

# Du nouveau pour la protection des secrets d'affaires

Lorsque l'on commence à penser à un projet, les premières étapes sont souvent réalisées dans le secret. Le secret a donc une part importante dans la stratégie dès les premières étapes de développement du produit et également un atout concurrentiel.

En 2013, la Commission européenne a constaté qu'il existait en Europe, une législation aussi éparse que variée mais aussi une conception du secret d'affaires nullement homogène. Certaines protégeant le secret d'affaires, d'autres ne consacrant peu voire aucune règle protectrice. Face à ce constat, la directive 2013/0402 sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués (secrets d'affaires) contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites a vu le jour. Cette directive est encore au stade de proposition de directive et se trouve actuellement devant le Parlement européen pour discussion.

En Belgique, tout comme dans d'autres pays de l'Union européenne, il n'existe pas à proprement parlé une définition spécifique du secret d'affaires, ni de mesures de protections aussi étendues que celles proposées par la directive.

Cette directive est innovante car elle suggère une définition détaillée du secret d'affaires mais prévoit également des sanctions en cas d'utilisation illicite de celui-ci.

## 1.-

La définition du secret d'affaires, telle que reprise dans la proposition consiste en :

*« des informations qui répondent à toutes les conditions suivantes :*

1. *Elles sont secrètes, en ce sens que, dans leur globalité ou dans la configuration de l'assemblage exacts de leurs éléments, elles ne sont pas généralement connues de personnes appartenant aux milieux qui s'occupent normalement du genre d'informations en question, ou ne leur sont pas aisément accessibles ;*
2. *Elles ont une valeur commerciale parce qu'elles sont secrètes ;*
3. *Elles ont fait l'objet, de la part de la personne qui en a licitement le contrôle, de dispositions raisonnables, compte tenu des circonstances, destinées à les garder secrètes ».*

Autrement dit, le secret d'affaires, pour en être un, doit contenir 3 éléments :

- Une information secrète ou confidentielle ;
- Avoir une valeur commerciale en raison de son caractère secret ;
- La volonté de son détenteur de vouloir la garder secrète.

Sans la réunion de ces 3 éléments cumulatifs, l'information ne sera pas considérée comme protégée par le secret d'affaires.

## 2.-

La proposition de directive va plus loin. Elle propose une liste de circonstances où il y a divulgation, obtention ou utilisation illicite du secret d'affaires ainsi qu'un listing d'actes considérés comme illicites. Il s'agit notamment du vol de données, du non-respect d'un accord de confidentialité,...etc.

Mais ce qui est intéressant c'est qu'elle tente, outre l'uniformisation de la définition du secret d'affaires en Europe, l'uniformisation des sanctions en cas de divulgation du secret d'affaires. En effet, lorsque le secret d'affaires est dévoilé sur la place publique, cela peut présenter un

dommage pour l'entreprise tant au niveau économique que de compétitif.

Le secret a une durée de vie illimitée, tant qu'il n'est pas dévoilé, il permet à l'entreprise de garder son savoir-faire. Sa préservation peut parfois présenter un coût mais souvent moindre que celui engendré par la demande d'un brevet. Il était donc important qu'une directive proposant une uniformisation des sanctions voit le jour.

La directive impose aux États membres de prévoir tant des sanctions civiles que pénales à l'encontre du contrevenant.

Le détenteur du secret d'affaires pourra demander en justice :

- des mesures provisoires et conservatoires par le biais d'une ordonnance en référé ou d'une saisie conservatoire des produits pouvant être accompagnée de mesures de sauvegarde ;
- d'une mesure de confidentialité applicable durant la procédure judiciaire ;
- l'interdiction d'utilisation ou de divulgation du secret d'affaires ;
- l'interdiction de fabriquer, d'offrir, de mettre sur le marché ou d'utiliser les produits délictueux ;
- certains types de mesures dites correctives ; il s'agit notamment de la destruction des informations secrètes obtenues illicitement ;
- en cas de préjudice subi, des dommages et intérêts peuvent être réclamés ;
- la récupération des bénéfices illicitement réalisés par le contrevenant ;
- la publication du jugement, pour autant que le secret d'affaires ne soit pas divulgué

**3.-**

L'adoption de cette proposition de directive serait un atout considérable pour les États membres de l'Union européenne. Le

domaine du secret d'affaires serait régi par de nouvelles règles totalement homogène et transparente.

En pratique :

- Veillez à déterminer et identifier clairement les informations pouvant être considérées comme relevant du secret d'affaires. Pour démontrer votre volonté que l'information demeure secrète, vous pourriez par exemple apposer un cachet « secret d'affaires » sur les documents confidentiels.
- Veillez à prévoir des clauses de protection du secret d'affaires lors de la conclusion de vos contrats (contrat de travail, contrat de consultance, contrat de stage,...).

Dans l'éventualité où un jour vous devriez ester en justice, n'hésitez pas à demander au juge dès le début de la procédure judiciaire que le caractère confidentiel de votre secret d'affaires divulgué devant la juridiction soit protégé tout au long de la procédure (lors de l'audience, lors de la publication du jugement, ...).

**Par Frédéric DECHAMPS, Avocat au barreau de Bruxelles –  
lex4u.com, *Chief Document Officer* de Lawbox.be & Alexandra  
VELDEMAN, Internship – lex4u.com**