

## « CHOISIR SON DROIT »

### **Conséquences économiques du choix du droit applicable dans les contrats internationaux**

Etude sous la direction de François Lenglard, HEC Paris, et Pascal Durand-Barthez, Fondation pour le droit continental

On constate que les contrats internationaux sont de plus en plus souvent soumis par leurs rédacteurs à un droit appartenant au système de la *common law* (droit anglais ou droit d'un Etat nord-américain). L'étendue de ce phénomène, ses causes, ainsi que ses conséquences en matière d'impact économique sur la communauté du droit des affaires française, comme en matière de coût et de sécurité juridique pour les entreprises, sont mal connues. Sous l'égide de la Fondation pour le Droit Continental, les étudiants du mastère spécialisé « Droit et Management International » d'HEC, ont rassemblé la documentation disponible et interrogé une centaine de professionnels. Les principaux résultats de leur enquête, dont la publication est en cours, sont résumés ci-dessous.

Les professions juridiques manquent étonnamment d'informations sur le poids économique de leur activité. Pourtant, en formulant un certain nombre d'hypothèses, en recoupant les données de l'INSEE avec celles transmises par les organisations professionnelles, on peut considérer que l'activité de services en matière de droit des affaires représente un chiffre d'affaires supérieur à 12 milliards d'euros.

Les étudiants ont tenté de saisir la perception qu'ont les acteurs français du droit du commerce international – juristes d'entreprise et de banque, avocats spécialisés – de l'emprise croissante de la *common law* sur les contrats internationaux, et de son coût et son efficacité comparés avec le droit continental. Cette enquête a porté sur cinq types de contrats internationaux : ceux relatifs à la réalisation de grands projets (contrats de vente et entreprise), aux opérations de "fusions et acquisitions" et trois catégories d'opérations financières (financements de projets et d'actifs, crédits syndiqués et produits dérivés).

Les principales conclusions sont les suivantes : la clause de droit applicable ne reçoit pas toujours l'attention qu'elle mérite dans la pratique des négociations ; la référence aux droits de *common law* progresse indiscutablement, surtout dans le domaine financier, aidée par la domination de la langue anglaise et les contrats-types établis par les organisations professionnelles ; les conséquences juridiques du recours à l'un ou l'autre régime s'atténuent notamment du fait de l'usage des textes contractuels longs et détaillés laissant moins de prise à l'interprétation ; les coûts induits par le choix de la *common law* sont supérieurs, mais sur la question de la sécurité juridique apportée par la référence aux deux systèmes, les avis sont partagés. Enfin, en matière d'arbitrage international, le droit de procédure français est considéré aujourd'hui comme un des meilleurs du monde.

L'étude conclut à la nécessité de poursuivre l'action pour continuer, au-delà du simple défrichage qu'elle a pratiqué, pour connaître mieux l'impact économique du choix du droit applicable dans les contrats internationaux, tant pour le bénéfice des professions juridiques que pour celui des entreprises françaises, et propose des pistes de réflexion.