

Accord de confidentialité : 7 conseils pour ne pas le rater

Vous avez une idée révolutionnaire ou vous dirigez une entreprise en pleine croissance ? Vous en avez parlé à un éventuel acheteur, à un futur co-actionnaire, à un potentiel investisseur... Ils se montrent intéressés mais ont certainement besoin de plus d'informations pour évaluer les opportunités. Avant d'aller plus loin, assurez-vous de négocier un accord de confidentialité pour protéger les informations que vous allez communiquer.

Signer un accord de confidentialité est un acte important et préalable qui permettra aux parties de se faire mutuellement confiance. Cela permettra surtout d'éviter que ces informations confidentielles soient utilisées aux dépens d'une partie qui perdrait alors son avantage concurrentiel.

Un accord de confidentialité peut être unilatéral, lorsqu'une seule des parties s'engage à ne pas communiquer les informations confidentielles transférées par l'autre partie. Il peut également être mutuel lorsque les deux parties se communiquent des informations confidentielles et s'engagent à ne pas les divulguer.

Tip #1 : Bien définir les informations confidentielles

Il est très important, dès le départ, de définir les informations qui seront confidentielles et donc soumises à l'interdiction de divulgation. Il faut savoir que la protection offerte par le contrat sera limitée à ces informations. Les informations qui n'y sont pas reprises ne seront donc pas considérées comme confidentielles et pourront être librement communiquées.

Cette identification peut être plus ou moins large, en fonction du projet et de son état d'avancement. La nature confidentielle des informations peut découler de plusieurs facteurs :

- en raison de leur contenu. Nous pensons plus spécifiquement à des informations sensibles sur le *business plan* de l'entreprise, relatives à la liste de clients, à un brevet, etc ;
- en raison de la manière dont elles sont mises à disposition au sein d'une entreprise : par exemple un dossier dont l'ouverture nécessite une clef d'accès réservée à certains membres du personnel et qui est donc, par nature, confidentiel.

La clause du contrat identifiant les informations confidentielles peut d'une part être très précise en identifiant certaines informations « d'office confidentielles », et d'autre part être plus générale.

Tip #2 : Penser à la durée du contrat

Lorsqu'aucune durée n'est précisée dans le contrat, celui-ci est censé avoir été conclu pour une durée indéterminée. De ce fait, une partie pourra mettre fin au contrat moyennant la simple notification d'un préavis raisonnable à l'autre partie.

Après le délai de préavis, il n'y a plus d'accord, donc plus d'interdiction de divulgation !

Il convient dès lors de prévoir deux types de durées :

- La durée du contrat. L'obligation de non-divulgation sera applicable aux informations confidentielles échangées pendant cette durée.
- La durée des obligations de confidentialité. L'obligation de non divulgation peut être prolongée au-

delà de la durée du contrat. Les parties le préciseront afin de protéger durablement des informations dont la confidentialité doit être assurée après la fin de celui-ci.

Quant aux informations échangées pendant les négociations, il est possible de les y insérer. Les parties préciseront dans la disposition relative à la durée du contrat que les obligations de confidentialité sont applicables à tout échange d'informations confidentielles survenu à partir du début des négociations, et en indiqueront la date.

Il est en effet tout à fait possible de déterminer l'entrée en vigueur du contrat (et donc des obligations) à une date souhaitée même préalable à la signature.

Tip #3 : Identifier de manière large les personnes ayant accès aux informations confidentielles

Il est rare que des informations confidentielles soient destinées à être échangées uniquement entre deux personnes physiques strictement identifiées. Le plus souvent, d'autres personnes (physiques ou morales d'ailleurs) sont impliquées dans l'échange d'informations ou, en tout cas, sont susceptibles de l'être.

Or, le contrat n'engage que les personnes qui l'ont signé !

Par conséquent, il convient de responsabiliser chaque partie quant aux informations confidentielles qu'elle transmet, même si elle agit en vue de respecter ses obligations.

Pour exemple, si les informations confidentielles doivent transiter chez des travailleurs de l'entreprise, des partenaires, ou des filiales, il faut insérer une disposition précisant que cette entreprise gardera la responsabilité du –

et devra assurer le – maintien du caractère confidentiel des informations échangées.

Tip #4 : Si nécessaire, prévoir une indemnité forfaitaire en cas de violation du contrat

Seul le contrat protégera les informations confidentielles. Si celles-ci sont divulguées, rien n'empêchera un tiers de les utiliser.

Par conséquent, le seul recours disponible, est celui dirigé contre le cocontractant qui aura communiqué ces informations en violation du contrat.

L'indemnité forfaitaire sert à « réparer » la partie ayant subi la communication des informations confidentielles. Il est en effet difficile de demander des dommages et intérêts par la suite, sur base d'une évaluation du dommage subi qu'il s'agira en plus de prouver.

Mieux vaut donc travailler à partir d'une indemnité fixée forfaitairement dans le contrat. Le calcul consistera à déterminer une somme en fonction du dommage raisonnablement prévisible en cas de communication des informations confidentielles. Certains éléments peuvent être pris en compte : perte d'un avantage concurrentiel, perte de parts de marché, de clientèle, etc.

Le plus important est l'accord des parties quant au montant de l'indemnité forfaitaire... Si une divulgation survient, les engagements contractuels feront le reste !

Cependant, il faut garder à l'esprit que dans certaines hypothèses, un Tribunal peut réduire le montant de l'indemnité prévue par les parties.

Tip #5 : Toujours garder une copie électronique du contrat ...

D'accord, nous sommes en 2016... Mais il convient tout de même de le rappeler, garder un original de l'accord de confidentialité signé par les parties est essentiel.

Il arrive – plus souvent qu'on ne le pense – que ce précieux contrat se perde. Dans ce cas, comment prouver ce qui est allégué par l'une ou l'autre partie ?

Nous vous conseillons donc soit de désigner une personne « gardienne » du contrat, soit de le conserver dans un endroit logique, où vous pourrez le retrouver facilement en cas de besoin.

Tip #6 : Marquer spécifiquement les informations confidentielles

Lorsque les informations confidentielles ont été clairement identifiées dans le contrat, c'est déjà un bon début. L'idéal est sans aucun doute de « marquer » les documents comme étant « confidentiels » ou « hautement confidentiels ».

Il est en effet fréquent de croire, à tort, qu'à partir du moment où un accord de confidentialité est signé, les informations sont automatiquement protégées. Ce n'est pas toujours le cas, soit parce que les informations confidentielles ont été identifiées de manière beaucoup trop large dans le contrat, soit parce qu'en raison de l'évolution du projet, d'autres types d'informations devraient être protégés.

Mieux vaut donc jouer la sécurité, et indiquer clairement le caractère confidentiel des informations échangées directement sur le document (un cachet fera l'affaire).

Tip #7 : Penser à la survenance et à la résolution d'un éventuel conflit

Les parties seront attentives à la loi déterminée pour interpréter ou exécuter l'accord de confidentialité. Si les obligations des parties se limitent à un pays déterminé, mieux vaut désigné la loi de ce pays.

En outre, diverses manières de résoudre les différends existent. Les parties sont libres de choisir l'arbitrage, la médiation, ou les juridictions. L'arbitrage et la médiation sont deux méthodes alternatives de résolution des conflits lors desquelles les parties désignent une personne qu'elles chargent de régler leur différend.

Vous ne savez pas comment rédiger un accord de confidentialité, ou désirez vous assurer une protection adéquate ? Aucun problème. Lawbox met à votre disposition deux types d'accords de confidentialité : un accord de confidentialité unilatéral par lequel une seule partie s'engage et un accord de confidentialité mutuel par lequel les deux parties s'engagent l'une envers l'autre.

Dans les deux cas, vous aurez la possibilité de choisir d'insérer une clause de non-concurrence. Celle-ci permet aux parties de s'assurer que les informations transmises ne seront pas utilisées par l'autre partie de manière à la concurrencer, directement ou indirectement.

Obtenez un accord de confidentialité validé
par des avocats !

[EN SAVOIR PLUS](#)