

حماية المعلومات السرية (غير المفصح عنها) بين اتفاقية تريبس والغياب التشريعي الجزائي

د. منصور داود

جامعة الجلفة

ملخص: لقد قطعت الجزائر شوطا كبيرا في مفاوضاتها مع منظمة التجارة العالمية ، وعليه فإن الجزائر ملزمة بتطبيق كل اتفاقيات المنظمة وفق المفاوضات والالتزامات التي توافق عليها وتقبلها ، وتأتي اتفاقية تريبس على رأس الاتفاقيات التي سوف تؤثر لا ريب في الصناعات الكثيفة التكنولوجيا لا سيما منها الصناعات الدوائية، التي لها ارتباط وثيق بحقوق الملكية الفكرية خاصة ما تعلق بالمعلومات السرية (غير المفصح عنها). لهذا تحتل حماية المعلومات السرية(غير المفصح عنها) مكانا هاما من بين مواضيع الملكية الصناعية وأصبحت أبرز العناصر المعنوية للشركات الصناعية والتجارية إذ تمنحها ميزة تنافسية وسمعة تجارية تجاه الشركات والمشاريع الأخرى المنافسة، وتزداد أهميتها على المستوى الدولي فتعتبر المحور الأساسي في عمليات نقل التكنولوجيا ، حيث تفضل الكثير من الجهات المنتجة للتكنولوجيا الاحتفاظ باختراعاتها سرا وعدم الكشف عنها والاستفادة من الحماية التي توفرها قوانين واتفاقيات حماية حقوق الملكية الصناعية.

Resumé:

La protection des renseignements non divulgués est considérée comme étant l'un des sujets les plus importants de la propriété industrielle, et il est devenu un élément moral nécessaire pour les entreprises industrielles et commerciales puisqu'il les accorde un avantage concurrentiel et une réputation auprès des autres entreprises et projets commerciaux. Cette protection devient de plus en plus importante à l'échelle internationale où elle joue un rôle principal dans le processus de transfert de technologie vu que la majorité des producteurs de la technologie préfèrent garder la confidentialité de leurs inventions ainsi de bénéficier de la protection offerte par les lois et les accords de la protection des droits de propriété industrielle.

الكلمات المفتاحية: المعلومات السرية، المعلومات غير المفصح عنها، اتفاقية تريبس

المقدمة:

إن إضفاء الحماية القانونية على المعلومات السرية (غير المفصح عنها) تماشيا مع التحولات التي يحفل بها عالم اليوم الذي غدت فيه حقوق الملكية الفكرية والصناعية مفتاح التقدم والازدهار، دون إغفال واقع تنظيم المعلومات السرية وإدراجها في إطار حقوق الملكية الفكرية بالكيفية التي أرسنها يعبر عن أبعاد اقتصادية وسياسية ، تعلق هذه الحقوق بمصالح الشركات المتعددة الجنسيات والمنتمية إلى الدول المتقدمة صناعيا، ولذلك جاءت أحكامها تلبية لهذه المصالح ولم تكن استجابة لعملية تشريع محكمة تسبقها الدراسات الفقهية أو السوابق القضائية، وهذا يبدو جليا في تشابه كثير من القواعد المنظمة للمعلومات السرية الواردة في الاتفاقية المذكورة مع أحكام القانون الأمريكي الخاص بحماية الأسرار التجارية.

لقد ظلت حقوق الملكية الفكرية ولمدة طويلة طعاما سائغا للدول الغنية وسما نقيعا بالنسبة للدول النامية، وبغض النظر عن التأثير السلبي لاتفاقية التربس فإنه يتوجب على هذه الدول ومنها الجزائر إدراك أن هذه الاتفاقية قد أصبحت واقعا لا مفر منه، وأن على مشرعها الوطني أن يسعى للموازنة بين ما فرض عليها بموجب اتفاق التربس ومصالحها المتعلقة ببعض القطاعات الحيوية التي لا غنى للبشر عنها.

إن الإشكالية التي يجب أن نطرحها :

ما هي مكانة المعلومات السرية (غير المفصح عنها) في منظومة حقوق الملكية الفكرية ؟ وما هو الدور الذي تلعبه في حماية الابتكارات وإنشاء الحقوق عند استخدام التكنولوجيا الجديدة التي تشكل أصولا تجارية قيمة للغاية للمشروعات؟

للإجابة على هذه الإشكالية نطرح التساؤلات التالية:

ما مفهوم المعلومات السرية (المفصح عنها) وأهميتها كشكل من أشكال الحماية؟

ما هي شروط حماية المعلومات ؟ وما هي الآليات المكرسة لها؟

المبحث التمهيدي: مفهوم المعلومات السرية (غير المفصح عنها)

يتطلب تحديد مفهوم المعلومات السرية (غير المفصح عنها) بيان تعريفها وذلك عن طريق تتبع النصوص القانونية والفقهية التي تناولت تعريفها ، كما أن للمعلومات السرية (غير المفصح عنها) طبيعة خاصة يجب التطرق إليها ، لذلك سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين سنتناول في الأول تعريف المعلومات السرية (غير المفصح عنها) ، وسنبين في الثاني الطبيعة القانونية للمعلومات السرية (غير المفصح عنها).

المطلب الأول: تعريف المعلومات السرية (غير المفصح عنها)

من أجل الوقوف على تعريف المعلومات السرية (غير المفصح عنها) لابد من تعريفها تشريعا وفقها، وقبل الخوض في التعاريف يجب أن نبين أنه قد تعددت المصطلحات المستخدمة للتعبير عن المعلومات السرية¹ فقد استخدمت في الولايات المتحدة الأمريكية مصطلح أسرار التجارة، بينما تستخدم معظم الدول الأوروبية مصطلح المعرفة الفنية أو التقنية، وتستخدم كل من بريطانيا وأستراليا مصطلح المعلومات السرية، أما اتفاقية تريبس ومعظم الدول العربية فقد أخذت بمصطلح المعلومات السرية أو المعلومات غير المفصح عنها وفقا للترجمة الحرفية² التي جاءت بالإنجليزية Undisclosed information ، أما التشريع الجزائري لم يذكر أيًا منها ، ولم نجد إلا مصطلح السر المهني الذي لا يعبر تماما عن ما جاء في النظم القانونية المتعلقة بالملكية الفكرية.

الفرع الأول: التعريف التشريعي للمعلومات السرية (غير المفصح عنها)

بالرغم من ان اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس) قد تناولت المعلومات السرية (غير المفصح عنها) في القسم السابع منها في الفقرة الثانية من المادة (39) فنصت (للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين حق منع الإفصاح عن المعلومات التي تحت رقابتهم بصورة قانونية لآخرين أو حصولهم عليها أو استخدامهم لها دون الحصول على موافقة منهم طالما كانت تلك المعلومات (أ) سرية.... (ب) ذات قيمة تجارية (ج) أخضعت لإجراءات معقولة) ، إلا أنها لم تورد تعريفاً محدداً لها مكتفية بتنظيم أحكامها .

أما بالنسبة للتشريعات المقارنة فقد تناولت عكس اتفاقية تريس تعريفات اختلفت من تشريع لآخر ، ففي القانون الأمريكي³ والتي جاءت تحت تسمية الأسرار التجارية ولكون نظام الأسرار التجارية فيه مستمد من أكثر من تشريع ولكل من هذه التشريعات تعريفه الخاص ، إذ عُرِفَت في مدونة الفعل الضار لسنة 1939 التي أعدها معهد القانون الأمريكي ، في القسم (757) منها أن الأسرار التجارية هي (أي وصف أو تصميم أو أسلوب أو مجموعة من المعلومات التي تستخدم في العمل فتعطي لصاحبها فرصة الحصول على ميزة في مواجهة منافسيه اللذين يجهلونها أو لم يسبق لهم استعمالها).

في حين عرفها القانون الموحد لأسرار التجارة الأمريكي لسنة 1985 المعدل، في المادة الرابعة من الفصل الأول منه تعريفاً وسّع من نطاقها فذكر بأنها (معلومات تشمل كل صيغة أو نمط أو أداة أو طريقة أو تقنية أو وسيلة بحيث يكون لكل ذلك قيمة اقتصادية مستقلة فعلية أو محتملة نظراً لكونها غير معروفة عموماً للأشخاص الذين يستطيعون الاستفادة من كشف هذه المعلومات أو استعمالها ولا يكون في إمكانهم الحصول عليها بوسائل مشروعة، وأن تحاط بوسائل معقولة طبقاً للظروف للحفاظ على سريتها)⁴ . وعلى ذات الاتجاه السابق سارت مدونة المنافسة غير المشروعة (الاصدار الثالث) لسنة 1995 موسعة في نطاق الأسرار التجارية ، إذ عرفت في المادة (39) من الفصل الرابع منها على أنها (أي معلومات يمكن استخدامها في العملية التجارية وتكون ذات قيمة محل اعتبار وسرية وأن توفر لصاحبها ميزة اقتصادية فعلية أو محتملة على الآخرين). أما قانون التجسس الاقتصادي الأمريكي لسنة 1996 ، فقد عرف الأسرار التجارية في المادة (1839) من البند الثالث بنطاق أوسع من التعريفات السابقة إذ ينص (كل أشكال وأنواع المعلومات المالية والتجارية والتكنولوجية والاقتصادية والعلمية والهندسية والمتضمنة الوسائل والتقنيات والعمليات والبرامج مهما كانت مادية أو غير مادية إذا كان من الممكن جمعها وتخزينها في صورة الكترونية أو في الذاكرة ، بشرط أن يتخذ صاحبها الاحتياطات اللازمة للمحافظة عليها وأن تكون لها قيمة اقتصادية ، مستقبلية فعلية أو محتملة).

أما في فرنسا وعلى العكس على ما هو عليه الحال في الولايات المتحدة الأمريكية لا توجد تشريعات تعرف الأسرار التجارية لذلك فإن الأفراد والشركات لديهم الحرية في الاتفاقات التي تضمن لهم حماية الأسرار التجارية ويملكون مجالاً واسعاً في تحديد نطاق هذه الأسرار إلا أن القضاء الفرنسي تكفل بوضع تعريف للأسرار التجارية فقد عرفتها المحكمة العليا الفرنسية بأنها " أي وسيلة تصنيع أو صيغة أو آلة أو معلومات ذات قيمة اقتصادية أو عملية وتستخدم في الأعمال التجارية والتي تعطي صاحبها ميزة تنافسية على هؤلاء الذين لا يعرفونها⁵ .

أما في الدول العربية فنذكر منها التشريع الأردني فقد حدد تعريف مخصوص بذاته للأسرار التجارية ، وجاء النص على تعداد الصور التي تدخل ضمن مفهوم السر التجاري ، وبالتالي شمولها الحماية المفروضة ، وبالرجوع لنص المادة 4 من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني والتي جاء فيها أنه : " يعد من قبيل السر التجاري أي معلومات اتسمت بأنها سرية لكونها غير معروفة عادة في صورتها النهائية أو في مكوناتها الدقيقة أو أنه ليس من السهل الحصول عليها في وسط المتعاملين عادة بهذا النوع من المعلومات ، أو أن تكون ذات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية ، أو أن صاحب الحق أخضعها لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها في ظل ظروفها الراهنة"⁶ .

الفرع الثاني: التعريف الفقهي

اجتهد الفقه في تعريف المعلومات السرية (غير المفصح عنها) إلا أنها كانت قاصرة وضيق في حالات كثيرة من المفهوم⁷، إذ عرفها البعض بأنها (المعلومات السرية المتعلقة بسلعة ما أو بمنتجات معينة بما تشتمله من ابتكارات أو تركيبات أو مكونات أو عناصر أو أساليب أو طرق ووسائل صناعية، والتي يحتفظ بها المنتج أو الصانع ولم يفصح عنها). ويذهب رأي آخر إلى تعريف المعلومات السرية (غير المفصح عنها) بأنها (مجموعة من المعارف التكنولوجية النظرية والعملية، الصناعية، والإدارية الجديدة والقابلة للانتقال والتي تحتفظ بها المشروعات بشكل سري، وغير المشمولة بحماية براءة اختراع)⁸. وعُرفت أيضاً بأنها (أية معلومات سرية أو غير معروفة بشكل عام والتي تعطي لصاحبها ميزة مقابل منافسيه بما في ذلك طرق الانتاج أو البرامج أو التقنيات أو اسلوب معين أو الاحصائيات أو الدراسات وغيرها من المعلومات التي تكون لها قيمة اقتصادية واتخذ صاحبها الاحتياطات للمحافظة عليها)، ويعتبر هذا التعريف الأرجح كونه لم يشترط أن تكون المعلومات التي تعد معلومات سرية (غير المفصح عنها) على درجة كبيرة من الفن الصناعي أو التجاري أو تشتمل على الإبداع أو الابتكار، وإنما يكفي أن تكون لها قيمة اقتصادية في استخدامها المخصص لها، فهي إذن حسب هذا التعريف معلومات تستعمل تجارياً بشكل سري سواء كانت اقتصادية أو صناعية أو تجارية أو إدارية أو تقنية.... الخ لما تحققه لمالكها من ميزة تجارية فعلية أو محتملة لكونها سرية وقد اتخذ صاحبها الإجراءات اللازمة للمحافظة عليها⁹.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمعلومات السرية (غير المفصح عنها)

تعد المعلومات السرية (غير المفصح عنها) حقوقاً ترد على أشياء غير مادية (معنوية)، وقد ثار جدلٌ سواء على صعيد الفقه والقضاء حول مدى صحة اعتبار المعلومات السرية (غير المفصح عنها) محلاً لحق الملكية باعتبارها أموالاً معنوية.

الفرع الأول: نظرية الحقوق الشخصية

ينكر أصحاب هذا الاتجاه اعتبار المعلومات السرية (غير المفصح عنها) حق ملكية، ويذهب إلى أن حمايتها إنما تكون من خلال رابطة شخصية تربط من يحوزها بمن اتصل علمه بها، أي بعلاقة ثقة معينة، كوجود علاقة عمل تلزم العامل بالحفاظ عليها، وعلاقة ترخيص تلزم المرخص له بعدم الاستعمال خارج النطاق المحدد في العقد. ويستند هذا الاتجاه على عدة مبررات وهي¹⁰:

1/ إن هذه الحقوق (المعلومات السرية) لا ترد على أشياء مادية محددة بذاتها

2/ إن أنصار هذا الاتجاه يرون اعتبار المعلومات السرية حق ملكية أمراً غريباً، بل من الخطأ إمكان تصور ذلك، لأن الملكية باعتبارها حقاً عينياً إنما تخول صاحبها سلطة الاستئثار بشيء ما حتى لا يشاركه في الاختصاص به أشخاص آخرون، ولكن الأمر على خلافه بالنسبة للمعلومات السرية فقد يثبت لشخصين مختلفين أو أكثر في الوقت ذاته حق ملكية كامل على الشيء نفسه، وهذا يتعارض مع فكرة الاستئثار.

3/ أن حق الملكية يخول صاحبه الاستئثار في استعمال ملكه والانتفاع منه ، فهو يخوله الاستعمال والاستغلال والتصرف بينما صاحب المعلومات السرية ليس له سوى سلطتي الاستغلال والتصرف فليس له حق استعمال الشيء استعمالا خاصا لنفسه .

4/ ان المعلومات السرية لا يمكن أن تكون محلا لحق الملكية لا لطبيعتها غير المادية فحسب ، بل لأن القانون لا يعترف بهذه الملكية ، فإذا كان من الممكن أن تكون محلا للحيازة ، فمن المتعذر أن تتحول هذه الحيازة إلى ملكية ، فهي مجرد سلطة مادية على أشياء غير مادية .

5/ إن اعتبار المعلومات السرية محلا لحق الملكية يتعارض مع فكرة دوام حق الملكية ، أي كونها حقا مطلقا من حيث مدة البقاء وإن تغير شخص المالك ، فهي لا تنقضي إلا عند هلاك محل الحق نفسه ، في حين الأمر على خلافه بالنسبة للمعلومات السرية ، فهي حق غير دائم لارتباط المعلومات المعتبرة أسراراً تجارية بعنصر السرية فإن بقيت سرية كان لصاحبها الحصول على مزاياها وحماية حقوقه عليها والعكس صحيح.

وبذلك يذهب هذا الاتجاه إلى تحديد نطاق ومضمون الحقوق والالتزامات فيما يتعلق بالمعلومات السرية (غير المفصح عنها) وحمايتها عن طريق حظر الأعمال والتصرفات المنافية للسلوك القويم بدلا من الصاقها بفكرة الملكية .

الفرع الثاني: نظرية الملكية

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن المعلومات السرية (غير المفصح عنها) تصلح أن تكون محلا لحق الملكية ، ويستندون لتبرير وجهة نظرهم على عدة اعتبارات وهي كالآتي¹¹ :

1/ أن الإختصاص بالحق كما يشمل الأشياء المادية فهو يشمل الأشياء غير المادية (المعنوية) من انتاج الذهن والفكر، فيختص بها صاحبها ويهيمن عليها ويحصل على ثمراتها ويظهر عليها بمظهر المالك مع إلزام الغير باحترام حقه ، وذلك من خلال الأخذ بفكرة مضمون الحق ، فهذا الاتجاه لم يتخذ محل الحق أساسا في التوجه الذي ذهب إليه ، فهو لم يستند إلى التفرقة التقليدية بين الحق العيني والحق الشخصي ، وإنما ركز على مضمون الحق ، فصاحب الحق يباشر عليه سلطاته دون وساطة من أي أحد، فهو ليس بحاجة إلى هذه الوساطة ونتيجة لذلك فإن الإقرار بملكية المعلومات السرية أمر معقول وليس فيه أي إشكال قانوني .

2/ لا يؤثر في الاعتراف للمالك بالاستئثار بالمعلومات السرية (غير المفصح عنها) أن يتوصل الآخرون إليها فعلا واستعمالها مادام تم ذلك بوسائل مشروعة ومستقلة تماما ، فإن حق ملكية المعلومات السرية (غير المفصح عنها) يسمح لكل من توصل إليها بطريق مشروع الاستئثار بها في مواجهة جميع المنافسين الذين لم يسبق لهم استعماله ، فهو استئثار في مواجهة جميع المنافسين دون قيود أو حدود .

3/ إن لصاحب المعلومات السرية (غير المفصح عنها) سلطات المالك الثلاث من استعمال واستغلال وتصرف

4/ ان الرأي السابق القائم على عدم الاعتراف بملكية المعلومات السرية (غير المفصح عنها) بحجة أن الحق في المعلومات السرية (غير المفصح عنها) حق غير دائم أمر محل نظر ، لأن الحق في المعلومات السرية (غير المفصح عنها) حقا دائما إذا استمر شرط السرية ، ولكن بانتفاؤها يهلك محل حق الملكية وتصبح معروفة للكافة .

وفيما يخص اتفاقية ترسب فإنها وإن عدت المعلومات السرية (غير المفصح عنها) شكلا من أشكال الملكية الفكرية إلا أنها لم تعد لها حق ملكية ، ونستنتج ذلك من كون هذه الاتفاقية قد أقامت المسؤولية عن انتهاك المعلومات السرية (غير المفصح عنها) على ارتكاب أعمال تتناقض مع المنافسة المشروعة وليس على أساس فكرة الملكية .

المبحث الأول : شروط حماية المعلومات السرية (غير المفصح عنها)

يتطلب القانون عددا من الشروط الموضوعية العامة والخاصة لحماية المعلومات السرية (غير المفصح عنها)، ولا تتطلب المعلومات السرية (غير المفصح عنها) أية شروط شكلية لتعارضها مع طبيعتها السرية، وتتوافر الشروط الموضوعية يكون لصاحبها أن يتمتع بالحقوق التي منحها القانون لها.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية العامة لحماية المعلومات السرية (غير المفصح عنها)

يشترط في المعلومات لكي تكون جديرة بالحماية بحيث ينطبق عليها وصف المعلومات السرية (غير المفصح عنها) ، التي جاءت به اتفاقية ترسيس ، حيث لا بد أن تكون المعلومات سرية، ذات قيمة تجارية، وخضوعها لإجراءات معقولة للحفاظ على السرية

الفرع الأول: السرية

تعتبر السرية من أهم شروط المعلومات السرية ، بل هي أساس الحماية لها، وعليه للسرية نطاقها الشخصي والموضوعي، إلى جانب عدم اشتراط السرية المطلقة.

أولاً : نطاق السرية

1/ من حيث الأشخاص: قد يمتلك شخص سواء كان طبيعياً أو معنوياً المعلومات المعتبرة معلومات سرية ويستأثر بها فيكون نطاق العلم بها محصوراً به وحده دون غيره ، وقد يمتد إلى أكثر من شخص دون أن يؤثر ذلك على سريتها طالما أن كلا منهم يستخدمها في إطار من الكتمان ، بل أنه يجوز لأي منهم الترخيص باستخدامها دون أن يؤدي ذلك إلى التفريط بالسرية ، وذلك لالتزام المرخص له بالكتمان ، في حين أن المعلومات المعروفة على نطاق واسع للمنافسين الآخرين أو الجمهور بوجه عام لا يمكن أن تعد أسراراً تجارية .

2/ من حيث الموضوع: تتحقق السرية من حيث الموضوع عندما تكون المعلومات المكونة للأسرار التجارية في مجموعها أو بطريقة ترتيبها غير معروفة بوجه عام ، فعدم معرفة الطريقة أو الأسلوب الذي يتم به تجميع هذه المعلومات وتركيبها تعطيلها صفة السرية ، لأن ذلك يحتاج إلى جهد ووقت ونفقات ، فلا يجوز لأي شخص أن يستفيد دون عناء من الأبحاث والاختبارات والأفكار التي تخص غيره ، لما تكبده من أجل الوصول إليها .

ثانياً: السرية النسبية: لا يشترط في السرية أن تكون مطلقة ، حيث أن المعلومات والمعارف الفنية لا تفقد طابعها السري بمجرد أن عدداً محدوداً من الأشخاص يعرفونها ، إفصاح صاحب السر التجاري لعدد قليل ومحدود من الأشخاص (مثل العاملين بالمشروع أو المستشارين أو الخبراء والفنيين) ، لا يؤدي إلى انحصار صفة السرية عن تلك المعلومات والمعارف طالما يوجد التزام على هؤلاء بكتمان هذه الأسرار وعدم الإفصاح عنها ¹² . كما أن

المعيار النسبي للسرية لا يقتصر على الأشخاص العاملين والمختصين في مجال المعارف والمعلومات الفنية والتكنولوجية وإنما يمتد إلى مضمون الابتكار ، إذ قد ترد السرية على توليفة جديدة لعناصر معروفة مسبقاً¹³ .

والحكم نفسه تناولته المادة (39) من اتفاقية تريبس ، حيث أشارت (للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين حق منع الإفصاح عن المعلومات التي تحت رقابتهم طالما كانت تلك المعلومات (أ) سرية من حيث أنها ليست مجموعها أو في الشكل والتجميع الدقيق لمكوناتها معروفة أو سهلة الحصول عليها من قبل الأشخاص في أوساط المتعاملين عادة في هذا النوع المعني من المعلومات) ، فيكون الاتفاق الدولي بذلك قد تبني المفهوم النسبي للسرية .

الفرع الثاني: القيمة التجارية

فهذه المعلومات تستمد قيمتها التجارية من سريتها، فالمعلومات إذا بقيت سرية ومحفوظة لدى مالكها، فحق الاستغلال التجاري يصبح حكراً على مالكها وحده دون غيره وبالتالي يتحقق له العائد المادي المرتفع لأن من يرغب في الحصول على نتاج هذا السر (المنتجات) أو المعلومات السرية ذاتها، فإنه يحصل عليها مقابل قيمة معينة من المال وهو ما يحقق العائد المادي المرتفع بالإضافة إلى جذب عملاء جدد لها أو أي منفعة أخرى يمكن أن تعود على المالك وتزداد قيمتها كلما انخفض عدد من يعرفها¹⁴ .

ولا يشترط في المعلومات السرية (غير المفصح عنها) أن تحقق فائدة كبيرة أو أرباحاً كبيرة، فيكفي أن تحقق فائدة معينة للمشروع وأن تعطي لصاحبها ميزة تنافسية في مواجهة المشروعات الأخرى التي تجهلها، ويكفي أن تتحقق القيمة التجارية في المستقبل ، فلا يشترط أن تكون قيمة المعلومات السرية (غير المفصح عنها) حالة¹⁵ .

ويؤثر في القيمة التجارية للمعلومات عوامل عدة من بينها ، عامل السرية فكلما كانت المعلومات سرية أكثر ارتفعت قيمتها التجارية، ومن العوامل أيضاً تكلفة الوصول إلى المعلومة السرية فكلما كانت الأموال التي تنفق للوصول إليها أو للحفاظ على سريتها أكبر زادت قيمتها التجارية، ومدى إمكانية التوصل لهذه المعلومات بوسائل مشروعة ، فتوصل الغير لهذه المعلومات السرية عن طريق المصادفة أو التجارب لا يعد تعدياً عليها، فتوصل الغير إليها بسهولة يضعف الوضع التنافسي لها ويحط من قيمتها التجارية¹⁶ .

وقد أشارت اتفاقية تريبس في المادة (39) إلى ضرورة توفر عنصر (القيمة التجارية) في المعلومات المعتبرة أسراراً تجارية على أنه (..... (ب) ذات قيمة تجارية نظراً لكونها أسراراً) .

الفرع الثالث: الإجراءات المعقولة التي يتخذها حائز المعلومات حفاظاً على سريتها

يجب على مالك السر أن يظهر حرصه في الحفاظ على عدم ذبوع المعلومات السرية (غير المفصح عنها) واتخاذ ما يلزم لذلك من إجراءات لمنع تسربها إلى الغير، وفي حالة عدم قيام صاحب المعلومة السرية أو إهماله في اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على سريتها، فإن ذلك يعني تنازلاً منه عن حقه في طلب الحماية التي يقررها القانون لهذه المعلومات، وكذلك إذا ماتم الإعتداء عليها دون أن يقوم بأي إجراءات ضد المعتدي. وتقدير قيام صاحب المعلومات باتخاذ إجراءات معقولة للحفاظ على سريتها من عدمه، يخضع لتقدير قاضي الموضوع الذي قد يستعين بالأعراف السائد في المجال الصناعي والتجاري الذي أثير حوله النزاع¹⁷ .

وأشارت اتفاقية تربرس في الفقرة (2) من المادة (39) على انه (..... (ج) اخضعت لإجراءات معقولة في اطار الأوضاع الراهنة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها).

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة لحماية المعلومات السرية (غير المفصح عنها)

إلى جانب الشروط العامة التي تلزم توافرها في المعلومات السرية بوجه عام فإن اتفاقية تربرس نصت على شروط خاصة هذه الشروط متعلقة أساسا بالمنتجات الدوائية أو المنتجات الكيماوية الزراعية حيث نصت المادة 39 فقرة 3 من الاتفاقية على البيانات والمعلومات التي تقدم إلى السلطات الحكومية من أجل الحصول على ترخيص أو موافقة تسويقية للمنتجات الصيدلانية أو المنتجات الكيماوية الزراعية.

الفرع الأول: أن يكون يكون تقديم البيانات للسلطات الحكومية لازما للحصول على الترخيص المطلوب: الحماية لا تنصب إلا على البيانات التي تقدم للسلطات الحكومية المختصة والتي تكون لازمة للحصول على ترخيص بالتسويق ، فلا تمتد الحماية إلى تلك التي لا تكون لازمة، كما لا تمتد إلى تلك التي تقدم إلى تلك السلطات للحصول على ترخيص بتسويق منتجات غير صيدلانية أو غير كيميائية زراعية¹⁸.

وعليه تشترط الجهات الحكومية على شركات الأدوية وقبل منح تراخيص لبيع أدويتها ، أن تقدم إليها كافة بيانات الاختبارات المتعلقة بنتائج التجارب التي أجريت على تلك الأدوية للتأكد من درجة أمانها وفعاليتها ، وعادة يكون توصل شركات الأدوية لهذه البيانات نتيجة تجارب تستغرق وقتا طويلا وجهدا كبيرا وأموالا باهضة¹⁹ ، لذلك جاءت اتفاقية تربرس لتلزم الدول الأعضاء بتضمين تشريعاتها نصوصا بمنع أي شخص من الحصول عليها بطريقة غير مشروعة، وذلك خشية تسربها إلى الشركات المنافسة الأخرى²⁰. ويقتصر منع الإفصاح عن تلك المعلومات لضمان الاستخدام غير العادل لها ، فلا يجوز للدولة أن تمكن الشركات المنافسة من الحصول على تلك المعلومات لتصنيع أدوية منافسة ، لكن هذا لا يمنع شركات أخرى من الوصول إليها بطريقة مشروعة كأن يكون عن طريق البحث والتجارب، وكذلك في الحالة التي تقوم الدولة بمنح ترخيص إجباري لتسويق المنتج المحمي بموجب براءة اختراع، فإن تلك الحماية لا تمنع من تقديم البيانات للمرخص له ليتمكن من الإنتاج ، كما أنه لا يجوز للدولة نفسها أن تستخدم تلك البيانات كان تستخدمها في فحص وتقييم التي تقدم من شركات أخرى ولكن يشترط أن تتخذ الدولة الخطوات اللازمة لضمان سرية البيانات وعدم إفشائها للغير²¹.

الفرع الثاني: احتواء هذه المنتجات على كيانات كيميائية جديدة.

يتنازع مفهوم الجودة في هذا الخصوص اتجاهان أساسيان²² :

1/ اتجاه الدول النامية التي تفسر الجودة على أنها الجودة المطلقة

2/ اتجاه الدول الكبرى الذي يقتصر الجودة على الجودة النسبية

ففي ظل غياب مفهوم واضح في اتفاقية تربرس للجدة في الكيانات الكيميائية ، إلى أن الجودة يمكن أن تحمل معنيين متعارضين وفق رأي جانب من الفقه الفرنسي²³ ، يحقق كل معنى منهما مصالح أطراف مختلفة. فيمكن تفسير معنى الجودة التي يشترط نص المادة 3/93 من اتفاقية تربرس توفرها في الكيانات بنفس معنى الجودة التي يجب تتوفر في الإختراع للحصول على البراءة ، وهي الجودة المطلقة التي تعني أن تكون الأدوية أو المنتجات الكيماوية الزراعية

التي يراد الحصول على ترخيص بتسويقها تحتوي على كيانات كيميائية لم يسبق استعمالها أو طرحها من قبل في سوق أي دولة في العالم²⁴.

وليس ثمة شك في أن تفسير الجدة على النحو المتقدم يتفق مع مصالح الدول النامية، ولكنه في ذات الوقت يتعارض مع مصالح شركات الصناعات الدوائية الكبرى لأنه يضيق نطاق البيانات والمعلومات التي تنصب عليها الحماية، ولذلك تعارض الدول الصناعية الكبرى ممثلة بشركاتها العملاقة المحتكرة لإنتاج الأدوية المبتكرة هذا التفسير دفاعاً عن مصالحها، وترى أن الكيانات الجديدة هي تلك الكيانات التي لم يسبق إحالتها إلى الجهة الحكومية المختصة بالترخيص لتسويقها، ومن ثم فإن البيانات أو المعلومات التي تقدم إلى الجهة الحكومية المختصة من أجل الحصول على ترخيص بتسويق أدوية أو منتجات كيميائية زراعية يجب حمايتها إذا كانت تلك المنتجات تحتوي مواد كيميائية غير معروفة لدى الجهة الحكومية المختصة إذا كانت تلك المنتجات غير معروفة لدى الجهة الحكومية المختصة باستخراج الترخيص بالتسويق لأنها لم تقدم إليها من قبل²⁵.

الفرع الثالث: بذل جهود كبيرة للتوصل إلى البيانات والمعلومات

اشتطت اتفاقية تربس لتوفير الحماية للمعلومات والبيانات التي تقدم للحصول على ترخيص أدوية أو منتجات كيميائية زراعية بالإضافة إلى شرطي الزوم والجدة، شرط ثالث مفاده أن تكون تلك البيانات والمعلومات وليدة جهود كبيرة أو معتبرة من أجل التوصل إليها، ومما لا شك فيه أن الاختبارات التي تجرى لإنتاج كيان كيميائي جديد لا سيما مجال المنتجات الصيدلانية تعد ولا شك من الجهود الكبيرة محل الاعتبار إذ أنها تمر بمراحل طويلة تحتاج إلى جهود كبيرة ومبالغ طائلة.

المبحث الثاني : آلية حماية المعلومات السرية (غير المفصح عنها)

عندما يقرر القانون حقاً فإنه يتكفل بإيجاد الوسائل والآليات لحمايته، وقد وفرت التشريعات لصاحب المعلومات السرية (غير المفصح عنها) عدة وسائل من الحماية للدفاع عن الحق في منع إساءة استعمال السر التجاري بوسائل غير مشروعة، أو إفشاءها، فأى اعتداء من الغير على هذه الحقوق يضع هذا الأخير ضمن دائرة المساءلة المدنية، وعليه تنقسم الحماية المدنية إلى حماية عقدية وحماية غير عقدية، وقد أقصينا في مقالنا الحماية الجزائية أولاً نظراً للإشكاليات التي مازالت تثيرها والغموض الذي يحيط بها، ومن جهة ثانية دخولها إطار القانون العام وهو خارج مجال دراستنا.

المطلب الأول: الحماية العقدية

قد يفضل مالك المعلومات السرية (غير المفصح عنها) استغلالها، فيدخل في علاقات عقدية قد تتطلب الإطلاع على بعض الأسرار لتحديد نوعها ومدى أهميتها وجدواها، فيدخل في مرحلة المفاوضات التي قد تنتهي إلى إبرام العقد، وهذا ما يدعونا إلى التساؤل عن الحماية التي يمكن أن يحققها العقد للمعلومات السرية (غير المفصح عنها).

أن الحماية العقدية للمعلومات السرية يمكن أن تتحقق عن طريق الالتزام العقدي بالمحافظة على المعلومات السرية (غير المفصح عنها)، وللوقوف على ماهية هذه الحماية يقتضي الأمر بحث مفهومها ومجالها .

الفرع الأول: مفهوم الحماية العقدية

إن حماية المعلومات السرية (غير المفصح عنها) يمكن أن يتحقق في مختلف الأنظمة القانونية عن طريق العقد ، فالمعلومات السرية إما أن تكون محلا لعقد معين كعقد المعرفة الفنية أو الترخيص الصناعي وبالتالي يستطيع المتعاقدان أن يطلعا على المعلومات ويستعملانها ، وقد لا تكون محلا للعقد ولكن يستطيع المتعاقد بحكم مركزه أن يطلع عليها، كما في عقود العمل والشركة وعقد التوزيع والتسويق، فتتحقق الحماية بوضع شروط تلزم الأطراف بعدم الإفشاء عن المعلومات السرية التي يطلعون عليها، فإذا تضمن العقد شرطا بعدم الإفشاء صار الإفشاء ذلك ملزما لمن تعهد به لأن مثل هذا الشرط يلائم مقتضى العقد ومن الشروط التي جرى العرف على إدراجه في العقود²⁶ ، ولا يشترط في الالتزام بالسرية أن يتضمن العقد شرطا صريحا يفرض التزاما بعدم إفشاء المعلومات ، إذ يجوز أن يستخلص من الظروف أن الإرادة الضمنية لطرفي العقد قد اتجهت إلى إنشاء هذا الالتزام رغم عدم وجود نص صريح يقتضي بذلك، كما يستمد الالتزام بالسرية من اتفاق مستقل يلحق بالعقد الأصلي²⁷ .

وعليه يتكون التزام المتعاقد بالمحافظة على المعلومات السرية (غير المفصح عنها) من شقين أساسيين هما الامتناع عن إفشاء المعلومات السرية (غير المفصح عنها) من جانب ، والامتناع عن استغلالها من جانب ثاني .

أولاً : الامتناع عن إفشاء المعلومات السرية (غير المفصح عنها)

يقصد بالإفشاء كشف السر أي إطلاع الغير عليه بأية طريقة كانت سواء أكان ذلك بالكتابة أو بالمشافهة العلنية أو السرية²⁸ ، وعليه يلتزم المتعاقد الذي أطلع على أسرار المتعاقد معه بالامتناع عن إفشائها وضمأن سريتها ، فإذا كان يرغب بشراء تكنولوجيا معينة مثلاً واطلع على معلومات سرية تخصها وجب عليه أن يمتنع تماماً عن إفشائها أو نقلها للغير سواء كان ذلك أثناء المفاوضات العقدية ، أو بعد ذلك ، ذلك أن واقعة إفشاء المعلومات تسبب ضرراً كبيراً لصاحب المعلومة بسبب حرمانه من استغلالها إذا ما دخلت المعلومة في الحالة الفنية السائدة وفقدانه الميزة التنافسية التي يكسبها في مواجهة منافسيه وما يترتب عليه من تدني مستوى مبيعاته وخسارته للأموال التي أنفقها على عمليات البحث والتطوير التي قام بها من أجل الوصول للمعلومة السرية.

ثانياً : الامتناع عن استغلال المعلومات السرية (غير المفصح عنها)

لا يقتصر الالتزام على الامتناع عن الإفشاء على المعلومات السرية بل يتعداه إلى الامتناع عن استغلال المعلومة السرية ، فيلتزم المتعاقد المطلع على المعلومات السرية (غير المفصح عنها) بعدم استغلالها لحسابه بدون إذن مالكها وخارج نطاق الاتفاق الذي يتم بينهما لتحقيق مكاسب شخصية ، لأنها لم تقدم إلا للغرض المتفق عليه بينهما ، ومن ثم فإن أي استغلال لها خارج نطاق هذا الاتفاق يعد استخداماً غير مشروع ، فترخيص المتعاقد باستغلال المعلومات السرية لا ينقل ملكيتها وإنما يكون له فقط حق استغلالها استغلالاً شخصياً، فإذا حصل على وثائق

سرية بطريقة معينة لصنع منتج معين مثلاً وجب عليه أن لا يرخص الغير باستغلالها دون موافقة مالكيها ، بل وأكثر من ذلك عليه أن يمنع الغير من استغلالها ، وذلك باتخاذ ما يلزم للمحافظة على سريتها²⁹ .

ويُعد تحديد الأوجه التي يتوجب على المطلع استغلال المعلومات التي حصل عليها وفقاً لأمراً في غاية الأهمية ، إذ بغياب هذا التحديد قد يعد المطلع نفسه حراً في استغلالها على الوجه الذي يراه ، وقد يكون ذلك مخالفاً لما يصبو إليه مالكيها . ويتم هذا التحديد عادة بأن يذكر في الاتفاق بأن الهدف من كشف المعلومات إلى المطلع عليها هو تمكينه من تنفيذ التزاماته التعاقدية أو لكي يستطيع أن يتخذ قراراً في الدخول في علاقات تجارية معينة مع مالك المعلومات من عدمه³⁰ .

وقد أشارت اتفاقية ترينس في الفقرة الثالثة من المادة (39) منها بأنه (للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين حق منع الإفصاح عن المعلومات التي تحت رقابتهم بصورة قانونية لآخرين أو حصولهم عليها أو استخدامها دون الحصول على موافقة منهم بأسلوب يخالف الممارسات التجارية التريهة) فيكون الاتفاق الدولي بذلك قد أجاز لمالك المعلومة السرية (غير المفصح عنها) الاتفاق على المحافظة على أسرارها التجارية .

الفرع الثاني: مجال الحماية العقدية

يتطلب حماية المعلومات السرية عقدياً إجراءات يقوم فيها الحائز لهذه المعلومات سواء مع عماله وموظفيه ، أو عند الترخيص بانتقالها من خلال إضافة شروط عقدية تلزم المرخص له والمستخدم بالحفاظ على سريتها من خلال ما يعرف باتفاقات السرية أو عدم المنافسة، ولتوضيح هذه النقطة سنتطرق إلى مجال الحماية العقدية في إطار علاقات العمل، وفي إطار عقود التراخيص.

أولاً: مجال الحماية العقدية في إطار علاقات العمل

يلجأ صاحب المعلومات السرية في إطار علاقات العمل إلى القيام بإجراءات عقدية مع عماله وموظفيه الذين يطلعون على هذه المعلومات بحكم عملهم بغية الحفاظ على سريتها وعدم إفشائها إلى الغير ، وتتخذ هذه الشروط صور متعددة أهمها:

1/ اتفاقات السرية: قد يتفق مالك المعلومات السرية (غير المفصح عنها) والمطلع عليها على تحديد المعلومات التي ينبغي المحافظة على سريتها ، فقد يعتمد طرفا العقد أحياناً إلى تحديد المعلومات التي يجب المحافظة على سريتها ، كذلك المعلومات المستثناة من اتفاق السرية ، وقد يكون هذا التحديد عاماً ، كأن يذكر بأن أي معلومات تخص مالكيها تعدّ مشمولة بالاتفاق ، وفي حالات أخرى يذكر الاتفاق معلومات معينة مشمولة فيه يتم تحديدها بدقة ، فيشمل الاتفاق مثلاً الحالة المالية للشركة كطلبها تسهيلات ائتمانية أو قرض أو رغبتها بالاندماج مع شركة أخرى توقيماً لانهيار مالي ، ومن ذلك أيضاً الحالة الفنية للشركة كأساليب وطرق الانتاج ومشكلات التصنيع أو الإدارة وما إلى ذلك .

ولا شك في أن هذه الاتفاقات تدل على قيام صاحب المشروع باتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية المعلومات السرية وتظهر مدى الاهتمام بها، وهو ما يعني ان عدم اتخاذ مثل هذه التدابير يفقدها أحد شروط الحماية³¹ .

2/ شرط عدم المنافسة: قد يقوم صاحب العمل إلى إدراج شرط في عقد العمل يلزم العمال بموجبه بعدم منافسة رب العمل من خلال استغلال المعلومات السرية ، والتي اطلع عليها بحكم عمله وإنشاء تجارة مماثلة لتجارة رب العمل في مشروع خاص له أو العمل لدى منشأة أخرى بعد انتهاء عقد العمل.

ونجد أن اتفاقية تربس لم تذكر هذا الالتزام بشكل واضح ، ولكن بالرجوع للفقرة الثانية من المادة (39) السالفة الذكر ، نجد أنها قد اعطت الصلاحية لأرباب العمل كونهم حائزي المعلومات السرية منع التابعين لهم من إفشاء الأسرار التي اطلعوا عليها أو استغلالها لحسابهم الخاص أو الاشتراك مع مشروع منافس باعتبار ذلك يشكل عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة .

3/ مدة الحماية³²: إن حق المطلع في استغلال المعلومات السرية (غير المفصح عنها) حق مؤقت ينتهي بانتهاء المدة المحددة له باتفاق طرفي العقد.

وتجدر الإشارة هنا بأن اتفاقية تربس لم تشر إلى المدة الزمنية للالتزام العقدي بالمحافظة على المعلومات السرية (غير المفصح عنها).

ثانياً: مجال الحماية العقدية في إطار الترخيص

ينصرف مفهوم عقود نقل التكنولوجيا إلى علاقة تعاقدية بين حائز التكنولوجيا -بما تتضمنه من معلومات سرية- وطرف آخر يرغب في الحصول عليها وهو المرخص له، ويتم ذلك من خلال شروط يتم الاتفاق عليها مسبقاً، إذ يتمكن المرخص له من الحصول على حق استغلال التكنولوجيا المملوكة للمرخص لمدة معينة وبمقابل مادي يتم الاتفاق عليه³³ ، وهذه العقود تقوم على السرية إذ تقضي مصلحة المرخص بأن تبقى تلك التكنولوجيا وبما تحتوية سرية، لما تمثله من قيمة اقتصادية، وعليه يلتزم المرخص له أو متلقي التكنولوجيا بالمحافظة على المعلومات السرية على مرحلتين :

1/ مرحلة المفاوضات: تمثل مرحلة المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا مرحلة حساسة وخطيرة وهذا متأني من السرية التي تتصف بها اغلب المعارف الفنية والمعلومات التكنولوجية التي يتم الكشف عنها أثناء المفاوضات، لذلك يحرص مانح التكنولوجيا الى توفير حماية كافية تضمن له وفاء المتلقي بالتزامه بالحفاظ على سرية المعلومات والمعارف التي يطلع عليها . ومن أبرز وأهم هذه الضمانات هي التعهد الكتابي³⁴ والكفالة المالية³⁵ .

2/ مرحلة تنفيذ العقد: هنا الالتزام بحفظ المعلومات السرية يكون من خلال شروط تضمن في العقد المبرم بين المرخص (صاحب المعلومة السرية) وبين المرخص له، يلتزم فيها الأخير بالمحافظة على هذه المعلومات ومنع تسريبها إلى المشروعات المنافسة، ويمتد التزام المرخص له بالحفاظ على سرية هذه المعلومات إلى العاملين لديه الذين تربطهم به رابطة التبعية سواء أكانو مستخدمين أو مستشارين³⁶ .

ومدة التزام المرخص له بالحفاظ على المعلومات السرية هي المدة المحددة في العقد³⁷ .

المطلب الثاني: الحماية غير العقدية

إن الحماية العقدية وأن أقر بوجودها ليست مطلقة وإنما ترد عليها بعض القيود التي تحدد نطاقها، فالحماية العقدية على وفق المبادئ التقليدية تقتصر على العلاقات الناشئة عن العقد فلا يمكن أن نلزم الغير بموجب العقد بأنه لا

يفشي المعلومات السرية، وبذلك تقل أهمية هذه الحماية عملياً ما دام أثرها يقتصر على المتعاقدين، وعليه كان على الفقه إيجاد بدائل حمائية أخرى انطلاقاً من النظريات العامة لبلورة قواعد خاصة بحماية المعلومات السرية وأبرز هذه النظريات ، الإثراء بلا سبب، ودعوى المنافسة غير المشروعة.

الفرع الأول: الحماية عن طريق الإثراء بلا سبب

هناك من يرى إمكانية حماية المعلومات السرية (غير المفصح عنها) استناداً لنظرية الإثراء بلا سبب ، فهي ذات مفهوم واسع يمتد ليشمل إفشاء أو استغلال المعلومات السرية ، ويمكن ان تحقق لصاحب المعلومات السرية الحماية المنشودة، فوفقاً لمنطق هذه النظرية فإن صاحب المعلومات السرية لا يقتصر حقه على استغلال تلك المعلومات بل يكون من حقه أيضاً اقتضاء تعويض من كل من يستعمل تلك المعلومات بدون موافقته³⁸ ، وفيما يتعلق باتفاقية ترينس فلم تتناول إمكانية حماية المعلومات السرية بموجب دعوى الإثراء بلا سبب .

أولاً: شروط الحماية عن طريق الإثراء بلا سبب

لكي يتمكن مالك المعلومات السرية (غير المفصح عنها) من إقامة دعوى الإثراء بلا سبب لابد من تحقق الشروط التالية³⁹:

1/ إثراء المتعدي على المعلومات السرية (غير المفصح عنها): لابد لمن يفشي المعلومات السرية أو يستغلها دون موافقة مالكها أن يثري ، ويتحقق ذلك بزيادة المعلومات في ذهن المثري ، فهو سوف يحصل على معلومات شخص معين لم يكن بمقدوره الحصول عليها لولا قيام هذا الشخص الأخير بمجهودات معينة وتكبده نفقات أدت إلى توصله إلى هذه المعلومات ، ومن ثم فهو يثري من الناحية المعلوماتية أو الابتكارية دون سبب ، فالإثراء هنا فيه خصوصية تعود إلى طبيعة المعلومات السرية.

2/ افتقار مالك المعلومات السرية (غير المفصح عنها): يقتضي أيضاً لتطبيق نظرية الإثراء بلا سبب أن يفتقر مالك المعلومات السرية فتلحقه خسارة نتيجة لفقدانه معلومات قد تكبد في سبيل الحصول عليها وقتاً وجهداً ونفقات .

3/ وجود علاقة سببية بين الإثراء والافتقار: يشترط كذلك أن يكون الشخص الذي حصل على المعلومات السرية من قبل صاحب الحق فيها قد أثرى وحصل على منافعها ، فحصول المثري عليها كان ناتجاً عن فقدان مالكها لها .

4/ أن يكون الإثراء بلا سبب قانوني: يجب كذلك أن يكون الإثراء بلا مبرر قانوني ، فلو أفشت المعلومات السرية على نحو أصبحت مباحة أو تم التنازل عنها أو تم الحصول عليها عن طريق الهندسة العكسية⁴⁰ ، فإن السبب القانوني يتحقق بحيث يمنع إقامة دعوى الإثراء بلا سبب .

ثانياً : نطاق تطبيق الحماية عن طريق الإثراء بلا سبب

هناك من اعتبر ان لهذه النظرية مزايا تجعلها اساساً صالحاً لحماية المعلومات السرية، وهناك من ذهب إلى عدم امكانية ذلك.

1- مزايا النظرية⁴¹: لقد استند القضاء الأمريكي والفرنسي⁴² في أحكامه وإن كانت على نطاق ضيق إلى نظرية الإثراء بلا سبب ، وذلك لما يمكن أن تحقق حماية فعالة للمعلومات السرية في حال عدم وجود علاقة عقدية يمكن

الاستناد إليها لتحقيق الحماية المناسبة أو في حال صعوبة تطبيق دعوى المنافسة غير المشروعة لعدم توافر أو لتعذر اثبات احد شروطها . فالثراء الذي يحققه شخص ما باستخدام حقوق الغير دون موافقته يفتقر من جراه دون سبب هذا الغير ويتعين تعويضه . فإذا تم إفشاء المعلومات السرية فوصل إليها الغير واستغلها ، فإن قواعد الإثراء بلا سبب ستكون في هذه الحالة اساساً صالحاً للمطالبة بالتعويض . ويذهب هذا الاتجاه لتأييد رأيه إلى ان اللجوء إلى هذا الاسلوب في تأسيس حماية المعلومات السرية سيكون من شأنه ان يقضي على العيوب المصاحبة لتطبيق قواعد السرية التي تم حمايتها ما دامت المعلومات طي الكتمان ، أما اذا استطاع الغير ان يصل إليها بطريق غير مشروع وقام باستغلالها أو إفشائها فأن قواعد الإثراء بلا سبب ستكون اساساً صالحاً للحماية .

2/ عيوب النظرية⁴³: هناك الكثير من الانتقادات التي وجهت إلى نظرية الإثراء بلا سبب إذ أنه في حالة حصول الغير على المعلومات السرية بواسطة الغش فإنه يرتكب بذلك خطأً يمكن أن تطبق بصده أحكام المسؤولية التقصيرية دون الحاجة لرفع دعوى الإثراء بلا سبب ، كما أنه قد يحصل الغير على الأسرار دون غش وذلك عندما تداع فكرة تصبح ملكاً عاماً يستطيع جميع الناس الاستفادة منها ، كما أن مالك المعلومات لا يحصل على تعويض كاف لأن التعويض في نطاق الإثراء بلا سبب هو أقل القيمتين قيمة الإثراء وقيمة الافتقار فضلاً عن الصعوبة الفنية في التقدير .

الفرع الثاني: الحماية عن طريق المنافسة غير المشروعة

تلعب قواعد المنافسة غير المشروعة دوراً كبيراً في حماية المعلومات السرية ، وعليه لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة يستوجب توفر شروط تتمثل أساساً في⁴⁴ :

أ- وجود منافسة: لا تقوم دعوى المنافسة غير المشروعة إلا إذا وجد تنافس بين تجارتين متماثلتين، ذلك أن هذا التماثل⁴⁵ هو الذي يفسر أفعال المنافسة غير المشروعة التي تقع من أحد التاجرين وهي التي تؤدي إلى انصراف عملاء التاجر الآخر عنه.

ب - أن تكون المنافسة غير مشروعة: ويتحقق ذلك في نطاق المعلومات السرية بوجود خطأ صادر من منافس مالك المعلومات السرية يتمثل بالاعتداء على حقوق الاخير بشكل مخالف للعادات والاصول التجارية المشروعة . كأن يقوم بإفشاء أسرارهِ أو تحريض العاملين لديه على اذاعتها سواء كان هذا الخطأ عمداً بقصد الاضرار به أو كان نتيجة لخطأ غير عمدي صدر منه في غمار المنافسة .

ج - وقوع ضرر: يجب أن ينتج عن الخطأ الصادر من المنافس ضرر يصيب مالك المعلومات السرية في حق من حقوقه أو مصلحة مشروعه له ، فلرفع دعوى المنافسة غير المشروعة يجب ان يلحق المدعي ضرر ، وبما ان هذه الدعوى تقوم على القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية فإنه يستوي ان يكون الضرر مادياً أو معنوياً حالاً أو مستقبلاً اذا كان وقوعه مؤكداً وكان بالإمكان تقدير قيمته الحقيقية مقدماً . أما الضرر المحتمل فإنه طبقاً للقواعد العامة لا يكفي لإقامة دعوى المنافسة غير المشروعة ، فليس هناك ما يقطع بوقوعه في المستقبل .

د - وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر: يجب ان يكون الضرر الذي لحق بمالك المعلومات السرية بسبب الخطأ الصادر من المنافس ، فلا بد من اثبات العلاقة السببية عند المطالبة بالتعويض .

وقد جاءت اتفاقية ترينس معتمدة في حماية المعلومات السرية على الفقرة (ب) من المادة (10) مكرر من اتفاقية باريس والمتضمنة الحماية الفعالة من المنافسة غير المشروعة ، بحيث لا يحصل الغير عليها أو يقوم باستخدامها دون الحصول على موافقة صريحة ممن تكون هذه الأسرار مجوزته بصورة قانونية اي بأسلوب يتفق والممارسات التجارية المشروعة ، وبذلك فإن اتفاقية ترينس قد وضعت وبشكل صريح التزام دولي لحماية الأسرار التجارية على أساس المنافسة غير المشروعة وأغلقت باب الجدل حول عدم اعتبار الاعتداء على الأسرار التجارية من اعمال المنافسة غير المشروعة وفقاً لاتفاقية باريس.

الخاتمة

تعد المعلومات السرية (غير المفصح عنها) صورة من صور الملكية الفكرية التي برزت للوجود منذ وقت ليس ببعيد لرغبة أصحابها الاحتفاظ بما لهم من معلومات طي الكتمان ، لما تحققه من فوائد تنافسية تعوضهم عما بذلوه من اجل التوصل اليها من جهد ووقت ونفقات .

بالرغم من أن اتفاقية الترينس قد نصت على وجوب حماية المعلومات السرية تحت عنوان عام هو "المعلومات السرية" إلا أنها سككت عن تحديد الطرق التي تتحقق فيها هذه الحماية وتركت للدول خاصة الأعضاء تحديد كيفية الحماية بشكل منفرد، لذلك على المشرع الجزائري إيجاد تشريع قانوني خاص ينظم موضع الحماية القانونية للمعلومات السرية أسوة بكثير من الدول مع الأخذ بعين الاعتبار عند وضع النصوص القانونية التوفيق بين حق الشركات والمشاريع في حماية ودعم ابتكاراتها والحد من المنافسة غير المشروعة .

الهوامش:

¹ - حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية. الإسكندرية : دار الفكر الجامعي، 2005، ص 26.

² - محمد حسام محمود لطفي ، آثار اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (ترينس) على تشريعات البلدان العربية، الطبعة الثالثة. القاهرة، دار النهضة العربية، 2002، ص 67.

³ - سندس قاسم محمد، " التنظيم القانوني للأسرار التجارية (دراسة مقارنة)" ، رسالة ماجستير، نوقشت بجامعة كربلاء، كلية الحقوق، بتاريخ 2013/04/11، متوفرة في الموقع الإلكتروني:

<http://law.uokerbala.edu.iq/index.php/e-library1/159-m-a/1487-messege9>

⁴ - حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص 19.

⁵ - محمد جعفر الخفاجي، "ميثاق طالب عبد حمادي، الالتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا (دراسة مقارنة)"، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية ، صادر عن جامعة بابل العراقية ، العدد الحادي عشر، ص 369. المقال متوفر على

الموقع: http://repository.uobabylon.edu.iq/law_edition11.aspx

⁶ - منير هليل وجهاد بني يونس، "حماية الأسرار التجارية في النظام القانوني الأردني"، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، صادرة عن جامعة النجاح الوطنية نابلس، المجلد 27 (4)، 2013، ص 779

⁷ - سندس قاسم محمد، مرجع سابق.

- ⁸ - حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا (دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية). القاهرة: دار المستقبل العربي ، 1987، ص 130.
- ⁹ - سندس قاسم محمد، مرجع سابق.
- ¹⁰ - نفس المرجع
- ¹¹ - نفس المرجع
- ¹² - محمد جعفر الخفاجي، ميثاق طالب عبد حمادي، مرجع سابق، ص 371.
- ¹³ - نفس المرجع، ونفس الصفحة.
- ¹⁴ - نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الدواء، في ظل اتفاقية التريس والقانون المصري رقم 82 لسنة 2002 . مصر: دار الجامعة الجديدة 2007، ص 271.
- ¹⁵ - حسام الدين صغير، مرجع سابق، ص 28.
- ¹⁶ - محمود عبيدات ، "الحماية المدنية للأسرار التجارية دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير ، جامعة آل البيت ، الأردن، نوقشت بتاريخ 2009، ص 22.
- ¹⁷ - رياض أحمد عبد الغفور، "الحماية القانونية للمعلومات غير المفصح عنها ، دراسة مقارنة في ضوء قوانين واتفاقيات حقوق الملكية الفكرية وأحكام القانون المدني"، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثامن، ص 383.
- ¹⁸ - عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان، أثر اتفاقية تريس على الصناعة الدوائية. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي ، 2009، ص 223.
- ¹⁹ - جلال وفاء محمددين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريس). الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة ، 2004، ص 92.
- ²⁰ - نصت المادة 3/39 من اتفاقية تريس : (تلزم الدول الأعضاء حين تشترط للموافقة على تسويق الأدوية والمنتجات الكيماوية الزراعية التي تستخدم مواد كيماوية جديدة تقديم بيان عن اختبارات سرية أو بيانات أخرى ينطوي إنتاجها على بذل جهود كبيرة بحماية هذه البيانات من الاستخدام التجاري غير المنصف ، كما تلتزم البلدان الأعضاء بحماية هذه البيانات من الإصاح عنها إلا للضرورة من أجل حماية الجمهور أو لم تتخذ إجراءات لضمان عدم الاستخدام التجاري غير المنصف).
- ²¹ - سميحة القلبوي، الملكية الصناعية، ط5. القاهرة: دار النهضة العربية، 2005، ص 435.
- ²² - أيمن عبد الله فكري حسن، " إشكالية الحماية الجنائية للمعلومات غير المفصح عنها والمنتجات الدوائية"، مجلة الفكر الشرطي، المجلد الثالث والعشرون، العدد الرابع، العدد رقم 91، صادر بتاريخ أكتوبر 2014، ص 185.
- ²³ - طارق كاضم عجيل ، " الحماية القانونية للمعلومات غير المفصح عنها"، مجلة رسالة الحقوق ،صادرة عن كلية القانون جامعة كربلاء، السنة الرابعة، العدد الخاص ببحوث المؤتمر القانوني الوطني الأول 2012،، ص 101.
- ²⁴ - نفس المرجع ونفس الصفحة.
- ²⁵ - نفس المرجع ، ونفس الصفحة.
- ²⁶ - غني ريسان جادر الساعدي و م.م.إخلاص لطيف محمد، "الحماية المدنية للمعلومات غير المفصح عنها (دراسة مقارنة)"، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، صادرة عن كلية القانون جامعة بابل، المجلد 6، العدد 2، بتاريخ 2015، ص 407.
- ²⁷ - طارق كاضم عجيل، مرجع سابق، ص 103.

- 28- رياض احمد عبد الغفور ، مرجع سابق، ص 385.
- 29- سندس قاسم محمد، مرجع سابق.
- 30- نفس المرجع.
- 31- رضوان عبيدات، " حماية الأسرار التجارية في التشريع الأردني والمقارن"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الصادرة عن الجامعة الأردنية، المجلد 30، صادرة بتاريخ 2003، ص 74.
- 32- سندس قاسم محمد، مرجع سابق.
- 33- رياض أحمد عبد الغفور، مرجع سابق، ص 391.
- 34- سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، ج2، في الالتزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك ، ط5. القاهرة: دار النهضة العربية، 2007، ص 84، أنظر أيضا محسن شفيق ، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية. القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، 1984، ص62.
- 35- سميحة القليوبي، العقود التجارية، مرجع سابق، ص 87.
- 36- معتز صادق المهدي، الالتزام بالسرية والمسؤولية المدنية (دراسة مقارنة). القاهرة: دار النهضة العربية، 2007، ص 139.
- 37- عماد حمد محمود الإبراهيم، "الحماية المدنية لبراءات الاختراع والأسرار التجارية (دراسة مقارنة)"، اطروحة ماجستير، نوقشت بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين ، بتاريخ 2012/08/02، ص 128.
- 38- طارق كاضم عجيل، مرجع سابق، ص 104.
- 39- سندس قاسم محمد، مرجع سابق.
- 40- الهندسة العكسية هي آلية تعنى باكتشاف المبادئ التقنية لآلة أو نظام من خلال تحليل بنيته، ووظيفته وطريقة عمله. غالبا ما تتم هذه العملية بتحليل نظام ما (آلة ميكانيكية، برنامج حاسوبي، قطعة إلكترونية) إلى أجزاء أو محاولة إعادة تصنيع نظام مشابه له يقوم بنفس الوظيفة التي يقوم بها النظام الأصلي.
- 41- طارق كاضم عجيل، مرجع سابق، ص 104.
- 41- سندس قاسم محمد، مرجع سابق.
- 42- لقد طبق القضاء الأمريكي هذه النظرية في قضية كالاني ضد بروتكر، أما القضاء الفرنسي فقد طبقت في إحدى قرارات حماية أيرار الإنتاج ، للمزيد حول هذه القضايا أنظر إلى طارق كاضم عجيل، مرجع سابق، ص 105.
- 43- عصمت عبد المجيد بكر، صبري حمد خاطر، الحماية القانونية للملكية الفكرية. بغداد: منشورات بيت الحكمة، 2001، ص 250.
- 44- سندس قاسم محمد، مرجع سابق.
- 45- غني ريسان جادر الساعدي و م.م.إخلاص لطيف محمد، مرجع سابق، ص 423.
- قائمة المراجع:
- 1) أيمن عبد الله فكري حسن، " إشكالية الحماية الجنائية للمعلومات غير المفصح عنها والمنتجات الدوائية"، مجلة الفكر الشرطي، المجلد الثالث والعشرون، العدد الرابع، العدد رقم 91، صادر بتاريخ أكتوبر 2014.
- 2) جلال وفاء محمد، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريس). الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة ، 2004.

- 3) حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية. الإسكندرية : دار الفكر الجامعي، 2005.
- 4) حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا (دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية). القاهرة: دار المستقبل العربي ، 1987.
- 5) رضوان عبيدات، " حماية الأسرار التجارية في التشريع الأردني والمقارن"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الصادرة عن الجامعة الأردنية، المجلد 30، صادرة بتاريخ 2003.
- 6) رياض أحمد عبد الغفور، "الحماية القانونية للمعلومات غير المفصح عنها ، دراسة مقارنة في ضوء قوانين واتفاقيات حقوق الملكية الفكرية وأحكام القانون المدني"، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثامن، ص 383.
- 7) سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط5. القاهرة: دار النهضة العربية، 2005.
- 8) سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري ، ج2، في الالتزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك ، ط5. القاهرة: دار النهضة العربية، 2007، ص 84.
- 9) سندس قاسم محمد، " التنظيم القانوني للإسرار التجارية (دراسة مقارنة)"، رسالة ماجستير، نوقشت بجامعة كربلاء، كلية الحقوق، بتاريخ 2013/04/11.
- 10) طارق كاضم عجيل ، " الحماية القانونية للمعلومات غير المفصح عنها"، مجلة رسالة الحقوق ، صادرة عن كلية القانون جامعة كربلاء، السنة الرابعة، العدد الخاص ببحوث المؤتمر القانوني الوطني الأول 2012.
- 11) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان، أثر اتفاقية تريس على الصناعة الدوائية. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي ، 2009.
- 12) عصمت عبد المجيد بكر، صبري حمد خاطر، الحماية القانونية للملكية الفكرية. بغداد: منشورات بيت الحكمة، 2001.
- 13) عماد حمد محمد الإبراهيم، "الحماية المدنية لبراءات الاختراع والأسرار التجارية (دراسة مقارنة)"، اطروحة ماجستير، نوقشت بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين ، بتاريخ 2012/08/02.
- 14) غني ريسان جادر الساعدي و م.م.إخلاص لطيف محمد، " الحماية المدنية للمعلومات غير المفصح عنها (دراسة مقارنة)"، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية ، صادرة عن كلية القانون جامعة بابل، المجلد 6، العدد 2، بتاريخ 2015.
- 15) محسن شفيق ، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية. القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، 1984.
- 16) محمد جعفر الخفاجي، "ميثاق طالب عبد حمادي، الالتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا (دراسة مقارنة)"، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية ، صادر عن جامعة بابل العراقية ، ، العدد الحادي عشر.
- 17) محمد حسام محمود لطفي ، آثار اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريس) على تشريعات البلدان العربية، الطبعة الثالثة. القاهرة، دار النهضة العربية، 2002.
- 18) محمود عبيدات ، " الحماية المدنية للأسرار التجارية دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير ، جامعة آل البيت ، الأردن، نوقشت بتاريخ 2009.
- 19) معتز صادق المهدي، الالتزام بالسرية والمسؤولية المدنية (دراسة مقارنة). القاهرة: دار النهضة العربية، 2007.
- 20) منير هليل وجهاد بني يونس، "حماية الأسرار التجارية في النظام القانوني الأردني"، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، صادرة عن جامعة النجاح الوطنية نابلس، المجلد 27 (4)، 2013.
- 21) الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الدواء، في ظل اتفاقية التريس والقانون المصري رقم 82 لسنة 2002 . مصر: دار الجامعة الجديدة 2007.