

-IX^{IEME} CONFERENCE INTERNATIONALE DE MANAGEMENT STRATEGIQUE-

" PERSPECTIVES EN MANAGEMENT STRATEGIQUE "

AIMS 2000

Montpellier

- 24-25-26 Mai 2000 -

Les limites au pouvoir discrétionnaire du dirigeant français : apports comparés de la gestion et du droit

Philippe Very

DOMINIQUE SERIO

EDHEC
393 Promenade des Anglais, BP 3116
06202 Nice Cedex 3
France
tel : 04 93 18 99 66
fax : 04 93 18 32 74

Adresses E-Mail des auteurs :

very.ph@edhec.edu

serio.do@edhec.edu

Mots clés : gouvernement d'entreprise, pouvoir discrétionnaire, intérêt social.

Correspondance à adresser à : Philippe Very

Mars 2000

LES LIMITES AU POUVOIR DISCRETIONNAIRE DU DIRIGEANT FRANÇAIS : APPORTS COMPARES DE LA GESTION ET DU DROIT

Philippe VERY et Dominique SERIO
EDHEC

Où doit s'arrêter le pouvoir discrétionnaire du dirigeant d'entreprise ? Telle est la question centrale d'un débat qui anime la France en cette fin des années 90. Cette discussion porte sur l'introduction d'une logique de Gouvernement d'Entreprise inspirée de celle mise en place dans les pays anglo-saxons. La globalisation de l'économie, l'évolution des marchés financiers, l'internationalisation des entreprises françaises et l'entrée des puissants fonds de pension dans le capital des sociétés françaises ont contribué à lancer ce débat. Les confrontations avec l'étranger ont mis à jour des différences nationales dans les rôles respectifs joués par le dirigeant et son conseil d'administration (ou organe équivalent). De la comparaison a émané la question posée de façon provocante par Charreaux (1996, p. 50) : "Faut-il contrôler les dirigeants ?" .

D'autres événements ont renforcé l'idée de contrôler les actes des mandataires. Plusieurs dirigeants français ont été mis en cause dans le cadre des défaillances de leurs entreprises (par exemple, au Crédit Lyonnais). Le dirigeant apparaît tout puissant pour décider des destinées de son entreprise. De plus, certaines affaires récentes ont soulevé un vent public de protestations quand, suite à une fusion ou acquisition, des dirigeants ont empoché des sommes très importantes en quittant l'entreprise (par exemple lors du rapprochement Total-Elf). La législation française interdit pourtant la constitution d'un plan d'indemnisation en cas de révocation du PDG. Chacun peut dès lors s'interroger sur les motivations et pratiques du dirigeant : crée-t-il de la valeur pour l'entreprise dont il est mandataire, ou détourne-t-il une partie de cette valeur pour son intérêt propre ?

Affaires internes et pressions internationales ont donc suscité une réflexion en France sur le pouvoir discrétionnaire du dirigeant . Par exemple le rapport Viénot en 1995, puis le rapport du Sénateur Marini en 1996, traitent ce sujet. Le pouvoir politique et économique s'interroge sur l'intérêt de modifier la législation relative au pouvoir discrétionnaire du dirigeant, qui repose sur des lois trentenaires, voire plus anciennes. Faut-il adopter le modèle anglo-saxon ?

Transférer intégralement la logique anglo-saxonne est envisageable si l'une des deux conditions suivantes est remplie : soit les modalités de gouvernement sont proches, soit elles sont aisément modifiables. Telle est notre hypothèse. C'est pourquoi nous avons lancé une recherche, fondée sur une analyse de la littérature, dont l'objectif est de tester ces deux conditions. Pour atteindre cet objectif, nous avons tenté de rapprocher les connaissances émanant de la recherche en sociologie, en gestion et en droit, qu'elles soit d'origine française ou orientée vers les comparaisons nationales. Par prudence, nous avons volontairement écarté les théories et recherches empiriques sur le gouvernement d'entreprise développées par des anglo-saxons dans le contexte anglo-saxon, ne sachant si elles pouvaient s'appliquer avec pertinence dans le cadre français.

Ce papier est structuré en trois parties. La première rassemble les apports émanant des recherches en gestion et en sociologie des dirigeants; la seconde expose les apports du droit ; la troisième consiste en une juxtaposition et comparaison de ces apports.

1) Pouvoir discrétionnaire du dirigeant : les recherches en gestion

Le pouvoir discrétionnaire du dirigeant, appelé aussi "latitude managériale" par Charreaux (1996) a été principalement étudié par les financiers, sur la base de travaux en économie, et par les sociologues. Evoquons successivement ces deux champs de recherche, avant d'analyser leurs liens éventuels.

1.1) Les recherches en gestion sur le gouvernement d'entreprise

A l'origine, les travaux en économie puis en gestion, relatifs au pouvoir discrétionnaire, ont porté sur la relation actionnaires – dirigeant ou parties prenantes (stakeholders) – dirigeant, traduisant la problématique du gouvernement d'entreprise. Selon la définition large de Turnbull (1997), "le gouvernement d'entreprise s'intéresse à toutes les influences affectant les processus institutionnels, y compris ceux concernant le choix des contrôleurs et des régulateurs, qui sont requises pour organiser la production et la vente de biens et services"(p. 181). Dans cette définition étendue englobant de multiples formes d'entreprise, les contrôleurs peuvent être toutes les parties prenantes (actionnaires, employés, clients, Etat, écologistes, ...). Les régulateurs sont des dirigeants ou des bureaucrates externes. La majorité des recherches en gestion s'est toutefois focalisée sur la relation actionnaires – dirigeant, s'appuyant sur une définition plus étroite du gouvernement d'entreprise telle celle proposée par Schleifer et Vishny (1996 ; p. 2) : le gouvernement d'entreprise, ce sont "les façons par lesquelles les apporteurs de moyens financiers aux entreprises s'assurent d'obtenir un retour sur leur investissement". En accord avec cette définition, la recherche s'est massivement orientée vers le comportement du dirigeant et vers les modalités de contrôle que les actionnaires pouvaient ou devaient exercer sur ce dirigeant.

Gomez (1996) et Charreaux (1996) ont effectué une synthèse de ces recherches et mis en évidence la théorie contractualiste sous-jacente à la plupart des travaux. Cette théorie contractualiste regroupe la théorie des coûts de transaction (cf. Williamson, 1975) et la théorie de l'agence (cf. Jensen & Meckling, 1976), qui accordent un rôle passif au dirigeant. Celui-ci est opportuniste, il agit et décide en fonction de ses intérêts privés, cherche à maximiser sa propre fonction d'utilité au détriment de l'efficacité de l'entreprise. C'est pourquoi les actionnaires doivent contrôler son comportement négatif en s'appuyant sur des mécanismes disciplinaires intentionnels ou spontanés. Gomez montre que cette théorie contractualiste appréhende le dirigeant comme un être passif, s'adaptant à son environnement et aux mécanismes mis en place pour juguler son opportunisme. En aucun cas le dirigeant innove, entreprend, change les règles. Charreaux complète l'analyse en montrant que l'opportunisme ne peut s'exprimer que si le dirigeant possède un pouvoir discrétionnaire, lui permettant de contourner, d'éviter ou de neutraliser les systèmes de contrôle mis en place par les actionnaires. C'est pourquoi cet auteur souligne l'intérêt de recherches récentes qui accordent un rôle central au dirigeant. Ces travaux ont débouché sur la théorie de l'enracinement du dirigeant, c'est à dire sa propension et son activisme déployé à préserver ou augmenter son pouvoir discrétionnaire. Charreaux distingue deux axes de recherche liés à deux types d'objectifs poursuivis par les dirigeants : l'enracinement interne et la carrière externe.

La **stratégie d'enracinement interne** vise à se rendre indispensable à la tête de son entreprise. Basée sur les travaux de Shleifer et Vishny (1989), cette théorie suppose que les dirigeants atteignent ce but en réalisant des investissements idiosyncratiques. Stiglitz

et Edlin (1992) proposent un moyen d'action différent : la manipulation de l'information. D'autres auteurs évoquent la capacité unique d'un dirigeant à contrôler des ressources financières ou stratégiques¹. Au-delà de cette divergence (ou complémentarité) dans les moyens d'action pour s'enraciner, les différents chercheurs ne sont pas d'accord sur les conséquences d'une stratégie d'enracinement interne. Une majorité s'appuie sur le raisonnement de la théorie contractualiste, qui considère l'opportunisme comme un facteur négatif, nuisant à l'efficacité de l'organisation. En conséquence, l'enracinement conduit à privilégier les intérêts personnels au détriment de l'intérêt des actionnaires. Castanias et Helfat (1992) apportent un éclairage différent : la création de rentes managériales personnelles rémunère leur capacité à entreprendre des projets rentables. Donc l'intérêt personnel peut rejoindre l'intérêt collectif. Castanias et Helfat enrichissent la perspective de la relation actionnaires – dirigeant, en attribuant aux actionnaires le rôle de préserver le capital managérial de leur entreprise.

Tout dirigeant ne cherche pas à maintenir sa position dans son entreprise. Il peut aussi, à travers ses actes à la tête d'une organisation, chercher à se valoriser sur le marché des dirigeants : c'est ce que Charreaux (1996) appelle la **stratégie de carrière externe**. Les travaux d'Hirshleifer (1993) s'inscrivent dans cette vision : le dirigeant vise à accroître sa réputation de compétence managériale. Pour atteindre cet objectif, il manipule l'information relative à sa politique d'investissement. Trois types de manipulation sont envisageables : privilégier les performances à court terme pour en tirer un bénéfice réputationnel ; communiquer dès que possible les informations favorables et retarder l'arrivée des informations défavorables, ou enfin calquer son comportement sur celui de dirigeants réputés. Hirshleifer montre qu'un tel comportement manipulateur ne conduit pas systématiquement à induire des inefficacités dans le fonctionnement de l'entreprise.

En résumé, les travaux attribuant un rôle actif au dirigeant mettent en évidence deux stratégies poursuivies : l'enracinement interne et la carrière externe. La plupart des recherches dans ces deux axes sont fondées sur la théorie contractualiste qui met en exergue l'opportunisme du dirigeant. De fait, l'analyse du rôle actif revient à étudier comment se manifeste l'opportunisme du dirigeant. Enfin, l'autre conclusion majeure émanant de ces travaux concerne le bien-fondé des comportements opportunistes : au postulat initial du caractère négatif associé à l'opportunisme s'est substituée une vision plus nuancée, reconnaissant que le comportement opportuniste peut aussi servir les intérêts des actionnaires.

1.2) Critiques des théories anglo-saxonnes

Plusieurs critiques ont été adressées à l'égard des théories du gouvernement d'entreprise. Nous avons déjà évoqué le rôle passif joué par le dirigeant dans le cadre de la théorie contractualiste. Ces critiques vont plus loin et portent essentiellement sur le concept d'opportunisme, sur les déterminants des comportements opportunistes et sur la transférabilité des théories hors du monde anglo-saxon. Abordons successivement ces trois points.

Gomez (1996) ou Granovetter (1985) insistent sur l'individualisme sous-jacent au concept d'opportunisme. La théorie contractualiste présente un dirigeant calculateur, rationnel, et isolé. Les solidarités au sein de l'entreprise sont inexistantes : l'individu maximise son intérêt privé. C'est pourquoi Granovetter parle d'une théorie "sous-sociale" là où Gomez déplore la non prise en compte "de ce que chacun gagne au lien collectif" (p. 153). En bref, les interactions sociales affectent le comportement du dirigeant.

Dans le même esprit, Moran et Ghoshal (1996) et Ghoshal et Moran (1996) se sont interrogés sur les déterminants des comportements opportunistes. Ils insistent sur le fait que les dirigeants sont capables d'agir de multiple façons, allant d'actions qui justifient la confiance des actionnaires à des actions servant leurs intérêts propres. La sélection des actions mises en œuvre dépend de plusieurs facteurs :

- leur expérience de socialisation (prior conditioning), c'est à dire les attitudes et valeurs qu'ils ont adoptées, de façon conscient ou inconsciente, à travers leurs expériences passées ;
- la situation présente et les sentiments qu'elle suscite chez le dirigeant ;
- l'interaction entre la situation présente et l'expérience de socialisation.

Ces auteurs reconnaissent que situations et expériences de socialisation évoluent de façon interdépendante dans le temps, par le jeu d'influences mutuelles.

La troisième critique peut être appréhendée comme un prolongement de la précédente. Lubatkin et al (1999) ont poursuivi le raisonnement de Ghoshal et Moran pour montrer que les expériences de socialisation et les situations sont influencées par le contexte national. Leur construction théorique satisfait les propos de Aoki (1995), qui considère que la compréhension de la problématique du gouvernement d'entreprise requiert une compréhension préalable du contexte institutionnel national. Les institutions nationales, au sens de North (1990), génèrent deux types de contraintes : les contraintes formelles (législation) et les contraintes informelles (normes de comportement). Ces contraintes fournissent l'espace discrétionnaire dans lequel le dirigeant peut évoluer. En conséquence, on peut avec Charreaux (1996) s'interroger sur la similitude des comportements opportunistes entre pays, et donc sur l'interprétation des résultats que peut fournir l'application de la théorie contractualiste hors du contexte où elle a été élaborée, c'est à dire les Etats Unis. La recherche de Lubatkin et al (1999) représente une des premières tentatives de réponse : en comparant les contraintes formelles et informelles propres à la France, la Suède et les USA, ils complètent la théorie du gouvernement d'entreprise en introduisant les influences institutionnelles.

En l'état actuel des recherches, on ne peut donc que déplorer que la plupart des avancées sur le gouvernement d'entreprise aient été effectuées dans le contexte anglo-saxon. Les chercheurs en gestion se sont peu intéressés au cas de la France, à quelques exceptions près que nous évoquerons plus avant. De fait, il n'est pas *a priori* évident de transposer les modèles théoriques américains aux entreprises françaises, puisque institutions et expériences de socialisation diffèrent grandement entre les pays (Calori et al., 1998). Le fonctionnement des systèmes de gouvernement d'entreprises en France peut-il être calqué sur le fonctionnement américain ? Les gestionnaires n'apportent pas de réponse claire aujourd'hui. Tout au plus remarquent-ils que les Conseils d'Administration sont plutôt passifs en France, se contentant du rôle qui leur est donné par la loi (Charreaux et Pitol-Belin, 1990).

Toutefois, d'autres travaux donnent des éléments intéressants de réponse. Ces travaux sont l'œuvre de sociologues. Ceux-ci n'ont pas abordé le problème du gouvernement d'entreprise par la théorie contractualiste, mais se sont focalisés sur l'étude des comportements des dirigeants dans les grandes entreprises françaises. Examinons leurs apports.

1.3) Stratégies des dirigeants Français : apports des sociologues

Les recherches en sociologie, et plus particulièrement sur les élites, permettent de dégager certaines spécificités propres à la France. Ces travaux se sont intéressés à

l'origine des dirigeants des grandes entreprises françaises et à la façon dont ils fonctionnent à la tête de leur entreprise. Bauer et Bertin-Mouroit (1987, 1996, 1997) ont ainsi constaté que dans les années 80 et 90, le pourcentage des dirigeants des 200 premières entreprises françaises qui appartenait à un Grand Corps oscillait entre 30% et 40%.

Les Grand Corps sont une émanation du système éducatif Français. Bauer and Bertin-Mouroit ont identifié deux filières élitistes au sein de ce système. La première filière réunit les 60 meilleurs étudiants de l'Ecole Polytechnique qui vont entreprendre une spécialisation au sein di Corps des Mines, du Corps des Ponts et Chaussées ou du Corps des Télécommunications. Les premiers emplois occupés par ces étudiants sont souvent situés dans des ministères. Ceux qui quittent les ministères après quelques années trouvent des postes au sein des états-majors des grands groupes Français.

La seconde filière est représentée par l'ENA, où entrent majoritairement des étudiants brillants émanant d'HEC ou de Science Po. L'ENA a pour objectif de former les futurs responsables des administrations gouvernementales. Chaque année, les 15 meilleurs étudiants sont recrutés dans l'une des trois plus prestigieuses institutions Françaises : l'Inspection des Finances, la Cour des Comptes et le Conseil d'Etat. Ceux qui quittent ces institutions après quelques années trouvent des emplois dans les états-majors d'entreprises telles les banques et les compagnies d'assurance.

En bref, le système éducatif sélectionne chaque année environ 75 élèves, soit 0,01% de la génération étudiante, pour occuper des fonctions prestigieuses au sein de l'administration dans un premier temps. La pyramide hiérarchique réduisant le nombre de postes à la tête des administrations, une partie de ces élites évoluera vers les entreprises publiques, privatisées ou privées.

Les Grands Corps constituent donc des castes élitistes au sein de la société Française, chacune regroupant les personnes ayant eu le même cursus scolaire, chacune gardant sa propre identité (Bourdieu 1989; Crozier 1985). Chaque Corps se caractérise par l'intensité des réseaux interpersonnels existant entre ses membres. Les réseaux se forment lors de rencontres et déjeuners organisés à l'intérieur du Corps. L'esprit de Corps est très important : quand une position occupée par un "ENA – Inspection des Finances" se libère, l'information circule rapidement au sein du Corps jusqu'à ce qu'un "Inspecteur" du Corps se montre intéressé. S'il possède l'expérience souhaitée, il fera alors jouer son réseau interpersonnel au sein du Corps pour se faire nommer. Ainsi, lorsqu'un membre cherche à quitter l'administration parce que sa progression lui apparaît difficile, les autres membres de sa caste vont mobiliser leurs relations dans les entreprises pour identifier les postes qui pourraient lui être offerts, et ensuite soutenir sa candidature (Bauer et Bertin-Mouroit, 1987). Les Grands Corps sont très efficaces dans la maîtrise de ce processus d'"outplacement", ce qui leur donne une influence considérable dans les entreprises où ils occupent des fonctions élevées. En 1987, les PDG de 14 des 20 plus grandes entreprises Françaises appartenaient aux Grands Corps. En 1997, une étude du Parlement a constaté que, parmi les 218 "ENA - Inspection des Finances" en exercice, seulement 98 travaillaient toujours à l'Inspection des Finances. Les autres avaient rejoints d'autres administrations ou ministères, ou encore avaient évolué vers l'entreprise publique ou privée (Les Echos, Oct. 30 1997, p.4).

Il existe une rivalité entre Grands Corps, liée à l'objectif d'étendre sa sphère d'influence. Le Corps de "Télécoms" par exemple profite du développement de son industrie pour développer ses positions dans l'Administration et dans les entreprises.

Bauer et Bertin-Mouroit (1987) ont étudié les stratégies des élites qui gouvernent les grandes entreprises françaises. Ils expliquent que les objectifs personnels de ces dirigeants consistent, soit à maintenir ou renforcer leur position à la tête de leur entreprise, soit à viser la nomination à la tête d'une entreprise plus grande ou plus prestigieuse. Pour atteindre ces objectifs, ils doivent contribuer à préserver :

- la position sociale de leur Grand Corps en étant de bons "Serviteurs de l'Etat", car c'est la raison d'être de leur Grand Corps ;
- leur pouvoir personnel à la tête de leur entreprise, qui sert leur intérêt propre en même temps que celui de leur Corps.

En résumé, les sociologues considèrent que les intérêts personnels sont liés aux intérêts collectifs du Corps, qui sont eux-mêmes alignés sur ceux de l'Etat. Pour Very et Riot (1999), ces intérêts influencent fortement les décisions prises à la tête de l'entreprise, en introduisant des considérations autres qu'économiques dans les choix d'investissement.

Cette revue de la littérature en sociologie ne prétend pas à décrire les caractéristiques des dirigeants Français. Comme nous l'avons dit, de nombreuses entreprises n'ont pas à leur tête un membre d'un Grand Corps. L'objectif ici était de mettre en évidence certains particularismes nationaux. Les travaux sur les élites explicitent un tel particularisme qui a forcément des conséquences en matière de pouvoir discrétionnaire du dirigeant. Les stratégies des acteurs étant liées au contexte Français, examiner leur latitude managériale requiert une compréhension de ce contexte telle que l'ont faite les sociologues.

Les élites ne gouvernent pourtant pas toutes les entreprises françaises. Le poids des dynasties familiales est encore fort en France. Ainsi en 1996, Bauer et Bertin-Mouroit ont conclu leur étude des 200 premières entreprises Françaises en identifiant deux viviers de futurs dirigeants : le parcours scolaire par la botte de l'ENA ou de Polytechnique ; l'univers de la propriété familiale. La carrière dans l'entreprise amène très rarement à sa direction. Comme concluent les auteurs, "les entreprises ne produisent pas l'autorité légitime suffisante pour accéder au sommet des entreprises ; tout au plus confortent-elles et/ou valident-elles, au travers de carrières éclair, l'autorité acquise ailleurs" (p. 69).

Ces propos rejoignent l'analyse de Bauer et Cohen (1981) qui identifient une barrière quasi-infranchissable entre les élites dirigeantes et les échelons hiérarchiques inférieurs dans l'entreprise. Le parcours en entreprise dépend fortement du groupe auquel l'individu appartient, soit par son éducation, soit par ses liens familiaux.

Quand on examine ces résultats en essayant de les replacer dans une logique de gouvernement d'entreprise, on est en droit de s'interroger sur le rôle des actionnaires, des membres du Conseil d'Administration ou du Directoire, dans le choix des dirigeants. En effet, la compétence prouvée ne caractérise pas toujours le dirigeant nommé. A priori, ce pourrait être fort préjudiciable pour les actionnaires. Différentes recherches ont étudié les actionnaires des entreprises françaises. Leurs résultats sont présentés ci-dessous.

1.4) Etre à la fois administrateur et dirigeant pour des sociétés différentes

Dans cette partie comme dans la précédente, nous nous attacherons à identifier des particularités propres à la France. Notre objectif n'est pas de dresser un panorama exhaustif de l'actionnariat français.

Pendant les années 80, la France fut appelée le pays du "capitalisme sans capital". Sans fonds de pension ni gros investisseurs institutionnels, le contrôle de nombreuses sociétés parmi les 200 plus grosses était exercé par seulement 14 entreprises (Belleville, 1998). Ce petit nombre d'acteurs, aux moyens limités, a nécessité le recours aux participations croisées. La vague de privatisation des années 80 traduit ce phénomène. L'Etat a orchestré les privatisations de manière à éviter les prises de contrôle par des acteurs étrangers. D'après Cohen (1996), les responsables gouvernementaux de la privatisation choisissent d'abord le futur dirigeant. Puis, avec l'aide du Trésor, ce dirigeant sélectionne un noyau dur de firmes actionnaires et identifie les futurs membres de son Conseil d'Administration (C.A.). Comme Cohen le note, ce processus est inverse à la logique classique du capitalisme. Cette conséquence n'a fait que renforcer un état de fait existant : représentants des actionnaires et dirigeants appartiennent souvent à la même élite. Il est en effet fréquent qu'un dirigeant soit membre du C.A. d'une autre entreprise, alors que le patron de cette deuxième firme est membre du C.A. de la première (Charreaux et Pitol-Belin, 1990). Les relations actionnaires – dirigeant peuvent donc se dessiner selon les intérêts du Corps.

Bien que ces participations croisées aient tendance à se dénouer, les mêmes personnes cumulent les fonctions de dirigeant et administrateur. Une étude récente du journal "Les Echos" (1998) notait que les réseaux élitistes résistaient mieux que les liens financiers entre sociétés : en 1998, 40 personnes cumulaient 270 fonctions dans les Conseils des grandes entreprises, malgré les pressions pour diminuer le nombre des mandats.

En bref, dans les grandes entreprises dirigées par l'élite française, les chercheurs ont constaté qu'actionnaires, dirigeants, représentants de l'Etat appartenaient souvent à la même caste de la société. Ce résultat décrit encore une fois un élément de contexte particulier à la France, où les intérêts des actionnaires et des dirigeants sont en grande partie similaires, car liés aux intérêts de leur Grand Corps. Cette stratégie relationnelle entre acteurs économiques et avec l'Etat fut dès 1985 considérée comme aussi importante que la stratégie concurrentielle (Anastassopoulos, Blanc, Nioche, and Ramanantsoa, 1985).

1.5) Particularités du pouvoir discrétionnaire en France

Relions à présent la sociologie des élites aux travaux sur le Gouvernement d'Entreprise et les théories qui attribuent un rôle actif au dirigeant. Il apparaît intéressant de distinguer plusieurs cas selon le vivier d'où sort le dirigeant. Intéressons nous aux deux viviers principaux identifiés par Bauer et Bertin-Mouroit (1996) : le parcours scolaire et la famille.

Dirigeants sélectionnés par leur parcours scolaire

D'après les sociologues et les gestionnaires s'étant intéressés au Conseil d'Administration, les dirigeants émanant de la botte de Polytechnique ou de l'ENA gèrent des entreprises où les administrateurs sont souvent issus du même vivier. Il est donc raisonnable de penser que les intérêts du dirigeant et des administrateurs se rejoignent aisément, compte tenu du fait que les intérêts particuliers sont inséparables de l'intérêt collectif du Grand Corps. On peut donc en déduire que les objectifs de performance fixés pour l'entreprise et les choix d'investissement devraient résulter d'un accord assez aisé à trouver entre les membres du Conseil d'Administration. En terme de pouvoir discrétionnaire, ceci revient à dire que le dirigeant dispose d'un espace défini essentiellement par deux dimensions :

- il peut décider et agir tant que la portée de ses choix sert l'intérêt collectif ;
- ses décisions et actes dépendent de ses ambitions : maintenir et renforcer sa position au sein de son entreprise ou démontrer ses capacités pour évoluer vers des entreprises plus importantes ou plus prestigieuses.

Selon la logique identifiée par les sociologues, les administrateurs issus de Grand Corps ont deux types principaux de contrôle à effectuer : s'assurer que le dirigeant agit dans l'intérêt du Grand Corps et tester ses capacités à occuper des fonctions plus importantes (au Gouvernement par exemple) ou à la tête de plus grandes entreprises.

A travers les recherches en sociologie transparaissent donc des liens avec les stratégies des dirigeants. La stratégie d'enracinement interne et la stratégie de carrière externe semblent effectivement caractériser cette catégorie de dirigeants. En revanche, on peut s'interroger sur la signification d'un comportement opportuniste, et ces apports de la sociologie confirment que l'opportunisme est relatif au contexte dans lequel le dirigeant évolue. Un comportement opportuniste à connotation négative correspondrait à une mise en péril des intérêts collectifs de l'Elite. Un comportement opportuniste visant à privilégier les intérêts personnels tout en satisfaisant les exigences du Corps n'aurait pas de retombées négatives. En d'autres termes, il ne pourrait y avoir sanction que lorsque les intérêts collectifs sont menacés.

Dans le cas d'une stratégie de croissance externe, les sociologues montrent aussi que le marché des dirigeants "élitistes" est très étroit. S'il existe un vivier lié au parcours scolaire, l'appartenance à un Grand Corps qui en découle délimite l'espace dans lequel la carrière s'effectuera. D'un côté, le Corps veillera à maintenir et approvisionner les positions qu'il détient et qui se libèrent. De l'autre, le dirigeant est capable de situer sa sphère de progression et, si compétition il y a pour la conquête d'une position, le concurrent sera "de la maison". Les réseaux interpersonnels à l'intérieur du Corps joueront pour pousser l'une ou l'autre candidature.

L'analyse sociologique pose cependant un problème de fond pour les théories du gouvernement d'entreprise : le postulat d'efficacité. L'appartenance à un grand corps est tellement importante pour un membre que le souci de satisfaire les intérêts du corps est primordial et peut dans certaines situations être privilégié au détriment de la performance économique (Very et Riot, 1999). De fait, il est difficile de considérer, comme dans les fondements de la théorie contractualiste, que l'individu dirigeant est isolé et maximise sa seule fonction d'utilité. L'analyse tend à prouver que les liens sociaux influencent considérablement ses choix. Et une décision socialement performante du point de vue des actionnaires serait alors tout à fait acceptable, même si elle n'est pas optimale quant à l'efficacité de l'entreprise.

Les dirigeants à atout familial

Pour Bauer et Bertin-Mouro (1996), une véritable "loi dynastique" caractérise les processus de succession à la tête des grandes entreprises. Cette loi s'applique en particulier pour la catégorie des dirigeants à atout familial. La majorité des grandes entreprises familiales désignent au sein de la famille le successeur au patron actuel. Tous les héritiers n'accèdent cependant pas au trône. Certains choisissent des métiers hors du monde de l'entreprise ou décident de faire carrière ailleurs. En revanche, ce constat des sociologues incite à penser que le marché des dirigeants pour les entreprises familiales est restreint au cercle des héritiers. Ici encore, l'atout famille engendre un privilège important sur les autres candidats à la direction. Il souligne également le fait que la France ne bénéficie pas d'un marché des dirigeants, mais de plusieurs marchés,

où l'on accède par des voies différentes, que ce soit les liens du sang ou le mérite scolaire. Par conséquent, l'espace dans lequel peut s'exercer la latitude managériale est certainement définissable pour un vivier de dirigeants donné. Cet espace en toute logique devrait être différent selon les viviers.

Les affaires familiales suscitent actuellement l'intérêt des chercheurs. Des travaux récents menés aux USA (Schulze et al., 1999) s'appuient sur la notion d'altruisme pour expliquer ces relations. De fait, la théorie est en pleine évolution pour cette catégorie d'entreprises.

1.6) Etudes empiriques sur les stratégies des dirigeants ou les limites de leur pouvoir discrétionnaire

En complément aux développements ci-dessus, il convient de citer la recherche de Paquerot (1996) qui s'est penchée sur la stratégie d'enracinement. Travaillant sur 658 dirigeants d'entreprises cotées à la Bourse de Paris, l'auteur montre que le cumul des mandats (moyenne de l'échantillon = 2, 53 ; minimum = 1 ; maximum = 19) permet aux dirigeants de renforcer leur pouvoir vis à vis de leur Conseil d'Administration. Signalons que le plupart des dirigeants étudiés cumulent non seulement des mandats d'Administrateurs, mais aussi plusieurs mandats de Directeur Général. Selon Paquerot, plus le nombre des mandats augmente, plus la performance tendrait à décroître ($p < 0,01$). Ces résultats montrent que la pratique du cumul des fonctions n'est pas exclusivement réservée aux membres des Grand Corps. Si le nombre des mandats est censé refléter l'importance des liens sociaux tissés par le dirigeant, il apparaît que plus ces liens sont nombreux, moins l'entreprise est efficace. L'auteur ne démontre cependant pas si cette inefficacité provient d'un manque de temps à consacrer à son entreprise, de la primauté accordée à la satisfaction des intérêts du réseau social, ou à toute autre raison.

Utilisant une méthode de recherche développée aux USA, Pigé (1997) a étudié la probabilité de départ des dirigeants en France sur la période 1985-1990, à partir d'un échantillon de 222 PDG d'entreprises cotées. Il conclut que la probabilité de rotation est positivement affectée par l'âge du dirigeant et par la concentration de son actionnariat ; elle est négativement affectée par la performance de l'entreprise.

Bouchikhi et Kimberly (1996) ont identifié 19 hauts dirigeants - pas seulement des directeurs généraux - ayant eu un accident de carrière. Le motif du renvoi est souvent exprimé comme la combinaison de multiples raisons. Quant au processus de révocation, il est souvent mené par un actionnaire isolé. Les autres actionnaires, liés parfois par des participations croisées avec le révocateur, adoptent en général une position neutre. Pour cette investigation, les chercheurs ont reconnu les difficultés rencontrées pour obtenir des entretiens avec des personnes renvoyées.

1.7) Synthèse des apports en gestion

En confrontant les travaux des sociologues à la théorie contractualiste apparaît un paradoxe : certains développements de la théorie, telles les stratégies des dirigeants visant à l'enracinement interne ou à la carrière externe sont identifiées dans le contexte Français, bien que certains postulats de la théorie soient questionnés : l'individu isolé, la recherche d'efficacité maximale au niveau de l'entreprise. Ce paradoxe met finalement en exergue l'importance du contexte national. Les institutions formelles et informelles définissent les règles du jeu dans lequel le dirigeant va évoluer. Le concept d'efficacité de l'entreprise peut prendre un sens différent d'un pays à l'autre. Le marché de l'emploi,

ou les marchés de l'emploi comme en France, sont liés à un héritage administratif nationalⁱⁱ. De fait, les stratégies d'enracinement et de carrière sont plus ou moins ouvertes selon les pays. L'origine des actionnaires et les phénomènes de participation croisées, orchestrés par l'Etat en France, influencent aussi la définition d'un comportement opportuniste. En quelques mots, les particularités du contexte Français invitent à s'interroger sur la transposabilité de la théorie contractualiste, développée dans le contexte anglo-saxon par des Anglo-Saxons. L'application de cette théorie peut-elle réellement donner des résultats interprétables ?

Exception faite des travaux en sociologie, on peut vraiment regretter, avec Charreaux (1996), le manque crucial de recherches menées hors du contexte anglo-saxon. D'après l'état des connaissances en France, on peut raisonnablement penser que le contexte institutionnel influence l'exercice du pouvoir discrétionnaire. Mais il est difficile de fixer les limites de l'espace dans lequel le dirigeant peut s'exprimer. C'est pourquoi nous avons cherché dans d'autres disciplines des apports complémentaires à propos des limites du pouvoir discrétionnaire.

Cette investigation devait satisfaire deux conditions préalables :

- par précaution, sachant les doutes exprimés concernant certains postulats de la théorie contractualiste, nous avons cherché à identifier directement les limites du pouvoir en France ;
- . d'autre part, étant données les difficultés rencontrées par Bouchikhi et Kimberly pour collecter des informations auprès de dirigeants révoqués, nous voulions utiliser une méthode de recherche alternative.

Finalement, notre recherche s'est appuyée sur un examen du Droit Français des Sociétésⁱⁱⁱ : A l'instar des travaux de North (1990) sur les institutions, le Droit présente cet avantage qu'il est une institution structurante des pratiques et qu'il en est aussi l'émanation, comme le montre le débat actuel sur le gouvernement d'entreprise. En conséquence, cerner les limites du pouvoir discrétionnaire à travers l'étude du Droit français consiste à :

- apporter des éléments complémentaires spécifiant ce contexte français dans lequel s'exprime la latitude managériale : d'où l'étude des lois;
- identifier certaines limites concrètes de la latitude managériale : d'où l'étude de la jurisprudence sur l'abus de pouvoir discrétionnaire.

La seconde partie de cet article est consacrée aux résultats de cette double investigation sur les lois et la jurisprudence.

2) Pouvoir discrétionnaire du dirigeant : les apports du Droit français

2.1) Introduction

Voulue par ses créateurs, au nom de *l'affectio societatis* en vue de la réalisation d'un projet social, la Société Anonyme s'est dotée de structures de direction comprenant le conseil d'administration et le Président Directeur Général sous le contrôle de l'assemblée générale des actionnaires. Dès lors, quel est en droit le pouvoir discrétionnaire du dirigeant appelé à faire fonctionner l'entreprise projet ?

Le droit protégeant les intérêts des actionnaires et le juge protégeant les intérêts de la société peuvent ils exercer une limite sur ce pouvoir ?

Dans le cadre de la prochaine réforme du droit des Sociétés, appelée de ses vœux par Monsieur le Premier Ministre, la notion de gouvernement d'entreprise sera transposée en France. Cette intégration laisse-t-elle entrevoir une prochaine évolution des rapports entre actionnaires et dirigeant ? Certains se contentent d'espérer une éventuelle contribution à « l'amélioration de la gestion des sociétés » (Bissara, 1998, p. 20). Certes, aux USA, les principes de corporate governance « ont suppléé par des règles déontologiques à des carences du droit américain » (Bissara, 1998, p. 10).

En France, le caractère institutionnel de la SA, rendu nécessaire par le capital limité, a modifié l'approche dans la mesure où la loi est le garde fou et la limite même du pouvoir du dirigeant. L'analyse de la législation et de la jurisprudence invite à s'intéresser à la latitude du pouvoir du dirigeant au regard de la structure de direction de l'entreprise. Le statut et les conditions de révocation du PDG permettent de trouver des limites internes au pouvoir discrétionnaire du dirigeant.

Plus largement la notion de l'intérêt social de l'entreprise qui dépasse l'intérêt strict des membres du conseil d'administration permet d'enrichir l'étude : En effet, de la définition et de l'application de la notion d'intérêt social dépendra la marge de manœuvre du PDG. Le juge pénal se réserve un droit de regard sur le fonctionnement social de l'entreprise allant jusqu'à sanctionner pénalement le dirigeant coupable de manœuvres contraire à cet intérêt social.

Tels sont les développements que nous allons exposer ci-après.

2.2) Les limites internes au pouvoir discrétionnaire du Chef d'entreprise : la dimension institutionnelle de la SA

L'analyse de la législation française sur la Société anonyme permet d'une part de comprendre le statut et les missions du PDG, exerçant le pouvoir de direction dans l'entreprise. D'autre part, l'analyse de la jurisprudence fournit l'illustration de la difficulté à délimiter la responsabilité du chef d'entreprise.

A/ Statut des organes de direction

Depuis 1966, les dirigeants peuvent opter pour une Société anonyme avec une direction à la française avec conseil d'administration et PDG ou une direction à l'allemande avec conseil de surveillance et directoire. Dans le cadre de notre étude, nous choisirons la SA à la française, (environ 98% des SA en France) comme expression la plus aboutie du pouvoir discrétionnaire du chef d'entreprise. Au sein de la structure classique, le pouvoir de direction est partagé entre le conseil d'administration et le PDG, Président directeur général de la Société.

D'une part, le conseil d'administration participe à l'exercice du pouvoir de direction dans le cadre de la loi et des statuts.

- le conseil d'administration est composé de trois membres au minimum et de 24 au maximum (L 24 juillet 1966 Art 89), ces membres sont nécessairement des actionnaires sous réserve de la possibilité d'être un administrateur salarié selon le régime institué par l'ordonnance du 21 octobre 1986 (ces administrateurs salariés ne peuvent être plus de 4 ni excéder le tiers du nombre des autres administrateurs)
- ces membres peuvent être des personnes morales ou physiques dès lors qu'un représentant permanent est nommé par la personne morale
- une personne physique ne peut appartenir à plus de huit conseils d'administration (L art 92) sauf la possibilité de cumuler 13 mandats des lors dans les sociétés dont le

capital est détenu à concurrence de 20% au moins par une société dont ils sont déjà administrateurs

- les personnes morales peuvent cumuler autant de postes d'administrateurs qu'elles le désirent
- les membres du conseil d'administration sont nommés par les statuts pour les premiers et par l'assemblée générale ordinaire ou par cooptation dans certains cas vacance, décès, ils sont nommés pour six ans (sauf les premiers pour trois ans) et peuvent être révoqués « ad nutum » à tout moment par l'assemblée générale des actionnaires sans pouvoir prétendre à une quelconque indemnité sauf abus de droit
- le conseil est un organe collégial, convoqué par son président ou par un ou plusieurs administrateurs représentant le tiers des membres qui délibère selon des règles de majorité particulière :le quorum est atteint à la moitié des membres présents et le vote se fait à la majorité des membres présents
- les administrateurs ont le droit d'être informés en conformité avec l'intérêt social mais ne peuvent abuser de ce droit
- leur statut est original et leur rémunération per jeton ne les assimile pas à des salariés

D'autre part le pouvoir de direction est exercé par le P.D.G. Nommé par le conseil en son sein parmi les administrateurs, il est nécessairement une personne physique âgée de moins de 65 ans et ne peut en principe cumuler plus de deux mandats de Président. Il est un organe de la société disposant d'un statut particulier : assimilé salarié, il dispose de ses pouvoirs comme mandataire des actionnaires. Néanmoins par rapport aux tiers, c'est la loi qui délimite ses pouvoirs.

C'est au conseil de fixer la rémunération du PDG (L66 art 110), c'est un acte unilatéral du conseil et non une convention entre le PDG et le conseil. Ce rappel juridique de la Cour de Cassation^{iv} n'est pas en conformité avec la pratique de la détermination de la rémunération du dirigeant mais garantit la confidentialité des rémunérations versées ; le « culte du secret » est toujours souhaité par les dirigeants français qui admettent mal la révélation des sommes qui leur sont versées (Cozian et Viandier, 1991).

Le président est révocable à tout moment sur décision du conseil d'administration ou de l'assemblée générale qui peut lui retirer sa qualité d'administrateur. Comme la décision n'a pas à être motivée (révocation *ad nutum*), et que la révocabilité est inscrite en droit dans les textes, aucune procédure n'est à respecter et aucune indemnité ne peut être prévue.

Dés lors, toutes les dispositions contraires sont passibles d'annulation et la Cour de Cassation exerce un contrôle sur le contentieux de la révocation du dirigeant afin de conserver cette liberté de souhaitée par le législateur. En particulier le versement d'une forte indemnité forfaitaire de départ, la garantie de maintien d'emploi sont incompatibles avec le principe de la révocabilité. Cependant, l'indemnisation est permise en cas de révocation abusive^v, la société pouvant commettre des fautes dans l'exercice de son droit à révocation ou en cas de négociation ultérieure.

Le rapport Marini (1996, proposition no32) souhaite entériner la pratique et permettre de « valider les conventions d'indemnisation du Président et autres membres du conseil d'administration en cas de révocation sans faute de leur part dès lors que l'indemnité prévue ne serait pas disproportionnée par rapport au services rendus à la Société et qu'elle ne constituerait pas une charge telle qu'elle pourrait dissuader les actionnaires d'user de leur droit de révocation ».

B/ Les missions et responsabilités : pouvoirs et contre pouvoirs au sein de la structure.

Le dirigeant d'entreprise a un devoir de loyauté par rapport aux détenteurs du capital, avec en particulier le devoir de fournir une information exacte, transparente, en temps utile. De surcroît, il a un devoir de diligence pour maximiser le succès de l'entreprise et la valeur de l'entreprise, valorisant ainsi le cours de l'action.

La loi de 1966 en ses articles 98 et 113 précise que les organes de direction possèdent les pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la société. Les organes sont hiérarchisés et disposent de pouvoirs propres et de pouvoirs partagés : le conseil et le PDG partagent le pouvoir d'administration de la Société sous le contrôle de l'assemblée générale (A.G.).

La mission propre du conseil d'administration est de convoquer les A.G., nommer les Présidents et directeurs généraux, et de valider les comptes sociaux. Des études telle celle de Charreaux et Bitol-Belin (1990) montrent qu'il existe une diversité des situations avec parfois un conseil d'administration qui censure et qui participe au processus de décision et parfois un conseil qui entérine les décisions déjà prises. Le rapport d'analyse sur la situation du Crédit Lyonnais évoque le conseil d'administration « lieu d'enregistrement des décisions prises ailleurs » (rapport 1994, T1 p 131).

Le rapport Viénot conscient de cette situation préconisait dès 1995 une modification permettant de répartir les pouvoirs au sein de la structure : si c'est au Président d'élaborer, c'est au conseil de décider.

Pour certaines tâches, les pouvoirs sont concurrents mais comme le PDG représente la direction opérationnelle et permanente de la société, il est bien certain que les décisions importantes et urgentes lui sont soumises alors que le conseil se prononcera plutôt sur les orientations stratégiques de l'entreprise. Le pouvoir semble donc se concentrer dans les mains du Président de ce conseil, qui est à la fois le « capitaine du navire mais aussi l'officier mécanicien » (Cozian et Viandier, 1991, p240) concentrant en ses mains les fonctions de président du conseil et de directeur général de la société.

Comme le PDG cumule ces fonctions, il est chef d'entreprise et donc employeur, il représente la société à l'égard de tiers en passant les contrats et en ayant le pouvoir d'agir en justice.

Les statuts peuvent limiter les pouvoirs du PDG en interne, mais ces limites sont inopposables aux tiers. Cependant, la responsabilité personnelle du dirigeant à l'égard des tiers ne peut être retenue que s'il a commis une faute séparable de ses fonctions et qui lui soit imputable personnellement^{vi}. La mise en jeu de cette responsabilité civile est en soi une limite au pouvoir discrétionnaire du PDG qui pourra être mis en cause en cas d'abus dans l'utilisation de ses fonctions.

La dernière version (1999) du second avant-projet de loi prévoit d'ailleurs que le Président du conseil d'administration assume sous sa responsabilité la direction de la société. Dans tous les cas les organes de direction voient leur pouvoir discrétionnaire régulé par la répartition des pouvoirs au sein de la société ; ils ne peuvent empiéter sur les pouvoirs de l'Assemblée générale, tout en restant dans les limites de l'objet social, programme d'activité de l'entreprise, sans oublier de respecter l'intérêt social.

2/Les limites externes au pouvoir discrétionnaire du chef d'entreprise : le contrôle de la notion d'intérêt social

L'application des principes du gouvernement d'entreprise dans les théories anglo-saxonnes pose en principe la prédominance de l'actionnaire sur les dirigeants. Bissara

évoque « la subordination de la gestion de l'entreprise à l'intérêt de l'actionnaire » (1998, p13). En effet, aux Etats Unis et en Angleterre, le dispositif a pour vocation d'assurer le fonctionnement des règles statutaires tout en protégeant les droits des minoritaires : c'est « l'intérêt commun des acteurs capitalistiques de l'entreprise » (Delga, 1999, p. 397) qui est la finalité de la corporate governance.

En France, le droit des Sociétés, par son formalisme, permet de contrôler les dirigeants et le rapport Viénot soulignait que le droit français permettait déjà d'appliquer les principes du gouvernement d'entreprise, sous réserve de la modification du comportement de certains dirigeants au regard de leurs responsabilités par rapport aux actionnaires.

Cependant, le juge pénal est intervenu pour délimiter la marge de manœuvre du dirigeant, en élaborant la définition du **critère de l'intérêt social**, élément constitutif du délit d'abus de biens sociaux (Couret, 1996) et véritable « boussole » des dirigeants de l'entreprise (Pirovano, 1997).

A/ La définition de l'intérêt social par le juge pénal

Dans le cadre de la pénalisation de la vie des affaires, le comportement du dirigeant a fait l'objet d'examen renouvelés, et deux conceptions ont été relayées par la jurisprudence, renvoyant à la définition de l'intérêt social.

Les articles 425, 4° et l'article 437,3° de la loi du 24 juillet 1966 concernent les dirigeants de SARL ou de SA « qui, de mauvaise foi auront fait des biens ou du crédit de la société un usage qu'ils savaient contraires à l'intérêt de celui-ci » .

L'application de ce texte par les juridictions s'est concentrée autour d'une définition extensive de l'intérêt social en considérant, par exemple, « que l'usage des biens d'une société était nécessairement abusif lorsqu'il était fait dans un but illicite^{vii} »

Si la conception classique renvoie au seul intérêt des associés, qui devrait être respecté dans toutes les décisions sociales, la jurisprudence s'oriente depuis peu vers la défense d'intérêts multiples, conception plus large, ce qui permet au juge d'apprécier la façon dont le pouvoir de gestion a été réellement utilisé par le dirigeant social. Par exemple, dans un arrêt commenté^{viii}, la Cour de Cassation a admis l'action d'un représentant des créanciers d'une société à l'encontre d'un dirigeant sous la prévention d'abus de bien social. La chambre criminelle de la Cour de Cassation semble cependant opter pour la protection des intérêts de l'entreprise tout en admettant la nécessité de protéger les autres partenaires de la société .

Dès lors la notion d'intérêt social devient protéiforme et fluctuante selon les circonstances économiques et le contexte social de l'entreprise. Le sénateur Marini a d'ailleurs évoqué « la dictature de l'intérêt social ». Alain Couret (1996) parle de notion floue et molle, ce qui renvoie à l'interprétation du juge mais évoque aussi l'utilité de la notion, outil de mesure des comportements personnels. Le juge devient véritablement le garant du respect de la mission des dirigeants : En cela, il limite le pouvoir discrétionnaire du chef d'entreprise pour la défense de l'entreprise, conçue comme une entité économique et sociale ayant un intérêt collectif.

B/ les propositions de définition dans les rapports sur l'introduction du gouvernement d'entreprise en France

Les propositions de définition n'ont pas manqué : ainsi, le patronat français dans le cadre d'un rapport sur les sociétés cotées en bourse, repris par le rapport Viénot proposait : « l'intérêt social peut se définir comme l'intérêt supérieur de la personne

morale elle-même, c'est à dire l'entreprise considérée comme un agent économique autonome poursuivant des fins propres, distinctes notamment de celles de ses actionnaires, de celle de ses salariés, de ses créanciers, des ses fournisseurs et de ses clients mais qui correspondent à leur intérêt commun qui est d'assurer la prospérité et la continuité de l'entreprise ».

Cette conception large de l'intérêt social est éloignée de la conception anglo-saxonne qui s'intéresse aux détenteurs du capital et du rapport Marini de 1996 qui précisait : « la première raison d'être de toute société est l'enrichissement des actionnaires ». Cependant, entendu comme l'intérêt supérieur de l'entreprise dépassant les intérêts catégoriels, l'intérêt social était souvent le moyen de confisquer le pouvoir au profit d'une catégorie de dirigeants (Daigre, 1996).

Si une loi peut encadrer la notion pour éviter l'apparition d'un "gouvernement judiciaire des sociétés", redouté par l'ancien Garde des Sceaux Jean Foyer, il semble que la diversité des conceptions de la notion est une richesse permettant l'interprétation en fonction des besoins. Par exemple, les salariés sont aussi concernés par la définition renouvelée de l'intérêt social, ce qui permet à J. Delga de dire que « l'intérêt social pourrait aussi devenir l'atteinte à l'intérêt des salariés » (Delga, 1999, p 402).

3) Pouvoir discrétionnaire : synthèse des apports

Le rapprochement de la littérature en gestion, d'origine économique et financière avec les travaux des sociologues, a permis de souligner certains particularismes français du pouvoir discrétionnaire. Le dirigeant dispose d'un espace d'action "autorisé" qui est indissociable des conséquences sociales et sociétales de ses actes. Par exemple le maillage typiquement français des relations entre l'Etat, les Grands Corps et les grandes entreprises n'existe pas sous la même forme dans le contexte américain. Ce fonctionnement en réseau social repose en effet sur un ensemble d'institutions françaises qui ont modelé et ont été modelées par les pratiques à travers les âges. Le pouvoir discrétionnaire du dirigeant peut s'exprimer sans écueil tant que les décisions prises correspondent aux intérêts des membres du réseau.

De plus, l'existence de tels réseaux incite à penser qu'un des postulats de l'approche anglo-saxonne, à savoir la recherche d'efficacité économique comme objectif principal de l'entreprise, est discutable dans le contexte français. En effet, la portée sociale des décisions constitue un élément d'appréciation incontournable en France. A l'efficacité économique s'ajoutent donc des objectifs de performance sociale.

L'examen du Droit français montre tout d'abord qu'il existe déjà un encadrement institutionnel de la S.A., forme juridique la plus répandue dans les PME et grandes entreprises. Cet encadrement institutionnel, matérialisé par les lois, avait à l'origine pour objectif de fixer les pouvoirs et missions des différents acteurs au sein de l'entreprise, et en particulier ceux des actionnaires et dirigeants. Les dispositions du législateur fournissaient avant tout les principes fondateurs lors de la création d'une S.A. Le pouvoir discrétionnaire du dirigeant était ainsi encadré par les lois.

Toutefois, lorsqu'il s'agit du fonctionnement de la S.A., notre investigation met en évidence le rôle important d'une tierce personne dans l'analyse des limites du pouvoir discrétionnaire. En cas de procès pour abus de biens sociaux, c'est en effet le juge pénal qui intervient. D'après la jurisprudence, la résolution des conflits se fait selon l'appréciation que le juge a de la conformité des actes à l'intérêt social. Si l'intérêt social est menacé, le dirigeant devrait être pénalisé.

L'intérêt social est en revanche défini de façon très imprécise : il peut s'agir de l'intérêt des apporteurs de capitaux, de l'intérêt des employés, ou de l'intérêt d'autres parties prenantes dans l'entreprise.

La confrontation des apports de la gestion et du Droit français montre donc une certaine convergence liée à l'importance de l'impact social que peut avoir une décision ou un acte entrepris par un dirigeant. Deux concepts se rejoignent : l'espace discrétionnaire (ou latitude managériale), évoqué en gestion et l'intérêt social, évoqué en Droit. Cette mise en perspective permet de comprendre les difficultés rencontrées par les gestionnaires pour identifier les frontières de l'espace discrétionnaire. Puisque la pratique du Droit ne repose sur aucune définition stricte du concept d'intérêt social, l'espace discrétionnaire possède lui aussi des frontières mouvantes. Les deux concepts se caractérisent par un flou dans leur définition, et seul un tiers (le juge) est autorisé à décider lors de conflit, en fonction de sa propre compréhension du concept.

De cette analyse émerge l'idée que la pratique du gouvernement d'entreprise en France est nettement plus protéiforme que son équivalente anglo-saxonne. Les limites du pouvoir discrétionnaire sont volontairement floues, adaptées et adaptables à chaque situation. L'esprit de la loi et son application ne militent pas pour une définition stricte. Il apparaît préférable de trouver solution à un conflit en se référant à l'appréciation du juge pénal.

Conclusion

Concernant le caractère modifiable des modalités de gouvernement, les recherches en gestion et surtout en sociologie ont permis d'identifier des caractéristiques spécifiques au contexte français, et de montrer l'ancrage des pratiques dans les institutions nationales. Nous avons ensuite tenté de caractériser davantage ces pratiques en cernant les limites du pouvoir discrétionnaire propre au dirigeant français. La juxtaposition des apports en sociologie, en gestion et en droit montre une convergence certaine des travaux, bien que les concepts utilisés aient des appellations différentes. Le concept de latitude managériale, utilisé en gestion, est lié au concept d'intérêt social utilisé par les juristes. La comparaison souligne aussi que ces concepts se caractérisent par un même flou dans leur définition.

Cette recherche ouvre la voie à de plus amples investigations, combinant les apports de ces disciplines. Elle ne représente qu'une étape sur le chemin qui mènera à une meilleure compréhension des limites au pouvoir discrétionnaire en France. Il serait par exemple intéressant d'étudier les cas de révocation des dirigeants qui ont entraîné des poursuites judiciaires.

Cette recherche apporte aussi un éclairage dans des débats actuels sur le gouvernement d'entreprise. D'une part, l'importance accordée à la performance sociale confirme l'idée d'un espace d'action discrétionnaire défini par le respect de l'intérêt social. L'encadrement institutionnel, par les lois et la jurisprudence, existe déjà en France et les conflits sont résolus, par personne interposée, selon l'appréciation de l'intérêt social. D'autre part, la mondialisation et la montée en puissance des investisseurs institutionnels dans le capital des entreprises françaises invitent à faire converger le modèle français de gouvernement d'entreprise vers le modèle anglo-saxon.

Partisans de chacun des modèles confrontent donc leurs points de vue. La pression des investisseurs étrangers modifiera certainement de façon sensible le comportement des élites françaises. Celles-ci devront probablement faire un choix entre servir un Etat

moins influent sur l'économie ou servir des actionnaires ayant une conception différente des finalités de l'entreprise et de ses modalités de management. Toutefois, selon notre analyse, l'ancrage du modèle français dans des processus de socialisation liés au contexte national milite pour une évolution du modèle français plutôt qu'en faveur d'un remplacement pur et simple. La substitution apparaît difficile : elle suppose la remise en cause d'un ensemble d'institutions comme le système éducatif, voire la famille. Les changements ne peuvent qu'être progressifs. En conséquence; il est fortement probable que le respect de l'intérêt social demeure encore longtemps un fondement majeur du pouvoir discrétionnaire propre au dirigeant en France.

REFERENCES

- Anastassopoulos, J-P., G. Blanc, J-P. Nioche & B. Ramanantsoa (1985). *Pour une Nouvelle Politique d'Entreprise*. Paris : PUF.
- Aoki, M. (1995). The Japanese Firm as a System of Attributes : a Survey and Research Agenda, *Revue d'Economie Industrielle*, Hors Série.
- Bauer, M. et E. Cohen (1981). *Qui Gouverne les Groupes Industriels ?* Paris : Ed. Seuil.
- Bauer, M. & B. Bertin-Mouroit (1987). *Les 200 : Comment Devient-on Grand Patron ?* Paris, Ed. Seuil.
- Bauer, M. & B. Bertin-Mouroit (1996). *Vers un Modèle Européen de Dirigeants ?* Biarritz, Abacus Editions.
- Bauer, M. & B. Bertin-Mouroit (1997). *L'ENA Est-Elle une Business School ?* Paris, Ed. L'Harmattan.
- Belleville, R. (1998). "Le Déclin Historique des Participations Croisées", *Les Echos*, December, 8th, p. I.
- Bissara, P. (1998). Les Véritables Enjeux du Débat sur le Gouvernement d'Entreprise. *Dalloz revue Sociétés*, janv-mars.
- Bouchikhi, H. & J. Kimberly (1996). Les Accidents de Carrière des Dirigeants. *Revue Française de Gestion*, 111, p. 199-211.
- Bourdieu, P. (1989). *Noblesse d'Etat : Grandes Ecoles et Esprit de Corps*. Paris : Ed. Minuit.
- Calori, R., M.H. Lubatkin, P. Very & J.F. Veiga (1998). Modelling the Origins of Nationally-Bound Administrative Heritages : a Historical Institutional Analysis of French and British Firms. *Organization Science* 8(6), p. 681-696.
- Castanias, R.P. & C.E. Helfat (1992). Managerial and Windfall Rents in the Market for Corporate Control, *Journal of Economic Behavior and Organization*, 18, p. 153-184.
- Charreaux, G. (1996). Pour une Véritable théorie de la Latitude Managériale et du Gouvernement des Entreprises. *Revue Française de Gestion*, 111, p. 50-64.
- Charreaux, G. et J.P. Pitol-Belin (1990). *Le Conseil d'Administration*. Paris : Ed. Vuibert.
- Cohen, E. (1996). De la Déréglementation Financière à la Déréglementation du Marché des Dirigeants ? *Revue Française de Gestion*, 111, p. 84-93.
- Couret, A. (1996). Intérêt Social et Responsabilité Pénale des Dirigeants. *Revue Française de Gestion*, 111, p. 76-81.
- Cozian, M. et A. Viandier (1998). *Droit des sociétés*, 10^{ème} édition. Paris : Litec.
- Crozier, M. (1995). *La Crise de l'Intelligence*. Paris : InterEditions.
- Daigre, J.J. (1996). *Droit et Patrimoine*. Chron. Juillet.
- Delga, J. (1999) *Ethique , éthique d'entreprise, éthique du gouvernement d'entreprise*. Dalloz 1999 no 37 chron.
- Gomez, P-Y. (1996). *Le Gouvernement d'Entreprise*. Paris : InterEditions.
- Granovetter, M. (1985). Economic Action and Social Structure : the Problem of Embeddedness, *American Journal of Sociology*, 91 (3), p. 481-510.
- Ghoshal, S. & P. Moran (1996). Bad For Practice : a Critique of the Transaction Cost Theory. *Academy of Management Review*, 21 (1) p. 13-47.
- Hirshleifer, D. (1993). Managerial Reputation and Corporate Investment Decisions, *Financial Management*, No d'Eté.
- Jensen, M.C. & W.H. Meckling (1976). Theory of the Firm : Managerial Behaviour, Agency Costs and Ownership Structure". *Journal of Financial Economics*, 3 : 305-360.

Les Echos (1997), Quatre-Vingt Dix-Huit Inspecteurs des Finances sur 216 Travaillent Effectivement à l'Inspection. 30 Octobre, p. 21.

Les Echos (1998). *Conseils d'Administration : les Grands Patrons Continuent de Cumuler les Sièges*. December 8th, p. VII.

Lubatkin, M.H., P. J. Lane, S. Collin and P. Very (1999). *Towards a Nationally-Bounded Theory of Corporate Governance*. Papier présenté à the Academy of Management Meeting, Chicago, Août.

Moran, P. & S. Ghoshal (1996). Theories of Economic Organization : The Case for Realism and Balance. *Academy of Management Review*, 21 (1) p.58-72.

North, D.C. (1990). *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*. Cambridge (GB) : Cambridge University Press.

Paquerot, M. (1996). L'enracinement des Dirigeants et ses Effets. *Revue Française de Gestion*, 111, p. 212-225.

Pirovano, A. (1997). *La boussole de la société , intérêt commun, intérêt social intérêt de l'entreprise ?* Dalloz 1997, chron.

Rapport Marini (1996).

Rapport Viénot (1995). *Le Conseil d'Administration des Sociétés Cotées*. Paris : CNPF, Ed. Techniques Professionnelles.

Schulze, W.S., M.H. Lubatkin & R.N. Dino (1999). The Organizational Consequences of Altruism in Family-Managed Firms : Theory and Evidence. *Administrative Science Quarterly* (parution prochaine).

Shleifer, A. & R.W. Vishny (1989). Management Entrenchment : the Case of Managers Specific Investments, *Journal of Financial Economics*, 25, p. 123-139.

Shleifer, A. & R.W. Vishny (1996). *A Survey of Corporate Governance*, National Bureau of Economic Research, Working Paper 5554, Cambridge MA.

Stiglitz, J.E. & A.S. Edlin (1992). *Discouraging Rivals : Managerial Rent Seeking and Economic Inefficiencies*, Working Paper 4145, NBER.

Turnbull, S. (1997). Corporate Governance : Its Scope, Concerns and Theories, *Corporate Governance*, 5 (4), p. 180-205.

Very, P. & P. Riot (1999). Sources of Power and Transformation Processes : a French Bank Facing Technological Innovations. *L'Entreprise Comme Institution*, tome 3, publié par l'Institut des Sciences de l'Homme, p. 77-94.

Williamson, O.E. (1975). *Markets and Hierarchies : Analysis and Anti-trust Implications*. NY : Free Press.

Notes

ⁱ Voir Charreaux (1996) pour une revue détaillée de la littérature.

ⁱⁱ A partir d'une analyse historique des institutions françaises et britanniques, Calori et al. (1998) ont montré comment le processus de socialisation primaire pouvait se traduire par des pratiques de management très différentes entre ces pays. Leur recherche souligne aussi la difficulté à modifier radicalement les pratiques, puisqu'un tel changement devrait s'accompagner d'une évolution des institutions. Modifier le fonctionnement de la famille ou le système éducatif ne se fera pas en un jour ...

ⁱⁱⁱ Le Droit des Sociétés, puis sur le Droit Pénal, comme nous allons le voir dans les pages suivantes.

^{iv} Cour de Cassation Com 3 mars 1987 Rev Société 1987 p 266 note GUYON

^v CA PARIS 21 nov 1991 JCP 92 E 1 145 no8 Obs Viandier et Caussain

^{vi} Cour de Cassation com 28 avril 1998 Dalloz affaires 1998, p 1008

^{vii} Cour de Cassation Crim 22 avril 1992 Revue des sociétés p. 124 1993

^{viii} Cour de Cassation Crim 12 octobre 1995 Revue de Jurisprudence de droit des affaires 1/96 no 65