

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

L'ordonnance n°2020-306 du 25 mars 2020 suspend tous les délais jusqu'au 24 juin 2020 Le moment de revoir vos contrats et d'anticiper la suite ?

*Par Marianne Gabriel, Avocat Associé et Pascaline Vincent, Avocat
avec l'aide précieuse de nos stagiaires Clara Thouvenot et Jérémie Marin*

I. L'ordonnance n°2020-306 du 25 mars 2020

https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000041755644

Applicable « *aux délais et mesures qui ont expiré ou qui expirent entre le 12 mars 2020 et l'expiration d'un délai d'un mois à compter de la date de cessation de l'état d'urgence sanitaire déclaré dans les conditions de l'article 4 de la loi du 22 mars 2020 susvisée* », l'Ordonnance n°2020-306 du 25 mars 2020 tend à instaurer une parenthèse juridique autour de la période de confinement.

Sans confondre urgence et précipitation, c'est par une erreur de plume qu'est mentionnée la date du 22 mars 2020 dans l'article 1 de l'Ordonnance, la loi visée étant évidemment la Loi n°2020-290 du 23 mars 2020 entrée en vigueur dès le 24 mars suivant.

En application de l'article 4 de cette Loi n°2020-290 du 23 mars 2020, « *l'état d'urgence sanitaire est déclaré pour une durée de deux mois à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi* ».

A moins que la cessation de l'état d'urgence sanitaire ne soit décidée plus tôt, la période visée par l'Ordonnance n°2020-306 est donc celle comprise entre le 12 mars et le 24 juin 2020.

L'ordonnance n°2020-306 du 25 mars 2020 prévoit en son article 2 que :

« Tout acte, recours, action en justice, formalité, inscription, déclaration, notification ou publication prescrit par la loi ou le règlement à peine de nullité, sanction, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, irrecevabilité, péremption, désistement d'office, application d'un régime particulier, non avenu ou déchéance d'un droit quelconque et **qui aurait dû être accompli pendant la période mentionnée à l'article 1^{er} sera réputé avoir été fait à temps s'il a été effectué dans un délai qui ne peut excéder, à compter de la fin de cette période, le délai légalement imparti pour agir, dans la limite de deux mois. Il en est de même de tout paiement prescrit par la loi ou le règlement en vue de l'acquisition ou de la conservation d'un droit. »**

En matière de propriété industrielle, cette disposition à visée très large produira ses effets non seulement en ce qui concerne la conservation des droits (ex : obligation d'usage et déchéance d'une marque pour non exploitation), mais également en ce qui concerne « *tout acte (...) qui aurait dû être accompli [entre le 12 mars et le 24 juin 2020]* ».

Ainsi, à titre d'exemple, le délai pour agir au fond en suite d'une saisie contrefaçon réalisée avant ou concomitamment au 12 mars 2020 sera étendu et recommencera à courir à compter du 24 juin 2020.

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

L'ordonnance a par ailleurs précisé dans son article 3 que d'un point de vue administratif ou juridictionnel, les mesures dont le terme viendra à échéance entre le 12 mars et le 24 juin 2020 seront prorogées de plein droit jusqu'au **24 août 2020** (si la période d'état d'urgence reste celle prévue dans la loi du 23 mars 2020) :

« Les mesures administratives ou juridictionnelles suivantes et dont le terme vient à échéance au cours de la période définie au I de l'article 1er sont prorogées de plein droit jusqu'à l'expiration d'un délai de deux mois suivant la fin de cette période :

1° Mesures conservatoires, d'enquête, d'instruction, de conciliation ou de médiation ;

2° Mesures d'interdiction ou de suspension qui n'ont pas été prononcées à titre de sanction ;

3° Autorisations, permis et agréments ;

4° Mesures d'aide, d'accompagnement ou de soutien aux personnes en difficulté sociale ;

5° Les mesures d'aide à la gestion du budget familial.

Toutefois, le juge ou l'autorité compétente peut modifier ces mesures, ou y mettre fin, lorsqu'elles ont été prononcées avant le 12 mars 2020. »

Tel ne sera en revanche pas le cas de mesures d'interdiction provisoire qui devraient expirer dans la période et qui conserveront leur date d'échéance puisqu'elles ont été ordonnées « à titre de sanction » et qu'elles doivent donc être exclues pour ne pas pénaliser de manière disproportionnée celui qui a été interdit.

L'Ordonnance s'en rapporte enfin au juge ou à l'autorité compétente en ce qui concerne les mesures ordonnées avant le 12 mars 2020 qui ne bénéficieront donc pas du report automatique mais pourront être aménagées au cas par cas.

S'agissant des obligations contractuelles, l'article 4 de l'Ordonnance prévoit que les clauses qui ont pour objet de sanctionner l'inexécution d'une obligation dans un délai déterminé expirant entre le 12 mars et le 24 juin 2020 seront réputées n'avoir pas pris cours ou produit leurs effets :

« Les astreintes, les clauses pénales, les clauses résolutoires ainsi que les clauses prévoyant une déchéance, lorsqu'elles ont pour objet de sanctionner l'inexécution d'une obligation dans un délai déterminé, sont réputées n'avoir pas pris cours ou produit effet, si ce délai a expiré pendant la période définie au I de l'article 1er. Ces astreintes prennent cours et ces clauses produisent leurs effets à compter de l'expiration d'un délai d'un mois après la fin de cette période si le débiteur n'a pas exécuté son obligation avant ce terme. Le cours des astreintes et l'application des clauses pénales qui ont pris effet avant le 12 mars 2020 sont suspendus pendant la période définie au I de l'article 1er. »

Ces clauses pourront en revanche retrouver application à compter du **24 juillet 2020** si le débiteur n'a pas exécuté son obligation avant cette date.

Reste toutefois une incertitude quant à la période courant entre le 24 juin et le 24 juillet 2020, dont on comprend qu'elle pourrait par exemple faire courir des astreintes, mais qui ne seront dues que si le débiteur n'a pas exécuté son obligation au 24 juillet 2020.

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

L'article 5 de l'Ordonnance prévoit enfin, s'agissant de la fin des contrats, que les délais de résiliation ou de dénonciation expirant entre le 12 mars et le 24 juin 2020 seront prolongés jusqu'au **24 août 2020** :

« Lorsqu'une convention ne peut être résiliée que durant une période déterminée ou qu'elle est renouvelée en l'absence de dénonciation dans un délai déterminé, cette période ou ce délai sont prolongés s'ils expirent durant la période définie au I de l'article 1er, de deux mois après la fin de cette période. »

Il résulte de ces dispositions que toute inexécution contractuelle intervenant entre le 12 mars et le 24 juin 2020 ne pourra être sanctionnée si le débiteur exécute ensuite son obligation.

Si, après cette période, les difficultés d'exécution persistent, il conviendra de revenir à l'application du droit commun, et à l'application de la notion rarement appliquée de « force majeure ».

A cet égard, nous ne pouvons que recommander de tenter d'anticiper au mieux la situation à venir sans se limiter à l'horizon du 24 juin prochain, et d'envisager ses conséquences éventuelles.

II. L'épidémie de COVID-19 et la force majeure

Source d'un bouleversement global et imprévisible de l'économie, la crise du COVID-19 amène à s'interroger plus en détail sur la notion de force majeure et à son application en situation pandémie.

1. Qu'est-ce que la force majeure en droit français ?

En droit français, la force majeure est une cause exonératoire de responsabilité. Ses conditions sont définies à l'article 1218 du code civil, issu de la réforme du droit des obligations de 2016 :

« Il y a force majeure en matière contractuelle lorsqu'un événement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées, empêche l'exécution de son obligation par le débiteur

Si l'empêchement est temporaire, l'exécution de l'obligation est suspendue à moins que le retard qui en résulterait ne justifie la résolution du contrat. Si l'empêchement est définitif, le contrat est résolu de plein droit et les parties sont libérées de leurs obligations dans les conditions prévues aux articles 1351 et 1351-1. »

Ses conditions cumulatives sont d'interprétation stricte.

2. La force majeure dans les contrats en cas de pandémie.

Le 28 février 2020, l'épidémie de Coronavirus (COVID-19) a été considérée « *comme un cas de force majeure pour les entreprises* », par le Bruno Le Maire, ministre français de l'économie lors d'une conférence de presse.

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

Ainsi, les entreprises en charge de l'exécution de marchés publics de l'État pourront invoquer le Coronavirus comme un événement de force majeure et se voir dispenser de payer des pénalités.

Suite à cette annonce du ministre de l'économie et des finances, une interrogation des entreprises privées, légitime et importante, subsiste :

« Le COVID-19 peut-il être considéré comme un cas de force majeure de nature à permettre la cessation ou la suspension des contrats conclus dans le secteur privé ? »

L'Ordonnance n°2020-306 du 25 mars 2020 est venue apporter une réponse partielle pour la période du 12 mars au 24 juin 2020, mais au-delà, la réponse ne pourra être générale. Elle devra être tranchée *au cas par cas*, au regard de l'**article 1218 du Code civil** et des principes jurisprudentiels établis en droit français en matière d'épidémie.

2.1. Quand un évènement échappe-t-il au contrôle du débiteur ?

Les épidémies sont régulièrement qualifiées de force majeure dans les conventions, au même titre que les catastrophes naturelles ou encore les grèves générales.

Cependant, l'analyse de la jurisprudence française révèle que la force majeure est assez rarement retenue, et ce, que ce soit en général, dans le domaine de la propriété intellectuelle, ou plus spécifiquement en présence d'une épidémie :

- La Cour d'appel de Paris a considéré dans un premier arrêt, que l'épidémie engendrée par le virus Ebola ne constitue pas un cas de force majeure en l'absence de lien de causalité caractérisé entre la baisse d'activité d'une entreprise et le virus (**CA Paris, 17 mars 2016, RG 15/04263**). Puis dans un second, qu'il n'y a pas de force majeure lorsque le virus Ebola n'a pas rendu l'exécution des obligations impossibles (**CA Paris, 29 mars 2016, RG 15/05607**)
- La Cour d'appel de Douai a jugé l'absence de force majeure lorsque le débiteur ne peut démontrer en quoi l'épidémie de Chikungunya sur l'île de la Réunion a été de nature à faire obstacle à ce qu'il puisse donner son appartement à bail dans le délai de six mois accordé afin de bénéficier d'une exonération fiscale. (**CAA Douai, n°15DA01345, 28 janvier 2016**)
- La Cour d'appel de Basse-Terre a jugé que l'« épidémie [due au Chikungunya] ne peut être considérée comme ayant un caractère imprévisible et surtout irrésistible puisque dans tous les cas, cette maladie soulagée par des antalgiques est généralement surmontable (les intimés n'ayant pas fait état d'une fragilité médicale particulière) et que l'hôtel pouvait honorer sa prestation durant cette période. » (**CA Basse-Terre, 1^{ère} chambre civile, 17 décembre 2018, n° 17/00739**)
- La Cour d'appel de Toulouse a considéré dans son arrêt du 3 octobre 2019 (**RG 19/01579**) que l'impact de l'épidémie de grippe aviaire « sur les résultats de l'exploitation n'établit pas qu'il présentait un caractère insurmontable et irrésistible susceptible de lui conférer la qualification d'évènement de force majeure ». En l'espèce, le confinement d'animaux avait perturbé les activités des parties au contrat.

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

- La dengue, aussi appelée « grippe tropicale », est considérée comme une maladie « réémergente ». C'est la raison pour laquelle, les juges français ont écarté la force majeure car celle-ci est récurrente et donc prévisible (**CA Nancy, 22 novembre 2010, RG 09/00003**).

Le COVID-19 vient donc s'ajouter à la liste des épidémies auxquelles le monde fait face et qui perturbent le bon fonctionnement les relations économiques.

Mais la situation est aujourd'hui inédite, car aucune épidémie n'avait, jusqu'alors donné lieu à de telles mesures de restriction, celles prises par exemple en 2009 avec la grippe H1N1 avec la campagne nationale de vaccination et de prévention étant sans commune mesure avec celles prises dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus COVID-19 et notamment par le **décret n°2020-260 du 16 mars 2020** portant réglementation des déplacements.

Quoi qu'il en soit, la seule existence du COVID-19 ne devrait pas suffire à qualifier *ipso facto* un cas de force majeure.

La qualification de la pandémie du COVID-19 en tant que force majeure et les incidences qui en découleront demeurent donc des questions délicates qui dépendront à chaque fois des circonstances de l'espèce.

Quelques exemples peuvent néanmoins d'ores et déjà être cités :

- Dans un arrêt du 4 mars 2020, la cour d'appel de Douai a jugé explicitement que le risque de pandémie lié au coronavirus caractérisait la force majeure s'agissant de l'annulation, le 19 février dernier, d'un vol à destination de Naples, une zone alors considérée « à risques » :

*« L'annulation du vol par les autorités italiennes en raison du risque de pandémie liée au coronavirus ; [...] comme l'a justement analysé le juge des libertés et de la détention, les circonstances de l'annulation du vol caractérisent la force majeure et ne sont pas imputables à un défaut de diligences des services de la préfecture du Nord. » **CA Douai, 4 mars 2020 n°20/00395**.*

Dans cette affaire, une personne était retenue à la suite de l'exécution d'une peine de quatre mois d'emprisonnement pour des faits de vol avec violence. Celle-ci devait être remise aux autorités italiennes et demeurait en retenue administrative pour le temps strictement nécessaire à son départ. Le juge des libertés et de la détention a retenu, pour justifier que l'administration avait bien pris toutes les diligences requises en ce sens, que la crise du Coronavirus constituait un cas de force majeure ayant contraint l'annulation du vol du 19 février 2020 à destination de Naples où l'intéressée devait être transférée aux autorités italiennes. L'ordonnance prolongeant la retenue administrative de cette dernière a donc été confirmée par la cour d'appel de Douai.

- Par deux arrêts du 16 mars 2020, la Cour d'appel de Colmar a retenu, de la même manière, que l'épidémie de COVID-19 constituait un cas de force majeure pour excuser l'absence de comparution de justiciables lors de deux audiences (**CA Colmar, 16 mars 2020, n°20/01142 et n°20/01143**).

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

2.2. L'imprévisibilité et son moment

L'imprévisibilité de l'événement qualifié de force majeure s'appréciant au jour de la conclusion du contrat, cette qualification ne devrait pouvoir s'appliquer qu'aux contrats conclus avant l'apparition du virus successivement en Chine, et/ou en France.

Ces dates restent néanmoins difficiles à fixer, et pourront dépendre de plusieurs facteurs, parmi lesquels le lieu (déjà touché ou non par l'épidémie ?), la qualité des parties (professionnels dans le domaine médical ?), l'ampleur, l'étendue et le contenu des informations diffusées publiquement, etc...

Il pourrait également être considéré que même si on commençait déjà à parler du virus, ses conséquences et/ou l'ampleur des mesures de restriction de circulation qui ont été prises (ex : l'arrêté du 14 mars 2020 imposant la fermeture de tout commerce non essentiel et restreignant les rassemblements ainsi que le **décret du 16 mars 2020** portant réglementation des déplacements dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus COVID-19) et/ou les autres mesures qui pourraient être prises à l'avenir sont elles-mêmes imprévisibles et devraient constituer, en tant que telles, un cas de force majeure au-delà de la situation sanitaire qui les a provoquées.

Cette incertitude juridique doit toutefois inviter les parties, avant toute réponse de la part des juges, à la plus grande prudence.

En effet, la date de conclusion du contrat sera un élément crucial pour les juges pour apprécier le caractère imprévisible ou non de l'événement.

Une distinction pourra être faite entre les contrats conclus **avant** et ceux conclus **après** l'évènement retenu pour qualifier la force majeure :

- pour les contrats conclus postérieurement, le critère de l'imprévisibilité ne sera a priori pas rempli, ce qui compromettra la qualification de force majeure.
- pour les contrats conclus antérieurement, le critère de l'imprévisibilité pourra être rempli et le critère d'irrésistibilité devra s'apprécier *in concreto*.

2.3. Quand considérer que « les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées » ?

La dernière condition requise par l'**article 1218 du Code civil**, oblige le contractant à démontrer l'existence d'un événement « dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées [et qui] empêche l'exécution de son obligation par le débiteur ».

Il y a donc deux conditions à remplir :

- le caractère inévitable des effets de l'événement, et
- l'impossibilité, pour le débiteur, d'exécuter son obligation.

Ainsi, le simple fait que l'exécution soit rendue plus onéreuse ou plus compliquée n'est pas suffisant.

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

Qu'en est-il de l'empêchement partiel ? Dans le cas d'une impossibilité partielle d'exécution, le débiteur de l'obligation est libéré uniquement des obligations concernées par le cas de force majeure.

L'exécution doit donc être **purement et simplement empêchée**.

A l'expiration des délais accordés par l'Ordonnance n°2020-306 du 25 mars 2020, il faudra donc reprendre l'exécution de l'obligation suspendue, ou, en cas de la poursuite de l'impossibilité de l'exécuter, pouvoir justifier, avoir de bonne foi, pris des « mesures appropriées » pour pouvoir s'exécuter sans y être parvenu.

Dans l'hypothèse, par exemple, d'un contrat de licence de marque emportant obligation d'exploiter le signe pour désigner un certain nombre de produits et/ou services, il est peu probable, sauf circonstances très spécifiques, qu'après l'expiration des délais accordés par l'Ordonnance n°2020-306 du 25 mars 2020, la pandémie actuelle soit retenue comme cause exonératoire de responsabilité dans la mesure où il y a de multiples manières d'exploiter une marque et d'assurer sa promotion. Ainsi, si les magasins sont fermés, les boutiques en ligne et sites internet peuvent toujours assurer la promotion des produits et services de la marque. En cas d'inexploitation pendant la période de pandémie, la force majeure ne sera donc pas systématiquement retenue, et ce, d'autant plus que le défaut d'exploitation est sanctionné par la déchéance lorsque la marque n'a pas été utilisée sérieusement pendant cinq ans, et qu'elle révélerait donc une inexécution du débiteur initiée bien antérieurement à l'évènement qualifiant la force majeure.

3. Quels sont les risques d'une inexécution si la force majeure n'est pas retenue ?

Le co-contractant pourra se prévaloir de **l'article 1217 du Code civil**, qui prévoit les sanctions en cas d'inexécution :

« La partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté, ou l'a été imparfaitement, peut :

- *refuser d'exécuter ou suspendre l'exécution de sa propre obligation ;*
- *poursuivre l'exécution forcée en nature de l'obligation ;*
- *solliciter une réduction du prix ;*
- *provoquer la résolution du contrat ;*
- *demander réparation des conséquences de l'inexécution.*

Les sanctions qui ne sont pas incompatibles peuvent être cumulées ; des dommages et intérêts peuvent toujours s'y ajouter. »

4. L'empêchement temporaire, le cas le plus fréquent

Comme prévu par **l'article 1218 du Code civil** :

« Si l'empêchement est temporaire, l'exécution de l'obligation est suspendue à moins que le retard qui en résulterait ne justifie la résolution du contrat. Si l'empêchement est définitif, le contrat est résolu de plein droit et les parties sont libérées de leurs obligations dans les conditions prévues aux articles 1351 et 1351-1. »

Dans la plupart des cas, l'empêchement restera, en principe, temporaire.

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

Ainsi, à titre d'exemple, un licencié pourrait se retrouver, du fait d'une désorganisation interne liée aux mesures d'interdiction édictées par le gouvernement, dans l'impossibilité d'émettre, dans les délais requis, les relevés des ventes devant servir de base au calcul des redevances. Dans ce cas, son obligation sera suspendue jusqu'à ce qu'il soit de nouveau en mesure de remplir, de bonne foi, son obligation.

De la même manière, certains contrats de distribution prévoient des obligations d'approvisionnement dont les modalités pourraient ne pas être respectées de manière temporaire dans la situation actuelle.

Dans certains cas néanmoins, le retard d'exécution pourra justifier la résolution du contrat.

La situation sera alors appréciée en fonction des éléments de l'espèce. Ainsi, à titre d'exemple, la circonstance du caractère exclusif d'une licence pourrait être un des éléments pris en considération pour retenir qu'un retard d'exécution trop important du licencié serait de nature à mettre en péril les intérêts du concédant, et donc justifier la résolution du contrat.

5. Points de vigilance

Dans la situation inédite actuelle, nous vous recommandons d'anticiper les difficultés éventuelles et de relire attentivement vos contrats en vous posant notamment les questions suivantes :

- Une inexécution a-t-elle eu lieu ou est-elle à craindre ?
- Cette inexécution risque-t-elle de perdurer au-delà du 24 juin 2020 ?
- En cas d'inexécution, en ai-je été averti ou en ai-je averti mon co-contractant ?
- Cette inexécution résulte-t-elle directement de l'épidémie actuelle et/ou de ses conséquences ?
- L'inexécution est-elle insurmontable et définitive ?
- Des mesures ont-elles été prises pour atténuer ou réduire les effets de l'épidémie sur l'exécution des obligations contractuelles ?
- L'inexécution de mon co-contractant est-elle de nature à m'empêcher d'exécuter mes propres obligations ?
- Une approche amiable avec la conclusion d'un nouveau contrat ou d'un avenant est-elle envisageable ?
- Le contrat contient-il une clause relative à la forme majeure ?
- Des conditions spécifiques de mise en œuvre ont-elles été prévues (avec une définition éventuellement plus large que celle prévue par la loi, des modalités spécifiques de notification, etc...) ?
- Le contrat contient-il des astreintes, des clauses pénales, des clauses résolutoires ainsi que des clauses prévoyant une déchéance, et le cas échéant, quels sont les délais y attachés ?
- A quelle date le contrat a-t-il été conclu ?
- Contient-il des modalités de résolution du contrat ?
- Quelle est la loi applicable ?
- Un mode spécifique de résolution des litiges est-il prévu ?

A noter : En vertu de l'obligation générale de bonne foi dans l'exécution des contrats rappelée à l'article 1104 du Code civil, il incombe en principe à la partie qui fait face à un cas de force majeure de notifier cet événement au plus vite à son co-contractant en caractérisant de manière précise son impact concret sur l'exécution du contrat.

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

N'oubliez pas, en outre, de conserver tout élément en relation avec les points susmentionnés, de manière à pouvoir en justifier le cas échéant, et de relire vos contrats d'assurance à la lumière de la situation actuelle afin de vous assurer d'être bien couverts par les garanties que vous pensez avoir.

6. L'imprévision, une alternative, en cas d'échec de la force majeure ?

En droit français, l'**ordonnance du 10 février 2016** réformant le droit des contrats a introduit cette procédure permettant à un co-contractant de solliciter la révision amiable d'un contrat dès lors que survient un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion de ce contrat, et rendant son exécution excessivement onéreuse.

L'**article 1195 du Code civil** prévoit ainsi que

« Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation. En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. À défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe ».

Ainsi, la révision ou la résolution du contrat pourrait éventuellement être demandée sur la base de l'imprévision. A nouveau, comme pour la force majeure, la seule existence du COVID-19 ne peut entraîner *ipso facto* la qualification de l'imprévision, mais les conséquences inédites prises par les autorités pour combattre l'épidémie pourraient justifier, au cas par cas, une demande de renégociation ou de résolution du contrat dans le cadre de cette procédure.

7. La force majeure et les délais devant l'INPI

7.1. Les mesures de prorogation des délais

Le Directeur de l'INPI avait décidé en date du 19 mars 2020, et dans l'attente d'un texte, que « *Compte tenu de la situation relative au coronavirus, les délais impartis par l'Institut national de la propriété industrielle visés aux articles R.514-1, R.618-4 et R718-1 du code de la propriété intellectuelle et non échus à la date du 16 mars 2020, sont portés à quatre mois, exception faite des délais relatifs à la procédure d'opposition en matière de marque* » (décision n° 2020- 32).

Étaient concernés tous les délais qui ne sont pas prescrits par le code, mais impartis (décidés) par l'INPI, soit essentiellement les délais de réponse à une objection de forme ou de fond émise par l'INPI et concernant :

- un dépôt de marque,
- une formalité d'inscription,
- de renonciation,
- ou de renouvellement.

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

En revanche, ne semblaient pas concernés, notamment :

- le délai de 3 mois de transmission des documents de priorité, prescrit par le code,
- les délais de renouvellement, d'observations de tiers, d'opposition,
- tous les délais de la procédure d'opposition, y compris ceux régissant les échanges entre les parties,
- les délais imposés à l'INPI pour prendre une décision.

Le communiqué du Directeur de l'INPI rappelait d'ailleurs « *qu'en cas de non-respect d'un délai, il existait des procédures de recours en restauration ou de relevé de déchéance auprès de l'INPI* », confirmant ainsi que certains délais n'étaient pas affectés par sa décision.

L'Ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 **simplifie les choses** : tous les délais prévus par le code de la propriété intellectuelle, y compris les délais pour faire opposition à une marque (qui n'étaient pas impactés par la décision n° 2020-32 mentionnée ci-dessus) sont reportés, à l'exception de ceux résultant d'accords internationaux ou de textes européens, comme par exemple les délais de priorité pour une extension internationale.

S'agissant des délais applicables au paiement des annuités des brevets, la CNCPI considère qu'il y aurait un doute sur l'application de l'ordonnance à ces délais et a consulté la Direction générale de l'INPI à ce sujet. Il est donc recommandé, dans l'attente d'une précision sur ce point, de s'acquitter des annuités à la date prévue.

En application de l'Ordonnance, toutes les échéances intervenant dans la période entre le 12 mars et le 24 juin prochain sont reportées :

- au 24 juillet 2020 si le délai initial était d'un mois et
- au 24 août 2020 si le délai initial était de deux mois ou plus.

Ainsi, un délai d'opposition à l'encontre de l'enregistrement d'une demande de marque française censé expirer entre le 12 mars et le 24 juin serait, par exemple, reporté au 24 août 2020.

Il n'est pas prévu de durée maximale au-delà de laquelle aucun délai ne pourrait être prolongé, ni la prise en compte de la portion du délai déjà expirée au 12 mars 2020.

Ainsi, un délai de 2 mois qui était censé expirer le 12 mars 2020 sera prolongé jusqu'au 24 août 2020, portant ainsi le délai initial de 2 mois, à une durée totale de plus de 7 mois.

Mais après le 24 juillet 2020, la question se posera de savoir si l'inobservation des délais pourra être excusée au regard du contexte.

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

7.2. L'épidémie de COVID-19 comme « excuse légitime » en cas d'inobservation des délais

Les textes relatifs au respect des délais devant l'Office qui figurent dans le Code de la Propriété intellectuelle font référence à l'« excuse légitime » et à un « empêchement », sans jamais mentionner la « force majeure »¹.

La notion d'excuse légitime ou d'empêchement selon les articles précités du Code semble moins stricte que celle de la force majeure et plus facilement accueillie.

Comme cela est indiqué sur le site de l'INPI s'agissant des recours en restauration de brevet pour non-paiement des annuités, « Cette excuse doit consister en une **cause étrangère, involontaire et non fautive du propriétaire du brevet** (ex.: maladie, mise en redressement ou liquidation judiciaires de l'entreprise).

Il ressort à cet égard de la jurisprudence que l'état de santé du titulaire constitue une excuse légitime lorsqu'il est établi (Cass. Com. 12 novembre 1979 n° Jurisdata 1979-098282 ; PIBD 1980, n° 252, III, p. 37 ; CA Lyon, 5 novembre 1998, JV Electronique c/ Directeur INPI : PIBD 1999, n°676 III, p. 22 ; décision du Directeur de l'INPI, 15 juillet 1987, sur l'état de santé détérioré à la suite de difficultés d'ordre familial et professionnel) alors même que cette cause n'est pas étrangère au titulaire.

Dans tous les cas où cela est prévu, l'excuse légitime et la cessation de l'empêchement sont appréciées au cas par cas et au regard du titulaire des droits, « et non à l'égard du mandataire » a précisé la Cour de cassation (Cass. Com. 18 février 1986, Bull. Civ. IV, n° 19 ; PIBD 1986, III, p. 172).

¹ En matière de brevet :

- L'article L. 612-16 du Code de la Propriété Intellectuelle dispose que « Le demandeur qui n'a pas respecté un délai à l'égard de l'Institut national de la propriété industrielle peut présenter un recours en vue d'être restauré dans ses droits s'il justifie d'une **excuse légitime** et si l'inobservation de ce délai a pour conséquence directe le rejet de la demande de brevet ou d'une requête, la déchéance de la demande de brevet ou du brevet ou la perte de tout autre droit.

Le recours doit être présenté au directeur de l'Institut National de la Propriété Industrielle dans un délai de deux mois à compter de la cessation de l'empêchement. [...] »
- L'article L. 612-16-1 du CPI dispose que « Le demandeur qui n'a pas respecté un délai de priorité institué à l'article 4 de la convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle à l'égard de l'Institut national de la propriété industrielle peut présenter un recours en vue d'être restauré dans son droit s'il justifie d'une excuse légitime ».
- L'article L. 612-18 du CPI prévoit quant à lui la suspension de délai à l'égard de l'INPI par décret, « lorsque le fonctionnement normal des communications est interrompu ».
- L'article R. 615-14 du CPI relatif à la commission de conciliation dispose que « Les délais prévus aux alinéas précédents sont prorogés, sur décision du président, si le requérant justifie d'une excuse légitime »

En matière de certificat d'obtention végétale :

- L'article L. 623-23 du CPI relatif à la déchéance des droits du titulaire d'un certificat d'obtention végétale dispose que « la déchéance est constatée par l'organisme mentionné à l'article L. 412-1. Lorsqu'elle est constatée au titre du 3° ci-dessus [acquiescement de la redevance annuelle], le titulaire du certificat peut, dans les six mois qui suivent le terme du délai prévu, présenter un recours en vue d'être restauré dans ses droits s'il justifie d'une excuse légitime pour le défaut de paiement des redevances. [...] »

En matière de dessin et modèle :

- L'article L. 512-3 du CPI dispose que « Le déposant ou titulaire d'un dépôt qui n'a pas respecté les délais prescrits peut, s'il justifie d'une excuse légitime, être relevé des déchéances qu'il a pu encourir. »

En matière de marque :

- L'article L. 712-10 du CPI dispose que « Le demandeur qui n'a pas respecté les délais mentionnés à l'article L. 712-2 et qui justifie **d'un empêchement qui n'est imputable ni à sa volonté, ni à sa faute, ni à sa négligence**, peut dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, être relevé des déchéances qu'il a pu encourir. »

VOS CONTRATS FACE A L'ÉPIDÉMIE DE COVID-19

Rien ne permet en conséquence de garantir qu'un titulaire de droit puisse l'invoquer devant l'INPI après le 24 juin 2020 pour excuser l'inobservation d'un délai expirant après cette date, compte tenu des mesures de prorogation prises par l'INPI et par l'Ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020.

Le doute reste donc permis, même si le Directeur de l'INPI ajoutait à l'occasion de sa décision n°2020-32 portant prolongation des délais que « *la crise sanitaire en cours serait prise en compte dans l'examen de ces recours* ».

Il ne peut en conséquence qu'être conseillé de respecter les délais officiels malgré la situation de crise sanitaire et les mesures de prorogation ordonnées par le Gouvernement le 25 mars dernier, sauf à mettre en péril un droit de propriété industrielle.



Nous contacter :

PARIS : 31 rue de Fleurus, 75006 Paris, France

Tel: +33 (0)1 45 61 94 64 - Fax: +33 (0)1 45 63 94 21 - E-Mail: paris@casalonga.com