



Conférence organisée par l'IE-IHEDN

*Association des Auditeurs en intelligence économique
de l'Institut des Hautes Études de Défense Nationale*

L'impact des normes comptables en terme de stratégie d'influence

*Paris, Ecole Militaire
15 mai 2014*

Conférence animée par **Marie-Ange Andrieux**, Co-Présidente de l'Association des Femmes Diplômées d'Expertise Comptable Administrateurs. Expert-comptable, diplômée d'HEC et Sciences-Po, Marie-Ange Andrieux est également titulaire d'une maîtrise en droit des affaires. marie.ange.andrieux@wanadoo.fr

Bernard Attali : Président de Gouvernance et Valeurs (WillBeGroup)

Maître Hervé Guyader, Docteur en Droit, Avocat au Barreau de Paris, Chargé d'enseignements à l'Université Paris XI, Président du Comité Français pour le Droit du Commerce International (CFDCI).

Professeur Jean-Claude Javillier, Président de l'Association des Auditeurs en Intelligence Economique de l'IHEDN. javillier@ie-ihedn.org

Introduction par Marie-Ange Andrieux..... 2

Bernard Attali : comment le mécanisme d'établissement des normes comptables est-il un levier d'influence ? Quelle vision du modèle économique est-elle implicitement contenue dans les normes comptables ? 10

Hervé Guyader : Quel est l'apport normatif de l'arbitrage tant en droit interne mais aussi et surtout en matière de conflits internationaux ?..... 12

Jean-Claude Javillier : Pourquoi et comment les normes et les lois sont-elles des éléments de stratégie d'influence ? Comment le droit interne est-il influencé par le droit international et le droit européen ? 15

Introduction par Marie-Ange Andrieux

Nous sommes heureux avec les membres de notre panel, le professeur Jean-Claude Javillier, Bernard Attali, Maître Hervé Guyader, de pouvoir engager avec vous ce soir un débat sur «L'impact des normes en droit et en comptabilité en termes de stratégie d'influence».

Si vous le voulez bien, je présenterai nos intervenants successivement lors de leur contribution.

Je les remercie d'autant plus sincèrement d'avoir bien voulu me solliciter pour animer cette tribune que je ne suis pas une spécialiste de l'intelligence économique. Vous me pardonneriez donc d'introduire le sujet en jouant le rôle du candide.

«L'impact des normes en droit et en comptabilité en termes de stratégie d'influence » est à l'évidence une thématique d'intelligence économique qui s'inscrit pleinement dans l'évolution vers une économie de l'intelligence.

De ce fait, notre sujet, bien que paraissant très technique a priori, est en réalité à la confluence d'enjeux majeurs autour de trois grandes lignes de perspectives : croissance, gouvernance, influence.

Premier enjeu : Ré-inventer le modèle de croissance

Notre modèle de croissance est grippé. La crise a pointé du doigt les limites d'une économie trop financiarisée dans une course effrénée aux profits court terme. Nous sommes dans un moment de notre histoire économique porteur de profondes mutations où nous nous interrogeons : Faut-il réinventer la croissance? Faut-il repenser notre modèle économique de développement ?

Or, les recherches académiques convergent avec les analyses d'organisations internationales comme l'OCDE ou la Banque Mondiale : les facteurs de compétitivité et de croissance se déplacent des actifs techniques et financiers vers les actifs immatériels (capital humain, innovation et la propriété intellectuelle qui s'y attache, know-how organisationnel, relations durables avec les parties prenantes comme les clients et les fournisseurs). Le capital immatériel sera de manière croissante la nouvelle richesse des nations.

Il existe une corrélation positive entre l'investissement immatériel et la croissance du PIB, la productivité du travail, les résultats financiers des entreprises. La restauration des marges des entreprises passe, même si c'est de façon combinée, en mineur par une compétitivité coût, (notamment coût salarial où les pays émergents resteront encore imbattables pour encore une ou deux décennies), en majeur par la productivité et la compétitivité qualitative

de leur offre (seule à même de gagner des marchés avec des prix suffisamment élevés) grâce à une combinaison intelligente de leurs actifs immatériels (innovation, capital humain, relations de long terme avec les clients et les fournisseurs, marques, knowledge, réseaux....). La structure des investissements immatériels montre que plus des deux tiers relèvent directement ou indirectement du capital humain, qui se trouve au cœur de la compétitivité dans cette économie de l'innovation et de la connaissance : n'avons-nous pas là une opportunité de remettre l'économie au service de l'homme, tout en générant de la croissance durable et des emplois ?

Cette compétitivité par les actifs immatériels est valable que ce soit pour le secteur des services ou de l'industrie. L'industrie allemande contribue à la moitié des investissements immatériels du pays, bien que représentant beaucoup moins que la moitié du PIB.

Pour ceux qui seraient intéressés par ces thèmes que mon temps de parole ne me permet pas de développer, vous pouvez consulter les travaux de la Tribune Sciences Po de l'économie l'immatériel que je dirige sur notre site partenaire easybourse.com.

Une certaine urgence pour la France et l'Europe accompagne la nécessité de se positionner sur l'investissement immatériel pour reconquérir des parts de croissance dans l'économie du XXI^{ème} siècle. Les pays émergents, qui captent déjà les deux-tiers de la croissance mondiale, ont déjà identifié ces enjeux, et investissent massivement dans les actifs immatériels : la Chine a fait de l'innovation et de la knowledge economy une de ses priorités 2020 et passe (voire est passée !) d'un modèle « made in China » à « designed in China ».

Cette croissance sera de nature différente: une croissance « équilibrée » entre performance financière et extra financière, court et long terme, compétitivité coûts et hors coûts, investissement matériel et immatériel.

En effet, les investissements immatériels sont des actifs stratégiques de long terme, sources de bénéfices futurs et de création de valeur durable inclusive des parties prenantes pour les entreprises et les organisations au même titre que des usines ou des machines mais à leur différence, ils ne sont pas matériels. Pourtant, l'OCDE estime que les investissements dans le capital organisationnel ont une durée de vie entre 4 et 6 ans dans les services, entre 7 et 10 ans dans l'industrie.

Or, les investissements immatériels sont le plus souvent considérés dans la comptabilité des entreprises ou de la nation comme des charges intermédiaires, ce qui les rend difficilement identifiables en tant que tels.

Ce modèle de croissance, paraît donc difficilement traduit par la comptabilité et l'information financière, même si la communication financière s'est considérablement enrichie sur la dernière décennie (il suffit de voir l'évolution du rapport annuel sur 10 dernières années), et reposerait donc essentiellement sur l'information extra financière.

Or, il n'existe pas l'équivalent pour l'extra financier des normes IFRS (ou US GAAP) appliquées pour l'information financière. Toutefois, la communication extra financière s'est significativement développée, autour de nombreuses initiatives nationales ou internationales.

Il n'est pas besoin de rappeler le rôle pionnier et l'avancement de la France en ce domaine (Loi NRE, grenelle I et II), qui a choisi la « hard law ».

De même que la mobilisation traduite par les référentiels internationaux (Global compact, OCDE, ISO 26000, GRI), qui se sont développés et sont régulièrement mis à jour. La 4^{ème} version du GRI est sortie au printemps 2013.

L'Europe elle-même a pris position sur l'extra-financier avec le projet de Directive « Non financial reporting and diversity » sur la transparence de l'information non financière de l'entreprise, qu'elle considère comme un facteur d'efficience des entreprises et des marchés.

Diverses parties prenantes de l'éco-système de l'extra financier interagissent également :

- les acteurs des marchés financiers : on observe de nombreuses initiatives de la part des bourses (Euronext par ex, avec des indices spécifiques RSE), des investisseurs, des analystes financiers,
- les autorités de contrôle et de régulation.

Une nouvelle évolution se fait jour tendant vers une communication plus intégrée, vers une vision plus holistique de la performance financière et extra financière de l'entreprise, qui expliciterait, de façon synthétique et claire, comment les différents capitaux matériels et immatériels de l'entreprise délivrent de la valeur. Cette approche est portée par l'initiative de l'IIRC/International Integrated Reporting Committee (lancée en Août 2010), qui vient de publier un framework de reporting intégré en Décembre 2013.

Si rien n'est écrit dans le marbre pour les normes financières (qui elles- mêmes évoluent), a fortiori rien n'est encore joué s'agissant de l'extra financier et de son articulation avec le financier: comme le pensent certains, abandonner l'extra financier à une standardisation internationale ne serait-il pas une perte de souveraineté. Pourquoi ne pas construire un référentiel européen en s'appuyant sur les avancées françaises en ce domaine ?

Par ailleurs, dans cette économie de l'immatériel où les processus organisationnels sont des actifs clés, les normes de contrôle relatifs à la qualité ou à tout ce qui touche au professionnalisme avec la certification prennent une importance toute particulière.

Enfin, la norme de mesure macro-économique de la croissance elle- même est impactée : il conviendrait de s'assurer que les instruments publics de mesure prennent en compte

l'impact de l'innovation, du capital humain et de la connaissance afin de donner une image fidèle du patrimoine national et de la croissance...surtout quand le PIB sert d'étalon pour des ratios aussi importants comme le niveau de déficit public ou d'endettement.

- Le PIB est encore limité à cet égard même si des avancées ont été récemment enregistrées¹ avec l'intégration dans l'investissement de certains actifs immatériels (bases de données, résultats des activités de R&D...), initialement classées comme consommations intermédiaires,

- En complément du PIB, il s'agirait de mettre en place un tableau de bord national de la croissance durable par l'innovation et l'immatériel intégrant un ensemble d'indicateurs pertinents pour évaluer la performance économique, le bien-être et la soutenabilité (voie ouverte, mais sans suite concrète, par les travaux de la Commission Sen-Stiglitz puis, dans leur prolongement, par les 25 indicateurs du groupe de travail franco-allemand conjointement produits en Décembre 2010 par le Conseil d'Analyse Economique et le Conseil Allemand des experts en économie).

Au travers de cette guerre des métriques (« metrics war »), ce qui se joue là, c'est la bataille pour un modèle de croissance : un modèle court termiste financier à bout de souffle, où les hommes sont des centres de coûts et des variables d'ajustement en cas de crise, et un modèle plus équilibré de croissance durable et inclusive des parties prenantes, où les hommes sont générateurs de valeur, où la performance financière doit s'accompagner de performance sociale, environnementale et sociétale.

Je ne sais plus quel philosophe a dit : « le vieux monde tarde à mourir, le nouveau monde peine à naître : dans cet interstice apparaissent les monstres ». Soyons donc en vigilance maximale !

Deuxième enjeu : Faire de la gouvernance un levier de confiance

Notre sujet amène aussi une réflexion sur les systèmes de gouvernance. La gouvernance consolide l'ensemble des processus de gestion et de contrôle des acteurs économiques, entreprises ou institutions. La gouvernance est aussi (selon la définition de l'OCDE) une dynamique qui définit les relations entre les parties prenantes de chacun de ces acteurs, par

¹ Pour mettre la France en conformité avec les nouvelles normes internationales de comptabilité du système de comptes nationaux (SCN 2008) et du système européen de comptes (SEC 2010).

exemple pour une entreprise, le management, le conseil d'administration, ses actionnaires et ses autres parties prenantes (clients, fournisseurs, salariés, ONG...)².

Autant dire que la gouvernance est la clé de voûte des modalités selon lesquelles se décline le modèle de croissance (qui était notre point précédent) : elle permet notamment de s'assurer que la performance s'accompagne d'éthique des affaires et constitue un levier primordial de confiance.

L'affaire est entendue : la qualité de la gouvernance des entreprises est devenue levier de compétitivité long terme et facteur d'attractivité. En contribuant à la réputation des entreprises comme à la transparence de leurs activités, elle facilite le développement de relations opérationnelles de long terme entre l'entreprise et ses parties prenantes, favorisant une croissance durable. Elle compte parmi les critères incontournables permettant aux entreprises – comme aux nations - de lever à des conditions équitables des financements nationaux ou internationaux nécessaires à leur croissance. Car, construire la gouvernance, c'est construire la confiance, cette institution invisible qui fonde le développement économique des entreprises, des organisations et des économies, selon une équation simple : la confiance, c'est le crédit. Le crédit, c'est l'investissement. L'investissement, c'est la croissance. La croissance, c'est l'emploi.

Ce facteur incontournable qu'est la gouvernance est aussi un excellent exemple de subtile dialectique entre « soft law » et « hard law », très liée à notre débat de ce jour.

Pour délivrer aux marchés et aux parties prenantes le « governance dividend » attendu, deux points d'attention se posent à cet égard :

- comment « soft law » et « hard law » sont-elles complémentaires (ou concurrentes) ?
- comment s'influencent-elles l'une l'autre ?

Après de nombreux débats champs d'expression de stratégies d'influence d'origine diverse, le principe est maintenant généralement admis en Europe : une bonne gouvernance relève d'abord de la « soft law », les règles au niveau national et européen étant destinées à assurer le respect des standards de bonnes pratiques. Face à une majorité de positions réservées sur la pertinence d'un code de gouvernance européen, la Commission a opté³ pour le principe d'application (essentiellement d'influence anglo-saxonne) d'un référentiel

² OECD Principles of Corporate Governance, accessibles à : <http://www.oecd.org/dataoecd/32/18/31557724.pdf>

³ Directive 2006/46/EC

national, assorti du dispositif « Comply or Explain » (traduit en France dans la loi du 3/07/2008)⁴. La prédominance de la «soft law » est ainsi consacrée, la « hard law » n'intervenant que ponctuellement au travers de dispositions nouvelles du législateur.

Pour beaucoup, c'est cette pesée relative dans la combinaison soft law/hard law qui donnerait souplesse au système de gouvernance et favoriserait son adaptabilité aux évolutions des conditions de croissance et de compétitivité des entreprises.

Mais alors, les conditions d'efficience et de contrôle de ce système de prééminence de « soft law » doivent être actives.

Le système de gouvernance « Code+Comply or Explain (CoE) » repose sur un principe de flexi-sécurité: flexibilité donnée aux entreprises (détermination du contenu applicatif du cadre général de gouvernance), sécurité aux actionnaires et parties prenantes (explications fournies sur les écarts des pratiques retenues par rapport aux principes). Deux leviers d'efficience doivent faire l'objet d'une préoccupation constante d'optimisation :

Le code: on doit s'interroger sur le processus même d'élaboration des codes dont la crédibilité et la portée, selon certains, pourraient être renforcées en y associant l'ensemble des parties prenantes (ce que pratiquent déjà certains pays européens), En France, cette « soft law » s'est traduite dans des codes de référence élaborés par les acteurs privés de la gouvernance(Code Afep-Medef, retenu par la plupart des sociétés du SBF 120⁵, Code Middlenext pour les valeurs moyennes et petites, recommandations AFG sur le gouvernement d'entreprises).

- La qualité des explications: elles sont en effet jugées trop souvent insuffisantes, ce qui porte atteinte à l'efficience des décisions d'investissement fondées sur ces informations, d'où le draft de Recommandation CoE de la Commission (Avril 2014).

La veille de place, ainsi que le suivi, l'analyse, les recommandations, tant des institutions (rapport AFEP/MEDEF/ maintenant du Haut Comité du gouvernement d'entreprise) que des autorités de marché (rapport AMF) ou investisseurs (AFG), jouent un rôle crucial sur la compréhension et la perception du niveau d'application des pratiques de gouvernance et contribuent à leur amélioration.

⁴ Traduit en France dans la loi du 3 Juillet 2008/Articles L.225-37 et L.225-68 du Code de Commerce respectivement pour les sociétés à conseil d'administration et à directoire et conseil de surveillance

⁵ Rapport AFEP-MEDEF n°4 sur l'application du Code AFEP-MEDEF – Décembre 2012

Lorsque l'auto-régulation ne fait pas avancer assez vite ou assez bien certains sujets d'utilité collective, la puissance publique doit savoir prendre le relais : ce que l'on a vu par exemple pour le Say on Pay (le vote des actionnaires sur la rémunération des dirigeants qui va être imposé par la directive Shareholders'rights) ou la diversité (notamment de genre, avec par exemple la loi Copé-Zimmermann en France et le projet de Directive Reding au niveau européen).

Par ailleurs, cette combinaison « soft law »/ « hard law » toujours en mouvance entre les intérêts spécifiques de chacun de ces acteurs pose la question de la recherche d'un équilibre équitable de cet écosystème qui servirait la performance de l'entreprise et l'efficacité des marchés. Pour l'entreprise par exemple, le barycentre de cet équilibre évolue en effet en fonction du rôle plus ou moins effectif du Conseil d'administration, du niveau d'accoutumance du management, du degré d'engagement des actionnaires et de développement de l'intégration des parties prenantes.

D'aucuns s'interrogent : Faut-il donc aller vers un nouveau visage de la gouvernance ?

- au-delà d'une gouvernance de la compliance (respect formel de critères), évoluer vers une gouvernance des comportements,
- une gouvernance de l'économie du lien, plus solidaire entre les acteurs économiques où la croissance est fruit d'une interdépendance entre grandes sociétés et leurs cercles de petites et moyennes entreprises, où le secteur public et l'économie sociale et solidaire sont intégrés dans cette dynamique des bonnes pratiques,
- en privilégiant un éco-système de la gouvernance où exiger une bonne « gouvernance d'entreprise » ne peut aller sans exiger une bonne «gouvernance de marché». Il s'agirait de réconcilier davantage le temps de l'entreprise et celui de la finance

Quelle serait le système optimal de normes pour aller vers ce nouveau visage de la gouvernance, qui serait aussi celui de la confiance? C'est une question que nous poserons à notre panel.

Cette bataille de la gouvernance n'est pas une fin en soi. Elle est un moyen pour cheminer plus efficacement vers l'entreprise du futur, un modèle où performance se décline avec éthique et respect équilibré de TOUTES les parties prenantes.

Troisième enjeu : Développer une stratégie d'influence

Il ressort des exemples précédents que les normes ont donc une influence considérable en ce qu'elles expriment une conception du modèle de croissance et de l'état d'esprit, l'éthique avec lesquels les acteurs le mettent en œuvre. Cela peut changer la vie des entreprises, des organisations, des institutions, des pays.

Dès lors, les normes deviennent un territoire incontournable pour une stratégie d'influence qui devrait concerner la chaîne de valeur qu'elles recouvrent:

- les étapes du processus de leur établissement,
- les étapes de contrôle de leur efficience,
- les étapes de leur revue ou modifications,
- les étapes des actions de promotion, communication qui leur sont dédiées dans la communauté économique et financière,
- les étapes de contentieux de toute nature pouvant s'y attacher,

Par ailleurs, une telle stratégie d'influence, qui suppose une véritable volonté politique, de l'engagement et de la détermination sur le long terme, nécessite la mise en place d'équipes et d'outils dédiés comme une cartographie qualitative du rôle et poids des acteurs impliqués :

- où sommes-nous et où devrions-nous être ? Comment faire pour y aller ?
- Où sont les autres acteurs et quel est leur poids relatif ? Quels sont les systèmes d'alliance éventuels ?

La difficulté d'une telle stratégie d'influence, où beaucoup de lignes Maginot peuvent aisément être débordées, tient à :

- la diversité des acteurs impliqués,
- l'étendue des territoires à couvrir tant géographiques (national/européen/international) qu'intellectuels (technicité, expertise...)
- la capacité à assurer une coordination transversale de ces axes multidimensionnels d'influence.

Nous comptons donc beaucoup sur nos panelistes pour nous dire comment gagner cette bataille des normes qui est une bataille de l'immatériel.

En pensant à Kant qui en 1784 écrivait « Qu'est-ce que les lumières », comment repenser une souveraineté sur ces nouveaux territoires au service d'un rayonnement pleinement retrouvé de notre pays et de l'Europe?

Pour plus d'informations, merci de consulter :

- les travaux de la Tribune Sciences Po de l'immatériel dirigée par Marie-Ange Andrieux sur easybourse.com : le dossier 2013-2014 sort fin Mai 2014 sur « Capital humain : quelle innovation pour un choc de compétitivité ? »
- les publications d'AFECA (Association des Femmes diplômées d'Expertise Comptable Administrateurs) sur www.femmes-experts-comptables.com et www.twitter.com/afeca ainsi que d'EWoB (dont AFECA est membre fondateur) sur www.europeanwomenonboards.eu,

Bernard Attali : comment le mécanisme d'établissement des normes comptables est-il un levier d'influence ? Quelle vision du modèle économique est-elle implicitement contenue dans les normes comptables ?

Notre propos n'est pas d'ouvrir un débat entre techniciens du chiffre sur les mérites comparés de telle ou telle norme , ce débat a été ouvert en d'autres lieux et a donné lieu à des échanges enflammés ni de défendre une position « pro IFRS » ou « anti IFRS » mais de montrer à travers quelques exemples :

- que les normes comptables internationales sont un fait,
- que leurs applications a des impacts majeurs dans la vie des entreprises et donc sur la marche de l'économie nationale
- qu'il convient d'en tenir compte , et que la présence affirmée de représentants de la France est donc un enjeu en termes d'influence

1 Présentation synthétique des normes comptables

La normalisation comptable est une démarche qui a été initiée dans les années 1970 avec la création en 1973 de l'IASC (International Accounting Standard Committee) qui élaborait les IAS (International Accounting Standards), en 2001 sont issues de ce processus à l'issue de la refonte de l'IASC , les IFRS (International Financial Reporting Standards), ce processus avait pour finalité d'introduire une « langue comptable commune » sur la planète des « métiers du chiffre »

L'organisme qui publie les IFRS est l'IASB (International Accounting Board) , cette institution basée à Londres est essentiellement composé par des représentants des grands cabinets d'audit internationaux, elle édicte des principes comptables qui sont formulés dans un cadre conceptuel appelé « cadre pour la préparation des états financiers et comptables »

L'installation des IFRS a pour origine plusieurs facteurs et principalement :

Le développement de la mondialisation des marchés et la nécessité de proposer à la communauté financière un système de normes unifiées ainsi qu'une démarche visant à homogénéiser les différents référentiels comptables nationaux.

Le but étant d'offrir aux « parties prenantes » : Public, Auditeurs, Analystes Financiers , investisseurs des données financières et comptables dans lesquelles ils puissent avoir confiance

A l'échelon européen ce processus de normalisation s'inscrit dans la démarche d'harmonisation européenne des marchés financiers et l'analyse du mécanisme de formation de ces normes est particulièrement en termes de « jeu d'acteurs »

Ainsi la rédaction d'une norme par l'IASB puis son adoption par la Commission Européenne et enfin sa transposition en droit interne sont le fruit d'un long processus qui s'échelonne généralement sur plusieurs années, et qui aboutit à l'issue de nombreux allers retours entre les parties prenantes à l'établissement de ces normes ainsi il est important de noter que l'Europe a délégué à une organisation comptable privée le soin d'élaborer des normes comptables, alors qu'il s'agit d'un pouvoir qui est dévolu normalement au pouvoir législatif. Le caractère stratégique de ce mécanisme d'adoption en de stratégie d'influence, a notamment été développé dans le rapport MEDEF/AFEP de Juillet 2013: « Renforcer le processus d'adoption des normes comptables internationales : un enjeu stratégique pour l'Union Européenne »

2 les normes comptables un enjeu d'influence :

Les normes comptables s'inscrivent dans un cadre conceptuel qui définit les modalités d'évaluation des éléments des états financiers et parmi celles-ci figure le principe d'évaluation au prix du marché ou « fair value », ce principe énonce que les actifs doivent être évalués à leur valeur de marché ou « fair value » et non au coût historique « valeur de prudence »

Bien ce mode de valorisation ne concerne en France que 10% des actifs des sociétés non financières et moins de 25% des actifs des banques et compagnies d'assurance, il a suscité en Europe d'après controverses, les européens ont notamment reproché au principe de « fair value » de générer des fluctuations exagérées de la valeur des actifs et pour certains la crise de 2008 aurait été amplifiée par l'application des normes IFRS

Dans le cadre de la mise en place de la Directive Européenne Solvabilité 2, les modalités d'évaluation des actifs sont basées sur les normes IFRS, et la aussi l'application du principe de « Fair Value » a suscité de nombreuses réserves au sein des entreprises d'assurance et des mutuelles.

En 2013, lorsqu'il a été envisagé que Alcatel Lucent apporte en nantissement ses brevets auprès de ses banques, les autorités gouvernementales ont entre autres craint qu'en raison d'une part d'exigences trimestrielles en terme de reporting et de l'autre part au caractère volatile de l'application de ces normes, qu'Alcatel Lucent perde la propriété de ses brevets pour cause de non respect des « covenants » vis-à-vis de ses banques créancières

Si l'on élargit la problématique de la normalisation dans les métiers du chiffre et de la finance à d'autres cadres que celui des normes comptables, il suffit d'observer le phénomène de certification internationale des professions financières (CIA, CPA, CFA pour ne citer que les plus connues), la aussi dans un contexte de mondialisation de l'économie il s'agit d'obtenir un « label » reconnu partout dans le monde quelle que soit l'origine ou la nationalité de son détenteur.

3 La représentation des ressortissants nationaux dans les organismes de normalisation comptable :

Le débat s'analyse à un double niveau : celui de l'influence européenne versus l'influence américaine et celui de l'influence française au sein des pays européens.

Concernant l' influence européenne , comme il l'a été évoqué par ailleurs le processus d'adoption des normes est le fruit d'allers –retours entre experts et en particulier ceux de l'EFRAG (European Financial Reporting Advisory Board) . Celui-ci est le conseiller officiel de l'Union Européenne, aussi il importe que la position émise par l'EFRAG reflète une position européenne ce qui n'est pas toujours le cas. Monsieur Philippe Maystadt conseiller spécial du Commissaire Barnier a émis un rapport en Octobre 2013 « Should IFRS Standard be more European », le titre du rapport indiquant clairement qu'il s'agit bien là d'un enjeu de souveraineté nationale

Concernant la présence de la France au sein des organismes de normalisation comptable, comme dans d'autres domaines elle doit également s'affermir car ces normes influençant le comportement des entreprises et les conditions de concurrence il s'agit donc bien là d'un sujet à caractère «politique» et non « technique».

Hervé Guyader : Quel est l'apport normatif de l'arbitrage tant en droit interne mais aussi et surtout en matière de conflits internationaux ?

Nul n'ignore plus l'arbitrage depuis la triste affaire Tapie pour laquelle la presse donne une vision aussi tronquée que caricaturale.

Il s'agit d'un mode alternatif de règlement des conflits consistant à confier le litige, non à une juridiction étatique ordinaire, mais à un tribunal arbitral composé d'un ou trois arbitres (grands professeurs, hauts magistrats, grands avocats). Il permet d'éviter de laisser traîner le dossier aux grés des appels, pourvois en cassation qui peuvent aboutir à une procédure de plusieurs années. Il permet aussi de réduire considérablement les coûts de la procédure. L'arbitrage est généralement présenté comme haut de gamme donc très coûteux. Rien n'est moins vrai !

Certes, l'engagement de la procédure suppose de payer certaines provisions pouvant apparaître élevées. Elles ne sont cependant rien en comparaison des frais d'une procédure se déroulant sur des années pour laquelle chaque année verra son flot d'honoraires

dépensés. L'expérience démontre aisément qu'un arbitrage est toujours bien moins onéreux qu'une procédure standard.

L'arbitrage permet également de pouvoir budgéter le coût d'un éventuel contentieux et de le provisionner dans le bilan comptable du projet.

D'un point de vue procédural, le tribunal arbitral doit respecter l'ensemble des principes directeurs du procès que sont, notamment, le principe du contradictoire, de la communication des pièces...

L'arbitrage présente deux avantages importants : il autorise de s'affranchir du bloc normatif légal et peut préserver une grande confidentialité.

1) Affranchissement du bloc normatif

En application de l'article 1478 du Code de procédure civile, les parties ont la possibilité de stipuler, dans la convention d'arbitrage, que celui-ci statuera en amiable composition. Il s'agit alors, non pas d'appliquer le bloc normatif légal constitué de la constitution, de la loi, des textes réglementaires et de la jurisprudence, mais pour les arbitres de se référer à un autre bloc normatif constitué de l'équité.

Tout a été écrit sur l'équité, son contenu, ses limites. Statuer en équité ne revient pas à balayer d'un revers de main l'ensemble du droit français, mais bien davantage à rechercher dans le contrat, dans le contexte de la négociation, dans la volonté réelle des parties et dans leur comportement le point d'équilibre le plus juste, le moins injuste. Cela permet, par exemple, de faire prévaloir la bonne foi d'une partie.

Cette amiable composition peut avoir comme grand avantage de permettre de sortir d'une situation conflictuelle par le haut en ne sacrifiant pas l'avenir d'une relation d'affaires. Quel dirigeant n'a jamais été poussé par les actionnaires, par l'opinion publique, à devoir déclencher un contentieux. Pour autant, il peut être opportun de sauvegarder l'apparence pour aussitôt chercher à une sortie honorable en poursuivant, sur d'autres bases, la relation d'affaires.

2) La confidentialité

Deuxième avantage de l'arbitrage : la confidentialité. Il est, en effet, d'usage de convenir, dans la convention d'arbitrage, que celui-ci sera entouré d'une grande confidentialité. Ceci évitera de voir le litige exposé en salle d'audience publique aux oreilles des présents. Quel

dirigeant d'entreprise n'a pas souhaité voir un litige traité par de grands spécialistes de la question posée dans un cadre de grand secret plutôt qu'exposé sur les colonnes de tous les médias ?

Ce secret est intéressant tant d'un point de vue national qu'international. L'exemple est souvent cité du cas d'un chef d'entreprise aux prises avec le rachat d'une entreprise familiale se passant très difficilement au point d'aboutir à l'éviction de la famille fondatrice dont l'entreprise porte le nom qu'il est très intéressant de tenir sous silence afin d'en préserver la réputation. La vision internationale est encore plus intéressante tant elle permet de garder confidentielles certaines données, certains éléments matériels qu'il pourrait être compliqué de révéler au grand public. Les enjeux géopolitiques qui sont souvent au cœur des arbitrages internationaux gagnent à ne pas être dévoilés au grand jour.

Ce secret peut être une arme essentielle dans le déclenchement de litiges relatifs, par exemple, aux droits intellectuels. Les conflits relatifs aux brevets industriels aboutissent très souvent à un arbitrage.

L'arbitrage peut donc être un outil très précieux destiné à protéger l'intelligence économique d'une société pour lequel l'influence française est forte. Paris est le siège de la Chambre de Commerce Internationale et un terrain très privilégié de déploiement d'arbitrages internationaux. Le droit français de l'arbitrage est un modèle copié par nos amis africains de l'OHADA comme par nos amis québécois.

Seule entrave à son développement, la méconnaissance de son fonctionnement et de ses atouts le réserve parfois à des situations marginales alors qu'il devrait être un mode usuel de règlement des conflits. Privilégié par les grands groupes (encore que certains s'y montrent encore indifférents), il est de plus en plus utilisé par les PME qui y trouvent un moyen très efficace de règlement rapide de litiges qui, sinon, entraveraient durablement leur activité.

Il est donc à souhaiter qu'il se généralise.

Jean-Claude Javillier : Pourquoi et comment les normes et les lois sont-elles des éléments de stratégie d'influence ? Comment le droit interne est-il influencé par le droit international et le droit européen ?

Quelles occasions à ne jamais manquer ! Celles où nous pouvons dialoguer entre gens du Chiffre et du Droit ! Car il est bien rare que nous ayons l'opportunité de pouvoir mettre en œuvre une intelligence collective et stratégique, en présence de cloisonnement si déterminante en raison de formations, de cultures si différentes. Entre Droit ou Chiffre, et encore entre professions (avocat, juge ou universitaire, experts-comptables, notamment). Pour tant, il nous faut multiplier les occasions d'aborder des questions d'intérêt commun, en ayant à l'esprit les grandes mutations et les complexes défis auxquels nous sommes toutes et tous confrontés. Nos séminaires d'intelligence économique et stratégiques, si modestes soient-ils, sont une bonne occasion de le permettre.

Qu'il soit permis de formuler de libres et brèves observations en deux points. En premier lieu, le sentiment est que nombre de juristes sont grandement, et gravement, nostalgiques. Et cette nostalgie pèse sur nos comportements et nos influences à travers le monde. En second lieu, il est en est aussi qui sont manifestement et durablement confiants, en œuvrant pour une intelligence normative stratégique qui ne peut être que collective. Et cette ardeur annonce de nouvelles influences et synergies à travers le monde.

1) La nostalgie : le Droit continental et la réglementation ne sont plus ce qu'ils étaient.

Qui ne rêve d'un âge d'or ? Les juristes, en de nombreux pays, sont confrontés à des changements rapides et profonds de leur système, de leurs institutions, de leurs concepts, de leurs méthodes. La mondialisation n'est pas une abstraction. Les nouvelles technologies appliquées au Droit ne sont point virtuelles. L'effondrement de nombreux murs, et singulièrement celui de Berlin, et la fin des mondes binaires d'un point de vue géopolitique, ont durablement, et plus qu'il n'y paraît, ébranlé nombre de certitudes et d'habitudes normatives. Désormais, en tous domaines, ce sont des questions complexes, aux multiples problématiques et aux réponses incertaines auxquelles toutes et tous doivent faire face dans la vie quotidienne du Droit. La nostalgie est sans doute celle d'un temps normatif où le pluralisme n'était point une donnée immédiate non plus que déterminante. L'impression était celle d'une homogénéité des Sociétés dans un territoire juridique donné, et, partant, les réponses semblaient souvent univoques. La France, de par sa Révolution et l'abolition d'un Ancien Régime, a fait le choix d'une rupture pour fonder un nouveau système juridique unifié et centralisé, dont la devise est celle de l'Égalité, de la Liberté et de la Fraternité. Au nom du Peuple Français, les décisions de Justice sont rendues en peu de pages, pour ne pas

dire quelques lignes, sans opinions dissidentes cela semble aller de soi. Le monde a changé. La Démocratie et l'Etat de Droit, ne sauraient exister désormais sans un bilan critique et pragmatique fondé sur les situations réelles nationales, comme régionales et internationales.

Il est inutile de développer les arguments qui permettent de penser que la synergie, l'articulation, entre Société et Droit, dans un contexte de mondialisation, ne peut plus être de même nature, non plus que techniquement traitée de la même façon, si l'on souhaite, à juste titre, maintenir les valeurs qui fondent la République Française. Etant observé, en outre, que le développement d'un Droit régional européen (Union européenne et Conseil de l'Europe) implique des influences, des contradictions, des remises en cause, dont les juristes ont pris conscience, dans la vie pratique quotidienne, il n'y a pas si longtemps.

Ce constant doit être complété par une donnée fondamentale, celle de la langue auquel tout Droit est si profondément lié. Histoire, culture et langue sont des données qui participent de la naissance et du destin de toute règle juridique. Et force est de constater que la langue française n'a plus le statut qu'elle avait acquis au fil des siècles précédents. Qui n'a eu cette douloureuse expérience de constater, dans la réalité des relations internationales, que pour communiquer, participer, influencer des activités au plan régional européen comme mondial, c'est désormais la langue anglaise qui est incontournable. Ou plutôt, le "globish" dont on conviendra qu'il ne facilite pas l'expression de nuances, l'acculturation de concepts et techniques juridiques dont les origines sont tout autre.

Le constat ainsi fait du côté des juristes, d'une autre façon, peut sans doute l'être aussi par les professions du Chiffre. Le présent séminaire est une occasion de constater combien les mutations et la normalisation mondiales affectent les professions du chiffre comme du droit. Et combien, en conséquences, les français, et plus généralement les francophones, se trouvent dans une situation nouvelle qui impliquent de leur part une capacité renouvelée et permanente d'influence conceptuelle tout autant que institutionnelle et procédurale. Il nous faut aller vers les autres, leurs langues. Le multilinguisme est la condition d'une influence de la langue française, qui elle-même peine à être multiple.

2) La confiance : Le Droit commun et la Régulation contribuent à une renaissance du Droit continental.

C'est en contribuant au développement d'un Droit universel que chaque Pays participe de façon déterminante à l'Etat de Droit au niveau mondial. Et, en retour, chaque Pays participe de la régulation mondiale qui, à chaque époque, enrichit chaque système juridique.

Cependant avoir une réelle influence sur l'évolution normative au plan mondial tout autant que régional, implique en préalable de participer pleinement d'un pluralisme juridique ainsi que d'une construction multipolaire des instruments normatifs, quelle que soit leur nature et leur hiérarchie dans l'ordre juridique interne.

De ce point de vue, il est essentiel qu'un sérieux débat puisse s'ouvrir sur la question des différentes modalités que le Droit doit désormais utiliser pour assurer sa pleine effectivité pratique, et permettre une indispensable évolution permanente de ses règles. Le partage des univers, entre "soft" et "hard Law" est à reconsidérer, singulièrement dans les Pays ayant une tradition d'intervention étatique en terme de législation. Il est indispensable de mettre fin à une problématique binaire et radicale qui conduit certain/e/s à analyser tout développement de la "soft Law" comme une régression législative, et plus encore comme un affaiblissement de l'Etat de Droit et de l'intervention étatique dans les relations économiques et sociales. Une traduction est d'ailleurs révélatrice, qui doit être rejetée. Le "soft" serait un droit "mou"; et le "hard" serait "dur" ! En réalité le "mou" peut être bien plus "dur" que le "dur" en terme d'application et d'effet dans les Sociétés contemporaines. Et du droit « dur » sait-on vraiment, sur un territoire national, sa «part » véritable et son effectivité réelle ? La terminologie qui convient est celle d'une indispensable complémentarité entre toutes les modalités de régulation : toutes normes doivent désormais collaborer entre elles ! L'essentiel était l'appropriation des normes par les intéressés eux-mêmes qui sont les mieux placés pour leur donner plein effet. En outre, ce droit progressif est un droit qui correspond à une élaboration pluraliste des normes juridiques. Toutes les parties prenantes (ce concept anglosaxon a tardé à s'acculturer en Droit continental) doivent participer à la création d'une norme. Ce qui bien évidemment fait d'une règle juridique un enjeu sociétal beaucoup plus vaste et bien complexe, au plan national tout autant que régional et international.

S'il fallait une conclusion au libre et rapide propos ci-dessus, ce serait sans doute le cap de la confiance qu'il faut tenir, pour une régulation et non pas seulement une réglementation de nos Sociétés contemporaines. Beaucoup doutent du devenir même du système du Droit continental, et partant de l'influence que peut avoir le droit français dans le monde contemporain. On osera affirmer que tout va dépendre de la capacité de ce droit de se nourrir d'une nouvelle dynamique normative qui se produit dans le monde. Et aussi de secréter de nouvelles institutions (telle une véritable Cour suprême) qui répondent aux impératifs d'un Etat de Droit et d'un ordre public pertinents. L'arrogance, la fermeture, l'absence de considération pour d'autres langues, et cultures juridiques, conduiront à la marginalité et la disparition d'une influence juridique pourtant indispensable au regard des mutations géopolitiques, économiques et sociétales. Il est certes tentant, pour certaines et

certaines juristes, de se mobiliser pour une ligne Maginot normative ! A tout prix, il faut résister à une telle tentation. Les enseignements de l'Intelligence Stratégique et Collective en matière juridique, conduisent à considérer que le devenir même du Droit français dépend de la capacité d'évolution institutionnelle et de participation réelle à la construction du Droit commun contemporain, qui ne saurait être seulement de Common Law inspirée. Au fond, le principal défi est bien celui d'une pratique collective de l'Intelligence stratégique. Il faut réunir ces univers trop ignorant les uns des autres, qui, d'une façon ou d'une autre, ont la prétention d'avoir le monopole de la création, de l'application, de la formation. Nous appelons donc de nos vœux, pour une influence normative française, la fin des mondes clos et séparés dans le Droit, et entre ce dernier et le Chiffre.