

L'intelligence économique : l'éclairage juridique s'impose

BADI BOUKEMIDJA Nadjiba ⁽¹⁾

⁽¹⁾ Maître de conférences classe « A », Faculté de droit, Université Alger 1, 16000 Alger, Algérie.

Email : n.boukemidja@univ-alger.dz

Résumé :

L'intelligence économique est l'un des nouveaux concepts dont la reconnaissance juridique est encore timide. Certaines législations la protègent, contre l'atteinte au droit de la propriété intellectuelle, ou contre la divulgation d'informations confidentielles.

Quant au législateur algérien, il n'a pas abordé la protection des idées et des informations à la lumière de l'intelligence économique, mais cette dernière a bénéficié d'une protection juridique indirecte, contrairement à beaucoup d'autres législations comparatives. L'Organisation Mondiale du Commerce, par le biais de l'Accord sur les A.D.P.I.C, a défini les conditions générales de protection des informations non divulguées. Et requis la disponibilité de certaines conditions afin que la divulgation entraîne une responsabilité, que ce soit dans son cadre civil ou pénal.

Mots clés :

intelligence économique, législateur, jurisprudence, droit comparé, information.

Date de soumission: 19/05/2019, Date d'acceptation: 17/06/2019, Date de publication: 31/07/2019

Pour citer l'article:

BADI BOUKEMIDJA Nadjiba, " L'intelligence économique : l'éclairage juridique s'impose", RARJ, n°1, 2019, pp.393-407.

Disponible sur: <https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/72>

L'auteur correspondant : BADI BOUKEMIDJA Nadjiba, legalement@yahoo.fr

الذكاء الاقتصادي : تنوير القانون إلزامي

الملخص:

يعد الذكاء الاقتصادي من المفاهيم المستحدثة، والتي بات الاعتراف القانوني بها محتشما، حيث ان بعض التشريعات تقوم بحمايته، وبذلك عن طريق الحماية ضد المساس بحق الملكية الفكرية الثابت في حق الغير، او الحماية من الافصاح عن المعلومات السرية .

وبخصوص المشرع الجزائري فلم يتطرق لحماية الافكار والمعلومات في ظل الذكاء الاقتصادي، ولكن شهد هذا الاخير حماية قانونية غير مباشرة، وذلك على خلاف العديد من التشريعات المقارنة . إلا أن المنظمة العالمية للتجارة، ومن خلال اتفاق تريبس وضعت الشروط العامة لحماية المعلومات غير المفصح عنها . وأوجبت توافر شروط معينة في المعلومات حتى يمكن حمايتها قانوناً وذلك حتى يترتب عن افشاءها المسؤولية، سواء في اطارها المدني او الجزائي .

الكلمات المفتاحية:

الذكاء الاقتصادي، المشرع، الاجتهاد القضائي، القانون المقارن، المعلومة.

Business intelligence: legal clarification is needed

Summary:

Business intelligence is one of the new concepts whose legal recognition is still timid. Some laws protect it, against infringement of the right of intellectual property, or against the disclosure of confidential information. As for the Algerian legislator, he didn't address the protection of ideas and information in the light of business intelligence, but benefited from indirect legal protection, unlike many other comparative laws. The World Trade Organization, through the TRIPS Agreement, has defined the general conditions for the protection of confidential information. And required the availability of certain conditions so that the disclosure entails a responsibility, that it's in civil or criminal qualification.

Keywords:

Business intelligence , legislator, jurisprudence, comparative law , information.

Introduction

La pratique de l'intelligence économique n'est pas nouvelle. Au sortir de la Seconde Guerre mondiale, influencées par les méthodes de raisonnement initiées par les militaires, les entreprises anglo-saxonnes (plus particulièrement américaines) ont développé des départements marketing. Si aujourd'hui le marketing n'est plus que l'un des secteurs d'usage de l'intelligence économique, il en fut dès l'origine un élément essentiel, car il a regroupé l'ensemble des activités permettant une connaissance du marché et a contribué à élaborer et à définir les actions nécessaires à sa conquête et à son développement. Dans la seconde moitié du XXe siècle, le développement de l'informatique et des nouvelles technologies de l'information a accéléré les modes de collecte et de diffusion des informations.

Considérée dans un premier temps comme l'art de connaître, de pratiquer et d'anticiper les moyens qui mènent à la performance, à la conquête des marchés, au développement de l'innovation, le champ d'action de l'intelligence économique s'est progressivement élargi. Les entreprises ont pris conscience de la fragilité de leur patrimoine informationnel, de l'importance de leur image et de leur réputation, et des exigences juridiques¹.

Dans le contexte de ces dernières, on se demande : quels sont les fondements liés à l'encadrement juridique en matière d'intelligence économique ? On constate qu'une étude juridique liée à l'intelligence économique implique forcément la clarification du concept de l'intelligence économique, en premier lieu, et, en second lieu, s'agissant de l'encadrement, il peut revêtir deux formes : législative et juridictionnelle.

Aussi, nous avons adopté le plan suivant :

I /Le concept de l'intelligence économique.

II/ La position législative.

III/ La pratique juridictionnelle.

I-Le concept de l'intelligence économique

Il existe plusieurs définitions de l'Intelligence économique, cette notion ayant fait l'objet de divers débats conceptuels. La première définition apparaît en 1967, dans un ouvrage de Harold WILENSK, Il y définit l'intelligence économique comme « l'activité de production de connaissances servant les buts économiques et stratégiques d'une organisation, recueillie et produite dans un contexte légal et à partir de sources ouvertes ». Cette définition permet de distinguer l'intelligence économique de l'espionnage économique, car elle se développe ouvertement et utilise principalement des moyens légaux².

¹ - Le guide de l'intelligence économique, Le guide du routard, Hachette Livre, France, 2014, p.03.

² -Assemblée parlementaire de la francophonie, Commission de la coopération et du développement, Jean-Pierre DUFAU , Rapporteur sur l'intelligence économique, document n°19, Dakar, 6 au 7 juillet 2010.

S'appuyant sur le volet informationnel, on se retrouve confronté à l'importance croissante de l'innovation, l'omniprésence des technologies de l'information et de la communication, la primauté d'une économie de services, qui ont imposé en quelques années un nouveau moteur déterminant de la croissance : celui de l'immatériel. On suppose et on espère que dans cet espace se situe une forte source de croissance créatrice de richesses et d'emplois. Cette économie du savoir repose sur la créativité, à la fois individuelle et collective, où la matière grise est l'un des principaux déterminants. Ces richesses nécessitent encore plus de maîtriser l'information utile permettant d'agir dans son environnement économique, d'assurer la protection du patrimoine et des savoir-faire, afin d'en tirer un avantage concurrentiel. C'est dans ce cadre que s'inscrit l'intelligence économique que certains experts ont défini comme : « la maîtrise et la protection de l'information stratégique pour tous les acteurs économiques »¹.

La qualité et la rapidité des informations qui parviennent au décideur constituent un enjeu. Il s'agit d'aller plus vite que ses concurrents dans ses actions et ses ripostes dans un marché toujours mouvant. L'intelligence organisationnelle devient ainsi stratégique par la capacité d'une organisation en situation concurrentielle d'utiliser l'information pour mieux comprendre, anticiper et influencer son environnement. Aussi, la capacité à repérer et à faire sens d'informations potentiellement sensibles pour le développement de l'entreprise est facteur de compétitivité. Si la question de la protection de l'information est centrale, celle du partage l'est tout autant. Cette capacité est stratégique, elle nécessite d'entrer dans les processus organisationnels pour comprendre comment les entreprises structurent la circulation de l'information en relation avec la décision stratégique. Dans un monde où des réseaux multiformes s'entrecroisent, où les frontières organisationnelles se floutent et où la compétition se teinte de coopération, là est aussi l'enjeu².

L'information devient un enjeu stratégique; pas simplement pour la sûreté de l'État, mais aussi pour défendre la compétitivité globale d'un pays. Ainsi, cette importance de l'information, en tant que matière première pour le monde économique, n'est apparue il n'y a finalement que peu de temps: l'information économique n'est pas un bien comme les autres dans la société du savoir. Une entreprise sera meilleure que ses concurrentes si elle possède, avant les autres, les bonnes informations au bon moment, qu'il s'agisse de connaissances des marchés, d'informations juridiques, technologiques, normatives ou autres. Pour creuser son avantage compétitif, l'entreprise doit pouvoir créer une asymétrie d'information à son avantage. L'intelligence économique vise une meilleure maîtrise de l'information afin d'être un instrument d'aide à la décision. L'information, même d'apparence dérisoire, peut constituer après traitements, recoupements, une valeur économique.

¹ -Mohamed BOUSSETTA et Jean-Louis MONINO, « Intelligence économique, Entreprises et territoires », *Marché et Organisations* n°18, juillet 2013, p.10.

² - Stéphanie Dameron , Lionel Garreau , *De l'intelligence économique à l'intelligence stratégique : organiser la circulation de l'information sensible dans l'entreprise*, Chapitre de l'ouvrage DRM, « L'état des entreprises », Collection Repères, Editions La Découverte, Paris, 2014, p. 07.

L'information s'inscrit donc comme un bien économique, voir patrimonial, pour toute entreprise.

L'intelligence économique met en perspective toutes ces informations utiles à un organisme, qu'elles soient scientifiques et techniques ou qu'elles portent sur les marchés, les produits, les concurrents, la réglementation, et les comportements. Le recueil et le traitement de l'information, concernant les moyens publics mobilisés, l'identification des zones privilégiées d'intervention dans le processus, l'appréciation des résultats et de leur impact sur le tissu industriel local, concourent à éclairer l'action publique par la construction d'un certain nombre d'indicateurs. Pour construire ces indicateurs, il convient de constituer des bases de données pertinentes et exploitables, et de mettre en œuvre les outils statistiques permettant de produire des résultats facilement interprétables. L'innovation, les technologies de l'information et de la communication et l'économie des services utilisent de nouveaux moteurs de croissance; notamment, le savoir, les connaissances, la créativité, les technologies. Ces nouvelles matières premières définissent ce que certains appellent l'économie de l'immatériel¹.

Selon certains économistes Algériens², l'Intelligence économique est la quatrième phase de la croissance dans la définition du capitalisme. Elle intervient après le travail, le capital et la technologie. Pour M. Abdelhamid TEMMAR³, l'Intelligence économique est basée sur la collecte et le traitement de l'information qui aide à la prise de décision au niveau de l'entreprise ou au niveau macroéconomique. « Le renseignement a toujours fait partie des préoccupations des Etats (...), les renseignements économiques et militaires ont toujours été très liés au pouvoir politique », soulignant l'importance de « la puissance publique » dans ce domaine⁴.

Sachant que l'Information et le renseignement sont deux concepts fondamentalement différents, mais ont nécessairement des liens étroits. En effet, l'information est le principal objet (de recherche, de traitement, de diffusion) dans la fonction d'intelligence économique, laquelle intègre, dans sa démarche, les méthodes du renseignement notamment sur l'exploitation des sources informelles. Le Renseignement se distingue justement par les méthodes utilisées. Dans le domaine

¹ -Jean-Louis MONINO, « L'information au cœur de l'intelligence économique stratégique », *Marché et Organisations* n°18, juillet 2013, p.08.

² - Mohamed BAHLOUL.

³ - Ex -ministre de l'Industrie et de la Promotion des investissements en Algérie.

⁴ -Selon les propos de Abdelhamid TEMMAR, lors du colloque organisé par l'UFC, sur l'Intelligence économique, le 15-06-2008 à l'hôtel Sheraton, Alger.

Aussi, Alain Juillet, haut responsable en charge de l'Intelligence économique auprès du Premier ministre français, a estimé que cette intelligence n'est pas de l'espionnage. « Car, 95 % des informations liées aux entreprises sont publiques. Il faut bien les collecter et les analyser. On n'a pas besoin d'espionnage ». Point de vue que ne partage pas Mohamed BAHLOUL qui a relevé que pour être informé sur un nouveau produit ou un nouveau service et en étudier les influences éventuelles, l'espionnage est la seule solution. « Il n'y a pas d'autres moyens pour être informé et anticiper » .

militaire, domaine qui est la source de son développement initial, il désigne l'action de s'informer sur l'ennemi par tous les moyens y compris illégaux, d'où l'activité d'espionnage, méthode illégale, utilisée entre autres méthodes (lesquelles sont légales), par les services de renseignements au niveau de l'État justifié par des besoins de sécurité nationale.

En fait, l'appréhension de l'intelligence économique par la majorité des opérateurs économiques algériens s'explique par le fait qu'ils l'assimilent à de l'espionnage industriel, appréhension qui a existé dans l'économie française voilà une quinzaine d'années mais qui est largement dépassée aujourd'hui grâce aux efforts de sensibilisation à tous les niveaux à travers toutes les actions du dispositif français d'intelligence économique¹.

Comme conséquence, les enjeux de l'intelligence économique s'imposent à tous les acteurs voulant améliorer leur niveau de performance sur le marché mondial, sa pratique est devenue une obligation pour ne pas subir, en garantissant son patrimoine économique, et pour apprendre à anticiper en vue de la création de la richesse. Pour ce faire, il faut connaître les solutions sécurisées disponibles qui permettent de : stocker l'information, l'échanger, la partager, la sauvegarder et la gérer davantage. Ainsi que les aspects légaux et organisationnels dont nous disposons².

S'agissant de la protection de l'intelligence économique en Algérie, et vu qu'on se retrouve tout au début « d'une course qui semble être interminable », nous pensons³ que nous devant inclure l'espionnage industriel dans le champ de l'intelligence économique, étant donné qu'on n'est pas à la même phase de protection que la France. Notre position est généraliste, et nous ne pouvons séparer les deux contextes, qu'à partir du moment où on se retrouve devant des textes - une législation - qui traitent clairement le sujet de la différence. Il faudra d'abord commencer par tracer les contours de toute sorte d'information. Ceci dit, en l'absence d'une simple définition législative de l'information, et ainsi à défaut d'une clarification, il est préférable d'interférer l'espionnage industriel dans l'intelligence économique, jusqu'à « la naissance » de textes algériens clairs⁴.

Aussi, comme l'information est devenue un bien, il est difficile d'imaginer aujourd'hui ce que peut impliquer un tel constat. Les juristes ont été contraints d'aborder le sujet devant les nouvelles questions posées par la différence considérable

¹ - Mustapha BOUROUBI, *L'intelligence économique : Étude du cadre théorique et démarche de mise en œuvre .Quelles pratiques dans l'entreprise industrielle algérienne ?* Doctorat en sciences de gestion, Université d'Alger III, 2011-2012 , p.32 .

² - Mohamed BOUSSETTA et Jean-Louis MONINO , op.cit , p11 .

³ - contrairement à la position précédente

⁴ -Devant cette situation, on pense qu'on ne peut se référer ni à la France ni à un quelconque pays , du moment où les contours de l'information surtout de type stratégique , ne peuvent en aucun cas être importés , car ces contours dépendent principalement des intérêts –internes et externes- de chaque pays , et ainsi ,on est devant une démarche réaliste et une défense d'intérêts, qui diffèrent d'un pays à un autre .

d'un produit qui est livré dans sa substance et qui fait l'objet d'un échange marchand dans lequel la livraison représente parfaitement le transfert de propriété¹.

Plusieurs types d'information existent, et ainsi l'information émane d'une classification typologique :

- Environ 90 % de l'information utile à l'entreprise est publiée de façon ouverte et accessible à tous. C'est ce que l'on nomme l'information blanche, formelle ou officielle. L'information blanche est multiple. Publique ou réservée, elle est issue de banques de données, publications scientifiques, périodiques, plaquettes d'entreprise, entretiens avec des experts, des fournisseurs, des clients, des partenaires... Elle est donc libre d'accès. Avec le développement des technologies de l'information, la masse de données disponibles est devenue énorme; identifier l'information pertinente dans ce flux sans cesse grandissant nécessite de se doter d'outils informatiques adaptés. Mais il convient de faire attention au fait que l'exploitation de ces informations ouvertes n'est pas toujours libre : elles peuvent en effet être réservées au titre de la propriété intellectuelle, ou encore du droit des données personnelles.

- L'information grise est, quant à elle, une information licitement accessible, mais qui est difficile à identifier soit parce qu'elle n'est pas largement publiée (publication à faible diffusion, mémoires universitaires, documents éphémères diffusés ponctuellement lors d'un événement...), soit parce qu'elle est informelle (par exemple, le contenu d'une conférence non publiée).

- L'information noire est marquée du sceau de la confidentialité. Elle traite des informations protégées par le secret (secrets de fabrication, secrets commerciaux) ou relatives à l'organisation (organigramme). Son accès et son exploitation dépendent de l'autorisation expresse préalable de celui qui en a la maîtrise.

Il ne faut pas négliger les données informelles. En effet, les outils ne remplacent pas le relationnel. La petite proportion d'informations utiles non disponibles dans la littérature ouverte est souvent celle qui va offrir la plus grande plus-value à l'entreprise. Il est possible de la collecter, dans un cadre légal et déontologique, par un travail de réseau (entretien, contacts), de terrain (par exemple, lors de conférences, de salons ou de manifestations professionnelles), ainsi que par un suivi permanent de toutes les nouvelles sources d'information potentiellement utiles².

Plus généralement, il faut comprendre que l'intelligence économique se développe dans un espace juridique encore mal défini situé entre les activités de renseignement proprement dites et le simple travail de documentation et d'information. Les risques de dérive et de complication juridique ne sont donc pas négligeables³.

¹ - Damien BRUTE DE REMUR, « Ce que intelligence économique veut dire », Editions d'organisation, France, 2006, p. 8.

² - Le guide de l'intelligence économique, op.cit.

³ - Bertrand WARUSFEL, « Intelligence économique et droit », Cahiers de la fonction publique et de l'administration, n° 140, novembre 1995, p. 13.

Sur le plan procédural, lorsque des informations techniques sont jugées spécialement précieuses ou stratégiques, la personne détentrice de ces informations a intérêt à :

- constituer un dossier contenant la description de ces éléments,
- faire un « dépôt privé », c'est-à-dire un dépôt non réglementé de données.

De telles formalités libres ne procurent aucun droit ni monopole, contrairement au dépôt d'un brevet par exemple. Elles permettent de prouver qu'à la « date certaine » du dépôt, l'entreprise détenait bien les informations pour l'établissement de la preuve de l'antériorité.

Celui qui peut prouver la détention antérieure se place dans une position plus favorable dans le cadre d'un litige : action en concurrence déloyale ou en manquement à un engagement de confidentialité.

Se ménager une preuve de l'ancienneté de la détention permet également, si quelqu'un dépose ultérieurement un brevet, de continuer à exploiter l'invention malgré l'existence de ce brevet – c'est ce qu'on nomme la « possession personnelle antérieure » en droit français.

• L'enveloppe Soleau : il s'agit d'une technique française qui permet, par le dépôt de l'enveloppe à l'institut chargé de la propriété industrielle :

- de dater de façon certaine la détention de l'information figurant dans l'enveloppe,
- d'identifier le déposant comme étant détenteur de l'information,
- et en cas de différend, de procéder à son ouverture afin de prouver l'antériorité de sa détention par le déposant.

• Pour les autres dépôts privés : on peut citer :

- le dépôt auprès d'un officier ministériel (huissier ou notaire) dont les actes donnent une date certaine aux dépôts,
- l'enregistrement notamment par le dépôt en ligne auprès d'un prestataire spécialisé ou de certaines institutions d'ingénieurs. Certains prestataires certifient la date à l'aide d'un horodatage et d'une signature électronique, d'autres font constater le dépôt par un acte d'huissier,
- l'envoi d'un courrier recommandé à soi-même (procédé simple et classique) qui, en cas de litige, pourra être ouvert devant un huissier de justice¹.

II- La position législative

Commençant par les Etats-Unis, le Cohen Act de 1996 assure une protection renforcée des entreprises et des particuliers contre le vol du secret des affaires en prévoyant de lourdes sanctions à l'égard des contrevenants.

Cette loi établit un système juridique répressif inédit qui réprime le vol d'information confidentielle à valeur économique et qui consacre la notion de secret d'affaires.

Son article 1839 édicte une définition du « secret d'affaires ».

¹- Guide Pratique du MEDEF, La protection des informations sensibles des entreprises, 2013 .

Il s'agit de « *toute information confidentielle, quel que soit sa forme, sa nature et son support, qui présente une valeur économique propre, réelle ou potentielle et qui ne consiste pas en des connaissances générales susceptibles d'être facilement et directement constatées par le public.* »

Une condition supplémentaire doit cependant être remplie pour que la protection de l'information soit valable : « *le titulaire de l'information doit avoir pris des mesures raisonnables pour maintenir le secret.* »

En Allemagne, trois infractions relatives à l'information confidentielle en matière d'affaires sont définies et réprimées par la loi allemande sur la concurrence déloyale, dite « UWG » (*Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb*): la communication non autorisée de secrets d'affaires par les salariés de l'entreprise concernée, le vol de secrets d'affaires et l'exploitation de documents ou d'instructions couverts par le secret des affaires. Quant au droit français, il est marqué par un éclatement des sources et une relative inefficacité du droit pénal.

-Le Code pénal, en son article L311-1, sanctionne le vol de documents confidentiels en tant que chose matérielle, mais ne réprime pas la violation des données immatérielles confidentielles qui y sont contenues.

-L'article L226-13 sanctionne la violation du secret professionnel et l'article L323-7, l'intrusion dans les systèmes informatiques.

-Les articles L411-5 à L411-8 répriment la fourniture de renseignements à une entreprise ou puissance étrangère.

-La loi protégeant le secret en matière de propriété intellectuelle se limite au seul secret de fabrique. Cette inefficacité est peut-être liée à l'absence de définition de la notion de secrets d'affaire.

Ainsi, la notion d'IE a été introduite en France en 1994 grâce au rapport Martre du Commissariat Général au Plan analysant la situation de la France en termes de renseignement économique. Le fait que ce soit la sphère politique qui se saisisse en premier lieu du sujet n'est pas anodin. En effet, avec la fin de la guerre froide, le pouvoir d'un Etat se jauge moins sur ces ressources militaires que sur sa puissance économique. Dans ce cadre, la capacité des Etats à développer une politique publique favorisant la compétitivité des entreprises – publiques comme privées – apparaît comme au fondement de leur rayonnement¹.

D'ailleurs, d'après le rapport n° 4159, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 11 janvier 2012, fait par M. Bernard CARAYON, député (au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république sur la proposition de loi (n°3985) de M. BERNARD CARAYON *visant à sanctionner la violation du secret des affaires*), votée en première lecture à l'Assemblée nationale le 23 janvier 2012, a pour objet de créer un délit de violation du secret des affaires. La protection vise toute information « *de nature commerciale, industrielle, financière, scientifique, technique ou stratégique* ».

¹ -Jean-Louis MONINO, *op.cit.*, p.09.

La notion est donc très large. Elle requiert que l'entreprise ait mis en place des « *dispositions raisonnables destinées à les garder secrets* ».

La proposition se contente d'énoncer qu'est tenue au secret « *toute personne qui en est dépositaire ou qui a eu connaissance de cette information et de mesures de protection* ». Les mesures raisonnables mises en œuvre pour assurer le secret seront précisées par décret.

Selon le même rapport, le nombre d'attaques économiques, au sens large (débauchage d'un cadre, harcèlement juridique, atteinte à l'image, vol de secret industriel, etc.), visant des entreprises françaises, est en forte croissance. Selon son service, 1 000 atteintes économiques ont été recensées en 2010, un quart d'entre elles constituant des violations du secret des affaires. Les cinq secteurs économiques les plus touchés sont, par ordre décroissant : l'aéronautique, la filière de l'énergie nucléaire, les laboratoires de recherche, le secteur automobile, la métallurgie et la sidérurgie.

Au Canada, aucune loi n'assure spécifiquement la protection des secrets. Cependant, comme outil de travail, on peut reprendre la définition proposée en avril 1989 par la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada dans sa proposition de loi uniforme sur les secrets commerciaux :

1) Dans la présente loi : (...)

« secret commercial » signifie toute information qui possède les caractéristiques suivantes :

- a) elle est ou peut être utilisée dans un commerce ou une entreprise ;
- b) elle n'est pas généralement connue dans ce commerce ou cette entreprise ;
- c) elle a une valeur économique du fait qu'elle n'est pas généralement connue ;
- d) elle fait l'objet de mesures qui, dans les circonstances, sont raisonnables pour éviter qu'elle ne soit généralement connue.

En Algérie la protection est indirecte et se situe dans un cadre général , tel que le code pénal¹ : A titre d'exemple, selon l'article 302 : - Quiconque, travaillant à quelque titre que ce soit dans une entreprise, a, sans y avoir été habilité, communiqué ou tenté de communiquer à des étrangers ou à des algériens résidant en pays étrangers des secrets de l'entreprise où il travaille, est puni d'un emprisonnement de deux (2) à cinq (5) ans et d'une amende de cinq cents (500) à dix mille (10.000) DA.

Si ces secrets ont été communiqués à des algériens résidant en Algérie, la peine est l'emprisonnement de trois (3) mois à deux (2) ans et l'amende de cinq cents (500) à mille cinq cents (1.500) DA.

Le maximum de la peine prévue par les deux alinéas précédents est obligatoirement encouru s'il s'agit de secrets de fabrication d'armes et munitions de guerre appartenant à l'Etat.

Dans tous les cas, le coupable peut, en outre, être frappé pour un (1) an au moins et cinq (5) ans au plus de l'interdiction d'un ou plusieurs des droits mentionnés à l'article 14 du présent code.

¹ - promulgué par l'ordonnance 66-156 du 08 juin 1966, *J.O.* du 11 juin 1966, n° 49, p.530.

III-La pratique juridictionnelle: Litiges concernant l'intelligence économique auprès de l'O.M.C

Etant donné que la confidentialité est protégée par le traité A.D.P.I.C.de l'O.M.C¹, nous avons donc analysé deux litiges exposés auprès de l'O.R.D.². Le premier litige entre les États-Unis et l'Argentine. A partir du moment où, le 30 mai 2000, les États-Unis ont demandé l'ouverture de consultations avec l'Argentine concernant le régime juridique argentin applicable aux brevets, défini dans la Loi n° 24.481 (modifiée par la Loi n° 24.572), la Loi n° 24.603 et le Décret n° 260/96, et le régime régissant la protection des données défini dans la Loi n° 24.766 et le Règlement n° 440/98, ainsi que par d'autres mesures connexes; les États-Unis ont estimé que l'Argentine :

-ne protège pas contre l'exploitation déloyale dans le commerce les données non divulguées résultant d'essais ou d'autres données non divulguées, lesquelles doivent être présentées pour obtenir l'approbation de la commercialisation de produits pharmaceutiques ou de produits chimiques pour l'agriculture ;

Le 31 mai 2002, les États-Unis et l'Argentine ont notifié à l'O.M.C qu'ils étaient arrivés à un accord à l'amiable au sujet de toutes les questions soulevées par les États-Unis dans leurs demandes de consultations concernant le présent différend et l'affaire Argentine — Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et protection des données non divulguées résultant d'essais pour les produits chimiques pour l'agriculture³.

Dans un deuxième litige, le 3 mars 2008, les Communautés européennes ont demandé l'ouverture de consultations avec la Chine au sujet des mesures affectant les services d'informations financières et les fournisseurs étrangers de services d'informations financières en Chine.

Les Communautés européennes allèguent que plusieurs mesures chinoises ont des effets défavorables pour les services d'informations financières et les fournisseurs étrangers de services d'informations financières en Chine. Ces mesures comprennent pas moins d'une douzaine d'instruments juridiques et administratifs qui confèrent à « l'agence de presse Xinhua », l'agence de presse nationale en Chine, un rôle d'autorité de réglementation pour les agences de presse étrangères et les fournisseurs étrangers d'informations financières. Les Communautés européennes affirment que Xinhua est chargée de la procédure d'examen et d'agrément en ce qui concerne les fournisseurs étrangers d'informations financières et que, de ce fait, ces fournisseurs étrangers ne peuvent exercer leurs activités que par l'intermédiaire d'un agent désigné par Xinhua et ne sont pas autorisés à solliciter directement des abonnements pour leurs services

¹ - A.A.D.P.I.C: Accord sur les aspects des droits de la propriété intellectuelle qui touchent au commerce., O.M.C :Organisation mondiale du commerce .

Selon l'article 39 de l'A.A.D.P.I.C , qui a qualifié cette protection comme étant : «Des renseignements non divulgués ».

² - Organe de règlement des différends .

³ -Affaire DS 171 auprès de l'O.M.C. , entre Plaignant: États-Unis et Défendeur: Argentine .

en Chine. Les Communautés européennes allèguent que l'agence de presse Xinhua a uniquement désigné le Service chinois d'information économique (C.E.I.S), un département de Xinhua, comme agent et qu'elle a subordonné le renouvellement des licences des fournisseurs étrangers d'informations financières à la signature d'accords de représentation avec le C.E.I.S.

Les Communautés européennes considèrent que les mesures en cause sont incompatibles avec les obligations de la Chine au titre de plusieurs dispositions de l'A.G.C.S, de l'Accord sur les A.D.P.I.C. et du Protocole d'accession de la Chine. Le 14 mars 2008, les États-Unis ont demandé à participer aux consultations. Ultérieurement, la Chine a informé l'O.R.D. qu'elle avait accepté la demande de participation aux consultations présentée par les États-Unis. Le 4 décembre 2008, la Chine et les Communautés européennes ont informé l'O.R.D. qu'elles étaient arrivées à un accord concernant ce différend sous la forme d'un mémorandum d'accord¹.

L'intelligence économique et la justice étatique

En 2005, par exemple, une étudiante de nationalité chinoise ayant effectué un stage au sein de l'équipementier automobile Valeo, a exporté plusieurs fichiers informatiques confidentiels de ladite société sur son disque dur personnel, en dépit des règles de confidentialité qui avaient été portées à sa connaissance. Elle a fait l'objet d'une condamnation à un an d'emprisonnement (dont dix mois avec sursis) pour abus de confiance par le tribunal de grande instance de Versailles².

En 2007, M. ARBACHE, un ancien salarié de l'entreprise Michelin, ingénieur de recherche affecté à un centre de recherche classé comme « établissement à régime restrictif » conformément à l'instruction interministérielle n° 486 du 1^{er} mars 1993 sur la protection du patrimoine scientifique et technique dans les échanges internationaux, a collecté un nombre très important de données confidentielles, qu'il a ensuite cherché à vendre à des entreprises étrangères, concurrentes directes de Michelin. L'une de ces entreprises, la société Bridgestone, a averti Michelin.

Lorsque le principal concurrent, le japonais Bridgestone, a informé la société Michelin que quelqu'un cherchait à lui vendre des renseignements confidentiels venant de Michelin, le service de sûreté a mis en place une souricière qui consistait en un site internet japonais feignant d'être Bridgestone, pour négocier les conditions de celui-ci, c'est-à-dire l'échange d'argent contre informations. Rapidement interpellé, M. ARBACHE est incarcéré quatre mois avant d'être renvoyé en correctionnelle³. L'ancien salarié « indélicat » a été condamné par le tribunal

¹ - AFFAIRE DS 372 auprès de l'OMC, entre Plaignant : Communautés européennes et Défendeur: Chine

² dans son jugement du 18 décembre 2007 .TGI Versailles, 18 décembre 2007, 6^e ch. corr., n° 0511965021, L. c/ Valeo.

³ -André DIETZ, l'affaire Michelin, Actes du colloque de la Fondation Prometheus, « La protection juridique des informations à caractère économique. Enjeux et perspectives ». Assemblée nationale, 18 octobre 2010.

correctionnel de Clermont-Ferrand, le 21 juin 2010, à deux ans d'emprisonnement avec sursis et à une amende de 5 000 euros, sachant que les poursuites étaient fondées sur l'abus de confiance, le rassemblement en vue de les livrer à une entreprise étrangère de renseignements de nature à porter atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation, et enfin la violation du secret de fabrique¹.

Aussi, « la guerre interminable » entre Samsung et Apple², a donné lieu à plusieurs jugements, rendus par différentes juridictions.

A la fin de l'été 2010, les sociétés Apple ont estimé qu'un certain nombre de produits fabriqués et commercialisés par les sociétés Samsung (la gamme Galaxy des smartphones et tablettes informatiques) reproduisaient de façon illicite les caractéristiques et les fonctionnalités de ses propres produits (notamment MacBook, iPhone, et iPad).

A la suite des premiers échanges intervenus à la fin du mois d'août 2010, des rencontres entre les représentants des différentes entités en cause se sont tenues, notamment les 9 septembre 2010, 5 octobre 2010, 4 novembre 2010, puis en janvier 2011, et le 10 avril 2011.

Cette première tentative de résolution amiable s'est cependant soldée par un échec.

Au printemps 2011, Samsung a lancé une nouvelle gamme de smartphones Galaxy, suivie de tablettes informatiques (GalaxyTab) qui, selon Apple, présentait des similitudes évidentes avec ses produits.

La société Apple Inc a fait assigner, le 15 avril 2011, les sociétés Samsung en contrefaçon de plusieurs brevets (non essentiels c'est-à-dire des brevets protégeant ses produits), modèles, marques et marques de fabrique à l'encontre de la société Samsung Ltd et de ses deux filiales américaines Samsung Electronics America Inc et Samsung Telecommunications America LLC devant le tribunal du district nord de la Californie, aux Etats-Unis.

Cette initiative d'Apple a été suivie d'une contre-attaque immédiate de Samsung qui a entamé à son tour des procédures contre Apple au Japon, en Corée, en Italie et au Royaume Uni. Le contentieux est devenu mondial en quelques mois, s'étendant à neuf pays.

Les sociétés Samsung -en France- ont quant à elles assigné en référé d'heure à heure les sociétés Apple au motif que deux de leurs brevets EP 269 et EP 516

¹ TGI Clermont-Ferrand, ch. corr., 21 juin 2010.

² - La société Samsung Electronics Co Ltd est leader dans le domaine des télécommunications, proposant une gamme de téléphones portables étendue sur le marché actuel, de téléphones multimédias et 3G inclus, ainsi que des systèmes de communication (280 millions de téléphones mobiles ont été vendus par les sociétés Samsung en 2010).

La société Apple Inc, société californienne, est la maison mère des sociétés Apple Retail et Apple Sales. La société Apple Inc est cotée aux Etats-Unis au NASDAQ, elle soutient être pionnière dans la technologie et le design des téléphones portables et des tablettes informatiques et avoir provoqué une véritable révolution dans l'usage de l'interface et de l'écran tactile.

essentiels et déclarés comme tels au sein de la norme UMTS¹ étaient utilisés par les sociétés défenderesses au sein des iPhones 4S qui allaient être commercialisés en France le 15 octobre 2011, et ce, sans que les sociétés Apple ne versent la moindre redevance aux sociétés Samsung².

au Japon : le 21 avril 2011, la société Samsung Electronics Co., Ltd. a engagé devant le tribunal de Tokyo deux actions en interdiction provisoire sur la base d'un brevet à l'encontre d'Apple Japan Inc., invoquant sa contrefaçon par les produits Apple iPhone 3GS, iPhone 4, iPad et iPad2.

aux Pays -Bas : Le 27 juin 2011, la société Apple Inc. a assigné en référé les sociétés Samsung Electronics Co., Ltd., Samsung Electronics Benelux B.V., Samsung Electronics Europe Logistics B.V. et Samsung Electronics Overseas B.V. afin d'obtenir une interdiction provisoire à l'encontre de Samsung concernant ses smartphones Galaxy S, Galaxy S II et Galaxy Ace, ainsi que ses tablettes Galaxy Tab, au motif que les sociétés Samsung reproduisaient les revendications de trois brevets, de six dessins et modèles communautaires et de droits d'auteur.

Dans une décision du 24 août 2011, la juridiction néerlandaise a rejeté l'ensemble des demandes d'Apple, sauf pour un des brevets, concernant certains des produits en cause.

En Allemagne : le 9 septembre 2011, le tribunal régional de Düsseldorf a confirmé l'ordonnance sur requête rendue le 9 août 2011 qui interdisait à titre provisoire à Samsung de commercialiser des tablettes qui contreferaient le dessin et modèle communautaire n°181607-0001 d'Apple

En Australie : le 13 octobre 2011, la Cour Fédérale d'Australie a rendu en référé une décision interdisant à Samsung de commercialiser la version australienne de la tablette « Tab 10.1 ».

Pour la position judiciaire en Algérie, on retrouve le litige concernant l'exploitation illégale par la partie intimée du même modèle de machines de la partie appelante. Sachant que le signe n'a pas été déposé comme marque, et l'invention n'a pas été déposée pour la délivrance d'un brevet d'invention, ce qui a donné lieu au rejet des revendications de la partie appelante pour l'exploitation illégale, du moment où l'invention n'a pas été déposée; donc l'exclusivité est rejetée et il appartient à quiconque d'exploiter la même machine non couverte par un brevet d'invention; et ainsi les juges ont souligné la libre exploitation de l'invention non brevetée, et la cour suprême CASSE ET ANNULE l'arrêt rendu le 14-09-2004 par la cour d'appel de Boumerdes; remet, en conséquence, quant à ce, la cause et les parties en l'état où

¹ - Pour permettre aux fabricants de développer leurs produits et aux opérateurs de fournir des réseaux 3G qui fonctionnent, des projets de normalisation ont vu le jour dont le Projet de Partenariat de la 3ème Génération (3GPP ou « 3rd Generation Partnership Project »), dont l'objet principal est de développer des spécifications techniques applicables à l'évolution des systèmes 3G et suivants, afin d'être transposées par les Partenaires Organisationnels, tels que l'ETSI, dans des normes appropriées.

² - T.G.I Paris, entre : Samsung Electronics et Apple France, Ordonnance de référé 08 décembre 2011.

elles se trouvaient avant l'arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Boumerdes autrement composée¹.

Conclusion

Il est à constater que certaines entreprises peuvent être victimes de violations en matière d'intelligence économique, sans jamais s'en rendre compte; et d'autres, bien que conscientes de l'attaque dont elles ont été victimes, hésitent à se diriger vers la justice pour éviter de médiatiser l'atteinte dont elles ont fait l'objet et ne pas dégrader leur image de marque, d'autant plus que la législation en vigueur ne couvre pas tous les types de litiges.

Le meilleur exemple dans ce contexte, concerne le refus d'un ancien dirigeant du « groupe Perrier » de se diriger vers le tribunal pour résoudre un litige concernant des fuites informationnelles, et c'était un cabinet privé d'investigations qui a résolu le litige. On lui demandant la cause, il a répondu ainsi : « *Je ne veux pas être « blacklisté » au niveau des grandes firmes internationales.* »

Pour l'Algérie, nous qualifions l'intelligence économique comme étant une fenêtre d'opportunité, alors profitons, tant que cette fenêtre est ouverte, et cela par une politique publique d'intelligence économique, et ainsi par une législation en la matière.

Surtout que parmi les questions posées par le conseil de l'A.A.D.P.I.C. (O.M.C.) à la délégation algérienne en juin 2002, on retrouve la question n° 100:

« L'Algérie est-elle d'accord que les renseignements non divulgués devront être protégés dans le cadre de l'A.A.D.P.I.C. ? »

Et la réponse fournie par la délégation algérienne était la suivante :

« L'Algérie envisage de mettre en place une législation spécifique conforme aux dispositions pertinentes de l'A.A.D.P.I.C. »

Mais, au fait, qu'est-il advenu de cette législation spécifique, depuis 2002 à ce jour ?

¹ - L'arrêt rendu par la cour suprême, la chambre des délits et contraventions, rendu le 28/03/2007, sous le n°380811.