

## L'Apport du Juriste dans la Sécurisation du Projet

Par **Laure G. Deron**

Avocat au Barreau de Paris

Chargée d'enseignement Ecole de Droit Paris I Sorbonne, 中央财经大学法律学院

Ancien Directeur du Département Juridique Veolia Projets Chine & Asie Centrale

**Vers de nouvelles coopérations avec les entreprises chinoises.** Le lancement par la Chine de son initiative «Belt & Road» (*BRI*) a ouvert la porte à une intensification des rapports commerciaux avec les entreprises chinoises à travers des projets communs d'infrastructure en pays tiers, quels que soient les questionnements sur les motivations chinoises. Le gouvernement central en est à l'origine, et encourage financièrement ses entreprises publiques à passer des contrats sur des marchés extérieurs. Champion des intérêts chinois, il s'appuie pour la réalisation pratique des projets sur ses agences et déclinaisons exécutives validant les nombreuses autorisations préalables qu'exige le système chinois, lesquelles possèdent chacune leurs priorités, tant au niveau national que provincial. Sur le volet opérationnel, les entreprises chinoises, d'état ou à capitaux privés, définissent leur stratégie en fonction d'impératifs de rentabilité répondant à une logique de marché.

**Les opportunités.** La gamme *BRI* recouvre une variété de propositions; on entend ici par « *projet BRI* » une alliance coopérative de prestataires européens et chinois répondant à une demande en pays tiers. Dans le souci d'améliorer la réception des offres dans les pays d'accueil, la Chine multiplie les appels à rejoindre l'initiative pour afficher une coopération internationale. Elle s'inquiète du poids de ses engagements financiers et explore des options de répartition des risques. Quant aux pays destinataires, ils voient avec intérêt la participation d'entreprises européennes dans les montages proposés en raison des garanties technologiques qu'elles offrent. Ainsi, les acteurs économiques européens peuvent espérer atteindre grâce à l'initiative chinoise des marchés émergents en partageant le risque. La complexité d'un projet *BRI* réside dans la multiplicité des nationalités des intervenants, chacun tributaire de contraintes liées à son système d'origine et leur interaction avec la composante chinoise. Les qualités d'adaptation et de rigueur du juriste y sont particulièrement sollicitées.

**Les apports du juriste.** En effectuant une veille stratégique régulière, le juriste peut alerter sur l'adoption d'un cadre juridique favorable à l'investissement étranger par un pays destinataire. Il lui appartient ensuite de dédramatiser les risques d'un projet avec pédagogie. Son éclairage doit porter sur le rôle de l'analyse de risque et de la technique contractuelle comme autant d'outils de sécurisation du marché et d'opération rentable du projet.

**Les rôles du juriste.** Professionnel multi-casquettes, le juriste joue un rôle actif au soutien des équipes dans la préparation du projet.

Il doit être l'analyste, tant du droit local que des règles impératives et statutaires qui encadrent l'activité des différents protagonistes (opérateurs, garants, financiers). Il recense les risques juridiques et opérationnels, sur la base déterminante du conflit de lois, de manière à pouvoir contractuellement fixer leur ventilation.

Les priorités variées des intervenants nécessitent qu'il accomplisse un travail de coordinateur pour les intégrer au contrat. Ce travail inclut, en amont, la cartographie des étapes du projet. Il concerne à la fois les règles juridiques déterminées par les experts (fiscalistes, avocat local, etc.), les conditions résultants d'usages non écrits et les contraintes propres à l'environnement d'accueil du projet (efficacité des tribunaux, risques politiques, absence de coordination entre les différents régulateurs intéressés), dans le respect des priorités de l'activité de son entreprise, ainsi que des cultures de travail des autres fonctions: financière, commerciale, technique, manageriale.

Comme négociateur, le juriste est investi d'un double rôle. En interne, il se fait l'avocat du projet. Il lui revient de s'assurer de la compréhension par tous du modèle d'exploitation choisi, et de ses contraintes. Ses notes internes doivent affirmer honnêtement qu'il n'existe pas de business sans risques, et que leur répartition doit être acceptée et transcrite dans le contrat. En externe, il détermine le moment opportun pour aborder les sujets délicats. En cas de blocage, c'est à lui qu'il revient de rassurer en intégrant les limites de manœuvres de ses interlocuteurs. Dans une salle de négociation, il faut écouter les silences!...

En tant que principal rédacteur, il veille à ce que l'ensemble contractuel transcrive avec exhaustivité les discussions dans le cadre du projet. Il doit gagner la confiance des autres fonctions, de façon à être informé du contenu de leurs communications qu'il intégrera au contrat principal. Il doit ainsi éviter les apartés et échanges de memoranda qui le contrediraient. Pour conserver la possibilité d'exécution forcée, le vocabulaire juridique du contrat doit fidèlement refléter l'ordre juridique local plutôt qu'un modèle élaboré sous l'empire d'un autre droit.

Finalement, le juriste est un expert du conseil, qui doit optimiser les outils juridiques et contractuels disponibles au profit du projet. On se contentera ici de proposer à la réflexion deux exemples, tiré de l'expérience.

Un souci méthodique incite souvent à préciser, dans le cas d'un contrat multilingue, la version linguistique qui fera foi en cas de divergence de traduction. Cette précaution s'avère mal inspirée en pratique. En cas de conflit d'interprétation, rien de pire en effet qu'une partie frustrée que sa compréhension légitime des obligations ait été déjouée. La solution opportune, paradoxalement, consiste à reconnaître une valeur égale aux deux langues. La perfection juridique du contrat comme outil de prévisibilité en pâtit. Mais la relation commerciale des parties y gagne en qualité : le meilleur ciment du partenariat reste le sentiment d'une sortie de blocage identifiée ensemble.

L'exécution forcée des clauses contractuelles, notamment celles allouant des dommages pour violation de obligations, peut être remise en cause soit par les règles du droit local (montant révisable par le juge), soit à cause de la faiblesse de l'environnement judiciaire notamment du point de vue d'un plaideur étranger. Il convient donc de privilégier, dans le contrat, les mécanismes de réparation et de protection des engagements contractuels réciproques qui pourront être mis en œuvre par les parties directement, plutôt qu'invoqués devant un juge : exceptions d'inexécution contractuelles, droit de renégociation des clauses, etc. A nouveau, la préparation du projet doit être guidée par le souci d'équiper les parties pour maintenir le caractère durable de leur relation.

**Les missions du juriste.** Il ne s'agit pas tant, pour le juriste, de produire un beau contrat que de participer au dispositif de général de création d'un projet durable et rentable pour l'entreprise. La mission de sécurisation du risque a pour objectif de vérifier la faisabilité du contrat, la prévisibilité des solutions contractuelles au regard des intentions des équipes opérationnelles qui auront en charge sa réalisation et enfin, la pérennité du projet. Il doit garder en tête, dans l'accomplissement de sa mission, qu'une allocation mesurée et équitable du risque et des profits est la meilleure garantie d'une relation commerciale qui perdure en dépit des inévitables aléas d'exploitation.