

TROIS QUESTIONS EN MATIÈRE D'INTÉRÊT

Matthias Cazier-Darmois* et Alexandre Rivière**

Introduction	111
1. Quel est le taux d'intérêt applicable ?	112
a) Le taux contractuel ou droit national.	112
b) Les taux fondés sur un préjudice quantifiable.	116
c) Le taux d'emprunt du défendeur.	116
d) Un taux « adéquat »	117
2. Intérêts simples ou composés ?	118
3. La date à partir de laquelle les intérêts doivent courir	119
Conclusion	121

* Matthias Cazier-Darmois est directeur au sein de l'équipe « Economic and Financial Consulting » de FTI Consulting à Paris. Il a environ 10 années d'expérience en matière d'évaluation de préjudices dans les contentieux internationaux complexes.

** Alexandre Rivière est directeur au sein de l'équipe « Economic and Financial Consulting » de FTI Consulting à Paris où il est spécialisé en évaluation et autres problématiques économiques et financières. Il intervient notamment en tant qu'expert quantum dans le cadre d'arbitrages internationaux.

INTRODUCTION

Question subsidiaire par excellence, n'ayant d'importance que si une faute, un lien de causalité et un préjudice sont au préalable démontrés, l'intérêt compensatoire¹ n'en est pas moins un sujet (a) récurrent dans les contentieux et (b) pouvant revêtir des enjeux financiers considérables.

Sur le plan pratique, le calcul des intérêts est un exercice mécanique, dénué dans la grande majorité des cas de difficultés particulières. Cet exercice nécessite toutefois de choisir un taux, une méthode et une période de calcul.

Dans les arbitrages commerciaux internationaux (auxquels nous nous intéressons principalement dans cette discussion), les tribunaux disposent d'une marge d'appréciation importante, puisque ni les traités, ni les règlements institutionnels, ni la doctrine, ni la jurisprudence n'offrent de réponses définitives à ces questions : les traités et règlements n'établissent en général que des principes directeurs, comme l'application d'un « taux commercial » ou d'un « taux équitable », mais ne précisent ni la méthode de calcul, ni le taux applicable, ni la période sur laquelle les intérêts doivent courir. La doctrine préconise diverses approches, sans véritable consensus. La jurisprudence, quant à elle, ne fait que confirmer l'important pouvoir discrétionnaire dont font preuve les tribunaux en la matière.

Cet article n'a pas vocation à proposer une méthode ou un taux qui conviendrait en toutes circonstances. Nous pensons que la diversité des réponses apportées à ces questions ne fait que refléter la diversité des situations susceptibles de se présenter dans les contentieux commerciaux et que cette diversité est nécessaire pour parvenir à une réparation adéquate du préjudice en toutes circonstances.

1. Cette discussion se penche sur les intérêts *compensatoires*, qui courent entre la date de la faute et celle du jugement (*pre-award interest*) et non sur les intérêts *moratoires* (*post-award interest*), qui sont postérieurs au jugement et s'appliquent sur le montant de la compensation octroyée.

Cette diversité met en exergue l'importance d'une analyse détaillée des spécificités du dossier pour justifier les choix réalisés en matière d'intérêt. Cet article s'adresse donc principalement aux praticiens et vise à présenter sous un angle pragmatique les questions qu'il est utile de se poser en vue de déterminer les intérêts applicables.

1. Quel est le taux d'intérêt applicable ?

La fonction de l'intérêt est en principe de compenser l'inaccessibilité temporaire des ressources financières dont le demandeur a été privé entre le fait dommageable ayant engendré la perte financière et sa réparation.

Le principe d'un préjudice lié à la perte de liquidité est généralement acquis au demandeur : le préjudice d'intérêt est en effet le seul préjudice dont le demandeur n'a pas à apporter la preuve pour en obtenir réparation. Le principe de cette compensation est acquis dès lors que le demandeur est en mesure de démontrer l'existence d'une perte économique passée².

En revanche, en ce qui concerne le choix d'un taux d'intérêt approprié, les arbitres jouissent en pratique d'une marge d'appréciation importante et peuvent opter pour des approches différentes au gré des circonstances et des dossiers.

Nous avons identifié quatre typologies de taux dans la jurisprudence arbitrale : (a) les taux fondés sur l'application d'un taux légal ou contractuel, (b) les taux fondés sur un préjudice quantifiable du demandeur, (c) les taux fondés sur l'enrichissement du défendeur, (d) d'autres taux jugés adéquats par les tribunaux. Nous les passons en revue ci-après.

a) Le taux contractuel ou droit national

Le tribunal arbitral peut dans un premier temps se tourner vers les dispositions contractuelles de l'accord faisant l'objet du contentieux entre les parties, pour y rechercher le taux applicable en cas d'inexécution contractuelle³ ou, mieux, le taux applicable en cas de contentieux

2. Voir notamment Serge Ripinsky et Kevin Williams, *Damages in International Investment Law*, Londres, British Institute of International and Comparative Law, 2008, Function of Interest à la p. 362.

3. Par exemple, dans l'affaire *CDC Group PLC c. République des Seychelles* (ARB/02/14), le tribunal a utilisé le taux de 9 % par an prévu par les contrats de prêt pour calculer les intérêts relatifs aux montants restant à rembourser (en livre sterling).