



ARTICLE

UN FINANCEMENT DU PROCÈS PAR LES TIERS ENCADRÉ

| 27/04/17 | Marie Danis



Le financement par les tiers est aujourd'hui à l'honneur lors de la Paris Arbitration Week, une semaine d'événements dédiés à la pratique de l'arbitrage. Il fait notamment l'objet d'une conférence co-organisée par August Debouzy à la Sorbonne, occasion de revenir sur la résolution récente du Conseil de l'ordre des avocats de Paris en la matière.

Le 21 février dernier le Conseil de l'ordre a rappelé les bénéfices attendus du financement des litiges par les tiers^[1]. Par une résolution, des règles déontologiques claires ont été posées pour les avocats français, ce qui donne à leurs clients une protection renforcée.

Pour mémoire, le financement par les tiers est un mécanisme de financement des contentieux ou arbitrages par lequel un tiers prend à sa charge les frais du procès en contrepartie d'un pourcentage sur les dommages et intérêts octroyés. Ce mécanisme de financement est né en Australie vers le milieu des années 1990. Il est depuis utilisé dans un nombre croissant d'arbitrages internationaux souvent concernant des investissements mais aussi dans certains litiges judiciaires.

Dans un pays comme la France où le contentieux judiciaire est peu coûteux, l'arbitrage -qui reste le mode privilégié de règlement des litiges internationaux- est analysé comme significativement plus cher. Le financement de l'arbitrage par les tiers rétablit l'égalité d'armes entre les parties en permettant à une partie, qui ne pourrait pas financer sa demande d'arbitrage, de pouvoir agir. Il est dès lors analysé comme favorable à l'intérêt du justiciable.

L'entreprise peut également souhaiter ne pas faire peser sur sa trésorerie le coût des litiges.

Cependant, en raison d'une absence de réglementation au plan international ainsi que souvent au plan national, l'intervention d'un tiers financeur a pu soulever des questions. Notamment, son intervention a suscité des réflexions d'ordre déontologique ainsi que le souligne le rapport de la Commission arbitrage de l'Ordre des Avocats. Deux retiennent plus particulièrement notre attention.

I. Un seul client bénéficiaire d'un secret professionnel absolu

La question du secret professionnel se pose lorsque le tiers financeurs aura accès à des informations confidentielles.

En France, l'avocat -dont le client n'est pas le tiers financeur- s'interdira de communiquer directement avec lui sur le dossier. Il devra communiquer exclusivement avec son client à charge pour ce dernier de transmettre les informations au tiers financeur. La situation est différente dans des pays où les clients peuvent choisir (ou se voir imposer) de lever leur privilège et d'autoriser la transmission directe d'informations couvertes par le secret professionnel au tiers financeur.

II. Un encouragement à la révélation protecteur de la sentence

En matière d'arbitrage international, certains traités, règlements d'institutions d'arbitrage et parfois même les droits nationaux ont envisagé que l'intervention d'un tiers financeur non révélée pouvait poser des questions de conflits d'intérêts. Il y est prévu une obligation de divulgation aux arbitres de l'existence d'un tiers financeur afin que ceux-ci puissent juger de l'existence d'un éventuel conflit d'intérêt. Il s'agit là d'éviter que la sentence arbitrale ne soit contestée sur le fondement d'un conflit qui, n'ayant pas pu être levé pendant la procédure d'arbitrage, ouvre ensuite un recours.

La résolution du Conseil de l'ordre des avocats de Paris prévoit que l'avocat représentant une partie financée devra « inciter son client à révéler aux arbitres l'existence du financement ». Il devra également le mettre en garde contre les éventuelles conséquences d'un défaut de révélation.

En conclusion, cette résolution, qui renforce les obligations des avocats en présence d'un tiers financeurs, protège leurs clients en rappelant que l'avocat est débiteur d'obligations envers son client et non envers le tiers financeurs même s'il s'agit souvent de celui qui le rémunère.

[1] Rapport de la Commission Arbitrage International présenté le 21 février 2017 au Conseil de l'ordre des avocats de Paris