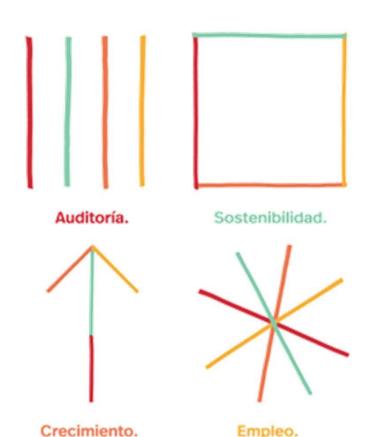


23 Congreso Nacional de Auditoría 25 Congreso AMA

Málaga, 27 y 28 octubre 2016 Palacio de Congresos





La resolución alternativa de conflictos en el entorno AMA

Coordinador: Ugo Marco Pollice

Miembro del CNDCEC





Auditoría.



Sostenibilidad.



Crecimiento.



Christian Apothéloz

Délégué général de Finances & Conseil Méditerranée

RÉSEAU MÉDITERRANÉEN D'APPUI AUX ENTREPRENEURS





DEPUIS 1990

Réseau d'échange et de coopération des experts comptables, des avocats et des banques en Méditerranée au service des PME







Un réseau...

- Des professionnels de la banque
- Des avocats d'entreprise
- Des experts comptables et commissaires aux comptes
- Des économistes, des conseils & formateurs



En Méditerranée, Sécuriser les démarches de développement des PME



- Dans les contrats qui régissent leurs transactions commerciales, les PME ne prêtent souvent pas assez d'attention à l'une des dernières clauses : le règlement des litiges.
- Les modes alternatifs de règlement des conflits permettent une résolution des contentieux adaptée au monde des affaires. Ils ne sont pas réservés aux grandes entreprises multinationales ; ces modes alternatifs de règlement des différends MARD sont adaptés aux PME et offrent des avantages en termes de temps, de coût et de préservation des relations économiques.



2014: l'arbitrage une question centrale des échanges euroméditerranéens

Nécessité de croiser les expériences, les savoirs, les besoins



les ateliers méditerranéens

Alger en juin 2014
Tunis en novembre 2014
Casablanca en mai 2015
Beyrouth en
septembre 2015
Le droit, la jurisprudence en

miroir avec le droit français





Un processus coopératif

Journée méditerranéenne de l'arbitrage et de la médiation pour les PME

Marseille Villa Méditerranée

12 novembre 2015





QUELLES CONCLUSIONS?

- Arbitrage et médiation sont inscrites dans la tradition du droit méditerranéen ou des droits méditerranéens
- Les règlementations nationales sont en phase avec la Convention de New York et permettent une prise en compte des décisions d'arbitrage
- Les cours d'appels nationales valident les décisions d'arbitrage et en assurent l'exequatur
- Le nombre d'arbitrages est encore trop limité au regard du nobre de différents portés aux tribunaux classiques
- Les PME sont encore exclues de ce type de justice, des MARD.

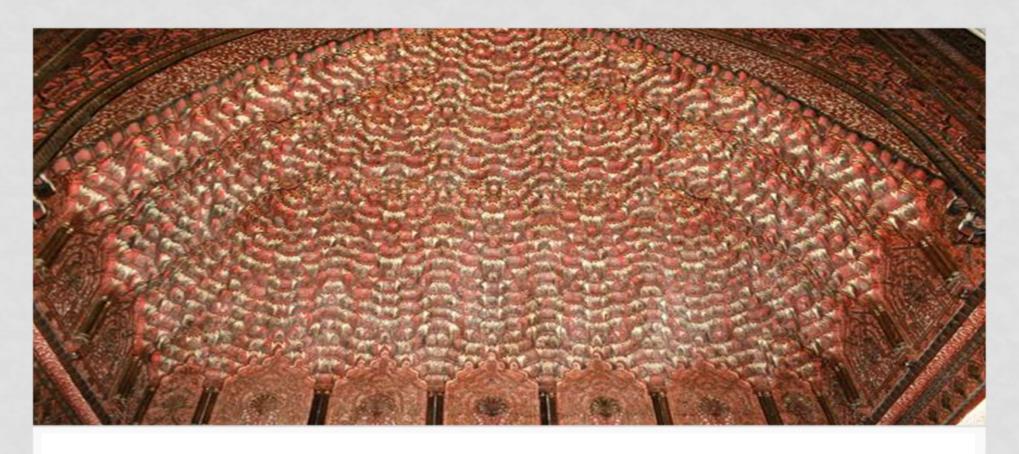




L'arbitrage, la médiation, une tradition méditerranéenne

Se parler avant de s'affronter





EN DROIT MUSULMAN

Pr Mohamed Kamel Charfeddine Professeur à la Faculté de Droit de Tunis



AUX SOURCES DU CORAN ET DE LA SUNNA,

La conciliation

« Et si deux groupes de croyants se combattent, faites la conciliation entre eux. Si l'un d'eux se rebelle contre l'autre, combattez le groupe qui se rebelle, jusqu'à ce qu'il se conforme à l'ordre d'Allah. Puis, s'il s'y conforme, réconciliez-les avec justice et soyez équitables car Allah aime les équitables. »

(SOURATE AL-HUJURĀT, 9).

Un arbitrage célèbre: la pierre noire sacrée

Cette pierre ornait, dans la période préislamique, à La Mecque, la Kaaba, lieu de pèlerinage de toutes les tribus depuis le Prophète Ibrahim.

La Kaaba fut détruite. Un conflit opposa après sa reconstruction, les tribus. Chacune voulait avoir le prestige de remettre la pierre noire à sa place. Pour éviter ce différend, les tribus s'entendirent sur une solution : demander à Mohamed, d'arbitrer entre elles.

Il accepta la mission et proposa aux tribus la solution suivante : la pierre devait être placée au milieu d'une cape qui devait être soulevée par des jeunes représentant chacun une tribu. Ainsi fût placée, par tous, la pierre noire dans un angle extérieur de la Kaaba et le différend pris fin. L'arbitrage a bien réussi.



UNE CODIFICATION ANCIENNE: UN ACTE DE MISSION

- S'en remettre au Livre Saint, le Coran,
- À défaut d'une solution coranique, appliquer la « Sunna », l'usage adopté par le Prophète,
- Un engagement ferme de respecter la sentence est pris par les deux parties,
- Un délai pour rendre la sentence est fixé avec la possibilité de le proroger,
- Les pouvoirs d'investigation sont reconnus aux arbitres,
- Un engagement de respecter les termes de l'acte de mission.

UNE TRADITION CODIFIEE : LA MEDJELLA OTTOMANE (fin XIX° siècle)

La Medjella est un code civil musulman. Ces dispositions ont apporté à l'arbitrage sa première grande réglementation.

- •Article 1841 : domaine de l'arbitrage : l'arbitrage est possible pour les actions patrimoniales afférentes aux droits des gens.
- •Article 1843 : La pluralité d'arbitres est possible
- Article 1846 : L'arbitrage doit respecter les délais fixés.
- •Article 1848 : Comme les décisions judiciaires, l'exécution des sentences est obligatoire pour ce qui en a fait l'objet. Aucune partie ne peut refuser l'exécution si la sentence est conforme à ses fondements légitimes, acceptés par les parties.
- •Article 1849 : Le juge relevant du sultan confirme la sentence si elle est conforme aux « ousouls » (exigences et principes). Dans le cas contraire, il l'infirme.



France un tradition médiévale

- Dans l'ancien Droit, les tribunaux arbitraux ont été créés dans le cadre des foires et des corporations pour le règlement des litiges commerciaux ; la sentence rendue par ces tribunaux revêtait une certaine forme de force contraignante, dès lors que celui qui refusait de l'exécuter pouvait être exclu de la foire ou de la corporation.
- Le pouvoir royal se montrait favorable à l'arbitrage : deux Édits sur l'arbitrage d'août 1560 ont même rendu l'arbitrage obligatoire dans certaines matières, pour les litiges entre marchands pour « faits de marchandises » et en matière familiale, pour les demandes en partage et division de successions entre proches parents.

France: une inspiration révolutionnaire?

- L'article 1^{er} du décret des 16 –
 24 <u>août 1790</u> sur l'organisation
 judiciaire déclarait : « L'arbitrage étant le
 moyen le plus raisonnable de terminer
 les contestations entre les citoyens, les
 législatures ne pourront faire aucune
 disposition qui tendrait à diminuer soit la
 faveur, soit l'efficacité des compromis ».
- Les révolutionnaires souhaitaient une justice simple et directe en accord avec la citoyenneté républicaine
- Coup de frein avec Napoléon avec une volonté législative de limiter l'arbitrage et de le soumettre à un contrôle étroit.
 - (Me Florence Boyer)





France: la médiation normalisée

La Loi dite Nouvelles Régulations Économiques (NRE) du <u>15 mai 2001</u> a modifié l'article 2061 du Code civil. Désormais, cet article dispose « sous réserve des dispositions législatives particulières, la clause compromissoire est valable dans les contrats conclus à raison d'une activité professionnelle ».

La nullité de la clause compromissoire, auparavant érigée en principe, constitue désormais l'exception.







Les 6 atouts de l'arbitrage pour la PME

DIXIT FLORENCE BOYER, AVOCAT AU BARREAU DE MARSEILLE COLLABORATEUR AU SEIN DU CABINET LYSIAS PARTNERS (PARIS, MARSEILLE, MONTPELLIER).



Neutralité du Tribunal arbitral

- Libre choix de la nationalité des arbitres
- Libre choix de leur spécialité
- Exigence d'impartialité et d'indépendance
- Neutralité du droit applicable
- Libre choix du droit applicable par les Parties, par l'arbitre
- Possibilité d'exclure toute référence aux droits nationaux : la Lex mercatoria



La célérité

- Un Tribunal arbitral est entièrement dédié à la résolution d'un seul litige et donc, *a priori*, totalement et directement disponible pour les Parties, contrairement au juge étatique
- En droit français, l'article 1456 du Code de procédure civile (« CPC ») indique, dans le cas où la convention d'arbitrage ne fixe pas de délai, une durée de la mission du Tribunal limitée à six mois, à compter de cette saisine.
- La maitrise des délais est concertée entre les parties et le Tribunal.

La confidentialité

- Par principe, la justice étatique est publique, en matière d'arbitrage, le principe est la confidentialité
- Audiences privées
- Pas de publication de la sentence
- Fin de la confidentialité en cas de procédure d'exequatur
- Dans moins de 10% des cas, la sentence arbitrale n'est pas exécutée spontanément
- Conseil: conclure un accord de confidentialité avec le Tribunal arbitral

La préservation des relations économiques

- Un concept très ancien intrinsèquement lié au développement du commerce interne et international.
- L'introduction d'une clause compromissoire signe la manifestation de la volonté préexistante des parties de se concerter dans la résolution de leur litige.
- La rédaction d'un compromis est la première étape d'un rapprochement entre les parties permettant la préservation des relations économiques.
- La clarté des sentences qui peuvent faire mention des opinions dissidentes tend aussi à éteindre le conflit.



La maîtrise de la procédure

- Choix du droit applicable à la résolution du litige, de la manière dont la procédure va se dérouler optant pour un arbitrage institutionnel ou ad hoc,
- Choix de la composition du Tribunal : nationalité des arbitres, leurs compétences et spécialités, le lieu de l'arbitrage, la langue utilisée pour les échanges et leur durée ...
- Les parties pourront faire entendre leurs propres experts et témoins par le Tribunal arbitral.
- Révoquer l'arbitre ou le Tribunal arbitral.



La sécurité

- La convention de New-York sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, signée le 10 juin 1958 et entrée en vigueur en France en 1959 est l'une des pierres angulaires de l'arbitrage international, en harmonisant ou en limitant les fondements sur lesquels un Etat pourrait refuser de reconnaitre ou d'exécuter les sentences dans un autre Etat.
- Il est plus facile d'obtenir l'exécution et la reconnaissance d'une sentence que l'exécution d'une décision judiciaire dans un Etat qui n'est pas l'Etat d'origine de cette décision.





Des résolutions issues de l'écoute de 400 professionnels



LES RECOMMANDATIONS DE MARSEILLE CONVICTIONS

- L'arbitrage constitue un mode de résolution des conflits qui peuvent naître entre acteurs économiques, efficace, opérationnel et performant;
- La médiation et l'arbitrage s'inscrivent dans une longue tradition méditerranéenne d'échange, de conciliation et d'équilibre des affaires;
- Les entrepreneurs ont intérêt à recourir à la médiation et l'arbitrage dans leurs échanges surtout à l'export pour maintenir les relations commerciales, accélérer la résolution des conflits et trouver des solutions équitables et pérennes.

28/10/2016

LES RECOMMANDATIONS DE MARSEILLE CONSTATS

- Les pays méditerranéens mettent en œuvre de façon rigoureuse et juridiquement fondée les décisions d'arbitrage ;
- Les centres d'arbitrage en Méditerranée ont atteint un développement significatif;
- Les centres méditerranéens d'arbitrage sont des outils de sécurisation des échanges et des investissements, professionnels et indépendants.



LES RECOMMANDATIONS DE MARSEILLE REGRETS

- Que le recours à l'arbitrage soit encore l'apanage de grands groupes;
- Que les frais liés à l'arbitrage, frais des centres, des arbitres et des conseils soient encore prohibitifs pour les PME



REGRETS

Que les chefs d'entreprise privilégient des instances juridiques nationales et des recours traditionnels plutôt que des instances d'arbitrage ayant force de loi internationale.





LES RECOMMANDATIONS DE MARSEILLE DEMANDES

- Aux instances internationales de régulation, UNICITRAL et OCDE de promouvoir et encourager des règles d'arbitrage adaptées, économes, efficientes, accessibles aux PME;
- Aux centres d'arbitrage
 - D'ouvrir leurs portes à des modalités d'arbitrages simplifiées, accessibles aux entrepreneurs, d'adapter leurs procédures aux PME, de modérer les frais pour développer plus largement l'arbitrage ;
 - D'ouvrir la profession d'arbitre à des professionnels du chiffre et du droit, de l'ingénierie et de l'entreprise reconnus pour leur probité, leurs compétences et leur expérience ;
- Aux gouvernements méditerranéens d'encourager et réglementer les procédures de médiation, préalables au recours au contentieux.

LES RECOMMANDATIONS DE MARSEILLE PROPOSITIONS

- Encourager et de promouvoir des formations à l'arbitrage destinées aux professionnels du conseil aux juristes d'entreprises, aux chefs d'entreprise ; formation associant les compétences d'experts du nord et du sud de la Méditerranée ;
- Organiser des « Masters classes de l'arbitrage » afin de sensibiliser les professionnels du conseil, les chefs d'entreprise à inscrire une clause compromissoire dans leurs contrats;
- Editer en français, en arabe, en anglais un support de communication et de promotion de l'arbitrage destiné au monde de l'entreprise en Méditerranée ;
- Organiser des « Ateliers de bonnes pratiques de l'arbitrage pour les PME » dans les pays méditerranéens ;
- De solliciter le soutien de l'Union européenne, des ministères de l'économie et des chambres consulaires en Méditerranée pour ce programme d'actions.





MERCI

WWW.FINANCESMEDITERRANEE.COM





Auditoría.



La mediazione civile in Italia

Sostenibilidad.



Marcella Caradonna

Dottore Commercialista





Auditoría.



De los Tribunales Consulares al Auditor-Censor Jurado de Cuentas en ADR

Sostenibilidad.



Joan Lagen

Miembro de la Comisión del Servicio de Mediación de Auditores del ICJCE





Auditoria



Sostenibilidad



*

Esquema de la ponencia

- Consulado de Mar de Barcelona Cámaras de Comercio: Arbitraje y mediación mercantil.
- → Libro Blanco de la mediación en Cataluña de 2011: esfuerzo de investigadores e implicación de entidades privadas y entidades públicas.
- Diagnóstico y objetivos del Centro de mediación y derecho privado de Cataluña.
- → Impulso de la cultura del ADR y la mediación en el ICJCE y en el Col·legi de Censors Jurats de Comptes de Catalunya. Importancia del Servicio de Mediación de Auditores (SMAS).
- → Relevancia del Auditor-Censor Jurado de Cuentas en procesos de ADR y mediación.
- → Objetivos del Col·legi de Censors Jurats de Comptes en ADR y mediación.



Auditoría.



Sostenibilidad.



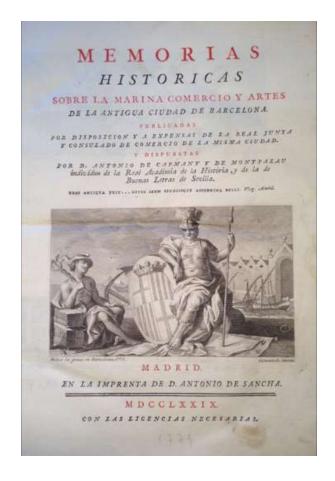


Consulado de Mar - Cámaras de comercio: arbitraje y mediación mercantil

Breves notas históricas

Libro de referencia:

Memorias Históricas sobre la marina, comercio y artes de la antigua ciudad de Barcelona publicadas por disposición y a expensas de la Real Junta y Consulado de Comercio de la misma ciudad y dispuestas por Don Antonio de Capmany y de Montpalau individuo de la Real Academia de la Historia y de las buenas letras de Sevilla en 1779.





Consulado de Mar - Cámaras de comercio: arbitraje y mediación mercantil





Sostenibilidad



Empleo.

- → La necesidad de unos Tribunales Consulares, esto es, de una nueva y particular forma de judicatura expedita y constante, para que la contratación no sufra perjuicios en la dilación de sus causas y decisiones, fue conocida desde muy temprano por los Reyes de Aragón, a quienes debemos mirar como los primeros Príncipes, no tan solo de España sino de Europa, que promovieron tan útiles establecimientos.
- → En efecto, las causas del comercio admiten pocas formalidades porque son casos diarios a los cuales han de suceder otros de igual naturaleza todos los días; así pues conviene que puedan ser decididos también todos los días.
- → Barcelona, gozaba de una especie de Juzgado compuesto de prácticos en el comercio que, con autoridad Real, dirigían y decidían sus negocios.





Sostenibilidad





Consulado de Mar - Cámaras de comercio: arbitraje y mediación mercantil

- → En prueba de la antigüedad de esta primera forma de Junta Consular; consta que en 1279 el Rey Don Pedro III concedió al cuerpo de los comerciantes de Barcelona la facultad de elegir de entre ellos mismos dos sujetos a pluralidad de votos para procuradores o jueces administradores de la contratación. Barcelona debe gloriarse de que desde 1279 tenía autorizada una Junta de prácticos que gobernaban los negocios marítimos según ciertas reglas que sirvieron de norma para la primitiva creación del Consulado de Valencia.
- → Valencia puede justamente blasonar de haberse establecido en ella el primer Tribunal Consular de Comercio que ha conocido España, pues trae la época del año 1283, en que el Rey Don Pedro III promovió y arregló su institución.
- → En la ciudad de Trani (Italia) y en el año 1063, fue creado el primer consulado de mar, en Mallorca en 1343 y en Perpiñán en 1388.



Auditoría.







Consulado de Mar - Cámaras de comercio: arbitraje y mediación mercantil

Referente legal de las Cámaras de Comercio en la mediación mercantil en Cataluña:

- La importancia de la Cámara de Comercio de Barcelona (Consulado de Mar) en la Mediación y Arbitraje le viene dada por la Ley 14/2002 y 1/2009 de las Cámaras de Comercio de Catalunya y les faculta para ser mediadores y árbitros. La ley 5/2012 de mediación en asuntos civiles y mercantiles hace un reconocimiento explicito a las Cámaras en la función de mediación.
- → La Cámara tiene un registro de personas mediadoras en todas las Cámaras de Comercio de Cataluña y posee un reglamento interno de referencia en la mediación mercantil.



Auditoría.



Sostenibilidad.



Crecimiento.



Libro Blanco de la mediación en Cataluña de 2011: esfuerzo de investigadores e implicación de entidades privadas y entidades públicas y con la contribución de la Obra Social de la Caixa





Sostenibilidad





Breve resumen introductorio a la mediación mercantil:

- → En las relaciones empresariales o en cualquier interacción entre personas físicas o jurídicas, los conflictos son inevitables.
- → El conflicto debería utilizarse como una herramienta para intentar crear valor y obtener un beneficio.
- → La idea de "conflicto" debe ir acompañada de una expresión mucho más amplia, que engloba no solo la resolución, sino también la prevención y la atenuación del mismo. En este sentido, se puede decir que la función general de los ADR es la gestión o el tratamiento del conflicto.
- → La mediación, hoy considerada como un método alternativo a la litigación y al arbitraje, permite que las partes, con la ayuda de un tercero neutral e imparcial, busquen una solución segura y gestionada por ellas mismas, en un periodo de tiempo muy breve y con un coste reducido, de forma confidencial, manteniendo e incluso ampliando los vínculos comerciales entre ellas y, sobre todo, conservando el control sobre la resolución final del conflicto.



Auditoria.



Sostenibilidad.



Crecimiento.



Datos estadísticos:

- → Cataluña contaba en el año 2009 con 629.362 empresas e ingresaron en el juzgado ese mismo año en los juzgados mercantiles 3.077 casos, un 11,1% más que el año anterior. La tasa media de crecimiento anual en el periodo 2005-2009 fue del 9,1%. Destaca el hecho de que el incremento de casos en Cataluña es casi 3 puntos superior al del conjunto de España.
- Gran congestión en los Juzgados.





Auditoría.



Sostenibilidad



Crecimiento.



Recomendaciones de posibles cambios legales:

- > Facultar a los jueces para que puedan derivar asuntos a mediación.
- > Dotar al acuerdo de mediación de un valor superior.
- → Establecer medidas para garantizar la confidencialidad del proceso de mediación, por parte de la persona mediadora y de las propias partes.
- → Adoptar medidas para promover y dar a conocer las características y las ventajas de la mediación como mecanismo de resolución de conflictos entre los profesionales del Derecho y otros asesores del mundo empresarial.
- Promover los servicios de mediación especializados en conflictos empresariales.
- → Potenciar la formación práctica en habilidades mediadoras para los conflictos empresariales y haciendo la oportuna incidencia en técnicas de negociación.



Centro de mediación y derecho privado de Catalunya



Auditoría.



Sostenibilidad



Crecimiento



Diagnóstico:

- La mediación es un proceso innovador y transformador.
- → Desde hace más de 15 años la Administración pública en Cataluña impulsa políticas activas para la implantación de la mediación como sistema de resolución alternativa de conflictos.
- → Son reconocidas las ventajas que comporta; agilidad, efectividad, mantenimiento de vínculos y proximidad.
- → Los organismos internacionales apoyan inequívocamente la mediación.
- Existe una base normativa adecuada.

Retos:

- Corporativismo excluyente; falta de trabajo multidisciplinar.
- → Desconfianza de los ciudadanos y de los abogados.
- Alto número de desestimientos.
- → Falta de información; estadísticas, estudios comparativos etc.
- > Percepción de sobrecoste y no de ahorro.
- > Potenciar la derivación judicial.



IMPULSO DE LA CULTURA ADR Y MEDIACIÓN TANTO EN EL ICJCE COMO EN EL CCJCC

Auditoría.



Sostenibilidad.



Crecimiento.



Circular del ICJCE, de Octubre 2013, dando a conocer la nueva ley de mediación mercantil y se nos invitaba a profundizar en ella mediante la realización de un curso impartido por la Universidad de Alcalá.

Creación del Servicio de Mediación de Auditores (SMAS) del ICJCE con más de 90 mediadores acreditados. Firma en 2014 del convenio de colaboración en materia de mediación entre el Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya y el CCJCC.

Organización y participación activa por parte del SMAS y del CCJCC en diversos actos institucionales y diversas jornadas de mediación y de debates coloquio sobre ADR y mediación mercantil.

Participación activa del CCJCC en el Consejo Asesor y en la Comisión de Especialistas para la determinación de la tipología de conflictos mercantiles del Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña.

Participación en la Global Pound Conference del 20 de Octubre en Madrid y miembros activos del comité organizador de la Global Pound Conference a celebrar en Barcelona en Abril 2017.



Auditoría.



Sostenibilidad.



Crecimiento.



Relevancia del Censor Jurado de Cuentas en procesos de ADR

Los ADR se definen como aquellos métodos de resolución de conflictos de naturaleza exclusivamente contractual y estructura más o menos determinada, en virtud de los cuales, uno o varios terceros, de forma <u>autocompositiva</u> (con asistencia de terceros para que las partes logren el acuerdo) o <u>heterocompositiva</u> (las partes acuden a un tercero y se someten a la decisión que este adopte), ayudan a las partes a solventar la controversia.

La Resolución alternativa de conflictos (ADR) proporciona una manera de resolver los conflictos sin litigios costosos y prolongados. Son cauces exrajuridicionales, esto es, mecanismos desarrollados por personas que no están ejerciendo el poder judicial.

Los procesos de ADR requieren personas con experiencia técnica, y, en consecuencia, presentan una oportunidad para los Censores Jurados de Cuentas (auditores u otros especialistas y expertos independientes) para ampliar sus prácticas de prestación de servicios relacionados.

Incluso los censores jurados de cuentas que no tienen previsto ofrecer servicios de mediación, deberían profundizar en las técnicas de negociación y mediación, mejorando así su práctica diaria profesional y a su vez poder asesorar a sus clientes acerca de los métodos más adecuados para la gestión de conflictos.

Los auditores también pueden usar métodos ADR para resolver los conflictos de su Firma con los clientes y otras partes.

Como experto independiente o experto contable, el Censor Jurado de Cuentas puede ayudar en un proceso ADR tanto a los abogados de parte como a las partes en la etapa inicial de descubrimiento de evidencias (fact finding), en la formación de diversas opiniones o criterios (emisión de opiniones neutrales sobre aspectos concretos) etc.



Objetivos del Col·legi de Censors Jurats de Comptes para 2016/17 en ADR y mediación

Ofrecer una formación en negociación y mediación de la más alta calidad y diseñada específicamente para censores jurados de cuentas.

Obtención de un listado de auditores y expertos interesados en ADR y mediación por especialidades

Firma de un convenio con el Consulado de Mar de la Cámara de Comercio de Barcelona

Constitución de una comisión de ADR y mediación que actúe también como Think Tank y que sea transversal

Colaborar activamente en el éxito de la Global Pound Conference





Crecimiento.





Los métodos ADR

Auditoría.



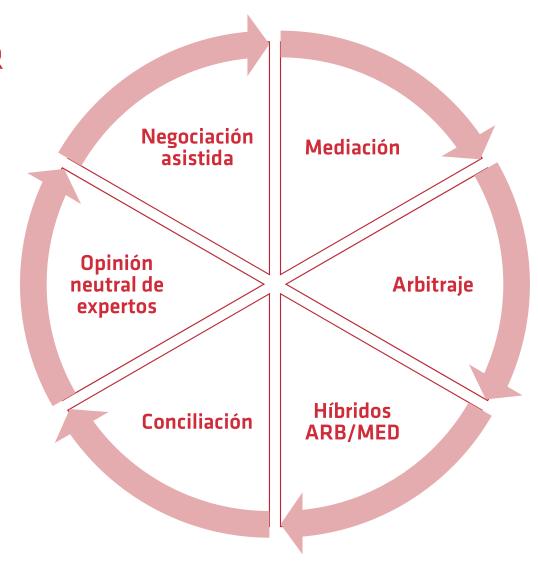
Sostenibilidad.



Crecimiento.



Empleo







Gracias por su atención