المعلومات غير المفصح عنها ماهيتها..والحماية القانونية لها

د. طارق كاظم عجيل
مدرس القانون المدني

كلية القانون/ جامعة ذي قار

مقدمة

تعد المعلومات غير المفصح عنها طرازا جديدا من المعلومات، له اهميته من الناحيتين النظرية ولعملية.

فتطور الدول يقاس بمدى ماتمتلكه هذه الدول من معارف ومعلومات لاتمتلكها الدول الاخرى. ففي نطاق التجارة والصناعة يقاس نجاح مشرع ما في حقل اختصاصه وتميزه عن

المشروعات الاخرى بمدى مايمتلكه هذا المشروع من معارف ومعلومات سرية يجعله متميز غيره.

وتزداد اهمية دراسة المعلومات غير المفصح عنها اذا ما علمنا ان نظام براءات الاختراع امسى في افول في الآونة الأخيرة، فالحصول على براءة اختراع يقتضي من المخترع او من المشروع الحائز للاختراع الكشف عنه للمجتمع في مقابل الحصول على حق استئثاري لاستغلاله لفترة محددة يصبح بعدها من حق أي مشتغل بالفن الصناعي استخدام الاختراع واستغلاله، ولما كان نظام براءات الاختراع لايضفي على المخترع الا حماية مؤقتة، بحيث تندثر هيمنته على اختراعه بعد انقضاء مدة البراءة فلا غرو ان تسعى المشروعات، وبالذات في الدول الصناعية الكبرى الى الاحتفاظ بما لديها من اختراعات ومعارف فنية في طي الكتمان من اجل استغلالها لاطول فترة ممكن، وذلك خارج التنظيم القانوني لبراءات الاختراع، وبهذا الاسلوب تتمكن هذه المشروعات من ممارسة نوع الاستئثار الفعلي على ماتحوزه من عناصر ومعارف تكنلوجية طالما استطاعت الحفاظ على سريتها.

غير ان هذه الحماية الواقعية تبدو واهية اذا لم تعترف بها الانظمة القانونية فتضع القواعد الكفيلة بمنع الاعتداء على هذه المعلومة السرية او غير المفصح عنها، اذ لم يعد كتمان المعلومات كافيا لحمايتها بعد ظهور المخترعات الحديثة التي تنفذ الى المعلومات فتسجلها او تصورها بدون علم صاحبها.

وتتخذ الانظمة القانونية المقارنة موافقا متباينة فيما يتعلق بكيفية حماية هذه المعلومات، كما تختلف في مسمياتها.

فتستخدم الولايات المتحدة الامريكية مصطلح اسرار التجارة بينما تستخدم معظم الدول الاوربية مصطلح المعرفة الفنية وتستخدم كلا من بريطانيا واستراليا مصطلح المعلومات السرية، اما اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة (التربس) ومعظم قوانين الدول العربية ومنها القانون العراقي فقد استخدمت مصطلح المعلومات غير المفصح عنها.

وقد عالج المشرع العراقي نظام المعلومات غير المفصح عنها في قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والاصناف النباتية رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل لقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠ حيث عدّها صورة من صور الملكية الفكرية.

ومن الغني عن البيان ان فهم نظام المعلومات غير المفصح عنها واستيعاب احكامه امر ضروري لصياغة نظام الحماية في القانون العراقي.

ولما كانت هذه الصورة من صور الملكية الفكرية جديدة على القانون العراقي، فقد حاول الباحث ان يتعرف على احكامها عن طريق الاستعانة بما كتب عنها في القوانين المقارنة للتوصل الى تقرير الحماية المناسبة لها في ظل المبديء العامة او عن طريق تقرير حماية خاصة لها.

وبعد الاستعانة بالله تمت معالجة الموضوع في مبحثين رئيسيين خصصنا الاول للتعرف على ماهية المعلومات غير المفصح عنها، اما الثاني فكان تحت عنوان حماية المعلومات غير المفصح عنها ومن الله التوفيق اولاً واخرا.

المبحث الاول
ماهية المعلومات غير المفصح عنها

لبيان ماهية المعلومات غير المفصح عنها، سوف نقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، نعالج في المطلب الاول تعريف المعلومات غير المفصح عنها، ونخصص المطلب الثاني للشروط الواجب توفرها لكي تعتبر المعلومات غير مفصح عنها، اما المطلب الثالث فسنفرده لبيان صور المعلومات غير المفصح عنها.

المطلب الاول
تعريف المعلومات غير المفصح عنها

لم يعرف قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والاصناف النباتية رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل لقانون براءة الاختراع والنماذج

الصناعية رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠ المعلومات غير المفصح عنها رغم انه اشار اليها ونظم احكامها.

ويعد مصطلح "المعلومات غير المفصح عنها" من المصطلحات الحديثة في القانون العراقي، فلم يألف هذا القانون مصطلح "المعلومات غير المفصح عنها" الا في القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل لقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠.

وتختلف الدول في استخدام المصطلحات الدالة على المعلومات السرية غير المفصح عنها، فتستخدم الولايات المتحدة الامريكية مصطلح "اسرار التجارة *trade secret*"، بينما تستخدم اغلب الدول الاوربية مصطلح "المعرفة التقنية *know-how*"، وتستخدم انجلترا واستراليا مصطلح "المعلومات السرية *confidential information*"، وتستخدم اتفاقية الجوانب اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة (التربس) مصطلح "المعلومات غير المفصح عنها *undisclosed information*"[١].

وقد عرفت مدونة الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ (*Restatment of Tort*) التي اعدها معهد القانون الامريكي *Thr American Law Institue* اسرار التجارة في القسم ٧٥٧ بانها (أي وصف او تصميم او اسلوب او مجموعة من المعلومات التي تستعمل في العمل فتعطي لصاحبها فرصة الحصول على ميزة في مواجهة منافسيه الذي يجهلونها او لم يسبق لهم استعماله.

اما القانون الموحد لاسرار التجارة الامريكي لسنة ١٩٧٩ *(Uniform Trade Secrets Act 1979)*، فقد عرف سر التجارة بانه: معلومات تشمل كل وصف، تصميم، مجموع، برنامج، اسلوب، وسائل، فن صناعي، او طريقة تكون:

١. لها قيمة اقتصادية في حد ذاتها، قائمة او محتملة، نظرا لكونها غير معروفة عموما للاشخاص الذين يستطيعون الاستفادة من كشف هذه المعلومات او استعمالها، ولايكون في امكانهم الحصول عليها بسهولة بوسائل مشروعة.

---

[١] د. حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٦٢، هامش (٥٨).

٢. تبذل جهود معقولة بحسب الظروف للحفاظ على سريتها[٢].

ومن خلال مقارنة تعريف سر التجارة الذي جاءت به مدونة الفعل الضار بالتعريف الذي جاء به القانون الموحد لاسرار التجارة يتبين لنا ما يأتي:

١. لم يشترط القانون الموحد لاسرار التجارة سبق استعمال السر التجاري في العمل الخاص بصاحبه، على خلاف التعريف الذي ذكرته مدونة الفعل الضار. الامر الذي يترتب عليه ان حماية الاسرار التجارية وفقا للقانون الموحد (UTSA) لاتتوقف على الاستعمال، بل تشمل الحماية السر التجاري ولو لم يسبق استعماله من قبل في مشروع صاحبه.
٢. لم يشترط القانون الموحد لاسرار التجارة (UTSA) لحماية الاسرار التجارية ان تكون المعلومات السرية محل الحماية لها قيمة اقتصادية حالية، بل يكفي ان يكون من المحتمل ان تصبح لها قيمة من الناحية الاقتصادية في المستقبل. ويختلف الوضع عن ذلك في مدونة الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ التي تشترط لحماية الاسرار التجارية ان تعطي لصاحبها فرصة في الحصول على ميزة او افضلية بالمقارنة لمنافسية الذين لايعرفون شيئا عن تلك الاسرار، وان يقترن ذلك باستعمال الاسرار التجارية بمعرفة صاحبها في اعماله او مشروعاته.
٣. لم يقتصر القانون الموحد لاسرار التجارة الحماية على طائفة معينة من المعلومات، وانما وسع في نطاق الحماية، اذ اضاف الى القامة الواردة بالتعريف الذي ذكرته مدونة الفعل الضار البرامج، والوسائل، والتقنيات الفنية، والطرق، وادخالها في عداد المعلومات المشمولة بالحماية.

اما مدونة المنافسة غير المشروعة (الاصدار الثالث ١٩٩٥) *The Restatment (third) of Unfair Competition (1995)* التي اعدها معهد قانون اسرار التجارة *Institute of the Law of trade secrets* فقد اخذت في تعريفها لاسرار التجارة بالاتجاه الموسع، اذ عرفّ القسم (٣٩) من المدونة سر التجارة بانه: "أي معلومات يمكن استخدامها في مزاولة

[٢] د. حسام الدين الصغير، المصدر السابق، ص ١٩.

العمل او في مشروع اخر وتكون لها قيمة محل اعتبار وسرية بحيث تعطي ميزة اقتصادية حالية او محتملة لصاحبها في مواجهة غيره"[٣].

مما تقدم يتبين لنا ان مصطلح اسرار التجارة *trade secret* لايشمل فقط المعلومات الفنية او التقنية التي يحوزها المشرع، بل يشمل ايضا أي معلومات يكون لها قيمة اقتصادية، ومن ثم يمتد مفهوم اسرار التجارة او المعلومات غير المفصح عنها ليشمل المعلومات المتعلقة بالجوانب التجارية والمالية والادارية، مثل: قوائم العملاء، طرق الادارة المبتكرة، والخطط التسويقية، والدراسات المالية والاقتصادية.

واذا كان لابد من ان نضع تعريفا للمعلومات غير المفصح عنها في ظل القانون العراقي فاننا نقول ان على القضاء عندنا ان يفهم المعلومات غير المفصح عنها بانها عبارة عن "مجموعة المعلومات التجارية والمالية والادارية والفنية التي يحوزها مشرع ما او يستخدمها في مزاولة عمله والتي لها قيمة اقتصادية لسريتها وفاعليتها الحالية او المحتملة ويصعب الحصول عليها من قبل الغير بطريقة مشروعة لما يبذله اصحابها من جهود معقولة بحسب الظروف للحفاظ على سريته".

ان مصطلح المعلومات غير المفصح عنها اوسع نطاقا من مصطلح المعرفة الفنية، وهو في نفس الوقت يختلف عن براءة الاختراع، حيث ان مصطلح المعرفة الفنية *know-how* يقتصر مدلوله . في الغالب . على المعارف التقنية ولايمتد الى المعارف التجارية والمالية والادارية[٤].

اما عن اختلاف المعلومات غير المفصح عنها عن براءة الاختراع، فان الاخيرة لاتُمنح الا اذا توفرت في محل البراءة جملة من الشروط اهمها الجدة والابتكار ويجب تسجيل الاختراع لكي تمنح لصاحبه براءة، فاذا منحت لصاحبه براءة اختراع، اصبح الاختراع مباحا للكافة، فاذا تم الاعتداء على حق صاحب البراءة فان حمايته تتم عن طريق نظام البراءة، اما المعلومات غير المفصح عنها فلا يشترط فيها الجدة والابتكار كما ان جوهر الفكرة التي

---

[٣] تناولت المدونة اسرار التجارة في الاقسام من ٣٨- ٤٥.

[٤] انظر: تعريف الاستاذ *Bertin* للمعرفة الفنية، وهو يشترط لوجود المعرفة الفنية ان تتعلق بالصناعة. مشار اليه عند د. حسام محمد عيسى، نقل التكنلوجيا، دراسة في الآليات القانونية للتعبية الدولية، دار المستقبل العربي، القاهرة، ١٩٨٧، ص١٢٣، وفي نفس الاتجاه في الفقه العراقي، د. عصمت عبد المجيد بكر؛ د. صبري حمد خاطر، الحماية القانونية للملكية الفكرية، بغداد، ٢٠٠١، ص ٢٣٨.

تقوم عليها الحماية تكمن في كون هذه المعلومات سرية وغير معروفة، فالحماية ترتبط بسرية المعلومات بينما الحماية في براءة الاختراع ترتبط بالتسجيل، وشتان مابين السرية والتسجيل او العلنية في الحماية وفي مايترتب على الحماية من آثار.

المطلب الثاني
الشروط الواجب توفرها في المعلومات غير المفصح عنها

يشترط في المعلومات لكي تكون تكون جديرة بالحماية بحيث ينطبق عليها وصف المعلومات غير المفصح عنها الذي جاء به المشرع العراقي في القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ لابد ان تكون هذه المعلومات: اولاً: سرية. ثانياً: ذات قيمة اقتصادية. ثالثاً: محافظ عليها من قبل حائزها. ونرى كل شرط من هذه الشروط في فرع خاص.

الفرع الاول
ان تكون المعلومات سرية

ان السرية هي الجوهر الذي تدور حوله فكرة حماية المعلومات غير المفصح عنها، لذلك تعتبر السرية من اهم خصائص المعلومات التي تنصب عليها الحماية المقررة قانونا، فالمعلومات غير السرية تقبل التداول لانها مباحة ومن ثم تكون بمنأى عن أي حيازة وبالتالي عن اية حماية، فالمعلومات المعروفة لطائفة تضم عددا كبيرا من الاشخاص المتخصصين في مجال نشاط تجاري او صناعي معين كصناعة السيارات لاتدخل في عداد المعلومات غير المفصح عنها التي يحميها القانون[٥].

وتكتسب المعلومات وصفها ام بالنظر الى طبيعتها (كاكتشاف شيء كان مجهولا من قبل) او بالنظر الى ارادة (كاكتشاف مجال حديث للارادة بواسطة رئيس شركة ما والاحتفاظ بسريته) او بالنظر الى الامريم معا (كما هو الحال بالنسبة للرقم السري للبطاقة الائتمانية)[٦].

ولايؤثر على توفر شرط السرية في المعلومات ان يعلم بها عدد قليل من الاشخاص مثل بعض الخبراء في المشروع، او المستشارين، او المحامين المؤتمنين عليها.

---

[٥] انظر في شرط السرية: المادة اولا من الفصل الثالث مكرر من القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل لقانون براءة الاختراع والنماذج والنماذج الصناعية العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠، والمادة (٥٥) من قانون حماية حقوق الملكية المصري رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢، والمادة (٣٤) من قانون العلامات والبيانات والاسرار التجارية والحماية من المنافسة غير المشروعة العماني رقم (٣٨) لسنة ٢٠٠٠.

[٦] انظر: د. احمد خليفة الملط، الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٥، ص ٨٥.

كما لايشترط في المعلومات حتى تكون سرية ان تكون معروفة من مشروع واحد، فلا يؤثر في سرية المعلومات اذا كان عدد من المشروعات المنافسة يعلم بها طالما ان المعلومات غير معروفة على نطاق واسع في مجال التخصص المتصل بالنشاط، فمن المتصور ان يتوصل اكثر من مشروع الى ذات المعلومات في وقت واحد من خلال البحث والتطوير، ومع تبقى السرية قائمة طالما بقيت المعلومات غير متاحة الى باقي المشروعات العاملة في مجال فرع التخصص المتصل بالنشاط[٧].

على ان هذا لاينفي كما يتبادر الى الذهن ضرورة توافر درجة كافية من السرية بالقدر الذي يحقق لحائز المعلومات ميزة اقتصادية في مواجهة منافسيه، وتعتبر درجة السرية كافية اذا كان من الصعب على الغير الحصول على المعلومات السرية واستغلالها دون ان يسلك مسلكا معيبا[٨].

ويشترط جانب من الفقه توفر شرط "الجدة" في المعلومات لحمايتها. والمقصود بالجدة هنا هي الجدة "النسبية" وليست الجدة "المطلقة" لان المعلومات قد تكون معروفة لعدد قليل من الاشخاص وتبقى مع ذلك محتفظة بطابع السرية. على انه ينبغي ملاحظة الجدة هنا تختلف عن "الجدة" التي يلزم توفرها في الاختراع كشرط لازم للحصول على البراءة[٩]، فالجدة في الاسرار التجارية لاتعني سوى ان تكون المعلومات غير معروفة، من ثم فهي لاتختلف عن السرية الا في مسماها[١٠].

وقد حدد القسم (٧٥٧) من مدونة الفعل الضار الامريكية لسنة ١٩٣٩ العوامل التي يجب ان تؤخذ في نظر الاعتبار لمعرفة مدى توفر شرط السرية في المعلومات المراد حمايتها وهي:

---

[٧] انظر: د. حسام محمد عيسى، مصدر سابق، ص ١٣٣.

[٨] انظر:

Ann.S.Jenning and Suzanne E.Tomkies, An Overlooked Site of Trade secret and Other Intetellectual Property Leaks: Academia, Texas Intellectual Property Law Journal, vol. 8 (2).
http://www.utexas.ed/law/journals/tiplj/volume/vo.18ss2/Jennings.html

[٩] د. حسام محمد عيسى، مصدر سابق، ص١٣٥؛ د. حسام الدين الصغير، مصدر سابق، ص ٢٥- ٢٦.

[١٠] انظر:

Albert Chavanne & Jean-Jacques Burst, droit dela propriété industrielle, troisiéme sdition, 1990, précis Dalloz, No.592 P.362.

١. مدى معرفة المعلومات خارج المنشأة.
٢. مدى دراية العاملين بالمنشأة بالمعلومات وعددهم.
٣. الاجراءات او التدابير التي يتخذها صاحب المعلومات للمحافظة على سريتها.
٤. القيمة الاقتصادية للمعلومات بالنسبة للحائز والمشروعات المنافسة له.
٥. مقدار المبالغ التي انفقها حائز المعلومات او الجهود التي يبذلها في سبيل التوصل اليها.
٦. مدى سهولة او صعوبة ان يتوصل الغير لذات المعلومات او يحصل عليها بوسائل مشروعة.

فاذات كانت المعلومات معروفة على نطاق واسع خارج المنشأة او المشروع، او كان عدد كبير من العاملين حتى من غير المتخصصين على معرفة بالمعلومات، او لم يتخذ صاحب المعلومات الاجراءات او التدابير الكفيلة للمحافظة على سرية المعلومات، او كاتن من السهل على الغير الحصول على المعلومات بوسائل مشروعة. فان المعلومات تعتبر في هذه الحالة غير سرية وبالتالي اذا فقدت المعلومات شرط السرية اصبحت من المباحات غير الصالحة للحماية عن طريق نظام المعلومات غير المفصح عنها.

ومن نافلة القول ان شرط السرية الواجب توفره في المعلومات لايعني بالضرورة ان تكون مكونات المعلومات وعناصرها سرية، اذ يجوز ان تكون المكونات والعناصر غير سرية ومع ذلك تعتبر المعلومات في مجموعها من قبيل المعلومات غير المفصح عنها. فقد تكون مكونات المعلومات وعناصرها معروفة للعامة غير ان تجميعها وترتيبها يحتاج الى بذل مجهودات شاقة، او انفاق مبالغ مالية كبيرة، ففي هذه الحالبة تنصب الحماية المقررة للمعلومات غير المفصح عنها على مجموع المعلومات وليس على مكوناتها او عناصرها. مثل ذلك قوائم العملاء والموردين، اذ تعتبر تلك القوائم معلومات غير مفصح عنها (اسرار تجارية) اذا توفرت فيها الشروط القانونية للحماية[١١].

الفرع الثاني

[11] *Francois Dessmontet, Protection of Trade Secrets and Confidential Information in Intellectual Property and International Trade; The TRIPS Agreement, LaHay, 1998, No.28.*

ان تكون للمعلومات قيمة اقتصادية

يشترط في المعلومات لكي تكون محلا للحماية ان تكون لها قيمة اقتصادية، ونجد هذا الشرط صريحا في القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل لقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠ حيث نصت المادة (٣٠/ب) على انه (لها قيمة اقتصادية لانها اسرار)[١٢].

وقد ربط المشرع العراقي تجارية المعلومات بكونها سرية، فقيمة المعلومات تزداد كلما كانت سرية، وتنخفض كلما زاد عدد من يعرفونها، كما ترتبط القيمة الاقتصادية للمعلومات بمدى صعوبة او سهولة حصول الغير عليها بوسائله الخاصة. ولايلزم تقدير قيمة المعلومات بدقة للتحقق من توفر هذا الشرط، اذ يكفي ان تكون المعلومات غير المفصح عنها نافعة او مفيدة في مجال نشاط المشروع، لان فائدة المعلومات او مقدار نفعها هي التي تجعل لها قيمة اقتصادية في مجال النشاط. ويعتبر الشرط متحققا اذا كانت المعلومات السرية تعطي لصاحبها ميزة نسبية في نشاطه في مواجهة منافسيه الذين يجهلونه.

وقد نص القانون الموحد لاسرار التجارة الامريكي على هذا الشرط صراحة في تعريفه لسر التجارة حيث بيّن ان من عناصر المعلومات التي ينطبق عليها وصف السر التجاري ان تكون لها قيمة اقتصادية في ذاتها، قائمة او محتملة.

كما نجد هذا الشرط واضحا في القسم (٧٥٧) من مدونة الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ الذي عرف السر التجاري حيث جاء فيه (... فتعطي لصاحبها فرصة الحصول على ميزة في مواجهة منافسيه الذين يجهلونها او لم يسبق لهم استعمالها).

وقد طبقت هذا الشرط صراحة الدائرة الثانية لمحكمة الاستئناف الفيدرالية في الولايات المتحدة الامريكية في قضية *(Pate v. National fund Raising Consultants, Inc.)*، وملخص هذه القضية، ان نزاعاً ثار في مناسبة تنفيذ عقد فرنشايز وهو العقد الذي يرتكز على الترخيص باستغلال الاسم والعلامة التجارية، حيث يلتزم المرخص بموجبه بتزويد المرخص له بالمعارف والخبرة الفنية اللازمة للانتاج والتوزيع.

---

[١٢] تقابل المادة (٥٥) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢، والمادة (٣٤) من قانون العلامات والبيانات والاسرار التجارية والحماية من المنافسة غير المشروعة العماني، رقم (٣٨) لسنة ٢٠٠٠.

وقد قدمت الشركة المرخصة وهي شركة (*NFRC*) الى المرخص له اسرار تجارية. وبعد ان استعرضت محكمة الاستئناف العناصر التي يجب ان تتوفر في سر التجارة *trade secret* وفقاً للقسم (٧٥٩) من مدونة الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ (*Restatement of Torts 1939*)، استخلصت من الوقائع ان الشركة المرخصة بذلت جهدا وانفقت مالاً في تجميع المعارف التي قدمتها الى المرخص له، وقد استفاد المرخص له من تلك المعارف مما ادى الى زيادة دخله خلال فترة زمنية قصيرة. كما استخلصت المحكمة من شهادة الشهود ان المعلومات وبرامج التدريب التي قدمتها الشركة المرخصة متميزة ومن الصعب الحصول عليها من مصادر اخرى. وبناء على ماتقدم ايدت محكمة الاستئناف قرار المحلفين الذي انتهى الى وقوع الاعتداء على الاسرار التجارية بالشركة المرخصة[١٣].

الفرع الثالث
ان يتخذ حائز المعلومات تدابير جدية للمحافظة على سريتها

نصت على هذا الشرط الفقرة (ج) من المادة (٣٠) من قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والاصناف النباتية رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل لقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠ التي جاء فيها: (خاضعة لمراحل رصينة حسب اوضاع الشخص الذي يحوز المعلومات بصورة قانونية لحفظها سرا)[١٤].

وتتنوع الاجراءات والتدابير المتخذة من قبل الحائز للمعلومات من اجل حمايتها، فهي تختلف باختلاف طبيعة المعلومات وقيمتها ونوع النشاط الذي تستخدم فيه، ودرجة المخاطرة التي ينطوي عليها كشف المعلومات. فالاجراءات او التدابير البسيطة التي يتخذها مشروع

---

[١٣] مشار اليه عند: د. حسام الدين الصغير، مصدر سابق، ص ٢٩-٣٠.

[١٤] تقابل المادة (٥٥) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢، والمادة (٣٤) من قانون العلامات والبيانات والاسرار التجارية والحماية من المنافسة غير المشروعة العماني، رقم (٣٨) لسنة ٢٠٠٠.

صغير للحفاظ على اسراره التجارية مثل مجرد وضع المعلومات في حجرة او مكان مغلق، قد تعد كافية بينما تحتاج المشروعات الكبيرة الى اتخاذ اجراءات امنية اكثر تعقيدا للمحافظة على اسرارها التجارية. ومن امثلة الاجراءات او التدابير التي يمكن اتخاذها: حظر دخول اماكن معينة في المشروع الا لعدد محدود من الاشخاص الذين يشغلون مستويات الادارة العليا، واستخدام رموز او كلمات سرية لفتح الابواب المغلقة الخاصة باماكن تخزين المعلومات، وتعيين حراسة دائمة على اماكن وجود المعلومات، ومراقبتها عن طريق الكاميرات الخفية، والاحتفاظ بالمعلومات بعد تشفيرها باستخدام شفرة معقدة، واستخدام اجهزة الانذار للتنبيه بمحاولات اختراق انظمة الحماية، ووضع اخطارات في اماكن العمل تلفت انتباه العاملين وتذكرهم بالالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات.

ويلاحظ ان للقضاء سلطة تقديرية في بيان مدى الجهد المبذول من قبل حائز المعلومات في المحافظة على سريتها مستعيناً في ذلك بمعيار الرجل المعتاد، فاذا تبين لمحكمة الموضوع ان حائز المعلومات الذي يدعي ان الغير حصل على المعلومات العائدة له بدون موافقته، لم يبذل الجهود الكافية للمحافظة على سريتها، فان المحكمة ترد دعواه لفقدان المعلومات احد الشروط الواجب توفرا لكي تكون محلا صالحا للحماية من قبل القانون.

وقد طبق القضاء الامريكي هذا المبدأ في قضية (*Glaxo Inc.v. novopharm.ltd*) وتتلخص وقائع القضية التي رفعتها شركة (*Glaxo*) ضد شركة (*Novopharm*)، كما جاء في عريضة الدعوى، في ان الشركة الاولى (المدعية) ادعت قيام الشركة الثانية (المدعى عليها) بتقليد احد اختراعاتها الدوائية المحمية عن طريق البراءة فضلا عن قيامها بسرقة اسرارها التجارية المتعلقة بخطوات وطريقة تحضير الدواء (*Zantac*) ومشتقاته.

والذي يتعلق بموضوعنا هو الشق الخاص بادعاء شركة (*Glaxo*) ان شركة (*Novopharm*)، سرقت الاسرار المتعلقة بالعناصر والمكونات والخطوات الفنية التي تمر بها عملية تحضير الدواء واستخدامها في انتاجه. وقد قضت المحكمة برفض هذا الادعاء استناداً الى ان شركة (*Claxo*) لم تقم باتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على سرية المعلومات المتعلقة بالعناصر الداخلة في تركيب الدواء وخطوات تحضيره، وذلك لانها قامت بتقديم الوثائق والمستندات التي تتضمن تلك المعلومات الى المحكمة في دعوى سابقة (وهي تتكون من ١٣٥ مستندا) بدون ان تتخذ أي اجراءات تكفل سريتها، فاتاحت لشركات انتاج

الادوية الاخرى فرصة الاطلاع علىهذه الوثائق والحصول على صور منها وبالتالي فقدت المعلومات طابع السرية. وكان يمكن للشركة ان تقدم الوثائق التي تحتوي على معلومات سرية في مظاريف مغلقة ومختومة وتطلب من المحكمة اتخاذ الاجراءات الكفيلة بالمحافظة على سريتها ولكنها لم تفعل. وقررت المحكمة ان قيام الشركة المدعى عليها باستغلال هذه المعلومات التي اتيحت للكافة بعد قيام الشركة المدعية بافشاء سريتها لا يعد سرقة للمعلومات، وان عدم اتخاذ الشركة المدعية للاجراءات اللازمة للمحافظة على سرية المعلومات يسقط حقها في الحماية لانها لم تعد اسرارا تجارية[١٥].

المطلب الثالث
صور المعلومات غير المفصح عنها

عالجت المادتان (٣٠) و (٣١) من قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والاصناف النباتية رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل لقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٠ الحماية المقررة للمعلومات غير المفصح عنها وهذه المعلومات هي على نوعين:

الاولى: المعلومات السرية التي تخص الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين وتقع تحت سيطرتهم القانونية.

الثانية: بيانات الاختبارات والمعلومات السرية الاخرى التي يلزم تقديمها الى الجهات المختصة للحصول على ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية تحتوي على مواد جديدة.

ونرى كل صورة من هاتين الصورتين من صور المعلومات في فرع خاص.

الفرع الاول
المعلومات السرية التي تخص الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين وتقع تحت سيطرتهم بصورة قانونية

---

[15] *Glaxo Inc.v. Novopharm Ltd, 1996 U.S. Dist (Eastern Distict of North Carolina, July 5, 1996).*

وهذه الصورة هي القاعدة العامة في المعلومات غير المفصح عنها، فقد سبق منا القول ان اية معلومات سرية يحوزها شخص ما طبيعي كان هذا الشخص او معنوي ولها قيمة تجارية ويبذل جهود جدية من اجل المحافظة على سريتها ينطبق عليها وصف القانون لها بانها معلومات غير مفصح عنها تستحق الحماية من قبل المشرع.

ومثال هذه المعلومات، الاسرار الصناعية *Industrial Secrets* وهي المعلومات التي يحتفظ بها المشرع بصفة سرية والتي تستخدم في الصناعة، مثل طرائق الانتاج *Production Methods* والمركبات الكيميائية *Chemical Formula* والنماذج والانماط *Blueprints or Prototypes*.

والاسرار التجارية *Industrial Secrets* مثل اساليب البيع *Sales Methods* وطرق التوزيع *Distribution Methods* واشكال العقود *Contract Forms* وخطط العمل *Business Schedules* وقوائم اتفاقات الاسعار *Details of Price Agreements* وسياسات الاعلان *Adertising Strategies* وقوائم الموردين او العملاء *List of Suppliers or Clients*.[١٦]

ان الاسرار الصناعية والتجارية والمعرفية الفنية واية معلومات سرية اخرى، يجب ان تتوفر فيها الشروط الثلاثة التي سبق لنا بحثها، وهي ان تكون هذه المعلومات سرية ولها قيمة اقتصادية او تجارية . على حد تعبير المشرع العراقي . وخاضعة لمراحل رصينة حسب اوضاع الشخص الذي يحوز المعلومات بصورة قانونية لحفظها سرا. فاذا تخلف احد هذه الشروط فقدت المعلومة وصف المعلومات غير المفصح عنها واصبحت من المباحات التي لايحميها القانون من اعتداء الغير.

الفرع الثاني
بيانات الاختبارات والمعلومات السرية الاخرى التي يلزم تقديمها الى الجهات الحكومية للحصول على ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية تحتوي على مواد كيميائية جديدة

[١٦] انظر في ذلك: د. حسام الدين الصغير، مصدر سابق، ص ٩٨.

الغالب في معظم دول العالم، ان الحكومة لاتسمح بمنح ترخيص الى جهة ما لتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية جديدة قبل ان تطلع على مكونات هذه المنتجات وبيانات الاختبارات والمعلومات السرية المتعلقة بانتاجها حماية لارواح المستهلكين.

ولكن وكما هو معروف فان التوصل الى منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية كالمنتجات الزراعية يحتاج الى وقت وجهد كبيرين بالاضافة الى المبالغ الطائلة التي تنفق في سبيل ذلك. مما قد يعرض هذه المعلومات عند تقديمها الى الحكومة او الجهة المختصة للحصول على ترخيص بتسويقها الى السرقة او استغلالها من قبل الغير. لذلك كان لزاما على الجهات الحكومية المحافظة على سرية هذه المعلومات. لذلك نص المشرع العراقي في المادة (٣١) من القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل لقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠ على انه: (اذا طلب الوزير تقديم معلومات تتعلق باحتبارات سرية او أي بيانات متحصلة نتيجة للجهود الكبيرة للموافقة على تسويق منتجات حقلية او كيميائية جديدة، فان الوزير يلتزم بما يلي: أ) حماية هذه المعلومات من الاستعمال التجاري الغير سري من خلال منع أي شخص اخر، غير حاصل على موافقة مقدم الطلب، من الركون اليها في تسويق المنتجات الصيدلية لذلك الشخص الا بعد مرور خمس سنوات اعتبارا من تاريخ حصول مقدم هذه المعلومات على الموافقة لتسويق هذه المنتجات[١٧]

من هذا النص يتضح لنا ان المشرع العراقي وفر الحماية اللازمة لبيانات الاختبارات والمعلومات السرية التي يلزم تقديمها الى الجهة المختصة (الوزير المختص) للحصول على ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية.

واشترط المشرع العراقي لتوفر هذه الحماية نوعان من الشروط:

الاولى: هي الشروط العامة المنصوص عليها في المادة (٣٠) من القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤، وهي السرية، وان تكون المعلومات ذات قيمة تجارية نظرا لكونها سرية، وان يكون حائزها قد اتخذ اجراءات معقولة بغية الحفاظ على سريتها.

---

[١٧] تقابل المادة (٥٦) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٢، والمادة (٣٤) من قانون العلامات والبيانات والاسرار التجارية والحماية من المنافسة غير المشروعة العماني رقم (٣٨) لسنة ٢٠٠٠.

والثانية: هي الشروط الخاصة المنصوص عليها في المادة (٣١) وهي: ان يكون تقديم هذه المعلومات والبيانات للجهة الحكومية لازماً للحصول هلى ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية، وان يدخل في مكونات هذه المنتجات التي يراد الترخيص بتسويقها مواد كيميائية جديدة، وان تكون هناك جهود كبيرة بذلت من اجل التوصل الى هذه البيانات.
ولما كنا عرضنا فيما سبق للشروط العامة التي يجب توفرها في المعلومات غير المفصح عنها لكي تتمتع بالحماية فاننا لن نعرض لها هنا، ونقصر بحثنا في الشروط الخاصة منعا للتكرار وهي:

اولاً: ان يكون تقديم المعلومات والبيانات الى الجهة المختصة لازماً للحصول على ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية:

وهذا الشرط يعني ان المعلومات والبيانات التي تشملها الحماية وفق احكام القانون رقم ٠٨١) لسنة ٢٠٠٤ تقتصر على المعلومات غير المفصح عنها التي يطلب الوزير المختص تقديمها لاجل الموافقة على منح ترخيص بالتسويق. فاذا تم تقديم المعلومات او البيانات الى الوزير المختص بصورة اختيارية بحيث لم تكن لازمة لاجل الحصول على ترخيص بالتسويق كانت غير مشمولة بالحماية.

ويلاحظ ان شركات صناعة المنتجات الصيدلانية أي شركات صناعة الادوية لاتُقْدِم على طرح أي دواء جديد في الاسواق قبل ان تجرِ عليه مجموعة من التجارب والختبارات للتأكد من صلاحيته لعلاج مرض او امراض معينة مما يصيب الانسان وللتأكد من خلوه من الاعراض الجانبية، وهي في سبيل القيام بهذه التجارب والاختبارات تنفق مبالغ طالية طائلة بالأضافة الى ماتستغرقه هذه التجارب والاختبرات من وقت طويل قد يمتد الى عدة سنوات قبل طرح المنتج الدوائي الى الاسواق.

فاذا اسفرت تلك التجارب عن نتائج ايجابية على عينة محدودة من المرضى *Clinical Trial*، وكلما كانت النتائج ايجابية ومرضية يتم التوسع في عدد المرضى الذين تجري التجارب عليهم. وفي معظم دول العالم يشترط للحصول على ترخيص بتسويق الادوية ان يقدم طالب الترخيص بالتسويق الى الجهة الحكومية المختصة كافة البيانات المتعلقة بنتائج

تلك التجارب والاختبارات التي اجريت على الدواء للتأكد من الامان *Safety* والفاعلية *Efficacy*.[١٨]

ففي الولايات المتحدة الامريكية يشترط قانون الغذاء والدواء ومستحضرات التجميل الفدرالي *Federal Food, Drug, and Cosmetic Act* لسنة ١٩٦٢ وتعديلاته للحصول على ترخيص بتسويق الدواء في الولايات المتحدة الامريكية تقديم نتائج الاختبارات التي اجرتها الشركة طالبة الترخيص على الدواء الى ادارة الاغذية والادوية الامريكية *food and Drug Administration (FDA)* للتأكد من الامان *Safety* لاغير.

ولكن في اعقاب الازمة التي سببها الدواء (*Thalidomide*) حيث ترتب على استخدامه بمعرفة النساء اثناء حملهن تشوهات خلقية في المواليد، عُدِّل قانون الغذاء والدواء ومستحضرات التجميل الفيدرالي لسنة ١٩٦٢ واوجب هذا التعديل اختبار فاعلية الدواء *Efficacy* بالاضافة الى الامان *Safety*.

ومن نافلة القول ان (الفقرة الثالثة) من المادة (٣٩) من اتفاقية (التربس) خصت تلك البيانات والمعلومات التي تقدم الى الجهات الحكومية للحصول على ترخيص بتسويق الادوية والمنتجات الكيميائية الزراعية بالحماية دون غيرها من البيانات والمعلومات الاخرى[١٩].

ونحن ندعو المشرع العراقي الى تبني موقف القانون الامريكي لسنة ١٩٦٢ بعد تعديله للتأكد من فاعلية وامان الدواء الجديد المقدم الى الجهات الحكومية للحصول على ترخيص بتسويقه حفاظاً على صحة وارواح المرضى من ان تكون محلا لتجارب شركات الدواء التي تهدف الى تحقيق الارباح الطائلة على حساب شروط الصحة والسلامة في اغلب الاحيان.

ثانياً: ان تحتوي المنتجات الحقلية الصيدلانية او الكيميائية المطلوب الترخيص بتسويقها على كيانات كيميائية جديدة:

---

[١٨] انظر في ذلك: د. حسام الدين الصغير، مصدر سابق، ص ١٢٢- ١٢٣.

[١٩] د. حسام الدين الصغير، مصدر سابق، ص ١٢٣- ١٢٤.

يشترط القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ المعدل لقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠ ان تكون المنتجات الحقلية الصيدلانية او الكيميائية التي يراد الحصول على ترخيص بتسويقها من الوزير المختص تحتوي على مواد كيميائية جديدة[٢٠].

وشرط (الجدة) الذي اوجبه المشرع العراقي في المنتجات الصيدلانية او الكيميائية مقتبس من نص (الفقرة الثالثة) من المادة (٣٩) من اتفاقية (التربس) التي تشترط بدورها في البيانات والمعلومات التي تقدم الى الجهات الحكومية من اجل الحصول على ترخيص بتسويقها ان تحتوي على كيانات كيميائية جديدة.

ولكن المشرع العراقي . وكذلك اتفاقية التربس . لم يوضح المقصود من "الجدة" في الكيانات الكيميائية او المنتجات الحقلية الصيدلانية او الكيميائية على حد تعبير المشرع العراقي.

وقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي الى ان "الجدة" في الكيانات الكيميائية يمكن ان تحمل على معنيين متعارضين يحقق كل معنى منهما مصالح اطراف مختلفة.

فيمكن تفسير معنى "الجدة" التي يشترط نص المادة (٣/٣٩) من اتفاقية (التربس) توفرها في الكيانات الكيميائية بنفس معنى "الجدة" التي يجب ان تتوفر في الاختراع للحصول على البراءة. وهي الجدة المطلقة التي تعني ان تكون المنتجات الحقلية الصيدلانية او الكيميائية التي يراد الحصول على ترخيص بتسويقها تحتوي على كيانات كيميائية لم يسبق استعمالها او طرحها من قبل في سوق أي دولة في العالم.

وليس ثمة شك في ان تفسير "الجدة" على النحو المتقدم يتفق مع مصالح الدول النامية ومنها العراق، ولكنه في ذات الوقت يتعارض مع مصالح شركات الصناعات الدوائية الكبرى لانه يضيق نطاق البيانات والمعلومات التي تنصب عليها الحماية.

ولذلك تعارض الدول الصناعية الكبرى ممثلة بشركاتها الصناعية العملاقة المحتكرة لانتاج الادوية المبتكرة هذا التفسير دفاعا عن مصالحها، وترى ان الكيانات الجديدة هي تلك الكيانات التي لم يسبق احالتها الى الجهة الحكومية المختصة بالترخيص لتسويقها، ومن ثم فان البيانات او المعلومات التي تقدم الى الجهة الحكومية المختصة من اجل الحصول على

---

[٢٠] انظر: المادة (٥٦) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢، والمادة (٣٤) من قانون العلامات والبيانات والاسرار التجارية والحماية من المنافسة غير المشروعة العماني رقم (٣٨) لسنة ٢٠٠٠.

ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية يجب حمايتها اذا كانت تلك المنتجات تحتوي على كيانات كيميائية (مواد كيميائية) غير معروفة لدى الجهة الحكومية المختصة اذا كانت تلك المنتجات غير معروفة لدى الجهة الحكومية المختصة (الوزير المختص) باستخراج الترخيص بالتسويق لانها لم تقدم اليها من قبل.

خلاصة القول ان تفسير "الجدة" بمعنى الجدة المطلقة هو مايتفق مع مصالح العراق باعتباره من البلدان النامية . كما سبق لنا القول . لذلك يجب على القضاء العراقي الا يوفر الحماية القانونية للمعلومات والبيانات التي تقدم للجهات الحكومية المختصة (الوزير المختص) للحصول على ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية اذا كانت هذه المنتجات الدوائية يراد الترخيص بتسويقها تحتوي على كيانات كيميائية (مواد كيميائية) سبق استعمالها او طرحها من قبل سوق أي دولة في العالم خاصة اذا عرفنا ان التفسير اللفظي لعبارة النص يرجح الاخذ بهذا المعنى.

ثالثاً: ان تكون هناك جهود كبيرة بذلت في سبيل التوصل الى البيانات او المعلومات:

اشترط المشرع العراقي لتوفير الحماية للمعلومات والبيانات التي تقدم للحصول على ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية بالاضافة الى شرطي الالزام والجدة، شرط ثالث مفاده ان تكون تلك البيانات والمعلومات وليدة جهود كبيرة او معتبرة *Considerable Effort* بذلت من اجل التوصل اليها[٢١].

وليس ثمة شك في ان الاختبارات والتجارب المختلفة التي يجريها الاطباء والباحثون في مختبرات شركات تصنيع الادوية من اجل التوصل الى دواء جديد تستنزف كثيرا من الوقت والمال وبالتالي يجب ان تكون جديرة بالحماية اذا قدمت الى الجهة الحكومية المختصة (الوزير المختص) من اجل الحصول على ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او كيميائية، فهي عادة تجرى على الحيوانات ثم على عدد قليل من المرضى *Clinical Tests to Selected Patients* ثم على عدد كبير من المرضى *Test to a Larger Number of Patients* من اجل التأكد من توفر الامان *Safety* والفاعلية *Efficacy* في الدواء.

---

[٢١] انظر: المادة (٢) من الفصل الثالث اولا مكرر من القانون رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤، والمادة (٥٦) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢، والمادة (٣٤) من قانون العلامات والبيانات والاسرار التجارية والحماية من المنافسة غير المشروعة العماني رقم (٣٨) لسنة ٢٠٠٠.

المبحث الثاني
الحماية القانونية للمعلومات غير المفصح عنها

المعلومات غير المفصح عنها تشتمل على اسرار تجارية وصناعية تصلح محلا للتعاقد، وتكتسب قيمتها القانونية من احتفاظ صاحبها بها سرا لاستخدامه الخاص او لنقلها للغير مع الزامه بالمحافظة على سريتها.

والحقيقة ان هذا الطراز من الملكية الفكرية يحظى باهتمام كبير في الفقه الغربي، وظهرت في سبيل حمايته وسائل عديدة، كتطبيق احكام النظرية العامة في العقود او تطبيق احكام دعوى المنافسة غير المشروعة او دعوى الاثراء بلا سبب. وكل وسيلة هي محل تحليل وتقويم.

وسنحاول بدورنا لتحقيق حماية معاصرة لهذه المعلومات ان ندرس مختلف الوسائل لبيان مدى امكانية توفير حماية كافية لها وسنحصر هذه الوسائل في اطارين، عقدي وغير عقدي وذلك في مطلبين نخصص الاول للحماية في اطار عقدي، والثاني للحماية في اطار غير عقدي.

المطلب الاول
الحماية في اطار عقدي

ان حماية المعلومات غير المفصح عنها يمكن ان تتحقق في مختلف الانظمة القانونية المعاصرة عن طريق العقد، اذ يمكن اللجوء الى القواعد العقدية لتحقيق الحماية فضلا عن ان بامكان المتعاقدين ان يدرجا من الشروط ما يمنع افشاء المعلومات غير المفصح عنها.

ونحن في هذا المطلب نعالج حماية المعلومات غير المفصح عنها في الاطار العقدي الى فرعين، نعالج في الفرع الاول ماهية هذه الحماية، ونخصص الثاني لنطاق الحماية.

الفرع الاول
ماهية الحماية العقدية

ان المعلومات غير المفصح عنها اما ان تكون محلا لعقد معين كعقد المعرفة التقنية او عقد الترخيص الصناعي، وبالتالي يستطيع المتعاقدان ان يطلعا على المعلومات ويستعملاها،

وقد لاتكون محلا للعقد ولكن يستطيع المتعاقد بحكم مركزه ان يطلع عليها كما في عقود العمل والشركة وعقود التوزيع والتسويق.

وحماية المعلومات غير المفصح عنها في اطار العقد تتمثل بفرض التزام على المتعاقد بالمحافظة على سرية هذه المعلومات ومنع الغير من الوصول اليها، فاذا اخل بهذا الالتزام نهضت مسؤوليته العقدية.

ولكن ما اساس التزام المتعاقد بالمحافظة على سرية المعلومات غير المفصح عنها ؟ ان اطراف العقد احرارا في ان يضمّنوا عقودهم مايشاءون من شروط مادانت هذه الشروط لاتتناقض مع العقد بل تؤكد مقتضاه او تلائمه او تكون من الشروط التي جرى بها العرف او العادة. فاذا اشتمل العقد على شرط بعدم افشاء المعلومات غير المفصح عنها، صار ذلك ملزما لمن تعهد به لان مثل هذا الشرط يلاءم مقتضى العقد بالاضافة الى انه من الشروط التي جرى العرف على ادراجه في عقود تداول المعلومات غير المفصح عنها على المستويين الداخلي والدولي، وهذا هو الاتجاه الفرنسي، وهو اتجاه ينسجم مع الاحكام العامة لعموم القوانين العربية[٢٢] وعلى رأسها القانون المدني العراقي حيث نصت المادة (١/١٣١) التي عالجت نظرية الشروط المقترنة بالعقد على انه: (يجوز ان يقترن العقد بشرط يؤكده مقتضاه او يلائمه او يكون جارياً به العرف او العادة)[٢٣].

ولايشترط في الالتزام بالسرية ان يتضمن العقد شرطا صريحا يفرض التزاما بعدم افشاء المعلومات غير المفصح عنها، اذ يجوز ان يستخلص من الظروف ان الارادة الضمنية لطرفي العقد قد اتجهت الى انشاء هذا الالتزام رغم عدم وجود نص صريح يقضي بذلك، كما يجوز ان يستمد الالتزام بالسرية من اتفاق مستقل يلحق بالعقد الاصلي.

---

[٢٢] تنص المادة (١٦٤) من القانون المدني الاردني على انه: (١- يجوز ان يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه او يلائمه او جرى به العرف او العادة.)؛ وانظر في نقد هذا النص واعتباره تطبيقا للقواعد العامة د. ابراهيم الدسوقي او الليل، مجال وشروط انقاص التصرفات القانونية، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، س ١١، ع١، ١٩٨٧، ص ٣٦؛ د. انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني، مطبوعات الجامة الاردنية، ١٩٩٨، ص ١٠٦- ١٠٧.

[٢٣] انظرفي نظرية الشروط المقترنة بالعقد: د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، بغداد، ١٩٧٦، ص ٧٦.

وتطبيقا لما تقدم ذهب القضاء الامريكي في قضية (*Hyde Crop.v.Huffines*) الى ان الطرف المضرور من افشاء اسرار التجارة لايحتاج الى نص صريح في العقد لاثبات ان الطرف الاخر مؤتمن على السر، اذ يفترض ذلك ضمنيا[٢٤].

ومن نافلة القول ان التزام العامل بعدم افشاء اسرار العمل هو من الالتزامات الجوهرية التي تفرضها تشريعات العمل، وهذا الالتزام تنص عليه المادة (٩٠٩/ه) من القانون المدني العراقي التي توجب على العامل المحافظة على اسرار العمل الصناعية والتجارية، حتى بعد انقضاء عقد العمل[٢٥].

كما عاد المشرع العراقي النص على هذا الالتزام . لتأكيد اهميته . في قانون العمل رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧[٢٦].

الفرع الثاني
نطاق الحماية العقدية

ان الحماية العقدية وان اقر وجودها، ليست مطلقة وانما ترد عليها بعض القيود التي تحدد نطاقها. فالحماية العقدية، على وفق المباديء التقليدية تقتصر على العلاقات الناشئة عن العقد فلا يمكن ان نلزم "الغير" بموجب العقد بانه لايفشي المعلومات غير المفصح عنها. وبذلك تقل اهمية هذه الحماية عمليا مادام اثرها يقتصر على المتعاقدين. ومن ثم لاتغني النظرية العقدية عن النظريات الاخرى التي تحمي المعلومات غير المفصح عنها عن طريق منع الاعتداء عليها من الاشخاص الذين لا تربطهم علاقات عقدية بصاحبها وتحظر عليهم ارتكاب افعال تتعارض مع حقوق صاحب المعلومات غير المفصح عنها.

ولكن يجب ان نضع في الاعتبار تطور المباديء التقليدية، فاذا كان العقد لا ينشيء التزام على عاتق "الغير" فهذا لايعني ان الغير لايلتزم باحترام العقد: فمبدأ نسبية اثر العقد يمنع الزام الغير عقديا ولكن حجية العقد تلزم الغير باحترامه. فعلى سبيل المثال: لو حصلت شركة (س) على معلومات صناعية او تجارية بالتواطيء مع شركة (ص) التي افشت لها

---

[24] *Hyde Crop.v.Huffines,117USPQ44.49(Sup.Ct.1958)*
اشار اليه: د. حسام الدين الصغير، مصدر سابق، ص ٦٩- ٧٠، هامش (٦٩).

[٢٥] تقابل المادة (٦٨٥) مدني مصري.

[٢٦] انظر: المادة (٣٥/اولا) من قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧؛ وانظرفي شرح هذه المادة: د. عدنان العابد؛ د. يوسف الياس، قانون العمل، ط٢، بغداد، ١٩٨٩، ص ٣٧٠- ٣٧١.

هذه المعلومات رغم التزامها بعدم افشائها بموجب عقد ترخيص ابرم مع شركة (ع): فان شركة (ع) لاتستطيع على وفق المبدأ التقليدي لنسبية اثر العقد ان تقيم الدعوى على شركة (س) ولكن على شركة (س) ان تحترم وجود عقد الترخيص الذي ابرم بين شركتي (ع) و (ص) على اساس ان للعقدج حجية في مواجهة الكافة.

اذا مبدأ حجية اثر العقد يلزم الغير باحترام العقد ولكن ليس على اساس ان العقد تصرف قانوني وانما على اساس انه واقعة مادية، الامر الذي يترتب عليه بقاء الفرق قائماً بين "المتعاقد" و "الغير" ازاء الاخلال بالعقد اذ تقام عل المتعاقد دعوى مسؤولية عقدية استناداً لمبدأ نسبية اثر العقد، اما "الغير" فتقام عليه دعوى مسؤولية تقصيرية على اساس مبدأ حجية اثر العقد[٢٧].

وهذا يعني، ان العقد لايوفر في هذا الاطار الا حماية محدودة، فهو يستعين بقواعد المسؤولية التقصيرية لمنع الغير من الاخلال بالعقد، الامر الذي يترتب عليه بقاء ضرورة البحث عن حماية اكثر فاعلية امر قائم.

المطلب الثاني
الحماية في اطار غير عقدي

تكمن في هذا الاطار الحماية الجوهرية للمعلومات غير المفصح عنها، فقد حاول الفقه ان يتوصل لبعض النظريات العامة لبلورة قواعد خاصة بحماية المعلومات غير المفصح عنها في مواجهة الغضب او افشاء المعلومات غير المفصخ عنها.

وابرز هذا النظريات هي: الاثراء بلا سبب. ودعوى المنافسة غير المشروع.

ونتناول كل نظرية من هذه النظريات في فرع خاص وعلى النحو الآتي.

الفرع الاول

---

[٢٧] انظر في التمييز بين مبدأ نسبية اثر العقد ومبدأ حجية العقد: د. اسماعيل غانم، في النظرية العامة للالتزام، ج١، مكتبة عبدالله وهبة، مصر ١٩٦٦، ص ٣٣٨؛ د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن، دراسات بحثية في نظرية العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٥٩٠.

نظرية الاثراء بلا سبب

نعرض هذه النظرية اولاً، ثم نرى حظها من التطبيق ثانياً، ونقومها ثالثاً.

اولاً: عرض النظرية:

يذهب الفقيه الفرنسي (Lucas) الى ان دعوى الاثراء بلا سبب على حساب الغير يمكن ان تحقق لصاحب المعلومات غير المفصح عنها الحماية المنشودة. فوفقاً لمنطق هذه النظرية فان صاحب المعلومات غير المفصح عنها لايقتصر حقه على استغلال تلك المعلومات، بل يكون من حقه ايضا لقتضاء تعويض من كل من يستعمل تلك المعلومات بدون موافقته[٢٨].

ولكي يتمكن صاحب المعلومات غير المفصح عنها من اقامة هذه الدعوى لابد من تحقق الشروط الاتية:

١. الاثراء: اذ لابد لمن يغتصب المعلومات غير المفصخ عنها او يفشيها ان يثري.
٢. ان يفتقر صاحب المعلومات غير المفصح عنها.
٣. ان يكون الاثراء نتيجة الافتقار.
٤. ان يكون الاثراء بلا سبب. والسبب هو المبرر القانوني فلو اذيعت المعلومات غير المفصح عنها على نحو اصبحت به ملكا عاما او تم التنازل عنها فان السبب القانوني يتحقق بحيث يمنع اقامة دعوى الاثراء[٢٩].
٥. ويشترط القضاء الفرنسي اخيرا، الا تكون لدى المفتقر (صاحب المعلومات غير المفصح عنها) دعوى اخرى، لان دعوى الاثراء في القانون المدني الفرنسي دعوى احتياطية[٣٠]. بينما تعد في القانونين المدنيين العراقي والمصري وعموم قوانين الدول العربية دعوى اصلية لاتحتاج لمثل هذا الشرط[٣١].

ثانياً: حظ النظرية من التطبيق:

طبق القضاء الامريكي هذه النظرية في قضية كلاني ضد *بروكتر (Galani.v. Procter)*، وملخص هذه القضية: ان عاملة غسيل افشت لشركة، رسالة تتضمن اسرار

---

[28] *A.Lucas, La protection des creations industrielles abstraites, Coll. CEIPI. Lib.Tech, 1975,p.246 ets.*

[٢٩] انظر في شروط تطبيق نظرية الاثراء بلا سبب وفقا للقواعد العامة: د. غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ك١، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧١، ص ٥٢٣ ومابعدها.

[٣٠] انظر في موقف القضاء الفرنسي: د. صلاح الدين الناهي، محاضرات عن القانون المدني العراقي، الكسب دون سبب والفضالة، بلا مكان الطبع، ١٩٥٨- ١٩٥٩، ص ١١٧.

[٣١] د. صلاح الدين الناهي، المصدر السابق، ص ١١٧- ١١٨.

صناعة مسحوق صابون لماكنة غسيل. بيد ان الشركة افادت بان هذه الاسرار معروفة لديها مع انها استفادت من هذه المعلومات وانتجت بموجبها مسحوق الصابون. وقد بينت المحكمة في حيثيات حكمها مايلي: بموجب القواعد العامة لا تصلح الفكرة البسيطة محلاً لحق الملكية وكل حق خاص باستخدام هذه الافكار ينتهي بأفشائها بصورة ارادية. مع ذلك فالمحاكم الامريكية اعترفت انه وان كان لايوجد للمدعي حق خاص له على الفكرة مادام ليس طرفاً في علاقة عقدية، فان المدعى عليه قد يكون مع ذلك مؤولاً على اساس "*Guonum Meruit*" أي إثراء بلا سبب اذا استخدم فكرة جديدة وملموسة نقلت اليه بواسطة المدعي[٣٢].

من هذا الحكم وحيثياته يتضح لنا ان القضاء الامريكي استند الى فكرة الاثراء بلا سبب لحماية المعلومات غير المفصح عنها (الاسرار التجارية والصناعية).

اما في فرنسا، فان اللجوء الى فكرة الاثراء بلا سبب وان كان نادراً، فان هذه النظرية طبقت في احدى قرارات القضاء على حماية اسرار الانتاج حيث ذهبت محكمة باريس في حكمها الصادر عام ١٩٦٣ الى ان: "من العدل ان يستفيد المخترع مقابل افتقاره من جزء من الاثراء الذي زود به رب العمل"[٣٣].

ثالثاً: تقويم النظرية:

لم يُسَلِّم الفقه الفرنسي بهذه النظرية، كما لايمكننا الاخذ بها في القانون العراقي للاسباب الآتية:

١. يذهبالفقه الفرنسي الى ان المعلومات غير المفصح عنها والمعلومة من الغير على نطاق واسع تفقد السرية، ويكون من حق الجميع استخدامها واستغلالها لصالح مشروعاتهم بدون أي مقابل.
٢. اذا استطاع الغير الحصول على المعلومات غير المفصح عنها بواسطة الغش فانه يرتكب بذلك خطأً يمكن ان تنطبق بصدده احكام المسؤولية التقصيرية دون حاجة لدعوى الاثراء بلا سبب او على الاقل تفقد هذه الدعوى اهميتها في هذه الحالة.

---

[٣٢] اشار اليه: د. عصمت عبد المجيد بكر؛ د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص ٢٤٩.

[٣٣] *Paris, 8nov. ann. 1964.p.245. not P.Mathely, de I evaluation de I Indeminté de contrefaçon, ann., 1963.*

٣. قد يحصل "الغير" على المعلومات غير المفصح عنها دون غش ومن ثم يكون هناك سبب لإثرائه.
٤. ان التعويض في نطاق دعوى الإثراء بلا سبب هو اقل القيمتين قيمة الإثراء وقيمة الافتقار وبذلك لايحصل صاحب المعلومات غير المفصح عنها على تعويضٍ كاملٍ فضلاً عن الصعوبة الفنية في التقدير[٣٤].

الفرع الثاني
نظرية المنافسة غير المشروعة

نعرض النظرية اولاً، ثم نقومها ثانياً، ونعرض موقف القانون العراقي ثالثاً.

اولاً: عرض النظرية:

تتم حماية المعلومات غير المفصح عنها في مواجهة المنافسة غير المشروعة في اطارين هما:

١. المباديء العامة للمسؤولية التقصيرية.
٢. النصوص الخاصة بدعوى المنافسة غير المشروعة.

وغني عن البيان ان المسؤولية التقصيرية تقضي بان كل من احدث ضررا للغير يلزم بتعويض هذا الضرر ويستخدم هذا المبدأ في حماية المعلومات غير المفصح عنها مع الاخذ بنظر الاعتبار خصوصية التطبيق بالنسبة لها.

ويميز الفقه الفرنسي بين دعوى المسؤولية التقصيرية ودعوى المنافسة غير المشروعة. ويقول الفقيه روبيه (*Roubier*) ان نصوص المسؤولية لاتمثل حقا شخصياً (*Subjective*) يصيبه الضرر وانما مركزاً موضوعياً (*Objective*) يوجد فيه المضرور في علاقته مع مُحْدِث الضرر. ومن ثم من الممكن لهذا الشخص ان يستند الى هذه المسؤولية ليطالب بتعويض أي ضرر ناجم عن المساس بالمعلومات غير المفصع عنها ليحصل على التعويض. بيد ان دعوى المنافسة غير المشروعة قائم بصورة رئيسية على رفع او وقف استخدام الوسائل المستخدمة في تحقيق هذه المنافسة[٣٥].

---

[٣٤] انظر في تقدير التعويض في نطاق دعوى الاثراء بلا سبب: د. صلاح الدين الناهي، مصدر سابق، ص ١٣٨ ومابعدها؛ د. غني حسون طه، مصدر سابق، ص ٥٢٨- ٥٢٩.

[35] *Roubier, Droit Subjective et situations juriques, Paris, 1963,p.293.*

إذاً لصاحب المعلومات غير المفصح عنها ان يرفع دعوى المسؤولية التقصيرية اذا تعرض للاعتداء على اسراره من غير منافسيه، كما ذهب الفقه الفرنسي الى ابعد من ذلك حيث قرر مسؤولية العامل عن افشاء الاسرار الصناعية للمشروع الذي يعمل في خدمته في غيبة أي التزام تعاقدي استنادا الى قواعد المسؤولية التقصيرية الواردة في المادتين (١٣٨٢) و (١٣٨٣) من القانون المدني.

اما اذا وقع الاعتداء على صاحب الاسرار التجارية من جانب احد منافسيه، فمن حقه رفع دعوى المنافسة غير المشروعة لدفع هذا الاعتداء.

ويشترط لنجاح أي من الدعويين توفر اركان المسؤولية الثلاث: الخطأ، الضرر، والعلاقة السببية بينهما. وهذا يعني خضوع الدعويين من حيث اساس المسؤولية لقواعد واحدة. غير ان دعوى المنافسة غير المشروعة تختلف عن دعوى المسؤولية التقصيرية فيما يتعلق بركني الخطأ والضرر، اذ يشترط لتوفر ركن الخطأ في دعوى

المنافسة غير المشروعة وقوع الخطأ من المنافس يتعلق بالمنافسة وهو مايفترض وجود منافسة بين المضرور ومرتكب الخطأ الموجب للمسؤولية.

اما فيما يتعلق بركن الضرر، فقد اثار الجدل حول اشتراطه في دعوى المنافسة غير المشروعة، وظهرت بصدد ذلك عدة اراء:

الرأي الاول: ويرى عدم اشتراط حصول الضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة، لان هذه الدعوى قد لاتتصرف الى الحصول على التعويض وانما الى منع المنافسة فقط[٣٦].

الرأي الثاني: ويذهب الى ضرورة حصول الضرر لان هذه الدعوى ليست الا تطبيقا عاديا من تطبيقات المسؤولية المدنية التي تستلزم وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية: ثم ان الدعوى تستلزم مصلحة ولاتوجد مصلحة بدون ضرر[٣٧].

الرأي الثالث: يشترط حصول الضرر ولكنه لايستلزم ان تتحقق فيه شروط الضرر بل يكفي ان يكون هذا الضرر احتمالياً.

---

[36] *Roubier, Le droit de La propriete Industrielle, T.1, Paris, 1952,p.508.*

وقارن: د. علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٤، ص ١٤٤.

[٣٧] د. طالب حسن موسى، مباديء القانون التجاري، ط١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٤، ص ١٨٧و١٧٩؛ د. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الاول، مطبعة جامعة بغداد، بغداد، ١٩٨٧، ص ١٧٠

وازاء تعدد الاراء حول اشتراط الضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة، ويذهب الفقه الغالب الى ضرورة اشتراط الضرر، مادام الغرض من رفع دعوى المنافسة غير المشروعة هو ازالة المخالفة بوصفها ضرر واجب التعويض.

واذا كان الضرر الاحتمالي وفقا للقواعد العامة لايكفي لاقامة دعوى المسؤولية، فان الفقه ومن ورائه القضاء، يذهب الى القول، انه اذا كان محل دعوى المنافسة غير المشروعة هو ازالة الفعل الذي يتهدد المدعي الاضرار به، فيكفي لرفعها مجرد احتمال وقوع الضرر وان لم يلحق المدعي ضررا بالفعل من جراء اساليب المنافسة غير المشروعة التي يتبعها المنافس[٣٨]. وهنا تأخذ دعوى المنافسة خصائص دعوى منع التعرض[٣٩]، وفي هذا الصدد تقرر محكمة استئناف القاهرة انه: (لايشترط ان يكون الضرر محققاً، بل يكفي في مجال المنافسة غير المشروعة ان يكون الضرر احتمالياً)[٤٠].

إذاً دعوى المنافسة غير المشروعة تختلف عن دعوى المسؤولية التقصيرية من حيث ان الاولى تكتفي بالضرر الاحتمالي لامكانية رفعها، على عكس الثانية التي يشترط لرفعها ان يكون الضرر محققاً.

ونحن نرى في اطار حماية المعلومات غير المفصح عنها تفضيل الركون الى دعوى المنافسة غير المشروعة لخصوصية المعلومات محل الحماية. فطبقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية يجب افشاء المعلومات لكي يكون الضرر محققاً وبالتالي يستطيع صاحب المعلومات رفع الدعوى، وهذا يعني ان دعوى المسؤولية التقصيرية تشكل حماية لاحقة وهي حماية غير كافية بخلاف الحماية التي توفرها دعاوى المنافسة غير المشروعة فهي حماية سابقة على وقوع الضرر اذ يكفي احتمالية وقوعه لرفع الدعوى وهذا مانحتاجه لحماية المعلومات غير المفصح عنها هذا من جهة، ومن جهة اخرى ان الغرض من دعوى المنافسة غير المشروعة ليس الحصول على التعويض في الاصل، انما الغاية هي منع الشخص الذي وصلت اليه المعلومات من القيام بافشائها او استعمالها بنفسه بدون وجه حق.

---

[٣٨] د. مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون التجاري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٤، ص ٥٣٥.

[٣٩] د. احمد ابراهيم البسام، مباديء القانون التجاري، ج١، بغداد، ١٩٦١، ص ١٨٥- ١٨٦.

[٤٠] مشار اليه عند: د. محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، الجزائر، ١٩٨٥، ص ٢٦٨.

وتطبيقاً لما تقدم، نصت المادة (٣/ج/١) من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني على انه: (لصاحب المصلحة قبل اقامة دعواه ان يقدم طلبا الى المحكمة مشفوعاً بكفالة مصرفية او نقدية تقبلها، لاتخاذ اي من الاجراءات المنصوص عليها في (الفقرة/ب) من هذه المادة دون تبليغ المستدعي ضده، وللمحكمة اجابة طلبه اذا ثبت اياً مما يأتي: ..... ان المنافسة اصبحت وشيكة الوقوع وقد تلحق ضررا يتعذر تداركه).

مع ملاحظة ان التصرفات التي تعد من قبيل المنافسة غير المشروعة وتخالف العرف التجاري ليست محددة على وجه دقيق. وانما تخضع لسلطة القضاء التقديرية وتختلف باختلاف الزمان والمكان ونوع التجارة.

ثانياً: حظ النظرية من التطبيق:

اختلفت القوانين المقارنة في معالجة المنافسة غير المشروعة، فبعض القوانين عالجت دعوى المنافسة غير المشروعة بنصوص خاصة، وبعضها اكتفى باخضاعها لاحكام المسؤولية التقصيرية.

فالمشرع الفرنسي لم يفرد للمنافسة غير المشروعة عنوانا مستقلا بل تناولها في تشريعات خاصة مختلفة، لذلك تخضع المنافسة غير المشروعة للمبدأ العام في المسؤولية التقصيرية الواردة في المادة (١٣٨٢) من القانون المدني ومايؤيد ذلك ما ذهبت اليه محكمة النقض الفرنسية في احد قراراتها بان دعوى المنافسة غير المشروعة او المحظورة اخلاقا لاتؤسس الا على نصوص المادتين (١٣٨٢) و (١٣٨٣) من القانون المدني التي استلزمت بشكل خاص وجود خطأ من قبل المدعى عليه ووجود الضرر الذي لحق المدعي[٤١].

كما قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها صدر بتاريخ ٣/اكتوبر/١٩٧٨بأن: "قيام احد المشروعات بالاستيلاء على المعلومات الفنية التي حصل عليها اثناء المحادثات التي اجراها مع احد المخترعين الذي لم يكن قد حصل على براءة اختراع عنها بعد، واساءة استغلال تلك المعلومات لحساب المشروع دون الحصول على اذن صاحب الاختراع يعد خطأً يوجب المسؤولية ويشكل عملاً من اعمال المنافسة غير

---

[41] *ENCYCLOPEDIE DALLOZ, Répertoie de droit Commercial.T.II.Concurrence de loyale Paris. 1988. No.7.p.2*

المشروعة"[٤٢].

كما قررت محكمة استئناف باريس في حكم صدر لها بتاريخ ١٩٧٦/١١/١٩ "مسؤولية مشروع معين لاستغلاله المعرفة التقنية لمشروع اخر مما يشكل منافسة غير مشروعة، حيث تبين للمحكمة ان المشروع المالك للمعرفة التقنية كان قد كشف عن اسرار هذه المعرفة الى المشروع الاخر في فترة المفاوضات العقدية التي جرت بينهما لابرام العقد بشكله النهائي، ولكن انتهى الامر دون ابرام العقد بينهما في حين قام المشروع المنافس باستغلال هذه المعرفة بالرغم من هذا الامر ودون موافقة مالك هذه المعرفة الامر الذي يعد وبلا شك عملا من اعمال المنافسة غير المشروعة".

كما قضت محكمة استئناف باريس في حكم اخر لها صدر بتاريخ ١٩٨١/١/١٣ بأن: "فعل الشركة التي استولت على ناتج البحوث التقنية المملوكة للغير، يعد عملاً من اعمال المنافسة غير المشروعة"[٤٣].

اما عن موقف القانون المصري، فقد عالجت المادة (١/٦٦) من قانون التجارة المصري الجديد رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المنافسة غير المشروعة واعتبرت كل فعل يخالف العادات والاصول المرعية في المعاملات التجارية من قبيل المنافسة غير المشروعة (ويدخل في ذلك على وجه الخصوص الاعتداء.....على اسراره الصناعية التي يملك حق استثمارها، وتحريض العاملين في متجره على اذاعة اسراره....).

كما نص المشرع المصري صراحة على حماية المعلومات غير المفصح عنها بدعوى المنافسة غير المشروعة، حيث نصت المادة (٥٧) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢ على انه: (..... وتقتصر حقوق الحائز القانوني للمعلومات غير المفصح عنها على منع الغير من التعدي عليها بأي من الافعال التي تتعارض مع الممارسات التجارية الشريفة، والمشار اليها من المادة (٥٨) من هذا القانون، ويكون للحائز القانوني اللجوء الى القضاء في حالة ثبوت ارتكاب الغير لاي من هذه الافعال).

---

[٤٢] نقض فرنسي: *Cass.Com, 3 October, 1978*

Jehl, le commercial international de la technologie approche juridique. Paris. 1985.p.95.

[٤٣] يذهب الفقه الغالب في مصر الى تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على اساس انها دعوى مسؤولية تقصيرية، انظر في ذلك: د. محسن شفيق، الموجز في القانون التجاري، القاهرة، ١٩٦٧، ص ١٢٥؛ د. مصطفى كمال طه، مصدر سابق، ص ٥٣٤.

كما عددت المادة (٥٨) الافعال التي تعد من قبيل المنافسة غير المشروعة بنصها على انه: (تعد الافعال الاتية، على الاخص، متعرضة مع الممارسات التجارية الشريفة، وينطوي ارتكابها على منافسة غير مشروعة:

١. رشوة العاملين في الجهة التي تحوز المعلومات بغرض الحصول عليها.
٢. التحريض على افشاء المعلومات من جانب العاملين اذا كانت تلك المعلومات قد وصلت الى علمهم بحكم وظيفتهم.
٣. قيام احد المتعاقدين في ((عقود سرية المعلومات)) بافشاء ما وصله الى علمه منها.
٤. الحصول على المعلومات من اماكن حفظها بأية طريقة من الطرق غير المشروعة كالسرقة او التجسس او غيرها.
٥. الحصول على المعلومات باستعمال الطرق الاحتيالية.
٦. استخدام الغير للمعلومات التي وردت اليه نتيجة الحصول عليها بأي من الافعال السابقة مع علمه بسريتها وبانها متحصلة عن أي من هذه الافعال.

وتعتبر تعديا على المعلومات غير المفصح عنها مايترتب على الافعال المشار اليها من كشف للمعلومات، او حيازتها، او استخدامها بمعرفة الغير الذي لم يرخص له الحائز القانوني بذلك).

واذا كان المشرع المصري قد عالج المنافسة غير المشروعة بنصوص خاصة في قانون التجارة الجديد وقانون حماية حقوق الملكية الفكرية، الا انه لم يغير من اساسها القانوني حيث بقيت دعوى المسؤولية التقصيرية تخضع لاحكام المادة (١٦٣) من القانون المدني[٤٤].

وهذا مانجده واضحا في احكام القضاء المصري، فقد قضى بأن: "الدعوى المؤسسة على المنافسة غير المشروعة لاتخرج عن ان تكون دعوى مسؤولية عادية اساسها الفعل الضار فيحق لكل من اصابه ضرر من فعل المنافسة غير المشروعة ان يرفع الدعوى بطلب تعويض ما اصابه من ضرر من جرائها على كل من شارك في احداث هذا الضرر متى توفرت شروط تلك الدعوى وهي الخطأ والضرر ورابطة السببية بين الخطأ والضرر"[٤٥].

---

[٤٤] يذهب الفقه الغالب في مصر الى تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على اساس انها دعوى مسؤولية تقصيرية، انظر في ذلك: د. محسن شفيق، الموجز في القانون التجاري، القاهرة، ١٩٦٧، ص ١٢٥؛ د. مصطفى كمال طه، مصدر سابق، ص ٥٣٤.

[٤٥] نقض مدني، طعن رقم (٤٣٦) سنة ٢٢ قضائية، جلسة ١٩٥٦/٦/١٤، السنة ٧، ص ٧٢٣.

كما نص المشرع العماني على حماية المعلومات غير المفصح عنها عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة في قانون اعلامات والبيانات والاسرار التجارية والحماية من المنافسة غير المشروعة حيث نصت المادة (٣٤) منه على انه: (يحظر على الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين افشاء الاسرار التجارية التي تكون بحوزتهم بطريقة تتعارض مع الممارسة الشريفة للتجارة....).

اما عن موقف القانون الاردني، فقد تفرد المشرع الاردني باصداره قانوناً مستقلاً للمنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية برقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠[٤٦].

ثالثاً: موقف القانون العراقي:

عالج قانون التجارة العراقي السابق رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ دعوى المنافسة غير المشروعة بنصوص خاصة، حيث نصت المادة (٢/٩٨) على انه: (يعتبر مزاحمة غير مشروعة كل فعل يخالف العادات والاصول الشؤيفة المرعية في المعاملات التجارية. ويدخل في ذلك على وجه الخصوص.....تحريض عمال متجره على اذاعة اسراره.....).

من هذا النص يتضح لنا ان الاعتداء على الاسرار التجارية يعد . بصريح النص . من قبيل المنافسة غير المشروعة، التي تفتح الباب لدعوى المنافسة غير المشروعة حيث نصت المادة (١/٩٨) من قانون التجارة العراقي على انه: (كل مزاحمة غير مشروعة تلزم فاعلها بتعويض الضرر الناجم عنها، وللمحكمة ان تقضي . فضلا عن التعويض . بازالة الضرر وبنشر الحكم على نفقة المحكوم عليه في الصحف).

ولكن قانون التجارة العراقي النافذ رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ اتخذ موقفا مغايرا لموقف قانون التجارة السابق فلم يتناول المنافسة غير المشروعة بالتنظيم بل ترك هذا الموضوع للقوانين الخاصة التي تنطوي على اعمال منافسة غير مشروعة كقانون براؤات الاختراع وقانون العلامات والبينات التجارية رقم (٢١) لسنة ١٩٥٧، وبعض القواعد الخاصة بالاسم التجاري التي يتضمنها قانون التجارة. بحيث تستند دعوى المنافسة غير المشروعة الى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية استنادا الى المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي[٤٧]. واذا كانت كل من دعوى المسؤولية التقصيرية ودعوى المنافسة غير المشروعة تستند الى قواعد واحدة،

---

[٤٦] انظر: المادتان (٢) و (٦) من هذا القانون.

[٤٧] تنص المادة (٢٠٤) مدني عراقي على انه: (كل تعدٍ يصيب الغير بأي ضرر..... يستوجب التعويض).

حيث يُشترط لنجاح أي من الدعويين توفر اركان المسؤولية الثلاثة: الخطأ، الضرر، والعلاقة السببية بينهما. فاننا نرى ان من الافضل ان يتم النص على المبدأ بمنع المنافسة غير المشروعة ثم بتعداد الافعال التي تعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة، وتشمل حينئذ هذه الافعال الاعتداء على المعلومات غير المفصح عنها على التفصيل الذي ذكره المشرع المصري في المادة (٥٨) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية. ليتم توفير حماية كافية وفعالة لهذه المعلومات عن طريق فسح المجال لصاحب المعلومات برفع دعوى المنافسة غير المشروعة دون انتظار تحقق الضرر فعلا، ومنع تحكم القضاء فيما يعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة وما لا يعتبر كذلك.

خلاصة القول:

تبين لنا مما تقدم ان المعلومات غير المفصح عنها هي عبارة عن طراز جديد من الملكية الفكرية تم تنظيمه تشريعيا لاول مرة في العراق بالقانون رقم (٨١) لسنة ٢٠٠٤ ودون وجود ادوات تشريعية سابقة او احكام قضائية تتصل به.

وقد دارت بشأن ماهية المعلومات غير المفصح عنها والحمامية القانونية لها نقاشات كثيرة وجدل واسع في الفقه والقضاء المقارن.

وبعد عرض مادار من جدل حول ماهية هذه المعلومات وسبل حمايتها توصلنا الى جملة من النتائج والتوصيات اهمها ما يأتي:

١. ان المعلومات غير المفصح عنها عبارة عن مجموعة المعلومات التجارية والمالية والادارية والفنية التي يحوزها مشرع ما او يستخدمها في مزاولة عمله والتي لها قيمة اقتصادية لسريتها وفاعليتها الحالية او المحتملة ويصعب الحصول عليها من قبل الغير بطريقة مشروعة لما يبذله اصحابها من جهود معقولة بحسب الظروف للحفاظ على سريتها.
٢. ان تفسير مصطلح "الجدة" في نطاق حماية المعلومات غير المفصح عنها المقدمة للوزير المختص للحصول على ترخيص بتسويق منتجات حقلية صيدلانية او

كيميائية، يجب ان يفهم بمعنى الجدة المطلقة، لان هذا التفسير هو مايتفق مع مصالح العراق باعتباره من البلدان النامية.

٣. ندعو المشرع العراقي الى تبني موقف القانون الامريكي لسنة ١٩٦٢ بعد تعديله، وذلك عن طريق اشتراط تقديم نتائج الاختبارات التي تجريها الشركات طالبة الترخيص على الدواء للتأكد من فاعلية الدواء بالاضافة الى الامان حفاظا على صحة وارواح المرضى من ان تكون محلا لتجارب شركات الدواء التي تهدف الى تحقيق الارباح الطائلة على حساب شروط الصحة والامان.

٤. في حماية المعلومات غير المفصح عنها فضلنا الركون الى دعوى المنافسة غير المشروعة بعد النص على مبدأ منع المنافسة غير المشروعة ثم تعداد الافعال التي تعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة، على ان تشمل هذه الافعال الاعتداء على المعلومات غير المفصح عنها على سبيل التفصيل الذي ذكره المشرع المصري في المادة (٥٨) من قانون حماية الملكية الفكرية، وذلك لسببين:

الاول: لتوفير حماية فعالة لهذه المعلومات عن طريق فسح المجال لصاحب المعلومات غير المفصح عنها برفع دعوى المنافسة غير المشروعة والتي لايشترط رفعها تحقق الضرر فعلاً.

ثانياً: ان النص على الافعال التي تعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة يمنع تحكم القضاء فيما يعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة وما لا يعتبر كذلك.

واخيراً، فان كنا قد وفقنا في هذه المحاولة فما ذلك الا بفضل من عند الله، والا فان خير ما نستجير به هو قوله تعالى: ﴿ رَبَّنَا لاَ تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾.

المصادر:

اولاً: باللغة العربية:

١. د. ابراهيم الدسوقي ابو الليل، مجال وشروط انقاص التصرفات القانونية، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، س ١١، ع١، ١٩٨٧.

٢. د. احمد ابراهيم البسام، مباديء القانون التجاري، ج١، بغداد، ١٩٦١.

٣. د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن، دراسات بحثية في نظرية العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦.
٤. د. احمد خليفة الملط، الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٥.
٥. د. اسماعيل غانم، في النظرية العامة للالتزام، ج١، مكتبة عبد الله وهبة، مصر ١٩٦٦.
٦. د. انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني، مطبوعات الجامعة الاردنية، ١٩٩٨.
٧. د. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الاول، مطبعة جامعة بغداد، بغداد، ١٩٨٧.
٨. د. حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٥.
٩. د. حسام محمد عيسى، نقل التكنلوجيا، دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية، دار المستقبل العربي، القاهرة، ١٩٨٧.
١٠. د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، بغداد، ١٩٧٦.
١١. د. صلاح الدين الناهي، محاضرات عن القانون المدني العراقي، الكسب دون سبب والفضالة، بلا مكان الطبع، ١٩٥٨- ١٩٥٩.
١٢. د. طالب حسن موسى، مباديء القانون التجاري، ط١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٤.
١٣. د. عدنان العابد؛ د. يوسف الياس، قانون العمل، ط٢، بغداد، ١٩٨٩.
١٤. د. عصمت عبد المجيد بكر؛ د. صبري حمد خاطر، الحماية القانونية للملكية الفكرية، بغداد، ٢٠٠١.
١٥. د. علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٤.
١٦. د. غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ك١، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧١.
١٧. د. محسن شفيق، الموجز في القانون التجاري، القاهرة، ١٩٦٧.
١٨. د. محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، الجزائر، ١٩٨٥.

١٩. د. مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون التجاري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٤.

ثانياً: باللغة الاجنبية:

1. *Ann.S.Jenning and Suzanne E.Tomkies, An Overlooked Site of Trade secret and Other Intetellectual Property Leaks: Academia, Texas Intellectual Property Law Journal, vol. 8 (2).*

http://www.utexas.ed/law/journals/tiplj/volume/vo.18ss2/Jennings.html

2. *Albert Chavanne & Jean –Jacquec Burst, driot dela proprié té industrielle, troisiè me edition, 1990, pré cise Dalloz.*
3. *A.Lucas, La protection des creations industrielles abstraites, Coll. CEIPI. Lib.Tech, 1975.*
4. *ENCYCLOPEDIE DALLOZ, Ré pertoie de droit Commercial.T.II.Concurrence de loyale Paris. 1988*
5. *Francois Dessmontet, Protection of Trade Secrets and Confidential Information in Intellectual Property and International Trade; The TRIPS Agreement, LaHay, 1998.*
6. *Jehl, le commercial international de la technologie approche juridique. Paris. 1985.*
7. *P.Mathely, de I evalution de I Indemnité de conterfacon, ann., 1963.*
8. *Roubier, Le droit de La propriete Industrielle, T.1, Paris, 1952.*
9. *Roubier, Droit Subjective et situations juriques, Paris, 1963.*