

AVIS n°2016-10-1

IL A ETE PREALABLEMENT EXPOSE :

Par un message adressé le 12 septembre 2016 à l'Institut des Usages, Monsieur David S. P. (ci-après, le « Requéranant ») a sollicité un avis dans le cadre d'une contestation d'honoraires l'opposant à son Conseil, Maître B., Avocat au Barreau de PARIS.

Le Requéranant a signé le 1er juin 2015 avec Maître B. une convention d'honoraires (la "Convention") qui stipule notamment « *It is understood that the success fee is to be awarded only in the event of a net positive scenario, and does not include out of pocket legal expenses to achieve any judgment or collection fees* ».

La Convention prévoit aussi un honoraire variable au temps passé.

Le Requéranant sollicite l'Institut sur deux points :

1. D'une part, il l'interroge sur l'existence d'usages relatifs à l'exigibilité des « success fees » en matière d'arbitrage international ;
2. D'autre part, il lui demande si, en complément d'arguments liés à l'interprétation de la convention d'honoraire, un usage permettrait d'éclairer la clause de l'espèce quant à la date d'exigibilité de la « success fee » stipulée. Nous précisons que le terme de « success fee » sera ici traduit compte tenu du contexte de la Convention par l'expression « honoraire de résultat basé sur le gain ».

Compte tenu de l'analyse juridique qu'il requiert, le présent avis est délivré, conjointement, par l'Institut des Usages et à titre personnel par Monsieur Pierre MOUSSERON, Professeur à la Faculté de Droit de Montpellier et Président de l'Institut des Usages.

CECI AYANT ETE EXPOSE :

Vues les informations transmises à l'Institut des Usages, celles figurant sur le site de la Bibliothèque des Usages référencé par Légifrance qui œuvre à recenser les usages reconnus en France et celles en sa possession ;

Vues les informations accessibles sur le site de l'Ordre des Avocats de Paris et celui du Conseil national des barreaux ainsi que dans le Code de déontologie de l'Ordre des Avocats de Paris de 2014.

POUR LES RAISONS CI-DESSOUS:

1. Nos recherches ont permis d'identifier plusieurs documents témoignant d'une pratique consistant à reporter la date d'exigibilité de l'honoraire de résultat basé sur le gain à la date de recouvrement des sommes constituant l'assiette de cet honoraire.

- Ainsi, les quatre conventions d'honoraires jointes en annexe VIII au Règlement Intérieur du Barreau de Paris, prévoient toutes que l'honoraire de résultat sera perçu « *en fonction des gains effectivement obtenus et recouverts...* », et ce, que le client soit un professionnel ou un consommateur et que la prestation soit pour un montant forfaitaire ou un tarif horaire. Nous lisons ainsi la clause suivante dans la convention d'honoraire relative à la relation entre un avocat et un client professionnel pour un tarif horaire :

«b) Honoraire de résultat

En sus des honoraires ci-dessus, un honoraire de résultat sera perçu par l'avocat en fonction des gains effectivement obtenus et recouverts ou de l'économie réalisée définitivement acquise. ».

La délibération du Conseil de l'Ordre des Avocats de Paris du 14 juin 2016 qui a adopté ces termes évoque des « *conventions d'honoraire type* » ou des « *modèles* » de conventions d'honoraires ce qui conforte le caractère légitime et généralisé de cette date d'exigibilité.

- La convention d'honoraire jointe sur le site du Conseil National des Barreaux énonce pour sa part:
« l'honoraire de résultat sera réglé à L'AVOCAT lors de la perception effective par LE CLIENT des sommes mises à la charge de la partie adverse ou à la date à laquelle l'économie réalisée est définitivement acquise.
En cas d'échelonnement du paiement des sommes allouées, l'honoraire de résultat sera calculé sur la totalité des sommes allouées et réglé dans un délai de à compter du premier versement.
Ce paiement pourra être effectué par prélèvement des sommes déposées à ce titre sur le compte CARPA de L'AVOCAT, ce que LE CLIENT s'oblige d'ores et déjà par les présentes. »

Il est ici rappelé que l'article 21-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques dispose notamment que le Conseil national des barreaux « *unifie par voie de dispositions générales les règles et usages de la profession d'avocat* ».

- A notre connaissance, la jurisprudence en la matière, qui en elle-même n'est pas créatrice d'usage, a simplement retenu que l'honoraire de résultat de l'avocat n'était dû que lorsque il a été mis fin à l'instance par un acte ou une décision « *irrévocable* » (Cass. civ. 2^{ème} 4 février 2016, n°14-23960 ; Cass. civ. 2^{ème} 10 mars 2004, n°01-16910). Ces décisions ne prennent cependant pas parti quant à la date d'exigibilité de l'honoraire de résultat basé sur le gain. Les autres décisions de la cour de cassation en notre possession s'en remettent le plus souvent à l'interprétation des juridictions du fond qui subordonnent le plus souvent l'exigibilité des honoraires de résultat basés sur le gain à des sommes encaissées (Cass. civ. 2^{ème} 18 avril 2013, n°12-20739 ; Cass. civ. 2^{ème} 6 octobre 2011, n°10-15609).

2. Nous n'avons pas connaissance de dérogation à la pratique de cette date d'exigibilité en matière d'arbitrage international.

S'agissant de la doctrine, nous lisons sous la plume d'auteurs anglais: "*None of the main institutional rules (UNCITRAL, ICC, LCIA and AAA) make express reference to success fees or other alternative arrangements, which is interesting. Therefore, when looking at the enforceability of fee agreements, it is necessary to look at: the law of the country in which the arrangement is entered into; the law of the seat (i.e. the place of the arbitration); and the law of the country where the arbitral award will be enforced*" (I. Meredith et S. Aspinall, *Do Alternative Fee Arrangements Have a Place In International Arbitration?*, 2006, 72 *Arbitration* 22-26). Dans le même sens, nous lisons sous la plume d'un auteur Suisse: « ... *international arbitration practice has not yet managed to establish a uniform approach to costs ...* » (M. Buhler, *Awarding Costs in International Commercial Arbitration: An Overview*, ASA Bulletin 2/2004, p. 249).

Si la jurisprudence a admis qu'un avocat soit rémunéré par une somme exclusivement variable dans le cadre d'un arbitrage international (CA Paris, 10 juillet 1992, Rev. arb. 1992, p. 609, note Ph. Leboulanger), cette jurisprudence n'a pas évoqué de pratique contraire en matière de date d'exigibilité. Bien au contraire, la clause d'honoraire de résultat convenue dans l'affaire soumise à la Cour de Paris le 10 juillet 1992 stipulait que le client « *s'engageait à ...payer 5% de tout montant crédité en ses comptes au profit de Impresa Castelli en vertu de la sentence arbitrale à intervenir* ». Cette rédaction conforte l'usage décalant l'exigibilité de l'honoraire de résultat au moment du paiement par le débiteur.

3. Ce report dans le temps de l'exigibilité à la date de recouvrement est conforté par les circonstances de l'espèce. D'une part, l'avocat du Requéant bénéficiait d'un honoraire en sus de son honoraire de résultat basé sur le gain. Cette situation permet de garantir à l'avocat une certaine rémunération. D'autre part, la mission convenue entre le Réquéant et son conseil intégrait explicitement des diligences en matière de recouvrement. La clause évoquant l'honoraire de résultat basé sur le gain évoque en effet expressément les « *collection fees* ». Ceci accrédite l'interprétation selon laquelle le succès justifiant l'honoraire de résultat basé sur le gain devait s'apprécier après recouvrement.

4. L'effet interprétatif de l'usage est en-deça de l'effet de définition du contenu contractuel (*Les usages : l'autre droit de l'entreprise*, LexisNexis 2014, n°320). Cet effet interprétatif peut se satisfaire d'un état de généralité moindre notamment lorsque les termes de la convention à interpréter favorisent déjà l'interprétation découlant de l'usage.

NOUS RENDONS L'AVIS SUIVANT :

5. A la lumière de ce qui précède, il existe une pratique consistant à ne déclarer exigible l'honoraire de résultat basé sur le gain d'un avocat exerçant en France qu'à compter du recouvrement des sommes le justifiant. Eu égard à la qualité des autorités qui la préconisent, cette pratique constitue un usage. Aucun élément à notre connaissance ne permet d'écarter cet usage dans le domaine particulier de l'arbitrage international.

6. L'usage susvisé est de nature à éclairer l'interprétation d'une convention d'honoraires dans le sens d'un report de la date d'exigibilité à la date de recouvrement des sommes formant l'assiette de cet honoraire de résultat basé sur le gain.

Lors de sa réunion du 7 octobre 2016, le Conseil d'administration a délibéré et approuvé les termes du présent avis.

Fait à Montpellier, le 7 octobre 2016, sous les réserves d'usage.

Pr. Pierre MOUSSERON



Le présent avis est délivré après délibération du conseil d'administration de l'Institut des Usages, conformément aux dispositions de l'article 66-1 de la loi n°90-1259 du 31 décembre 1990. Il ne constitue pas de sa part une opinion juridique mais le simple constat de l'existence ou de l'inexistence d'usages connus de l'Institut des Usages.

*Faculté de Droit de Montpellier
39 Rue de l'Université, 34000 Montpellier
Email : institutdesusages@gmail.com
Tél : 04 34 43 30 11*