



**COVID-19 : N'ATTENDEZ PAS LA REPRISE DE L'ACTIVITE JURIDICTIONNELLE POUR RESOUDRE VOS LITIGES ! IL EXISTE DES SOLUTIONS ALTERNATIVES !**

Depuis la loi n°2020-290 du 23 mars 2020, la France est sous état d'urgence sanitaire. Dès le 16 mars, les juridictions ont été fermées, sauf ce qui concerne les « contentieux essentiels ».

Pour maîtriser les conséquences d'une telle mesure tout à fait exceptionnelle, l'ordonnance n°2020-306 du 25 mars 2020 a instauré un régime de prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et d'adaptation des procédures pendant cette même période.

Dans le même temps, les mesures de confinement prises par le gouvernement ont conduit toute une partie des salariés et autres professionnels à rester chez eux et à télé-travailler. Une grande incertitude est apparue concernant la poursuite des autres activités, qui ne pouvant pas s'exercer en télétravail, ne peuvent pas pour autant garantir des conditions de travail garantissant la sécurité des salariés et le respect des règles de confinement qui se sont progressivement alourdies.

Pour ralentie qu'elle soit, l'activité économique n'est pas stoppée et les conventions doivent continuer, en principe, à s'exécuter. Celles qui ne peuvent pas en pratique l'être donnent donc lieu à des inexécutions contractuelles. Débiteurs et créanciers auront naturellement une interprétation divergente de la force majeure qui sera invoquée par les premiers pour s'exonérer de leur responsabilité. Les seconds, dont les préjudices seront réels et parfois importants n'entendront pas supporter seuls les conséquences de la pandémie COVID-19 et solliciteront à tout le moins un partage des pertes.

Devant la suspension des activités judiciaires et compte tenu de l'engorgement qui suivra leur reprise (vraisemblablement au mois de septembre, à la suite des vacances judiciaires) les procédures ne pourront pas être engagées avant de nombreux mois et les décisions de première instance avant deux ou trois ans.

Soyons clairs : si certaines entreprises pourront avoir un intérêt à la perspective de décisions juridiques lointaines, beaucoup, au contraire, n'y résisteront pas.

Parmi la grande diversité des situations, certains requerront une action immédiate ou à tout le moins, très rapide. Dans certains cas, les différentes parties pourront avoir un intérêt commun à la résolution rapide de leur différend.

L'arbitrage et la médiation constitueront des procédures très utiles pour dénouer les situations complexes et entamer des procédures qui ne pourront pas attendre la « réouverture » des juridictions.

Tant l'arbitrage que la médiation permettent aux parties de choisir leur(s) arbitre(s) et leur médiateur, parmi les professionnels totalement opérationnels pendant la crise, et notamment les avocats. Les réunions et les échanges peuvent s'effectuer de manière totalement dématérialisée par un système de visioconférence qui garantit une excellente qualité d'échange. Cette simplicité dans la mise en œuvre de ces mécanismes de résolution des litiges les rend particulièrement adaptés à la situation résultant de la pandémie COVID-19.

## **ARBITRAGE**

L'arbitrage commercial constitue une alternative à la juridiction étatique. Il ne doit pas être confondu avec la médiation (cette erreur est encore trop fréquente), puisqu'il constitue une véritable procédure contentieuse qui aboutit à une sentence arbitrale exécutoire. Par ailleurs, le tribunal arbitral peut ordonner toute mesure provisoire ou conservatoire, par exemple, la désignation d'un expert, ce qui peut s'avérer fort utile en cette période de très fort ralentissement de l'activité des juridictions.

Par ailleurs, plusieurs règlements d'arbitrage prévoient des procédures accélérées (i.e. CMAP, ICC), ce qui peut faire espérer une décision en quelques mois seulement.

Rappelons qu'il existe plusieurs centres d'arbitrage susceptibles d'être désignés par les parties à un différend. On peut notamment citer :

- La Cour d'Arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale (ICC), basée à Paris,
- Le Centre de Médiation et d'Arbitrage de Paris (CMAP), basé à Paris,
- La Cour commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA, basée à Abidjan.

Le recours à une institution d'arbitrage n'est toutefois pas indispensable et l'on peut entamer un arbitrage *ad hoc*, qui est alors directement administré par les parties et les arbitres, dont on rappelle qu'ils sont désignés par les parties, avec la possibilité de recourir à l'appui du juge étatique en cas de blocage dans le déroulement de la procédure.

Dans tous les cas, ce que l'on peut retenir de l'arbitrage, notamment dans le contexte actuel, d'extrême perturbation de l'activité judiciaire étatique c'est la rapidité de la procédure (et notamment la possibilité de l'entamer sans délai), sa confidentialité, la sentence n'étant pas publique, et la rapidité, puisque le calendrier est précis et fixé en accord avec les parties, outre le fait qu'il n'existe pas de deuxième degré de juridiction et que les recours contre une sentence sont très limités.

Indépendamment du cas dans lequel la convention d'arbitrage est contenue dans le contrat, le recours à l'arbitrage pour un litige déjà né requiert l'accord des parties, qui concluent alors un compromis d'arbitrage. Dans le contexte actuel, les deux parties peuvent avoir un intérêt à ce qu'une procédure soit initiée sans attendre, ne serait-ce que pour la mise en œuvre rapide d'une mesure d'expertise ou de mesures conservatoires.

Ainsi, tant dans un environnement international que national, l'arbitrage constitue pour les parties à un litige actuel une option à explorer pour palier l'indisponibilité des juridictions étatiques.

## **MEDIATION**

Les parties à un litige actuel, dont la résolution prendra nécessairement de nombreux mois, dans le meilleur des cas, pourront utilement se tourner vers la médiation.

La médiation est un mode alternatif de règlement des différends confidentiel, volontaire et amiable. Il consiste à faire appel à un tiers indépendant et impartial qui va amener les parties à trouver une solution transactionnelle équilibrée mettant fin à leur différend.

Le médiateur n'est ni un arbitre, ni un juge. Il n'a aucun pouvoir de décision et ne tranche pas le litige. Utilisant les techniques éprouvées de la médiation, il amène les parties à trouver par elle-même une solution pragmatique et dans l'intérêt de chacune d'elles. Souvent d'ailleurs, les parties parviennent à poursuivre leurs relations postérieurement à une médiation réussie.

Comme l'arbitrage, la médiation peut être administrée par un centre de médiation (médiation institutionnelle) ou directement par les parties (médiation *ad hoc*).

Dans le contexte actuel, la médiation présente l'avantage, si elle est réalisée par des professionnels formés, d'aboutir à un accord en quelques semaines.

### **La reprise progressive de l'activité devant les Tribunaux de commerce**

L'ordonnance n°2020-304 du 25 mars 2020 a ouvert la possibilité pour les tribunaux de reprendre une activité juridictionnelle par voie électronique, autrement dit, par vidéo conférence. Au 10 avril 2020, plusieurs tribunaux de commerce ont déjà tenu quelques audiences, essentiellement en matière de procédures collectives et de mesures très urgentes.

Cette activité se déploie tribunal par tribunal et à un rythme et une étendue qui ne peut être anticipée. Il convient donc de suivre au jour le jour l'activité des différentes juridictions.

### **En tout état de cause, préparer la reprise de l'activité judiciaire**

Que l'arbitrage ou la médiation ne puissent pas être envisagés dans un différend en cours n'empêche pas de préparer la saisine des juridictions compétentes lorsque celles-ci seront pleinement opérationnelles. C'est donc le moment pour vous et votre conseil de réunir les preuves et les éléments du dossier pour préparer les actes introductifs d'instance, de manière à pouvoir agir rapidement le moment venu.

### **En conclusion,**

Rapprochez-vous de votre conseil pour examiner avec lui les meilleures solutions à mettre en place pour résoudre au mieux et le plus rapidement possible les litiges qui peuvent survenir pendant cette période.

10 avril 2020