

Monsieur Emmanuel MACRON
Ministre de l'Economie, de l'Industrie et du
Numérique
139, rue de Bercy
Télédoc 136
75572 PARIS CEDEX 12

Paris, le 30 mars 2015

Monsieur le Ministre,

Le Comité Français de la Chambre de Commerce Internationale (ICC France) souhaite attirer votre attention sur un problème qui préoccupe grandement les entreprises françaises membres de la Chambre de Commerce Internationale et sur lequel notre organisation a déjà eu l'occasion de s'exprimer.

Il s'agit de la reconnaissance par la France de la confidentialité des avis émis par les juristes internes. Cette absence de reconnaissance est préjudiciable aux intérêts des entreprises implantées en France et cela pour au moins deux raisons : d'une part, elle crée des distorsions de concurrence avec les pays où les juristes internes bénéficient de la confidentialité et, d'autre part, elle pèse de manière négative sur l'attractivité de notre pays vis-à-vis des investisseurs internationaux.

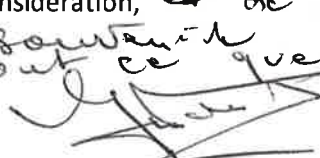
Vous trouverez, ci-joint, une note de réflexion mettant en évidence les risques encourus pour les entreprises françaises, d'un point de vue économique, en cas de maintien du *statu quo*. C'est pourquoi nous estimons cette évolution urgente et sommes favorables à ce que la confidentialité des avis émis par les juristes d'entreprise soit reconnue dans le Projet de loi que vous portez.

La possibilité de créer un statut d'avocat en entreprise ayant été rejetée à l'Assemblée nationale, cette reconnaissance est une proposition concrète et pragmatique qui permettrait de mettre à niveau nos entreprises face à leurs concurrents en termes de protection des actes juridiques, conformes aux évolutions de ce sujet en Europe et sans aucune contradiction avec le droit européen, et qui ne préjuge en rien des évolutions potentielles futures d'une grande profession.

Nous savons que plus de 100 directions générales des plus grands groupes français, mais également des ETI et PME, basées tant à Paris qu'en France, se sont aussi exprimées publiquement pour partager les mêmes préoccupations qu'ICC France.

En espérant que nos préoccupations communes sauront être entendues, je vous prie de croire, Monsieur le Ministre, à l'assurance de ma haute considération,

*Fidèle et amical souvenir
Bravo pour tout ce que vous faites*



Gérard WORMS
Président

Note de réflexion sur la confidentialité des avis émis par les juristes d'entreprise

Des enjeux majeurs d'un point de vue économique et pas uniquement juridique

La présente réflexion du Comité français de la Chambre Commerce Internationale (ICC France) a pour objectif d'attirer l'attention des pouvoirs publics français sur la nécessité et l'importance de reconnaître la confidentialité des avis émis par les juristes internes des entreprises françaises, dans un contexte économique mondialisé et fortement concurrentiel.

En effet, l'absence de reconnaissance de la confidentialité des avis émis par les juristes d'entreprises est préjudiciable aux intérêts des entreprises implantées en France, en particulier sur les deux points suivants :

- En créant des distorsions de concurrence avec les pays où les juristes internes bénéficient du « *Legal Privilege* » ;
- En pesant de manière négative sur l'attractivité de notre pays vis-à-vis des investisseurs internationaux¹

Au delà des aspects juridiques largement débattus par les représentants des juristes d'entreprise (Association Française des Juristes d'Entreprise et Cercle Montesquieu, par exemple), ICC France souhaite apporter sa contribution en mettant l'accent sur l'axe économique. A cet égard, il est intéressant de noter que le rapport Darrois indiquait en 2009 que « pour les entreprises et les juristes concernés, obtenir une protection de leurs avis semblable à celle dont bénéficient leurs homologues étrangers, notamment anglo-saxons [...] conduirait à consacrer le rôle et l'influence des juristes dans l'élaboration des stratégies internes des entreprises, tout en renforçant l'éthique dans le droit des affaires ». Plus récemment, les Rapports Ferrand et Untermaier/Houillon proposent « d'étudier la possibilité d'accorder la confidentialité aux échanges et communications entre les juristes d'entreprise et leurs employeurs ».

Des amendements ont même été déposés par des députés de la majorité et de l'opposition allant dans ce sens en séance publique à l'Assemblée nationale lors de l'examen du projet de loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques en février dernier.

Les préoccupations des adhérents d'ICC France : Favoriser la compétitivité et l'attractivité de la France

La présente contribution d'ICC France s'inscrit fondamentalement dans une logique économique. Reconnaître officiellement la confidentialité des avis émis par les juristes d'entreprises françaises serait à la fois opportun et cohérent au regard de la politique gouvernementale mise en œuvre pour consolider la position des entreprises françaises (notamment les entreprises multinationales dont le siège est établi en France) ainsi que pour attirer les investisseurs étrangers dans notre pays. Elle aurait ainsi un impact positif dans le contexte actuel de reprise économique fortement soutenu par l'Etat français.

¹ La France est régulièrement critiquée, à tort ou à raison, dans le rapport « Doing business » établi par la Banque Mondiale et destiné à mesurer la facilité de faire des affaires dans 189 pays.

Parmi les grandes puissances économiques occidentales, la France est encore l'une des seules à ne pas garantir la confidentialité des avis émis par les juristes d'entreprise. Cette position a pour conséquence de créer des distorsions de concurrence au détriment des entreprises françaises face à leurs concurrents étrangers et d'affaiblir les structures décisionnelles des groupes établis en France, les avis des juristes d'entreprises pouvant être saisis par les autorités françaises, voire par les autorités étrangères, sans que la protection dont disposent leurs homologues étrangers (notamment anglo-saxons) leur soit applicable.

Le handicap des entreprises implantées en France (société mère ou filiale française d'un groupe étranger) se ferait également ressentir dans les procédures judiciaires dès lors que les juridictions étrangères seraient tentées d'utiliser les avis émanant des juristes d'entreprises françaises, à charge contre ces dernières. En effet, dans certains cas de contentieux transnationaux, par exemple, des documents rédigés par les directions juridiques françaises peuvent se voir saisis sur la demande d'autorités ou d'entreprises étrangères.

Il apparaît donc urgent de garantir aux entreprises implantées en France le respect du principe de l'égalité des armes qui leur fait défaut aujourd'hui.

Les retombées positives d'une reconnaissance de la confidentialité des avis juridiques

- **Ne pas décourager les investisseurs étrangers de s'implanter en France**
- Dans des contextes où les risques environnant l'entreprise sont de plus en plus lourds, l'investisseur étranger sera amené à examiner le risque juridique au moment du choix du lieu d'implantation d'un investissement

Or l'absence de confidentialité peut peser, parmi d'autres facteurs, dans son choix, et ce au détriment de notre pays. Cette absence de confidentialité est contreproductive au regard des politiques économiques mises en œuvre pour attirer les investisseurs étrangers en France et en vue du développement de la diplomatie économique.

Par ailleurs, l'absence de confidentialité est préjudiciable parce qu'elle n'est pas cohérente avec les principes de gouvernement d'entreprise et d'organisation des groupes, qui tendent de plus en plus à s'harmoniser sous l'impulsion « d'un droit de la mondialisation » en marche.

- **L'absence de confidentialité a un impact sur le choix du siège social et des services stratégiques que sont les directions juridiques**

La reconnaissance de la confidentialité nous paraît devoir constituer dans le futur un des éléments stratégiques dans le choix du siège social et de la mobilité des sociétés.

Certains grands groupes pourraient préférer choisir d'établir leur siège social dans des Etats garantissant la confidentialité des avis des juristes d'entreprise (eg autres Etats européens et Etats Nord américains) plutôt qu'en France, afin de bénéficier, entre autres avantages, de la confidentialité des avis de leurs juristes internes. Cette protection juridique participe donc, en complément d'autres facteurs, au processus décisionnel du choix du siège social et de la localisation des centres de décision (notamment des services juridiques), dont la CCI Paris Île-de-France déplore la fuite dans son récent rapport².

² *Fuite des centres de décisions, quelles réalités ?* Etude de CCI Paris Île-de-France, octobre 2014.

La reconnaissance de la confidentialité présenterait l'intérêt d'encourager les entreprises implantées sur notre territoire à maintenir leur siège en France au lieu d'envisager de le délocaliser à l'étranger, ce qui est déjà une réalité pour nombre d'entre elles. Grâce à la nouvelle réglementation des fusions transfrontalières favorisant une mobilité accrue des sociétés dans l'espace communautaire, l'argument de la confidentialité des avis juridiques pourrait également peser sur le choix futur des sociétés-mères établies à l'étranger de s'implanter en France plutôt que dans un autre Etat.

- **La confidentialité, un préalable à la garantie de transparence au travers des programmes de conformité (« *compliance* »)**

La « *compliance* », qui s'inscrit dans un mouvement général de transparence vis-à-vis des principes de bonne gouvernance, a pour objectif fondamental de prévenir les risques dans l'entreprise, notamment par la mise en œuvre de toutes les actions de sensibilisation et formation des managers et collaborateurs. Elle peut revêtir un aspect défensif en permettant à l'entreprise de prouver sa bonne foi si elle peut démontrer qu'elle a tout fait pour prévenir un risque qui se serait matérialisé (concurrence, corruption, délits financiers, etc). Dans ces actions, le juriste interne à l'entreprise, qui connaît mieux que quiconque (notamment les avocats externes) son fonctionnement et les règles de droit auxquelles elle est soumise, joue un rôle déterminant dans la mise en œuvre et le respect des règles édictées par le programme de « *compliance* » du groupe. Cette adéquation entre les objectifs de « *compliance* » et le rôle du juriste d'entreprise est considérablement affaiblie, pour ne pas dire anéantie, s'il n'est pas corrélativement reconnu une zone de confidentialité des avis émis par ce dernier.

En effet, la confidentialité juridique doit précéder la transparence. Contrairement à certaines idées reçues, la reconnaissance de la confidentialité des avis émis par les juristes d'entreprise favorise le dialogue, crée un champ de confiance qui permet de détecter en amont les éventuels faits de nature à enfreindre les normes de « *compliance* », dont la fonction vertueuse est clairement établie. Dans le cadre de l'entreprise, la confidentialité a donc une finalité économique, celle de prévenir les risques et de favoriser la transparence, concourant ainsi à la promotion du Droit dans la vie économique.

Conclusion

Au regard des implications en matière de compétitivité des entreprises françaises et d'attractivité de la France, les pouvoirs publics chargés de défendre les intérêts économiques nationaux et de promouvoir les atouts de la France au plan international devraient être sensibles aux arguments présentés dans cette note.