



N° 777

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

QUINZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 21 mars 2018.

TEXTE DE LA COMMISSION

*DES LOIS CONSTITUTIONNELLES, DE LA LEGISLATION ET DE
L'ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE LA RÉPUBLIQUE*

ANNEXE AU RAPPORT

PROPOSITION DE LOI

*portant transposition de la directive (UE) 2016/943
du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2016
sur la **protection des savoir-faire**
et des **informations commerciales non divulgués**
contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites.*

(Procédure accélérée)

(Première lecture)

Article 1^{er}

① I. – Le livre I^{er} du code de commerce est complété par un titre V ainsi rédigé :

② « TITRE V

③ « **DE LA PROTECTION DU SECRET DES AFFAIRES**

④ « CHAPITRE I^{ER}

⑤ « **De l'objet et des conditions de la protection**

⑥ « Section 1

⑦ « **De l'information protégée**

⑧ « Art. L. 151-1. – Est protégée au titre du secret des affaires toute information présentant l'ensemble des caractéristiques suivantes :

⑨ « 1° Elle n'est pas, en elle-même ou dans la configuration et l'assemblage exacts de ses éléments, généralement connue ou aisément accessible à une personne agissant dans un secteur ou un domaine d'activité s'occupant habituellement de cette catégorie d'informations ;

⑩ « 2° Elle revêt une valeur commerciale, effective ou potentielle, parce qu'elle est secrète ;

⑪ « 3° Elle fait l'objet de la part de son détenteur légitime de mesures de protection raisonnables, compte tenu des circonstances, pour en conserver le secret.

⑫ « Section 2

⑬ « **Des détenteurs légitimes du secret des affaires**

⑭ « Art. L. 151-2. – Est détenteur légitime d'un secret des affaires au sens du présent titre celui qui l'a obtenu par l'un des moyens suivants :

⑮ « 1° Une découverte ou une création indépendante ;

⑯ « 2° L'observation, l'étude, le démontage ou le test d'un produit ou d'un objet qui a été mis à la disposition du public ou qui est de façon licite en possession de la personne qui obtient l'information ;

⑰ « 3° (*Supprimé*)

⑱

« Section 3

⑲

« De l'obtention, de l'utilisation et de la divulgation illicites

⑳

« Art. L. 151-3. – L'obtention du secret des affaires est illicite lorsqu'elle intervient sans le consentement de son détenteur légitime et en violation d'une ou plusieurs des mesures suivantes prises pour en conserver le caractère secret :

㉑

« 1° Une interdiction d'accès à tout document, objet, matériau, substance ou fichier numérique, ou d'appropriation ou de copie de ces éléments, qui contient ledit secret ou dont il peut être déduit ;

㉒

« 2° Une interdiction ou une limitation contractuellement prévue d'obtention du secret des affaires.

㉓

« L'obtention du secret des affaires sans le consentement de son détenteur est également illicite dès lors qu'elle résulte de tout comportement déloyal contraire aux usages en matière commerciale.

㉔

« Art. L. 151-4. – L'utilisation ou la divulgation du secret des affaires est illicite lorsqu'elle est réalisée sans le consentement de son détenteur légitime par une personne qui a obtenu le secret dans les conditions mentionnées à l'article L. 151-3 ou qui agit en violation d'une obligation de ne pas divulguer le secret ou de limiter son utilisation.

㉕

« La production, l'offre ou la mise sur le marché, de même que l'importation, l'exportation ou le stockage à ces fins de tout produit résultant de l'atteinte au secret des affaires sont également considérés comme une utilisation illicite lorsque la personne qui exerce ces activités savait, ou aurait dû savoir au regard des circonstances, que ce secret était utilisé de façon illicite au sens du premier alinéa du présent article.

㉖

« Art. L. 151-5. – L'obtention, l'utilisation ou la divulgation d'un secret des affaires est aussi considérée comme illicite lorsque, au moment de l'obtention, de l'utilisation ou de la divulgation du secret des affaires, une personne savait, ou aurait dû savoir au regard des circonstances, que ledit secret des affaires avait été obtenu directement ou indirectement d'une autre personne qui l'utilisait ou le divulguait de façon illicite au sens du premier alinéa de l'article L. 151-4.

27

« Section 4

28

« Des exceptions à la protection du secret des affaires

29

« Art. L.151-6. – I. – Le secret des affaires n'est pas protégé lorsque l'obtention, l'utilisation ou la divulgation du secret est requise ou autorisée par le droit de l'Union européenne ou le droit national, notamment dans l'exercice des pouvoirs d'enquête, de contrôle, d'autorisation ou de sanction des autorités judiciaires ou administratives.

30

« Il n'est pas non plus protégé lorsque l'obtention, l'utilisation ou la divulgation du secret est intervenue :

31

« 1° Pour exercer le droit à la liberté d'expression et de communication, y compris le respect de la liberté de la presse ;

32

« 2° Pour révéler de bonne foi une faute, un acte répréhensible ou une activité illégale dans le but de protéger l'intérêt public général, y compris lors de l'exercice du droit d'alerte tel que défini par l'article 6 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique ;

33

« 3° Pour la protection d'un intérêt légitime reconnu par le droit de l'Union européenne ou le droit national, notamment pour la protection de l'ordre public, de la sécurité publique, de la santé publique et de l'environnement.

34

« II. – Le secret des affaires n'est également pas protégé lorsque :

35

« 1° L'obtention du secret des affaires est intervenue dans le cadre de l'exercice du droit à l'information et à la consultation des salariés ou de leurs représentants ;

36

« 2° La divulgation du secret des affaires par des salariés à leurs représentants est intervenue dans le cadre de l'exercice légitime par ces derniers de leurs fonctions, pour autant que cette divulgation ait été nécessaire à cet exercice.

37

« CHAPITRE II

38

« Des actions en prévention, en cessation ou en réparation d'une atteinte au secret des affaires

39

« Art. L. 152-1. – Toute atteinte au secret des affaires telle que prévue aux articles L. 151-3 à L. 151-5 engage la responsabilité civile de son auteur.

④0

« Section 1

④1

« Des mesures pour prévenir et faire cesser
une atteinte au secret des affaires

④2

« Art. L. 152-2. – I. – Dans le cadre d'une action relative à la prévention ou la cessation d'une atteinte à un secret des affaires, la juridiction peut, sans préjudice de l'octroi de dommages et intérêts, prescrire, y compris sous astreinte, toute mesure proportionnée de nature à empêcher ou à faire cesser une telle atteinte. Elle peut notamment :

④3

« 1° Interdire la réalisation ou la poursuite des actes d'utilisation ou de divulgation d'un secret des affaires ;

④4

« 2° Interdire les actes de production, d'offre, de mise sur le marché ou d'utilisation des produits résultant de l'atteinte au secret des affaires, ou l'importation, l'exportation ou le stockage de tels produits à ces fins ;

④5

« 3° Ordonner la destruction totale ou partielle de tout document, objet, matériau, substance ou fichier numérique contenant le secret des affaires concerné ou dont il peut être déduit ou, selon le cas, ordonner leur remise totale ou partielle au demandeur.

④6

« II. – La juridiction peut également ordonner que les produits résultant de l'atteinte au secret des affaires soient rappelés des circuits commerciaux, écartés définitivement de ces circuits, modifiés afin de supprimer l'atteinte au secret des affaires, détruits ou, selon le cas, confisqués au profit de la partie lésée.

④7

« III. – Lorsque la juridiction limite la durée des mesures mentionnées aux 1° et 2° du I, la durée fixée doit être suffisante pour éliminer tout avantage commercial ou économique que l'auteur de l'atteinte au secret des affaires aurait pu tirer de l'obtention, de l'utilisation ou de la divulgation illicite du secret des affaires.

④8

« IV. – Sauf circonstances particulières et sans préjudice des dommages et intérêts qui pourraient être réclamés, l'ensemble des mesures mentionnées aux I à III sont ordonnées aux frais de l'auteur de l'atteinte.

④9

« Il peut y être mis fin à la demande de l'auteur de l'atteinte lorsque les informations concernées ne peuvent plus être qualifiées de secret des affaires au sens de l'article L. 151-1, pour des raisons qui ne dépendent pas directement ou indirectement de lui.

- ⑤⑩ « V (*nouveau*). – Pour prévenir une atteinte imminente ou faire cesser une atteinte illicite à un secret des affaires, le juge peut ordonner des mesures provisoires et conservatoires dont les modalités sont déterminées par décret en Conseil d’État.
- ⑤⑪ « Art. L. 152-2-1 (*nouveau*). – Sans préjudice de l’article L. 152-3, la juridiction peut ordonner, à la demande de l’auteur de l’atteinte, le versement d’une indemnité à la partie lésée au lieu des mesures mentionnées aux I à III de l’article L. 152-2 lorsque sont réunies les conditions suivantes :
- ⑤⑫ « 1° Au moment de l’utilisation ou de la divulgation du secret des affaires, l’auteur de l’atteinte ne savait pas ni ne pouvait savoir au regard des circonstances que le secret des affaires avait été obtenu d’une autre personne qui l’utilisait ou le divulguait de façon illicite ;
- ⑤⑬ « 2° L’exécution des mesures mentionnées aux I à III de l’article L. 152-2 causerait à cet auteur un dommage disproportionné ;
- ⑤⑭ « 3° Le versement d’une indemnité à la partie lésée paraît raisonnablement satisfaisant.
- ⑤⑮ « L’indemnité prévue au présent article ne peut être fixée à un montant inférieur au montant des redevances ou droits qui auraient été dus si l’auteur de l’atteinte avait demandé l’autorisation d’utiliser le secret des affaires pendant la période au cours de laquelle son utilisation aurait pu être interdite.
- ⑤⑯ « Section 2
- ⑤⑰ « *De la réparation d’une atteinte au secret des affaires*
- ⑤⑱ « Art. L. 152-3. – Pour fixer les dommages et intérêts dus en réparation du préjudice effectivement subi, la juridiction prend notamment en considération :
- ⑤⑲ « 1° Les conséquences économiques négatives de l’atteinte au secret des affaires, dont le manque à gagner et la perte subie par la partie lésée, y compris la perte de chance ;
- ⑥⑰ « 2° Le préjudice moral causé à la partie lésée ;
- ⑥⑱ « 3° Les bénéfices réalisés par l’auteur de l’atteinte au secret des affaires, y compris les économies d’investissements intellectuels, matériels et promotionnels que celui-ci a retirées de l’atteinte.

62 « La juridiction peut, à titre d’alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire qui tient notamment compte des redevances ou droits qui auraient été dus si l’auteur de l’atteinte avait demandé l’autorisation d’utiliser le secret des affaires en question. Cette somme n’est pas exclusive de l’indemnisation du préjudice moral causé à la partie lésée.

63 « Art. L. 152-4. – (Supprimé)

64 « Section 3

65 « **Des mesures de publicité**

66 « Art. L. 152-5. – La juridiction peut ordonner toute mesure de publicité de la décision relative à l’obtention, l’utilisation ou la divulgation illicite d’un secret des affaires, notamment son affichage ou sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux ou sur les services de communication au public en ligne qu’elle désigne, selon les modalités qu’elle précise.

67 « Lorsqu’elle ordonne une telle mesure, la juridiction veille à protéger le secret des affaires dans les conditions prévues à l’article L. 153-1.

68 « Les mesures sont ordonnées aux frais de l’auteur de l’atteinte.

69 « Section 4

70 « **Des sanctions en cas de procédure dilatoire ou abusive**

(Division et intitulé nouveaux)

71 « Art. L. 152-6 (nouveau). – Toute personne physique ou morale qui agit de manière dilatoire ou abusive sur le fondement du présent chapitre peut être condamnée au paiement d’une amende civile dont le montant ne peut être supérieur à 20 % du montant de la demande de dommages et intérêts. En l’absence de demande de dommages et intérêts, le montant de l’amende civile ne peut excéder 60 000 €.

72 « L’amende civile peut être prononcée sans préjudice de l’octroi de dommages et intérêts à la partie victime de la procédure dilatoire ou abusive.

« CHAPITRE III

73

74

« Des mesures générales de protection du secret des affaires
devant les juridictions civiles ou commerciales

75

« Art. L. 153-1. – Lorsque, à l’occasion d’une instance civile ou commerciale ayant pour objet une mesure d’instruction sollicitée avant tout procès au fond, ou à l’occasion d’une instance au fond, il est fait état d’une pièce dont il est allégué par une partie ou un tiers qu’elle est de nature à porter atteinte à un secret des affaires, le juge peut, d’office, à la demande des parties ou d’un tiers, si la protection de ce secret ne peut être assurée autrement et sans préjudice de l’exercice des droits de la défense :

76

« 1° Prendre seul connaissance de cette pièce, limiter sa communication ou sa production à certains éléments, en ordonner la communication ou la production sous forme de résumé et en restreindre l’accès à certaines personnes ;

77

« 2° Décider que les débats auront lieu et que la décision sera prononcée hors la présence du public ;

78

« 3° Adapter la motivation de sa décision aux nécessités de la protection du secret des affaires.

79

« Art. L. 153-2. – Toute personne ayant accès à une pièce ou au contenu d’une pièce considérée par le juge comme étant couverte ou susceptible d’être couverte par le secret des affaires est tenue à une obligation de confidentialité lui interdisant toute utilisation ou divulgation des informations qu’elle contient.

80

« Dans le cas d’une personne morale, l’obligation prévue au premier alinéa du présent article s’applique à ceux qui la représentent devant la juridiction.

81

« Les personnes ayant accès à la pièce ou à son contenu ne sont liées par cette obligation ni dans leurs rapports entre elles ni à l’égard des représentants légaux ou statutaires de la personne morale partie à la procédure.

82

« Les personnes habilitées à assister ou représenter les parties ne sont pas liées par cette obligation de confidentialité à l’égard de celles-ci, sauf en cas de mesures prises par le juge au titre du 1° de l’article L. 153-1 pour restreindre l’accès d’une ou plusieurs pièces à certaines personnes.

- ⑧③ « L'obligation de confidentialité perdue à l'issue de la procédure. Toutefois, elle prend fin si une juridiction décide, par une décision non susceptible de recours, qu'il n'existe pas de secret des affaires ou si les informations en cause ont entre-temps cessé de constituer un secret des affaires ou sont devenues aisément accessibles.

⑧④

« CHAPITRE IV

⑧⑤

« **Conditions d'application**

(Division et intitulé nouveaux)

⑧⑥

« Art. L. 154-1 (nouveau). – Les conditions d'application du présent titre sont fixées par décret. »

Article 1^{er} bis (nouveau)

La section 2 du chapitre III du titre VIII du livre IV du code de commerce est abrogée.

Article 1^{er} ter (nouveau)

①

Le code de justice administrative est ainsi modifié :

②

1° Au livre VI, il est ajouté un titre I^{er} ainsi rédigé :

③

« TITRE I^{ER}

④

« **LA PROCÉDURE ORDINAIRE**

⑤

« CHAPITRE I^{ER}

⑥

« **La communication de la requête et des mémoires.**

⑦

« Section 1

⑧

« **Dispositions générales**

⑨

« Section 1 bis

⑩

« **Dispositions propres à la communication électronique**

⑪

« Section 2

⑫

« **Dispositions applicables devant les tribunaux administratifs**

- ⑬ « Section 3
- ⑭ « *Dispositions applicables devant les cours administratives d'appel*
- ⑮ « Section 4
- ⑯ « *Dispositions applicables devant le Conseil d'État*
- ⑰ « Section 5
- ⑱ « *De la protection des pièces couvertes par le secret des affaires*
- ⑲ « Art. L. 611-1. – Les exigences de la contradiction mentionnées à l'article L. 5 sont adaptées à celles de la protection du secret des affaires répondant aux conditions prévues par le chapitre I^{er} du titre V du livre I^{er} du code de commerce. » ;
- ⑳ 2° Le titre VII du livre VII est ainsi modifié :
- ㉑ a) L'article L. 775-2 est ainsi rédigé :
- ㉒ « Art. L. 775-2. – L'article L. 77-13-2 est applicable au présent chapitre. » ;
- ㉓ b) Il est ajouté un chapitre XIII ainsi rédigé :
- ㉔ « CHAPITRE XIII
- ㉕ « *Le contentieux relatif à la prévention, la cessation ou la réparation d'une atteinte au secret des affaires.*
- ㉖ « Art. L. 77-13-1. – Lorsqu'elles relèvent de la juridiction administrative, les actions tendant à prévenir, faire cesser ou réparer une atteinte portée au secret des affaires sont présentées, instruites et jugées selon les dispositions du présent code, sous réserve du titre V du livre I^{er} du code de commerce.
- ㉗ « Art. L. 77-13-2. – Par dérogation à l'article L. 4 du présent code, l'exécution de l'ordonnance enjoignant la communication ou la production d'une pièce ou d'une catégorie de pièces dont il est allégué qu'elle est couverte par le secret des affaires est suspendue jusqu'à l'expiration du délai d'appel ou, le cas échéant, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'appel. »

Article 2

- ① Le livre IX du code de commerce est ainsi modifié :

- ② 1° (*nouveau*) Le 1° de l'article L. 930-1 est complété par un alinéa ainsi rédigé :
- ③ « L'article L. 151-6 est applicable dans sa rédaction résultant de la loi n° du portant transposition de la directive (UE) 2016/943 du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2016 sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulguées contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites ; »
- ④ 2° Le 1° du I de l'article L. 950-1 est complété par un alinéa ainsi rédigé :
- ⑤ « Les articles L. 151-1 à L. 153-2 sont applicables dans leur rédaction résultant de la loi n° du portant transposition de la directive (UE) 2016/943 du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2016 sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites ; ».