

CONSEIL ECONOMIQUE SOCIAL ET ENVIRONNEMENTAL

Section des affaires européennes et internationales

Président : M. Yves Veyrier

Mercredi 09 octobre 2013

"L'influence de la France sur la scène européenne et internationale par la promotion du droit continental "

Rapporteur : M. David Gordon-Krief

Audition de Me Dominique de la Garanderie, ancien Bâtonnier de Paris et Présidente de l'Institut français d'Experts juridiques internationaux (IFEJI) et Me Marc Frilet, Avocat et Secrétaire général de l'Institut français d'Experts juridiques internationaux (IFEJI)

(L'audition est ouverte à 9 h 40.)

M. le Président.- Bonjour à tous. Cette réunion est consacrée à la poursuite des travaux sur la question d'influence de la France de la promotion du droit continental sur la scène européenne et internationale.

Nous avons le plaisir d'accueillir Me Dominique de la Garanderie, ancien Bâtonnier de Paris et Présidente de l'Institut français d'Experts juridiques internationaux. Vous avez reçu sa biographie. Mme de la Garanderie a été première femme bâtonnier de l'Ordre des avocats de Paris. Parallèlement, vous avez beaucoup travaillé dans le secteur de l'entreprise, de l'économie et de l'industrie. Vous avez aussi été vice-présidente du groupe de l'OCDE sur les principes de gouvernement d'entreprise. Le CESE a travaillé sur ces questions. Vous êtes ancien membre de la Commission nationale consultative des droits de l'Homme (CNCDH), qui conduit des travaux autour de la responsabilité sociale et sociétale des entreprises.

Me Marc Frilet est avocat et Secrétaire général de l'IFEJI. Je lui laisserai le soin de se présenter rapidement.

Merci d'avoir pu nous consacrer du temps. Je vous passe la parole.

Me de la Garanderie.- Merci, monsieur le président, et merci à tous de nous recevoir pour vous faire part d'une expérience. En effet, Marc Frilet et moi-même nous sommes intéressés sur le terrain à cette question qui nous passionne : l'influence du droit et plus particulièrement du droit civil. Nous hésitons tous les deux à utiliser le vocabulaire de droit continental, Marc Frilet vous dira pourquoi. Mes indications feront part de notre expérience. Elles ne sont pas théoriques, en tout cas le moins possible.

Je suis spécialiste en droit social. J'ai vécu une période où les professeurs de droit du travail allaient rédiger le Code du Travail en Afrique. Dans la génération suivante, ils ont participé à l'Organisation internationale du Travail. Ils ont constaté qu'il était difficile, au fil du temps et de la sophistication de certains textes, de transposer notre droit du travail dans un pays étranger. En effet, il était plus efficace de donner des perspectives aux pays qui devaient mettre en place des règles dans le domaine des relations de travail. Il était donc plus utile d'agir dans le cadre de l'Organisation Internationale du Travail et d'essayer d'obtenir que les conventions de l'OIT puissent être adoptées ici ou là par des pays, au titre de l'application de règles sociales.

Nous n'avons pas envisagé de vous présenter des transparents. Nous vous aurions plutôt présenté un *story board*, une série d'histoires, que nous pouvons analyser et constater, avec le recul, le temps perdu. Vous vous souvenez de l'Atomium, l'Exposition universelle de Bruxelles. Nous sommes dans une situation de toile correspondant à l'Atomium : dans chacune de ses boules des questions spécifiques sur l'atomisation des moyens d'influence, nos observations nous mènent, avec la mondialisation, à considérer que le droit et l'économie doivent fonctionner ensemble : Nous avons eu des exemples dans le domaine financier où la dérégulation a conduit à des situations que vous connaissez. La réponse pertinente a été l'encadrement par les règles de droit.

Le deuxième exemple se situe dans le domaine de la libre concurrence. La libéralisation des services tous azimuts a conduit à une réflexion sur une nécessité de la règle du droit. Les économistes doivent travailler avec les juristes. Chaque règle économique doit être appuyée sur une situation régulée et pas nécessairement une loi. La loi ou la règle juridique doit elle-même rechercher la mesure de son impact économique. Il existe donc une nécessité de convergence permanente, de confrontation constructive. Nous sommes arrivés à un moment où celle-ci est perçue comme un moyen efficace. Par conséquent, il est important de l'utiliser à plein, c'est-à-dire d'avoir aussi une influence sur le plan juridique, au niveau international, qui sera un support du développement économique.

Les relations internationales et la mondialisation nous imposent une réflexion globale et non plus au niveau de l'Europe.

Du côté des entreprises, lorsque j'étais bâtonnier, j'ai constaté que l'American Bar Association avait en quelque sorte lancé une « OPA », d'une part, sur l'ensemble des pays de l'est qui venaient d'être libérés suite à la chute du mur de Berlin, d'autre part, sur l'Afrique. Cette « OPA juridique » a eu pour effet :

- 1° de rédiger des Constitutions dans certains pays ;
- 2° de mettre en place des juridictions et de former les juges ;
- 3° d'annoncer que les avocats devaient s'organiser avec une formation spécifiques et être indépendants.

Comment imaginer que cette association, réunissant des avocats, ait pris tout cela en charge ? Elle l'a fait avec les fonds publics américains (US aid). Il y a eu une volonté des dirigeants d'aider les avocats américains à aller dans ces pays pour investir en droit, sur le droit et pour le droit. Le droit allie du développement économique et des investissements.

Peut-on rattraper le terrain perdu ? Notre réponse n'est pas si pessimiste. Nous avons constaté que certains pays, comme la Chine ou le Vietnam, n'avaient pas nécessairement adopté la totalité des mécanismes du droit anglo-saxon. Ils manifestent un certain intérêt pour notre système dans certains domaines. Dans quelques pays africains ou en Asie, certaines branches d'activité doivent encore être juridiquement encadrées et le terrain est neutre dans des pays à peine émergents.

L'influence ne consiste pas seulement dans la présence d'entreprises dans des pays étrangers lorsqu'elles investissent. C'est la présence d'un droit qui apporte aussi une culture qui est source d'influence. C'est le cœur des préoccupations de l'IEFJI. Sur le plan général, cela n'est pas le seul.

Dans ce travail de terrain, nous nous sommes émus aussi du fait que l'American Bar ait réussi à influencer sur le contenu et l'orientation des appels d'offres internationaux via l'ONU pour l'essentiel au profit des juristes américains. Ces appels d'offres étaient basés sur des questions et des besoins précis qui nécessitaient fréquemment des juristes de tradition civiliste pour répondre efficacement aux attentes des pays. Nous avons constaté que nous n'étions pas organisés pour le faire. Si l'on demandait un juriste spécialiste du droit des mines, parlant allemand, pour une mission dans un pays de l'est, nous étions incapables de répondre à la demande. Là où les Américains se sont organisés pour avoir ce creuset de spécialistes pour répondre à une demande précise dans le monde et donc, à l'occasion d'un

appel d'offres, de proposer voir d'imposer leur système de droit, chez nous, nous n'avions pas de réponse et pas d'organisation.

De tels constats nous ont conduits à nous organiser mais aussi à chercher à être efficaces, pour cela nous avons d'abord essayé de comprendre et analyser. A cette occasion, je remercie Marc Frilet qui avec les représentants des entreprises françaises et internationales s'est fréquemment rendu à la Banque mondiale ainsi qu'à l'Union européenne pour contribuer à évaluer la situation et proposer des solutions.

Il a été confirmé que nos chances de succès pour remporter des appels d'offres étaient très inférieures aux chances qui étaient les nôtres sur la base de notre expertise réelle puisque un nombre croissant d'appels d'offres étaient basés sur des termes de référence et un background culturel baigné d'une culture générale et d'une culture juridique anglo-saxonne. En Europe, mais plus particulièrement en France nous avons eu un électrochoc salutaire avec la sortie il y a une dizaine d'années d'un rapport "doing business" qui a fait l'objet d'opération de marketing de grande ampleur et qui prétend classer les pays par rapport à la qualité du droit des affaires. Le rang donné à la France par ce rapport (nous étions encore 34^e l'année dernière) révélait à lui seul à quel point nous n'avons pas su valoriser notre droit et ses mérites au plan international.

Peut-on contester la méthode d'analyse du « Doing business »? Si l'approche était différente dans sa conception, aurait-on un meilleur droit ? Tout le système est ainsi. Les systèmes d'indices, d'appels d'offres sont réalisés avec l'approche d'un autre système de pensée qui nous laisse peu de chances quelque soit la qualité de notre droit.

Il est donc nécessaire d'investir des organisations internationales pour un travail en amont, afin de parler le même langage, nous ne pourrions aboutir qu'en étant présents et en alerte. Il faudrait que nos ambassades sur place puissent permettre des retours sur ce qui se passe dans le pays, sur les projets économiques pour lesquels intervient le droit, et dans quelle mesure nous pourrions agir le plus en amont possible, nous inspirer des techniques d'influence qui ont fonctionné à partir de l'investissement en matière juridique.

Nous pourrions attendre également de nos autorités publiques qu'elles soient un soutien à ces démarches d'investissement en juristes dans les organisations internationales.

Nous voulons être présents auprès des entreprises et les alerter sur les risques que peut présenter un système juridique par rapport à un autre, la présence de juristes dans le pays concerné permet d'anticiper.

Dans cette conception, nous avons créé l'IFEJI il y a 10 ans et nous avons un large retour d'expériences ainsi que des propositions simples et peu coûteuses à partager.

L'idée première était de mieux répondre à la demande croissante d'expertise juridique internationale et d'identifier, dans des conditions difficiles, les appels d'offre pour lesquelles les experts français possédaient des qualités indéniables principalement pour des pays en développement et émergents, et notamment en relation avec les institutions internationales comme la Banque mondiale ou même l'Union européenne (cette dernière s'orientant depuis quelques années vers une approche juridiques très anglo-saxonne).

Nous avons essayé avec l'IFEJI d'identifier et de synthétiser au mieux des appels d'offres, après avoir mis en place un corps d'experts juridiques internationaux, car nous avons d'excellents juristes en France, avec une expérience internationale, capables d'avoir une influence.

Nos experts sont sélectionnés de façon rigoureuse. Ils doivent parler plusieurs langues et bénéficier d'une expérience et d'une notoriété. Nous avons mis en place une charte et un code de déontologie leur imposant des règles assez contraignantes garanties pour les cocontractants. Nous vous avons remis une fiche énumérant les conditions dans lesquelles ces experts peuvent intervenir et donnent la garantie de leur activité.

Le plus intéressant et peut-être navrant est de considérer que tout ou presque reste à faire. Nous pouvons avoir une véritable influence, souhaitable pour le développement des investissements à l'étranger de nos entreprises, pour les emplois, la création de richesses. Nous ne pourrons réussir que si tout le monde s'y met. Il ne sert à rien d'avoir les meilleurs experts du monde, de gagner quelques appels d'offres sans une volonté à tous les niveaux, celle du secteur public, du privé, l'aide des ONG, des associations, de tous ceux sur le terrain pouvant faire remonter des informations, persuadés eux aussi de l'importance de notre investissement dans le domaine juridique. C'est important pour le développement économique et ça l'est tout autant pour l'évolution du pays concerné vers la démocratie. Si nous ne mettons pas en place un « Atomium » avec des liaisons entre les différentes possibilités et missions atomisées, nous n'y arriverons pas.

C'est pourquoi je vous remercie de nous avoir invités. Nous sommes habitués aux ministères. Nous nous sommes présentés et nous avons fait part de nos ambitions. J'avais rencontré en son temps Christine Lagarde. Elle a mis en place une réunion de toutes les professions du droit pour nous « exporter tous ensemble ». En tant que telles, nos professions du droit ont la possibilité de s'organiser. C'est certes un chiffre d'affaires, ce sont des emplois, mais aussi des missions. Nous pouvons « exporter » des juristes.

Il existe cependant des limites. Nous ne pouvons pas participer à un salon international en vendant du droit. Ubifrance nous a accueillis avec bienveillance ; mais on

n'arrive pas avec un cartable en disant : *"Je fais du droit, je vais vous le vendre"*. Nous accompagnons les personnes. Nous pouvons répondre à des questions et proposer des solutions, mais le droit ne se vend pas comme un produit manufacturé. Dans ce domaine, le système d'Ubifrance n'est pas très adapté. En revanche, nous avons organisé des colloques, plus efficaces, mais leur limite est que l'expression de l'instant bien accueillie ne se transforme pas sur le terrain, c'est un travail de long terme.

Rien n'est à négliger à chaque étape. J'en appelle à tous pour faire remonter des informations.

Me Frilet.- Après mes études de droit en France, j'ai suivi des études en droit de la Common Law et sciences politiques. Cela m'a permis de mieux comprendre les réels enjeux au niveau des relations droit, économie, et de l'évolution de l'influence des nations dans le monde.

Je vais prendre un premier exemple avec l'Afrique francophone que je connais particulièrement bien: actuellement, nos entreprises ont de plus en plus de difficultés à remporter les marchés les plus importants et pour lesquels elles ont toutes les qualités techniques et sont par ailleurs très compétitives. Cela est dû en grande partie au fait que "l'infrastructure juridique", par exemple en matière de marchés publics, de climat d'investissement ou encore de PPP et autres concessions de services publics ne s'améliore pas comme cela serait possible car le monde juridique anglo-saxon réussit progressivement à imposer ses conceptions, ses règles, ses procédures et ses contrats, qui sont encore mal adaptés aux traditions juridiques locales.

L'exemple des projets prioritaires du président en Côte d'Ivoire est révélateur. Si la plupart des projets peinent à se développer, c'est en grande partie le résultat de luttes d'influence juridique et de notre incapacité collective en France à mettre en place une stratégie d'influence juridique adaptée aux enjeux et pourtant largement voulue par les pays. En conséquence, nos entreprises ne s'intéressent plus vraiment à ces marchés aux potentiels très importants et essentiels pour la France.

Les Nations Unies à travers l'UNECE se sont inquiétées de cette situation pour les projets d'infrastructures de service public les plus structurants, par exemple dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des routes et autoroutes, des ports, des chemins de fer, et les actions sont en cours pour promouvoir les cadres juridiques adaptés à la situation et gages de bonne gouvernance. Si nous ne jouons pas un rôle moteur dans le développement de ce droit en devenir et qui va gouverner plus de 50 milliards de dollars de Projets par an rien que pour

l'Afrique, on mesure le risque pour la France de passer à côté du rôle qu'elle souhaite vouloir jouer pour contribuer au développement de l'Afrique.

Les enjeux sont extrêmement concrets et rejaillissent directement sur la capacité de nos entreprises à développer leurs activités à l'international et sur l'emploi.

Quelle est l'originalité de notre tradition juridique et pourquoi la promouvoir ?

C'est une culture millénaire étroitement à l'écoute de la société permettant de formaliser des règles et des normes synthétisées dans des codes et des lois. Cette culture du droit écrit permet d'éviter les ambiguïtés, source de mauvaises pratiques et de corruption. Cela permet de simplifier la négociation et la rédaction des contrats et de faciliter le développement économique. Ces qualités intrinsèques de notre droit sont parfaitement reflétées par le code civil et par différents textes fondateurs. Malheureusement, on a depuis trop souvent oublié l'intelligence et la méthodologie nécessaires pour la rédaction de textes pérennes et utiles à la société.

Avec les retours d'expériences réunis par l'IFEJI, il apparaît que si la même approche méthodologique est proposée dans les pays en développement (et des exemples l'ont encore récemment montré en Côte d'Ivoire, en Syrie, en Algérie, ou encore l'OHADA), les différentes parties prenantes (Etats, gouvernements, société civile, institutions internationales) sont prêtes à souscrire un processus aboutissant à mettre en place des réglementations de qualité dont elles peuvent prévoir l'impact positif pour leur propre développement économique.

Notre droit et notre culture juridique possèdent ainsi un réel avantage compétitif à travers une méthodologie, une capacité de synthèse et la formulation des règles de droit à différents niveaux. On peut même parler de science et cette dernière a désormais un nom: la "légistique" ou comment bien légiférer.

Avec les besoins juridiques et de bonne gouvernance croissants dans notre monde complexe, on peut augurer que la "légistique", si elle est correctement promue, deviendra une science majeure pour répondre au mieux aux besoins des Etats qui souhaitent un développement économique harmonieux. Progressivement une convergence dont on observe les prémices pourra ensuite s'effectuer au niveau mondial.

Contrairement aux apparences, le droit de tradition civiliste, bien conçu, n'est pas basé sur des concepts ou des règles théoriques mais reflète la somme de pratiques et d'expériences cumulées et synthétisées par diverses méthodes ayant largement fait leurs preuves. Dès lors, un même concept juridique peut s'appliquer à de nombreuses situations

apparemment différentes et, au moyen d'un raisonnement déductif, il est relativement simple de dégager une solution juridique dans une situation de fait donnée.

Les solutions juridiques dans le monde anglo-saxon s'organisent de façon différente. C'est essentiellement à partir des jugements basés sur des litiges précis que la règle de droit applicable à une situation donnée doit être recherchée. De ce fait, en cas de litige, on se réfère peu à des concepts supérieurs mais on recherche de façon très approfondie le "jugement" reposant sur une situation de fait la plus voisine que possible afin que ce "précédent" s'impose au juge pour le litige en cours. Cette approche nécessite des analyses de juristes hautement spécialisés pour identifier les précédents, distinguer et argumenter. La règle de droit est ainsi plus difficile à identifier et cela se reflète au niveau du poids du monde juridique dans l'économie, au niveau des coûts de transaction et de règlement des litiges. En Angleterre, par exemple, le chiffre d'affaires cumulé des cabinets d'avocats est très supérieur à celui des cabinets d'avocats français.

Le raisonnement juridique anglo-saxon est donc un raisonnement inductif, c'est-à-dire de bas en haut, à l'inverse du notre qui est déductif, se rattachant à des principes supérieurs.

En matière de prévisibilité ou de sécurité juridique, les deux systèmes n'apportent pas les mêmes réponses mais il est indéniable que chacun a ses mérites, et qu'aujourd'hui on peut, dans certaines situations, saluer la flexibilité du droit anglo-saxon qui permet d'aboutir à des solutions juridiques sophistiquées, pas toujours réalisables dans notre droit.

Ceci étant, si on se place sur le terrain du besoin de sécurité juridique croissant pour le développement économique de la planète et qui passe le plus souvent avant la flexibilité permettant des contrats sophistiqués, notre tradition juridique possède de réels avantages compétitifs.

En outre, un autre avantage compétitif de notre droit est celui du droit des contrats publics. C'est un droit de l'équilibre, celui dans lequel nos tribunaux ont su régulièrement prendre en compte à la fois les intérêts privés et publics, tout en étant sensible aux besoins des communautés les plus faibles, et à l'adaptation nécessaire des contrats instituant des relations juridiques public-privé sur le long terme. Ainsi, lorsqu'une relation contractuelle public-privé doit se dérouler sur plusieurs années, voire plusieurs décennies comme le souhaite de plus en plus les Etats à court de financement pour développer leurs infrastructures publiques, les problèmes rencontrés deviennent extrêmement complexes et aucun contrat même le plus sophistiqué ne pourra tout prévoir à la satisfaction de toutes les

parties sur la durée. C'est toute l'intelligence de notre Conseil d'Etat en France d'avoir su en permanence dégager les principes aboutissant à des relations contractuelles équilibrées sur le long terme. On peut affirmer, de ce point de vue, que le Conseil d'Etat est le super régulateur des contrats public-privé à long terme. Son rôle est, de surcroît, de donner des avis aux autorités publiques et sa longue tradition jurisprudentielle, son mode de raisonnement ainsi que la formulation de ses avis et arrêts en font un modèle de régulateur au niveau mondial.

A l'IFEJI, nous avons particulièrement analysé les besoins des pays en développement en améliorant leurs "infrastructures juridiques". Nous sommes ainsi convaincus que notre culture et que nos concepts juridiques possèdent de multiples atouts pour améliorer l'économie et le droit des pays en développement et plus globalement au bénéfice de l'économie mondiale et en particulier au niveau de l'élaboration de la bonne règle de droit et des relations harmonieuses des contrats public-privé.

Lorsque nos experts sont sur le terrain, il arrive fréquemment, lors du dialogue avec les administrations et les Etats que nos interlocuteurs s'étonnent de ne pas avoir eu connaissance de telle ou telle règle, concept, clause contractuelle ou encore institution, qu'ils estiment utile d'évaluer avec pour objectif de les adapter dans leur pays. Lorsque nous évoquons par exemple les principes juridiques développés par le Conseil d'Etat permettant de mettre en œuvre des services publics performants, dégagés à la fois des lourdeurs de la conception et de la gestion et du financement public ainsi que du risque inacceptable de privatisation et de profit spéculatif au détriment des usagers, nous avons le plus souvent un intérêt marqué car nous touchons au cœur des problèmes majeurs que les Etats n'arrivent pas à résoudre. Nous avons d'ailleurs souvent l'occasion de faire la promotion du droit des contrats publics et, à travers cela, celle du Conseil d'Etat (ce qui n'est pas la même chose que de vouloir exporter nos institutions et nos procédures administratives).

Si notre droit a le potentiel d'être aussi attractif, pourquoi est-il, en pratique, de plus en plus souvent inconnu voir écarté sur le terrain ?

Tout d'abord, la sécurité juridique n'est pas recherchée par tout le monde. Par exemple, jusqu'à une époque récente, les entreprises chinoises étaient moins intéressées par la recherche de la sécurité juridique et de contrats équilibrés sur le long terme que par la réalisation rapide de projets souvent importants pour lesquels elle étaient choisies dans des conditions ne respectant pas toujours les principes de bonne gouvernance et les bonnes pratiques internationales.

Il existe par ailleurs dans les pays en développement, toute une catégorie d'entrepreneurs qui s'accommodent fort bien de l'informel et qui réalisent leurs projets sur la

base de relations particulières dans lesquelles la relation de force ou la corruption est loin d'être exempte.

Mais l'essentiel en la matière reste l'approche "commerciale" beaucoup plus performante que la notre du monde anglo-saxon en matière de stratégie d'influence juridique dans le monde. Cette stratégie s'organise très longtemps à l'avance, et avec des moyens publics. De ce fait, sur le terrain leur influence est très grande vis-à-vis des Etats. Pour prendre un exemple, lorsqu'un pays cherche à améliorer son droit minier, son droit fiscal, son droit public, et d'une façon générale son droit des affaires, il aura naturellement accès à différents réseaux et experts qui savent très bien se vendre et qui l'orientent vers l'expertise anglo-saxonne. A partir de là, une maturation va s'opérer, et bien souvent les besoins des Etats auront été formatés à travers ces réseaux. Cela aboutira "naturellement" à ce que les experts anglo-saxons soient favorisés par rapport à nos experts même si la qualité de notre expertise, dans certains secteurs, est plus compétitive et donc plus utile pour les Etats car basée sur un droit, une pratique et des expériences plus opérationnelles.

L'expertise juridique internationale de terrain de tradition française que l'on trouve principalement dans la sphère privée et qui a grand peine aujourd'hui à remporter les appels d'offre est sans doute celle qui a le plus de chance d'être le fer de lance du redéploiement de notre stratégie d'influence, à très peu de frais, si nous savons ensemble objectivement repenser cette dernière.

Un rapport important à cet égard, le rapport Berthou, est paru en décembre dernier¹. Il analyse la façon dont se déploie aujourd'hui l'expertise française à l'international et explique que nous avons des moyens financiers égaux à ceux des Allemands et des Anglais. Il s'interroge sur la façon dont ces moyens sont utilisés et constate que l'essentiel de ces moyens sont utilisés pour financer des missions ou des mises à disposition d'experts publics.

Ils constatent que les Anglais et les Allemands avec des moyens financiers identiques déploient, pour l'essentiel, de l'expertise privée de haut niveau. C'est toute la différence et les résultats sur le terrain peuvent être mesurés tous les jours.

Un autre exemple révélant la nécessité de beaucoup mieux nous organiser: le droit européen des contrats qui, selon sa formulation, peut être un élément important de la compétitivité de nos entreprises. Notre droit possède de très grandes qualités en la matière. Le principe cardinal de bonne foi nous permet de résoudre de multiples problèmes en aval sans s'épuiser à tout négocier ou à tout écrire, il en va de même en matière d'interprétation des

¹ *Rapport d'information fait sur l'avis rendu sur le contrat d'objectifs et de performances de France expertise internationale pour la période 2012-2014*

contrats. Le contrat d'entreprise et l'obligation de résultat facilitent grandement la solution de nombreux litiges, apportant une réelle sécurité juridique à tous les intervenants. Notre droit de la construction, conçu au départ pour protéger les plus faibles à travers une responsabilité solidaire de tous les acteurs après réception, est également gage de sécurité, renforcé par la garantie décennale dont le principe est parfois injustement décrié par ceux qui n'en connaissent pas tous les effets et son intérêt pour toutes les parties prenantes.

Lorsque la communauté européenne a considéré il y a quelques années qu'il était important de développer un droit des contrats unifié, nous nous sommes efforcés de participer aux travaux (à titre bénévole) en particulier à travers le CCBE, qui est l'association européenne des avocats. Nous avons proposé des méthodes d'analyse des enjeux aboutissant à proposer la formulation de règles et de concepts simples et utiles pour les entreprises intéressées par l'amélioration de la sécurité juridique dans leurs relations transfrontalières. Mais nous nous sommes un peu épuisés et nous nous sommes rapidement rendus compte que nous n'avions pas l'organisation, la méthodologie, les ressources et, in fine, jamais le niveau de préparation de nos amis anglo-saxons, qui ne souhaitaient pas un droit commun des contrats en Europe. Nous n'avons donc pas réussi à la hauteur de ce qui était possible et de notre point de vue souhaitable. De ce fait l'Europe est en train d'accoucher d'une souris en limitant son projet ambitieux à de nouvelles règles communes pour les contrats de consommation et de nouvelles technologies. On ne peut donc que constater que la France n'a pas dans ce secteur, comme dans bien d'autres, mis en place une stratégie d'influence juridique conjuguant l'expertise et les moyens privés et publics à la hauteur de nos ambitions et des résultats que nous pourrions légitimement attendre.

Une autre qualité de notre droit réside dans la résolution des litiges notamment en matière commerciale, il est souvent constaté que pour un même litige, les procédures sont beaucoup plus complexes et les coûts plus élevés en Angleterre, aux Etats-Unis ou en Australie, qu'en France. Cela ne tient pas simplement à la difficulté d'identifier la règle de droit applicable, comme évoqué plus haut, mais également de la nature des procédures utilisées et au rôle du juge dans le procès. Les entreprises françaises impliquées dans un litige devant un juge anglo-saxon ou, dans une moindre mesure, devant un tribunal arbitral appliquant les principes de Common Law, sont très rapidement désarçonnées. On peut leur demander de produire de multiples documents internes en relation avec le litige, mais aussi leur imposer des équipes d'auditeurs externes qui viennent fouiller dans ses archives. D'une façon générale, ces procédures, appelées "*discovery*", qui sont très onéreuses, aboutissent à des résultats très négatifs pour les entreprises françaises.

Une autre procédure qui dérouté nos entreprises est celle de la "*cross examination*" qui dans plusieurs exemples récents a été très mal vécue par les cadres dirigeants d'entreprises françaises. Dans ces procédures, un responsable d'entreprise se trouve seul face à des avocats spécialement entraînés et très agressifs, qui cherchent avant tout à déstabiliser la personne pour rendre son témoignage, souvent essentiel pour l'issue du procès, invalide ou négligeable. Ils n'hésitent pas à poser des questions très alambiquées auxquelles il n'est permis de répondre que par oui ou par non, et qui dans notre bon sens commun n'ont aucun rapport avec l'objet du procès. Cela peut aller très loin dans la vie personnelle, dans les problèmes de jeunesse, etc, pour ainsi démontrer au juge que vous avez peut être été un menteur dans le passé et que donc vous pouvez l'être encore aujourd'hui. On comprend que ces réalités juridiques de terrain aient un réel impact sur nos entreprises.

Pour avancer, la maison France doit se remettre en marche et force est de constater que par rapport à la concurrence anglo-saxonne elle fait au mieux du surplace, et le plus souvent elle recule. Elle n'a pas suffisamment mis en place des instances de coordination pour mettre en avant des atouts évidents dans ce secteur. Il faut repenser une coordination de qualité entre le secteur public et le secteur privé, multiplier les synergies au lieu de considérer parfois qu'il existe une concurrence pour le déploiement de l'expertise juridique française à l'international. Ce n'est pas une question de financement puisque comme l'indique le rapport Berthou, nous ne dépensons pas au total plus que les anglais ou les allemands qui déploient de façon beaucoup plus agressive que nous sur le terrain le meilleur de leur expertise privée.

Un rapport rédigé récemment, par Claude Revel, à la demande de notre ministre du commerce extérieur Nicole Bricq, est particulièrement éclairant sur les actions à mettre en œuvre rapidement pour développer une expertise juridique à travers la production de normes.

Dans le tableau sombre que je vous ai dressé, des lignes de force apparaissent clairement et tout n'est pas encore perdu, notre ministre des Finances, M. Moscovici, y a été sensible et il a officiellement annoncé, lors de la dernière rencontre du quai d'Orsay avec le monde des entreprises, un déblocage d'une ligne de crédit de 20 millions d'euros pour déployer l'expertise française à l'international en amont des projets d'infrastructure pour la production de normes. Malheureusement, depuis cette annonce, l'expertise française privée de haut niveau qui est sans doute la plus à même de répondre efficacement à ces demandes, n'a toujours pas été sollicitée ou à la marge et le monde juridique et les entreprises ont beaucoup de peine à être entendus par le ministère pour la préconisation des actions à mener.

Enfin, le déploiement d'expertise juridique française de haut niveau au sein des instances internationales telles que la Banque mondiale, l'OCDE, la Banque asiatique ou africaine de développement etc, apparaît aujourd'hui comme une impérieuse nécessité puisque c'est fréquemment à ces niveaux que s'organise le processus de production de normes et d'assistance aux Etats. Il est frappant de constater qu'au niveau du *legal department* de la Banque mondiale et d'autres départements spécialisés par secteurs où l'expertise française juridique de qualité a été régulièrement présente depuis des décennies, il n'existe plus, à notre connaissance, un seul juriste français de haut niveau ayant une solide expérience de terrain qui y travaille. Cela engendre, de surcroît, des malentendus sur le terrain sur les projets importants pour lesquelles la Banque est impliquée, comme j'ai pu l'observer moi-même à l'occasion d'un projet important d'interconnexion électrique entre quatre pays africains auquel je participais également en tant que conseil.

Enfin l'IFEJI a constaté que les règles appliquées aujourd'hui pour choisir des experts juridiques de haut niveau sont basées sur des standards le plus souvent inadaptés, eux-mêmes basés sur le recrutement de consultants où l'expertise est partagée entre des centaines ou des milliers d'individus, et cela interdit le plus souvent en pratique de répondre aux besoins effectifs des Etats. L'expertise juridique de terrain de haut niveau, qui peut rendre les services les plus utiles au regard du besoin des Etats est extrêmement rare car basée sur des investissements personnels et organisationnels très lourds et il faut savoir en payer le prix. Nos concurrents anglo-saxons savent le faire et organisent leurs consultations en conséquence. Nous sommes collectivement très en retard et, de ce fait, le meilleur de notre expertise juridique est, en pratique, rarement mis à disposition des Etats.

A l'IFEJI et avec le monde des entreprises, et après avoir échangé avec la Banque mondiale, les Nations Unies et le G20, nous avons mis sur pied, sous l'égide de l'UNECE, un projet de Centre d'Excellence International pour favoriser la réalisation pratique des projets essentiels de services publics comme l'eau, l'électricité ou encore les transports en concessions et autres PPP. Nous avons passé une étape importante et notre projet est désormais largement soutenu par les Nations Unies. Encore faut-il qu'il y ait l'amorce d'un financement français sans quoi le projet ira à la concurrence. Tous les ingrédients sont donc réunis pour réussir mais rien ne permet de garantir encore que cette avancée majeure pour le redéploiement du meilleur de notre droit à l'international sera finalement promue par la France.

M. le Président.- Merci. Vos exposés ont recueilli un grand intérêt et une forte adhésion. Ils étaient très riches. Je retiens qu'il n'y a pas de raison d'être pessimiste. Le terrain

doit être reconquis. Pour ce faire, une volonté doit exister à tous les niveaux. Notre rôle est de faire en sorte qu'entreprises, syndicats, associations, ONG s'approprient ces enjeux et puissent les diriger à travers nos conclusions vers le décideur.

Nous nous situons à la croisée de nos travaux. Nous allons nous préoccuper de travailler dans le cadre d'un projet de loi sur la politique de développement. J'ai retrouvé certaines préconisations des ONG face aux pays en développement. M. Charhon avait suggéré que nous travaillions sur l'influence en termes de positionnement dans les structures internationales, qu'elles soient inter-gouvernementales, associatives ou autres.

Vos propos sont éclairants. On se saisit bien de cet enjeu méconnu. Vous vantez les mérites du système juridique que nous passons notre temps à décrier chez nous. Cela permet de prendre du recul.

Je passe la parole à notre rapporteur.

M. Gordon-Krief (rapporteur).- Je remercie Marc Frilet et Dominique de la Garanderie. Dominique a créé le premier grand forum du droit et de l'économie à Paris avec les décideurs privés et publics autour du droit. J'espère que nous arriverons à reproduire cela et à l'inscrire dans le marbre.

Marc Frilet fait partie, comme Dominique, des acteurs de terrain passant leur vie à essayer de promouvoir ce droit et à faire en sorte que nos grands principes soient plus présents en Afrique ou ailleurs.

Nous apprenons toujours. J'avais le sentiment que deux grandes puissances se faisaient concurrence, le droit anglo-saxon et le droit civil, pour obtenir des droits et avantages économiques. Marc Frilet a expliqué qu'il existait un troisième bataillon. Une troisième grande force serait assez heureuse et profiterait de la désorganisation. C'est intéressant.

Les Chinois n'ont pas intérêt à une sécurisation juridique car ils se débrouillent, mais les faux vautours, en Afrique ou ailleurs, font tout pour qu'il n'existe pas de sécurisation des échanges. En effet, moins il y a de sécurité, plus on peut faire de l'argent. C'est essentiel car la sécurisation et notre système sont un gage de stabilité économique, démocratique dont nous avons besoin. C'est le modèle français. Un autre enjeu du droit apparaît comme un élément de paix sociétale. On reboucle avec le CESE.

Un grand merci. Je laisse mes collègues poser leurs questions.

M. Charhon.- Merci de cet exposé intéressant. Pour un groupe comme TOTAL, pourquoi utiliserait-on plus le droit d'un pays que l'autre puisque ces entités

économiques sont extra territoriales ? Comment travaillez-vous avec les juristes de ces sociétés qui vont négocier les contrats ?

La « *Discovery* » et le « *Cross Examination* », c'est quand il n'y a pas de droit ou du droit de la Common Law ? Comment cela intervient-il dans la discussion d'un contrat ?

Me de la Garanderie.- Dans les grands groupes, chacun a ses approches. Leurs juristes doivent s'adapter.

Au niveau de la décision d'investissement, indépendamment des relations commerciales instituées sur place, une étude juridique doit être réalisée pour connaître les conditions de sécurité juridique de l'investissement. Des arbitrages sont réalisés ensuite. Quelles vont être les conditions de crédit ? Comment l'installation pourra-t-elle intervenir ? Un certain nombre d'*items* permettent de comprendre si l'investissement est risqué ou pas. C'est une démarche nécessaire pour une entreprise investissant.

Si l'on investit en Inde, par exemple, on a d'assez bonnes choses en matière de permis de construire, de prêts, etc. Cependant, le rapport *Doing business* ne dit pas que les règles environnementales là-bas sont si contraignantes que tout projet peut être retardé de six, huit ou neuf mois. Les juristes de ces entreprises doivent donc mener une étude très approfondie des possibilités d'investissement. Le *business plan* ne tient pas forcément compte de cet environnement.

M. Charhon.- Avez-vous des relations avec eux dans l'institut ?

Me de la Garanderie.- Non. Nous avons des relations avec la CICA, avec ceux qui construisent.

Pour les grandes entreprises, chacune a mesuré ses risques. Lorsque TOTAL a investi en Birmanie, les risques, y compris politiques, ont été évalués. L'influence du droit dans ce type de cas vient d'une transformation du pays : si le droit de propriété n'existe pas, par exemple, il n'est pas certain qu'un contrat sera suffisant pour apporter une sécurité dans l'investissement. Cet environnement économique et juridique, avec l'influence d'un droit déjà en place, est de nature à favoriser les investissements et le confort des entreprises. Elles se trouvent dans un inconfort du fait de la confrontation à un droit, ou pas de droit du tout, qui ne convient pas et pose plus de problèmes qu'il n'en résout.

M. le Président.- J'ai discuté avec TOTAL. Cette question se pose selon la taille. Pour TOTAL, le risque encouru en Birmanie était très relatif par rapport au périmètre de ses implantations et à son chiffre d'affaires global. Si l'on travaille sur une PME, le repli sécuritaire va l'emporter.

Me Frilet.- Avec une série de personnalités de la société civile, nous avons organisé une réunion à l'IFEJI sur les enjeux stratégiques à l'international. Nous vous transmettons le compte-rendu de cette rencontre. Le représentant de TOTAL a notamment indiqué qu'avec une meilleure sécurité juridique, plus adaptée à leur façon de fonctionner, ils se déploieraient avec plus d'intérêt à l'étranger. Sur les permis, les licences, la façon dont les *joint ventures* s'organisent basés sur des documents standards du monde anglo-saxon. TOTAL mesure les risques et n'ose pas toujours y aller.

Nous travaillons main dans la main avec la plus grande Confédération de constructeurs dans le monde, la CICA, qui embauche cent vingt millions d'employés. Nous passons beaucoup de temps ensemble à réfléchir à la manière de simplifier les choses avec un droit et des contrats plus adaptés afin de mieux réussir les projets. Nous avons un programme et notre influence peut être déterminante. Les contrats standards de tradition française dans ce secteur sont de très grande qualité. Actuellement, 90 % de ceux imposés aux entreprises dans les pays de tradition civiliste sont mal adaptés aux enjeux.

C'est très concret. Lorsque nous en parlons avec Veolia, avec le MEDEF international, il y a une prise de conscience progressive : si nous continuons ainsi sans réagir, le rôle de notre droit et la capacité de nos entreprises à se développer à l'international ne cessera de diminuer. Le juriste d'entreprise, même s'il en est conscient, n'a pas le choix ou le temps de s'intéresser à ces sujets, il doit s'adapter à la situation existante.

Au niveau de l'investissement juridique nécessaire pour redresser la barre au profit de la maison France, il y a peu d'intérêt. Certains de nos champions pour les projets à l'international se rabattent sur les pays de l'OCDE ou sur la France: l'exemple de VINCI est symptomatique.

M. Vallée.- Merci de vos interventions qui se partagent entre un enthousiasme raisonné et un réalisme un peu pessimiste.

Ne peut-on pas soutenir qu'entre les deux systèmes de droit, il n'existe pas des formes de rapprochement ? Certaines sont bienvenues, d'autres moins.

Vous avez, à juste titre, fait l'apologie du Code civil qui ne partagerait pas votre point de vue. On se rappelle l'extraordinaire clarté de ses dispositions, la simplicité de la rédaction, tout le droit de la responsabilité commandé par trois articles qui ont traversé deux siècles et demi. C'était parfait, vous l'avez très bien dit. Aujourd'hui, n'existe-t-il pas une forme d'affaiblissement, y compris de notre droit civil, par les dérives, c'est-à-dire l'inflation législative lourde, la mauvaise rédaction des textes ne respectant pas le partage entre les domaines législatif et réglementaire ? Quels que soient les mérites de la QPC, c'est une forme

d'instabilité. Ce point va dans le sens d'un relatif affaiblissement d'un système juridique par rapport à l'autre.

En revanche, dans le droit administratif, cela ne serait pas faire injure au Conseil d'Etat, la jurisprudence administrative va fonctionner peu ou prou comme la Common Law. C'est un droit prétorien. Elle a rendu de très grands services s'agissant des rapports entre les administrés et la puissance publique, jusqu'en droit des contrats en dotant, grâce à la jurisprudence du Conseil d'Etat, la puissance publique d'un pouvoir de modification unilatérale. Cela allait dans le sens du pragmatisme que l'on retrouve dans la Common Law avec ses caractéristiques.

Avec ses trois mille pages dont vingt-cinq consacrées au travail le dimanche, pourrions-nous soutenir que notre Code du Travail est capable d'influence dans le monde entier ? Est-il exportable ?

Le système de Common Law est considéré comme souple, performant, pragmatique. Dans vos exposés, vous n'avez pas employé les mots "langue anglaise". C'est l'avantage colossal que présente la Common Law. La langue s'infiltré partout et domine. L'Inde vient de basculer dans le système de Common Law. La Chine pas tout à fait.

Dans les éléments susceptibles de répandre la Common Law, le système d'enseignement, avec les MOOC, les Massive Open Online Courses, risque fort d'influencer encore plus la manière dont le droit va être enseigné, au bénéfice du système de Common Law.

Me de la Garanderie.- Il y a longtemps, nous avons exporté le droit du travail au Gabon, puis nos professeurs de droit se sont déplacés à l'OIT. Dans ce domaine notre système n'est pas exportable. Le fondement même du droit civil avec les principes généraux se distingue des législations, des droit du travail et fiscal.

Indépendamment du support de droit civil, dans les relations contractuelles, dans des rapports simples, lors d'un contrat passé entre deux entreprises, une française et un sous-traitant sur place, faut-il rédiger un contrat de cinquante pages selon la formule anglo-saxonne ou un contrat civil, solide et sécurisé ?

Aller exporter des législations spécifiques qui nous sont propres, c'est autre chose. Nous ne nous aventurerons pas dans cette démarche sauf exception. La question s'est posée de savoir s'il fallait choisir des branches du droit exportable avec des professions exportables. C'est une approche intéressante. C'est la nôtre.

Ce raisonnement a conduit à rédiger par exemple les règles de concurrence au Vietnam (il y a déjà longtemps), les juristes américains les ont modifiées quelque temps après.

Nous devons être très vigilants. Nous connaissons le terrain économique-juridique ou juridico-économique. Dans les relations des entreprises, un support de droit civil est souvent meilleur qu'un support de Common Law. Toutefois, chaque droit détermine son intérêt et le constat d'une hybridation des droits n'est pas en soi préoccupante.

Me Frilet.- La Common Law a des mérites. Je rejoins totalement vos propos sur la situation de la langue anglaise. Notre travail sera difficile à faire passer s'il n'est pas véhiculé par des gens baignés par la culture anglo-saxonne et qui parlent parfaitement anglais.

Un exemple où notre droit est ultra compétitif et les enjeux économiques colossaux: le droit des services publics, le droit des relations privé-public, le droit des délégations de service public. Sur ces sujets, nos solutions permettent de réaliser des projets avec ces concepts et ces clés, le droit anglo-saxon ne les possède pas encore.

Or, 98 % des rapports sur ces sujets sont rédigés en anglais par des anglo-saxons, donc des personnes qui ne connaissent pas les trésors de notre droit. Sur le site de la Banque mondiale, la langue anglaise est très importante. Sa maîtrise par ceux qui déploient notre stratégie d'influence est fondamentale. Nous devons traduire nos concepts en anglais. Si nous ne le faisons pas, personne ne les lira. Il faut également rédiger et raisonner à l'anglo-saxonne pour être lu et compris.

La dérive du droit civil affaiblit notre attractivité globale (sic). Selon nous, il est nécessaire de revenir aux fondamentaux de nos droits, donc à la méthodologie et la légistique. Lorsque nous les évoquons, nous nous attirons la sympathie de ceux qui ont besoin de légiférer.

La jurisprudence du Conseil d'Etat par rapport à celle de la Common Law est très intéressante. Le Conseil d'Etat n'est pas simplement un tribunal, il donne des avis. Lorsqu'il prend une jurisprudence qu'il estime importante pour équilibrer les relations public-privé sur le long terme ou pour sanctionner une administration, son arrêt est très différent des arrêts anglais. Il met en perspective les enjeux économiques, il en fait une synthèse, il conceptualise. C'est la grande différence avec les arrêts de Common Law. En réalité, le Conseil d'Etat en matière de régulation a beaucoup de mérites qu'il est nécessaire de mieux valoriser.

M. Gordon-Krief (rapporteur).- Nous convenons tous qu'il existe un lien entre le droit et le développement économique, démocratique. Pour que notre pays puisse avoir de l'influence, il faut en faire la promotion, toucher les hommes et les femmes qui prennent ces régulations dans tous les endroits du monde.

Or, notre droit a des valeurs intrinsèques. Cela vaut la peine, mais les gens auxquels nous nous adressons le font en anglais. Il existe une vraie appétence d'un certain nombre de populations pour apprendre et produire dans leur pays. Si l'on n'est pas capable de le faire dans leur langue et si l'on s'obsède à dire que l'on doit aller apprendre le français aux Indiens, aux Chinois, etc., c'était déjà compliqué. Avec les MOOC, c'est un doublement de la rapidité d'apprentissage. En un an elle s'est multipliée par deux, en deux ans par quatre, etc. La population du monde voit en direct, en anglais, les meilleurs professeurs gratuitement, de physique nucléaire, de médecine et de droit.

Pardon, mais quelle que soit la valeur intrinsèque de notre droit, s'il y a le choix entre apprendre quelque chose que l'on comprend parce que c'est en anglais ou que l'on ne comprend pas, on va le faire en anglais. Si nous avons une valeur intrinsèque de notre droit parce que c'est plus intelligent, sécurisant, il faut dans l'urgence absolue travailler tout de suite pour que ce choix soit donné immédiatement.

Chaque trimestre, cela rejoint le travail sur l'internet, la rapidité exponentielle d'apprentissage et de capacité d'accès au savoir. En matière de droit, c'est essentiel. On fait le lien avec la langue. C'est un peu inquiétant car cela va très vite. C'est urgent.

Mme Cayet.- J'ai apprécié vos propos sans langue de bois.

Reprendre les choses à la base me paraît essentiel. Les Français ont un comportement bizarre, de vanité, on n'arrête pas de dire que l'on est un grand pays, et en même temps, on est d'un angélisme confondant. Nous considérons que le *lobbying*, c'est vilain. En conséquence, on se fait tondre la laine sur le dos car les autres ont compris depuis longtemps que ce n'était pas le cas.

Quel est le bon lieu où parler de tout cela très tôt afin d'influer sur les mentalités ? C'est notre problème. Dans les écoles ou les universités où l'on apprend le droit, n'est-ce pas déjà trop tard ? Il est important d'évoluer sur ces sujets. Sur le numérique, on pointe du doigt toujours notre incapacité totale à nous rendre compte que nous vivons dans un monde mondialisé, où les gentils ne s'occupent pas de nous. Si l'on continue ainsi, on ne pourra plus dire que l'on est un grand pays. Jouer collectif est important car les autres le font, mais pas nous. Chacun a son pré carré. C'est dans nos gênes. Il serait bon de faire évoluer tout cela.

M. Terrenoire.- Je félicite les deux intervenants pour leur analyse pertinente.

Je voudrais compléter les questions de Mme Cayet en partant des grandes organisations internationales, des Nations Unies, de la Banque mondiale, etc., au sein desquelles nous disposons d'administrateurs compétents venant de la haute Fonction publique.

Le titre de gloire des fonctionnaires français est de ne jamais pouvoir être accusés de favoriser les intérêts français, même quelquefois d'agir à leur détriment. Il existe donc une culture à combattre.

Les règles qu'applique la Banque mondiale dans ses contributions sont parfois préparées par des hauts fonctionnaires français, mais dans leur application, il est rare d'en trouver dans le contrôle de la corruption qui continue presque comme avant. Nous sommes intervenus pour régler le problème ivoirien avec la force militaire. Nous le faisons au Mali. Nous allons peut-être être amenés à le faire en Centre Afrique. Vous avez évoqué le cas de la Côte d'Ivoire. Nous ne sommes pas intervenus en Irak, mais dans ce pays pétrolier et gazier, c'est une chasse gardée du principal intervenant, même si le succès de sa politique n'est pas évident. Il en est de même en ce moment avec l'évolution de la situation en Iran. Les Américains s'y précipitent après avoir interdit à d'autres d'y aller.

A l'Union européenne, cela remonte à trente ans, avec tous les traités, notamment celui de Maastricht, se sont engouffrés les cabinets anglo-saxons et américains. Pourquoi influencent-ils beaucoup plus que les autres la législation européenne ? Les hauts fonctionnaires britanniques seraient très nettement opposés à la sortie de la Grande-Bretagne de l'Union européenne. Les hauts fonctionnaires influents sur les domaines que vous avez évoqués sont souvent britanniques ou de culture britannique.

Pourquoi n'avons-nous pas été là car nous sommes cofondateurs de l'Union européenne ? On peut parler de la Cour de justice de Luxembourg. Pendant longtemps, le droit français a tenu, comme il a été pratiqué dans les pays d'Europe centrale, mais il a perdu beaucoup de terrain.

Quant aux grandes entreprises françaises, pourquoi utilisent-elles des cabinets anglo-saxons, y compris pour traiter des affaires françaises et européennes ? Des grands cabinets internationaux se situent à Paris, mais la majorité d'entre eux sont dans des pays anglo-saxons. Pourquoi en sommes-nous là malgré le fait que le droit français ait des qualités ?

M. Cornillet.- Merci de votre exposé sans langue de bois. Vous parlez de la sécurité juridique avec la loi et les juges. Cela pose un problème de gouvernants. Comment avoir une influence sur ce point ?

Comment peut-on avancer avec les structures de l'Etat français ? Qu'en pensent M. Fabius, M. Valls, M. Peillon, M. Le Foll, Matignon et l'Elysée pour la désignation des représentants français ? Tant que l'on n'aura pas une vision interministérielle horizontale, l'on va s'épuiser.

Me de la Garanderie.- Le rapport de l'institut Montaigne est intéressant, car il concerne la perception de l'économie en France. Il faut constater un déficit de connaissance de l'économie par les Français en général. Ce déficit est aussi important pour les membres de la Fonction publique, et encore plus, dans le corps de la Magistrature. Quant au droit, les Français considèrent qu'un raisonnement logique supplée leur ignorance.

Sur le plan de l'économie, nous sommes au degré zéro (sauf exception et études ciblées bien entendu). Sur le plan du droit, nous sommes au même degré zéro pour l'ensemble des citoyens. En effet, on n'enseigne ni l'un ni l'autre dans les établissements scolaires alors que l'enjeu dépasse largement la question internationale d'aujourd'hui. Ce sont des équilibres sociaux dans notre pays qui en dépendent. Il s'agit de savoir quels sont les droits et devoirs. Il ne vient à l'idée de personne de donner cette connaissance élémentaire en droit et en économie à l'école. Ce mystère est dû à notre système scolaire, à notre culture et aux siècles qui nous ont précédés.

Pourquoi les cabinets anglo-saxons ? Parce que ces derniers ont des réseaux internationaux et peu de cabinets français en ont. Notre propos à l'IFEJI était d'avoir des experts juridiques pour répondre, donc des avocats ne faisant pas partie nécessairement des grands cabinets, afin de leur permettre d'avoir des consortiums et d'agir. Nous avons créé l'IFEJI pour cela. Les cabinets français sont en cours d'organisation au fil du temps. C'est long, mais des structures sont vraiment organisées au niveau international.

Les structures tant au niveau national que professionnel sont en cause. Certainement. Quelle que soit la question que l'on pose, actuellement, il n'y a pas de chef de projet. Tant que cette absence de chef de projet, d'interministériel avec des personnes qui s'entendent, qui ont envie de travailler ensemble dans le même sens, ne sera pas résolue, nous aurons un blocage.

Me Frilet.- Sur l'angélisme, le terme était le bon : confondant. Je pensais que l'on était candide. En fait, on est naïf. Concernant la sensibilisation sur ces constats de terrain, en France, aucun organisme ne s'en occupe vraiment ou n'a réellement intérêt à le faire. Un avocat applique les lois et peu d'entre eux s'investissent pour leur amélioration.

Les administrations françaises quant à elles entendent désormais déployer à l'international leurs experts pour gagner des marchés et cela est a priori une bonne chose. L'ADETEF, par exemple, est chargé de la promotion de l'expertise publique française à l'international. On lui demande de plus en plus souvent de trouver ses propres ressources en s'intéressant aux appels d'offre internationaux qui comportent fréquemment des volets juridiques très complexes notamment au niveau des cadres institutionnels et divers types de

textes législatifs ou autres permettant d'améliorer le droit, la gouvernance et la sécurité juridique au bénéfice du développement économique. Dans ce cas l'ADETEF sollicite parfois l'expertise française privée mais à des conditions financières comparables à celles des fonctionnaires dont l'ensemble des coûts de formation et indirects sont pris en charge par leurs administrations ainsi qu'une partie des coûts directs. De ce fait, l'expertise privée de haut niveau peut très rarement participer aux soumissions ADETEF. Si cette même expertise privée souhaite soumissionner par elle-même, elle n'aura quasiment aucune chance de réussir, car indépendamment du prix de l'expertise, les appels d'offres limitent rarement à des volets d'analyse puis de rédaction de textes en matières institutionnelle et juridique.

Il arrive ainsi fréquemment que la meilleure expertise française de terrain pour les questions juridiques complexes qui sont rarement traitées par la fonction publique n'arrive jamais au destinataire final qui a pourtant souhaité solliciter cette expertise.

L'exemple des cinq dernières lois les plus importantes pour développer les grands projets d'infrastructures public-privé en Afrique, reflètent cette incapacité que nous avons eu à transmettre le meilleur de notre expertise cumulée française et africaine qui sur ce type de questions représente pourtant des décennies d'expertise juridique assorties de solutions très concrètes. Ces lois se révèlent en pratique inadaptées et inefficaces. Du coup elles sont critiquées et de là il n'y a qu'un pas qui est facilement franchi pour considérer que notre expertise et notre droit ne sont finalement pas très performants. Dans une récente conférence largement médiatisée en Côte d'Ivoire, le ministre ivoirien des infrastructures économiques a posé ouvertement des questions dérangeantes et pleines de bon sens. Son message, en résumé, fut le suivant: « cela peut fonctionner chez vous et pas chez nous avec un bon cadre juridique, comment se fait-il que vous ne le proposiez pas alors que vous nous connaissez particulièrement bien ? Nous vous attendions ».

Enfin, les relations ne sont pas simples entre les mondes universitaires et juridiques entre lesquels les passerelles permettant de proposer le déploiement d'une expertise efficace sont exceptionnelles et très étroites. Nous sommes aux antipodes de ce point de vue dans le système anglo-saxon qui là encore possède un avantage compétitif.

Avec l'appui du barreau de Paris et du ministères des Affaires Etrangères nous avons créé l'IFEJI pour être le lieu de rencontre et de synthèse, mais il faut reconnaître que même dans le contexte des avocats français, l'IFEJI n'est pas toujours vue d'un bon œil: Pourquoi simplifier et améliorer textes et procédures ? N y a-t-il pas un risque de réduire le marché des avocats ?

Les représentants des institutions internationales qui, pour certains, connaissent les qualités de notre droit pour améliorer la sécurité juridique et faciliter le développement économique des pays les plus pauvres, nous incitent fréquemment à relancer des activités de coordination et de coopération et à ce que l'équipe France joue plus collectif. L'IFEJI s'y emploie souvent en collaboration avec le MEDEF et des rencontres avec le Trésor sont régulièrement programmées. Mais pour un ensemble de raisons qui transpirent au regard de ce qui a été évoqué ci-avant, on comprend que les choses avancent lentement et que le secteur privé doit faire de très gros efforts pour faciliter la synergie nécessaire et qui permettrait pourtant de conjuguer dans de bien meilleures conditions qu'aujourd'hui les efforts publics et privés aboutissants à une influence juridique majeure sur le terrain.

M. Wirth.- Je vous remercie de vos deux exposés. Vous avez dit que la maison France s'était arrêtée il y a une dizaine d'années. En 2000, j'étais représentant militaire de la France au Kosovo et le numéro deux de la KFOR en charge des affaires civiles. Nous avons tenté des choses au niveau français, nous avons renvoyé des experts sous le statut d'officier de réserve au Kosovo pour tenter de décrocher des marchés de reconstruction, du moins de connaître ceux à conquérir. L'autre problème était de reconstruire un système juridique au Kosovo.

Pour s'organiser, pour développer la stratégie, n'est-il pas nécessaire de proposer la création d'une instance très formelle, visible et dotée de pouvoir, de coordination public-privé ? La première difficulté est interne au public. Elle se situe au niveau interministériel par nature en France. Chaque ministère sait travailler de son côté, mais est incapable de travailler en transverse.

Comment structurer le dialogue entre ce public coordonné et le privé ? L'enjeu est considérable. Par qui la qualité du droit français est-elle reconnue ? Quels sont nos alliés pour développer une stratégie d'influence ?

M. Balme.- Je vous remercie de votre exposé. Qu'appellez-vous la sécurité juridique ? Je ne suis pas complètement convaincu devant ce tableau général qui est notre constat de départ, cette guerre des droits entre le droit civil et celui de Common Law. Nous avons perdu plus qu'une bataille. Vous parliez d'hybridation des droits. La réalité actuelle est beaucoup plus celle-là qu'une compétition face à face entre des systèmes incompatibles entre eux.

Je ne nie pas que cette compétition existe pour partie, mais ce n'est pas uniquement une question de *lobbying*, de mauvaise promotion ou de naïveté. Il existe peut-

être simplement des avantages comparatifs des systèmes par rapport aux autres. Par rapport à la sécurité juridique, la Common Law offre peut-être des passerelles plus intéressantes.

J'ai travaillé en Chine. J'étais en contact avec des propriétaires qui se mobilisaient contre l'Etat pour faire respecter leur droit de propriété. Ils téléchargent les règlements de copropriété accessibles sur Internet en anglais. D'après leur témoignage, ils ont davantage confiance en des avocats puissants comme aux Etats-Unis que dans un système moins différencié comme celui que nous connaissons.

Pour une entreprise française qui s'implante aux Etats-Unis, le risque juridique est le coût des procès. En Côte d'Ivoire, n'est-il pas plus intéressant pour une entreprise d'avoir quelque chose qui ressemble à de la Common Law qu'à de la Civil Law car la justice sera plus indépendante de l'Etat ?

Me Frilet.- Les alliés ne sont pas naturels. Ils devraient l'être car, dans les barreaux locaux, dans les ministères de la Justice et chez les entreprises il devrait exister un appel naturel vers une amélioration du droit et des procédures, en particulier dans les nombreux pays de droit civil attachés à notre qualité de droit et à nos valeurs.

Le Brésil par exemple est très profondément imprégné de notre culture juridique à la fois en droit civil et en droit administratif, et l'intérêt pour échanger sur les qualités de notre droit et bénéficier de solutions permettant de développer l'économie, de fluidifier les transactions, de simplifier les contrats etc, est évident et nous l'observons à chaque fois que nous allons dans ce pays. Mais ce n'est pas pour autant que nos amis brésiliens auront une démarche naturelle de recherche de solutions juridiques performantes en se tournant vers nous. Les instances internationales qui, autrefois, contribuaient à cette réflexion, ont été, comme on l'a vu, très profondément influencées par le monde anglo-saxon. Sur le terrain, l'activisme commercial de ce monde est encore plus présent et il ne se passe pas une semaine sans que ce monde ne propose des conférences, des formations sur des questions juridiques essentielles pour le développement des pays. Au Brésil comme dans d'autres pays civilistes, il ne faut surtout pas pour autant avoir une démarche un peu caricaturale et arrogante en affirmant que notre modèle juridique est meilleur, ce qui d'ailleurs est loin d'être vrai dans tous les secteurs.

La bonne approche consiste, en s'intéressant de très près aux enjeux de terrain, à identifier les situations qui pourraient être avantageusement résolues au Brésil en ayant recours à des concepts et à des solutions juridiques innovantes que nous avons testés à la fois en France et dans d'autres pays de droit civil en proposant d'échanger sur ces sujets.

Exemple, les études d'impacts socio-économiques en matière environnementale pour un projet minier ou d'utilité publique ou encore les questions d'expropriation. Il n'est pas difficile d'examiner divers projets en cours et constater que certaines bonnes pratiques, en principe voulues par tous, n'arrivent pas sur le terrain. Il faut donc proposer d'échanger pour déterminer si en conjuguant le meilleur du droit de la Common Law sur ce type de sujet et le meilleur de notre droit, des solutions juridiques réellement adaptées aux enjeux du Brésil pourraient se dégager. Sur certains points, les solutions de type Common Law mériteront sans doutes d'être promues, sur d'autres, celles découlant de notre droit devraient facilement pouvoir être acclimatées. Pour reprendre l'exemple des études d'impact environnemental ou d'expropriation qui nécessitent des enquêtes de grande qualité, nous sommes les seuls en France à posséder le statut d'enquêteurs publics. Dans le monde de la Common Law, ce sont des consultants extérieurs qui font ce travail. Pour continuer avec cet exemple, il y a peu de chances aujourd'hui que nos amis brésiliens imaginent même l'existence de ce corps d'enquêteurs publics et tout le bénéfice qu'ils pourraient peut être en tirer si un statut similaire était mis en place au Brésil.

Les exemples de ce type sont très nombreux et très pratiques et on comprend qu'ils puissent être hors des radars, non seulement des pays, mais aussi des organismes internationaux qui préparent les évaluations, rédigent les termes de référence, organisent les mises en concurrence, etc.

In fine, moyennant une approche volontariste et dynamique, il apparaît qu'une des façons privilégiées de promouvoir les solutions pratiques de notre droit consiste à partir des problèmes de terrain, en ayant des connaissances suffisantes des enjeux réels et de la capacité des différents systèmes juridiques à les résoudre dans une vision dynamique de notre monde. Il ne faudra pas hésiter dans ce cadre à proposer des solutions hybrides et être un vecteur de convergences entre les deux grands systèmes de droit dans lequel le droit civil pourra alors retrouver toute sa force et sa compétitivité.

Me de la Garanderie.- Sur le Kosovo, la situation sur le plan du droit était extravagante. Un travail remarquable a été réalisé sur le terrain.

Nous n'avons pas évoqué l'indépendance des juges car, dans l'accompagnement des entreprises, il y a toujours la possibilité de s'orienter vers l'arbitrage. Peut-être faudrait-il être vigilant. Dans certains pays, il serait possible que soit interdit le recours à l'arbitrage. Dans ce cas, nous retombons sur l'enjeu initial. L'influence dès l'origine sur l'organisation même d'un pays sur le plan juridique et démocratique. Cette question n'a jamais été

pleinement prise en compte alors qu'elle est capitale. En effet, Danone en Chine a été victime d'une juridiction.

Comment créer une attirance pour un droit ? Nous avons essayé au cours de cette séance de rendre ce sujet attrayant prioritairement pour la France.

M. le Président.- Merci beaucoup.

(Applaudissements)

(L'audition est levée à 11 h 43.)

CONFIDENTIEL