Stanowisko Związku Rzemiosła Polskiego

w sprawie:

OCHRONY KNOW-HOW W BIZNESIE

wypracowane przez przedstawicieli branż rzemieślniczych uczestniczących w projekcie Branże w dialogu

WSTĘP

Związek Rzemiosła Polskiego (ZRP) jest ogólnopolską, społeczno-zawodową organizacją samorządu gospodarczego, działającą od 1933 roku. Od 2001 r. posiada status reprezentatywnej organizacji pracodawców. Reprezentuje sektor małych i średnich przedsiębiorstw. Związek, jako członek Trójstronnej Komisji ds. Społeczno-Gospodarczych, opiniuje założenia i projekty aktów prawnych i programów dot. polityki publicznej. Zrzesza 26 izb rzemiosła i przedsiębiorczości działających na szczeblu województw, a poprzez izby lokalne cechy rzemiosł: branżowe i wielobranżowe, reprezentujące różne branże rzemieślnicze . Ponadto, kwestie branżowe omawiane są na forum Rady Branżowej Rzemiosła Polskiego, która jest ciałem opiniodawczo-doradczym Zarządu ZRP. ZRP jest członkiem Europejskiej Unii Rzemiosła, Małych i Średnich Przedsiębiorstw (UEAPME), dzięki czemu jest aktywny również na polu europejskiego dialogu społecznego.

KONTEKST STANOWISKA

UEAPME – Europejska Unia Rzemiosła, Małych i Średnich Przedsiębiorstw, przygotowuje stanowisko w ramach konsultacji publicznych w sprawie <Ochrony know-how w biznesie i badaniach naukowych", prowadzonych przez Komisję Europejską w okresie 11.12.2012 – 08.03.2013 r.

Cel konsultacji, opisany przez Komisję Europejską (KE): Zgromadzenie opinii dotyczących środków dochodzenia roszczeń z tytułu sprzeniewierzenia poufnych informacji handlowych w przedsiębiorstwach i instytucjach badawczych w UE w celu lepszego poznania istniejących problemów i przygotowania ewentualnych działań ukierunkowanych na te problemy.

Opis sytuacji dokonany przez KE[1]: Podstawowym elementem działalności gospodarczej, i to bez względu na wielkość przedsiębiorstwa, a także celem badań naukowych, jest know-how, czyli specjalistyczna wiedza o tym, jak coś zrobić. Dzięki prawom własności intelektualnej, takim jak patenty, znaki towarowe, wzory przemysłowe, oznaczenia geograficzne lub prawa autorskie, innowacyjne pomysły i koncepcje inwestorów, autorów czy producentów są prawnie chronione. Jednak prawa te dostępne są wyłącznie pod pewnymi warunkami, a zarządzanie nimi może okazać się zbyt kosztowne dla ich posiadacza. Dlatego przedsiębiorstwa i naukowcy często chronią własność intelektualną lub know-how poprzez ich utajnienie. Osobie, która podejmie decyzję o ochronie informacji przez zachowanie poufności, przysługuje pewna ochrona prawna przed sprzeniewierzeniem (szpiegostwem przemysłowym, kradzieżą, naruszeniem umowy) poufnych informacji handlowych (nazywanych „tajemnicą przedsiębiorstwa"), jeśli jest w stanie wykazać, że podjęła starania na rzecz zachowania poufności tych informacji. Jednak, z uwagi na to, że informacje te są poufne, w przeciwieństwie do praw własności intelektualnej ochrona prawna nie łączy się w tym przypadku z przyznaniem prawa wyłączności. W razie sprzeniewierzenia tajemnicy przedsiębiorstwa lub poufnych

[1] Na podstawie informacji dostępnych na stronie: http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/2012/trade-secrets_en.htm

informacji handlowych przedsiębiorstwo lub naukowiec musi najpierw skierować sprawę przeciwko podejrzanemu do sądu w celu uzyskania nakazu zaniechania niedozwolonych działań oraz, w dalszej kolejności, zażądać naprawienia wszelkich poniesionych szkód. Następnie, jeżeli sprzeniewierzone informacje były świadomie wykorzystywane przez konkurencję, przedsiębiorstwo lub naukowiec może zażądać naprawienia szkody, aby zapobiec nieuczciwej konkurencji oraz uzyskać rekompensatę za poniesione straty.

Ochrona poufnych informacji handlowych jako tajemnicy przedsiębiorstwa dla wielu firm jest często jedynym lub najbardziej skutecznym sposobem ochrony własności intelektualnej. Dzięki takiej ochronie innowatorzy mogą przynajmniej przez jakiś czas czerpać korzyści ze swoich pomysłów, uzyskując wystarczający zwrot z inwestycji w innowacje. Wydaje się, że jest to kluczowe narzędzie ochrony w szczególności dla małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP).

Coraz częściej wyrażane są obawy co do skuteczności ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa na rynku wewnętrznym. Można spotkać się z opinią, że różnice w przepisach poszczególnych państw członkowskich są tak duże, iż trudno jest zapewnić stosowanie właściwych środków ochronnych w transgranicznej działalności gospodarczej. Dlatego, Komisja Europejska postanowiła bardziej szczegółowo przeanalizować aktualną sytuację w UE.

CEL STANOWISKA ZRP
Przedstawienie opinii przedsiębiorców reprezentowanych przez ZRP[2] na temat Ochrony know-how w biznesie.

STANOWISKO ZRP

ODPOWIEDŹ KWESTIONARIUSZOWA[3]

I. Pytania do ogółu społeczeństwa

I.1. Jakie znaczenie mają „tajemnice przedsiębiorstwa/poufne informacje handlowe" dla *(zaznaczyć odpowiednie pola):*

	Małe	Średnie	Duże	Nie mam zdania
Badania i rozwój			x	
Wykorzystanie innowacji, tj. przekształcenie wynalazku w produkt gotowy do wprowadzenia do obrotu			x	
Innowacyjność i konkurencyjność MŚP			x	
Innowacyjność i konkurencyjność dużych przedsiębiorstw prowadzących działalność międzynarod.			x	
Wzrost gospodarczy i zatrudnienie w całej gospodarce UE			x	

[2] Z branż rzemieślniczych uczestniczących w projekcie „Branże w dialogu": budowlana, fryzjersko-kosmetyczna, motoryzacyjna, spożywcza, fotograficzna, krawiecko-odzieżowo-włókiennicza, optyczna, rzemiosł artystycznych, złotniczo-jubilerska.
[3] Źródło: http://ec.europa.eu/yourvoice/ipm/forms/dispatch?form=tradesecrets&lang=pl

I.2. Jaki wpływ mają „tajemnice przedsiębiorstwa / poufne informacje handlowe na *(proszę zaznaczyć odpowiednie pola):*

a: Silny negatywny, b: Słaby negatywny, c: Neutralny, d: Słaby pozytywny, e: Silny pozytywny, f: Nie mam zdania

	A	*B*	*C*	*D*	*E*	*F*
Badania instytucji badawczych						X
Badania i rozwój w przedsiębiorstwach						X
Wykorzystanie innowacji, tzn. przekształcenie wynalazku w produkt gotowy do wprowadzenia do obrotu						X
Innowacyjność i konkurencyjność MŚP						X
Innowacyjność i konkurencyjność dużych przedsiębiorstw, które prowadzą działalność międzynarodową						X
Wzrost gospodarczy i zatrudnienie w całej gospodarce UE						X
Konkurencyjność UE na świecie						X
Wybór konsumenta						X
Niższe ceny dóbr i usług						X

UWAGA WYBRANO ODPOWIEDŹ „NIE MAM ZDANIA" Z UWAGI NA FAKT, ŻE PYTANIE JEST NIEPRECYZYJNE

I.3. „tajemnice przedsiębiorstwa/poufne informacje handlowe" są ważnym środkiem ochrony cennych informacji dla przedsiębiorstw i instytucji badawczych w UE? *(proszę wybrać jedną odpowiedź)*

	Nie
	tak, jako uzupełnienie praw własności intelektualnej
	tak, jako alternatywa dla praw własności intelektualnej
X	tak, jako uzupełnienie praw własności intelektualnej i alternatywa dla nich
	Nie mam zdania

I.4. Czy ochrona prawna przed sprzeniewierzeniem „tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych" jest*: (proszę zaznaczyć odpowiednie pola)*

***** Np. gdyby musieli Państwo zaskarżyć osobę, która sprzeniewierzyła informacje w innym państwie członkowskim lub gdyby chcieli Państwo uzyskać krajowe orzeczenie dotyczące naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa uznanej i objętej ochroną w innym państwie członkowskim.

****** Np. gdyby tajemnica Państwa przedsiębiorstwa została naruszona w państwie nienależącym do UE i chcieliby Państwo zapobiec czerpaniu z tego korzyści np. poprzez sprzedaż w UE produktu, który powstał w wyniku naruszenia.

	Słaba	Odpowiednia	Nadmierna	Nie mam zdania
Na poziomie krajowym:	X			
W kontekście transgranicznym w UE*	X			
W kontekście transgranicznym na świecie**	X			

Jeżeli w pkt. I.4 uznali Państwo obecną ochronę prawną przed sprzeniewierzeniem „tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych" w razie prowadzenia działalności transgranicznej za słabą, to w których krajach zaobserwowali Państwo słabości systemu ochrony i na czym wg Państwa one polegają? *(można wybrać kilka państw członkowskich)*

Austria		*Belgia*		*Bułgaria*	X	*Cypr*	X
Czechy	X	*Niemcy*		*Dania*		*Estonia*	
Grecja	X	*Hiszpania*	X	*Finlandia*		*Francja*	
Węgry		*Irlandia*		*Włochy*		*Litwa*	
Luksemburg		*Łotwa*	X	*Malta*		*Holandia*	
Polska		*Portugalia*	X	*Rumunia*	X	*Szwecja*	
Słowacja		*Słowenia*		*Wielka Brytania*			

1.5 Na czym polegają te słabości

X	Niewystarczający zakres ochrony (np. nie zawsze udaje się zapobiec wykorzystaniu tajemnicy przedsiębiorstwa przez osobę która ją naruszyła)
X	Czynności prawne są zbyt drogie
	Naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa nie jest karane jak przestępstwo.
	Sankcje karne są zbyt niskie i nie mają charakteru odstraszającego
	Brak godziwej rekompensaty za poniesioną szkodę
	Czynności prawne wymagałyby ujawnienia informacji poufnych (np. wysłuchania przed sądem mogą być publiczne)
	Inne (określić)

Kontekst transgraniczny: jeżeli w pkt. I.4 uznali Państwo obecną ochronę prawną przed sprzeniewierzeniem „tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych" w razie prowadzenia działalności transgranicznej za słabą, to na czym wg Państwa polegają słabości systemu ochrony? *(można wybrać kilka odpowiedzi)*

x	Różnice w zakresie ochrony w państwach członkowskich UE (np. różne środki, a zatem różny poziom możliwej ochrony pomimo obiektywnego podobieństwa faktów związanych z naruszeniem)
x	Koszty sądowe lub koszty uznania i wykonania orzeczenia w innym państwie członkowskim
x	Niewystarczająca znajomość systemów prawnych innych państw członkowskich, co utrudnia optymalizację środków ochrony (np. klauzule poufności w umowach)
x	Brak zakazu wprowadzania na terytorium UE towarów wyprodukowanych w państwach nienależących do UE z wykorzystaniem przywłaszczonych od unijnych przedsiębiorstw poufnych informacji handlowych
	Inne (proszę określić)

I.7. Jaki jest wpływ różnych/rozbieżnych krajowych przepisów dotyczących ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa przed naruszeniem w wypadku prowadzenia działalności transgranicznej w UE? *(można wybrać kilka odpowiedzi)*

x	wyższe ryzyko biznesowe w państwach członkowskich, w których ochrona jest słabsza
x	wyższe wydatki na środki prewencyjne w celu ochrony informacji
	większe koszty dostosowania wzorów licencji do różnych/rozbieżnych przepisów krajowych
	mniejsza motywacja do podejmowania działań w zakresie badań i rozwoju w kontekście transgranicznym
x	ograniczanie transgranicznej działalności przedsiębiorstw w miarę zmniejszania się zaufania do ochrony prawnej w innych państwach członkowskich
	Inne (proszę określić)
	brak negatywnego wpływu
	Nie mam zdania

I.8. Nie ma prawodawstwa UE dotyczącego konkretnie naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa, a przepisy krajowe w tej dziedzinie są zróżnicowane. Czy kwestią ochrony prawnej przed sprzeniewierzeniem „tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych" należy się zająć na poziomie UE? *(proszę wybrać jedną odpowiedź)*

	Nie, działania na szczeblu UE nie są konieczne
x	Tak (proszę sprecyzować)
	Nie mam zdania

I.8.1. Jeśli wybrali Państwo „tak", proszę sprecyzować:

x	Jeden z organów UE mógłby udzielać łatwo dostępnych, wiarygodnych i precyzyjnych informacji na temat różnic w przepisach krajowych np. za pośrednictwem specjalnej strony internetowej.
x	Komisja Europejska powinna przyjąć zalecenie zachęcające państwa członkowskie do ulepszenia przepisów krajowych.
	Należy opracować przepisy UE wprowadzające w całej Unii porównywalny poziom ochrony przed naruszeniem tajemnicy przedsiębiorstwa.
	Należy opracować jednolite przepisy UE dotyczące naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa.
	Inne (proszę określić)

I.9. Jeżeli uważają Państwo, że należy opracować przepisy UE lub zalecenie Komisji dotyczące naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa, co powinny one zawierać? *(proszę zaznaczyć odpowiednie pola)*

	Tak	Nie	Nie mam zdania
Zakaz sprzeniewierzania tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych i definicja takich czynów.			
Upoważnienie sądów do wydawania nakazu zaniechania bezprawnego korzystania z tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych w całej UE.			
Upoważnienie sądów do wydawania wszystkim służbom celnym w UE nakazu zatrzymania na granicach UE przywozu produktów pochodzących z państw trzecich, wytworzonych z bezprawnym wykorzystaniem tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych.			
Przepisy dotyczące obliczania odszkodowania z uwzględnieniem wszystkich istotnych czynników (straty sprzedaży, nieuprawnione zyski pozwanego, tantiemy itp.)			
Jednolite przepisy o zobowiązaniach umownych dotyczące klauzuli o zakazie konkurencji lub klauzuli poufności w umowach zawieranych przez posiadacza tajemnicy przedsiębiorstwa z jego pracownikami.			
Przepisy dotyczące sankcji karnych lub grzywien dla osób fizycznych oraz organizacji odpowiedzialnych za			

sprzeniewierzenie tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych.			
Przepisy zapewniające utrzymanie poufności tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych w trakcie postępowań sądowych i przesłuchań, tak aby tajemnica przedsiębiorstwa/poufne informacje handlowe nie zostały utracone lub w większym stopniu ujawnione w trakcie czynności prawnych.			
Inne (proszę określić)			

I.10 Jakie byłyby Państwa zdaniem prawdopodobne skutki prawodawstwa na poziomie UE? *(można wybrać kilka odpowiedzi)*

	Skutki pozytywne (proszę określić)
x	Brak pozytywnych skutków
	Nie mam zdania
	Skutki negatywne (proszę określić)
	Brak skutków negatywnych

I.10.1. Jeśli wybrali Państwo „skutki pozytywne", *proszę określić:*

	lepsza ochrona przed sprzeniewierzeniem tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych
	zmniejszenie wydatków przedsiębiorstw/naukowców na środki ochronne w poszczególnych przedsiębiorstwach
	przedsiębiorstwa/naukowcy mogliby w większym stopniu zdać się na skuteczne trangraniczne egzekwowanie prawa, a koszty postępowań w innych państwach członkowskich UE obniżyłyby się
	lepsza ochrona prawna wyników innowacyjnych działań spowodowałaby zwiększenie inwestycji w badania i rozwój oraz innowacje
	w wyniku poprawienia bezpieczeństwa otoczenia biznesu pojawiłyby się większe możliwości współpracy różnych podmiotów w dziedzinie badań i rozwoju i w innowacyjnych projektach (innowacyjność opierająca się na sieci/współpracy w przeciwieństwie do innowacyjności opierającej się na własnych zasobach przedsiębiorstwa)
	większe oczekiwane korzyści z dzielenia się know-how, jego licencjonowania i transferu
	lepsze warunki pozyskiwania środków lub kapitału venture przez MŚP
	Inne (proszę określić)

I.10.2. Jeśli wybrali Państwo „skutki negatywne", *proszę określić:*

	ryzyko zachwiania obecnego stanu równowagi między prawem pracy, prawem cywilnym a prawem karnym na poziomie krajowym
	marnotrawienie zasobów na równoległe badania (ryzyko „wyważania otwartych drzwi", jeśli know-how jest utajnione)
	utrudnienie tworzenia innowacji przyrostowych (trudniej będzie opierać się na innych innowacjach)
	więcej postępowań sądowych w razie starań przedsiębiorstw o ustanowienie barier rynkowych dla konkurentów
	ryzyko nadużyć przez konkurentów
	mniejsza mobilność siły roboczej
	Inne (proszę określić)

I.11. Czy uważają Państwo, że przepisy zakazujące sprzeniewierzenia tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych na poziomie UE poprawiłyby funkcjonowanie wewnętrznego rynku własności intelektualnej ? (proszę wybrać jedną odpowiedź)

x	Nie, ponieważ (proszę sprecyzować)
	Tak, ponieważ (proszę sprecyzować)
	Nie mam zdania

I.11.1. Nie, ponieważ *(proszę zaznaczyć odpowiednie pola)*

x	współpraca w dziedzinie badań i transfer know-how w granicach UE nie zwiększyłyby się w sposób znaczący ze względu na fakt, że działania takie są znacznie bardziej utrudnione przez inne czynniki, na które takie przepisy nie miałyby wpływu
	przedsiębiorstwa z UE i instytuty badawcze są niezbyt zainteresowane transgraniczną współpracą w dziedzinie badań i transferem know-how w UE
x	inne przepisy UE dotyczące praw własności intelektualnej zapewniają już odpowiednie ramy dla wymiany własności intelektualnej; przedsiębiorstwa nie zdałyby się na ochronę przed naruszeniem tajemnicy przedsiębiorstwa w kontekście transgranicznym
	przepisy takie byłyby jedynie zachętą dla przedsiębiorstw do większej kontroli i ochrony swojej własności intelektualnej
	Inne (proszę określić)

I.11.2. Tak, ponieważ *(proszę zaznaczyć odpowiednie pola):*

	większa pewność prawna i łatwiejsze egzekwowanie przepisów przyczyniłyby się do zwiększenia transgranicznej wymiany własności intelektualnej w UE

	lepsza koordynacja lub harmonizacja we wszystkich państwach członkowskich UE przyczyniłaby się do zapobiegania naruszeniom z państw spoza UE i zwiększyłaby atrakcyjność współpracy w samej UE
	Inne (proszę określić)

II Pytania do „użytkowników" tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych

II.1. Czy w swoim przedsiębiorstwie/podmiocie mają Państwo tajemnice przedsiębiorstwa/poufne informacje handlowe? *(proszę wybrać jedną odpowiedź)*

	Nie
	Tak, ale mają niewielkie znaczenie dla przedsiębiorstwa/podmiotu
x	Tak, mają zasadnicze znaczenie dla przedsiębiorstwa/podmiotu
	Nie mam zdania

II.2. Czy w swoim przedsiębiorstwie/podmiocie podejmują Państwo działania mające na celu ochronę tajemnicy przedsiębiorstwa/poufnych informacji handlowych? *(proszę wybrać jedną odpowiedź)*

	Nie
x	W niewielkim stopniu
	W dużym stopniu
	Nie mam zdania

II.3. Czy kiedykolwiek zawarli Państwo porozumienie o transferze technologii lub know-how?

x	Nie
	tak, z przedsiębiorstwami/podmiotami w tym samym państwie członkowskim UE
	tak, z przedsiębiorstwami/podmiotami w innym państwie członkowskim UE
	tak, z przedsiębiorstwami/podmiotami w państwie spoza UE
	Nie mam zdania

II.4. Czy istotne tajemnice przedsiębiorstwa/poufne informacje handlowe zostały skradzione z Państwa przedsiębiorstwa/podmiotu? (proszę wybrać jedną odpowiedź)

	Nie
	Tak, raz czy dwa razy
x	Tak, częściej
	Nie mam zdania

II.5. Jeśli tak, czy wiedzą Państwo, kto dokonał kradzieży? (można wybrać kilka odpowiedzi)

x	Pracownik
x	Były pracownik
x	Konkurencja
x	Dostawca/klient
	Inne
	Nie wiem
	Nie mam zdania

II.6. Czy podjęli Państwo czynności prawne? Jeśli tak, to czy doprowadziły one do zaniechania niedozwolonych działań i czy w ich wyniku uzyskali Państwo odpowiednie zadośćuczynienie za straty gospodarcze?

x	Nie podjęto żadnych czynności
	Czynności podjęte, ale sprawa sądowa przegrana
x	Czynności podjęte, ale orzeczenie niewystarczające, by zrekompensować szkody
	Czynności podjęte, orzeczenie wystarczająco zrekompensowało szkody
	Nie mam zdania
	Inne (proszę określić)

II.7. Czy korzystają Państwo z innych form praw własności intelektualnej? *(można wybrać kilka odpowiedzi)*

	Nie

	Patenty
x	Wzory przemysłowe
x	Znaki towarowe
x	Prawa autorskie
x	Oznaczenia geograficzne
	Nie mam zdania

II.8. Jeśli nie korzystają Państwo z praw własności intelektualnej, jaki jest powód? (proszę zaznaczyć odpowiednie pola)
a: Niedostępne, b: Za drogie, c: Nie wiem dokładnie, jak działają, d: Nie wierzę w ich skuteczność, e: Inne, f: Nie mam zdania

	a	b	c	d	e	f
Patenty		x				
Wzory przemysłowe						
Znaki towarowe						
Prawa autorskie						
Oznaczenia geograficzne						

III Pytania dotyczące statusu respondenta

III.1. Państwo członkowskie UE lub inne państwo, w którym Państwa przedsiębiorstwo ma siedzibę lub do którego odnoszą się udzielone powyżej odpowiedzi.

	Polska

III.2. W jakim charakterze udzielili Państwo odpowiedzi? (proszę wybrać jedną odpowiedź)

osoba prywatna		wolny zawód	
badania naukowe (niekomercyjne)		badania naukowe (komercyjne)	
przedsiębiorstwo		stowarzyszenie przedsiębiorców	x
związek zawodowy		organ publiczny	
ONG		Inne (proszę określić)	

III.3. Sektor gospodarki *(proszę wybrać jedną odpowiedź):*

	Przemysł
	Rolnictwo
x	Usługi
	Osoba prywatna

III.4. Wielkość przedsiębiorstwa *(proszę wybrać jedną odpowiedź):**

x	**Mikro**
x	**Małe**
	Średnie
	Duże

III.5 Działalność transgraniczna *(można wybrać kilka odpowiedzi):*

	brak
x	zamówienia z innych państw członkowskich UE lub sprzedaż do innych państwach członkowskich UE
	obiekty w innych państwach członkowskich UE
x	zamówienia z państw spoza UE lub sprzedaż poza UE
	obiekty poza UE
x	zamówienia i sprzedaż w UE i poza jej granicami
	obiekty w UE i poza jej granicami

UWAGI DODATKOWE

- **Działania na szczeblu UE**

  Ramy prawne obowiązujące w państwach członkowskich UE powinny zapewniać dobry poziom ochrony przed naruszeniem tajemnicy przedsiębiorstw. Jednak, rezultaty prac legislacyjnych dotyczących jednolitego patentu europejskiego postrzegane przez polskie małe przedsiębiorstwa jako niekorzystne dla nich z punktu widzenia generowanych kosztów i obciążeń administracyjnych, skłaniają do opowiedzenia się za doskonaleniem systemów krajowych, ułatwianiem dostępu do informacji zamiast działaniami idącymi w kierunku próby ujednolicenia przepisów ze szczebla UE.

  W naszej ocenie, różnorodność systemów prawnych w poszczególnych państwach członkowskich nie pozwala na łatwe, niekosztowne i nieobciążające MŚP rozwiązania pozwalające ujednolicić przepisy w całej UE mocą regulacji UE. Dlatego, zamiast tracić czas i środki na działania ujednolicające, Komisja Europejska powinna skupić się na dostarczaniu dostępnych, precyzyjnych i wiarygodnych informacji nt. obowiązujących przepisów oraz mobilizować rządy państw członkowskich do ulepszania przepisów krajowych w kierunku lepszej ochrony tajemnic przedsiębiorstwa oraz do usprawniania wspólnie z innymi organami władzy publicznej systemów sądowniczych stojących na straży przestrzegania obowiązujących przepisów.

  Przeważająca część europejskich mikro i małych przedsiębiorstw nie prowadzi działalności transgranicznej i na obecnym etapie rozwoju nie ma konieczności ujednolicania przepisów ze szczebla UE, a kluczowym wyzwaniem jest zapewnienie właściwej ochrony tajemnicy przedsiębiorstw na szczeblu krajowym. Małe firmy prowadzące działalność transgraniczną w odniesieniu do pojedynczych państwa członkowskich UE są w stanie rozpoznać sytuację prawną w krajach partnerów biznesowych, ale warto im działania te ułatwić choćby poprzez dostęp do informacji, doradztwa czy szkoleń. Większe firmy, w szczególności średnie i duże, w tym firmy ponadnarodowe mają odpowiednie zaplecze finansowe i prawne, by samodzielnie chronić swoje interesy. Wyzwanie związane z ujednolicaniem przepisów prawnych z pewnością wychodzi naprzeciw interesom przede wszystkim tej ostatniej grupy przedsiębiorstwa. Dla mikro i małych firm, szczególnie działających lokalnie, działania takie przyniosą więcej skutków negatywnych niż pozytywów.

- **Co można spróbować ujednolicić: - definicje**

  Uważamy, że należy doprowadzić do jednoznacznego i powszechnie obowiązującego rozgraniczenia pojęć: <*know-how*> rozumianego jako wiedza nt. procesu wytwarzania i <*gotowy wyrób wypuszczany na rynek*>, czyli rozgraniczenia <*know how* – wiedzieć jak> (proces) od <*wyrób*> (produkt). Ochrona wiedzy o sposobie wytwarzania jest równie ważna jak ochrona produktu finalnego wprowadzanego na rynek. Prawidłowe rozumienie pojęcia know-how jest kluczowe dla skutecznej ochrony tego bardzo cennego aktywu przedsiębiorstwa. Kow-how, pomimo, że jest swoistym dobrem niematerialnym i ma określoną wartość majątkową, nie podlega samoistnej ochronie prawnej. Obecnie, tylko w niektórych krajach można opatentować

proces. W większości nie jest to możliwe (w niektórych krajach można, ale w powiązaniu z produktem). Dlatego, warto, aby Komisja Europejska podjęła działania gwarantujące, że wiedza o procesie będzie również odpowiednio chroniona. Podstawą ku temu jest ujednolicenie definicji.

- **Wiedza i świadomość**

Istotnymi problemami, którym warto się zająć, są:

- niewystarczająca wiedza wśród MŚP nt. różnic w zasadach ochrony praw własności intelektualnej i ochrony tajemnic przedsiębiorstwa w różnych państwa członkowskich UE;
- niewystarczająca świadomość zagrożeń wynikających z niewłaściwego zabezpieczenia tajemnic przedsiębiorstw;
- niewystarczająca świadomość sposobów zabezpieczania tajemnic przedsiębiorstwa (*przykład: w celu objęcia danej informacji ochroną musi zostać spełniony warunek, -przedsiębiorca musi podjąć niezbędne działania w celu zachowania poufności informacji. Oznacza to, że nawet kluczowa dla firmy wiedza nie będzie objęta ochroną, jeżeli nie będą podejmowane działania zapobiegające jej ujawnieniu. Przedsiębiorcy dowiadują się często o tym dopiero na sali sądowej);*
- brak ogólnodostępnego publicznego doradztwa i systemowego wsparcia dla małych przedsiębiorców przy dochodzeniu roszczeń z tytułu sprzeniewierzenia tajemnicy przedsiębiorstwa czy kradzieży praw własności intelektualnej.

- **Ramy prawa a egzekwowanie prawa i mechanizmy odstraszające**

Przedsiębiorcy i rzemieślnicy reprezentowani przez ZRP nie czują się dobrze chronieni w obszarze ochrony tajemnicy handlowej czy know-how, pomimo obowiązywania Ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz szeregu innych aktów prawnych poruszających kwestie tajemnicy (Kodeks postępowania cywilnego, Kodeks pracy, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, Kodeks spółek handlowych, Ustawa o zasadach finansowania nauki, Ustawa o Komitecie do spraw Europejskich, Ustawa o spółdzielni europejskiej itp.).

Droga dochodzenia w Polsce praw wynikających z obowiązujących przepisów jest bardzo długa, kosztowana i często nieskuteczna. Równie kosztowne i długotrwałe dla małego przedsiębiorcy jest dochodzenie swoich praw w innych krajach UE. Jeśli chodzi o sytuację w Polsce, to należy podkreślić, że przedsiębiorcy przywołują jako główny problem nie tyle obowiązujące regulacje, ile niesprawny system sądowniczy. Potwierdzają to rankingi typu Index of Economic Freedom (Indeks wolności gospodarczej) czy Doing Business. Opublikowany 10.01.2013 r. Indeks wolności gospodarczej pokazuje, że w Polsce mamy dobrze funkcjonujące zasady wolnego obrotu gospodarczego i wolność handlu, ale mamy kłopoty z niesprawnym system sądowniczym.

Przedsiębiorcy przywołują również, na podstawie własnych doświadczeń, problem fachowości biegłych zatrudnianych przez sądy (często ze względu na skromne wynagrodzenia fachowcy ci nie są wysokiej klasy). To również jest pole do usprawnień.

- **Ochrona interesów pracodawców przed nieuczciwymi działaniami pracowników.**

Członkowie ZRP, podkreślają przy wielu okazjach, że ujęte w Kodeksie Pracy regulacje dotyczące klauzuli o zakazie konkurencji w trakcie i po ustaniu stosunku pracy nie są dostosowane do potrzeb najmniejszych pracodawców. Za niewystarczające uznają także regulacje dotyczące odpowiedzialności materialnej pracowników oraz odpowiedzialności za szkody wynikające z faktu udostępnienia przez nich tajemnicy przedsiębiorstwa. Brak jest również skutecznych mechanizmów odstraszających pracowników od popełniania czynów zakazanych określonych m.in. w Ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Dlatego, w wielu przypadkach pracownicy czują się bezkarni. Podpisują umowy zawierające klauzule dot. ochrony tajemnicy, a w praktyce nie przejmują się nimi. Z kolei zapisy w umowach zakazujące pracownikowi współpracy z konkurencją po ustaniu stosunku pracy skutkują koniecznością zapewnienia odpowiedniej gratyfikacji finansowej. Jest to rozwiązanie bardzo kosztowne dla przedsiębiorcy.
W tym kontekście również warto podkreślić niską sprawność systemu sądowniczego – jako zjawisko dodatkowo pogłębiające problem sprzeniewierzania tajemnic przedsiębiorstw przez pracowników.

- **Procedury administracyjne i dostęp do informacji**

  Jedną z najczęściej stosowanych przez mikro i małych przedsiębiorców form ochrony własności intelektualnej, jest rejestracja znaków towarowych. Na podstawie ich doświadczeń, stwierdzamy, że w Polsce istnieje problem niskiej jakości procedur administracyjnych (przy rejestracji zwykle nie sprawdza się czy wnioskodawca nie rejestruje znaku już zastrzeżonego) oraz braku łatwo dostępnych informacji (np. on-line) nt. zarejestrowanych znaków, które umożliwiałyby szybką i bezkosztową identyfikację wzorów zastrzeżonych.

- **Otoczenie biznesu - narażające przedsiębiorców na utratę tajemnicy przedsiębiorstwa i jej sprzeniewierzenie przez podmioty trzecie**

  Jak wspomniano wcześniej, Komisja Europejska i krajowe władze publiczne powinny skoncentrować siły i środki na usprawnianiu i uszczelnianiu procedur towarzyszących obowiązującemu prawu zamiast tworzyć kolejne nowe przepisy, które będą generować kolejne problemy. Oto przykłady obszarów, w których tajemnice przedsiębiorstw nie są właściwie chronione:

  Certyfikacja systemów zarządzania jakością
  Certyfikacja Systemu Zarządzania Jakością – jest procedurą, w wyniku której instytucja niezależna od organizacji, dostawcy i odbiorcy udziela pisemnego zapewnienia, że należycie zidentyfikowany wyrób, proces lub usługa są zgodne z określoną normą lub z właściwymi przepisami prawnymi. Wiąże się bezpośrednio ze specyficznym rodzajem audytu zewnętrznego tzw. audytem certyfikującym. W Polsce certyfikację przeprowadzają instytucje polskie, jak też polskie przedstawicielstwa zagranicznych towarzystw certyfikacyjnych.

  Rejestracja patentów czy wzorów przemysłowych
  Paradoksalnie, działania służące ochronie praw własności intelektualnej narażają przedsiębiorców na utratę tajemnic przedsiębiorstwa. Procedury trwają bardzo długo, zastrzeżenia są publikowane

i są ogólnodostępne. Do czasu uzyskania pełnej ochrony, wiele osób, potencjalnie zdolnych do sprzeniewierzeń, ma dostęp do tajemnic przedsiębiorstwa.

Zamówienia publiczne

Obowiązuje zasada jawności postępowania o udzielenie zamówienia. Możliwość utajnienia części oferty jest jedynie wyjątkiem od zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego określonej w art. 8 ustawy z 29 stycznia 2004 Prawo zamówień publicznych. Nie wszyscy przedsiębiorcy, szczególnie MŚP są tego świadomi. Poza tym wyjątek ten jest interpretowany wąsko, zatem jedynie w ściśle określonych w ustawie sytuacjach może dojść do utajnienia informacji zawartych w ofercie.

Ubieganie się o kredyt

Uzyskanie kredytu wiąże się niejednokrotnie z koniecznością ujawnienia tajemnicy przedsiębiorstwa, gdyż w przeciwnym razie przedsiębiorca naraża się na brak finansowania. Nie wszyscy mali przedsiębiorcy pamiętają lub są świadomi konieczności podpisania porozumienia o poufności z bankiem czy inna instytucją finansującą, czy znaczenia odpowiedniego oznaczenia informacji poufnych w przypadku składania wniosku o finansowanie.

Korzystanie z dotacji lub innych form wsparcia finansowego ze środków publicznych

Przepisy dotyczące zasad wydatkowania środków publicznych związanych z realizacją Programów Operacyjnych (np. PO Innowacyjna Gospodarka 2007-2013) finansowanych ze środków publicznych (UE i krajowych) nakładają na beneficjentów obowiązek publikacji i upowszechniania wyników. Zgodnie z harmonogramami wdrażania projektów obowiązek ten powstaje często przed możliwym terminem zgłoszenia do Urzędu Patentowego. Brak jest również jakiejkolwiek ochrony dokumentów związanych z rozliczaniem projektów. Niejasny pozostaje przy tym status własnościowy „owoców" projektów zrealizowanych przy udziale wsparcia publicznego. Według wykładni Ministerstwa Rozwoju Regionalnego dobra nabyte czy wytworzone za środki publiczne są własnością publiczną – wykładnia ta w szczególny sposób komplikuje sytuację firm, które uzyskały prawa własności przemysłowej za środki z dotacji.

Praktyczna skuteczność ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa – naruszanie tajemnicy przez organa kontroli

Wydaje się, że najprostszą formą ochrony dóbr niematerialnych jest utrzymywanie ich w tajemnicy**,** tzn. nie ujawnianie innym podmiotom. Zaletą takiej formy ochrony jest przede wszystkim to, że nie istnieją żadne szczególne ograniczenia prawne ani co do przedmiotu ochrony (rodzaju chronionego dobra niematerialnego), ani co do formalności, których w celu takiej ochrony należy dopełnić. Można więc chronić jakiekolwiek informacje, w jakikolwiek prawnie dopuszczalny sposób. Często wystarczy do tego celu zastosowanie prostych środków fizycznych (np. sejf) lub przedsięwzięcie środków prawnych zmierzających do utrzymania stanu tajemnicy (zawarcie umów o poufności). Ochrona taka jest również z reguły mniej kosztowna w porównaniu z kosztami ochrony patentu czy prawa ochronnego na wzór użytkowy). Nie jest też taka ochrona ograniczona w czasie – o ile uda się przedsiębiorcy stale utrzymywać stan tajemnicy, to może ona trwać dłużej niż ochrona wzoru użytkowego (10 lat) lub nawet patentu (20 lat).

Najpoważniejszym zastrzeżeniem przeciwko utrzymywaniu wynalazku lub wzoru użytkowego w tajemnicy (zamiast uzyskania na nie praw ochronnych) jest ciągłe zagrożenie tym, że stan tej tajemnicy ustanie poprzez to, że inne osoby powezmą wiadomość o danym rozwiązaniu. Nie w każdym przypadku jednak ustanie stanu tajemnicy jest w jednakowym stopniu prawdopodobne, co również przedsiębiorca powinien brać pod uwagę przy podejmowaniu decyzji o rodzaju ochrony. Zwykle bowiem „skonsumowanie" danego rozwiązania polegać będzie na puszczeniu go w obrót. Jeżeli zasada działania urządzenia możliwa będzie do zrozumienia na podstawie produktu wprowadzonego do obrotu, to o ochronie wynalazku poprzez utrzymanie go w tajemnicy nie może być mowy. Inaczej jednak jest w przypadku, gdy wynalazek polega na działaniu odpowiedniej substancji chemicznej, która nie może być po prostu skopiowana. Przykładem takiej sytuacji są receptury stosowane w przemyśle kosmetycznym czy spożywczym.

Niestety, w Polsce mamy do czynienia z nagminnym naruszaniem tajemnicy przedsiębiorstwa przez różnego rodzaju organy kontroli, żądające przedstawienia receptur podczas rutynowych kontroli.

We wskazanych powyżej przykładach osoby trzecie spoza przedsiębiorstwa zaangażowane na przykład w proces certyfikacji, realizację zamówienia publicznego czy kontrolę realizacji projektów finansowanych ze środków UE, mają dostęp do tajemnic przedsiębiorstwa i poufnych informacji, a w konsekwencji potencjalnie możliwość ich sprzeniewierzenia, Umowy wiążące strony procesu (np. przedsiębiorcę wprowadzającego system zarządzania jakością i jednostkę certyfikującą czy przeprowadzającą audyt) nie są wystarczającym zabezpieczeniem przed sprzeniewierzeniem tajemnicy przez pracownika podmiotu zewnętrznego (np. pracownika jednostki certyfikującej). Jeśli pracownik firmy zewnętrznej mający dostęp do tajemnicy danego przedsiębiorstwa sprzeniewierzy tajemnicę, np. ujawni konkurencji, to nie poniesie żadnej kary z urzędu, a ewentualne odszkodowanie poszkodowany przedsiębiorca można próbować uzyskać jedynie na długiej, żmudnej i trudnej drodze postępowania sądowego.

Umowa – w odróżnieniu np. od prawa ochronnego w postaci patentu – daje ochronę jedynie w stosunku do konkretnej strony, z którą umowa jest podpisywana (skuteczność między stronami – *inter partes*). Nie chroni, więc, przed wykorzystaniem poufnych informacji przez trzecie osoby. Tymczasem, kwestia przyczynienia się osoby zobowiązanej do zachowania informacji w poufności do „wycieku" informacji może być nieraz przedmiotem długiego, żmudnego postępowania dowodowego. W szczególności zaś niebezpieczna może być sytuacja, gdy osoba trzecia, która dotarła do jego tajemnicy przedsiębiorstwa, np. patentuje jego rozwiązanie. Jeśli nie będzie jej można zarzucić złej wiary, ta właśnie osoba trzecia uzyska prawa ochronne, a dotychczasowy „posiadacz" tajemnicy będzie mógł jedynie kontynuować ewentualnie swoje działania w niezmienionej formie (tzw. prawo użytkownika poprzedniego).

- **Rynki krajów trzecich**

Polskie MŚP zgłaszają problem braku ochrony know-how w relacjach biznesowych z krajami trzecimi, szczególnie azjatyckimi. Ten problem dedykujemy uwadze Komisji Europejskiej – jak właściwe chronić europejskie przedsiębiorstwa przed nieuczciwą konkurencją z krajów trzecich.

- **Jeszcze raz o jednolitym patencie europejskim**

Polskie MŚP reprezentowane przez ZRP jako ogromne zagrożenie postrzegają pełne przyjęcie wszystkich regulacji wprowadzających dla Polski jednolitą ochronę patentową. Zagrożenia te związane są z koniecznością badania sytuacji patentowej każdego wynalazku i możliwościami jakie uzyskają już dziś silne duże przedsiębiorstwa ponadnarodowe, chcące prowadzić agresywną politykę zwalczania konkurencji przy użyciu środków prawnych wynikających z przepisów dot. jednolitego patentu europejskiego.

Małe firmy szczególnie obawiają się wykorzystywania pozycji monopolistycznej i przewagi konkurencyjnej przez silniejsze przedsiębiorstwa oraz upowszechnienia się praktyki tzw. „gąszczy patentowych" i strategii polegających na blokowaniu poprzez procesy sądowe wprowadzania na rynek produktów czy rozwiązań przez mniejsze i słabsze podmioty, czy żądanie zabezpieczenia powództwa poprzez wycofanie spornego towaru z obrotu. Sprzyja temu nieostra wykładnia prawa, w tym w zakresie pojęcia „nowości".

Innym zagrożeniem, jakie niesie ze sobą system jednolitej ochrony patentowej, jest nagłe ogromne zwiększenie się liczby patentów obowiązujących w Polsce, które będą dostępne wyłącznie w języku angielskim, francuskim lub niemieckim. Jeśli polski przedsiębiorca spotka się z zarzutem naruszenia patentu, sprawa będzie się toczyła w sądzie usytuowanym poza Polską, w języku obcym, na podstawie obcojęzycznego materiału dowodowego. Małego przedsiębiorcy nie będzie najczęściej stać na skuteczna obronę.

Warszawa, styczeń 2013