اسرار تجاری برای همگان و به استناد آزادی بیان است. آزادی بیان در زمره‌ی حقوق بنیادی است که به جهت کارکردهای بسیار مهم‌اش، در نظام بین‌المللی حقوق بشر و نیز در قوانین اساسی کشورها، قویاً مورد حمایت است. این آزادی، از حق همه‌ی افراد به بیان، انتشار، جست‌وجو و دریافت هر نوع اطلاعات با هر وسیله‌ی دلخواه بدون سانسور و کنترل پیشینی حمایت می‌کند. در مورد کپی‌رایت با اینکه دسترسی به اطلاعات را به‌طور کلی منع نمی‌کند، برای تعدیل حقوق انحصاری پدیدآورندگان در برابر آزادی بیان، استثناهای مختلفی مانند استثنای نقل قول و استفاده‌ی منصفانه پیش‌بینی شده‌است، اما در مورد اسرار تجاری که دسترسی افراد و رسانه‌ها به اطلاعات محرمانه را به‌طور کلی منع می‌کند، تأمین آزادی بیان با چالش جدی مواجه است. با توجه به اینکه آزادی بیان را می‌توان برای حمایت از «حقوق دیگران» محدود کرد، مسئله این است که آیا قراردادهای عدم‌افشا می‌توانند محدودکننده‌ی آزادی بیان باشند یا نه و آیا در نبود قرارداد عدم‌افشا می‌توان مانع از انتشار اسرار تجاری شد یا نه؟

بر این اساس، آزادی بیان در دو فرض می‌تواند با ممنوعیت افشای اسرار تجاری در تعارض قرار گیرد: نخست، تعارض آزادی بیان کارکنان و طرف‌های قراردادی که تعهد به عدم‌افشا نیز دارند و دوم، تعارض آزادی بیان اشخاص ثالث با ممنوعیت بیان و انتشار اسرار تجاری.

۱. قبولی درافشان، سید محمد مهدی؛ دانش ناری، حمیدرضا؛ ساعتچی، علی، پیشین، ص ۱۲۴.

۱-۴. افشا با وجود تعهد به عدم افشا

در این فرض دو پرسش قابل طرح است: اول اینکه آیا با توافق خصوصی (میان کارکنان و کارفرما) می‌توان آزادی بیان کارکنان یا اشخاص دیگر را که در زمره حقوق بشر و اساسی است سلب یا محدود کرد و دوم اینکه با فرض صحت قرارداد یا تعهد عدم افشا، حدود و قلمروی نفوذ آن تا کجاست؟

در پاسخ به پرسش اول باید گفت سلب حقوق و آزادی‌های بشر و اساسی، مجاز نیست ولی منعی برای محدود شدن این حقوق وجود ندارد. اصل ۹ قانون اساسی و ماده ۹۵۹ قانون مدنی این قاعده کلی و بین‌المللی را منعکس کرده‌اند.^۱ در خصوص معیارهای حدود قابل اعمال بر آزادی بیان نیز قاعده کلی چه در سطح بین‌المللی و چه در سطوح ملی کم‌وبیش مشخص است: هر محدودیتی که به موجب قانون، برای اهداف مشروع و با وجود ضرورت مبرم و متناسب با این ضرورت، برقرار شود مجاز و الا از مصادیق سانسور است؛ بنابراین در قراردادهایی که بخش عمومی برای عدم افشا با کارکنان خود یا اشخاص دیگر منعقد می‌کند این معیار برای کنترل مشروعیت آن قراردادها قابل اعمال است. با توجه به اینکه مؤسسات عمومی به موجب قانون آزادی اطلاعات (اکنون در بیش از ۱۰۰ کشور جهان تصویب شده است) و دیگر قوانین مربوط به شفافیت اطلاعاتی مانند قانون مبارزه با فساد، نمی‌توانند دسترسی به اطلاعات موجود در خود را با توافقات خصوصی محدود کنند، تنها در مورد اطلاعاتی که از شمول این قانون و دیگر قوانین مرتبط با شفافیت خارج هستند (استثنای دسترسی و انتشار) می‌توانند قراردادهای عدم افشا منعقد کنند. در غیر این صورت، چنین توافقاتی به دلیل مغایرت صریح با قوانین امری ناظر بر آزادی اطلاعات، شفافیت و مبارزه با فساد معتبر نخواهند بود.

با توجه به نکته بالا، نقص بسیار مهم حمایت‌های سنتی از آزادی بیان این است که بر ممنوعیت سانسور از سوی مقامات و مراجع دولتی تمرکز کرده‌اند و در مورد محدود کردن آزادی بیان در روابط خصوصی، به صورت مستقیم قابل اعمال نیستند. در نتیجه، سانسور از سوی بخش خصوصی، باید به صورت غیرمستقیم، کنترل شود. توضیح آنکه به

۱. اصل ۹ قانون اساسی: «... هیچ مقامی حق ندارد به نام حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور آزادی‌های مشروع را هرچند با وضع قوانین و مقررات، سلب کند.» ماده ۹۵۹ قانون مدنی نیز می‌گوید: «هیچ کس نمی‌تواند به طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند.»

عنوان قاعده، بر مبنای اصل آزادی قراردادی می‌توان در روابط خصوصی برای محدود کردن آزادی بیان قرارداد بست، اما این قرارداد نمی‌تواند با نظم عمومی یا اخلاق حسنه مغایرت داشته باشد. برای مثال، قرارداد با شخصی که به عیوب، عوارض و خطرات کالاها یا خدمات یک شرکت خاص پی برده است برای عدم افشای موضوع، قرارداد با شخصی که از رفتار غیرقانونی یا غیراخلاقی یک شخص مشهور آگاه شده است برای سرپوش گذاشتن بر موضوع، قرارداد با قربانی یک جرم برای سکوت درباره آن جرم و عدم طرح شکایت و قرارداد با یک شاهد برای عدم ادای شهادت در دادگاه، از مصادیق مناقشه‌آمیز این نوع قراردادها هستند. به‌ویژه در مورد اشخاصی که به جهت داشتن قدرت سیاسی یا شهرت، دامنه حریم خصوصی آنها محدود شده است یا در مورد موضوعاتی که به دلایلی از جمله وجود نفع عمومی، اصولاً از شمول تعهد به عدم افشا خارج هستند، استفاده از قراردادهای سکوت رایج است.

از نظر برخی نویسندگان، پیش از شناسایی تضمین‌های قوی برای آزادی بیان، قدرتمندان و ثروتمندان، برای ساکت کردن بیان‌های ناخوشایند علیه خود، یا از قواعد سرکوب‌کننده حقوق کیفری استفاده می‌کردند (مانند قواعد هتک حرمت) یا از قواعد مسؤلیت مدنی (مانند ممنوعیت افشای اطلاعات محفلی و خانوادگی خود ذیل قواعد حریم خصوصی). به مرور زمان که با تحولات دموکراتیک، این ابزارها رنگ باختند تمایل به استفاده از قراردادهای خصوصی برای کنترل اطلاعات افشا و انتشار اطلاعات، مورد توجه قرار گرفته و شیوع یافته است و در نتیجه نباید از آنها حمایت شود.^۱

از منظر حقوق موضوعه، در مورد صحت چنین قراردادهایی، در نظام حقوقی ایران هنوز قاعده یا رویه خاصی وجود ندارد و در نتیجه، در مورد صحت هر قرارداد باید با توجه به قواعد عمومی قراردادها اظهارنظر کرد، اما در کشوری مانند آمریکا که استفاده از این قراردادها بسیار رایج است، قاعده کلی این است که محدود شدن آزادی بیان به صورت اختیاری، هوشمندانه و آگاهانه^۲ مجاز است. در قراردادهای عمومی، اسقاط این حق اصولاً معتبر نیست (کارکنان نهادهای امنیتی استثنا هستند)، ولی در بخش خصوصی، می‌توان در قالب قرارداد عدم افشا یا قرارداد سکوت، نسبت به تحدید آزادی بیان اقدام

1. Neuborne, Burt, "Limiting the Right to Buy Silence: A Hearer-Centered Approach", *University of Colorado Law Review*, Vol. 90, (2019), pp. 418-422.

2. Voluntarily, intelligently and knowingly

کرد مشروط بر اینکه، عوض مناسبی وجود داشته باشد و موضوع سکوت، جرایم، تخلفات و رفتارهای خلاف قوانین نباشد.^۱ در مورد سرپوش گذاشتن بر رفتارهای خلاف اخلاق، دیوان عالی این کشور قراردادهای سکوت را معتبر دانسته است هر چند در سالهای اخیر به ویژه پس از مشخص شدن قراردادهای ترامپ با برخی ستاره‌های پورن، انتقادهای جدی از این رویه دیوان افزایش یافته است.^۲

به عنوان نتیجه، قرارداد سکوت برای عدم افشای اطلاعاتی که حاوی نفع عمومی^۳ است معتبر نیست و نمی‌تواند مانع از افشا شود؛ زیرا عموم مردم در دستیابی به این اطلاعات نفع دارند و نباید دو شخص بتوانند با توافق خصوصی خود، محرومیتی در مورد این اطلاعات بر عموم تحمیل کنند.^۴ در خصوص این بیان‌ها، ممکن است منافع عمومی مرتبط با بیان بر منافع خصوصی دارنده اسرار تجاری غلبه پیدا کند. برخی کشورها با وضع قانون خاص، مفهوم و مصادیق اطلاعات دارای نفع عمومی را مشخص کرده‌اند.^۵

۲-۴. افشا در فرض نبود تعهد محرمانگی

در صورتی که شخصی تعهدی نسبت به عدم افشای اسرار تجاری مورد اختلاف نداشته باشد ممانعت از انتشار آن اسرار، در مقایسه با فرض قبلی، تعارض جدی‌تری با آزادی بیان دارد؛ زیرا این ممانعت باید با توسل به مراجع قضایی صورت گیرد و این مراجع از کنترل و سانسور پیشینی بیان، ممنوع هستند. به همین دلیل در صورتی که اسرار تجاری از منبع ناشناسی برای شخص ثالثی (مثلاً یک روزنامه‌نگار) ارسال شود و او بخواهد این اسرار را در روزنامه یا اینترنت منتشر کند، مطابق با قواعد موجود، اقدام خاصی نمی‌توان انجام داد؛ زیرا مدعی اسرار تجاری نه می‌تواند به نقض وظیفه محرمانگی استناد کند، چون شخص ثالث وظیفه‌ای در قبال حفظ اسرار تجاری نداشته‌است و نه می‌تواند برای مقابله با این

1. Garfield, Alan E., "Promises of Silence: Contract Law and Freedom of Speech", *Cornell L. Rev.*, Vol. 83, Iss. 2, (1998), pp. 277-89.

2. Stephens, Abigail, "Contracting Away the First Amendment?: When Courts Should Intervene in Nondisclosure Agreements", *William & Mary Bill of Rights Journal*, Vol. 28, Issue 2, (2019-2020), pp. 545-556.

۳. در نظام حقوقی ایران گاهی به مصلحت یا مصالح عمومی ترجمه شده است.

4. Neuborne, Burt, *Op.cit.*, pp. 433-435.

5. See : Australia Public Interest Disclosure Act 2012, <https://www.legislation.act.gov.au/a/2012-43/default.asp>.

انتشار، از دادگاه دستور موقت درخواست کند؛ زیرا دادگاه با ممنوعیت سانسور پیشینی مواجه است.

یکی از نخستین پرونده‌های مطرح در این زمینه (۱۹۹۹)، دعوی شرکت فورد موتور علیه رابرت لین است.^۱ رابرت لین دارای وبسایتی^۲ بود که در آن درباره شرکت فورد و محصولات اش مطالبی منتشر می‌کرد. شرکت فورد و لین درباره استفاده از کلمه فورد در نام دامنه سایت با یکدیگر اختلاف پیدا کردند و این اختلاف باعث شد لین، فورد را به افشای اطلاعات محرمانه شرکت در وبسایت خودش تهدید کند و سپس تهدید خود را با افشای اطلاعات محرمانه‌ای که از یک منبع ناشناس از داخل شرکت فورد دریافت کرده بود، عملی کند. همراه با این اطلاعات، لین، اطلاعات فنی دیگری از فورد را نیز برای فروش ارائه کرد. شرکت فورد با ذکر انواع اسباب دعوا، از جمله نقض اسرار تجاری از دادگاه قرار منع مقدماتی درخواست می‌کند تا رابرت لین را به عنوان یک شخص ثالث از انتشار، استفاده و تکثیر اسناد داخلی دیگر فورد بر روی وبسایت منع کند. استدلال فورد این بود که لین با ترغیب کارکنان شرکت به افشای اسرار تجاری در افشای این اسرار نقش دارد و می‌دانسته یا باید می‌دانست اطلاعاتی که منتشر می‌کند محرمانه هستند. دادگاه با وجود اینکه احتمال جدی می‌دهد که کار لین نقض قانون اسرار تجاری میشیگان محسوب می‌شود، برای اجتناب از سانسور پیشینی، از صدور دستور منع و یا قرار منع مقدماتی خودداری می‌کند.

با وجود مجاز بودن افشای اسرار تجاری به استناد نفع عمومی، رعایت میزان افشا ضروری است؛ یعنی به میزانی که برای رعایت منافع عمومی لازم است و متناسب با نحوه حمایت از منافع عمومی، از افشا حمایت می‌شود. برای مثال، افشای اطلاعات فنی و جزئی که اطلاع عموم از آن‌ها ضرورت ندارد نمی‌تواند به استناد نفع عمومی افشا شود یا اگر

1. Goldberg, Franklin, Ford Motor Co. V. Lane, https://www.law.berkeley.edu/files/bclt_AnnualReview_Ford_Final.PDF.

2. www.fordworldnews.com

افشا به مقامات عمومی برای تأمین منافع عمومی کافی باشد نباید افشای عمومی صورت گیرد.^۱

۵. افشا در چارچوب قواعد حمایت از افشاگران

۵-۱. تعریف افشاگر

منظور از افشاگران کسانی هستند که اطلاعات حاکی از فساد، سوءمدیریت و نقض حقوق و آزادی‌های اساسی را افشا می‌کنند و غالباً کارکنان شرکت یا مؤسسه‌ای هستند که اطلاعاتش را افشا می‌کنند. کشورهای زیادی، حمایت از افشاگران را در قوانین خود پیش‌بینی کرده‌اند. حمایت از افشاگر بدین معنا است که اگر وی با حسن نیت و به قصد گزارش جرم یا فساد به افشاگری پردازد، ولی ادعایش اثبات نشود نباید به مؤسسه متبوع او اجازه داده شود، دعوای افترا یا نشر اکاذیب علیه وی طرح کند یا وی را از مرخصی، پاداش و سایر مزایای مربوط به کارش محروم کند. این حمایت بویژه باید در جایی به عمل آید که عدم افشا، نقض وظیفه قانونی یا شغلی باشد.^۲

با توجه به اینکه ممکن است اطلاعاتی که به عنوان اسرار تجاری حفاظت می‌شوند ارزش تجاری نداشته و جرایم، سوءاستفاده‌ها، تخلفات، تقلب‌ها و فسادها را از دیگران پنهان کنند، افرادی که به چنین اطلاعاتی دسترسی دارند و آن‌ها را به نفع عموم مردم افشا می‌کنند، شایسته حمایت قانونی در برابر پیگرد قانونی و همچنین اقدامات تلافی‌جویانه هستند. در واقع مقررات راجع به حمایت از افشاگران، یکی از راهکارهای قانونی مقابله با سوءاستفاده از اسرار تجاری است.^۳ از این رو در همه نظام‌های حقوقی پیشرفته، احکام خاصی درباره شرایط این افشاگری و برخورداری از حمایت‌های قانونی پیش‌بینی شده است.

1. Johnson, Adam W., "Injunctive Relief in the Internet Age: The Battle Between Free Speech and Trade Secrets", *Federal Communications Law Journal*: Vol. 54 : Iss.3, (2002), pp. 534-36.

2. Chalouat, Iheb et al., "Law and practice on protecting whistle-blowers in the public and financial services sectors", *International Labour Office Geneva*, (2019), pp. 6-12.

3. Menell, Peter, "The Defend Trade Secrets Act Whistleblower Immunity Provision: A Legislative History", *The Business, Entrepreneurship & Tax Law Review*, Vol. 1, Issue 2, (2017), Art. 5, pp. 403-405.

۲-۵. شرایط افشای اسرار تجاری در مقام افشاگری

به موجب دستورالعمل اسرار تجاری اتحادیه اروپا، افشاگری‌هایی مورد حمایت هستند که درباره این سه اقدام باشند: سوءرفتار، خطاکاری یا فعالیت غیرقانونی. در نتیجه، وضعیت‌هایی را که افشاگر گمان می‌کند احتمال وقوع تخلف وجود دارد، ولی هنوز تخلفی واقع نشده است یا وضعیت‌هایی را که لزوماً حاکی از فعالیت غیرقانونی نیستند، اما مشکل‌ساز به نظر می‌رسند و شایسته توجه عمومی هستند در برنمی‌گیرد. افشاگر بار اثبات این دو ادعا را بر عهده دارد: نخست اینکه، اطلاعات مورد افشا به «سوءرفتار، خطاکاری یا فعالیت غیرقانونی» مربوط می‌شوند و دوم اینکه، افشای آن اطلاعات به نفع عموم است. در ادامه، شاکي است که باید با ادله روشن و قانع‌کننده اثبات کند که ادعاهای افشاگر صحت ندارد و اقدامات انجام‌شده در مورد وی، به‌هیچ‌وجه با افشاگری‌اش ارتباط ندارد.^۱ در فرانسه به موجب قانون شفافیت و مبارزه با فساد و مدرن‌سازی اقتصاد مصوب ۲۰۱۶، از افشاگران در محیط‌های کار حمایت می‌شوند. افشاکننده باید نخست افشا را به ناظر مستقیم یا غیرمستقیم خود یا شخص دیگری که از سوی کارفرما به این منظور منصوب شده است صورت دهد اگر هیچ اقدامی صورت نگیرد در مرحله دوم، افشا به مقامات ذی‌ربط قضایی و اداری یا به مشاور حرفه‌ای مجاز خواهد بود و به‌عنوان آخرین چاره، گزارش می‌تواند علنی شود و برای مثال از طریق رسانه‌ها منتشر شود. همچنین افشا می‌تواند به سازمان مدافع حقوق یا به سازمانهای که مأموریت دارند این نوع اطلاعات را در بخش‌های مربوط صنایع جمع‌آوری کنند صورت گیرد.

در آمریکا نیز قوانین متعددی درباره افشاگری و حمایت از افشاگران وجود دارد. در این میان، سه قانون از برجستگی و اهمیت خاص برخوردارند. قانون ادعاهای کذب مصوب ۱۸۶۳، قانون حمایت از افشاگران مصوب ۱۹۸۹^۲ و قانون ساربنز-آکسلی مصوب ۲۰۰۲.^۳ همچنین قانون ۲۰۱۶ دفاع از اسرار آمریکا شامل احکامی با عنوان «مصونیت» است که افشاگران اسرار تجاری را از مسئولیت در برابر هرگونه افشایی که «صرفاً با هدف گزارش دادن یا تحقیق در مورد یک نقض احتمالی قانون» به وکلای دادگستری یا مقامات دولتی

1. Article 5 (b.)
2. False Claims Act (1863)
3. Whistleblower Protection Act (1989)
4. Sarbanes-Oxley Act (2002)

صورت گرفته باشد معاف می‌کند. اگر شخص خواننده این دفاع را مطرح کند و دادگاه با بررسی اجمالی شواهد به این نتیجه برسد که وی واقعاً از اطلاعات برای چنین هدفی استفاده کرده است، بار اثبات خلاف این ادعا بر عهده صاحب اسرار تجاری خواهد بود و او باید اثبات کند که خواننده قصد داشته اسرار تجاری ادعایی را برای هدف دیگری افشا کرده یا مورد استفاده قرار دهد. همچنین قانون مذکور کارفرمایان را ملزم می‌کند که در مورد وجود این «مصونیت» اطلاعیه‌هایی لازم را به کارکنان خود ارائه دهند. در غیر این صورت، برخی از شیوه‌های جبرانی مذکور در این قانون مانند حق الوکاله وکیل و مطالبه خسارت تنبیهی را از دست خواهند داد.

در کشور ما، ماده ۱۷ قانون ارتقای سلامت نظام اداری و مقابله با فساد، دولت را ملزم کرده تا نسبت به حمایت قانونی و تأمین امنیت و جبران خسارت اشخاصی که تحت عنوان مخبر یا گزارش دهنده، اطلاعات خود را در اختیار مراجع ذیصلاح قرار می‌دهند و به این دلیل در معرض تهدید و اقدامات انتقام‌جویانه قرار می‌گیرند، اقدام نماید مشروط بر اینکه اطلاعات آن‌ها صحیح و اقدامات آنان مورد تأیید مراجع ذیصلاح باشد. در واقع، این ماده نخست افشای داخلی یا افشا به مراجع ذیصلاح را مورد توجه قرار داده (نه افشای عمومی و رسانه‌ای را) و دوم اینکه، حمایت از افشاکننده را به صحت اطلاعات افشاکننده منوط کرده است.

نتیجه

قواعد حمایت از اسرار تجاری چه در سطح بین‌المللی و چه در سطح ملی، در مقایسه با قواعد حاکم بر سایر مقوله‌های مالکیت فکری، مبهم، کلی، تفسیربردار و در عین حال، قابل انطباق با وضعیت‌های گوناگون و جدید است؛ یعنی می‌تواند برای حمایت از انواع اطلاعات و نوآوری‌های جدید به کار گرفته شود و دامنه حمایتی بسیار گسترده‌ای دارد. با این وجود برای حمایت از مصالح و منافع عمومی و نیز متمایز شدن از سایر مقوله‌های مالکیت فکری، این حمایت به سه تهدید محدود شده است: افشای غیرمجاز، تصاحب غیرمجاز و استفاده غیرمجاز.

با توجه به اینکه وصف «غیرمجاز» را می‌توان به معانی و روش‌های مختلف تفسیر کرد، قلمروی حمایت از اسرار تجاری در برابر اقدامات مذکور چندان روشن نیست. به همین

دلیل، این مقاله، تلاش کرد تا دامنه حمایت از اسرار تجاری در برابر یکی از این تهدیدها یعنی «افشای غیرمجاز» تبیین کند.

مطالعه قواعد، رویه‌ها و روندهای موجود نشان می‌دهد که تعداد پرونده‌ها و مسائلی که در این زمینه مطرح می‌شوند روند افزایشی دارد. این مقاله با استقرا در قواعد و رویه‌های شناسایی شده، آنها را در پنج مقوله متمایز دسته‌بندی کرد. در هر مقوله، چالش اصلی این است که چگونه می‌توان راهکار عقلایی برای حمایت از منافع دارندگان اسرار تجاری و منافع عمومی مرتبط با هر قضیه پیدا کرد و با چه معیارهایی می‌توان بین افشای مجاز و غیرمجاز تمایز قائل شد؟ تلاش نویسنده این بود که ضمن شناسایی چالش اصلی، با مطالعه و استقرا در قوانین و رویه‌های کشورهای مختلف به ویژه دستورالعمل اتحادیه اروپا راجع به اسرار تجاری و حقوق آمریکا، معیارهایی برای تشخیص افشای مجاز و غیرمجاز در هر فرض ارائه دهد. معیارهایی که در صورت رعایت، از منافع عمومی در برابر منافع خصوصی به نحو متوازن حمایت می‌کنند.

در نظام حقوقی ایران هنوز قانون خاصی در مورد اسرار تجاری وجود ندارد و قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ صرفاً از اسرار تجاری الکترونیک حمایت می‌کند. در نتیجه رویه خاصی نیز در این زمینه اسرار تجاری شکل نگرفته است. برای حمایت از اسرار تجاری در برابر افشای غیرمجاز ناگزیر باید به سایر قواعد مدنی (مانند قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹) و کیفری (مانند قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی) متوسل شد که البته حمایت‌های مقرر در آنها نیز کافی نیستند. چارچوب و شرایط تحقق مسئولیت‌های مدنی و کیفری در قبال افشای اسرار تجاری به رقبا، افشاهایی ناخواسته و افشاهای قانونی یا اجباری مشخص نیستند و تقریباً به ابتکار قضایی بستگی دارند.

در ایران از یک سو، اهمیت مالکیت‌های فکری و به ویژه اسرار تجاری به تدریج بیشتر می‌شود و از سوی دیگر، دو قانون مهم انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات مصوب ۱۳۸۷ و قانون ارتقای سلامت نظام اداری و مقابله با فساد مصوب ۱۳۸۷ با اصلاحات بعدی تصویب شده و ابتکارهای قانونی مختلفی در زمینه شفافیت عمومی و حمایت از افشاگران در فرایند بررسی هستند که به دلیل مواجه بودن با افراط یا تفریط، کاستی‌ها و ایرادهای جدی در زمینه حمایت از اسرار تجاری دارند. استفاده از تجارب و راهکارهای مطرح در این مقاله می‌تواند

هم به اجرای قوانین موجود کمک کند و هم در طرح و بررسی ابتکارهای قانونی مرتبط با اسرار تجاری، به انتخاب راهکارهای متوازن و معقول منجر شود.

تعارض منافع

تعارض منافع وجود ندارد.

ORCID

Bagher Ansari



<http://orcid.org/0000-0003-2848-3713>

منابع

الف) فارسی

- انصاری، باقر؛ زند، حسین، «حمایت از داده‌های آزمایشی در نظام مالکیت فکری»، *فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی*، دوره ۵، شماره ۱۶، (۱۳۹۵).
- اسماعیلی، محسن؛ تقی‌زاده، ابراهیم؛ حیدری منور، حسین، «حل چالش‌های عمده در دعاوی اسرار تجاری با رفع تراحم دو حق؛ دادخواهی منصفانه و حفظ محرمانگی اطلاعات»، *نشریه فقه و حقوق اسلامی*، سال ۹، شماره ۱۶ (۱۳۹۷).
- رهبری، ابراهیم، *حقوق اسرار تجاری*، (تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۲).
- رهبری، ابراهیم، «نقش قراردادهای محدودکننده در حمایت از اسرار تجاری؛ مطالعه در حقوق آمریکا، انگلستان، فرانسه و ایران»، *فصلنامه تحقیقات حقوقی*، شماره ۵۰ (۱۳۸۸).
- شهبازی‌نیا، مرتضی؛ عشق‌پور، منصور؛ تقی‌زاده، ابراهیم، «مسئولیت مدنی ناشی از افشای اسرار تجاری توسط کارگر سابق»، *دوفصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی*، سال ۲۷، شماره ۱۷ (۱۳۹۹).
- قبولی درافشان، سید محمد مهدی؛ دانش‌ناری، حمیدرضا؛ ساعتچی، علی، «مطالعه تطبیقی حمایت مدنی و کیفری از حقوق اسرار تجاری در نظام حقوقی ایران و آمریکا»، *دوفصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی (دانش و توسعه سابق)*، سال ۱۹، شماره ۴ (۱۳۹۲).

References

- Ansari, Bagher; Zand, Hossein, "Protection of Test Data in the Intellectual Property System", *Private Law Research Quarterly*, Volume 5, Number 16, Autumn (2015). [in persian]
- Bone, Robert G., "Secondary Liability for Trade Secret Misappropriation: A Comment", *Santa Clara High Tech. L.J.*, Vol. 22, Iss. 3 (2005).

- Bottomley, Sean, “The Origins of Trade Secrecy Law in England, 1600–1851”, *The Journal of Legal History*, Vol. 38, Issue: 3 (2017).
- Burstein, Aaron J., “Trade Secrecy as an Instrument of National Security? Rethinking the Foundations of Economic Espionage”, 2009, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1462319.
- Carlos María Correa, “Protection of Data Submitted for The Registration of Pharmaceuticals: Implementing the Standard of the TRIPS Agreement”, Geneva, South Centre, 2002. https://www.researchgate.net/publication/252112121_Protection_of_Data_Submitted_for_the_Registration_of_Pharmaceuticals_Implementing_the_Standards_of_the_TripS_Agreement.
- Chalouat, Iheb, Carlos Carrión-Crespo and Margherita Licata, “Law and practice on protecting whistle-blowers in the public and financial services sectors”, International Labour Office Geneva, 2019, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/ed_dialogue/sector/documents/publication/wcms_718048.pdf.
- Cook-Deegan, Robert, John M Conley, James P Evans, and Daniel Vorhaus, “The next controversy in genetic testing: clinical data as trade secrets?” *European Journal of Human Genetics*, Vol. 21 (2013).
- Craven, John, “Fracking Secrets: The Limitations of Trade Secret Protection in Hydraulic Fracturing”, *Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law*, Vol. 16, No. 2, (2014).
- Durkin, Allison, Patricia Anne Sta Maria, Brandon Willmore, and Amy Kapczynski, “Addressing the Risks That Trade Secret Protections Pose for Health and Rights”, *Health and Human Rights Journal*, Vol 23/1 (2021).
- European Commission, “Impact Assessment Accompanying the document 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”, (2013). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52013SC0471>.
- European Union Intellectual Property Office, “The Baseline of Trade Secrets Litigation in the EU Member States”, (2018), <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/25fe67c7-bc82-11e8-99ee-01aa75ed71a1/language-en>.
- Esmaili, Mohsen; Taghizadeh, Ebrahim; Heydari Manour, Hossein, “Solving Major Challenges in Trade Secret Lawsuits by Resolving the Conflict of Two Rights; Fair Trial and Maintaining the Confidentiality of

- Information”, Scientific-Research Journal of Islamic Jurisprudence and Law, 9th year, 16th issue, (2018). [in persian]
- Flowers, M. Claire, “Facing the Inevitable: The Inevitable Disclosure Doctrine and the Defend Trade Secrets Act of 2016”, *Washington & Lee Law Review*, Vol. 75, Issue 4, (2018).
- Gaëlle Krikorian, Access to Knowledge in The Age of Intellectual Property, edited by Gaëlle Krikorian and Amy Kapczynski, New York, Zone Books, (2010).
https://monoskop.org/images/e/e7/Krikorian_Kapczynski_eds_Access_to_Knowledge_in_the_Age_of_Intellectual_Property_2010.pdf.
- Garfield, Alan E., “Promises of Silence: Contract Law and Freedom of Speech”, *Cornell L. Rev.*, Vol. 83, Iss. 2, (1998).
- Gubooli Darafshan, Seyed Mohammad Mahdi; Danesh Nari, Hamidreza; Saatchi, Ali, “Comparative Study of Civil and Criminal Protection of Trade Secret Rights in the Legal System of Iran and America”, *BI-Quarterly Encyclopedia of Economic Law (former Knowledge and Development)*, 19th Year, No. 4, (2013). [in persian]
- Hall, Keith B., “Hydraulic Fracturing: Trade Secrets and the Mandatory Disclosure of Fracturing Water Composition”, Journal Articles, 2013.
https://digitalcommons.law.lsu.edu/faculty_scholarship/189.
- International Chamber of Commerce, “ICC model confidentiality agreement, ICC Confidentiality Clause”, (2006), <http://www.bauerreis.com/wp-content/uploads/2020/01/ICC-Model-Confidentiality-agreement.pdf>.
- Johnson, Adam W., “Injunctive Relief in the Internet Age: The Battle Between Free Speech and Trade Secrets”, *Federal Communications Law Journal*: Vol. 54 : Iss.3, (2002).
- Johnson, Cody B., “Intellectual Property and the Law of Fracking Fluid Disclosures: Tensions and Trends”, *Oil & Gas, Natural Resources & Energy*, Vol. 6, No. 3, (2021).
- Jonathan O. Harris, “The Doctrine of Inevitable Disclosure: A Proposal to Balance Employer and Employee Interests”, *Washington University Law Review*, Vol. 78, Iss.1, (2000).
- Joseph F. Phillips, “Inevitable Disclosure Through an Internet Lens: Is the Doctrine's Demise Truly Inevitable?”, *William & Mary Law Review*, Vol.45, Iss.1, (2003).
- Levine, David S., “The Impact of Trade Secrecy on Public Transparency”, 2009, <https://ssrn.com/abstract=1373536>.

- Mark E. Danielson, “Economic Espionage: A Framework for a Workable Solution”, *The Minnesota Journal of Law, Science & Technology*, Vol. 10, No. 2, (2009).
- Menell, Peter, “The Defend Trade Secrets Act Whistleblower Immunity Provision: A Legislative History”, *The Business, Entrepreneurship & Tax Law Review*, Vol. 1, Issue 2, Art. 5. (2017).
- Neuborne, Burt, “Limiting the Right to Buy Silence: A Hearer-Centered Approach”, *University of Colorado Law Review*, Vol. 90, (2019).
- Open Data Institute, “The role of data in AI business models (report)”, Fri Apr 20, (2018). <https://theodi.org/article/the-role-of-data-in-ai-business-models/>.
- Orwat, Carsten, “Risks of Discrimination through the Use of Algorithms”, (2020), <https://publikationen.bibliothek.kit.edu/1000123477>.
- Panel for the Future of Science and Technology, “Understanding algorithmic decision-making: Opportunities and challenges”, European Parliamentary Research Service, (2019).
<https://www.statewatch.org/media/documents/news/2019/mar/ep-study-Understanding-algorithmic-decision-making.pdf>.
- PricewaterhouseCoopr, “The scale and impact of industrial espionage and theft of trade secrets through cyber”, European Union, (2018).
<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4eae21b2-4547-11e9-a8ed-01aa75ed71a1/language-en>.
- Rahbari, Ebrahim, *The Law of Trade Secrets*, (Tehran: Samt Publications, 2012). [in persian]
- Rahbari, Ebrahim, “The Role of Restrictive Contracts in Protecting Trade Secrets, A Study in the Laws of America, England, France, and Iran”, *Legal Research Quarterly*, No. 50, (2018). [in persian]
- Reid, Melanie, “A Comparative Approach to Economic Espionage: Is Any Nation Effectively Dealing With This Global Threat?”, *Miami L. Rev.*, Vol. 70, N. 3, (2016).
- S. Klein, Jeffrey and Gregory Silbert, Weil, Gotshal & Manges LLP, “The Inevitable Disclosure of Trade Secrets: The Rebirth of a Controversial Doctrine and Where the Courts Stand”, *Bloomberg Law Reports – Labor & Employment*, (2010).
https://www.weil.com/~media/files/pdfs/inevitable_disclosure.
- Sandeen, Sharon, “The Evolution of Trade Secret Law and Why Courts Commit Error When They Do Not Follow the Uniform Trade Secrets Act”, *Hamline Law Review*, Vol. 33, (2010).

- Schultz, M. and D. Lippoldt, "Approaches to Protection of Undisclosed Information (Trade Secrets): Background Paper", OECD Trade Policy Papers, No. 162, OECD Publishing, Paris, (2014). <http://dx.doi.org/10.1787/5jz9z43w0jnw-en>.
- Shahbazinia, Morteza; Eshqpour, Mansour; Taghizadeh, Ibrahim, "Civil Liability Resulting from the Disclosure of Trade Secrets by a Former Worker", *Bi-quarterly Encyclopedia of Economic Law*, 27th Year, No. 17, (2019). [in persian]
- Short, Charles, "Guilt by Machine: The Problem of Source Code Discovery in Florida. DUI Prosecutions", *Florida Law Review*, Vol. 61, (2009).
- Stephens, Abigail, "Contracting Away the First Amendment?: When Courts Should Intervene in Nondisclosure Agreements", *William & Mary Bill of Rights Journal*, Vol. 28, Issue 2, (2019-2020).
- Transparency International, 2013, <https://www.transparency.org>
- United States Office of the National Counterintelligence Executive, "Foreign Spies Stealing US Economic Secrets in Cyberspace: Report to Congress on Foreign Economic Collection and Industrial Espionage", 2009-2011, (2011). <https://www.hsdl.org/?abstract&did=785681>.
- US Congress, "114TH Congress 2d Session, Report 114-220", Defend Trade Secret Act of 2016. <https://www.congress.gov/congressional-report/114th-congress/senate-report/220/1>.

پ) فرانسه

- La Documentation française, *Le droit de savoir*, Rapport annuel de la Cour de cassation 2010, Paris, (2011), https://www.courdecassation.fr/IMG/pdf/Rapport_annuel_CC_2010.pdf

استناد به این مقاله: انصاری، باقر. (۱۴۰۱). حمایت از اسرار تجاری در برابر افشای غیرمجاز. پژوهش حقوق خصوصی، (۴۰)، ۱۱-۴۱، ۸۲-۴۱. doi: 10.22054/jplr.2023.62445.2593



Private Law Research is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.