

ACCORD DE SECRET COMMENTÉ

L'intérêt du secret

La conclusion de certains contrats comme les contrats de transfert de technologies (ou licence de savoir-faire ou contrat de communication de savoir-faire) mais aussi licence de brevet, contrat de collaboration de recherche, contrat de prestation de recherche, etc. nécessite la divulgation d'informations par l'un des partenaires (parfois par les deux). Le terme information est entendu ici dans son sens générique (connaissance, idée mais aussi savoir-faire, etc.).

Or, le détenteur - qui est le plus souvent le créateur de l'information - n'a pas de droit de propriété (au sens juridique du terme) sur les informations non protégées par un titre de propriété intellectuelle (brevet, marque, droit d'auteur, dessins et modèles). En effet, selon un principe bien connu de la propriété intellectuelle : les idées sont de libre parcours.

Le choix du secret

Quels sont les cas où le secret constitue la technique de protection la plus efficace ?

1. C'est le cas lorsque les fruits de la recherche ne sont pas protégeables par un droit de propriété intellectuelle. Exemple. le savoir-faire (ou know-how) qui consiste en un ensemble d'informations non protégeables par un droit de propriété intellectuelle et non immédiatement accessible au public, pour la connaissance desquelles une personne, désireuse de faire des économies d'argent et de temps, est prête à payer une certaine somme d'argent. Ce sont des connaissances dont l'objet concerne par ex. la fabrication des produits, la commercialisation des produits et des services ainsi que la gestion et le financement des entreprises qui s'y consacrent, fruit de la recherche ou de l'expérience.

2. Ce peut également être le cas lorsque les fruits de la recherche sont gardés et exploités par celui qui les tient secret, alors même qu'ils pourraient faire l'objet d'un dépôt. Cette situation résulte d'un choix stratégique (la formule du coca-cola n'a jamais fait l'objet d'un brevet, mais a toujours été tenue secrète).

Toutefois, la voie du secret présente un double inconvénient. Le premier est de n'offrir à celui qui la choisit qu'une protection limitée. En effet, il n'existe sur l'invention secrète aucun droit privatif et aucune priorité n'est accordée au profit de celui qui démontrerait l'antériorité de sa création. La seule protection a pour objet la sanction et la réparation des exploitations abusives de la connaissance. Dès lors, l'action est vouée à l'échec lorsque le concurrent n'a commis aucune manœuvre déloyale ou, ce qui sera souvent le cas, lorsque la preuve ne peut en être rapportée.

Le second inconvénient est que, sur le plan général, la protection par le secret a pour conséquence regrettable d'entraver la diffusion des connaissances ; or il est évident que le développement technologique suppose la connaissance des résultats acquis par d'autres, grâce auxquels toute la communauté pourra progresser. Il était donc nécessaire de mettre en place un mécanisme incitant à la divulgation des inventions, tout en accordant une protection juridique efficace à leurs auteurs. C'est à cet objectif que répond la seconde voie de protection : le brevet d'invention.

3. Ce peut enfin être le cas lorsque les résultats de la recherche n'ont pas encore fait l'objet d'une demande de dépôt de brevet ou de dessin et modèle, etc. mais qu'ils auront vocation à être déposés dès qu'un partenaire aura été trouvé pour procéder à leur valorisation et à leur exploitation.

Le partage du secret

Le détenteur d'une information qu'il a lui-même développée en a simplement la possession. On devrait ainsi plus justement parler de détenteur ou possesseur et non de propriétaire, comme on le voit d'ailleurs dans les contrats du CNRS. On dit aussi titulaire, ce qui est pratique. Cette possession s'exerce par une technique simple et primitive : le secret.

Ainsi, l'accord de secret permet de partager les informations nécessaires à la négociation sans que celles-ci soient pour autant rendues accessibles au public. Parce qu'il permet le plus souvent de déboucher sur un autre contrat, on le dénomme parfois « contrat intérimaire » (cf. J.-M. Mousseron, J. Raynard et J.-B. Seube, Technique contractuelle, Litec, 2005).

Mais si l'on parle en général d'accord de secret, il vaudrait mieux parler en fait d'accord de secret ou de non divulgation et de non exploitation.



[Téléchargez le contrat d'accord secret commenté \(.pdf - 69.97 Ko\)](#)