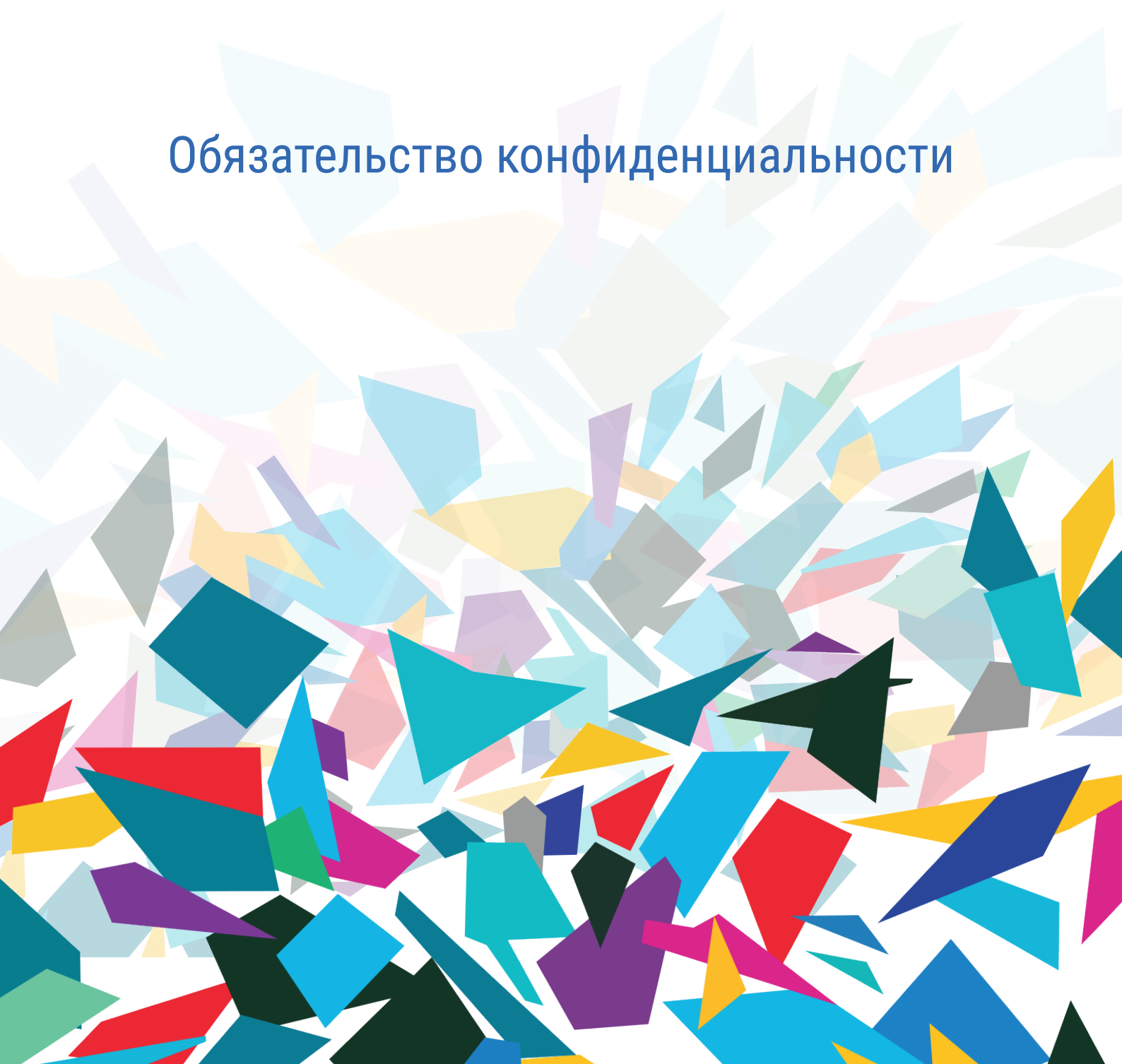


ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЕ ПРАВО, ЧАСТЬ 3

Обязательство конфиденциальности





Разбор зашифрованной информации с целью понять ее работу

Все эти разработки в ответственности посторонних людей вызывают интересные вопросы в отношении потенциальной ответственности за нарушение конфиденциальности путем совершения действий по разбор механизма с целью понять его работу. Если лицо получило информацию путем разборки продукта (или расшифровки компьютерной программы), то должно ли лицо принимать во внимание, что информация, полученная таким способом, является конфиденциальной? Прецедентное право устанавливает, что ответ «нет», по крайней мере когда разобранный продукт находится в свободном доступе на рынке.

В деле *Марс против Текноуледж* заявитель утверждал, что лицо, покупающее машину по приему монет, содержащую зашифрованную информацию, находилось под подразумеваемым обязательством конфиденциальности по отношению к информации. Применяя проверку разумного человека, судья Джейкоб сказал, что информация, воплощенная в машину, не была явно конфиденциальной. Если точнее, судья Джейкоб сказал:

Я не понимаю почему просто факт шифрования делает зашифрованную вещь конфиденциальной или почему кто-либо, расшифровывающий что-то в коде, должен обязательно рассмотрен как получающий информацию в конфиденциальном порядке. Он оценит, что источник информации не желает предоставлять ему доступ, но это всё.

Решение в деле *Марс* должно пройти сравнение с решением в деле *Вольксваген против Флавио Гарсиа* в отношении угрозы публикации академического исследования, которое раскрыло бы алгоритмы, которые были использованы в демобилизаторах автомобилей. Ответчики были шифровальщиками и провели разбор алгоритма из чипа, известного как «Программист Танго», который они приобрели с болгарского веб-сайта. Заявитель просил суд вынести временный судебный запрет. Суду предстояло определить была ли здесь достаточная вероятность, что заявитель преуспел бы в разбирательстве дела. Ключевым вопросом было то, находились ли ответчики под обязательством конфиденциальности. Суд выяснил, что они находились: Программист Танго и, соответственно, алгоритм не были получены из законного источника (например, одна из машин Порше заявителя), а «имеют явно сомнительное происхождение». Судье было очевидно из веб-сайта, что продавец знал, что Программист Танго был «склонен поспособствовать преступлению». Учитывая, что ответчики приняли это во внимание, то их «добросовестность» была поражена и они были под обязательством конфиденциальности.

При том, что возможно разграничить эти два дела происхождением информации, в деле *Марс* информация была получена законным способом от обладателя информации, тогда как в деле *Вольксваген* информация была получена от третьего лица. Это не решает основную трудность данного подхода, а именно, как оно умещается в основную проверку знания/уведомления, которая используется для определения конфиденциальности. Проще говоря, действия шифрования уведомляет о том, что к конфиденциальности стремятся и это было бы доказательством любому, стремящемуся получить доступ к этой информации. Следовательно, либо шифрование является исключением из общего правила, либо, мы предлагаем подход лучше, позитивное право на разбор механизма законным способом приобретенного продукта. Однако, объем данного права может быть ограничен договором, или другими способами, как меры технической защиты. В действительности, предлагаемый нами подход является тем, предусмотренным согласно Директиве Торговых Секретов.

Перед кем соблюдается обязательство?

Другой важный вопрос возникший в деле *Дуглас против Хэллоу!* был вопросом о том, перед кем соблюдается обязательство. Этот вопрос возник из-за апелляции, поданной журналом *ОК!* против *Хэллоу!*, *Дуглас* и *Зета-Джонс*, удовлетворенных их победой, на основании Статьи 8 Европейской Конвенции о Правах Человека, в Апелляционном суде. Здесь, Суд установил, что любое обязательство конфиденциальности должно было быть соблюдено перед *Дугласом* и *Зета-Джонс*, и что соглашение, которое они заключили с журналом *ОК!* оказалось несостоятельным передать преимущества каких-либо обязательств журналу *ОК!*. В действительности Лорд Филип пошел настолько далеко, сказав, что преимущество от обязательства конфиденциальности не передаваемо. В апелляции ключевым вопросом было «должны ли были быть соблюдены обязательства г-на Торпа и журнала *Хэллоу!* перед журналом *ОК!?*». Большинство судей установило, что должны были, хотя обоснование Лорда Хоффманна далеко от ясного. Он объяснил, что:

Суть, которую нельзя терять из виду, такова что *ОК!* заплатил 1 миллион фунтов стерлингов за



преимущество обязательства о конфиденциальности наложенного на всех присутствующих на свадьбе в отношении фотографирования свадьбы... Если не имеется некоторой концептуальной или политической причины почему ОК! не должны получить преимущество от данного обязательства, я не понимаю почему они не получили право на его исполнение.

Странным моментом в обосновании Лорда Хоффманна является то, что оно оставляет неясным точный правовой механизм по которому обязательство соблюдается перед ОК!, в отличие от Дугласа и Зета-Джонс. На одном из уровней, подтекстом является то, что лицензиат конфиденциальной информации может подать в суд против кого-то, кто использует эту информацию с нарушением конфиденциальности (по крайней мере, если последнее лицо было осведомлено что существовала лицензия или договоренность о совместном использовании). Однако, Лорд Уокер правильно заметил, что скорее неожиданно, это разместило бы лицензиата конфиденциальной информации в более сильную правовую позицию чем лицензиатов других прав интеллектуальной собственности.

После окончания трудовых отношений

Как только прекращаются трудовые отношения, применяется другой подход. С одной стороны, работодатели заинтересованы в контроле использования, которое работник может осуществить, и контроле информации, которую работник получил в период трудовых отношений. С другой стороны, был сбалансирован вопрос, что было бы несправедливо позволить работодателям запрещать работникам работать в той же сфере снова. Фактически, это было бы тем самым результатом, если работодатели могли бы контролировать более общие навыки, которые работники могли бы получить в период трудовых отношений. Если работодатель отказывается от договора, то неясно сохранятся ли обязательства конфиденциальности вообще.

Явные обязательства после прекращения трудовых отношений: ограничение торговли

Обязательство, а именно не раскрывать торговые секреты, в редких случаях будет обеспечивать защиту бывшему работодателю, так как он нуждался бы в тщательном мониторинге деятельности каждого бывшего работника: почти невозможно подвергнуть сомнению, когда все документы компании могут храниться на единой USB флэш-карте. Чтобы защитить самих себя, следовательно, работодатели часто включают в свои трудовые договоры оговорку о том, что работник не будет работать в той же сфере в течение определенного срока после ухода от работодателя. При признании важности таких оговорок право так же признает, что работники должны быть свободны в использовании личных навыков, знаний, опыта и способностей, полученных в ходе трудовых отношений. Суды попытались провести эти противоречивые цели через доктрину ограничения торговли. По сути, это значит, что ограничительное соглашение будет расторгнуто, если обязательства выходят за пределы того, что обоснованно необходимо защищать интересы работодателя. Если быть точнее, оговорка об ограничении торговли будет исполнима только, если она должным образом ограничена в отношении времени, географического охвата и объема действий (с отсылкой к сектору и ролям).

Действие доктрины можно наблюдать в деле Монт против Миллс. В данном деле, ответчик был нанят на работу, и работал в сфере бумажных салфеток на протяжении 20 лет. Он ушел из компании заявителя и подписал соглашение о расторжении трудового договора, по которому ответчик получил большую сумму денег. Соглашение также предусматривало, что ответчик должен был не работать в другой компании в сфере салфеток в течение одного года. Ответчик не выполнил данное условие и стал совместным управляющим директором конкурента, после чего заявитель хотел получить судебный запрет. Апелляционный суд установил, что соглашение о расторжении трудового договора было неисполнимо на основании того, что оно было несправедливым ограничением торговли. Такое решение было принято, потому что соглашение не было ограничено по географическому принципу или характеру деятельности. Суд отказался толковать оговорку ограничительно. Чтобы сделать это у работодателей не было бы стимула вводить ограничения в соответственно ограниченных условиях. Председательствующий судья Саймон Браун отметил, что факт выплат работодателем бывшему работнику в период ограничения, не препятствовал соглашению в том, чтобы быть неисполнимым. Правовым интересом не было просто, что все люди должны быть способны заработать себе на жизнь. Если имелся бы только один курс, то право



разрешило бы работодателю покупать такие ограничения. Правильнее утверждал Председательствующий судья Саймон Браун: «государственная политика явно имеет отношение к государственному интересу в конкуренции и к надлежащему использованию навыков работника».

«Садовый отпуск»

Степень обязательства работника перед работодателем явно отличается в зависимости от того, трудоустроены они или нет. Если компания хочет ограничить работника от похожего трудоустройства в другом месте, то самым эффективным механизмом будет сохранение его как работника. Зачастую это достигается отправкой работников в «садовый отпуск». Это происходит, когда работник остается оплачиваемым работником на определенный период времени, в течение которого они не обязаны посещать работу или выполнять обычные обязанности. В отличие от положений по окончании трудовой деятельности, соглашения о «садовом отпуске» обычно не является предметом доктрины ограничения торговли. Пожалуй, они исполнимы. Даже так, остаются вопросы в отношении того, какой способ защиты права подходит для исполнения договора. В деле ГФИ Групп против Эглстоун, в котором от работника требовалось уведомление за 20 недель до фактической даты увольнения, суд вынес судебный запрет, чтобы воспрепятствовать работнику в найме и работе на конкурента в течение 3 месяцев после того, как работник подал заявление об увольнении. Здесь, на суд повлияла большая сумма, заплаченная работнику и факт, что соглашение было обговорено между сторонами (а не навязано работодателем). Хотя суды и признают интерес работников в использовании своих навыков, соглашение «садового отпуска» будет исполнимо, если обратное нанесет ущерб работодателю. Суды сказали, что работодатель может использовать оба, соглашение «садового отпуска» и ограничительное соглашение, хоть и существование соглашения «садового отпуска» может приниматься в расчет при определении обоснованности ограничительного соглашения.

Подразумеваемое обязательство после прекращения трудовых отношений

В отсутствие явного обязательства конфиденциальности в трудовом договоре, суды могут подразумевать определенные ограниченные обязательства в отношении использования, которое бывший работник совершил в отношении информации, полученной в ходе трудовых отношений. В обычном деловом контексте, наложенные обязательства прежде всего ограничены до использования, которое может быть совершено в отношении торговых секретов.

Классический пример в деле Фаченда Чикен против Фаулер. В этом деле заявитель, который продавал свежую курицу в холодильных фургонах, попытался воспрепятствовать бывшему работнику в участии в конкурирующем предприятии. При этом заявитель утверждал, что бывший работник использовал конфиденциальную информацию в отношении клиентов, цен, продаваемых продуктов и так далее. Так как трудовой договор бывшего работника содержал ограничительное соглашение, Апелляционный суд был призван определить объем подразумеваемых обязательств после прекращения трудовых отношений. Апелляционный суд установил, что обязательства бывшего работника были ограничены до «торговых секретов». Имеется трудность в определении того, что является торговым секретом. Председательствующим судьей Стротон в деле Лансинг Линди против Керр было определено:

Мне кажется, что проблема в определении: что является торговыми секретами и как они отличаются (если вообще) от конфиденциальной информации? [Адвокат] сказал, что торговым секретом является информация, которая, если раскрыта конкуренту, была бы ответственна в причинении реального (или значительного) ущерба владельцу секрета. Во-первых, я бы добавил, что торговым секретом должна быть информация, используемая в торговле или бизнесе. Во-вторых, владелец обязан ограничить ее распространение или по крайней мере не поощрять или разрешать широкое распространение.

Тип вещей, которые были установлены как составляющие торговые секреты (а не просто конфиденциальная информация), включают химическую формулу, секретные процессы производства, дизайны и особые методы строительства, имена клиентов и покупаемых ими продуктов, которые они покупают, и другая информация достаточно высокой степени конфиденциальности чтобы быть приравненной к торговому секрету.

4 фактора из дела Фаченда при определении тождественности информации с



торговым секретом

В деле Фаченда, Апелляционный суд сказал, что при определении тождественности информации с торговым секретом, суд должен рассмотреть 4 фактора.

- **характер трудовых отношений.** Насколько близок работник к позиции «внутреннего советника» работодателя. Информация доступная доверенным работникам с большей вероятностью составляет торговый секрет, чем информация, раскрываемая работникам в магазине.

- **характер информации.** Чтобы быть защищенной, информация должна быть определена с некоторой степенью точности. Защита не предоставляется общим методам и практикам бизнеса. Из-за того, что информация носит технический характер это не значит, что она относится к торговым секретам. Если работник является экспертом или специалистом, то их общие навыки могут простираться до области формул, смесей и химических процессов.

- **убедил ли работодатель работника о конфиденциальности информации.** Если информация была специально разработана работодателем как торговый секрет, то более вероятно, что она будет рассматриваться как таковая судами. Однако, суды отметили, что «было бы нереально ожидать от маленькой и неформальной организации применять такие же бизнес порядки какие применяет концерн побольше и бюрократичнее». В случае с маленькими предприятиями, суды могут рассматривать информацию как торговый секрет даже если работодатель не определил ее как таковую.

- **легкость изолирования информации.** Можно ли легко изолировать информацию от другой информации, которую работник волен использовать или раскрывать.