مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

الحماية الجزائية للأسرار التجارية في التشريع الجزائري

Criminal protection of trade secret in Algerian legislation

مليكة حجاج*

جامعة زيان عاشور الجلفة، (الجزائر)

malikahadjadj33@gmail.com

تاريخ ارسال المقال: 2021/06/07	تاريخ القبول: 2021/08/01	تاريخ النشر: 2021/09/01

* المؤلف المرسل.

الملخص:

إن تطوير المجتمع وتحريك عجلته الاقتصادية خاصة في ظل ما تمطره التكنولوجيا من وسائل متطورة فرض على التشريعات الداخلية حماية مقومات اقتصادها من خلال فرض آليات جزائية لكل ما يمس أسرارها المرتبطة بالتجارة والصناعة ، وتهدف الدراسة إلى التركيز في الجانب المفاهيمي للأسرار التجارية ، وأهم المحطات التاريخية التي كان لها الفضل في بناء قانون متكامل يحمي الأسرار التجارية خاصة في الحقل الجزائي، ودراسة مدى فعالية الحماية الجزائية للأسرار التجارية في ظل القواعد التقليدية التي تحتاج إلى تحيين ومواكبة التغييرات والتحولات التكنولوجيا الراهنة.

الكلمات المفتاحية: الأسرار ; الحماية الجزائية ; المعارف الفنية ; التجارة، قانون العقوبات.

Abstract :

Developing society and moving its economic wheel, especially in light of the advanced means rained by technology, imposed on internal legislation to protect the components of its economy by imposing pénal mechanisms for everything that affects its secrets related to trade and industry, and the study aims to focus on the conceptual aspect of trade secrets, and the most important historical stations that were She is credited with building an integrated law that protects Trade secrets, especially in the penal field, and studying the effectiveness of pénal protection for trade secrets in light of the traditional rules That need to be updated and keep pace with current technological changes and transformations

Keywords: Secrets; pénal protection, traditional rules; commerce; pénal Law

مقدّمة:

يشهد عالمنا المعاصر العديد من التطورات في المجال الصناعي والتجاري الذي يعد انعكاس لتطور الدول ، ومقياس لرقيها في سباق تتزاحم فيه على احتلال المراتب الأولى من حيث استقطاب الكفاءات المتخصصة والاستثمارات المالية الضخمة ، وللوصول إلى هذا الهدف سعت إلى تطوير منظومتها القانونية من خلال حماية مقومات ازدهار اقتصادها خاصة في مجال التجارة ، وتحديدا حماية الأسرار التجارية للأشخاص من عمليات القرصنة والاختلاس والتجسس الاقتصادي ، وفي هذا المجال سعت الولايات المتحدة الأمريكية باعتبارها من أهم الدول المتطورة إلى اقتراح في الجولة الثانية لمفاوضات الجات ضرورة توفير الحماية القانونية للأسرار التجارية وذلك بسبب الخسائر التي لحقت بها بسبب ضعف النصوص التي تحمي تجارتها .

ويعد القانون الجزائي من أهم القوانين التي تحمي الأسرار التجارية بتفعيل آليات التجريم وتحديد أدوات العقاب تحت مظلة سيادة القانون ،وإعمالا لمبدأ الشرعية الذي يعد جوهر تحقيق الردع العام والخاص مما يترتب عليه استقرار للأسرار التجارية، وإتاحة الفرصة للعمل بحرية وأمان للتجار من خلال توفير مناخ بعيد عن التهديدات والمخاطر التي تعصف بتجارتهم وأموالهم من المنافسة غير المشروعة والاعتداءات التي تعرقل تقديم الخدمات للفرد والمجتمع والسؤال الذي يمكن طرحه في هذا الصدد **إلى أي مدى وفقت الإرادة الجزائية في حماية الأسرار التجارية** ؟ للإجابة على الإشكالية نقترح الخطة الآتية :

أولا: البناء المفاهيمي للأسرار التجارية

ثانيا: مظاهر حماية الاسرار التجارية في المجال الجزائي

أولا: البناء المفاهيمي للأسرار التجارية: مما لاشك فيه أن دراسة موضوع الأسرار التجارية يتطلب معرفة مفهومها، والتعمق في خباياها وثناياها المرتبطة بها خاصة من الناحية القانونية ،والوقوف عند دلالتها المختلفة باختلاف التعريفات المرتبطة بها، والتركيز على أهم المراحل التي كرست وجودها.

1-التطور التاريخي للأسرار التجارية : بدأ تحريم إفشاء السر المهني عند رجال الدين بالنسبة لسر الاعتراف، ولم يعرف القضاء الديني عقابا على إفشاء السر المهني، إلا بالنسبة لفئة معينة من الناس وهم أعضاء الكنيسة. وقد نصت القواعد الدينية على مبدأ سر الاعتراف، فحظرت إفشاء الاعترافات المدلى بها أمام محكمة التوبة، وكان العقاب على إفشاء السر قاسيا، فإذا أفشى الكاهن سرا عزل في مكان بالدير بقية حياته مع عزله من الوظيفة، وهذا يدل على خطورة هذا الفعل[1].

وقد عرف هذا الالتزام في مختلف البلدان منها الهند، وقد نصت على ذلك في الكتابين القديمين الرجفيدا والاجرفيدا وعلم الحياة، وقد عرفته مصر منذ الأسر الفرعونية الأولى[2]

وفي العصر الروماني نجد إذا قام شخص بإغراء عبد مملوك لشخص آخر من أجل إفشاء أسرار سيده كان يحق للسيد أن يطالب بتعويض عن الخسائر التي لحقت به جراء هذا العمل[3].

ومن أشهر الأمثلة للعمل الفردي الذي أدى إلى تطور الأسرار التجارية أو الذي يدل على وجود الأسرار التجارية منذ القدم ما كان يعرف بعمل العائلة Family Business في أوروبا، حيث كان سر التجارة يتنقل عبر العائلة الواحدة من جيل إلى آخر مع المحافظة على عدم انتقاله إلى عائلة أخرى للإبقاء على هذا النوع من التجارة ضمن العائلة فقط، رغم تطور الأمر أكثر ليصبح من خلال النقابات المهنية أو الحرفية التي كانت تحافظ على أسرار الحرفة وتسميتها[4].

وفي القرن السابع عشر اخترع طبيب أمراض نساء انجليزي من عائلة Chamberlain حقنا لاستخدامه في عمليات الولادة وبفضل هذا الاختراع نجحت كثير من عمليات الولادة المتعثرة وذاعت شهرة الطبيب وسمعته في جميع أنحاء البلاد ولكن لم يكشف الطبيب عن شكل الحقن ولا كيفية استعماله بل ظل يستخدمه بسرية تامة في عمليات الولادة وتوارثت عائلة Chamberlain سر الحقنة على مدى ثلاثة أجيال فضل الاختراع في طي الكتمان ولم يعرفه أحد سوى أطباء العائلة حتى عرف السر سنة 1772 بعد حوالي قرن من الزمان على اكتشافه[5].

ولعل من أهم القضايا الهامة في إرساء الأسرار التجارية قضية Prince ALBERT Strange في عام 1849 حيث رفع هذه القضية زوج الملكة فيكتوريا الأمير ألبرت ضد أحد مالكي دور الطباعة حيث كان الأمير ألبرت وزوجته يحبان هواية الرسم فيقوما برسم لوحات ، وإرسالها إلى دور الطباعة لطباعتها، وعندما أرسل الزوجان أعمالهما إلى أحد مالكي دور الطباعة وهو Strange قام الأخير بعمل نسخ إضافية منها لعرضها وبيعها دون أن يرجع الى موافقة الزوجين، ولقد أعتبر مجلس اللوردات آنذاك House Of Lord أن تلك الأعمال تنتهك مبادئ العدالة والثقة وقانون العقد[6].

وفي الولايات المتحدة جاءت أول القضايا المتعلقة بأسرار التجارة متأثرة بما تواتر عليه القضاء الإنجليزي، ولعل أول قضية كانت في عام 1837 وهي قضية Vickey V welch وقضت المحكمة العليا فيها بأن العقود التي تتضمن شروط تتطلب الحفاظ على سرية المعلومات التجارية لا تعد قيدا غير قانوني على التجارة كذلك فإنه

في قضية RuchKelshon V Mansanto أكدت المحكمة العليا أن أسرار التجارة تعد ملكية غير مادية ونتاج مجهود الشخص وابتكاره[7].

2 – **تعريف الأسرار التجارية** : إن دراسة تعريف الأسرار التجارية يقتضي معالجة المفاهيم المرتبطة بها وقبل التعمق فيها يجب الإشارة أن المصطلحات المستخدمة للأسرار التجارية تعددت فمعظم الدول الأوربية تطلق عليها مصطلح المعرفة الفنية أو التقنية ، وتطلق عليها بريطانيا واستراليا مصطلح المعلومات السرية ، أما اتفاقية تريبس ومعظم الدول العربية فقد أخذت مصطلح المعلومات السرية أو المعلومات غير المفصح عنها وفقا للترجمة الحرفية التي جاءت بالانجليزية inforomation undisclosedو وأطلقت عليها الولايات المتحدة الأمريكية مصطلح أسرار التجارة أما المشرع الجزائري فلم يذكر أيا منها وان كان استخدم مصطلح السر المهني الذي لا يعبر تماما عن ما جاء في النظم القانونية المتعلقة بالملكية الفكرية [8]

وتعني الأسرار من الناحية اللغوية في معاجم اللغة العربية التكتم ، والسر ما اخفيت والجمع أسرار، ورجل سري والسريرة عمل السر خيراً أو شراً[9]. ويقال صدر الاحرار قبور الأسرار ، وعكس السر العلانية[10] . قال سبحانه وتعالى (قل لعبادي الذين امنوا يقيموا الصلاة وينفقوا مما رزقناهم سراً وعلانية) [11]، وقوله تعالى (وهو الله في السموات وفي الأرض يعلم سركم وجهركم) [12]، ويقتصر معنى التجارة في اللغة إلى تقليب المال لغرض الربح ويكشف عن كلمة تجارة في باب الراء تحت " تجر" تجرا أو تجارة وقد عرف العلامة ابن خلدون التجارة في مقدمته المشهورة بأنها: محاولة الكسب بتنمية المال بشراء السلع بالرخيص وبيعها بالغلاء.

ولتعريف الأسرار التجارية اصطلاحاً ، لابد من بيان التعريف التشريعي ،القضائي، والفقهي **فمن الناحية القانونية** تناولت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس (trade related aspects of (intellectual property) [13] الأسرار التجارية 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 ....) (18) ، إلا أنها أيضا لم تورد تعريفاً محدداً لها مكتفية بتنظيم أحكامها.

وفي القانون الأمريكي تعددت تعريفات الأسرار التجارية وذلك لكون النظام التجارية فيه مستمد من أكثر من تشريع ولكل من هذه التشريعات تعريفه الخاص 14 ، إذ عُرفت في مدونة الفعل الضار لسنة 1939 التجارية ، فأشارت 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

أما المشرع الأردني فلقد حدد مفهوم السر التجاري بموجب المادة الرابعة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية "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 لهذا النوع من المعلومات، أو أن يكون ذات قيمة تجارية نظرا لكونها سرية أو أن صاحب الحق أخضعها لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها في ظل ظروفها الراهنة[15].

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده لم يعرف الأسرار مما يستدعي الرجوع للقواعد العامة المنظمة لهذه المسألة فحسب مقتضيات المادة 07 من القانون 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل[16]، فمن بين الواجبات الأساسية التي يخضع لها العامل في إطار علاقات العمل أن لا يفشي المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجيا وأساليب الصنع وطرق التنظيم، وبصفة عامة أن لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالبيئة المستخدمة إلا إذا فرضها القانون أو طلبتهم سلطتهم السلمية.

وما يلاحظ على المشرع هنا أنه بداية خصص المجالات التي تتعلق بها المعلومات المهنية وهي: التقنيات، التكنولوجيا، أساليب الصنع وطرق التنظيم، ويلاحظ بأنها جاءت شاملة للأسرار التجارية والصناعية والمعرفة الفنية، ثم أطلق الأمر على عمومه وجعل المعلومات المهنية السرية منظمة في الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة[17].

ومن الناحية القضائية اعتبرت محكمة ماسا تشوستس البريطانية الأسرار التجارية بأنها الشيء الذي يمكن أن يتألف من أي صيغة، نمط، أو الجهاز أو تجميع للمعلومات التي تستخدم في أعمال واحدة والتي تعطي لصاحبه فرصة الحصول على ميزة عن المنافسين ممن لا يعرفونه ولا يعرفون استخدامه.

ويتطابق هذا التعريف ما وصلت له المحكمة العليا في تكساس بشأن تعريف السر التجاري حيث عرفته " بأنه صيغة، نمط، أو الجهاز أو تجميع المعلومات التي تستخدم في أعمال واحدة، ويقدم فرصة للحصول على ميزة على المنافسين ممن يعرفونه أو لا يعرفون طريقة استخدامه، ومثال ذلك (قوائم العملاء، والتسعير، ومعلومات العملاء، تحصيلات العملاء، والاتصالات التي تتم وخطط واستراتيجيات السوق، والرسومات حيث تم الاعتراف بأنها جميعا تعد من الأسرار التجارية[18].

أما القضاء الفرنسي عرف المعرفة الفنية من خلال الحكم المشهور لمحكمة استئناف Dauai الذي أوجب على المحكمة أن تضع تعريفا لفكرة المعرفة الفنية، وهي المسماة فر فرنسا–Faire Savior ،وقد توصلت المحكمة في حكمها إلى أن المعرفة الفنية: هي عبارة عن الوسائل أو الأساليب الفنية المستخدمة في صيانة منتج صافي والتي تسمى في أوساط الصناعيين بالأسرار الصناعية والتي يمكن الحصول فيها على براءة الاختراع، هذه الأساليب الصناعية التطبيقية مرتبطة بوسائل صناعية ومن الممكن أن تكون معروفة بين الصناعيين ولكن يستخدمها بطريقة تغطية قدرة تنافسية صناعيا" والملاحظ أن هذا الحكم عرف المعرفة الفنية بأنها المعارف المتميزة عن غيرها من المعارف المبتكرة ويتم الحصول فيها على براءة الاختراع[19].

ومن الناحية الفقهية عرفت الأسرار التجارية المعلومات غير المفصح عنها، ويطلق عليها أحيانا اصطلاح الأسرار التجارية أو المعرفة الفنية وكافة المعلومات السرية المتعلقة بسلعة ما أو بمنتجات معينة بما تشمله من ابتكارات أو تركيبات أو مكونات أو عناصر، أو أساليب أو طرق أو وسائل صناعية فهي صفة مجموعة المعارف الفنية والتكنولوجيا والأسرار التجارية المتعلقة بالسلع أو المنتجات التي تحتفظ بها المنتج أو المصانع ولم يعلن عنها[20].

في حين عرفها البعض الآخر بأنها (المعلومات التي تعطي للمشروع التجاري ميزة على منافسيه الذين لا يعرفون هذه المعلومات 21 ، أو هي عبارة عن بيانات أو معلومات أو معارف ناجمة عن الخبرة المكتسبة عن المهنة ذات الطبيعة الفنية ، وقابلة للتطبيق العلمي ، وليست محلا لبراءة اختراع أو شهادة منفعة وتتسم بالسرية فلا يتاح للغير الحصول عليها إلا عن طريق حائزها22

ولقد أطلق عليها الفقه Durand المعرفة الفنية على أساس أن هذه الأخيرة لا تتفق مع أي فكرة قانونية معروفة ولا تستند إلى أي قاعدة تشريعية حيث يقول بأنها مجموعة من المعارف والوسائل التقنية والمعلومات التي تتيح إعادة الإنتاج الصناعي الفعال ، لأي منتج أو نظام أو أسلوب ذي خاصية جديدة ، وله قيمته الذاتية المرتبطة من حيث استغلال الغير له، بعلاقات تعاقدية قد تكون شخصية بين المتنازل والمنازل له[23].

أما الأستاذ بارتان فقط اعتبر أن مصطلح المعلومات غير المفصح عنها مكون من كل المعارف الفنية القابلة للتطبيق في الصناعة والتي يراها صاحبها جديدة ويرغب بالاحتفاظ بسريتها من أجل استعماله الشخصي أو شغلها سرا إلى شخص آخر[24].

ويمكن تعريف السر التجاري مما سبق على انه هو شيء غير معلوم وغير قابل للكشف للجميع ويعطي مالكه ميزة في أنشطة عمله التجاري ويتكون السر التجاري من معلومات تتعلق بالعمل التجاري كقائمة الزبائن، قائمة المزودين، خطط العمل، التسويق، المشاريع والخطط الخاصة بتوسعة العمل، السلع والمعلومات الخاصة التي قد يتم حمايتها كأسرار تجارية والتي تتضمن التركيب وطريقة التصنيع وتقنيات الصيانة ورموز برامج الكمبيوتر[25].

3 – شروط تحقق حماية الأسرار التجارية: تتطلب الأسرار التجارية جملة من الشروط لحمايتها **أولا سرية المعلومات** ، وتعد السرية من أهم خصائص المعلومات التي نصت عليها الحماية المقررة قانونا لأسرار التجارة فالمعلومات المعروفة للعامة أو لطائفة تضم عددا كبيرا من الأشخاص المتخصصين في مجال نشاط تجاري أو صناعي معين لا تدخل في عداد أسرار التجارة التي يحميها القانون[26].

ولقد جاء بمدونة المسؤولية عن الفعل الضار سنة 1939 الأمريكية في القسم 757 أن من العوامل التي يجب أن تؤخذ في الاعتبار لتحديد مدى توفر شروط السرية.

- ✓ مدى معرفة المعلومات خارج المنشأة
- ✓ مدى دراية العاملين بالمنشأة بالمعلومات وعددهم
- ✓ الإجراءات أو التدابير التي يتخذها حاجب المعلومات للمحافظة على سريتها.
- ✓ القيمة الاقتصادية للمعلومات بالنسبة للحائز والمشروعات المنافسة له.
- ✓ مقدار المبالغ التي أنفقها حائز المعلومات أو الجهود التي بذلها في نيل التوصل إليها.

كما حددت اتفاقية التريبس مفهوم السرية بأن تكون المعلومات للسرية بمجموعها أو في الشكل والتجميع الدقيق لمكوناتها غير معروفة عادة أو أنه ليس من السهل الحصول عليها من قبل الأشخاص الذين يتعاملون في العادة مع مثل هذه المعلومات[27].

و لا تعني سرية المعلومات أن تكون مكونات المعلومات وعناصرها سرية هي أيضا، بل تشترط الاتفاقية أنه يكفي لذلك أن تقتصر السرية على مجموع مكونات وعناصر هذه المعلومات أو في الشكل أو التجميع الدقيقين لمكونات هذه المعلومات فقد تكون مكونات وعناصر هذه المعلومات معروفة لدى العامة غير أن طريقة تجميعها وتركيبها وترتيبها يكون هو ممكن السر الذي بذل من أجله الجهد والمال وبالتالي تنص الحماية على هذا الجزء الأخير الذي أصبح سرا محصورا في الشخص الذي توصل إليه[28].

وثانيا يشترط بذل جهود معتبرة في سبيل التوصل إلى المعلومة محل الحماية ولقد عبرت اتفاقية تريبس عن هذا المعنى بعبارة جهود كبيرة وهو نفس اللفظ استخدمه المشرع المصري في المادة السادسة والخمسين من قانون الملكية الفكرية، فمثلا البحوث الدوائية تأخذ وقتا طويلا وتجارب كثيرة ومبالغ مالية ولذلك تحتل المعلومات والبيانات الناتجة عن هذه الأبحاث أهمية كبيرة لأنها لم تأت مصادفة وإنما جاءت من خلال بحث عميق وطويل ومكلفة في الوقت ذاته[29].

وثالثا اتخاذ حائز المعلومات تدابير جدية للمحافظة على السرية بتنوع الإجراءات أو التدابير التي يجب على حائز المعلومات اتخاذها للمحافظة على سريتها وتختلف بحسب طبيعة المعلومات وقيمتها ونوع النشاط الذي تستخدم فيه ودرجة المخاطر التي تنطوي عليها كشف المعلومات ومن أمثلة الإجراءات التي يمكن اتخاذها: حضر دخول أماكن معينة في المنشأة إلا لعدد محدود من الأشخاص الذين يشغلون مستويات الإدارة العليا وضع تحذيرات على الملفات أو الأوراق التي تحتوي على المعلومات تقيد سريتها[30].

ولقد نسبت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، شرط اتخاذ إجراءات وتدابير جدية من حائز المعلومات للحفاظ على سريتها، كشرط أساسي لتكون المعلومة غير المفصح عنها جديرة بالحماية، حسب نص المادة 2/39 ج أنه يشترط في المعلومة أن تكون قد أخضعت لإجراءات معقولة في إطار الأوضاع الراهنة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية بغية الحفاظ على سريتها.

ففي قضية SUTRA , INC – PlamFiFF, V, ICELAND قضت المحكمة بأنه يجب أن تثبت الشركة أنها اتخذت خطوات معقولة الحفاظ على سرية ما تدعيه من الأسرار التجارية وحتى يتم الحفاظ على سرية النظام، وللوصول الأمن إلى هذه الوحدات يجب أن يتم دخول العملاء من خلال استخدام بطاقات الهوية، كلمات السر والمحققة من العنوان على شبكة الانترنت[31].

وأخيرا لابد من و جود قيمة اقتصادية للمعلومات وذلك لحماية الاستثمارات في مجال المعلومات والمعارف الجديدة بما يخدم ويطور الأداء الاقتصادي للمشروع[32].

ونصت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التريبس) في المادة 39/ب على أنه من شروط حماية المعلومات غير المفصح عنها أن تكون المعلومة غير المفصح عنها ذات قيمة تجارية نظرا لكونها سرية وفقا لهذا النص فإن القيمة الاقتصادية للمعلومات غير المفصح عنها ترتبط بسريتها ويترتب على ذلك أن هناك عاملين يلعبان دورا أساسيا في تحديد مدى قيمة المعلومة اقتصاديا هما[33].

دائرة المطلعين على المعلومة أي اللذين يعملون بها في مكان العمل الواحد، فتزداد قيمة المعلومة اقتصاديا كلما انخفض عدد المتعاملين مع المعلومة، وتنخفض قيمة المعلومة تتناسب عكسيا مع عدد المطلعين عليها.

ولكن زيادة عدد المطلعين على معلومة ما لا يعني بالضرورة أن ينقص ذلك من قيمتها، فالكثير من المعلومات والمعارف تحتاج إلى عدد كبير من الأشخاص حتى يتم إيجادها، ولكن تحتفظ هذه المعلومة بقيمتها نتيجة لمحافظة جميع المطلعين على سريتها، ومثالنا على ذلك المعلومات المتعلقة بالأسلحة ومواصفاتها.

حجم الجهود المبذولة للحصول على المعلومة فإذا كانت المعلومة هي نتاج جهود كبيرة ازدادت قيمتها الاقتصادية ذلك أن المعلومة ذات القيمة الاقتصادية العالية تأتي نتيجة الدراسات والأبحاث فالتوصل إلى معادلة كيميائية تدخل في صناعة نوع معين من الأدوية تكون نتيجة تجارب مخبرية أجريت بأحدث الأجهزة على الحيوانات وهذا يحتاج إلى إنفاق مبالغ طائلة على ذلك.

ونجد أن مختلف التشريعات المقارنة تشترط في قبول الدعوى والحكم لصاحبها أن يكون له مصلحة قائمة ، ومحتملة فالمصلحة هي نشاط الدعوى والحماية ولا يمكن أن تتوفر هذه المصلحة إلى إذا كان هناك قيمة اقتصادية لطلب المدعي، سواء بوقف الاعتداء أو بوقف الضرر أو بالتعويض.

علما أن اتفاقية تريبس لم تحدد درجة معينة من القيمة الاقتصادية للمعلومات، سواء كانت كبيرة أو صغيرة حتى تتمتع بالحماية، أي أنه إذا كانت المعلومة غير المفصح عنها قليلة القيمة أو كبيرة القيمة فإنها تتمتع بالحماية، وعلى المدعي أن يثبت وجود القيمة الاقتصادية لهذه المعلومة خصوصا في الحالات التي تتكون قيمتها قليلة.

ويمكن أن نخلص أن مصطلح المعلومات غير المفصح عنها، أو ما يسمى بأسرار التجارة لا يقتصر على المعلومات الفنية أو الخبرة النفسية، وإنما تمتد إلى أي معلومات يكون لها قيمة اقتصادية مثل قوائم الزبائن، طالما كانت في طي الكتمان وإحاطة صاحبها بتدابير معقولة لحمايتها لذلك فهي تشمل جميع الجوانب التجارية والمالية والإدارية المتعلقة بالمشروعات، والأمر الذي يحدد حدود الأسرار التجارية هو شروطها الذي ينبغي أن تتوفر لتفعيل الحماية خاصة في المجال الجنائي.

ثانيا :مظاهر حماية الأسرار التجارية في المجال الجزائي : حرصت اتفاقية تريبس على توفير الحماية الجزائية لحقوق الملكية الفكرية ومنها حماية الأسرار التجارية وخصصت لذلك القسم الخامس ،والذي جاء تحت عنوان الإجراءات الجنائية ونصت بموجب المادة 61 على هذه الحماية "تلتزم البلدان الأعضاء بغرض تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية على الأقل في حالات التقليد المتعمد للعلامات التجارية المسجلة أو انتحال حقوق المؤلف على نطاق تجاري، وتشمل الجزاءات التي يمكن فرضها الحبس (وأو) الغرامات المالية بما يكفي لتوفير رادع يتناسب مع مستوى

العقوبات المطبق فيما يتعلق بالجرائم ذات الخطورة المماثلة، وفي الحالات الملائمة فتشمل الجزاءات التي يمكن فرضها أيضا "حجز السلع المخالفة أو مواد أو معدات تستخدم بصورة رئيسية في ارتكاب الجرم، ومصادرتها، وإتلافها، ويجوز ببلدان الأعضاء فرض تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية في حالات أخرى من حالات التعدي على حقوق الملكية الفكرية، لا سيما حين تتم التعديات عن عمد وعلى نطاق تجاري" والملاحظة من خلال نص المادة أنها ألزمت الدول بمعاقبة أي تعد على حقوق الملكية الفكرية من أي كان، وبما أن حماية الأسرار التجارية من حقوق الملكية الفكرية فتكون والحالة هذه مشمولة بالحماية وأن التعداد الذي ورد في النص من حماية حالات التقليد المتعمد للعلامات التجارية المسجلة أو انتحال حقوق المسؤول عن نطاق تجاري إنما جاء على سبيل المثال لا الحصر ويؤكد ذلك العبارة التي سبقت التعداد على الأقل كما يؤيد ذلك آخر النص والذي جاء فيه/ويجوز للبلدان الأعضاء فرض تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية في حالات أخرى من حالات التعدي على حقوق الملكية الفكرية[34]، وبالرجوع إلى النصوص الداخلية لدول نجدها جسدت آلية حماية الأسرار التجارية بتفعيل النصوص الجزائية فمثلا أصدرت الولايات المتحدة الأمريكية قانون التجسس الاقتصادي سنة 1996 حيث يجرم هذا القانون تلك التصرفات والاعتداءات الصارخة على الأسرار التجارية وخصوصا ما يرتبط بها من أساليب غير شريفة كالرشوة والتجسس[35].

أما المشرع الجزائري فلم يخصص قانون جزائي لحماية للأسرار التجارية مما يحتم دراستها من خلال القواعد التقليدية المنصوص عليها في قانون العقوبات ،والشق الجزائي المرتبط بقانون 04.02 المتعلق بالممارسات التجارية.

1- **مظاهر الحماية الجزائية للأسرار التجارية في قانون العقوبات** إن غياب النص القانوني في قانون العقوبات حول تجريم الاعتداء على السر التجاري يحتم تطبيق وإسقاط بعض الجرائم لتوفير حماية جنائية لسر تجاري وأهمها جريمة السرقة وإفشاء الأسرار المهنية .

- **حماية الأسرار التجارية عن طريق أحكام جريمة السرقة** : تعرف المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري جريمة السرقة على أنها (كل من اختلس شيئا غير مملوك له) وتقوم جريمة السرقة بتوفر النص الجزائي الذي يحدد دائرة التجريم ومناط العقاب من خلال التركيز على الأفعال المادية والإرادة الإجرامية وجوهر النشاط الجرمي في جريمة السرقة ينصهر في فعل الاختلاس وهو إخراج المال من حيازة المجني عليه إلى حيازة الجاني أو أي شخص ليس له الحق في ذلك[36] ويجب أن ينطوي هذا الاختلاس على مال منقول مملوك للغير بشرط أن يكون ذو قيمة

سواء كانت تجارية أو مادية أو أدبية، ويجب أن يكون هذا المال منقول أي توافر إمكانية نقله من مكان لآخر أو من شخص لأخر[37].

ويرى جانب من الفقه أن الأسرار التجارية إذا كانت معلومات لا يمكن أن تكون فعلا لجريمة السرقة فهي ليست مالا ذو طبيعة مادية فتحقق جريمة السرقة مرهون بانتقال الحيازة من الجاني إلى المجني عليه، وفي حالة المعلومات السرية فلا يمكن أن تتحقق الحيازة حيث أن الأسرار التجارية عبارة عن فكرة أو أسلوب معين في العمل وحتى لو تم أخذها فستبقى هذه الفكرة لدى حائزها لأنها شيء مرتبط بشخصية الإنسان ولا يمكن نزعه[38].

كما أن الاستيلاء أو الحيازة وفق النموذج القانوني لجريمة السرقة ينتج عليه خروج الشيء المستولى عليه من ذمة ودخوله في ذمة أخرى، وبعبارة أخرى إفراغ ذمة وإشغال ذمة أخرى بحيث لا يوجد مجال لتزاحم الذميتين في الاستيلاء على الشيء، وبتطبيق المعنى السابق للاختلاس على برامج الحاسب الآلي أو المعاملات المعالجة بصفة عامة تصادفنا العديد من العقبات حيث تتمثل الأولى في أن الجاني وإن كان تدخل في ذمته ما استولى عليه من برامج إلا أنه في نفس الوقت لم يخرج هذه البرامج المختلسة من سيطرة مالكها كما يلاحظ الاستيلاء على البرامج باعتبارها معلومات لا يتصور إلا على أنه انتقال لهذه المعلومات من ذهن إلى ذهن أو من ذاكرة إلى ذاكرة وهذه عقبة ثانية، أما العقبة الثالثة فتتمثل في أن المعلومات التي تحويها البرامج من طبيعة غير مادية أي أنها شيء معنوي فكيف يتصور فعل الأخذ والاختلاس الذي هو من طبيعة مادية على شيء معنوي[39]

غير أن هذا الاتجاه تم نقده على أساس أن هناك أمثلة لأشياء غير مادية تمت متابعة المختلس لها بجريمة السرقة كالكهرباء، وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي حيث اعتبر الشيء صالحا لأن يكون محلا لجريمة السرقة متى كانت له قيمة اقتصادية ومالية وتأسيسا على هذه القيمة التي تتمتع بها فإنه يمكن اعتبارها كمحل صالح لجريمة السرقة[40].

كما يلاحظ أن القضاء الفرنسي تبنى تكييف الاعتداء على المعلومات كجريمة سرقة في بعض اجتهاده ولو بشيء من التردد من خلال توسيع إمكانية الاختلاس من الأشياء المادية إلى الأشياء غير المادية وذلك بهدف توفير حماية للاعتداء على المعلومات في ظل غياب نصوص التجريم الخاصة وقد طبق القضاء الفرنسي النصوص التقليدية لجريمة السرقة على المعلومات في قرارين شهيرين قرار Bourquin، وقرار Antoniolli[41].

ويرى الأستاذ catala أن المعلومة واستقلالا عن دعامتها المادية تعد من قبيل المال للحيازة، ولتدعيم هذا الوصف فقط أشار بأن المعلومة قابلة للحيازة وهي قيمة تقوم وفقا لسعر السوق وأنها منتج بصرف النظر عن دعامتها المادية وعن عمل من قدمها وأن المعلومة يرتبط بصاحبها عن طريق علاقة قانونية وهي علاقة المالك

بالشيء الذي يملكه وأنها تنتمي إلى مؤلفها بسبب علاقة التبني التي ترتبط بينهما، وهكذا اعتمد الأستاذCatala من أجل إضفاء وصف المال على المعلومة على قيمتها الاقتصادية من ناحية وعلاقة التبني التي تربط بينهما وبين المؤلف وأيده في ذلك الأستاذ carbonnier حيث يرى أن القانون الذي يرفض بذاته إضفاء وصف المال على شيء له قيمة اقتصادية سيبقى حتما على خلاف الحقيقة

وفي الولايات المتحدة تعتبر جريمة السرقة جريمة فدرالية بموجب أحكام قانون التجسس الصناعي الفيدرالي لعام 1996 حيث جرم القانون فعل سرقة الأسرار التجارية إذا ارتكبت عن قصد أو عن علم بأن مثل هذا الاعتداء يسبب ضررا لصاحب الأسرار، كما جعل تسليم أو شراء أو حيازة الأسرار التجارية جريمة فيدرالية إذا كان المعني يعلم أنها مسروقة.

وفي بيئة الأسرار التجارية يتألف فعل التجسس الصناعي من كل نشاط يتجه مباشرة لكشف الأسرار التجارية لصاحب العمل بطريق الخداع والمكر[42] أو يتم بأسلوب غير قانوني مثل:

- المراقبة الالكترونية
- زرع جاسوس أو أكثر بين مستخدمي الشركة
- تسجيل مكالمات الشركة أو عن طريق الدخول على برامج الكمبيوتر أو مراسلات الكمبيوتر[43]

وتعد جريمة سرقة الأسرار التجارية من الجرائم القصدية التي يتطلب فيها تعمد الفاعل سرقة المعلومات وهو على علم بطبيعتها السرية وأنها تخص غيره، كما ينبغي إثبات أن الغرض من السرقة هو تحقيق منفعة اقتصادية لشخص آخر غير صاحبها، فضلا عن اثبات أن المتهم يعلم ويقصد سرقة تلك المعلومات السرية سوف تؤدي إلى الإضرار بصاحبها[44] ويستدل على توافر القصد من القرائن والظروف ونية التملك ،والاستحواذ التي تتجه إليها إرادة الجاني ، وهي عنصر يضاف إلى عنصري القصد العام (العلم والإرادة).

حماية الأسرار التجارية استنادا لأحكام جريمة إفشاء الأسرار المهنية : عالج المشرع الجزائي الجزائري جريمة إفشاء الأسرار المهنية بموجب المادة 301 الفقرة الأولى من قانون العقوبات" يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20000الى 100000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وافشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك" ونلاحظ من نص المادة أن المشرع اخضع جميع المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة لواجب المحافظة على أسرار التي أدلي بها إليهم دون استثناء لكونه

استعمل مصطلح " جميع الأشخاص " الذين تسمح لهم مهنهم ووظائفهم من الإطلاع الأسرار الصناعية والتجارية والمهنية بصفة عامة.. ويلتزم.أيضا. وفقا للنص.. المذكور أعلاه الأشخاص التابعين لقانون الأعمال بموجب نصوص خاصة. ويتم فعل الإفشاء المكون للركن المادي سواء بالإيجاب عن طريق الكلام أو الكتابة أو الإشارة المتداولة عرفا أو اتخاذ موقف أو سلبيا عن طريق إحجام العامل أو المؤتمن عن حماية السر مع إمكانية حمايته [45] ولقد حددت أغلب التشريعات العربية والغربية في عدة نصوص قانونية الأشخاص الملزمين بكتمان أسرار المهنة، فكل شخص يطلع على معلومات ووقائع بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة ويفشيها في غير الأحوال التي يجيز أو يوجب فيها القانون بذلك ويعاقب وفق قانون العقوبات. ذلك أن جريمة إفشاء السر المهني تتطلب أن يتصف مرتكبها بصفة خاصة، أي من لدن شخص يمارس المهنة أو الوظيفة[46].

وعلى هذا الأساس، يمكن القول أن أصحاب المهن الدين يتوجب عليهم قانونا الالتزام بالكتمان، هم أولئك الذين يضطر الأفراد إلى الالتجاء إليهم ويقتضي تحقيق مصالحهم الإفضاء لهم ببعض الأسرار أو إتاحة الفرصة لإطلاعهم عليها، وهؤلاء يطلق عليهم وصف " أهل الثقة الضرورية" أي من يؤتمنون على الأسرار بحكم الضرورة وليس بمحض اختيار من يأتمنهم[47]، ولأن موضوع الدراسة يرتبط بالأسرار التجارية وجب استثناء شرح صور تجريم إفشاء الأسرار الشخصية[48] ،وفي حقيقة الأمر دراسة الحماية الجزائية لسر التجاري تجد مجالها الخصب في قانون الأعمال وهي عديدة لا سبيل لحصرها، وتشهد زيادة مستمرة نتيجة تطور المجتمع وظهور مهن ووظائف جديدة، وفي حالة عدم وجود آلية تطبيق مبدأ الشرعية لانعدام النص الخاص الذي يبين دائرة التجريم ومناط العقاب يطبق النص العام في قانون العقوبات، وهذا ما أخذ به المشرع في النصوص الخاصة بقانون الأعمال، والتي أحالت في أغلبها في حالة مخالفة الأشخاص للالتزام بكتمان السر المهني إلى نص قانون العقوبات[49] ، وفي حالات أخرى قد تطبق عقوبات أشد من تلك المنصوص عليها في قانون العقوبات وهو ما يكرس حماية شبه كاملة للسر المهني. فغياب النص الصريح، لا يحرر من الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات، ويمكن استنباط ذلك ضمنيا من الواجبات المهنية المفروضة على الأشخاص العاملين في المؤسسات والشركات التجارية، وهي التحلي بصفات الصدق والولاء والنزاهة والأمانة ، وفي هذا الإطار تدخلت الأداة الجزائية بمعاقبة كل من يضرب بهذه المقومات ففي المجال التجاري نجد المشرع الجزائري نص على أنه يتعين على القائمين بالإدارة ومجموع الأشخاص المدعوين لحضور اجتماعات مجلس الإدارة، كتم المعلومات ذات الطابع السري أو التي تعتبر كذلك[50]

ونظرا للدور الكبير لشركات التأمين في المجال الاقتصادي فلقد ألزم المشرع الجزائري جميع الموظفين والرؤساء والمستشارين وكل من تسمح له وظيفته بمعرفة المعلومات الالتزام بالسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري[51].

كما يعتبر التأمين من الأعمال التجارية [52]، ويتجسد من خلال مقاولة أو مؤسسة تمارس نشاط تجاري ويتعامل معها التجار ورجال الأعمال والمؤسسات – بمختلف أنشطتها – وكافة المواطنين، لهذا ألزم المشرع جميع العاملين بالشركة ، وأعضاء مجلس الإدارة أن لا يفشوا بصفة مباشرة أو غير مباشرة وقائع ومعلومات اطلعوا في إطار عهدتهم و ذلك دون المساس بالالتزامات المفروضة عليهم بموجب القانون، وما عدا الحالات التي يدعوا فيها للإدلاء بشهادة في دعوى جزائية[53].

أما فيما **يتعلق بالحقوق الفكرية** فيخضع للسر المهني كافة المهنيين والعاملين بالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية والتجارية في إطار القيام بمهامهم ووظائفهم المتعلقة باستقبال المنجزات الفكرية – المطابقة للشروط القانونية المتطلبة – لتسجيلها بعد إيداعها من طرف أصحابها بغرض حمايتها ، ذلك أن أغلب نصوص الملكية الفكرية تمنع الأشخاص من الإفصاح عن المعلومات التي يطلعون عليها بصورة قانونية للآخرين أو استخدامها دون موافقة وترخيص من أصحابها، ولقد نص المشرع صراحة فيما يخص شهادة الحاصل النباتي على المعاقبة وفقا لأحكام المادة 301 من قانون العقوبات المتعلقة بالسر المهني، كل من ينتمي إلى مستخدمي السلطة الوطنية التقنية النباتية، وقام دون إذن صاحب الشهادة أو دوي حقوقه بإفشاء أو محاولة إفشاء معلومات تقنية و/أو علمية كان المعني بالأمر قد طلب صراحة حفظ سريتها، ويترتب على ذلك أن اطلاعهم على محتويات الإنجاز الفكري لا يعطيهم الحق في اطلاع الغير بمحتواه، ويتم الالتزام بحفظ السر المهني بمقتضى عقود وتعهدات، كالتزام الحائز القانوني أو المرخص له بالحفاظ على سرية المعرفة الفنية غير المفصح عنها واتخاذ كافة التدابير الوقائية لإبقائها سرية، ولا تشهر دون ترخيص من صاحبه.

وتنحصر الآثار القانونية لجريمة إفشاء السر المهني في قيام المسؤولية الجزائية التي يتحملها الموظف أو المهني، فالعقوبة شخصية تقع على مرتكب الفعل دون غيره.

ولا تقوم جريمة إفشاء السر التجاري إلا إذا تعمد الفاعل الإفشاء أي ضرورة توفر القصد الجنائي فالجريمة لا تقوم على الخطأ ، ومن الأمثلة على ذلك أن إحدى الشركات لصناعة الإنسان الآلي في ولاية نيو جرسي الأمريكية نظمت رحلة لزيارة مصنعها لعدد من رجال التجارة والأعمال ، وهناك ترك احد مهندسي الشركة دون قصد رسما بيانيا لنوع جديد من الإنسان الآلي على مرأى من الجميع حيث شاهده احد المنافسين للشركة كان في الرحلة ، ونتيجة للكشف غير المقصود للأسرار التجارية التي كان يتضمنها المخطط فقدت تلك المعلومات سريتها وصفتها كأسرار تجارية وقيمتها التنافسية دون معاقبة الفاعل لانعدام قصده الجرمي[54].

ونخلص من خلال هذا التحليل إلى كون السر المهني يمكن أن يوفر حماية للسر التجاري لكنها حماية جزئية محدودة ولا تمثل نظرية ذاتية شاملة باعتبار أن نطاق التجريم محدود بالأشخاص الذين تتوفر فيهم صفة الأمين فإذا تم

إفشاء للسر من طرف شخص غير مؤتمن لا تقوم الجريمة كأن يقوم عامل بإفشاء الأسرار التجارية إلى شخص ما فيفشيها هذا الأخير إلى منافس لرب العامل [55]

2- مظاهر الحماية الجزائية للأسرار التجارية في قانون الممارسات التجارية

اعتمدت اتفاقية تربس في حماية المعلومات السرية على الفقرة (ب) من المادة 10 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 بحوزته بصورة قانونية أي بأسلوب يتفق والممارسات التجارية المشروعة ، وبذلك فان اتفاقية تربس قد وضعت وبشكل صريح التزام دولي لحماية الأسرار التجارية على أساس المنافسة غير المشروعة وأغفلت باب الجدال حول عدم اعتبار الاعتداء على الأسرار التجارية من أعمال المنافسة غير المشروعة وفقا لاتفاقية باريس [56]

ولقد أطلق المشرع الجزائري على أعمال المنافسة غير المشروعة عبارة "الممارسات التجارية غير النزيهة بموجب القانون 04-02 المحدد القواعد المطبقة على الممارسة التجارية " وهي تعد جرائم معاقب عليها بموجب المواد 27، 35،و 38 منه

ولقد احتوت المادة 27 من القانون 04-02 السالف الذكر على العديد من صور المنافسة غير المشروعة والماسة بالأسرار التجارية نجيزها على النحو الآتي:

1-استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها:

وما يعاب على المشرع استخدام مصطلح المهارة التقنية أو التجارية المميزة وهي لا تتماشى مع التوجه الحديث للسر التجاري، ذلك أن المهارة لصيقة بشخصية الانسان وغير قابلة للانتقال، لذلك تخرج المهارة من نطاق تطبيق السر التجاري فكيف يمكن للعون الاقتصادي استغلال مهارة دون ترخيصه هي أصلا غير قابلة للانتقال[57].

3- إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل

يعد العامل في إطار المشروع التجاري عنصر مهم جدا، ذلك أن العامل دائم التواجد في المؤسسة مما يمكنه من الاطلاع عن قرب على مختلف التقنيات والطرق السرية وغير السرية لذلك تمثل حماية المستخدم من المنافسة غير

المشروعة والتي تتم عن طريق إغراء العمال بمخالفة تشريعات قانون العمل حماية ضرورية، وهي من بين الممارسات غير الشريفة الشائعة جدا.

ويعد إغراء المستخدمين على الأسرار التجارية من خلال اغتصاب واستيلاء على شيء مملوك للغير يستوجب توقيع العقوبة المقررة قانونا حيث يشكل الاعتداء عليها اعتداءا غير مباشر [58] ، ومن الإغراءات التي تشكل الركن المادي لهذه الجريمة أو الصورة تقديم المنافس رشوة أو امتيازات أو هدايا أو مزايا غير مستحقة لأجل الكشف عن الأسرار التجارية ،ومن أهم القضايا في هذا المجال قضية United statesiv.Hsu فلقد نسب للمتعاملين في هذه القضية محاولة سرقة أحد الأسرار التجارية الخاصة بتركيبة وطريقة تصنيع دواء Taxol عن طريق الرشوة وهو دواء من أدوية مقاومة السرطان يصنع بمعرفة شركة Bristol Mayer Squibbبطريقة سرية، وقد وقع المتهمون في هذه القضية في شرك خداعي نصبته لهم المخابرات الأمريكية المركزية FBI أثناء تقديم أحد الخبراء العاملين في الشركة مستندات تتضمن معلومات[59]

ويرى جانب من الفقه أن عبارة إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل يقابلها باللغة الفرنسية

Débauche, en Violation de la législation du Travail le personnel engagé par un, agent économique concurrent

من خلال الصياغة القانونية للنص العربي يتضح لنا بأنه جاء بمصطلحات لا تؤدي المعنى المقصود حيث أن الفعل المحضور هنا هو مجرد تشغيل المستخدمين، دون الوصول لدرجة الإغراء، وبالتالي يجب استبدال مصطلح إغراء بمصطلح تشغيل[60].

ولا يمكن الأخذ بهذا الرأي فانتفاء إغراء المستخدم والسعي من ورائه للكشف عن السر التجاري لا يعد جريمة ذلك أن من حق العامل أن يعمل لدى شركة منافس دون الإخلال بقواعد السر التجاري ، ومن حق الشركة استقطاب العمال دون السعي لأغراء هم للكشف عن الأسرار التجارية.

ويمكن لصاحب الحق في السر التجاري تحصين العامل لديه من الإغراء بضمان كفاية حاجته المادية بما يقرره له من حوافز ، مزايا ومكافآت إضافية غاية منه في حماية ما بحوزتهم من أسرار تجارية بمقتضى التعهد بعدم إفشائها ، واقتران ذلك بجزاءات ، وعقوبات تم الاتفاق عليها مسبقا للحيلولة دون التأثير عليهم من أي منافس[61]

والملاحظ كذلك أن المشرع في المادة 27 – 4 من قانون 04-02 السالف الذكر يشترط أن يكون الإغراء صادر من شخص منافس أي يستهدف نفس العملاء أو نوعية مشابهة أما الإغراء الصادر عن شخص غير

منافس فيخرج عن تطبيق هذه المادة ولو تم بسوء نية لأنه لا توجد حالة منافسة وبإسقاط فعل الإغراء على السر التجاري يمكن القول أن الإغراء يمثل وسيلة غير مشروعة للحصول على أسرار المنافس التجاري[62].

3-الاستفادة من الأسرار المهنية كعامل أو شريك سابق.

تنص المادة 27 – 5 على أنه تعد ممارسة غير نزيهة ماسة بالأسرار التجارية (الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك للتصرف فيها قصد الأضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم)، وتهدف هذه الفقرة إلى حماية المستخدم من العمال أو الشركاء السابقين الذين يستفيدون بأي شكل من الأشكال من الأسرار التجارية التي وصلت إلى علمهم السابق وينتج عن ذلك ضرر المستخدم أو الشريك القديم ولتحقق هذه الحماية يمكن للمستخدم أن يتخذ تدابير احتياطية ينص بموجبها في عقد العمل على التزام العامل بالسرية التجارية حتى بعد خروجه من العمل ، ومن أهم ما يمكن أن يحتويه عقد العمل

- تعريف لما يعتبر سرا وما لا يعتبر معلومات سرية
- التزامات الطرف الحاصل على المعلومات السرية بعدم الكشف عنها
- تحديد المكان والزمان لبقاء المعلومات أو مدة الاتفاقية [63]

، ولقد حرص المشرع الجزائري بموجب المادة 48 من قانون الوظيفة العامة " [64]لا يتحرر الموظفون من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة" فالعامل إذا انتهت مدة عمله من قبل مستخدم أخر لا يشكل أية مخالفة في القانون مادام الأصل هو حرية العمل ،كما لا يتعارض هذا المبدأ مع حق العامل في تغييره لعمله قصد تحسين وضعيته المهنية أو المالية لكن في حال تم إبرام عقد يتضمن شرط عدم المنافسة فان العامل الذي خالف ذلك يكون ارتكب خطأ عقديا هو منافسة رب العمل الأصلي أو العمل لدى مؤسسة منافسة، أما رب العمل الجديد الذي قام بتشغيل العامل والذي يعلم بأنه سبق وأن عمل لدى منافسيه لا يعد مرتكبا لأي خطأ يعاقب عليه القانون مادام الأصل هو حرية التشغيل ، أما إذا كان سيء النية أي كان عالما بأن العامل ملتزم بعدم المنافسة وذلك بناء على بند تضمنه العقد وقصد الإضرار بالمستخدم القديم فان رب العمل الجديد يكون قد ارتكب خطأ يستوجب المسؤولية التقصيرية[65] فضلا على المسؤولية الجزائية التي حددتها المادة 38 من قانون 02-04 السالف الذكر

ويرى جانب من الفقه أن عبارة الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك للتصرف فيها قصد الأضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم يقابلها النص الفرنسي

Profite des secrets professionnels en qualité d'ancien Salarie ou associé pour agir de maniéré délayalea l'encontre de son ancien employeur au assaate

والملاحظ أن عبارة de manière délayalea تم ترجمتها قصد الاضرار بالرغم من أنه في النص الفرنسي اعتد المشرع بطريقة غير المشروعة علما أن هذه الأخيرة يمكنها إحداث ضرر أم لا، أما من خلال النص العربي فقد ركز المشرع على النتيجة أو ما اصطلح عليه بقصد الإضرار..[66]

ولا يمكن الأخذ بهذا الرأي فالإرادة الجزائية في هذه الصورة ان قيام الجريمة يتحقق بمجرد أن الفاعل قصد الإضرار بمنافسيه ولو لم يتحقق الضرر الفعلي فضلا على ذلك

فالجرائم التي تضمنها القانون 04 – 02 والمتعلقة بالممارسات التجارية هي جرائم سلوك أي أنها لا تتطلب ركنا معنويا بل يكفي لقيامها الركن المادي فقط باعتبارها جرائم اقتصادية[67].

وبالنسبة للعقوبات الجزائية في حالة الإخلال بالسر التجاري حددها المشرع بموجب المادة 38 من القانون 04 – 02 المتعلق بالممارسات التجارية بالغرامة من خمسون ألف دينار 50.000دج خمسة ملايين دينار 5000.000 دج.

وفي حالة تكرار ارتكاب ذات الأفعال وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 47 تشدد العقوبة على العون الاقتصادي بالإضافة إلى عقوبة الحبس المقدرة من ثلاث أشهر إلى سنة والملاحظ أن هذه العقوبات نجدها بسيطة جدا مقارنة بالفعل المرتكب ففقدان الشركة لأحد أسرارها التجارية قد يكبدها خسائر كبيرة جدا قد تؤدي إلى الانهيار والإفلاس .

الخاتمة :

تعد الأسرار التجارية من أهم مقومات تطوير التنمية الاقتصادية ، ولقد سعى المشرع الجزائري حمايتها من خلال حزمة من النصوص القانونية المرتبطة بالقانون المدني ، التجاري، الإداري ، والجزائي هذا الأخير عالجها بموجب نصوصه التقليدية خاصة في جريمتي السرقة وإفشاء الأسرار المهنية معتبرا المساس بها يشكل جريمة ماسة بالأسرار التجارية وفق مقتضيات نص المادة 301 من قانون العقوبات ، ولان الأسرار التجارية مرتبطة بمناخ الأعمال لذا حاول المشرع الجزائري منح حماية أكثر للأسرار التجارية بموجب نصوص خاصة كالقانون التجاري وقانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية والذي حدد صور المنافسة غير المشروعة ، ومن بينها إفشاء الأسرار التجارية بموجب المادة 27 منه ، وحدد لها عقوبات بموجب المادة 38 منه والمادة 47 في حالة العود وعلى الرغم

من محاولة التشريع الجزائي الجزائري إضفاء حماية فعالة للأسرار التجارية إلا أن هذه الحماية لم تكن فعالة بقدر أهمية التجارة ، وما يرتبط بها من أعمال تساعد في استقطاب الاستثمارات والكفاءات التي يعول عليها في تحقيق التنمية الاقتصادية للدول لذا سنحاول تقديم بعض التوصيات لبناء قانون متكامل لحماية الأسرار التجارية من الناحية الجزائية.

- إدراج مواد واضحة تضمن الحماية الجزائية للأسرار التجارية وفق قانون 04-02 على أن تكون ألفاظها واضحة الدلالة والمعنى ،و تحديد معنى النشاط الجرمي للاعتداء على السر التجاري لتحديد المسؤولية الجزائية وتسليط العقاب على مرتكبه.
- لابد من وضع أحكام جزائية كافية لحماية الأسرار التجارية بفرض عقوبات الحبس وتشديدها لضمان استقرار الأعمال التجارية وازدهارها.
- وضع تعريف للأسرار التجارية يتماشى مع مقتضيات التطورات التجارية والاقتصادية العالمية
- وضع قانون يشمل جميع الأسرار التجارية لسهولة الاطلاع عليها ومعرفة أحكامها

الهوامش:

(1) أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، مطبعة جامعة القاهرة و الكتاب الجامعي، القاهرة، 1988، ص 12 و 13.

(2) محمد رايس، "مسؤولية الأطباء المدنية عن إفشاء السر المهني"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد خاص الأول، 2008، ص 7.

3 عمر كامل السواعدة: الأساس القانوني للأسرار التجارية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار حامد للنشر ، 2009 ، الأردن .، ص22

4 حسام الدين الصغير، المعلومات غير المفصح عنها، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى الإسكندرية، مصر، 2003، ض34.

5فارس مصطفى محمد المجالي، حماية المعلومات غير المفصح عنها في قوانين الملكية الفكرية، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق جامعة عين شمس، القاهرة، 2008، ص304.

6 بريهان أبو زيد، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية، المتاح والمأمول، دراسة مقارنة بين تشريعات مصر والولايات المتحدة الأمريكية، نشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص200.

7 بريهان أبوزيد، المرجع السابق، ص201.

8 داود منصور، حماية المعلومات السرية، (غير المفصح عنها) بين اتفاقية تريبس والغياب التشريعي الجزائري ، مجلة دراسات وأبحاث ،جامعة الجلفة ، ص 63

9 أبو الفضل جمال الدين (ابن منظور) محمد بن مكرم الأنصاري ، لسان العرب ، الجزء السادس ، دار أحياء التراث العربي ، الطبعة الثالثة ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص 235.

10 . محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الخامسة ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص 48

11 الآية رقم (31) من سورة ابراهيم

12 الآية رقم (3) من سورة الانعام

ابرمت هذه الاتفاقية سنة 1994 بعد تأسيس منظمة التجارة العالمية وتعد ملحق من ملاحق الوثيقة النهائية لمفاوضات جولة الارغواي تتكون من مقدمة و73 بند أو مادة موزعة في سبعة أجزاء رئيسية وقد تناولت الأسرار التجارية في القسم السابع منها تحت عنوان المعلومات غير المفصح عنها .

تربس – وأثرها على التنمية والتطور في الدول النامية ، – انظر : . عدنان صالح الكيلاني ، اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية

[13] . المؤتمر العلمي العالمي الأول حول الملكية الفكرية ، اربد ،2001 ، ص 417 وما بعدها

[14] Jon Lang . the protection of commercial trade secrets uropean intellectual property review ،Volume (25) ، Number (10) ،2003 ، p 462

[15]رياض أحمد عبد الغفور، الحماية القانونية للمعلومات غير المفصح عنها، دراسة مقارنة في ضوء قوانين واتفاقيات حقوق الملكية الفكرية وأحكام القانون المدني، مجلة جامعة الأخبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد السادس، ص383.

[16] وردت هذه المادة تحت عنوان الفصل الثاني، واجبات العمل، والوارد بدوره تحت الباب الثاني، حقوق العمال وواجباتهم.

[17] بوقميجة نجيبة ، المنافسة غير المشروعة في ميدان الملكية الفكرية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013-2014 ص 130

[18] فارس مصطفى محمد المجالي، حماية المعلومات غير المفصح عنها في قوانين الملكية الفكرية ، دراسة مقارنة ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة عين شمس، القاهرة، 2008 ، ص247.

[19] فارس مصطفى محمد المجالي، المرجع السابق، ص256

[20] خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، دراسة تأصيلية للقانون رقم 82 لسنة 2002 شركة تأسيس للطباعة، القاهرة، 2003، ص93

[21]Richard A . Mann ،Barry S .Roberts ،Smith Roberson's Business law ،south western ،fifteenth edition ، Canada ،2011 ،p586.

[22] A.James Barnes ،terry morehead Dworkin ،Eric L. Richards ،Law for business ،Mcgraw-Hill Inc ،tenth edition ،new york ،2009 ، p154 -155

[23] ماجد عبد الحميد السيد عمار، عقد التراخيص الصناعي وأهميته للدول النامية، رسالة لنيل الدكتوراه، جامعة القاهرة، 1976 ، ص115

[24] ماجد عبد الحميد السيد عمار، المرجع السابق، ص257

[25] رضوان عبيدات، حماية الأسرار التجارية في التشريع الأردني والمقارن، مجلة الدراسات، المجلد 30، العدد الأول، جامعة الأردن، 2003، ص66.

[26] حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدور النامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص

[27] حميد محمد علي اللهبي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في منظمة التجارة العالمية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2001، ص392.

[28]DUN CAN MATTHEWS Globalizing. Intellectual property Right, The TRIPS, agrenement Routledge Taylor francis GROUP 2002 p 64

[29] نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2007، ص631

[30] حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غ المفصح عنها، المرجع السابق، ص30

[31]SUTRA INC, Plaintiff,v. ICELAND Express, ERF, Défendant civil Action No.04-11360. DpwuNited .states DISTRICT Civil court for The DISTRICT, of MASSA Chusetts 2008.US DistLexiss 2849 July 10,2008

[32] حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه للصناعات الدوائية في الدول النامية، المرجع السابق، ص28.

[33] فارس مصطفى محمد المجالي، المرجع السابق، ص 202

[34] فارس مصطفى محمد المجلي، المرجع السابق، ص506

[35] Mark D. Seltzerand Angela. E.Burns. crimial ComsequencesThradesecretsfromthettandrendercivilremediesdsolete? intellectualprogertyand Technology fnunatBostomcollegelawschool. 1999 Fos2501. http/b.corg/avp/st/iptfartecals .indexhtm

[36] حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر، 2006، ص188.

[37]طعباش أمين، الحماية الجنائية للمعاملات الالكترونية، الطبعة الأولى، 2015، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ص110.

38 جدي نجاة، ، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر،2019، ص 403

[39]طعباش أمين، المرجع السابق، ص126.

2 خالد ممدوح إبراهيم، أمن الحكومة الالكترونية، الدار الجامعية الإسكندرية، 2008، ص184.

[40]عجة جيلالي، منازعات الملكية الفكرية الصناعية والتجارية الدعوى المدنية والدعوى الجزائية والطرق البديلة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، الجزء السادس، الطبعة الأولى، 2015

[41] أقرت محكمة النقض الفرنسية إمكانية سرقة المعلومات مستقلة عن دعامتها المادية عند رفضها الطعن بالنقض ضد قرار Bourquin الصادر في 12-01-1989 حيث تضمن القرار إدانة شخصين من أجل سرقة 70قرص ممغنط وسرقة محتوى المعلومات التي يحتويها 47 قرصا منها خلال الفترة الضرورية لنقل المعلومات من هذه الأقراص إلى سند أخر، وبهذا القرار أيد القضاء في فرنسا إمكانية سرقة المعلومات في حد ذاتها من خلال تجريم فعل اختلاس المعلومات في الوقت الذي يقتضيه تحويل هذه المعلومات من الدعامة المسروقة إلى دعامة أخرى

وأقرت محكمة النقض الفرنسية كذلك في قضية antoniolli في العام نفسه بقيام جريمة السرقة في حق محاسب اطلع شركة منافسة على جدول وخطوط بيانية أعدها بناء على المعلومات الحسابية التابعة للشركة التي يعمل بها فادين بجريمة سرقة هذه المعلومة ، وبالتالي طبق القضاء الفرنسي النصوص التقليدية للسرقة على المعلومات المختلسة في حد ذاتها والتي أسس المحاسب جداوله البيانية عليها . حسين الشيخ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، 2015، ص 103

[42] رضوان، عبيدات، المرجع السابق، ص83

[43] Jérôme FRANTZ Laprotection des secrets d'affaires dans l'union européenne, rapport présente et adaptes le 11/09/2014/p11

[44] حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، المرجع السابق، ص94.

[45] احمد فاروق زاهر، الحماية الجنائية للأسرار التجارية، دراسة مقارنة ، مجلة الشريعة والقانون، العدد58، 2014، ص 116.

(46) Y. MAYAURD Code pénal, 105 "éd, Dalloz, 2008, n°11, p. 631

(47) فتوح عبد الله شادلي، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2000، ص 35.

ان الأسرار الشخصية التي يفشيها الأفراد عديدة كالمحامين أو الأطباء أو في القضاء لتمكينهم من القيام بمهامهم أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون

[48] الجزائي الخاص، دار الهومة، 2008، ص33.

(49) انظر المادة 301 ق. ع. ج.

(50) انظر المادة 627 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري، ج.ر. المؤرخة في 27 أفريل 1993، العدد 27، ص.03.

(51) المادة 6 من القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المعدل و المتمم للأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالتأمينات. السابق الذكر.

(52) انظر المادة 2 الفقرة 10 ق.ت.ج.

(53) المادة 25 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد و القرض، ج.ر. المؤرخة في 27 اوت 2003، العدد 52، ص. 03.

رضوان عبيدات ، المرجع السابق، ص [54]78

[55] حسين بن الشيخ ، المرجع السابق، ص111

دواد منصور، المرجع السابق، ص [56]75

[57] بن الشيخ حسين، المرجع السابق، ص119

حواس فتيحة ، النظام القانوني للأسرار التجارية ، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد الرابع، العدد الثاني، الاغواط،2020، [58]84

[59]Jérôme FRANTZ , Opcit, p 32

[60]بوقيميجة نجيبة، المرجع السابق، ص130.

[61] بن بريح امال ، عسالي عبد الكريم ، المنافسة غير المشروعة الماسة بالاسرار التجارية ، المجلة الاكاديمية، للبحث القانوني، جامعة بجاية، ص 193

[62] بن الشيخ حسين، مرجع سابق، ص121

[63] رضوان عبيدات، المرجع السابق، ص 87

[64] الامر رقم 06-03 المتضمن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية، المؤرخ في 15- جويلية 2006 ، ج ر العدد 36 ، الصادرة في 16، جويلية، 2006

[65] بن ريح امال ، عسالي عبد الكريم، المرجع السابق، ص 192

[66] نجيبة بوقميجة، المرجع السابق، ص131.

[67] علال طحطاح، التزامات العون الاقتصادي في ظل قانون الممارسات التجارية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2014/2013، ص252.