

ALAIN DUFLOT

Avocat à la Cour

Chargé d'enseignement à l'Université JEAN MOULIN
LYON III

**L'ATTRACTIVITE DU DROIT FRANÇAIS DANS LE COMMERCE
INTERNATIONAL**

**Новая привлекательность французского права для международной
торговли**

Le droit français a longtemps rayonné au-delà des frontières du pays grâce à son code civil.

Dans les faits, ce statut de « *modèle* » du droit français est contesté par l'hégémonie de la *Common Law*.

Il est vrai que le droit est devenu un instrument d'influence majeure dans un contexte international profondément reconfiguré.

Les enjeux de cette compétition vers toujours plus d'attractivité, sont d'ordre économique mais également politique (A).

Le droit français garde une certaine influence grâce notamment à ses qualités(**B**).

Les exemples de cette attractivité restent nombreux(**C**).

- A -

Les enjeux de l'attractivité du droit

Même si les acteurs du commerce international disposent d'outils spécifiques pour leur contrat avec les règles matérielles issues de conventions internationales, il peut apparaître nécessaire de choisir un droit national car souvent les règles matérielles issues des conventions internationales ne couvrent pas l'ensemble des questions juridiques susceptibles de se poser et le droit national demeure d'application subsidiaire sur les questions importantes.

Aussi, plutôt que de morceler le droit applicable au contrat en choisissant de le soumettre pour partie à un droit matériel d'origine internationale et pour partie à un droit national d'application résiduelle, les opérateurs du commerce

international font fréquemment le choix de le soumettre à un droit national déterminé.

* L'objectif de l'attractivité est donc, grâce à un droit du commerce international adéquat, de convaincre les entreprises étrangères de choisir le droit français et des entreprises françaises de le conserver.

Au-delà de cette attractivité dont le droit français depuis plus de 2 siècles a toujours bénéficié, il en va de l'influence de la pensée juridique française.

Dès lors, l'enjeu n'est pas à proprement parlé de rendre ou de conserver le droit français plus attractif pour le commerce international car les objectifs dépassent le cadre français puisque l'attractivité se conçoit aujourd'hui dans une forme d'opposition entre les pays de *Civil Law* ayant pour tradition le système juridique romano-germanique et les pays de *Common Law*.

Il est difficile de ne pas reconnaître que c'est à la domination du modèle économique libéral que la *Common Law* doit en grande partie son succès.

D'apparence plus simple et plus souple, la *Common Law* est souvent présentée comme la solution la plus efficace et le droit anglo-saxon plus pragmatique pour apporter des solutions opératoires que la mondialisation exige.

Le droit constitue pour les États une arme au service de leurs intérêts géopolitiques, économiques, financiers et culturels.

En imposant leurs principes juridiques, les États de la *Common Law* et les ETATS-UNIS en première ligne, parviennent faute de gouvernance à l'échelle internationale et singulièrement au plan européen, à tirer partie de rapports de forces économique, monétaire et financier qui restent largement à leur avantage.

En d'autres termes, la diffusion de normes et leur adoption à l'étranger est d'abord le reflet d'une puissance avant d'en être le vecteur : *le code civil n'a pas précédé les armées de Napoléon mais leurs a survécues.*

L'internationalisation du droit a transformé l'enjeu politique et culturel de son exportation et donc de son attractivité

Il s'agit désormais de défendre une certaine diversité culturelle en évitant l'importation non maîtrisée dans le droit français de notions ou de concepts qui leur sont étrangers ou, à l'inverse, en facilitant la diffusion des concepts de droit romano-germanique dans les autres droits nationaux par leur adoption au niveau international.

L'enjeu plus généralement consiste à participer à la création d'un nouvel ordre juridique mondial au sein duquel puissent exister droits nationaux, droits transnationaux et droit international.

- B -

Les atouts de l'attractivité

A l'opposé de ce qui fit son rayonnement ?le droit français souffrirait d'un manque de souplesse et d'inventivité, qui ne lui permettrait pas de s'adapter au commerce international.

Les critiques concernant le droit français doivent bien évidemment être prises en considération, mais sans toutefois occulter ses qualités intrinsèques qui sont autant d'atouts pour parvenir à maintenir et augmenter l'attractivité dans le commerce international.

Le droit français présente en effet des qualités qui sont précisément recherchées par le commerce international, à savoir son accessibilité, sa sécurité, et sa flexibilité.

** l'accessibilité :*

Il s'agit d'une qualité partagée par l'ensemble des droits issus du système romano-germanique ou du système du droit continental puisque cette accessibilité se manifeste par la codification des textes.

En effet une règle de droit contenu dans un texte de loi ou dans un code, est manifestement plus facile d'accès, que celle qu'il faut extraire de décisions jurisprudentielles, ou de dispositions non écrites relevant de la coutume.

Sur le plan de l'accessibilité, les droits de *Common Law* ne sont guère accessibles à un non-initié, et d'ailleurs les juristes des pays de *Common Law* l'ont parfaitement compris puisqu'ils utilisent eux-mêmes la technique de la codification aux fins de clarification du droit.

* *la sécurité.*

Du point de vue de son esprit, le droit français, et plus généralement les systèmes juridiques de droit romano-germanique, considère que la prévention des litiges importe autant que leur résolution.

Ainsi, le procès est perçu comme le signe d'un échec du droit, de sorte que divers mécanismes de sécurité ont été mis en œuvre afin de prévenir autant que faire se peut, la naissance d'un litige.

Qu'il s'agisse des règles de preuve, notamment pour un certain nombre d'actes ou de contrats (*nécessité d'acte authentique rédigé par notaire pour tous les contrats ayant pour objet une transaction immobilière notamment*), ou bien encore la place laissée à l'égalité contractuelle afin de préserver un équilibre entre les cocontractants ayant des pouvoirs économiques différents.

* *la flexibilité.*

Le système de codification n'est pas en soit synonyme de rigidité.

En effet, aujourd'hui, le droit commercial français, droit écrit et codifié, n'a rien d'un droit rigide.

En réalité, et à la différence des droits de *Common Law*, les règles françaises du commerce international présentent une grande flexibilité car elles sont exprimées en termes simples et généraux permettant ainsi de les adapter aux situations, soit par l'interprétation qu'en feront les auteurs du commerce international, soit par l'interprétation des Juges qui pourraient être amenés à trancher des litiges.

Par ailleurs, cette flexibilité se retrouve également dans le caractère supplétif de la règle de droit.

Ces règles supplétives peuvent être écartées par les parties ou adaptées en fonction des spécificités propres à chaque contrat.

- C -

Les manifestations de cette attractivité

Parmi les domaines où l'attractivité du droit français s'est renforcée, certains connaissent un vif intérêt provenant du monde des affaires.

Il en va ainsi du droit français de l'arbitrage(a) et du droit des contrats (b)

a. La réforme du droit de l'arbitrage :

Le droit français de l'arbitrage a depuis toujours été érigé en modèle.

Dans un contexte de concurrence dominé par la *Common Law*, la France n'a pas hésité à remettre en cause les grands principes de son droit de l'arbitrage afin précisément de conserver son attractivité.

En effet, ce droit de l'arbitrage présente d'avantages de souplesse, notamment par la possibilité de dérogations aux règles de validité des conventions d'arbitrage et de prise de décision de la sentence arbitrale.

b. L'attractivité du droit des contrats :

Dès lors que la vente est conclue entre professionnelles, le droit français de la vente présente des avantages non négligeables notamment en ce qu'il admet l'efficacité d'un certain nombre d'aménagement contractuels.

Le droit français se caractérise par sa simplicité, s'agissant du transfert de propriété.

En effet l'échange des consentements sur les éléments essentiels du contrat suffit sans qu'il soit nécessaire d'organiser ce transfert par des conventions.

Le transfert de propriété opère également transfert des risques indépendamment de la livraison effective.

C'est ainsi qu'intégrant expressément l'objectif d'attractivité du droit, le législateur français a réformé par ordonnance du 10 février 2016 l'ensemble du droit des contrats qui n'avait jamais été modifié depuis la promulgation du Code Napoléon en 1804 !

Cette attractivité du nouveau droit français des contrats renforce la sécurité juridique et devrait ainsi faciliter son application dans les contrats internationaux.

La réforme introduit des solutions permettant aux parties à un contrat de mettre fin à une incertitude pesant sur la régularité du contrat.

Dans une perspective d'efficacité économique, la réforme a également donné au cocontractant de nouvelles prérogatives lui permettant de prévenir le contentieux ou de le résoudre sans nécessairement recourir au Juge avec notamment la faculté de résolution unilatérale ou la faculté d'accepter une prestation imparfaite contre une réduction du prix.

Sans vouloir nier les critiques faites au droit français, on peut cependant considérer que l'expansion de la *Common Law*, s'explique en réalité non pas par des causes intrinsèques qui tiendraient à sa supériorité mais pas des causes plus

extérieures aisément identifiables telles que la puissance de l'économie américaine, la prédominance de la langue anglaise dans le monde des affaires.

Dans cette situation, le droit français doit jouer ce rôle d'alternative à l'hégémonie anglo-saxonne afin d'assurer un équilibre des traditions juridiques.