

Le droit et l'économie

Août 2011

Résumé :

Le développement économique n'est pas un acquis. Pour que les producteurs déploient leur activité, un cadre législatif et institutionnel solide est nécessaire. Le créateur de richesse n'entreprend en effet un projet que s'il a la certitude de pouvoir conserver le fruit de son travail.

Un courant de l'histoire économique s'intéresse à ce titre à la place des institutions dans le développement. Il ressort de leurs analyses que les institutions permettent de modifier les coûts et bénéfices du vol ou de la coopération. Par exemple, en punissant le vol, le droit diminue l'espérance de gain du voleur et augmente l'attractivité de la production. Ainsi, le développement économique se trouve lié aux institutions protégeant la propriété de chacun. Les institutions évoluant différemment à travers le monde, certains historiens économistes ont pu suggérer que la cause de la révolution industrielle fut un cadre institutionnel plus stable qu'ailleurs, garantissant des droits bien définis aux entrepreneurs.

L'étude des écarts de développement apporte un regard supplémentaire sur le lien entre institutions et croissance économique. La crédibilité des institutions joue un rôle important pour réduire la méfiance et les coûts de transaction lors d'échanges commerciaux. Un titre de propriété délivré par une administration crédible évitera par exemple à un acheteur d'entamer des recherches à propos de la sincérité du vendeur. Ainsi, des institutions crédibles servent en même temps à faciliter les échanges, les prêts ou les investissements, en plus de garantir au producteur le résultat de son effort.

L'avocat, dans ce contexte, joue un rôle clé. Il relie le droit et les institutions aux producteurs. En cas de conflit, il représente un client au tribunal, le laissant libre d'assurer les tâches dont il est spécialiste pendant ce temps. De manière plus importante, l'avocat, en rédigeant des contrats ou en développant une activité de conseil, effectue la transition entre le cadre législatif général et un cadre contractuel plus restreint, adapté aux cas particuliers. En assurant la liaison entre entrepreneurs et institutions, il participe donc à la stabilité de l'environnement institutionnel nécessaire au développement de nouveaux projets.

Institutions et développement

Comme on le montrera par la suite, le droit est un élément primordial pour la prospérité d'un pays. Aussi le cadre institutionnel qui garantit le respect du droit se trouve-t-il naturellement au centre des théories du développement. Si l'avocat ne semble pas forcément en mesure d'influencer les institutions, son rôle reste toutefois important pour la bonne marche des affaires en ce qu'il effectue la jonction entre droit et entrepreneurs.

Certains historiens économistes, comme le lauréat Nobel Douglass North, suggèrent que le développement est fortement lié aux institutions en place et n'est rendu possible que par des institutions garantissant la coopération entre individus et le respect de leurs droits respectifs.¹ Ceux-ci se sentent alors suffisamment protégés pour entreprendre de nouveaux projets et contribuer à la croissance économique.

Cette intuition peut être formalisée en faisant appel à la « théorie des jeux », une théorie qui cherche à analyser le comportement d'individus strictement rationnels, dans des situations où plusieurs stratégies s'offrent à eux. Imaginons deux individus capables de produire deux unités d'un bien en un jour, une par demi-journée. À midi, ils peuvent décider de produire une unité supplémentaire ou de se préparer à voler la production journalière de leur voisin.

Les différentes options se présentant aux deux personnes à midi ainsi que leur résultat sont résumés dans le tableau ci-contre. Par exemple, si A décide de voler B, alors que B profite de son après-midi pour produire davantage, le résultat est inscrit dans la case supérieure droite : le voleur obtient 3 unités en fin de journée (celle qu'il a produite le matin et les deux qu'il a volées) et le producteur aucune.

	Individu B	Vol	Production
Individu A			
Vol		1 \ 1	3 \ 0
Production		0 \ 3	2 \ 2

Tableau 1 : Sans punition du vol

On se rend compte en analysant l'ensemble des issues que chacun a intérêt à préparer un vol, quelle que soit la décision de l'autre. Si B prépare un vol, A a intérêt de faire de même sous peine de perdre sa production. Si B produit une unité supplémentaire, A a toujours intérêt à voler, puisqu'il obtiendrait ainsi 3 unités au lieu de 2. Au final, les deux individus se voleraient mutuellement et se retrouveraient avec une seule unité chacun, alors qu'ils auraient pu en produire deux chacun. Bien entendu, cet exemple attribue un temps arbitraire d'une demi-journée à la préparation du vol qui peut sembler exagéré. Mais il n'en reste pas moins que c'est bien à ce type de calcul de risque et d'espérance de gain que se livrent les voleurs.

Imaginons maintenant que le droit punisse le vol, fasse rendre le butin à son producteur et fasse payer des frais de procédure d'une unité au coupable. Le tableau des gains évoluerait et chacun aurait intérêt à produire deux unités en un jour. Les deux individus seraient donc mieux lotis et la production générale augmenterait.

	Individu B	Vol	Production
Individu A			
Vol		0 \ 0	0 \ 2
Production		2 \ 0	2 \ 2

Tableau 2 : Avec punition du vol

Selon North, les institutions occidentales ont évolué plus rapidement qu'ailleurs, d'une manière qui a modifié les coûts et bénéfices du jeu, de sorte que chacun eut intérêt à

¹ Douglass C. North, *Prize Lecture*, 9 décembre 1993. Consultable en ligne à cette adresse : http://nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/1993/north-lecture.html

coopérer avec les autres. C'est ainsi qu'il explique le caractère géographiquement limité de la révolution industrielle.

Le rôle des institutions est également étudié avec attention dans le monde contemporain, notamment au regard des écarts de développement entre les différentes régions du monde. Selon l'économiste péruvien Hernando de Soto, le rôle du manque de reconnaissance et de protection de droits de propriété explique pour une grande part l'absence de développement des pays du Sud.²

Pour entreprendre, explique De Soto, il ne suffit pas qu'un individu soit assuré de conserver sa production. Il est également nécessaire qu'il possède lui-même un capital suffisant pour lancer son entreprise ou qu'il puisse souscrire à un emprunt. Or, les prêts ne sont envisageables qu'au sein d'un cadre institutionnel stable, crédible et efficace. En effet, il n'est pas suffisant que les lois attribuent des droits aux entrepreneurs. Il est encore nécessaire que les institutions les garantissent et les officialisent de manière crédible. Une propriété ne pourra par exemple être hypothéquée que sous réserve d'un titre délivré par une administration crédible, reconnu par des tribunaux et protégé par les forces de l'ordre.

De bonnes institutions sont par conséquent nécessaires pour qu'un pays parvienne à faire fructifier son épargne à travers le prêt et l'investissement.

Le rôle clé de l'avocat

L'avocat pourrait de prime abord sembler étranger aux questions des institutions ou des réglementations. Il est vrai que des juristes font souvent partie des commissions de rédaction des lois, mais ils ne sont après tout responsables ni de leur promulgation ni de leurs objectifs.

Cependant, leur connaissance de la loi et des différents règlements permet à des non spécialistes de gagner du temps et de se protéger au mieux. L'aide des avocats permet notamment aux entrepreneurs d'éviter de s'occuper de démarches judiciaires ou de recherches légales. Lorsqu'un conflit survient, l'avocat aide les parties à s'entendre ou les représente auprès des tribunaux, laissant ainsi ses clients effectuer les tâches dont ils sont experts.

Mais l'avocat, particulièrement l'avocat de conseil, remplit une fonction plus importante : il peut prévenir les conflits en aidant les particuliers à rédiger des contrats prévoyant et réglant d'avance les litiges éventuels, évitant ainsi des frais de procédure et une perte de temps. En effet, en acquérant de l'expérience en matière de litiges commerciaux, certains avocats anticipent les contentieux potentiels et savent comment les prévenir facilement. Les contrats qu'ils sont en mesure de rédiger peuvent donc s'adapter aux besoins des clients et leur apporter un cadre contractuel sur mesure que la loi seule ne peut apporter.

Ainsi, même si l'avocat ne peut pas modifier le droit, la connaissance qu'il en a et son expérience lui font jouer un rôle important dans la résolution ou la prévention de conflits. Il permet aux commerçants de faire valoir leurs droits et effectue le lien vital entre eux et les institutions. Il contribue ainsi à assurer une stabilité de l'environnement institutionnel sur lequel les entrepreneurs peuvent s'appuyer pour développer leurs projets.

² Hernando De Soto, Why Capitalism works in the West but not Elsewhere, *International Herald Tribune*, 5 janvier 2001. Consultable en ligne à cette adresse : http://www.cato.org/pub_display.php?pub_id=5182