



11/11/2021

## La protection du secret des affaires

De nos jours, de nombreuses sociétés commencent à prendre conscience de l'importance cruciale des informations commerciales et techniques pour leur activité et leur développement, la protection des secrets d'affaires/commerciaux devient donc une priorité. Malheureusement, il apparaît que près de 70 % des procédures judiciaires intentées par des entreprises à l'encontre de leurs anciens employés sur le fondement d'une violation du secret des affaires sont rejetées par les tribunaux chinois. Le cas présenté ci-dessous en est un exemple parmi tant d'autres :

### Présentation du cas :

La société X a été immatriculée en janvier 2010, avec pour objet social la vente de tableaux électriques, d'ensembles complets d'équipements hydrauliques, de pompes à eau, d'équipements mécaniques, etc. M. Zhu a rejoint la société X en 2010, prenant le poste de directeur d'atelier au sein du département de production.

M. Zhu a conclu un accord de confidentialité avec la société X en 2018, prévoyant une obligation de confidentialité envers le fichier client, la stratégie commerciale, la tarification des produits ainsi que l'analyse du marché. M. Zhu était lié par le contenu de cet accord pendant toute sa période de travail au sein de la société X et pendant une durée de cinq ans après son départ de la société. En cas de violation de son obligation de confidentialité, M. Zhu était redevable d'une indemnité forfaitaire d'un montant de 100.000 RMB.

M. Zhu a quitté la société X en mars 2019. Or, il a été démontré qu'en mars 2017, alors même qu'il était encore salarié de la société X et donc lié par le contenu de l'accord de confidentialité, M. Zhu est devenu actionnaire à hauteur de 30 % d'une société Y dont l'objet social est similaire à celui de la société X. Cette société Y a contacté certains clients de la société X en proposant un prix inférieur de 15% à celui pratiqué par cette dernière. La société X en a déduit que M. Zhu avait utilisé les secrets de la société X auxquels il avait accès du fait de sa position au sein de la société X pour obtenir des avantages indus.

Considérant que le comportement de M. Zhu et de la société Y ont gravement porté atteinte à ses intérêts économiques, la Société X a intenté une action en justice contre la société Y et M. Zhu devant le tribunal populaire, en demandant à ce dernier : 1. d'ordonner à M. Zhu et à la société Y de cesser la violation des

secrets d'affaires ; 2. d'ordonner à M. Zhu et à la société Y d'indemniser la société X pour sa perte économique résultant de la violation.

La société X a notamment présenté les preuves suivantes à l'appui de sa demande :

- Le contrat de travail et l'accord de confidentialité signés par M. Zhu ;
- La copie de la licence d'exploitation de la société Y pour démontrer que la société Y a une activité similaire à la sienne ;
- La liste de prix de la société Y et des captures d'écran de messages Wechat, prouvant que M. Zhu a établi les prix de la société Y sur la base du format utilisé par la société X et l'a ensuite envoyée à l'un des clients de la société X à Pékin.

Au cours de l'audience, M. Zhu et la société Y ont demandé au tribunal de rejeter les demandes de la société X en se fondant principalement sur les arguments suivants :

- Les "informations commerciales" mentionnées par la société X n'étaient qu'un simple devis susceptible d'être obtenu par n'importe qui et ne pouvant ainsi pas être considéré comme un secret commercial.
- La société X n'a jamais pris de mesures pour préserver la confidentialité de ses informations.

### **Jugement :**

- Le point clé de cette affaire est de déterminer si la société X peut revendiquer la protection applicable au secret des affaires

Le tribunal considère que le secret des affaires fait référence à des informations techniques ou opérationnelles qui ne sont pas connues du public. Il doit avoir une valeur commerciale et doit faire l'objet de mesures de protection confidentielles correspondantes prises par le détenteur dudit secret. Dans ce but, la société X doit démontrer satisfaire aux trois conditions suivantes : (1) ses secrets commerciaux présentent les caractéristiques susmentionnées ; (2) les informations utilisées par M. Zhu et la société Y sont en substance les mêmes que celles de la société X; (3) l'utilisation de ces secrets par M. Zhu et la société Y relève d'un comportement illégal.

Or, la société X n'a pas été en mesure de prouver qu'elle a pris les mesures de confidentialité nécessaires pour protéger les informations relatives au prix de ses produits et à la liste de ses clients, ni que le prix des produits est inconnu du public. En effet, selon la pratique commerciale de la société X, celle-ci envoie sa liste de prix à tous ses agents qui peuvent à leur tour fournir le prix aux clients à leur demande, ce qui signifie que les agents ont également accès aux informations sur le prix des produits et à la liste des clients. Par conséquent, ces informations sur les prix et les clients ne sont pas considérées par le tribunal comme étant confidentielles puisqu'elles peuvent être obtenues par d'autres personnes. Le tribunal a donc rejeté toutes les demandes de la société X.

## Commentaires DS:

Il n'existe pas à l'heure actuelle de législation spécifique sur la protection du secret des affaires en Chine. Les dispositions applicables sont dispersées dans plusieurs textes, notamment :

- L'article 9 de la *Loi contre la concurrence déloyale*<sup>1</sup> qui prévoit qu'un opérateur ne doit pas porter atteinte aux secrets d'affaires des autres opérateurs;
- L'article 148 de la *Loi sur les sociétés*<sup>2</sup> qui prévoit que les administrateurs et les cadres supérieurs d'une société ne doivent pas divulguer les secrets de la société sans autorisation ;
- L'article 22 de la *Loi sur le travail*<sup>3</sup> qui prévoit que l'employeur et l'employé peuvent convenir dans le contrat de travail de la responsabilité de l'employé en matière de confidentialité des secrets d'affaires de l'employeur ;
- L'article 219 de la *Loi Pénale*<sup>4</sup> qui définit le délit de violation du secret des affaires.

L'article 9 de la Loi contre la concurrence déloyale définit le "secret d'affaires" comme les informations commerciales, telles que les informations techniques et les informations sur l'exploitation, qui sont inconnues du public et ont une valeur commerciale, et pour lesquelles le titulaire des droits a adopté des mesures de confidentialité correspondantes. Le 12 septembre 2020, la Cour populaire suprême a publié les *Dispositions sur plusieurs questions concernant l'application de la loi dans le procès des affaires civiles impliquant la violation du secret des affaires*. Ces dispositions étendent notamment le champ d'application des "informations techniques" et des "informations opérationnelles" qualifiées de "secrets d'affaires", et fournit également des directives aux tribunaux pour le jugement des litiges relatifs à la violation des secrets d'affaires.

En pratique, pour être qualifiée de secret d'affaires, une information doit remplir trois conditions :

- Etre dotée d'un caractère confidentiel : elle ne doit jamais avoir été divulguée au public et n'est pas accessible aux personnes extérieures ;
- Avoir une valeur : elle peut apporter des intérêts économiques réels, anticipés ou potentiels à son détenteur, et ce dernier peut conserver des avantages concurrentiels du fait de sa possession ;
- Avoir fait l'objet de mesures de confidentialité pertinentes prises par son détenteur afin d'en assurer la protection.

---

<sup>1</sup> Promulguée par le Comité permanent de l'Assemblée nationale populaire, dernière modification en vigueur depuis le 23 avril 2019.

<sup>2</sup> Promulguée par le Comité permanent de l'Assemblée nationale populaire, dernière modification en vigueur depuis le 26 octobre 2018.

<sup>3</sup> Promulguée par le Comité permanent de l'Assemblée nationale populaire, dernière modification en vigueur depuis le 29 décembre 2018.

<sup>4</sup> Promulguée par le Congrès national du peuple, dernière modification en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> mars 2021.

Enfin, pour que la demande soit retenue par le tribunal, la société doit en outre prouver que la partie contrevenante a eu accès à ses secrets d'affaires de manière illégale, lui causant ainsi des pertes.

### **Nos conseils :**

Afin de mieux protéger vos secrets d'affaires/commerciaux et dans l'optique de mieux vous préparer à un éventuel procès relatif à la violation de ces derniers par un tiers, DS vous suggère d'envisager les mesures suivantes :

1. Prendre des mesures techniques pour protéger vos secrets commerciaux, telles que leur stockage dans un fichier spécifique portant la mention "confidentiel", la supervision de leur téléchargement et de leur copie, leur classification par niveau de confidentialité et la limitation de leur accès par un nombre restreint d'employés.
2. Formuler des règles écrites d'accès, d'utilisation et de contrôle des secrets commerciaux et les faire signer par tous les employés concernés, en spécifiant notamment les procédure d'accès, d'utilisation et de stockage, les comportements interdits et les sanctions correspondantes.
3. Effectuer une formation pour tous les employés et leur demander de signer l'attestation de formation correspondante.
4. Faire signer aux employés concernés un accord de confidentialité distinct et un accord de non-concurrence (si nécessaire).

### **Contact :**

**WU Yan**

Local Partner-Shanghai Office

[wuyan@dsavocats.com](mailto:wuyan@dsavocats.com)

**DING Yu**

Associate-Shanghai Office

[dingyu@dsavocats.com](mailto:dingyu@dsavocats.com)

---

**LES BRÈVES**

---

[www.ds-savoirfaire.com](http://www.ds-savoirfaire.com)

---

**DS** | **SAVOIR,  
FAIRE**

Les Brèves ont pour but de donner un aperçu des développements juridiques récents. Leur contenu n'exprime pas un avis juridique et ne saurait se substituer à une consultation juridique.