

Collège des Bernardins

Département Économie Homme Société

Séance du 2 décembre 2010

« CONTRAT D'ENTREPRISE » (AXE 1)

Synthèse intermédiaire

Aurore Chaigneau, Olivier Favereau, Sébastien Gand, Axel Gosseries, Armand Hatchuel, Baudoïn Roger, Blanche Segrestin, Stéphane Vernac

Présentée par Blanche SEGRESTIN

RESUME¹

La « **Propriété de l'entreprise** » est abordée par l'axe 1 au travers des sciences sociales et du droit. Ce dernier rend possible, concernant l'entreprise, la coexistence d'interprétations multiples donnant naissance à des « différends ». Mettre en évidence ces tensions et ces dissonances entre le cadre mobilisé par le droit et les objets historiques nous aide à dépasser le modèle actuel de l'entreprise qui consacre le primat de l'actionnaire. Le groupe a travaillé d'abord sur l'explicitation de ces « différends », leurs origines et leurs conséquences. L'hypothèse est que ces différends permettent d'expliquer le basculement vers un modèle financier. Le droit a rendu possible une interprétation actionnariale du mandat des dirigeants. Il y a un enjeu à clarifier la nature de l'entreprise et le statut des dirigeants pour penser des modes de gouvernance alternatifs, y compris au travers de contrat d'entreprise adaptés.

Pour avancer sur le modèle de l'entreprise, le groupe a examiné également les formes d'entreprise alternatives, notamment les entreprises dites démocratiques. L'examen critique des arguments s'opposant à ces formes d'entreprises révèle qu'en réalité dans les entreprises démocratiques, le pouvoir de direction n'est pas nécessairement entamé par le partage du droit de vote avec les salariés, pour autant que son autorité soit légitime pour les parties prenantes.

A partir de ces enseignements, l'axe 1 propose différentes pistes de réflexion, pour expliciter le collectif qu'est l'entreprise et le protéger. De nombreux dispositifs, y compris juridiques, pourraient être réunis pour manifester l'existence de l'entreprise, par exemple sous la forme d'un code de l'entreprise. Mais on peut penser qu'au-delà, un contrat spécial pourrait être suggéré pour l'entreprise, à côté et en complément des contrats de travail et du contrat de société : un tel contrat, en reconnaissant l'autorité de gestion, permettrait de renforcer l'articulation entre droit des sociétés et droit du travail via un statut clarifié des dirigeants.

¹ Résumé et compte-rendu par Frédérique Chave, CRG-Paris Ouest Nanterre La Défense

« CONTRAT D'ENTREPRISE » (AXE 1)

Synthèse intermédiaire

Aurore Chaigneau, Olivier Favereau, Sébastien Gand, Axel Gosseries, Armand Hatchuel, Baudoin Roger, Blanche Segrestin, Stéphane Vernac

Présentée par **Blanche SEGRESTIN**

COMPTE-RENDU ²

La « **Propriété de l'entreprise** » est un objet scientifique complexe. L'axe 1 l'aborde par le droit et les sciences sociales.

Parler de la *propriété de l'entreprise*, ou encore, dire que les actionnaires sont propriétaires d'une action, mobilise des registres d'analyse distincts. Le droit rend possible la coexistence d'interprétations multiples, donnant naissance à des désaccords. Leur mise en évidence et l'explicitation des tensions et dissonances entre le cadre mobilisé par le droit et les objets historiques nous aident à dépasser le modèle actuel de l'entreprise consacrant le primat de l'actionnaire. Comment peut-on alors réinterpréter le basculement historique vers l'actionnariat ? Que nous enseignent d'autres formes, alternatives, d'organisation de l'entreprise ? Quel nouveau fondement de l'entreprise est imaginable ?

Le groupe a travaillé d'abord sur l'explicitation de certains « différends », leurs origines et leurs conséquences.

I- DROIT ET HISTOIRE DE L'ENTREPRISE : UNE SUITE DE « DIFFERENDS »

1^{ER} DIFFÉREND : LA PROPRIÉTÉ DE L'ACTION

L'action donne le droit de vote à l'actionnaire. Est-il pour autant propriétaire de la société ? Les deux réponses coexistent, le droit ne tranche pas et *de facto*, les actionnaires ont l'exclusivité du choix des dirigeants. Comment expliquer l'apparition d'une telle situation ?

A la fin du XIX^e émerge un nouveau collectif autour de l'entreprise : une épistémè se forme alors à partir des années 1880 et se déploie au début du XX^e, celle de l'entreprise comme collectif, pris dans une dynamique créatrice et faisant apparaître **la figure de l'autorité de gestion**.

Même si elle n'y est pas réductible, la figure du manager est directement issue de celle du directeur. Celui-ci est en charge d'une dynamique collective et doit inventer de nouveaux usages et trouver de nouvelles ressources pour l'entreprise. Il *dirige* une action collective, où autorité et capacité de mobilisation vont de pair.

2ND DIFFÉREND : LE POUVOIR DE DIRECTION

Cette dimension d'autorité est équivoque. Quand on l'aborde par le droit des sociétés, le dirigeant est **un représentant de la société**. Au contraire, dans le droit du travail, le pouvoir de direction est lié au contrat de travail et le dirigeant est **un employeur**, indépendamment du fait qu'il soit ou non un représentant de la société.

² Résumé et compte-rendu par Frédérique Chave, CRG-Paris Ouest Nanterre La Défense

3^{EME} DIFFÉREND : LA NOTION D'ENTREPRISE

Jusqu'aux années 1980, l'entreprise devient un phénomène historique indéniable constitué surtout autour de **la relation entre le manager et le salarié**, grâce au droit du travail, qui mobilise explicitement la notion d'entreprise, d'intérêt d'entreprise, etc. Les actionnaires apparaissent alors assez éloignés de l'entreprise. Puis, la « grande déformation » correspond à une reprise, en droit, de l'idée non pas d'entreprise, mais de *société* et de *corporate governance*, qui insiste au contraire sur **la relation actionnaire-manager** et occulte la relation manager-salarié.

Ce tournant, et le fait que le droit laisse les deux interprétations ouvertes, explique que les actionnaires puissent se comporter et se considérer comme les propriétaires des fruits de l'entreprise. Bien que cela ne s'explique ni ne se justifie *en droit*, tel est l'effet de la propriété de l'action *dans les faits*.

II- UN NOUVEL ÉCLAIRAGE SUR LE BASCULEMENT DANS UN MODÈLE FINANCIER

L'ouverture du droit permet des interprétations très contrastées : alors que le droit ne consacre pas la lecture actionnariale a priori, il l'a rendue possible. Des différends ont pu être introduits qui ont rendu possible la « grande déformation » financière :

Il y a basculement actuel dans le domaine financier entre autres parce que le droit n'a pas pu protéger la figure du manager, qui se voit réduit à un représentant des actionnaires et exerce de moins en moins son autorité de gestion. *De facto*, par le jeu des délégations de pouvoir, les salariés peuvent être licenciés sans même connaître la personne qui les licencie : **l'articulation entre l'autorité de l'employeur et le représentant de l'entreprise disparaît.**

Ce phénomène est amplifié par la théorie économique, en particulier la théorie de l'agence. Celle-ci se sert du droit des sociétés pour relire la fonction du manager comme un mandat de principal à un agent et la justifie comme étant plus efficace : pas de transfert d'autorité, exclusivité du contrôle et meilleures surveillance et incitations.

Cette thèse là a été largement contestée par le droit. Les dirigeants ne peuvent en effet être *a priori* assimilés à des mandants des actionnaires. Pourtant, sur la période 1997-2008, les entreprises n'ont cessé d'augmenter la part des dividendes et le rachat de leurs propres actions, en lien direct avec le fait que les dirigeants sont rémunérés en *stock option*, ce qui les encourage à soutenir le cours de l'action³. C'est la figure du dirigeant en tant que mandataire qui est à réinterroger car elle entrave la dimension créatrice de la fonction managériale, sa capacité de créer des collectifs.

Si la théorie de l'agence s'appuie sur le schéma juridique actuel, une manière de la contrer consiste à opposer une autre représentation de l'autorité de gestion. Il s'agit de refonder sa légitimité, à travers son statut, sa compétence, les mécanismes permettant d'asseoir l'assentiment des différentes parties... **Il faut à la fois redéfinir le pouvoir de direction et éviter qu'il ne soit finalisé vers les actionnaires** ou du moins, éviter les incitations de type *stock options*.

La forme sociale actuelle est associée à un cadre juridique historique, mais l'émergence de l'entreprise aurait tout aussi bien pu conduire à changer le cadre de droit. En d'autres termes, **privilégier la société permet la théorie de l'agence, au détriment de l'entreprise elle-même.**

³ Voir W. Lazonick, "The Explosion of Executive Pay and the Erosion of American Prosperity", *Entreprises et Histoire* n° 57, 2010

III- LES ENSEIGNEMENTS DES FORMES ALTERNATIVES

Quelles seraient alors les conséquences pratiques d'un abandon du contrôle exclusif des dirigeants par les actionnaires ? Une manière d'aborder la question consiste à étudier les alternatives existantes, notamment celles donnant le droit de vote aux salariés.

Une autre voie consiste à faire l'examen critique des argumentaires historiques successifs avancés contre le droit de vote des salariés.

La littérature affirme par exemple que les SCOP (anciennement « Sociétés coopératives Ouvrières de Production », récemment renommées « Sociétés Coopératives et Participatives ») cumuleraient plusieurs désavantages (partage du droit de vote, partage des résultats). Le partage du droit de vote est ainsi réputé restreindre l'investissement et la latitude managériale et soulever divers risques (impossibilité de licencier ; faible incitation au risque, donc entreprises peu innovantes, qui même lorsqu'elles réussissent, ne recrutent pas et n'ouvrent pas la société).

Mais ce type d'argument est très discutable. D'une part, le blocage des décisions, l'absence d'innovation et la faible latitude managériale sont des risques qui existent aussi avec les actionnaires. ...).

D'autre part, les SCOP existent bel et bien, ce qui tend à montrer qu'elles fonctionnent suffisamment pour être utilisées dans certaines entreprises (cf. codétermination).

Un autre biais consiste à considérer que les SCOP auraient des dirigeants faibles. En réalité, le vote d'investissement des dirigeants lui apporte la légitimité qui lui permet une forte latitude de management et de direction, y compris en termes de licenciement, par exemple. En effet, finalement, reconnaître une autorité de gestion, c'est ne plus définir soi-même son affectation et sa participation mais participer au choix du dirigeant et par là, renoncer à interférer avec les décisions de gestion.

IV- VERS UN NOUVEAU PROJET D'ENTREPRISE

Nous avons tenté d'ouvrir encore d'autres pistes, pour aller au-delà des formes existantes :

- Penser les dispositifs renforçant la légitimité des dirigeants,
- Travailler à définir un « *demos étendu* », c'est-à-dire une gouvernance qui ne concerne pas seulement le lien entre manager et actionnaires mais qui inclut aussi les salariés,
- Qualifier un patrimoine des biens communs qui pourraient être reconnus et induiraient des normes qu'on pourrait opposer aux décisions de gestion. Un des points intéressants est de voir qu'il y a déjà des critères mobilisés par les juges, et des dispositifs, qui manifestent l'existence de l'entreprise. Ils ne demandent qu'à être explicités dans une forme de *code de l'entreprise*. Qualifier la notion *d'entreprise* à côté de celle de société permet d'aller à l'encontre des théories classiques et doctrines.
- Renforcer l'articulation entre droit des sociétés et droit du travail *via* la figure du manager. Partir de l'autorité de gestion du manager permettrait en effet d'éviter deux écueils : une société de capitaux centrée sur le lien entre **actionnaires et manager**, et une société de type SCOP, organisée autour d'un module **dirigeants-salariés** excluant les investisseurs.

L'enjeu est d'arriver à des formes d'entreprises éventuellement plus flexibles que les scopes et donnant des moyens d'action et de participation aux dirigeants et aux salariés mais également aux actionnaires.

Travailler sur une représentation normative de l'entreprise qui articule les trois parties-prenantes conduit à l'idée d'un **contrat collectif**, à partir de la reconnaissance d'une autorité de gestion commune aux actionnaires et aux salariés.

Le manager ayant pour mission de définir une stratégie et de la conduire, il a autorité sur l'ensemble des parties. Il faut alors définir :

- un *demos* lié à cette reconnaissance, pouvant nommer et révoquer le dirigeant, mais acceptant son autorité de gestion,
- des mécanismes de solidarité quant aux effets des décisions de gestion (licenciements, partage de dividendes, etc.), par exemple en constituant des réserves pour indemniser les salariés licenciés, récompenser l'engagement pérenne des actionnaires, etc.

Il s'agit *in fine* de penser un contrat collectif dépassant la société et les contrats de travail *via* la reconnaissance d'une autorité de gestion. On peut y travailler de différentes manières : à travers un code de l'entreprise, mais aussi en retouchant les statuts de la société. On confond en effet aujourd'hui *contrat de société* et *statuts de société*. Lorsqu'on rédige un contrat de société, pourquoi ne pas aménager les statuts pour renforcer la position des dirigeants, prendre en compte le fait qu'ils sont aussi employeurs des salariés, donc organiser le collectif de l'entreprise au travers de ces statuts et de la personne morale qu'ils recouvrent ?

DISCUSSION

S. Blanc : concernant la conclusion, s'agit-il de proposer un nouveau type de contrat collectif, comme possibilité parmi d'autres, ou d'en faire une obligation ? Comment attirer les actionnaires ? On voit par exemple que l'évolution de la cogestion allemande est en recul du fait du développement d'un contrat de société européen concurrençant modèle de cogestion et la voix donnée aux salariés.

B. Segrestin : Un tel contrat ferait-il fuir les actionnaires s'il n'était pas obligatoire ? Peut-être, mais il peut aussi être attractif. Certains investisseurs seraient sans doute plus intéressés à entrer dans ce type d'entreprise, le considérant plus efficace, ainsi ce type de contrat peut certes décourager certains types d'actionnaires mais en séduire d'autres.

A. Hatchuel : attirer les actionnaires est d'ailleurs une tâche difficile depuis plus de deux siècles ! Il y a des cycles. Les actionnaires vont vers la bourse puis se retirent dès qu'il y a une baisse (cf. bulles immobilières). Le problème est qu'en réalité, les bénéficiaires des actions ne sont pas réinvestis en actions.

J.-M. Saussois : dans la critique faite à la Théorie de l'agence, où le dirigeant est présenté comme un exécutant, si l'actionnaire est le principal, on se trouve dans une logique non pas d'exécution mais de subordination, avec remontée des *cashflow* et performance. Cela n'empêche nullement une logique collective, du moment qu'elle rapporte à l'actionnaire, qui ne s'intéresse pas à la boîte noire mais à ce qui en sort.

B. Segrestin : de nombreuses critiques sont déjà adressées dans la littérature à la théorie de l'agence. En droit, il n'y a pas de « subordination » des dirigeants aux actionnaires. On voudrait souligner que, si les dirigeants sont choisis parce qu'ils sont considérés comme les mieux à même de formuler des stratégies innovantes d'utilisation des ressources, alors les dispositifs d'incitation et de surveillance préconisés par la théorie de l'agence risquent d'être contre-productifs. On ne cherche pas par exemple à influencer un artiste...

O. Favereau : d'un autre côté, dans la théorie orthodoxe, on ne peut inciter efficacement un *collectif*, à cause de la logique du « passager clandestin » : il faut *individualiser* la participation de chacun pour s'assurer de son efficacité.

Par ailleurs, la différence entre exécution et invention, c'est la conception du temps. L'inventeur de projet fait émerger de la nouveauté, or la rationalité orthodoxe suppose une transparence contractuelle complète, ce qui paradoxalement empêche donc de contracter sur de la nouveauté potentielle.

Enfin, dans la théorie de l'agence, le dirigeant, dans l'exécution de sa tâche, détient une information propre qu'il cache aux actionnaires. Il lie ses résultats à ce qu'il dit aux actionnaires et non à la situation telle qu'il la connaît vraiment. On suppose une asymétrie d'information et le dirigeant dose son effort en fonction du niveau d'information qu'il donne à l'actionnaire. La théorie suppose une collusion avec le salarié pour ne pas donner le maximum de profit à l'actionnaire.

Autre point de discussion : l'enjeu pour nous, au fil des exposés, n'est-il pas celui d'un renouvellement de la réflexion sur les **critères d'efficacité** ? Le critère de rationalité est une question **d'apprentissage collectif**, et non d'allocation des ressources, or aucun critère ne valorise cela en théorie économique actuellement.

B. Roger : un enjeu actuel pour les entreprises est d'attirer les jeunes cadres à fort potentiel de moins de 45 ans et de les garder. Des mécanismes perçus positivement par ce type de cadres peuvent avoir un effet de levier sur les politiques des entreprises.

D'autre part, imaginons qu'on ouvre un marché pour coter des actions, et qu'on y favorise les actionnaires de moyen terme (ni droit de vote ni dividende avant deux ans par exemple) : peut-être un tel marché attirerait-il effectivement, comme le dit B. Segrestin, un grand nombre de sociétés, notamment celles qui considèrent que les *quarterly report* sont déstabilisants et sous-optimaux du point de vue économique.

J.-M. LeGall : il arrive aussi souvent que les parties-prenantes évoluent et se responsabilisent au fil du temps, y compris les salariés, les syndicats... S'il faut réintégrer les dirigeants, il faudrait également **réintégrer la finalité interne** et donner aux salariés le pouvoir de peser sur la RSE, pour qu'ils deviennent véritablement des parties prenantes. Et notre groupe doit communiquer sur ce sujet.

Certaines entreprises maltraitent les salariés, or elles fonctionnent quand même : leur efficacité n'est pas touchée, aussi faut-il en dernière instance, s'agissant de **responsabilité**, **se décaler de l'argument d'efficacité pour aller sur le terrain moral**.

O. Favereau : on a effectivement besoin des deux arguments, l'argument d'efficacité, et l'argument de légitimité. Remettre de la démocratie dans l'entreprise reste incantatoire si les gens n'y ont pas d'intérêt. Le discours d'appel à la responsabilité s'impose donc car une entreprise cynique peut être plus efficace qu'une entreprise « démocratique ».

J.-P. Robé : un modèle implicite réduit l'entreprise à une communauté de travail avec un dirigeant et des salariés à l'exclusion des autres parties prenantes : on résume *a priori* le *demos* à des intérêts limités. En fait, dans la gestion de la grande entreprise, aujourd'hui, le problème de l'environnement, par exemple, est significatif. La question des frontières de l'entreprise est un vrai sujet car au-delà des actionnaires, des salariés et des dirigeants, il y a d'autres parties-prenantes, qu'on n'intègre pas assez !

Il faut également tenir compte de l'impact d'évolutions *extérieures à l'entreprise*, (cf. fonds d'investissement tirant hors de l'entreprise la fonction financière, créant un *reporting* important, mettant le mandataire social sous pression, etc.)

Enfin, le modèle que nous utilisons implicitement est celui de la grande entreprise détenue par une société cotée. Les modèles alternatifs que nous évoquons, en revanche, ne

sont évidemment pas cotés. Comment comparer les deux ? Il faut que nous explicitions cette perspective.

Q. Dans la littérature, il est dit que *grosso modo*, la démocratie d'entreprise empêche la direction, sans autre précision. Tirole, par exemple, ne distingue pas les entreprises cotées des non cotées. Pourtant, on change radicalement de système politique selon qu'on est coté ou pas ; c'est d'ailleurs l'un des gros problèmes que pose cette littérature...

J.-P. Robé : Il existe une étude basée sur des entretiens avec les dirigeants d'Auchan sur leur perception de l'entreprise : ils expliquent qu'ils ne veulent pas qu'Auchan soit coté parce qu'ils ne se sentent *pas* propriétaires de l'entreprise. Pour eux, Auchan est une entreprise *commune*.

A. Lyon-Caen : concernant l'angle historique, il s'agit moins d'histoire que des usages historiques que permet le droit institué. Le droit y paraît anhistorique, alors qu'il existe une histoire du droit et des effets reflexes des pratiques sur les changements d'énoncés et de propositions.

Le projet de contrat collectif est aussi ancien que le droit des sociétés. L'histoire de la critique du système capitaliste est celle de la revendication d'un modèle alternatif (coopératif, sous la forme du phalanstère, etc.).

En fait, on se demande pourquoi cela a toujours échoué ou est resté marginal, pourquoi, par exemple, l'Allemagne ne va pas au-delà de la coexistence de représentants dans la nomination de dirigeants. Puisque des voies alternatives ont toujours été proposées, il serait utile de faire une histoire critique des échecs pour que les voies que nous proposerons ne soient pas seulement un appel à réemprunter des chemins déjà tracés mais peu empruntés. Nous ne devons pas proposer des projets alternatifs *facultatifs* mais un modèle général, car des projets alternatifs facultatifs existent déjà...

A. Hatchuel : Le piège serait de regarder les échecs en faisant comme si on partait du même objet depuis un siècle. En réalité, la part des salariés a explosé, ainsi que le travail et les rapports sociaux... Il y a une faiblesse théorique à utiliser le même mot pour évoquer l'activité d'un chercheur sur une molécule ou d'un ouvrier sur une chaîne. L'artefact du droit nous donne l'illusion que c'est la même chose, mais le monde a changé et donc ce qu'on propose n'a jamais été tenté, simplement parce que les débats de l'époque sont anachroniques, et les représentations de l'époque qui les soutenaient n'existent plus. Ainsi, aujourd'hui, les milieux artistiques, par exemple, sont intéressés par des formes de cogestion.

J.-M. LeGall : L'entreprise est cependant encore un lieu de salariat *soumis*, même pour les cadres. Dans l'expérience des acteurs, le poids du travail subi reste très lourd.

Les cadres sont dans une situation très classique de salariat, qui n'a rien à voir avec la situation du travailleur intellectuel autonome. Nombreux sont les cadres et cadres supérieurs en position de soumission. On ne doit pas laisser croire que les anciennes formes ont disparu.

A. Hatchuel : il n'y avait cependant que 1000 ingénieurs diplômés par an en 1900, contre 30 000 aujourd'hui : la sociologie du travail a profondément évolué.

Q. Concernant le rapport à l'autorité des cadres, assiste-t-on à une détérioration *récente* de l'expérience de travail des cadres, due à la financiarisation, ou le malaise des cadres existe-il depuis 30 ans ?