



Entreprises, compétitivité, droit : regards de dirigeants et juristes pour une bonne perspective

Le parti pris de la compétitivité économique et juridique. C'est cela qui rend le rapport rendu par Michel Prada début avril particulièrement innovant.

Place du droit et des juristes dans l'entreprise, compétitivité de notre droit, confidentialité des avis juridiques internes à l'entreprise, organisation des professions juridiques, formation des juristes... Sur chacun de ces sujets, les parties en présence ne sont plus dans la position de donner leur opinion en fonction de leurs seuls intérêts. Elles sont chacune obligées de proposer des solutions destinées à soutenir la compétitivité économique et juridique de notre pays. En changeant la focale, les ministres ont fait souffler un air frais sur des débats qui tournaient au remugle depuis quarante ans. Mais le lien entre droit et compétitivité est-il évident pour les hommes d'entreprise ? Quelle plus-value tirer d'une confidentialité peut-être bientôt reconnue des avis des juristes d'entreprise ? Quelles préconisations formuler à l'issue de la consultation lancée après le rapport Prada ?

Nous avons posé la question à plusieurs personnalités à l'expérience incontestable.

BLF-FAD : Les dirigeants d'entreprises associent assez naturellement brevet et compétitivité d'une entreprise. Pensez-vous qu'il en est de même avec le secret des affaires ?

Jean-François Roubaud : Même si l'association n'apparaît pas comme automatique, les dirigeants d'entreprise ont fortement conscience de la nécessité d'organiser une certaine confidentialité autour de leur activité. Cette dernière est certes indispensable concernant la mise en place de nouvelles technologies ou processus, mais elle l'est également en matière de stratégie ou de contrats. Ce besoin est d'ailleurs souvent exprimé au moment de la publication des comptes de l'entreprise.

Le secret des affaires est assurément un des éléments primordiaux de la compétitivité d'une entreprise. Il est notamment indispensable que la négociation de nouveaux contrats et les conditions qui s'y rattachent demeurent confidentielles. Les clauses peuvent en effet différer selon les partenaires. Leur révélation pourrait inciter d'autres clients à demander des révisions contractuelles. Cela a déjà pu exister dans la grande distribution notamment. Or, aujourd'hui il n'y a aucun cadre juridique pour la protection de ce type de secret comme aux Etats-Unis avec le Cohen Act. Du fait qu'il n'existe pas de lien juridique avec le concurrent

" La bonne utilisation du droit permet indéniablement une création de valeur pour l'entreprise ... "



Jean-François Roubaud
président de la CGPME

qui recherche des informations, l'entreprise peut difficilement agir dans le cadre de la procédure de l'abus de confiance notamment. C'est pourquoi, la mise en place d'une telle garantie, comme cela existe dans de nombreux autres pays, donnerait plus de poids aux juristes et permettrait aux dirigeants d'entreprise d'appréhender

avec plus de sécurité les risques juridiques, de mieux comprendre les solutions proposées et de prendre sa décision en connaissance de cause. Toutefois, la notion de juriste d'entreprise reste réservée aux groupes d'une taille significative, généralement plus de 100 salariés.

BLF-FAD : Pensez-vous que le droit puisse être

source de création de valeur pour l'entreprise ?

J-F. R. : La bonne utilisation du droit permet indéniablement une création de valeur pour l'entreprise ou du moins d'éviter une perte de ressources. En effet, le rôle premier du juriste est d'anticiper toute difficulté, d'éviter qu'elle ne se produise et d'y apporter, par avance, des solutions. Il est donc indispensable que le chef d'entreprise n'hésite pas à travailler étroitement avec des juristes. Cela peut parfois apparaître comme contraignant car le droit est parfois rigide, mais c'est sa connaissance qui pourra éviter à l'entreprise des difficultés.

Par ailleurs, au-delà de cette attitude défensive, il faut noter que la bonne

utilisation du droit, et notamment de ses évolutions, peut donner à l'entreprise de nouvelles opportunités et donc lui permettre de prendre une avance stratégique sur ses concurrents. Il est notamment important d'anticiper les évolutions juridiques pour éviter de les subir. L'objectif in fine est d'en retirer un avantage compétitif.

"Toutefois, la notion de juriste d'entreprise reste réservée aux groupes d'une taille significative..."



"...savoir favoriser la recherche et défendre ses avancées par un service juridique et des juristes est indispensable, ce qui n'empêche pas de faire des affaires, au contraire."

François Roussely,
vice-chairman, Crédit Suisse Europe

BLF-FAD : Les dirigeants d'entreprises associent assez naturellement brevet et compétitivité d'une entreprise. Pensez-vous qu'il en est de même avec le secret des affaires ?

François Roussely : Le secret des affaires est essentiel aujourd'hui parce que nous vivons dans un

monde globalisé. La compétitivité se bâtit sur la qualité des investissements, le coût du travail et les compétences des salariés, mais surtout et de plus en plus, sur l'innovation indispensable pour développer de nouveaux produits. Or les entreprises françaises ont peu de marge de

manœuvre sur les deux premiers facteurs. Elles doivent donc concentrer leurs efforts sur la qualité de leur recherche et leur capacité à protéger leur savoir-faire et leurs découvertes. Force est de constater que dans ce secteur beaucoup reste à faire en matière de protection de l'information mais aussi en capacité de

réponse juridique. En réalité, trop d'entreprises, par souci louable de faire des affaires, concluent des marchés entraînant des transferts de technologie sans vraiment poser la question de savoir ce qui peut être ou doit être protégé malgré tout et sans mettre de barrières juridiques suffisantes.

Il reste sans doute à convaincre les écoles de commerce que le troisième facteur devient aujourd'hui primordial et que savoir favoriser la recherche et défendre ses avancées par un service juridique et des juristes est indispensable, ce qui n'empêche pas de faire des affaires, au contraire.

BLF-FAD : En matière de sécurité et de gestion des risques de l'entreprise, assurer légalement la confidentialité des avis des juristes d'entreprise est-elle une avancée importante pour les entreprises françaises ?

F. R. : Oui. Il ne s'agit pas simplement de singer le monde anglo-saxon où cette confidentialité est protégée. C'est un réel besoin et un droit pour l'entreprise qui contribue à la protection de ses intérêts. Les juristes d'entreprise doivent en effet avoir une liberté de parole qui s'apparente à la fois à l'indépendance des magistrats et à la conviction des avocats pour être plus efficaces et plus détaillés dans leur avis sans que cela puisse se retourner contre eux. Ils doivent être positionnés dès le début au cœur des projets et des négociations. Un juriste d'entreprise muselé par peur de représailles internes ou de poursuites de l'extérieur ne sert pas à grand chose. Il faut exploiter au mieux le savoir du juriste et sa capacité à orienter les bonnes décisions

BLF-FAD : Le rapport des entreprises aux règles et aux normes passe notamment par

le développement d'importants programmes de conformité. Cela n'est-il pas de nature à accréditer l'image d'entreprises présumées coupables et donc de rendre plus difficile encore leur rapport à la dimension juridique ?

F. R. : Le risque existe peut-être en Angleterre par exemple, avec le "Anti Bribery Act" où la charge de la preuve de l'innocence de l'entreprise est presque inversée. Ce n'est pas le cas en France où la conformité est encore limitée à SOX pour l'essentiel. Il faudrait en fait pouvoir aller plus loin que la conformité actuelle pour obtenir de réels progrès dans la protection de l'entreprise. Passer par la case conformité dans un premier temps est sans doute non seulement souhaitable mais indispensable.

" Nous avons un problème de cohésion des acteurs dans le système économique français dû à notre individualisme culturel et aux clivages entre les groupes d'acteurs qui le compose (corps de l'administration, grandes écoles...) "

Alain Juillet,

senior adviser d'Orrick Rambaud Martel, ancien directeur du renseignement de la DGSE ancien dirigeant de plusieurs sociétés (Ricard, Suchard-Tobler...)



BLF-FAD : La compétitivité et l'influence des acteurs de l'économie sont rarement mis en lien avec le droit et les

juristes en France. Pourquoi selon vous ?

Alain Juillet : Il y a une différence fondamentale entre le droit américain et

le droit romain. Aux Etats-Unis, il y a la possibilité de négocier sur tout ou presque, ce qui n'est pas le cas chez nous. Pour un dirigeant, le

rapport au droit est donc fondamentalement différent, ainsi que sa perception du rôle des juristes, des avocats. L'autre souci vient de notre difficulté à savoir faire collaborer sur le long terme d'une part juristes et non juristes, d'autre part, pouvoirs publics et entreprises. Nous avons un problème de cohésion des acteurs dans le système économique français dû à notre individualisme culturel et aux clivages entre les groupes d'acteurs qui le compose (corps de l'administration, grandes écoles...). Ce constat n'enlève d'ailleurs rien à la valeur intrinsèque de chacun de ces groupes.

BLF-FAD : **Alors comment expliquer l'urgence qui entoure depuis quelques mois dans le débat public le secret des affaires et la confidentialité des avis juridiques internes aux entreprises ?**

A.J. : Les choses évoluent rarement depuis l'intérieur des entreprises. Les causes sont externes. Sans vouloir utiliser la crise comme l'unique révélateur, je crois que le contexte international est venu révéler quelques défauts de protection dont nos entreprises souffrent - et à travers elle notre économie face à l'hyperconcurrence mondialisée. Le secret des affaires est la résultante de ce besoin de protection dans une économie libérale. Il permet de ne pas verser dans le protectionnisme.

S'attaquer à l'obligation légale de publication de la

totalité des comptes relève de la même démarche.

Nous ne jouons pas à armes égales avec les autres pays.

BLF-FAD : **Faut-il voir dans le développement des programmes de compliance un rapport renouvelé et plus sain de l'entreprise aux règles et, plus largement au droit ?**

A.J. : Ils apportent un progrès dans la qualité des échanges. Mais les entreprises agissent de la sorte soit parce qu'elles y sont obligées par une règle de droit, soit en raison d'une pression médiatique et sociétale forte. Le développement de la compliance comme celui des procédures discovery va amener les dirigeants des entreprises publiques ou privées à prendre conscience des dangers potentiels révélés par leur mise en œuvre. Dans le premier cas, on participe à un mouvement qui contribue à attester l'idée que les entreprises sont présumées coupables puisque le système est mis en place pour prouver, le cas échéant, qu'elles ont agi de bonne foi ou qu'elles ont eu un comportement adéquat. C'est un peu un renversement de la charge de la preuve. Quant aux procédures discovery, justifiées initialement par la lutte contre le terrorisme, elles génèrent un risque réel de transfert d'informations critiques aux concurrents .

BLF-FAD : **Quels éléments permettraient selon vous de favoriser**

une meilleure utilisation du droit et des juristes par le monde des affaires ?

A.J. : En France comme ailleurs, le droit est vécu comme une affaire de spécialistes, où les praticiens sont des experts dans leur domaine. Si l'on veut changer le regard des dirigeants sur les juristes, il faudrait sans doute favoriser l'existence et mieux valoriser le rôle d'excellents généralistes facilitateurs de dialogue.

Si des juristes sont capables d'embrasser la globalité d'un projet, d'avoir un regard qui transcende les domaines du droit concernés et la dimension juridique elle-même, alors je suis convaincu que le monde des affaires changera son rapport au droit.

BLF-FAD : **La concurrence entre les systèmes de droit - par les enjeux économiques qu'elle comporte - est-elle de nature à favoriser ce rapprochement selon vous ?**

A.J. : Contrairement à ceux qui annoncent la disparition de notre droit au profit de la soft law, j'en doute. Il va nous falloir apprendre à vivre dans un monde multipolaire où la concurrence des systèmes juridiques va s'élargir, dépasser l'opposition entre droits continentaux et droits anglo-américains à laquelle le débat actuel semble souvent se réduire. La Chine, les pays arabes vont devenir des sources de droit incontournables. Nous ne pourrions pas les ignorer car ces pays utiliseront leur dynamisme économique pour imposer naturellement des règles et des normes qui correspondent à leurs valeurs. Les Etats-Unis

n'agissent d'ailleurs pas autrement depuis des années. Il va falloir se poser les bonnes questions pour construire l'avenir. Comment pourra-t-on faire

cohabiter des droits différents? Quelle sera la position des principaux Etats? Comment les entreprises pourront tirer parti ou devront s'y

adapter ? Pourra-t-on sur cette problématique développer des coopérations public-privé pour apporter des réponses communes au niveau français et européen ?



"Dans ce contexte de guerre économique, le droit est devenu une arme et une ingénierie de cette stratégie"

Stéphane Collinet,
directeur juridique Europe Sud
CIT Group Inc.
Vice-président, Cercle Montesquieu.

BLF-FAD : Selon vous, les propositions du rapport Prada vont-elles permettre de renforcer la prise en compte du droit par les états-majors des entreprises ? Pensez-vous qu'elles renforceront la compétitivité juridique de la place de Paris ?

Stéphane Collinet : En partant de l'analyse des besoins et des difficultés de l'entreprise, Michel Prada a bien atteint sa cible et identifiés les freins à la compétitive juridique de la place de Paris, tout en posant de façon claire les bases de ce que pourrait être le statut d'avocat en entreprise. L'entreprise, devenue globale et transfrontalière, se trouve face à des modèles géoéconomiques combinant des règles de sécurité, de balisage et de conformité juridiques très hétérogènes, gages de sa compétitivité. Dans ce contexte de guerre économique, le droit est devenu une arme et une ingénierie de cette stratégie. Tant le juriste en entreprise que le directeur juridique en sont les acteurs, dans laquelle le secret des affaires revêt toute son importance.

Dans son travail de rationalisation et d'uniformisation de ses plateformes contractuelles, l'entreprise internationale s'appuie sur ses conseils internes et externes pour, de plus en plus souvent, mettre en place des structures associant ou combinant -pour plus d'efficacité économique - des systèmes juridiques de nature différente. Face à cette problématique, le juriste en entreprise

français, sans statut protecteur, n'a pas suffisamment de force pour imposer l'utilisation de règles de droit françaises et leur règlement en France par des tribunaux français. Pourtant, il est encore possible d'expliquer à des opérateurs, particulièrement à des Américains, l'opportunité de choisir cette solution pour des raisons de compétitivité, d'efficacité ou de sécurité économique. L'opposition en ce domaine vient plus d'outre-Manche où la force de frappe de la place juridique britannique y produit tout son effet. J'ai le plus grand respect pour les avocats opérant en province : ils contribuent à assurer une couverture juridique de qualité sur l'ensemble du territoire. Mais ils n'ont pas toujours conscience des phénomènes insidieux en marche : le déplacement du règlement des litiges commerciaux vers des juridictions étrangères, même pour des groupes originellement français ; une centralisation de certains moyens et services hors de France, également pour des raisons de compétitivité juridique. Le rapport de Michel Prada aura sans aucun doute une influence indéniable permettant de renforcer la prise en compte du droit par les états-majors d'entreprises françaises. Celles-ci butent actuellement sur deux types de difficultés. Structurellement d'abord : l'organisation des professions juridiques en France qui n'intègre actuellement pas les ressources juridiques propres à l'entreprise, ainsi que la multiplicité des acteurs œuvrant sur ce

terrain. Conceptuellement ensuite, de par les philosophies et les fondements qui animent les systèmes de droit dits continental ou de *Civil law* par rapport à ceux dits de *Common Law*, plus protecteurs pour les acteurs juridiques internes de l'entreprise.

BLF-FAD : Le gouvernement a mis en place une consultation des acteurs. Quelles préconisations souhaiteriez-vous formuler ?

S.C. : Le terme avocat recouvre un ensemble de personnes œuvrant dans des domaines très différents, sous des formes variées. Il est très important de veiller à respecter les spécificités de cette profession. Il n'y a pas véritablement de crainte à voir se joindre des juristes en entreprise qui

exercent un métier très proche de celui de certains avocats. La différence d'exercice est parfois plus grande entre deux avocats. Plaider n'est pas essentiel pour l'avocat en entreprise et une concurrence n'est pas envisageable en ce domaine. Et si des craintes perdurent chez nos amis avocats, des règles claires doivent être fixées. Le seuil proposé par le rapport Prada pourrait être abaissé. Que l'avocat en entreprise dispose d'une indépendance reconnue est essentiel. C'est un principe clef chez l'avocat. En revanche, l'avocat en entreprise n'a pas réellement besoin dans l'exercice de ses fonctions de la qualité d'auxiliaire de justice. Les ajustements nécessaires à l'émergence de l'avocat en entreprise viendront naturellement, au bénéfice de la compétitivité juridique de la place de Paris et de tous ses acteurs sans exception.

"Le droit prend aujourd'hui une place de plus en plus importante, sous des formes nouvelles."

Serge-Antoine Tchekhoff,
avocat associé,
FTPA



BLF-FAD : Selon vous, les propositions du rapport Prada vont-elles permettre de renforcer la prise en compte du droit par les états-majors des entreprises ? Pensez-vous qu'elles renforceront la compétitivité juridique de la place de Paris ?

Serge-Antoine Tchekhoff : Le rapport Prada a le mérite de dresser des constats simples et clairs et de constituer un socle de dialogue de qualité sur des questions difficiles. Le traitement simultané du statut des praticiens du droit en entreprise et de la compétitivité des professions juridiques françaises traduit à la fois le lien qui existe entre ces deux sujets et le besoin pressant d'une adaptation de la France et de l'Europe à la réalité économique internationale.

Le droit prend aujourd'hui une place de plus en plus importante, sous des formes

nouvelles. Les juristes en entreprise relèvent de plus en plus de la direction générale, plutôt que du secrétariat général ou de la direction financière, et le besoin de confidentialité de leurs recommandations devient critique : permettre au juriste d'entreprise de protéger son secret est devenu indispensable. La fusion des professions d'avocat et de juriste d'entreprise, en répondant à ce besoin, permettra à ces derniers de participer plus pleinement au processus de décision au sein des instances dirigeantes.

Les avocats extérieurs bénéficieront de ce rôle renforcé des juristes en entreprise en intervenant à leurs côtés dans les décisions stratégiques des entreprises. Les propositions du rapport vont donc dans le sens d'une meilleure complémentarité, et non d'une concurrence, entre ces deux

professions qui bénéficient déjà d'une formation similaire et entre lesquelles il existe une forte perméabilité.

BLF-FAD : Le gouvernement a mis en place une consultation des acteurs. Quelles préconisations souhaiteriez-vous formuler ?

S-A. T. : L'adaptation de la formation juridique aux stratégies de l'entreprise méritera toute notre attention. Dans le prolongement de la mission Prada, il conviendrait de compléter la formation des juristes et des avocats dans des matières permettant une meilleure appréhension des réalités et des enjeux quotidiens des acteurs économiques.

D'autre part, la capacité de croissance des cabinets d'avocats français est en partie tributaire de l'état de l'offre immobilière et de la réglementation applicable en la matière. Or, la politique extrêmement malthusienne pratiquée par la Ville de Paris crée un avantage concurrentiel important pour des structures internationales qui disposent des ressources nécessaires pour prendre à bail des surfaces importantes ou pour transformer des locaux d'habitation en

locaux à usage professionnel. Il apparaît donc indispensable de revisiter la réglementation afin d'assurer la survivance effective des baux professionnels. Ils représentent une solution pour faciliter le développement de cabinets français de qualité qui ne peuvent et/ou ne souhaitent pas rivaliser avec la puissance économique des structures internationales pour ne pas impacter leur niveau d'honoraires.

La mission Prada, si elle ne s'est pas emparée totalement de ces sujets, a en revanche d'autres mérites. Replaçant le droit au cœur d'un environnement concurrentiel, elle permet de mettre en lumière les défauts endémiques de la France, qui affectent la place faite à l'international : solutions logistiques – et immobilières-, simplicité administrative, souplesse dans la procédure d'entrée et de séjour des hommes d'affaires, pratique de l'anglais, sont autant de maux connus et mal soignés. Leur coût économique a été trop longtemps sous-estimé, et nous ne pouvons que rejoindre les préconisations du rapport quant à la recherche de solutions adaptées à un contexte international fortement concurrentiel.

Et si vous participez

à la rencontre de référence

des affaires et du droit ?



3^{ème} édition
Forum annuel 2011

Paris, 23 et 24 novembre

For Ethics & Performance | *Pour l'éthique et la performance*

Information : +33 1 75 43 90 81

www.businessandlegalforum.eu

Inspiration(s) est une publication du Business & Legal Forum iddlex. Les avis exprimés n'engagent que leurs auteurs et ne seraient en aucun cas engager la responsabilité de l'éditeur. Directeur de la publication F. Escudier - contact@businessandlegalforum.eu