

La gestion des contentieux en Afrique, enjeux et stratégies



Les parties peuvent prévoir dans leur contrat la soumission de tous litiges aux juridictions locales. Ce choix peut s'avérer, toutefois, malheureux si le cocontractant est un Etat, si l'opération économique est liée à un secteur stratégique (comme l'énergie, les télécommunications ou les mines) ou encore si les institutions ne fonctionnent pas correctement (exception faite de certains Etats comme le Ghana, l'Afrique du Sud ou encore la Côte d'Ivoire). Il faut aussi tenir compte des délais dans chaque pays en vue d'obtenir l'exécution d'une décision (en Guinée, il faut en moyenne 276 jours contre 1 715 jours en Guinée-Bissau).

Il peut ainsi être plus judicieux, dans certains cas, de recourir à l'arbitrage, ce qui implique de déterminer dès la rédaction du contrat :

- le type d'arbitrage (ad hoc ou institutionnel),
- le degré de confidentialité souhaité,
- le nombre d'arbitres,
- le siège de l'arbitrage,
- la langue de l'arbitrage,
- le droit applicable au fond du litige, et
- le recours à une phase de négociation informelle et/ou institutionnelle préalablement à tout arbitrage.

Les parties soumettent de manière de plus en plus fréquente leur différend à un arbitrage administré par une institution arbitrale reconnue en Afrique (telle que la CCJA en zone Ohada et le Centre d'Arbitrage MIAC - LCIA sur l'île Maurice).

Si la clause de résolution des litiges doit être rédigée avec le plus grand soin - compte tenu des enjeux en cours - sa rédaction doit également être cohérente avec les stipulations de l'ensemble des contrats relatifs à la même opération économique. Trop souvent, le mode de résolution prévu au contrat ne fonctionne pas en raison du manque de cohérence des différents contrats et de la mise en œuvre d'actions disparates sans stratégie d'ensemble.

Les grands groupes internationaux ont massivement investi en Afrique ces dernières années, faisant preuve d'innovation en créant des départements juridiques dédiés à la gestion de leurs investissements. Ils ont très vite pu constater le besoin d'appréhender les contentieux de manière structurée, tant avec les Etats qu'avec les sociétés locales.

La gestion des contentieux est devenue un enjeu majeur pour les groupes internationaux. Si tous les efforts ont été mis en œuvre pour rendre efficace cette gestion, l'anticipation des différends dès la conclusion du contrat, comme la mise en place d'une stratégie contentieuse, et post-contentieuse sont encore mal connues.

Anticiper les différends dès la conclusion du contrat

L'anticipation de tout différend passe par l'analyse du droit local et, en particulier, par l'étude des possibilités de résolution des litiges qu'il offre ainsi que par l'appréciation des paramètres locaux affectant la pratique des affaires (sociologiques, politiques, risques crédit, sûretés, banques, etc.). Plus

concrètement, en cas de contrat avec un Etat, il convient de vérifier l'existence d'une offre d'investissement faite par cet Etat (telle que matérialisée dans un traité ou une loi d'investissement) et, dans tous les cas, de regarder les dispositions législatives et réglementaires offrant un mode de résolution des litiges ainsi que le niveau de sécurité juridique offert aux investisseurs. Cette analyse préalable est nécessaire pour appréhender les spécificités du système local lors de la rédaction du contrat.

“ Le continent africain est devenu une des zones majeures de développement des investissements.”

Si l'anticipation des contentieux dans les contrats est importante, l'élaboration d'une stratégie contentieuse est également cruciale.

La mise en place nécessaire d'une stratégie contentieuse

Lors de la survenance du litige, il ne suffit pas de se contenter de respecter la clause de résolution des litiges prévue dans le contrat ou le groupe de contrats. Il ne s'agit là que d'un préalable nécessaire, auquel il convient d'adjoindre une stratégie contentieuse pour une gestion efficace des différends.

La stratégie mise en place doit pleinement servir le but recherché. Sur le court terme, elle consiste généralement à préserver ou se ménager des preuves dans le cadre du contentieux et/ou à geler les actifs du cocontractant pour éviter les fraudes. La coordination des travaux des conseils locaux est alors essentielle. La détermination du but recherché à long terme permet, quant à elle, de circonscrire le champ et l'objet des actions à mettre en œuvre, les outils contentieux et/ou la conduite de négociations en vue d'une sortie amiable du litige. Ces actions devront être coordonnées afin de produire toute leur efficacité. Outre le fond du dossier, cette stratégie doit intégrer des objectifs opérationnels afin d'être la plus efficace possible et de répondre aux objectifs définis lors du lancement de la procédure.

Cette stratégie dans la phase contentieuse est nécessairement couplée à une vision post-contentieuse.



William Kirtley,
Cabinet Lazareff
Lebars



Benoît Le Bars,
Cabinet Lazareff
Lebars

Une vision post-contentieuse

La vision post-contentieuse est fonction de la décision rendue. Dans le cas d'un contentieux devant les juridictions de droit commun locales, plusieurs options s'ouvrent suivant



l'issue du litige. Si la thèse n'a pas été entendue par le juge ou partiellement, l'interrogation quant à l'exercice de voies de recours peut s'opérer après une étude précise du contenu de la décision. Un rapprochement avec la partie opposée peut être parfois utile en vue de négocier à l'amiable les modalités d'exécution de la décision.

Une analyse des voies d'exécution locale s'impose, dont les effets seront souvent limités à l'Etat de l'investissement dont la juridiction s'est prononcée, la décision du juge local ne liant jamais automatiquement les autorités des autres pays. Il s'agit sans doute de l'avantage principal de recourir à l'arbitrage international, notamment pour les dossiers ou projets substantiels, car une sentence rendue par un tribunal arbitral pourra faire l'objet d'une véritable stratégie d'exécution, puisqu'elle a vocation à être exécutée plus facilement dans les pays ayant adhéré à la Convention de New York. Le recouvrement des condamnations en sera souvent facilité, à l'exception de quelques pays très peu nombreux où l'exécution est plus complexe.

Le continent africain est devenu une des zones majeures de développement des investissements. Mais comme toute zone

d'activité en croissance, elle nécessite une gestion précise des contentieux par les départements juridiques des sociétés et un suivi rigoureux du dossier avec des avocats rompus à cet exercice en Afrique.

■ **Benoît Le Bars, Associé, et William Kirtley,**
Of counsel, Lazareff Le Bars

**Lazareff Le Bars
en bref**

Lazareff Le Bars constitue l'une des rares « boutiques » parisiennes dédiées à l'arbitrage international et au commerce international.

Composée d'avocats français, anglais et américains, l'équipe du cabinet associe culture internationale et expérience des structures anglo-saxonnes et intervient tout particulièrement dans les domaines suivants :

- Arbitrage international
- Modes alternatifs de règlements des conflits (ADR)
- Droit du commerce international
- Contentieux d'affaires
- Afrique - Droit de l'Ohada
- Droit des sociétés