



L'arbitrage, une procédure efficace dans le domaine IP/IT

Entretien avec Alain Bensoussan

Avocat à la Cour d'appel de Paris, spécialisé en droit des technologies avancées,
Alain Bensoussan Avocats

Le recours à l'arbitrage est-il important dans le domaine IP/IT ?

L'arbitrage dans le domaine IP/IT est la voie la plus utilisée pour le règlement extrajudiciaire des situations internationales complexes. Il permet, par exemple, de résoudre un différend qui relève de la propriété intellectuelle d'un logiciel au moment de la cession d'une filiale étrangère, ou encore de dénouer des difficultés d'exécution de déploiement d'une solution informatique à l'échelon international.

C'est l'efficacité de la procédure qui explique le succès de l'arbitrage. Son principal atout est la confidentialité, particulièrement recherchée par les grandes entreprises de services du numérique (ESN) dont l'implantation est internationale. Elles sont médiatiquement exposées et entendent naturellement éviter que leurs différends soient portés à la connaissance du public à l'occasion d'un débat judiciaire.

L'arbitrage ne se déroule en effet pas en public. Ce sont les arbitres privés qui sont en charge de les aider à trouver une solution à leur différend, sans recourir aux tribunaux ; les débats et le prononcé des sentences demeurant secrets, cela permet, par ailleurs, de préserver le maintien de relations d'affaires entre les parties.

Les ESN recourent donc de plus en plus souvent à l'arbitrage, surtout lorsque le litige revêt un caractère international.

Quelles sont les spécificités du secteur qui font que l'arbitrage séduit de plus en plus les ESN ?

Les ESN interviennent au cœur des systèmes de production de leurs clients. Une tempête médiatique visant un logiciel ou matériel sur lesquels porte un différend, risquerait d'alarmer les autres clients ou prospects. C'est l'effet contaminant des procès.

Une autre particularité du secteur est que les contrats portent sur des systèmes dématérialisés qui sont exécutés partout dans le monde (phénomène de l'offshoring), avec des conditions de services souvent standardisées.

Par ailleurs, en France, les acteurs du marché ont une culture « *légal* » différente des acteurs anglo-saxons. Ils acceptent difficilement de soumettre leur contentieux à une juridiction qui ne soit pas européenne en partie car les règles de preuve ne sont pas les mêmes.

Or, le recours à l'arbitrage présente l'intérêt d'être autonome par rapport à la règle territoriale applicable au différend puisqu'il permet de choisir une loi et surtout d'appliquer une procédure adaptée aux spécificités des litiges IP/IT. Les parties peuvent définir conventionnellement les règles de procédure qui leur conviennent sans avoir à suivre les règles de la procédure judiciaire habituelle.

Enfin, une autre particularité du secteur est sa technicité. Les litiges nécessitent une analyse technico-juridique pour en appréhender réellement les contours. Or, en France, les tribunaux ne comportent pas ou peu de chambres spécialisées en matière informatique, notamment du fait de la rareté des affaires. Ajouté au phénomène de la très grande évolutivité des problématiques dans ce type de contentieux, les tribunaux peuvent avoir des difficultés à appréhender les questions techniques complexes.

Un tribunal arbitral est composé de spécialistes ; le choix de ces derniers se faisant en grande partie en raison de la connaissance qu'ils ont des problèmes soulevés par les technologies (avocat ayant une longue pratique du droit de l'informatique, expert en informatique, etc.). Ils peuvent donc appréhender avec plus de discernement les litiges (compréhension du contexte technique, efficacité, autorité et confidentialité). En outre, les arbitres ont généralement une plus grande disponibilité que les juges étatiques qui doivent faire face à un contentieux de masse.

Quel est votre retour d'expérience ?

Le recours à l'arbitrage est particulièrement adapté aux opérations informatiques à dimension multinationale. Il permet de résoudre le problème du choix du tribunal compétent au moment de la rédaction du contrat par le biais d'une clause compromissoire ou d'une convention d'arbitrage.

C'est un mode privilégié de résolution des litiges d'envergure internationale qui apporte des solutions, souvent bien équilibrées, aux conflits spécifiques aux nouvelles technologies.

Dans un secteur très sensible aux questions de confidentialité, l'arbitrage est ainsi une voie efficace pour mettre fin à un différend difficile. Pour en tirer le meilleur parti, il convient de bien l'avoir encadré au préalable dans la convention d'arbitrage en prévoyant notamment, les conditions de nomination des arbitres, la délimitation des missions imparties et des délais de réalisation, les modes de preuves admis, les procédures dématérialisées (téléconférences), la répartition des frais, etc.