

Brexit : et maintenant ?

Le vote en faveur de la sortie du Royaume-Uni de l'Union européenne constitue un tsunami politique et économique en raison des incertitudes qu'il crée pour la dynamique de construction et de fonctionnement de l'UE, mais également parce que le mécanisme de retrait d'un État n'ayant jamais été actionné, les marges d'interprétation quant au processus juridique et institutionnel sont importantes. Et ce, dans un contexte où les enjeux politiques et économiques sont nombreux.

PAR THAIMA SAMMAN

S'agissant du déroulé et des scénarii possibles de sortie du Royaume-Uni de l'Union européenne, il convient de rappeler que le Traité sur l'Union européenne (TUE) prévoit une procédure de retrait en trois étapes, mais dont la mise en œuvre est largement ouverte à la négociation politique. En effet, en vertu de l'article 50 du TUE, le Royaume-Uni doit tout d'abord notifier son intention de se retirer de l'UE au Conseil européen qui est alors chargé de négocier un accord fixant les modalités de sortie (date d'effet, cadre des relations futures avec l'UE...). Cet accord est conclu au nom de l'UE et doit être adopté par le Conseil (des ministres) à la majorité qualifiée, après approbation du Parlement européen.

La date de retrait effective est celle prévue par l'accord, qui entraîne l'application des dispositions négociées et la cessation de l'application au Royaume-Uni des Traités et textes européens.

En l'absence d'un accord, passé un délai de deux ans à compter de la notification de son intention de se retirer de l'UE ou en cas de blocage par le Parlement européen, les traités, directives et règlements (et donc également les avantages qu'en tire le Royaume-Uni en ce qui concerne les conditions d'accès au marché européen) cessent de s'appliquer, sauf si le Conseil européen décide à l'unanimité une prorogation de ce délai. À l'heure actuelle, l'incertitude concernant la date effective de sortie du Royaume-Uni est d'autant plus grande que le gouvernement britannique ne semble pas très pressé, la Première ministre Theresa May ayant déjà exprimé son intention d'attendre plusieurs mois avant de procéder à la notification qui enclenche formellement le processus.



Le retrait du Royaume-Uni pourrait donc n'être effectif que dans plusieurs années.

DEUX SCÉNARII SE PROFILENT

Par ailleurs, deux scénarii concernant les relations entre le Royaume-Uni et l'Union paraissent envisageables. Le premier est celui d'une adhésion à l'Espace Économique Européen (EEE). En effet, en devenant membre de l'EEE, sur le modèle de la Norvège par exemple, le Royaume-Uni pourrait continuer de bénéficier des quatre libertés qui fondent le marché unique de l'UE : liberté de circulation des marchandises, des services, des personnes et des capitaux. En contrepartie, les conditions de l'adhésion à l'EEE obligeraient le Royaume-Uni à se conformer aux règles européennes, mais sans pouvoir participer à leur élaboration, réservée aux États membres de l'UE, mais également à s'acquitter de contributions au budget de l'UE, lesquelles, bien

que négociées, pourraient s'avérer substantielles. Certains experts ont ainsi évoqué une contribution de l'ordre de 80 % de ce que le Royaume-Uni paie actuellement.

Le second est celui de la conclusion d'accords bilatéraux entre le Royaume-Uni et l'UE. Ces accords pourraient s'inspirer des accords commerciaux conclus par l'UE avec les pays tiers qui portent sur un champ plus ou moins large de secteurs et qui offrent un accès au marché unique variable. Au regard de l'ampleur et de la diversité des relations entre le Royaume-Uni et l'UE, leur négociation devrait cependant prendre du temps.

Autre conséquence au sein de l'UE, la sortie du Royaume-Uni de l'UE devrait conduire à un renforcement du poids politique des pays les plus importants en termes de population : l'Allemagne, la France, l'Italie, l'Espagne et la Pologne.

Le déclenchement de "minorités de blocage" au sein du Conseil, qui doit comprendre au moins quatre membres du Conseil représentant plus de 35 % de la population de l'UE, sera plus difficile à atteindre. Les initiatives communes France-Allemagne auront donc "mécaniquement" moins de risques d'être remises en cause par les gouvernements des autres États membres. Les équilibres stratégiques au sein de l'UE pourraient donc être bouleversés par la sortie du Royaume-Uni.

Le secteur des services financiers, où le Royaume-Uni a construit un leadership mondial et une porte d'entrée pour le reste du monde sur l'ensemble du marché européen sera particulièrement concerné par la sortie du Royaume-Uni de l'UE. L'arrêt du bénéfice des traités européens entraînera en effet l'arrêt de la libre circulation des biens et des services, et notamment la perte du bénéfice du passeport unique européen pour les produits et services financiers.

L'enjeu le plus important sera donc, pour les institutions financières établies au Royaume-Uni, de bénéficier d'un principe équivalent afin de continuer à pouvoir exercer leurs activités sur le continent européen. Les institutions européennes seront sans doute très exigeantes en matière de règles et de supervision pour leur octroyer ce droit.

Par ailleurs, les institutions vont probablement tenter de préserver l'agenda législatif et réglementaire prévu, en ce qui concerne la régulation des services financiers. Pour autant, plusieurs effets du Brexit devraient se faire sentir dans les mois à venir. Tout d'abord, le portefeuille Stabilité financière, Services financiers et Union du marché des capitaux du Commissaire britannique démissionnaire Jonathan Hill a été immédiatement attribué au vice-président de la Commission, Valdis Dombrovskis. L'approche anglo-saxonne, dominante au cours de ces 20 dernières, devrait donc perdre en influence.

Ensuite, le paquet réglementaire concernant la titrisation actuellement examiné au Parlement européen, lui-même déjà peu enthousiaste envers cet instrument après la crise financière de 2008, pourrait être la première victime

du Brexit avec l'affaiblissement, voire l'absence, de son promoteur historique. D'une façon générale, la sortie du Royaume-Uni des discussions pourrait conduire rapidement à un renforcement du poids des pays de l'Eurozone et donc un rehaussement du niveau d'intégration commune, mais aussi un renforcement de l'arrimage de la supervision des services bancaires à celui de la supervision bancaire unique.

Entre autres conséquences, la position française (et celle des pays du Sud) devrait être renforcée au sein des agences européennes de régulation financière. Le board de ces agences étant composé de représentants des régulateurs nationaux, le rôle de coordination, de contrôle et de supervision de l'ESMA (European securities and markets authority) pourrait être accru avec le départ du très influent régulateur britannique. Par ailleurs, l'EBA (European banking authority), actuellement située à Londres, pourrait déménager, voire fusionner avec l'EIOPA (European insurance and occupational pensions authority) établie à Francfort.

Certes, si le Royaume-Uni devenait membre de l'EEE, et sous réserve d'adopter de légères modifications

législatives, il pourrait continuer à bénéficier des libertés de circulation et donc du passeport européen pour ses services financiers ainsi que d'un rôle d'observateur au sein des agences de régulation. Toutefois, placé en dehors des instances décisionnelles, son influence en matière de régulation des services financiers, prépondérante jusque-là, sera considérablement diminuée.

La sortie du Royaume-Uni de l'Union ouvre incontestablement des perspectives nouvelles, même si beaucoup d'incertitudes demeurent. ■



Le retrait du Royaume-Uni pourrait donc n'être effectif que dans plusieurs années.

à propos de



THAIMA SAMMAN

> Membre des barreaux de Paris et Bruxelles et experte associée du CEDE de l'Essec, Thaima Samman est associée-fondatrice du cabinet SAMMAN. Elle est à la tête du département Affaires publiques. Elle est notamment membre du CDPF (Cercle des délégués permanents français) à Bruxelles, organisme regroupant des représentants d'intérêts français privés et publics auprès des institutions européennes dans le but de créer des plates-formes d'échanges avec l'ensemble des acteurs impliqués dans la construction de l'UE.

Brexit : un coup dur pour la place juridique de Londres

L'un des malentendus les plus fréquents concernant le Brexit consiste à penser que celui-ci n'aura pas d'impact sur l'importance de la place juridique londonienne comme centre majeur de résolution des conflits en Europe. Or, les conséquences vont être nombreuses et... immédiates.

PAR MARTA REQUEJO ISIDRO ET BURKHARD HESS

Jusqu'à présent, les conséquences du départ de l'espace judiciaire européen du Royaume-Uni ont été largement sous-estimées. Or, celles-ci devraient se faire ressentir assez rapidement, et ce bien avant l'expiration de la période transitoire de deux ans à compter de la notification du retrait, prévue à l'article 50 du traité UE. En effet, passé cette période transitoire, tous les instruments adoptés par l'Union européenne en ce qui concerne les conflits de compétences juridictionnelles, les problèmes de litispendance ou la résolution des conflits transfrontaliers, cesseront de s'appliquer au Royaume-Uni après l'expiration de la période transitoire. La reconnaissance et l'exécution des décisions rendues par les juridictions britanniques ne bénéficieront plus de la libre circulation des jugements, mais dépendront d'accords bilatéraux, souvent obsolètes, conclus entre les années trente et soixante.

Étant donné qu'aujourd'hui le nombre de ces accords n'est que de six, on doit considérer que ces questions seront le plus souvent tranchées par le biais des dispositions nationales relatives à la reconnaissance des jugements rendus dans des États tiers. Certes, il est fort probable que des négociations bilatérales soient menées afin d'instaurer des règles spécifiques, applicables entre l'Union et le Royaume-Uni, en matière de détermination de la juridiction compétente et de reconnaissance des jugements. Toutefois, la Commission européenne pourrait considérer que

l'obtention d'un accord sur ces questions est loin d'être urgente, comparée à d'autres problèmes rencontrés actuellement par l'Union européenne, comme la crise des réfugiés ou le terrorisme.

VERS UN RENFORCEMENT DES AUTRES PLACES JURIDIQUES EUROPÉENNES

Du point de vue de l'UE, les avantages d'un accord bilatéral avec le Royaume-Uni sur ces questions sont d'ailleurs loin d'être évidents. En effet, l'intérêt de l'UE n'est pas de maintenir ou de renforcer la position dominante de Londres sur le marché des services juridiques, mais d'encourager le développement de son industrie du droit. Notamment, de nombreux États membres, tels les Pays-Bas ou la Suède, sont aujourd'hui désireux de fournir des services juridiques modernes et hautement qualifiés en attirant vers leur place juridique le contentieux et l'arbitrage commercial à haute valeur ajoutée.

D'ailleurs, l'Union a toujours veillé à ce que le droit européen soit appliqué par des tribunaux situés en son sein. Comme l'a souligné le Dr Matteo Gargantini, le règlement n°600/214 concernant les marchés d'instruments financiers (MIFIR) en constitue un parfait exemple. En effet, l'article 46, paragraphe 6, de ce règlement prévoit que "les entreprises de pays tiers fournissant des services ou exerçant des activités [selon une décision d'équivalence] offrent, avant la fourniture de services d'investissement ou l'exercice d'activités d'investissement en relation avec un client établi dans

l'Union, la possibilité de soumettre tout litige relatif à ces services ou activités à la juridiction ou au tribunal arbitral d'un État membre". Or, à compter du moment où le Royaume-Uni devra être qualifié d'État tiers, les clauses de compétence et d'arbitrage prévoyant la compétence des tribunaux anglais et Londres en tant que siège de l'arbitrage cesseront d'être valides.

En outre, conformément à l'article 39 de la directive 2001/4/65 du 15 mai 2014 concernant les marchés d'instruments financiers (MiFID II), les États membres pourront exiger des entreprises de pays tiers qui fournissent des services d'investissement qu'elles établissent une succursale dans cet État membre, ce qui pourrait avoir un impact, pour les

“

La validité d'une clause établissant Londres comme lieu de règlement des différends n'est plus garantie.



entreprises de la City, sur les règles de compétence applicable en cas de litige. Dans ce contexte, le Brexit devrait donc avoir des conséquences directes et immédiates. Certes, les clauses de compétence ou d'arbitrage ne sont mises en œuvre qu'en cas de litige et, par conséquent, leur validité n'est examinée,

en tant que telle, qu'au jour où survient un différend. Toutefois, dans la mesure où la validité d'une clause établissant Londres comme lieu de règlement des différends n'est plus garantie, les cabinets d'avocats et les juristes d'entreprises seraient bien avisés de ne plus introduire, dès aujourd'hui, de telle

clause dans les contrats qu'ils préparent. En effet, à considérer même qu'une partie obtienne une injonction d'une juridiction britannique visant à faire respecter pareilles clauses, la reconnaissance de cette injonction ne sera pas garantie, mais dépendra de la loi de chaque État membre. En outre, elle risque de se heurter à l'obligation pour les juridictions nationales d'appliquer le droit de l'Union, dans la mesure où des textes comme la MIFIR interdit leur reconnaissance. Or, à cet égard, l'existence d'instruments internationaux, comme la convention de Lugano, concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matières civile et commerciale ne fournira pas un moyen de surmonter ce problème, le règlement susmentionné étant applicable indépendamment du droit international. En conséquence, les parties risquent de dépenser inutilement des sommes à tenter de faire appliquer les clauses d'élection de for rédigées au profit des juridictions britanniques. Cet exemple démontre que le rapport de force lors d'éventuelles négociations bilatérales sera clairement du côté de l'Union. Il démontre également qu'il s'avère nécessaire d'examiner dès aujourd'hui les conséquences juridiques impliquées par le Brexit. ■

à propos de

BURKHARD HESS ET MARTA REQUEJO ISIDRO



> Le professeur Marta Requejo Isidro est chercheur au Max Planck Institute de Luxembourg. Le professeur Burkhard Hess, quant à lui, assure la direction de cet institut de recherche dédié au droit procédural
Rens. : www.mpi.lu