

AVRIL 2011 - N°12**Du Titanic à Fukushima : la raison contre le rite, le mythe et la tribu**

Un entretien de Jacques Barraux avec Claude Riveline, ingénieur en chef des Mines, professeur à l'Ecole des Mines de Paris

La catastrophe nucléaire de Fukushima au Japon ébranle le monde de la techno-science. Elle détériore un peu plus les relations entre les scientifiques et une opinion publique qui doute des élites et redoute qu'elles n'entraînent les peuples dans des aventures aux conséquences incontrôlables. Pour Claude Riveline, à la fois scientifique et responsable religieux – il est rabbin honoraire - le moment est venu de s'affranchir d'une fausse science et d'un vrai scandale : la religion du progrès.

Après le temps de l'émotion, le temps de la réflexion. La catastrophe nucléaire du Japon a ébranlé le monde de la science et de la technique. Elle lui a infligé une cruelle leçon de modestie et elle a fragilisé le lien de confiance déjà ténu qui l'unit à la société. Comment reprendre le dialogue ? La rationalité technicienne a-t-elle fini par trop empiéter sur le territoire de ce qui ressort de l'humain et du sociétal ? C'est la conviction de Claude Riveline, l'un des grands noms de la techno-science en France mais qui est en même temps un adversaire déclaré de la « religion de la Raison ».

En tant que responsable de la formation des ingénieurs au Corps des Mines, Claude Riveline est un peu le tuteur de la génération des polytechniciens aux commandes de la grande industrie française, d'Anne Lauvergeon à Patrick Kron en passant par Carlos Ghosn. Or ce pur scientifique proche de Maurice Allais – qui était lui aussi de la grande famille des X-Mines - a une double vie. Il est en effet administrateur de l'Ecole Rabbinique et rabbin honoraire. Ouvert au dialogue avec les autres religions il a fait une intervention au Collège des Bernardins. Parmi ses écrits, on trouve pêle-mêle son cours de gestion de l'Ecole des Mines de Paris sur « L'évaluation des coûts », ses articles du journal de « l'Ecole de Paris » ou des « Annales des Mines » et divers essais sur des thèmes comme « La conception juive de Dieu » ou « L'amour dans la tradition juive ».

Pres@je.Com. Avec le recul de quelques semaines, quelle leçon tirez-vous de l'enchaînement des catastrophes qui ont frappé le Japon ?

Nous venons de vivre un événement pour ainsi dire impensable : Tchernobyl au Japon!

Jamais on n'aurait pu imaginer avoir à rapprocher l'accumulation de négligences et d'erreurs commises dans une centrale soviétique d'un pays à bout de souffle avec ce qui est arrivé à l'un des pays les plus en ordre, les mieux gérés et doté de la plus prestigieuse des vitrines technologiques. Bien sûr, la comparaison est mauvaise puisque Tchernobyl n'a pas été victime d'un cataclysme naturel sans précédent. Cela n'enlève rien à la dimension symbolique de l'événement. On a dit en son temps que Tchernobyl avait été l'une des causes de la chute de l'URSS en raison de la colère du citoyen de base face à un régime incapable de le protéger. Dans le cas de Fukushima, la tragédie prend une dimension plus universelle. Elle suscite une sorte de terreur sacrée devant les défis lancés par l'Homme à la nature. Une fois de plus, on constate que le progrès scientifique et technique n'efface pas l'angoisse des peuples. Les « Lumières » et les scientifiques du XIXème siècle nous avaient pourtant promis le contraire.

On peut comprendre l'émotion des opinions publiques au moment de la catastrophe japonaise mais, sauf nouvel épisode tragique, ne pensez-vous pas qu'elles reviendront à une vision moins noire du progrès dont il est facile a contrario d'énumérer les bienfaits ?

Bien sûr, mais au-delà des crises ouvertes il y a le quotidien des inquiétudes latentes et c'est cela qui m'intéresse. Je constate qu'il existe un phénomène d'angoisse diffuse et permanente au sein des pays développés. Cela tient au fait que plus personne ne croit au souverain protecteur, au chef d'Etat paternel et rassurant, au père de la patrie qui protège contre les agressions de toutes sortes, qu'elles soient le fait des hommes ou de la nature. Là-haut – sous-entendu dans les sphères du pouvoir politique et scientifique – on promet mais « on ne sait pas » et en tout cas, « on ne peut pas ». La tragédie du Japon, c'est un peu la dernière Plaie d'Egypte du Livre de l'Exode, le moment où le Pharaon, maître de la science, découvre qu'il y a autre chose que la Science. Ce quelque chose, vous pouvez lui donner le nom que vous voulez : la morale, l'affect, la famille, la culture, bref tout ce qui échappe à la pure rationalité.

Curieuse remarque de la part d'un polytechnicien ayant accompli sa carrière dans l'enseignement scientifique...

Ce n'est pas un problème de hiérarchie de valeurs. Je dis simplement qu'il existe une séparation par nature entre deux ordres qui ne procèdent pas de la même logique. D'un côté il y a le monde rationnel de la science et de la technique. De l'autre, il y a le monde des rites, des mythes et des tribus.

En somme, vous reprochez aux « Lumières » d'avoir voulu relier les deux sous l'égide de la Raison.

C'est l'une des causes du « mal-être » dans notre siècle. Les hommes des « Lumières » et leurs descendants scientifiques se sont laissé entraîner dans une vision messianique de la science et de la technique. Ils n'ont d'ailleurs fait que prolonger le culte quasiment religieux de la Raison venu de l'Egypte et de la Grèce et entretenu par des générations de philosophes de Descartes à Hegel. Jusqu'à la Révolution industrielle, cela n'avait pas posé de problème. Les dégâts ont commencé à apparaître à la fin du XIXème siècle quand les rationalistes ont voulu appliquer aux sciences humaines les méthodes utilisées dans les

sciences dures. La psychologie allait supprimer l'angoisse individuelle. La sociologie allait arrêter les conflits. La science économique allait éliminer la misère. On connaît la suite.

Pendant ce temps, la déclinaison des sciences dures produisait des miracles et changeait le monde qui nous environne...

Ce fut un éblouissement. Un marqueur incontestable : l'espérance de vie a bondi de 35 à près de 100 ans en deux siècles. Le monde du mesurable, du modélisable, du répétitif se porte à merveille. Regardez la précision horlogère du ballet des containers dans la marine marchande, le maillage des réseaux de mobiles et d'internet tout autour de la terre, l'interconnexion des réseaux électriques en Europe, que sais-je encore ! En face, là où l'on pénètre dans le territoire du fugitif et du subjectif, la clé de la réussite, sinon du bonheur, se trouve là où on ne l'attend pas...

On a compris que vous ne la trouviez pas dans les modèles et dans les équations... mais où alors ?

En France, on la trouve chez le boulanger du dimanche matin. En Angleterre, dans un pub en fin d'après-midi, partout où s'accomplissent les rites d'appartenance à une communauté de quartier. Regardez l'histoire de la Pologne. Voilà un pays qui a disparu de la carte en tant qu'Etat souverain au XIXème siècle. Quand il est réapparu quelque 130 ans plus tard, on s'est aperçu qu'il n'avait jamais cessé d'exister, qu'il était intact. La Pologne avait continué de vivre à la maison, dans la cuisine, dans la salle à manger, à l'église. Le pays survivait à travers les recettes traditionnelles de gâteaux que confectionnaient les femmes polonaises, indépendamment des lois et de la police de l'occupant. La langue, les croyances communes, les rites sociaux, les codes de l'art de vivre, et en un mot, la culture locale, voilà les déterminants de l'équilibre et de la confiance dans une société exposée aux risques de la nature, de l'économie ou de l'insécurité.

Ce qui marche en somme, c'est d'un côté l'hyper-rationalité de l'i-phone et du porte-container et de l'autre, le rituel hyper-local de la famille, du travail ou des loisirs ?

Oui. Ce sont les deux repères du monde moderne que l'on peut considérer comme vraiment sûrs. D'un côté l'universel anonyme du « système-monde » de la technologie. De l'autre, l'authenticité du « système local » qui rassure et donne des couleurs à la vie. L'angoisse naît dans l'espace hybride de la bureaucratie et du dirigisme. Regardez la Suisse paisible et bien gouvernée. Malgré ses quatre langues, ses quatre religions et sa géographie complexe elle est en même temps à la pointe de la modernité technicienne tout en maintenant l'essentiel du pouvoir dans le village ou le canton.

Entre l'universel anonyme et le local, il faut bien quelque chose, des institutions, un gouvernement. Comment venir à bout de cette angoisse diffuse des peuples que vous déplorez ?

L'un des grands problèmes du peuple français réside dans ses attentes exagérées à l'égard des grandes organisations, qu'elles soient publiques ou privées. Or les bureaucraties géantes sont fragilisées aujourd'hui par des tempêtes en tous genres. Les Français n'ont pas un recours suffisant aux activités privées de clubs, d'associations ou de paroisses, si actives

et si efficaces par exemple dans un pays comme les Etats-Unis.

**Tout le monde ne peut pas rester toute sa vie dans son village ou dans son quartier...
Le déracinement est même devenu pour beaucoup la condition de la survie ou de la réussite dans la société moderne.**

De tous temps et dans toutes les sociétés humaines, qu'elles soient primitives ou développées, l'équilibre communautaire a dépendu de la bonne entente entre « nomades » et « sédentaires ». Pas de société viable sans les deux. De même que dans une entreprise il faut des sédentaires – gestionnaires, gens de R&D ou de production – et des nomades – vendeurs, négociateurs, prospecteurs – aucune société humaine ne peut prospérer sans voyageurs et sans producteurs. Le sédentaire est un homme d'ordre. Le nomade vit des situations singulières. Le premier s'enrichit des aventures du second. On peut être dans un rôle de nomade sans quitter le lieu où l'on vit. Dans une commune, le maire en tant qu'élu est un nomade au regard du secrétaire de mairie, gestionnaire permanent. Par vocation, le nomade est plutôt un libéral, et le sédentaire, plutôt un conservateur, leur complémentarité profitant au bien commun. Malheureusement, le nomade est parfois perçu comme celui qui dérange et qui inquiète, l'étranger, le commerçant, l'artiste, celui qui n'a pas la même religion, celui que l'on a du mal à supporter, ce qui nous ramène au drame de Caïn et Abel.

Quelle était l'origine de leur différend ?

Caïn est le sédentaire, l'homme d'ordre, l'agriculteur, l'homme des murailles. Abel est le nomade. Il a appris beaucoup de choses dans ses voyages. Le crime de Caïn est monstrueux mais Abel a des torts. Il dédaigne son frère. Il ne lui parle pas. De là à parler de torts partagés... Retenons que le monde n'est vivable qu'au prix de l'échange, de la discussion et de la conciliation des contraires.

Propos recueillis par Jacques Barraux

La danse du Pouvoir et du Savoir

par Michel Rouger

La « Valse à quatre temps » de Jacques Brel a donné à Michel Rouger la clé du commentaire que lui inspire l'entretien de Pres@je.Com avec Claude Riveline. Les rapports entre le Savoir et le Pouvoir ont selon lui connu quatre phases. Après le temps de la valse monarchique, de la valse démocratique, de la valse scientifique vient le temps de la valse numérique. Une nouvelle séquence de confrontation entre la Raison et les subjectivités humaines...

Le pouvoir et le savoir dansent ensemble depuis que les sociétés humaines existent. Sans que l'on sache vraiment qui conduit l'autre, une fois qu'ils se sont engagés sur la grande piste de l'Histoire. Il arrive même qu'ils se marchent sur les pieds, lorsque le pouvoir, fidèle aux rites et aux mythes de sa danse tribale, piétine le savoir guidé par son sens de la raison et inspiré par les grands mouvements du progrès. La brillante démonstration que fait

Claude Riveline dans cette Lettre Pres@je.Com retient, très justement, la même introduction dans les rapports entre la science et les pouvoirs temporels ou intellectuels, en charge des intérêts matériels et moraux de ceux qui leur font confiance.

Revenant vers la danse, que l'humanité a pratiquée bien longtemps avant de s'adonner aux heurs et aux malheurs du progrès technique, on peut, un instant, se laisser emporter par la valse. Au figuré bien sûr, pour éviter le tournis que l'Histoire suffit, à elle seule à provoquer par les temps qui courent. La valse à quatre temps comme l'a si bien chanté Jacques Brel.

Le temps de la valse monarchique, quelle qu'elle ait été, ou qu'elle soit encore, dictatoriale, royale ou impériale, voire républicaine, qui reste immuable par ses rites et ses mythes. Le pouvoir personnel se nourrit du savoir de ceux qu'il attire à sa Cour. Tantôt valorisant pour le couple – comme l'a si bien décrit Alain Minc dans sa saga des intellectuels entrant en politique par la porte de derrière – tantôt distrayant – par la fréquentation affichée des saltimbanques et des bouffons – tantôt sécurisant par la surveillance étroite que Versailles offrit à Louis XIV. Avant que la technologie permette de la faire à distance.

Le temps de la valse démocratique, plus populaire, comme le bal du 14 juillet qui voyait les représentants du peuple entretenir, dans leur terroir, ce que l'école de la vie leur avait appris, avant d'aller porter leurs valeurs dans les lois qu'ils votaient, vers les lieux du pouvoir. Palais républicains où se croisaient les représentants de la Nation, eux mêmes, et ceux de l'Etat, forts des grands savoirs de serviteurs élevés et promus dans l'ordre méritocratique. Ce fut le temps d'une brève parenthèse entre les ors et les grandes pompes des valse viennoises, et les tressautements solitaires de la techno, inaudible à force de décibels. Parenthèse devenue nostalgique qui se termina par un changement de valse.

Vint alors le temps de la valse scientifique, réglée dans ses mouvements et ses figures par l'orchestre pléthorique des experts, les sonos débridées qui hurlent leurs savoirs assourdissants pour les petites oreilles du pouvoir. Les instruments harmonieux de la raison, la petite musique mélodieuse de la conscience, ont disparu sous le tintamarre amplifié par l'omniprésence des médias dans les allées du pouvoir, désertées par les représentants des terroirs. Egaré, le pouvoir s'est mis à la recherche de multiples conseillers discrets et visiteurs nocturnes, afin de reconstituer un contre-savoir qui partage dorénavant le pouvoir dans une ombre propice aux confidences, voir plus si affinités.

Arrive alors le temps de la valse numérique, qui est aux trois autres ce que les figures libres des compétitions sont aux figures imposées notées, chiffrées, évaluées par les arbitres des conformités et des rites tribaux. Ce changement de style et de ton devrait être le grand moment du retour des harmonies de la raison qui ne contrarieraient pas la liberté des mouvements. Liberté qui s'arrête où commence celle du partenaire. Avec le retour des délicates mélodies de la conscience, qui coordonnent les gestes, en écoutant l'autre, en le respectant, pour éviter les dérapages et les chutes spectaculaires.

Les temps sont venus d'ouvrir le grand bal de la responsabilité à côté du grand café de la liberté.

Révolution arabe, catastrophe de Fukushima : l'opinion publique et l'emballement des médias

par Jean-Pierre Chamoux, *professeur à l'université Paris Descartes*

Les révolutions arabes et la double catastrophe japonaise du tsunami et de Fukushima ont provoqué une onde de choc dans l'opinion publique occidentale. Il y a bientôt cinq ans, «Presaje» avait publié un ouvrage collectif sous la direction d'Agathe Lepage sous le titre « L'opinion numérique ». Jean-Pierre Chamoux en était l'un des auteurs et il y mettait en relief la relativité scientifique de l'opinion publique. L'actualité de 2011 lui donne l'occasion de reprendre et confirmer sa démonstration.

Dans l'ouvrage collectif sur « L'opinion numérique » publié il y a quelques années par Presaje, j'insistais sur la relativité scientifique de l'opinion publique. Je soulignais que certains mythes que de grands anciens comme Alfred Sauvy stigmatisaient avant nous, démontés par l'observation attentive du comportement des hommes, tardaient à disparaître car: « à partir d'un certain degré d'extension, une opinion admise ne rencontre plus de résistance ouverte, n'ayant contre elle que des individus isolés »¹

Il en est ainsi des contrevérités persistantes à propos de l'opinion : bien qu'il ait été démontré, depuis les années 1940, que le vote en démocratie résulte d'un processus complexe, interactif et raisonné, trop de commentateurs vivent encore sous l'influence de gourous de la propagande politique, sans souci de preuve empirique². Pourquoi de telles œuvres d'imagination laissent-elles tant de traces dans les manuels de science politique ? Sans doute par l'effet du talent oratoire de leurs auteurs et de leur aptitude à répandre leurs croyances, entretenues ensuite par leurs continuateurs !

Tout comme les médiologues ont des fantasmes balzaciens, les concepteurs publicitaires semblent croire, dur comme fer, aux prétentions psychanalytiques de leurs auteurs favoris dont ils s'imprègnent comme le croyant d'un évangile révélé. Les affirmations de Vance Packard reposaient moins sur ses connaissances que sur un dogme, ce que Marcel Bleustein-Blanchet, préfacier de l'ouvrage traduit en 1958 avait noté : « lucide (il) s'efforce de l'être, mais ses réactions, ses craintes sont celles d'un théoricien »³. On sait pourtant que la démarche du consommateur, comme celle de l'électeur, est moins instinctive que ne le laisse penser le penchant des publicitaires à jouer avec l'inconscient de leurs cibles : la fameuse ménagère sait, en fait, aussi bien exploiter son cerveau droit que son hémisphère gauche ; elle sait lire, s'informer et comparer, ce que démontre le succès des comparateurs publiés dans les journaux et par les sites spécialisés⁴ !

Pour comprendre et interpréter l'opinion qui se révèle soudainement en Afrique du nord après un longue période obscurantiste, cette « rue arabe » que dévoilent les journalistes d'El Jezira⁵, les théoriciens sont effectivement moins utiles que des observateurs parlant la langue des populations qui s'expriment enfin, après le lourd silence que leur imposa leur leader. Bien qu'il faille des années d'apprentissage avant que cette « rue arabe » devienne comparable à nos sondages d'opinion publique, le césarisme a cédé devant la rue du Caire et de Tunis, preuve qu'une expression contradictoire est possible et que le despote a, pour le moment, cédé devant l'opposition que la contrainte avait rendue muette.

Toute proportion gardée, nous avons vécu pareille expérience en Europe soviétique il y a vingt et un ans. Malgré des réticences, parfois des drames comme ceux que connaît sporadiquement la Russie, la mesure de l'opinion y prend aujourd'hui une forme semblable à celle que nous connaissons à l'ouest. En sera-t-il de même dans les zones où s'exprime la « rue arabe » ? Nous pouvons l'espérer, sans avoir cependant aucune certitude. La machine libérale, si l'histoire ne se grippe pas, peut nous réserver cette surprise, sauf si un nouveau tyran s'installe à la place de l'ancien ce dont l'histoire des peuples a souvent témoigné.

L'actualité impose de revenir enfin sur un autre mythe des temps modernes : celui de la menace nucléaire que réveille l'accident provoqué à Fukushima par le tsunami du 11 mars dernier. Sujet grave, certes, propice à emballer l'imagination : la fébrilité de nos commentateurs, même réputés pour leur modération, surprend. Le retour aux faits s'impose: combien de sites sont-ils aussi menacés que celui du Japon dont les centrales nucléaires sont mises hors d'usage ? Très peu en Europe où la terre n'a jamais subi de contrainte tellurique analogue à celles que le Japon connaît de mémoire historique ; et pratiquement aucune qui soit menacée d'un raz de marée à la japonaise : alors pourquoi provoquer une pareille angoisse chez nos concitoyens ? Par passion du sensationnel, par goût morbide ou par suivisme ?

L'emballement de nos médias sur le risque nucléaire confirme qu'ils sont plus tentés d'imiter leurs confrères que de travailler leurs dossiers; un penchant suicidaire, soulignait Alain Joannes il y a deux ans à propos de l'enthousiasme pour le web (on parlerait aujourd'hui de Twitter), corollaire de la désuétude du journalisme d'investigation qui demande du travail, du recul, des correspondants permanents, c'est-à-dire des moyens que les quotidiens français n'ont plus depuis des lustres : à presse de pauvre, chronique de pauvre et opinion suiviste⁶ !

Un triste rappel des règles d'or de celui qui espère contribuer à former l'opinion publique : ni indépendance ni sérieux sans entreprise prospère ; un tirage important, une régie conquérante, un prix accessible sont nécessaires à la prospérité. La pauvreté entraîne la dépendance, la déchéance et la médiocrité. Des vérités que l'on tait...comme se tût la « rue arabe », si longtemps : dommage ! Jean-pierre.chamoux@parisdescartes.fr

¹ In : *Mythologie de notre temps*, Payot, Paris 1965 p. 55.

² Comme *Serge Tchakotine : Le viol des foules par la propagande politique*, Paris 1939.

³ In : *La persuasion clandestine*, Calmann-Lévy, Paris 1958 p. VIII.

⁴ Katz & Lazarsfeld : *Personal influence, The part played by People in the flow of Mass communications*, Free Press, New York 1964.

⁵ Cf. commentaires de la lettre d'Yves Montenay : *Echos du monde musulman* (nov. 2010)

⁶ *Blob titré : Un journalisme suicidaire*, premier janvier 2009.

Etude

LES CONSÉQUENCES DE LA CRISE SUR LA CONCEPTION DE L'ENTREPRISE*

PAR XAVIER LAGARDE**

1.- Aux yeux de certains observateurs, la crise ne change pas grand chose. C'en est une parmi d'autres. Le capitalisme ne va pas sans bulles spéculatives et donc il doit s'accommoder de crises. Au fond, serait-on tenté de dire avec un brin de cynisme, il en va du capitalisme comme du champagne, plus il y a de bulles, meilleur il est. A ceux qui pensent qu'est venu le temps des grandes remises en cause, il faut expliquer que le capitalisme sans spéculation et sans crises, c'est un peu comme le socialisme à visage humain, ça ne dure jamais très longtemps.

D'ailleurs, ajoute-t-on, moins d'un an après la faillite de Lehman Brothers, les banques et les bourses se sont redressées. Quant aux secteurs industriels les plus menacés, spécialement l'automobile, ils ont échappé au désastre. L'année 2009 est, au moins pour certains constructeurs, un excellent millésime en termes de vente. Bien sûr, objectera-t-on, ce redressement n'est dû qu'à des aides publiques massives. Soit, mais qu'il faille être libéral et monétariste en période de croissance et interventionniste et keynésien en période de crise ne constitue pas vraiment une découverte.

Certes, les populations souffrent. Mais, tout d'abord, en nombre limité. Sans doute faut-il y voir un des effets seconds de l'importance de notre fonction publique, de nos retraités et préretraités, mais le chômage n'a pas connu d'explosion. Là où le chômage fait plus que doubler aux Etats-Unis, il augmente d'environ 25% en France. Et puis, il existe des filets de protection qui fonctionnent de sorte qu'assurément la crise ne plonge pas la population dans une misère soudaine. Il se dit que pour 90% des Français, la crise n'a rien changé. Pour les autres, c'est un dur moment à passer ; ce n'est pas la fin du monde.

2.- Pour d'autres, au contraire, la crise a tout changé. Plus rien ne sera comme avant, pour reprendre le poncif en cours dans les médias qui, comme chacun sait, inventent une crise et une révolution tous les six mois. S'il doit être nuancé, leur propos mérite malgré tout d'être entendu, d'autant qu'il n'est pas nécessairement en contradiction avec celui qui précède.

* Le style oral de la conférence, prononcée le 25 janvier 2010 à l'Association Droit et Commerce, a été en partie conservé.

** Xavier Lagarde est agrégé des facultés de droit, professeur à l'Université de Paris Ouest Nanterre La Défense et avocat au Barreau de Paris.

Sans doute l'observation des données économiques et sociales propres à la France ne révèle pas de bouleversement. En revanche, pour peu que l'on se place en amont ou en aval, les changements sont plus apparents.

En amont, les données géopolitiques de cette crise ne peuvent laisser indifférents. Chacun comprend que le centre de l'économie mondiale, les Etats-Unis, est soumis à des forces centrifuges et qu'au contraire, des forces centripètes s'exercent au profit de l'Orient. Récemment, le président M. Rouger organisait sous l'égide de PRESAGE, de l'ESSEC et de France-Amérique, une table ronde consacrée à cette question (v. le texte des interventions sur www.presaje.com, février 2010). Si la Chine devient le fournisseur et le banquier de l'Amérique, nous devons nous douter qu'un jour ou l'autre, ceci devrait nous atteindre. En tout cas, la crise crée de l'incertitude, sinon de l'inquiétude.

En aval, et d'un point de vue sociologique, la crise révèle une grave crise de confiance et celle-ci frappe de plein fouet les entreprises. Abstraction faite du service public (et encore), la France est un pays où l'on fait peu grève. Il faudrait d'ailleurs dire où l'on ne fait plus grève. Mais la contestation prend d'autres formes : la violence ou la souffrance.

- La violence est apparue dans les entreprises où les restructurations se sont mal passées. Des dirigeants ont été séquestrés et des salariés ont menacé de détruire leur outil de travail. C'est une vieille forme de contestation connue sous le nom de luddisme. Ce n'est pas nouveau, mais c'est assurément une régression, significative d'une déstructuration des liens d'entreprise. Au reste, le contexte et les revendications étaient significatifs de cette déstructuration. Le plus souvent les entreprises concernées étaient des filiales de groupes basés loin de France. L'objectif des salariés était exclusivement d'obtenir une réévaluation de leurs indemnités de licenciement.
- L'autre phénomène est la souffrance. L'Institut de l'entreprise vient de publier les conclusions de plusieurs études menées sur le thème de l'entreprise de l'après-crise (disponibles sur le site www.institut-entreprise.fr). L'une d'entre elles concerne le *management* intermédiaire. La situation est inquiétante. Quelques chiffres : 55% des personnels d'encadrement estiment que le discours de leur entreprise n'est pas crédible, 43% déclarent un attachement à leur entreprise. Dans le même temps, ils sont 69% à dire que le travail est très important dans leur vie. Ils sont le même nombre à dire qu'ils ne disposent pas du temps nécessaire à l'accomplissement de leur mission. Le manager n'adhère plus et pourtant, il se sent sommé de le faire. Cette situation paradoxale est source de souffrance. Elle peut conduire à des situations tragiques.

3.- Ces données ne sont pas directement corrélées à la crise. La défiance des cadres ne date pas d'hier. Simplement, la crise marque assurément la faillite d'un système ayant conduit à cette défiance. Les conséquences de la crise sur la conception de l'entreprise, ce peut donc être l'abandon d'une conception dont la crise révèle les limites et son remplacement par une autre. Mais la tâche est difficile. Naturellement, tout le monde se dit : à mort le capitalisme financier, vive le capitalisme d'entrepreneur. Toutefois, les slogans font rarement des réformes. Le capitalisme financier a prospéré parce que, préalablement, le capitalisme d'entrepreneur a rendu l'âme. Il faut donc trouver autre chose, ce qui justifie une réflexion en trois temps :

- L'entreprise des actionnaires, un modèle en recul (I) ;
- L'entreprise comme communauté, un paradis perdu (II) ;
- L'entreprise des individus, un modèle à inventer (III).

I - L'entreprise des actionnaires

4.- Ce modèle d'entreprise s'est traduit essentiellement par la consécration de deux dispositifs, désignés par des anglicismes : la *corporate governance* et la *fair value*. L'une et l'autre ont montré leurs limites.

A – La *corporate governance*

5.- Elle marque le retour de l'actionnaire. Elle a pour objectif avoué de faire en sorte que les dirigeants agissent dans l'intérêt des actionnaires. Ses principes sont issus de la théorie dite de l'*agency* qui pointe les risques, spécialement visibles dans la grande entreprise, liés à une divergence d'intérêts entre dirigeants et actionnaires. Elle est destinée à prévenir ces risques, également à préserver, dans une certaine mesure, le point de vue des actionnaires minoritaires.

Elle constitue une sérieuse encoche à l'idée que les mandataires sociaux sont dépositaires de l'intérêt social, ce dernier compris comme l'intérêt des parties prenantes, des actionnaires sans doute, mais aussi des salariés, des fournisseurs, des clients... De ce point de vue, elle marque une rupture avec une conception française de l'entreprise (voir II), conçue comme une communauté d'hommes au sein de laquelle les dirigeants arbitrent les conflits d'intérêts.

Curieusement, elle s'est assez facilement imposée chez nous. Dans un pays où il est devenu d'habitude de légiférer à l'émotion, elle s'est vue parée de toutes les vertus à la faveur de deux scandales :

- Le scandale du Crédit Lyonnais qui était censé incarner les vertus de l'entreprise à la française et qui a révélé l'inefficacité de la tutelle publique. On s'est alors dit que les actionnaires, soucieux de défendre leur propre investissement, feraient preuve de plus de persévérance pour ramener les dirigeants à la raison ;

- Le scandale Enron qui, comme d'autres, a mis en évidence les dangers d'une technocratie, habile à communiquer, mais aussi à dissimuler. On s'est alors dit qu'il fallait durcir le ton en mettant les dirigeants sous contrôle (et donc en séparant rigoureusement les fonctions de gestion et de contrôle) et en exigeant d'eux la plus absolue transparence. Contrôle et transparence sont, de fait, les deux piliers de la *corporate governance*.

Il faut rétrospectivement mesurer la singularité historique de la croyance que l'actionnaire puisse être le meilleur rempart à l'égard des errements des dirigeants. Après guerre, c'était le salarié qui, pensait-on, constituait à cet égard l'atout maître. Et c'est la raison pour laquelle les alliés ont imposé la cogestion dans les entreprises allemandes, pour prévenir les dérives de leurs dirigeants constatées au cours de la période nazie. Le renversement de perspective est assez saisissant. Vraisemblablement, il s'explique en partie par les privatisations qui ont eu pour effet de largement disséminer le capital de nos fleurons industriels dans le grand public. Le tout protégé par les noyaux durs chers à M. Balladur qui, lorsqu'il était

aux affaires, a toujours inspiré une grande confiance aux français (souvenons-nous de la réussite de l'emprunt Balladur). On a sans doute pu croire que l'actionnaire, c'était le peuple sous protection de l'Etat.

6.- Ne mésestimons pas les atouts de la *corporate governance* qui a sous doute apporté de la rigueur là où il en manquait. Il reste que pour les salariés, elle a produit deux effets pervers : une perte d'équité dans les rémunérations, une généralisation de ce que l'on peut appeler les « injonctions paradoxales ».

a) La perte d'équité tient à l'augmentation des rémunérations des entreprises réellement soumises à la *corporate governance*, essentiellement, les entreprises du CAC 40. Mon propos n'est pas d'entonner le chant de la lutte des classes en rappelant que la rémunération moyenne des dirigeants des entreprises composant le CAC 40 est égale à 380 fois le SMIC (ce qui, soit dit en passant, est quand même de nature à faire réfléchir). Mon propos n'est pas non plus de pointer les quelques scandales médiatiques ayant révélé des indemnités de départ totalement déconnectées des performances de l'entreprise. Mon propos est simplement de rappeler que le strict respect des règles de la *corporate governance*, et notamment des préconisations des comités des rémunérations, a conduit à justifier de très hautes rémunérations qui ont abouti à une fracture au sein du *management* des entreprises. Toutes entreprises confondues, entre 1984 et 2006, le salaire des cadres a augmenté de 67%, celui des dirigeants de 136%. L'écart est probablement beaucoup plus important pour les entreprises cotées. Dans le même temps, d'ailleurs, le salaire des cadres s'est rapproché de celui des ouvriers. Dans les années 70, le rapport des rémunérations entre ces deux catégories de salariés était de 1 à 4, il est aujourd'hui de 1 à 2,5 (sources INSEE communiquées dans la note précitée de l'institut de l'entreprise de janvier 2010 « *redéfinir le rôle du manager* »).

L'argent n'est pas tout. Il est cependant certain que de telles évolutions ont laissé des traces. Les cadres constituaient cette catégorie à part du salariat, chargée de relayer auprès des employés et des ouvriers le projet d'entreprise (voir le livre toujours passionnant de L. Boltanski, *Les cadres, la formation d'un groupe social*, Les éditions de minuit 1982). Ils étaient ainsi en lien privilégié avec la direction et ce lien était constitutif de leur identité professionnelle. En attirant les dirigeants du côté de l'actionnaire, la *corporate governance* a rompu ce lien et a fondu les cadres dans la masse du salariat. Il est certain que cela n'a guère servi la cause de l'entreprise, dès lors que le *management* intermédiaire en constituait l'un des avocats les plus sûrs.

b) Il s'ajoute à cela un *management* fait de ce qu'on appelle parfois les « *injonctions paradoxales* ». Le terme vient de la psychologie et il n'est pas sans lien avec le thème, devenu une tarte à la crème, du « stress au travail ». On en parle beaucoup et souvent mal (pour un ouvrage qui en parle bien, voir P. Légeron, *Le stress au travail*, éd. Odile Jacob 2001). Le stress est une réaction normale de l'organisme à une agression, de quelque sorte qu'elle soit. Le stress n'est pas mauvais, c'est un des plus puissants ressorts de l'action. Simplement, l'agression peut être trop forte et la réaction devenir pathologique.

Le stress devient excessif et donc source de souffrance lorsque l'individu qui le subit est soumis à des injonctions contradictoires. Tel est bien le cas avec la

corporate governance. Non seulement, on exclut les cadres de la sphère dirigeante, mais on lui demande encore de relayer les directives venues d'en haut. En plus, on attend de lui des objectifs propres à garantir la rentabilité que souhaite l'actionnaire. Mais, de manière contradictoire, on ne cesse de lui mettre des bâtons dans les roues, puisque la *corporate governance* relaie ses exigences jusqu'au dernier maillon de la hiérarchie au moyen de procédures internes. On lui demande en permanence de faire une chose et son contraire.

B - La fair value

7.- La *fair value* vient ajouter une pincée de sel aux inconvénients de la *corporate governance*.

La seconde implique la première. L'actionnariat implique l'appel public à l'épargne et les marchés financiers. Ce sont ces derniers qui permettent d'étalonner la satisfaction de l'actionnaire. Pour ce dernier, « *le marché a toujours raison* » (un peu comme pour le salarié : le jour de paye, l'employeur a toujours raison).

Naturellement, cela accentue le divorce entre la finance et l'entreprise. Ceux qui travaillent ont le sentiment qu'ils n'ont plus de maîtrise sur l'appréciation de celle-ci.

Cela conduit, par ailleurs, à la généralisation du « *mark to market* » et à l'évaluation des actifs au prix du marché. Tout le monde connaît la procyclicité de ces normes comptables qui disséminent la chute des marchés dans tous les bilans. Au reste, elles sont peu incitatives d'investissement en actions et donc d'investissement de long terme.

On a soutenu que la *corporate governance* permettait la prise en considération du long terme. Notamment, une note de la Fondation Saint-Simon, demeurée inédite mais qui a beaucoup circulé, expliquait que les plus ardents défenseurs de la *corporate governance* étaient des investisseurs de moyen/long terme, en fait des fonds de pension. Il était expliqué que ces derniers ne peuvent sécuriser leurs investissements qu'à la condition de demeurer un certain temps dans le capital des entreprises. Dans cette perspective, ils souhaitaient exercer un certain contrôle. C'est théoriquement vrai. Mais c'est perdre de vue que cette analyse des fonds procède d'un calcul de marché et que, de toute façon, donner le pouvoir à l'actionnaire, c'est nécessairement reconnaître la prééminence des marchés financiers (sur la corrélation entre finance et marché, voir mon étude, *Le droit des marchés financiers présente-t-il un particularisme ?*, JCP, éd. G, 2005, I, 182). Et cela favorise le court-termisme.

8.- Il y a plus grave. Le « *mark to market* » conduit, de fait, à une dénégation du concept d'entreprise.

Dans un célèbre article datant de 1937 (*The nature of the firm*), R. Coase a montré que l'entreprise est construite en rupture avec le marché. C'est le choix fait d'organiser une production (au sens large) non par une simple agrégation de contrats, dont on maîtrise mal les aléas, mais par la mise en place d'une structure hiérarchique. De son côté, l'historien F. Braudel écrivait « *le capitalisme a besoin d'une hiérarchie* » (in *La dynamique du capitalisme*, Champs Flammarion, p. 78).

Quelque problématique qu'elle soit, cette rupture est nécessaire. Braudel ajoutait ainsi : « *faut-il casser la hiérarchie, la dépendance d'un homme vis-à-vis d'un autre homme ? Est-ce vraiment possible ?* » Au-delà de cette considération fataliste, on doit mesurer que la négation du fait que l'entreprise est irréductible au marché est lourde d'une sérieuse régression. S'il n'y a que le marché, les individus ne peuvent guère s'échanger que le fruit de leurs productions propres. Le marché fait à peine mieux que le troc. Si l'on veut faire mieux, il faut prendre le risque de s'engager sur des productions qui ne trouveront de débouchés qu'agrégées à d'autres productions, pour lesquelles donc, prises isolément, il n'y aura pas de marché. Pour construire un Airbus, il faut ainsi réunir une multiplicité de composants qui isolément sont sans valeur de marché. Pour faire progresser les produits disponibles à l'instant présent sur les marchés, il faut nécessairement qu'à cet instant, au moins deux individus acceptent temporairement le principe d'une coopération soustraite au jeu de la concurrence.

Tout remettre entre les mains de l'actionnaire, tout remettre en conséquence entre les mains du marché, c'est se condamner à l'absence de progrès techniques. Sans doute n'est-ce pas un hasard si de nombreux chercheurs considèrent qu'au cours des 30 dernières années, le rythme des découvertes s'est considérablement ralenti. L'engouement pour l'Internet masque peut-être une stagnation de la science.

II - L'entreprise comme communauté

9.- Ceci nous conduit logiquement à faire l'éloge du capitalisme d'entrepreneur, lequel s'appuie sur une entreprise conçue comme une communauté d'hommes. C'est ce qu'on a appelé la conception institutionnelle de l'entreprise qui a eu son heure de gloire dans les années 30 et qui, sous d'autres dénominations, réapparaît régulièrement (pour une présentation du rôle historique de cette conception, voir J. Donzelot, *L'invention du social*, Seuil, coll. Points 1994). Qu'on se souvienne de l'idée gaullienne d'une association du capital et du travail, du rapport Sudreau, des développements contemporains sur l'entreprise citoyenne. Tous recyclent l'idée qu'une entreprise n'a pas pour fonction exclusive la création de valeur. Elle doit aussi être créatrice de lien et son action doit être bénéfique sous l'angle de l'intérêt général.

Je crains qu'en faisant cette proposition, nous ne caressions une chimère. Cela n'en fait pas une idée vicieuse. Mais la proposition pêche par manque de réalisme. L'entreprise comme communauté est une idée politiquement datée, peu viable économiquement, et sociologiquement déphasée.

10.- *Politiquement*, la conception institutionnelle répondait à l'idée d'un compromis entre capitalisme et communisme.

À une époque où ce dernier exerçait une forte séduction, il fallait que les grandes démocraties, dont les économies fonctionnaient sur un modèle capitaliste, apportent une réponse crédible aux aspirations qui nourrissaient la tentation communiste. Cette dernière prenait appui sur la rhétorique de la lutte des classes. Quelques-uns, disait-on, probablement les « 200 familles », travaillaient à l'accroissement continu de leur patrimoine, au détriment de la masse, réduite à travailler sans réel espoir d'un mieux-être. Cette mécanique infernale prospérait

au bénéfice d'un individualisme trompeur dont le contrat de travail constituait la quintessence. En présentant celui-ci comme un pacte d'homme à homme, on dissimulait un rapport de force dont le plus fort profitait au détriment du plus faible. D'où la nécessité d'une réappropriation par la masse des outils de production, autrement dit des actifs détenus par les capitalistes.

La conception institutionnelle de l'entreprise a permis de montrer que le capitalisme pouvait lui aussi s'inscrire dans une logique collective, sans pour autant qu'il en résulte une expropriation des capitalistes. L'entreprise pouvait être mise au service de l'intérêt général, ce dont il résultait un encadrement strict de sa gouvernance par les pouvoirs publics. Elle pouvait être aussi présentée comme une structure collective au sein de laquelle des intérêts divergents s'agrègent néanmoins à la réussite d'un projet commun. Bailleurs de fonds et travailleurs peuvent s'affronter. L'entreprise leur offre cependant l'espace collectif de résolution des litiges. D'où le développement des instances de concertation et de négociation dans l'entreprise.

Même si ce dispositif n'a jamais totalement convaincu, il a très bien fonctionné. Il a permis la dissociation entre « socialisme réel » et « socialisme utopique » mise en forme par la charte d'Amiens dans les termes suivants : « *dans l'œuvre revendicatrice quotidienne, le syndicalisme poursuit la coordination des efforts ouvriers, l'accroissement du mieux-être des travailleurs par la réalisation d'améliorations immédiates, telles que la diminution des heures de travail, l'augmentation des salaires... Mais cette besogne n'est qu'un côté de l'œuvre du syndicalisme ; il prépare l'émancipation intégrale, qui ne peut se réaliser que par l'expropriation capitaliste ; il préconise comme moyen d'action la grève générale...* » En clair, l'œuvre revendicatrice quotidienne permet de reporter le grand soir à plus tard et, en fait, à jamais.

La chute du Mur n'a vraisemblablement pas marqué la fin de l'histoire. Elle a cependant rendu moins nécessaire le compromis qu'incarnait la conception institutionnelle de l'entreprise. Bien sûr, il y a la Chine, avec son économie socialiste de marché qui, en fait, nous le savons bien, n'est ni « socialiste » ni « de marché ». Mais la Chine ne séduit pas vraiment. C'est une nation non démocratique qui inspire du respect sans doute, mais aussi une certaine crainte. La conception institutionnelle ne répond plus à un besoin politique.

11.- *Economiquement*, les conditions de cette conception ne paraissent plus réunies.

Elle est assez raide pour les actionnaires de sorte que pour fonctionner, elle suppose le recours à l'endettement. En outre, la tutelle étatique requiert un contrôle de la dette qui, concrètement, s'effectue par une banque centrale aux mains de l'Etat.

Or, nous sommes entrés de longue date dans une économie de marché de sorte que plus de la moitié des fonds des entreprises proviennent des marchés financiers. Quant à la Banque centrale, elle est aujourd'hui « décentralisée ». Et, comme on le sait, la BCE échappe aux contrôles des Etats et des instances européennes ; qui plus est, elle n'a pas pour mission de porter la croissance, mais de contenir l'inflation.

On peut imaginer des dérogations temporaires comme en temps de crise. En revanche, il paraît moins crédible d'envisager la remise en cause de principes désormais inscrits dans la durée.

12.- *Sociologiquement*, la logique collective sur laquelle s'appuie la conception institutionnelle paraît affaiblie.

Pour adhérer à ce modèle, en tout cas pour en jouer le jeu, il faut par définition avoir envie de jouer collectif. Tel n'est vraisemblablement plus l'état d'esprit de ceux aux attentes desquels la conception institutionnelle était censée répondre.

Rationnellement, l'investissement dans le collectif est *a priori* contre nature : les pertes sont pour l'individu, les gains pour la collectivité (le contraire de l'activité financière). Un tel engagement se comprend si l'individu n'est rien, de telle sorte qu'il trouve son identité dans le collectif. Dans ce cas, l'investissement a du sens pour lui. On peut penser qu'au temps où leur condition était misérable, les ouvriers se soient implicitement retrouvés dans cette analyse.

Simplement, les victoires collectives donnent aux individus une certaine autonomie : des horaires de travail décents, du loisir, des rémunérations acceptables, un minimum de sécurité physique et économique. On peut toujours faire mieux, mais on ne peut nier qu'il y a du mieux. L'aptitude à se fondre dans un collectif devient, dès lors, moins évidente. L'individu peut prendre la mesure de son autonomie. Il peut se construire une identité, certes conditionnée par l'existence d'une relation de travail, mais susceptible de se fixer sur des éléments extérieurs à cette identité (famille, loisirs, investissement dans la chose publique...). Du coup, les collectifs sont en faillite, ce que révèle notamment l'affaiblissement continu des taux de syndicalisation (moins de 2% des salariés de moins de 30 ans). Au reste, les grandes thématiques en droit du travail deviennent des thématiques individualistes : respects des droits fondamentaux des salariés, non-discrimination.

Plus encore le rapport au travail change. Car on peut désormais survivre sans travailler. Une étude très sérieuse de la revue économie et statistique de l'INSEE (pas vraiment un brûlot ultralibéral) faisait ressortir qu'en 2002, un couple avec deux enfants pouvait bénéficier jusqu'à 1600 euros d'aide. Pour que le retour au travail soit intéressant, il fallait que le revenu dépasse 1300 euros nets soit pratiquement 1,5 fois le SMIC.

On voit se profiler que le travail n'est plus une nécessité, mais quelque chose que l'on mobilisera, si l'on y trouve un intérêt. Ce n'est plus un dû, c'est un bien. On l'investit si on y trouve intérêt. Cela vaut pour le chômeur, cela vaut également pour l'individu en situation professionnelle. L'absence de retour sur investissement engendre, on le sait, du désengagement. Parfois plus. Quoi qu'il en soit, le salarié est devenu un individu qui maximise ses actifs comme n'importe qui d'autre. Il n'aspire plus, aujourd'hui, comme hier à se fondre dans un collectif.

Le capitalisme financier a pu prospérer sur la décomposition du collectif. Mais il provoque désormais l'insatisfaction massive des individus.

Il est temps de concevoir désormais une entreprise d'individus.

III - L'entreprise des individus

13.- Inventer cette entreprise suppose de résoudre une contradiction, puisqu'il faut construire une collectivité à l'aide d'individualistes. En même temps, nous n'avons pas le choix. C'est une nécessité. Est-ce possible ? Je répondrai avec une note d'optimisme : il est encore possible d'intéresser les individus à nos destinées collectives.

14.- Il faut le redire, l'entreprise est un collectif et ne peut être que cela. Elle requiert une organisation qui dépasse le simple assemblage de contrats négociables sur des marchés. Elle est la condition de notre progrès. L'idée que l'on pourrait se passer d'entreprises est un mirage. C'était une idée révolutionnaire. Qu'au fond, tous les hommes en activité soient des hommes de métier exerçant leur art sur le modèle des professions libérales. Mais c'est une chimère. Y croire, encore aujourd'hui, c'est se condamner au déclin.

De ce point de vue, l'extrême libéralisme dans la constitution des entreprises ne peut, en lui-même, tenir lieu de solution. Pour la période récente, on peut penser au statut de l'auto-entrepreneur, mais aussi à la loi du 4 août 2008 qui a encore assoupli le régime des SAS (suppression du minimum légal du capital social, émission d'actions représentatives d'apports en industrie, commissaire aux comptes facultatif). Ces lois présentent l'avantage de libéraliser le régime de l'activité indépendante. En cela, elles peuvent être appréciées. Mais leur valeur se manifeste exclusivement dans les limites d'une économie de service. Dans une telle économie, il n'y a pas de nécessité de constituer des structures importantes, gourmandes en fonds propres. A l'extrême limite, elle peut fonctionner sur le modèle d'un « nœud de contrats » cher à certains économistes. Et les lois récentes, qui facilitent l'exercice d'une activité indépendante et la constitution des sociétés, peuvent servir ce modèle. En revanche, elles ne permettent pas le développement d'entreprises au sens fort, constitutives de véritables centres de production, et pourtant nécessaires à la vitalité de nos économies et au dynamisme de nos sociétés.

C'est aux politiques de reprendre la main et d'engager les actions nécessaires propices au développement d'une action entrepreneuriale de grande ampleur. Il faut redonner le goût de l'innovation scientifique et technologique. Car c'est la nécessité de faire prospérer les inventions qui justifient la grande entreprise. Pour dire les choses simplement, il importe désormais de convaincre les jeunes et brillants ingénieurs qu'il y a plus d'attrait à poursuivre sur leur lancée qu'à bifurquer vers les chemins de la finance et de l'audit. Le triptyque gagnant est le suivant :

- une recherche fondamentale animée par les meilleurs, sans obligation de résultat et sans projet trop clairement défini, et largement financée par l'Etat (au moins en France) ;
- une recherche appliquée qui repose sur des partenariats publics-privés, dans le respect de saines règles de gouvernance ;
- des « *venture capitalists* » pour permettre les premiers développements économiques des nouvelles inventions.

La Silicon Valley peut constituer un exemple : une université de premier plan composée des meilleurs chercheurs ; un partenariat public-privé simple dans la mise en œuvre des brevets (1/3 pour l'Université, 1/3 pour le laboratoire, 1/3 pour l'inventeur, tiers que ce dernier valorise librement), une armée de *venture capitalists* prêts à prendre les premiers risques économiques.

La France se remet sur la bonne voie. Peut-être sacrifie-t-elle trop à la logique des plans quadriennaux pour ce qui est de la recherche fondamentale. Cependant, le développement des fondations universitaires qui permet de valoriser les résultats de la recherche publique à l'aide de partenaires privés, le tout avec une certaine souplesse, va dans le bon sens. Sur le capital risque, j'ai le sentiment que nous sommes encore trop timides.

Etude

15.- Trouvera-t-on les individus pour donner suite à ces projets ? Bien des meilleurs ont déjà quitté notre pays. Bien des meilleurs que nous n'avons pas vu partir, dès lors qu'ils nous ont quittés, le plus souvent, dès la fin de leurs études. On déplore l'évasion fiscale. N'oublions pas l'évasion scientifique qui touche bien plus durement notre pays.

Admettons qu'il nous reste les individus dont les compétences permettront le développement de notre économie. En auront-ils l'envie ? Ce qui revient à poser la question de l'adhésion individuelle à des projets collectifs. Ne désespérons pas des individus. Sans doute sont-ils moins prêts, aujourd'hui qu'hier, à mourir pour la France, ou, en termes moins belliqueux, à tout donner à leur entreprise. En même temps, le goût du collectif demeure. La façon dont la plupart des individus organisent leurs loisirs en est vraisemblablement l'une des meilleures preuves. Simplement, il faut mettre en place des organisations collectives qui rendent justice aux individus.

C'est essentiellement une question de *management*. La fonction ressource humaine d'une entreprise se définit, en effet, comme celle ayant pour objet de faire coïncider les compétences et les emplois, mais également de fédérer les aspirations individuelles aux fins de permettre la réussite du projet collectif. Que faire ?

- Il faut poser la question des rémunérations. Plutôt que de revaloriser sans cesse le SMIC, ce qui entraîne un tassement par le bas des rémunérations, plutôt que de multiplier les embûches fiscales et sociales autour des *stock-options*, ce qui les réserve, de fait, à ceux qui sont en mesure de les dominer, il me paraît nécessaire d'engager un débat d'ampleur sur le partage de la valeur ajoutée. Il ne me paraît pas possible de maintenir durablement des écarts de rémunération de 1 à 400 entre les plus hauts salaires et les plus bas au sein d'une même entreprise. Précisons que pour le personnel encadrant de proximité, l'écart reste de 1 à 200.
- Il faut également poser la question de l'intéressement à l'accomplissement des tâches collectives. L'institut de l'entreprise a récemment proposé de conditionner les promotions des *managers* à un passage dans les institutions représentatives du personnel. Il n'est pas dit que cette idée séduise les syndicats qui pourraient craindre une sorte de syndrome du pont de la rivière Kwai. C'est cependant une idée intéressante. En tout cas, si on veut inciter les individus à prendre réellement en charge les responsabilités collectives, il faut les primer, individuellement. En revanche, le résultat mériterait d'être récompensé plus collectivement, si l'on veut accréditer le fait qu'il est toujours le produit d'une réussite collective.
- Il faut enfin (pour ce soir) poser la question de l'évaluation. Une chose à faire serait de clarifier les principes d'évaluation et d'en faire explicitement dépendre les promotions. Une chose à faire serait aussi de provoquer une détermination collective de ces principes. Dans quelque organisation que ce soit, ses membres sont le plus souvent capables de s'entendre sur deux choses : certains sont meilleurs que d'autres, la nature des critères qui permettent un départage. Faisons confiance à ce collectif spontané.

16.- Faut-il légiférer ? Que l'on parle de rémunération ou de tenue vestimentaire, la question revient avec constance.

Jadis, J. Carbonnier a posé l'hypothèse du non-droit. Le droit est un mode de régulation de nos sociétés irréductible à tout autre. Mais il n'est pas seul. Les politiques et les acteurs de la société civile, dont l'entreprise, doivent aussi prendre leur responsabilité. On peut avoir le sentiment légitime que la prolifération des lois n'est que la politique du faible et le signe d'une incapacité de la société à se prendre en main.

Je penche plutôt pour un recul moins du droit que des règles. Spécialement pour ce qui est du *management*, dont le référent juridique est le droit du travail dont nul n'ignore les pièges. Il faut admettre le principe de l'expérience. Je verrais bien la mise en place d'une procédure d'habilitation administrative et temporaire d'accords atypiques qui régleraient, avec une certaine liberté, les différentes questions posées. Cela étant, ne perdons pas de vue que les nouvelles règles de la négociation d'entreprise donnent déjà une certaine liberté. Quoi qu'il en soit, je pense que si l'on se décide à aborder les sujets de fond, on pourra admettre une certaine libéralisation de la forme.

Si nous retenions déjà cette idée de la crise, elle n'aurait pas tout à fait servi à rien.

L'avenir de la filière photovoltaïque dans l'ombre : les promesses non tenues du Grenelle de l'Environnement,

par Yvon Martinet, avocat associé, Savin Martinet associés, vice-bâtonnier désigné de l'ordre des avocats de Paris

La lutte contre les effets d'aubaine peut avoir des effets secondaires négatifs pour l'économie. Les pouvoirs publics viennent ainsi de remettre en cause le cadre réglementaire du développement de la filière photovoltaïque au nom du souci légitime de faire barrage aux comportements spéculatifs. Mais le revirement est si brutal qu'il compromet la promesse du Grenelle de l'Environnement explique l'avocat Yvon Martinet.

Alors que les engagements du Grenelle concernant l'énergie solaire laissaient augurer un développement continu de la filière photovoltaïque française, depuis le début de l'année 2010, une évolution défavorable du cadre règlementaire remet gravement en cause le développement du solaire.

Le but affiché de ce revirement des pouvoirs publics est la lutte contre les effets d'aubaine spéculatifs. La filière ayant atteint une certaine maturité, les pouvoirs publics ont souhaité réduire l'impulsion donnée aux projets, via l'obligation d'achat d'électricité à des tarifs attractifs, qui avait accompagné le démarrage de la filière solaire.

La fragilisation des investissements dans le photovoltaïque

L'année 2010 a été marquée par deux baisses successives des tarifs d'achat de l'électricité produite, aboutissant à une baisse générale des tarifs de 12 %, à l'exception des installations domestiques de puissance inférieure à 3 kWc.

Plus grave, la visibilité du système a été remise en cause. Ainsi, des régimes transitoires dérogatoires ont été instaurés, permettant le maintien, pour certains opérateurs, du droit à l'achat de l'électricité produite aux tarifs antérieurs. Cependant, les conditions pour en bénéficier sont très restrictives, voire d'application rétroactive, et ont entraîné de graves difficultés pour de nombreux acteurs du marché.

Cette insécurité juridique a été renforcée par le changement soudain de nature des contrats d'achat. Ceux-ci sont devenus, par la seule grâce du législateur du « Grenelle 2 », des contrats administratifs. A cet égard, le Tribunal des Conflits a eu l'occasion de juger qu'il s'agissait pourtant bien, jusqu'alors, de contrats privés, car passés entre personnes privées, et pouvant être soumis à bon droit au juge judiciaire (TC, 13 décembre 2010, n°3800, Green Yellow c/ EDF).

En outre, le législateur a indiqué que les contrats d'achat ne sont pas formés à compter de la réception par EDF de la demande de contrat, mais seulement au moment de sa signature. En conséquence, la date à laquelle le tarif d'achat est définitivement sécurisé est retardée dans le temps.

En réaction à cette situation, certains acteurs du photovoltaïque ont adressé une lettre

ouverte au Président de la République, publiée dans deux quotidiens nationaux, le 8 octobre 2010. Ceux-ci ont souligné le fait que l'industrie française du photovoltaïque disposait de sérieux atouts, à la condition de disposer d'un « cadre de développement lisible et pérenne ».

Une nouvelle demande à formuler pour le raccordement au réseau

Mais, last but not least, l'année 2010 s'est achevée par l'adoption d'un moratoire - d'une durée de trois mois - de l'obligation d'achat pour les projets les plus importants !

Pour les installations concernées, aucune nouvelle demande de rachat de l'électricité produite ne peut être déposée jusqu'au 11 mars 2011. A compter de cette date, les opérateurs souhaitant bénéficier de l'obligation d'achat auront obligation de déposer une nouvelle demande complète de raccordement au réseau.

L'objectif des pouvoirs publics est de geler une file d'attente encombrée par des projets représentant au total quelques 5 000 MW. Cependant, cette décision génère une situation financière difficile pour de nombreux producteurs d'énergie photovoltaïque, dont l'ire ne pouvait qu'être amplifiée par l'information selon laquelle un quart de l'ensemble des projets en file d'attente étaient ceux d'EDF Energies Nouvelles !

Un référé suspension avait été introduit devant le Conseil d'Etat à l'encontre du décret instaurant le moratoire. Las, ce référé a été rejeté, le 28 janvier dernier, pour défaut d'urgence.

Que réserve l'année 2011 à une filière éprouvée tout au long de l'année 2010 ? Sur initiative interministérielle, une concertation a été engagée avec les parties prenantes, avec pour objectif principal d'aboutir en février 2011 à une proposition de nouveau cadre de régulation de la filière.

Lors de la réunion du 12 janvier 2011, la DGEC (Direction Générale Energie Climat) a présenté ses propositions pour l'après-moratoire, dont il ressort deux orientations principales :

- d'une part, la fixation d'un quota annuel de 500 MW de projets par ans ;
- d'autre part, la suppression du tarif d'achat pour les centrales au sol et les « grandes toitures » qui feraient à l'avenir l'objet d'appels d'offres, et la dégressivité des tarifs d'achat pour certaines installations de moindre importance.

Le solaire finira bien par sortir de l'ombre...

Démographie : pourquoi tant de naissances en France ?

par Yves Montenay, président d'ICEG (Institut Culture Economie Géopolitique)

Les démographes des pays européens viennent enquêter en France auprès de l'INED pour essayer de comprendre pourquoi la natalité reste aussi forte dans notre pays depuis l'an 2000. Un aspect est méconnu : le ralentissement du recul continu de l'âge moyen à la naissance, ce qui n'empêche pas les femmes de souhaiter avoir au moins deux enfants. Yves Montenay, démographe, président d'ICEG (Institut Culture Economie Géopolitique) relativise par ailleurs l'influence de l'immigration sur le taux de natalité et souligne à l'inverse l'importance cruciale de la politique familiale.

La presse s'est répandue en articles positifs, mais un peu étonnés, sur le « bon » chiffre des naissances en 2010. Cela sans en donner d'explication bien convaincante. D'ailleurs, plus que celui de 2010, c'est le niveau des naissances depuis l'an 2000 qui est le fait important, ce niveau étant nettement plus élevé que celui des 20 ans précédents.

L'explication principale en est simple et classique : c'est le ralentissement, puis la fin peut-être provisoire, du recul continu de l'âge moyen à la naissance.

Illustrons d'abord que ce recul est un phénomène important. Raisonons par l'absurde. Supposons qu'en 1995, toutes les femmes avaient tous leurs enfants (donc deux jumeaux) à 25 ans, et que les suivantes décident de les avoir à 30 ans. Il n'y aurait aucune naissance de 1995 à 2000 et on retrouverait le nombre normal ensuite. Il y aurait ainsi un trou dans la pyramide des âges, ce qui causerait de fortes perturbations (scolarisation, puis emploi, puis retraite).

Pour que ce phénomène important joue à plein et durablement, il faut deux conditions :

- l'une, évidente, est que l'âge moyen à la naissance ne recommence pas à augmenter. Évidemment, on ne le sait pas à l'avance. On sait par compte qu'il ne peut reculer indéfiniment, les médecins mettant en garde les mères sur les risques des grossesses tardives (disons après 35 et surtout 40 ans). Et comme en pratique les phénomènes démographiques ne sont pas aussi brutaux que dans mes exemples, plus il y a de naissances après 30 ans et moins les maternités ont tendance à se retarder encore davantage.
- l'autre condition est que la descendance finale (le nombre d'enfants qu'une femme a à la fin de sa vie féconde) reste inchangée. Elle est actuellement de 2 enfants par femme depuis plusieurs décennies, et ne paraît pas en train de se modifier.

En résumé, si l'on ne change pas cet objectif final de deux enfants, il faut bien un jour rattraper le retard que l'on a pris auparavant. Ce n'est pas la première fois que joue cet effet calendrier : la première partie du baby-boom, autour de 1950 a vu une réelle augmentation de la fécondité, mais qui a été accentuée par le rajeunissement de l'âge à la première naissance, peut-être simple rattrapage du mouvement inverse de 1935 et 1945 dû à la

crise de 1929, puis à la guerre.

Cela mène à une deuxième question : pourquoi cette descendance finale reste-t-elle stable à long terme en France, alors qu'elle diminue dans pratiquement tous les pays du monde, et est à nettement moins de deux de l'Allemagne au Japon en passant par tout le sud, le centre et l'est de l'Europe, puis par la Chine ?

C'est un mystère pour nos amis européens, dont les démographes débarquent en rangs serrés à l'INED pour demander quel est le secret des Françaises. La réponse est simple : une politique familiale continue depuis 1939, et donc appliquée par des hommes politiques aussi différents que Paul Reynaud, Philippe Pétain, le général De Gaulle et tous les autres, avec un bémol pour les premières années Mitterrand, dont les velléités malthusiennes ont vite été bloquées. On pense à juste titre aux allocations familiales, mais d'autres actions ont probablement été plus importantes : les crèches et plus encore l'école maternelle précoce et la scolarisation l'après-midi, et surtout la continuité qui a fini par persuader les mères françaises que la société était avec elles. Dans les autres pays par contre, cette question était considérée comme strictement privée et on vient tout juste de prendre conscience, probablement trop tard, que la chute de la fécondité avait des conséquences catastrophiques pour l'ensemble du pays.

Il y a un phénomène accessoire, dû à l'immigration, qui est délicat à expliquer car, on ne sait pas comment le mesurer : il n'y a pas de statistiques ethniques et il y a de plus en plus de couples « vraiment » mixtes (regardez dans la rue), et puis la deuxième ou troisième ou quatrième génération est-elle encore « immigrée » ?

Rappelons d'abord que, pour les immigrations anciennes (italienne, ibérique..) et pour une bonne part de l'immigration maghrébine, il n'y a pas de différence observable de fécondité par rapport au reste de la population. D'ailleurs le grand public commence à savoir que l'influence du pays de départ n'est pas ce qu'on imaginait, car il y a maintenant assez longtemps que la fécondité en Turquie ou au Maghreb n'est pas très différente de la fécondité française, tandis que les fécondités italiennes ou ibériques sont nettement plus basses. À titre anecdotique, je rajoute que les fécondités tunisienne et martiniquaise sont plus faibles que celle de la France métropolitaine. En gros, les seuls immigrants vraiment prolifiques sont les Sub-sahariens, ce qui est (pour l'instant ?) accessoire et, encore plus accessoirement, les Mahorais dont la fécondité est gonflée par les pirogues de femmes enceintes venant de l'île voisine d'Anjouan. Il y a là une frontière toute aussi impossible à surveiller que celle de la Guyane dans la forêt vierge.

Mais ce niveau de la descendance finale des immigrés peu différent en général de celui du reste de la population a lui aussi son « effet de calendrier », car la fécondité des migrantes récentes est gonflée par le fait qu'elles ont souvent un enfant à l'arrivée en France pour des raisons de sécurité juridique ou tout simplement d'amélioration de leurs perspectives de vie, sans que cela change a priori leur descendance finale. De toute façon, la proportion d'immigrés non européens en France (5 % ? 8 % ?) ne peut pas changer beaucoup les chiffres globaux et l'augmentation des naissances vient de l'ensemble de la population.

En résumé, le phénomène principal est celui de la fin de l'augmentation de l'âge à la naissance, et surtout, ce que l'on ne voit pas, le fait que les couples gardent un objectif de

descendance finale de deux enfants (en fait un peu plus, ce qui compense la stérilité, volontaire ou non, de peut-être 10 % de la population).

Dans l'avenir, le nombre des naissances pourrait diminuer, même à fécondité constante, car il y aura moins de femmes de 30-35 ans, du moins jusqu'en 2030. La fécondité elle-même pourrait ne pas rester constante si de « mauvais signaux » étaient envoyés, par exemple la réduction actuellement examinée des suppléments de retraite aux mères de famille, ce qui serait de plus une injustice profonde, car elles sacrifient souvent leur carrière, et donc leur propre retraite, pour élever des enfants qui paieront celles des autres !

Frénésie high-tech dans toute l'Europe

Retour sur le dernier Salon de Hanovre

par Pierre-Antoine Merlin, rédacteur en chef adjoint d'EDI, spécialiste des high tech

Les Français ont acheté plus de 100 millions de produits high-tech en 2010 ! Un record. Le marché français est inondé de téléphones, smartphones, tablettes, PC, TV écrans plats et autres appareils photo, soit une dépense de 171 euros en moyenne par habitant. Même activisme du côté de l'offre. Au tout récent salon de l'électronique de Hanovre - le plus grand salon européen - les « start up » françaises occupaient quatre pavillons. Le journaliste spécialisé Pierre-Antoine Merlin a parcouru les allées du salon où s'affichent les tendances d'un marché en pleine expansion dans toute l'Europe.

Après plusieurs années d'atonie, le premier salon informatique européen, le Cebit, reprend des couleurs. « Nous avons fait moins de relations publiques que de business. On a beaucoup parlé de produits, de tablettes et de contrats. Pour les revendeurs, le potentiel de développement des affaires est immense. ». En quelques phrases, Jörg Brünig, l'un des patrons de Fujitsu, a tout dit. L'impression, déjà ressentie lors des derniers salons high tech, s'est confirmée et amplifiée, en ce mois de mars 2011, dans les plaines glacées d'Allemagne du nord. L'informatique, première industrie du monde loin devant l'automobile, repart à fond !

Le tout nouveau patron du Cebit, Frank Pörschmann, a même souligné qu'avec près de 10% de visiteurs en plus, la performance était historique. De fait, dans les trois dernières années, près de soixante salons spécialisés ont disparu... En petit comité, et sans préjuger du décompte final, il a estimé que, cette année, tous les chiffres seraient revus à la hausse. Sans doute la présence de nouveaux industriels peu habitués de ces manifestations, comme Ford et Land Rover, y est-elle pour quelque chose.

On peut y ajouter une surprise de taille : l'arrivée massive des entreprises françaises. Pas moins de quatre pavillons. Ubifrance, l'agence chargée de promouvoir les entreprises innovantes, avait réuni pour l'occasion une trentaine de startups du secteur IT. « C'est une très bonne initiative pour tous ceux qui n'ont pas les moyens de se payer un stand. On est, en quelque sorte, hébergé sous pavillon français, et on partage les informations avec nos collègues », s'est réjoui Philippe Pinault, fondateur et directeur associé de blogSpirit, une

jeune pousse spécialisée dans la monétisation des médias sociaux, de type Twitter ou Facebook (l'entreprise a démarré en 2004 comme plate-forme de blogs). Pourquoi un tel engouement des innovateurs venant de France ? Du côté de l'organisateur, on avance une explication : en ce moment, l'Hexagone connaît le plus fort taux de croissance d'Europe en informatique, réseaux et télécoms. Selon l'European Information Technology Observatory, le marché français a ainsi progressé de 4% en 2010 (6% dans le domaine des produits grand public). Et il devrait continuer sur un rythme à peine moins élevé cette année.

Toujours sur le plan de l'organisation, le Cebit a été scindé en quatre sections bien distinctes : « Pro » pour les professionnels, « Life » pour le grand public, « Gov » pour l'administration, et « Lab » pour la recherche. Mais cette scission n'a pas cassé la dynamique du salon, bien au contraire. Il est probable que l'ouverture délibérément large au grand public, le rajeunissement et la fraîcheur qu'elle induit, tout cela compte pour beaucoup dans l'atmosphère optimiste de cette année. Les bonnes nouvelles se cumulent dans l'économie d'Outre-Rhin : le plus grand salon informatique d'Europe se tient en Allemagne, l'économie la plus dynamique du continent, le tout se déroulant sur fond de reprise économique tirée par la convergence annoncée entre électronique, réseaux et télécoms. A Hanovre, malgré les frimas d'un hiver tenace, l'ambiance était à la fête. Espérons que cela prélude à un printemps souriant pour toute la high tech européenne.

La boîte à outils du secret des affaires

par Catherine Vergès, avocat au barreau de Paris, cabinet Villemot, Barthès & associés

Le feuilleton tragi-comique du faux scandale d'espionnage industriel qui vient d'égratigner l'image de Renault a au moins apporté une preuve : celle de l'extrême nervosité des états-majors de grandes firmes en matière de propriété intellectuelle, de propriété industrielle ou d'intelligence économique. Comment se protéger et se défendre ? Presaje.Com a demandé à l'avocate Catherine Vergès de décrire de manière volontairement didactique le cadre juridique de l'une des grandes arènes de la guerre industrielle.

L'espionnage industriel est un sujet d'actualité. Ces dernières années, les affaires Boeing, Coca Cola pour les USA, Valeo, Michelin, Renault pour la France, relayées par les médias ont révélé au grand jour des problématiques « d'espionnage industriel ». Certes, la stratégie volontaire ou contrainte retenue par les entreprises a été de communiquer sur l'évènement.

De nombreux vocables comme « espionnage industriel, « secret défense », secret des affaires, intelligence économique, Cohen Act à la française,» sont apparus. Quel est en réalité le comportement répréhensible reproché ? Comment le qualifier ? Le réprimer ? Mais surtout, est il possible de le prévenir ?

De nombreux et intéressants articles traitent de ces sujets et notamment posent la question de savoir si notre droit français est adapté ? S'il est susceptible de réprimer ce type de comportements ou si une loi doit être créée ?

Dans une tentative volontairement pragmatique, nous essaierons d'identifier les notions précédemment citées et le périmètre juridique associé (I), ainsi que suggérer la mise en place d'outils pragmatiques (II).

La qualification de l'acte reproché permettra de déterminer la responsabilité engagée. Elle sera alors d'ordre pénal ou bien civil. La difficulté réside dans son appréciation et la recherche de l'efficacité entre « condamner, réprimer et indemniser ». Ce qui suppose que l'acte dommageable se soit déjà bel et bien produit ou que l'on puisse le prouver. Une question de Droit International Privé se posera nécessairement du fait de la territorialité du lieu d'exécution de l'acte contesté.

I. L'identification des notions :

Les différentes notions précitées recouvrent des circonstances diverses qui induisent une qualification juridique différente.

1. L'espionnage industriel ou commercial N'oublions pas que lorsqu'une entreprise tente de tirer partie de la longueur d'avance dont dispose un de ses concurrents et s'accapare frauduleusement ce qui ne lui appartient pas, il s'agit de vol¹. D'autres notions comme l'abus de confiance² ou la corruption³ peuvent trouver entre autres à s'appliquer, toutes pénalement répréhensibles.

2. Répondent au qualificatif de « secret défense »⁴, «.../. les procédés, objets, documents, informations, réseaux informatiques, données informatisées ou fichiers intéressant la défense nationale qui ont fait l'objet de mesures de classification destinées à restreindre leur diffusion ou leur accès.../.. ». La peine encourue selon le code pénal est alors une peine d'emprisonnement et une amende d'un montant proportionné, selon que la personne dépositaire ou non du secret défense⁵ a agi par imprudence ou sciemment.

3. Le « secret des affaires »⁶ se trouve quant à lui défini entre autre par l'**organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI)** comme, « tout renseignement commercial confidentiel qui donne à une entreprise un avantage concurrentiel. Les secrets d'affaires comprennent les secrets de fabrication ou les secrets industriels, ainsi que les secrets commerciaux. L'utilisation non autorisée de tels renseignements par des personnes autres que le détenteur est considérée comme une pratique déloyale et une violation du secret d'affaires ».

Le secret d'affaires est généralement défini au sens large et inclut les méthodes de vente, distribution, les profils des consommateurs, les stratégies publicitaires, les listes de fournisseurs et de clients et les procédés de fabrication. Si, en fin de compte, la détermination des renseignements qui relèvent du secret d'affaires dépend des circonstances propres à chaque cas, il est évident que les pratiques déloyales en ce qui concerne les renseignements confidentiels comprennent l'espionnage industriel ou commercial, la rupture de contrat et l'abus de confiance ».

Cette notion de secret des affaires se retrouve également **en droit communautaire**⁷. Le Traité CE et le règlement N°1/2003 précisent que « Les membres des institutions de la Communauté, .../... sont tenus, même après avoir cessé leurs fonctions, de ne pas

divulguer les informations qui sont couvertes par le secret professionnel, .../... concernant les entreprises, leurs relations d'affaires ou des éléments de coût”.

Le Tribunal Pénal International a précisé pour sa part que la nature de secret d'affaires s'applique, si trois critères sont retenus :

- Une connaissance par un nombre restreint de personnes,
- Une divulgation susceptible de créer un préjudice sérieux à des tiers,
- Des intérêts susceptibles d'être lésés par la divulgation de l'information soient objectivement dignes de protection.

Le secret des affaires se retrouve également protégé **en droit français**⁸ par les autorités du Conseil de la concurrence. La protection du secret des affaires peut être obtenue par l'entreprise notamment dans le cadre de procédures devant les autorités du Conseil de la concurrence. Cela permet une classification à l'égard des éléments qu'elle communique.

En propriété industrielle⁹, le secret des affaires peut également recouvrir le champ des connaissances techniques, know how, savoir faire couvert par le code de la propriété intellectuelle.

Les peines¹⁰ sont mentionnées au Code du Travail, « Le fait pour un directeur ou un salarié de révéler ou de tenter de révéler un secret de fabrication est puni d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 30.000 €

La juridiction peut également prononcer, à titre de peine complémentaire, pour une durée de cinq ans au plus, l'interdiction des droits civiques, civils et de famille». Cet article a cependant une portée circonscrite exclusivement au secret de fabrique et les peines mentionnées au code du travail ciblent uniquement le directeur ou le salarié.

La contrefaçon, quelle soit de droit d'auteur¹², de brevet¹³, de marque¹⁴ peut aussi être visée.

En France, une 1ère proposition de Loi N°1754, relative à la protection des informations économiques, a été déposée le 17 juin 2009 par le député M. Bernard Carrayon. Le 13 janvier 2011, une seconde proposition portant le N° 3103¹⁵ fortement inspirée de la précédente, étendait le « secret des affaires » afin de poursuivre pénalement quiconque aurait été appréhendé « à piller ou divulguer frauduleusement des informations qualifiées de sensibles », selon l'exposé des motifs et définies dans un article 1er comme « à caractère économique protégé ». Cette proposition de Loi a été inspirée par le « **Cohen Act** » américain de 1996 et le Traité ADPIC, annexé à la Convention de Marrakech du 14 avril 1994.

Quant à l'intelligence économique¹⁶, elle peut être définie, selon Henri Martre «comme l'ensemble des actions coordonnées de recherche, de traitement et de distribution, en vue de son exploitation, de l'information utile aux acteurs économiques. Ces diverses actions sont menées légalement avec toutes les garanties de protection nécessaires à la préservation du patrimoine de l'entreprise, dans les meilleures conditions de délais et de coûts. **L'information utile est celle dont ont besoin les différents niveaux de décision de**

l'entreprise ou de la collectivité, pour élaborer et mettre en œuvre de façon cohérente la stratégie et les tactiques nécessaires à l'atteinte des objectifs définis par l'entreprise dans le but d'améliorer sa position dans son environnement concurrentiel. Ces actions, au sein de l'entreprise, s'ordonnent autour d'un cycle ininterrompu, générateur d'une vision partagée des objectifs de l'entreprise». C'est à cette vision pragmatique, qu'il est important que les entreprises souscrivent par des applications pratiques sous forme d'outils stratégiques.

II. Des applications pratiques à suggérer à travers un code de déontologie du secret des affaires ou une boîte à outils stratégique.

Il s'agit pour l'entreprise de retrouver ses fondamentaux. Envisager de manière pratique sa situation afin d'éviter qu'une situation préjudiciable n'arrive ou tout au moins prendre toutes les mesures requises pour l'éviter. Une réelle stratégie d'identification et de protection des biens et valeurs qui créent son actif matériel et immatériel et sa plus value économique doit alors être mise en place.

1. L'identification des sources : Ceci passe d'abord par le fait de se doter d'outils pratiques pour **détruire les documents confidentiels**, ce qui signifie également identifier dans un 1er temps **les informations à classer comme confidentielles**. Lors d'enquêtes d'investigation privées, il est connu des services concernés qu'il est aisé de retracer le contenu des corbeilles à papier et de retrouver traces des commanditaires, achats, expéditions des services concernés, ainsi que des données immatérielles.

2. Ensuite, il s'agit d'identifier tous les acteurs économiques de la chaîne commerciale ou industrielle :

Parle-t-on d'un **employé**, titulaire d'un contrat de travail placé dans une relation de commettant à préposé, pour laquelle il a alors une obligation de loyauté, vis-à-vis de son employeur ?

Parle t'on seulement et exclusivement de cadres de haut niveau ou de celui ou celle côtoyé(e) tous les jours et qui n'ignore rien du moindre parcours, trajets, habitudes et vie privée de ses dirigeants.

L'obligation de loyauté peut d'ailleurs être renforcée selon ses fonctions par des clauses de confidentialité, de non divulgation, de discrétion, de non concurrence limitées ou non dans le temps, sur des périmètres spécifiques et susceptibles de survivre à l'expiration de son contrat.

Ce qui implique identifier tous les acteurs économiques avec qui l'entreprise travaille que ce soit un **personnel** (salarié ou non) **externalisé**, susceptible de la représenter et de négocier pour elle ou tous les partenaires économiques avec qui elle travaille. Ces partenaires peuvent être des **sous traitants** directs ou indirects, réguliers ou occasionnels.

Lorsqu'il y a des accords de licence de fabrication et/ou de distribution, il lui faut, entre autres s'assurer si sous-traitance il y a, si elle est autorisée en totalité ou pour partie et pouvoir visiter les lieux de production à tout moment. Ce qui sous entend une grande

curiosité et ne jamais tenir pour acquis de certitudes.

3. Localisation : Localiser les lieux et les outils de production ainsi que les matières premières et substances fournies permet de s'assurer et de contrôler s'il s'agit de travail à façon ou de sous-traitance pure et ainsi limiter par exemple les risques de contrefaçon, de vente d'excédents de production, de marchés gris ou parallèles.

Lorsque de nouveaux projets voient le jour, il est nécessaire de créer des **accords de confidentialité** ou d'insérer **des clauses de confidentialité** dans des accords existants limités dans le temps ou pouvant perdurer après la fin des échanges, ainsi que reprendre dans le contrat les précédents échanges ayant donné lieu à des prémisses de négociation et d'échanges de données, images, dessins, prototypes, informations matérialisées sur des supports. Leur non respect doit donner lieu à des sanctions, de même que les objets prêtés doivent être repris ou détruits, et surtout pas oubliés.

Lorsque des sous-traitants sont communs à des milieux créatifs, industriels, il est impératif d'encadrer leur relation.

Il est également nécessaire d'identifier les montants autorisés aux négociations, ainsi que les acteurs de la négociation par la mise en place de délégation de signature et donc de **responsabiliser tous les intervenants tout au long de la chaîne**. En effet dans la notion d'entreprise s'inscrit une action et une aventure commune.

Des mentions de « copyright » par exemple sur les documents peuvent être insérées et constituer un bon avertissement des tiers afin d'attirer leur attention sur le fait que des droits d'auteur sont détenus par l'entreprise.

Certes, ce sont des réponses contractuelles apportées, mais elles permettent, en cas de rupture, d'intenter des actions en responsabilité contractuelle ou délictuelle¹⁸, car « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ».

Certes, pour obtenir réparation il faut alors prouver l'existence d'une faute, un dommage causant un préjudice et un lien de causalité entre faute et dommage.

Avant tout l'entreprise doit bien évidemment décider de mettre en place **une réelle stratégie de protection** de ses acquis par des dépôts par exemple en propriété industrielle et de la formation interne. Pour ce faire, il lui est alors nécessaire de se doter **d'une vraie force par la mise en place d'une politique interne de stratégie industrielle et économique**, qui inclurait pourquoi pas un code de déontologie personnel. N'oublions pas que nous sommes dans une économie de marché, légiférer est effectivement toujours possible, mais impliquons nous avant tout à responsabiliser chacun des intervenants, mais aussi à y associer vigilance.

¹ Vol, articles 311-1 et 311-3 du code pénal passibles d'une peine d'emprisonnement de 3 ans et de 45 000 € d'amende.

² L'abus de confiance, article 314-1 du Code pénal passible d'une peine de 3 ans et de 375 000 € d'amende.

³ La corruption articles 432-11 et 433-1 du Code pénal.

⁴ Le « secret défense », article 413-9 du Code Pénal.

⁵ Les personnes dépositaires du « secret défense », articles 413-10, et 413-11 du code pénal, une peine d'emprisonnement de 3 à 7 ans et une amende de 45 000 à 100 000 € si la personne a agi par imprudence ou sciemment, et une peine de 5 ans et une amende de 75 000 € si la personne n'est pas visée par l'article 413-10 du code pénal.

⁶ Le secret des affaires en propriété intellectuelle, (<http://www.wipo.int/portal/index.html.en>)

⁷ Le secret des affaires en droit communautaire l'article 287 du Traité CE et le règlement N°1/2003.

⁸ Le secret des affaires en droit français, articles L. 463-4 et R463-13 du Code de commerce.

⁹ Le secret des affaires en propriété industrielle, article L 621 - 1 du code de la propriété intellectuelle).

¹⁰ Les peines, article L.1227-1 du Code du Travail.

¹¹ Une peine complémentaire, prévue à l'article 131-26 du code pénal, une durée de cinq ans au plus, l'interdiction des droits civiques, civils et de famille.

¹² La contrefaçon de droit d'auteur, articles L 335-2 et suivants du Code pénal.

¹³ La contrefaçon de brevet, articles L 615-1 et s. L615-14 du Code de la propriété intellectuelle.

¹⁴ La contrefaçon de marque, articles L 716-1, L 716-9 et s. du Code de la propriété intellectuelle.

¹⁵ Seconde proposition de Loi N°3103, (<http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/propositions>)

¹⁶ L'intelligence économique, (<http://www.portail-ie.fr/fondamentaux>)

¹⁷ La responsabilité contractuelle, article 1134 du code civil.

¹⁸ La responsabilité délictuelle par application de l'article 1382

Le juge, le droit et l'économie

par Eric Balate, Association internationale de droit économique de Louvain

Un juge de la Cour Suprême des Etats-Unis à Paris. Il y a quelques semaines, Stephen Breyer était en France à l'occasion de la publication en français de son livre sur « La Cour Suprême de l'Amérique et son histoire » préfacé par Robert Badinter. Il a animé un séminaire sur le thème des « Rapports entre le droit et l'économie ». L'un des intervenants, Eric Balate, de l'Association Internationale de Droit économique à Louvain, revient sur deux décisions de justice évoquées au cours du débat.

Le 7 mars 2011 était organisé, sous l'égide de Mireille Delmas-Marty, un séminaire animé par Stephen Breyer, juge à la Cour suprême des Etats-Unis, sur le thème : « Les rapports entre le droit et l'économie ».

Comment le juge arbitre-t-il ces rapports ?

A cette occasion, nous avons présenté succinctement les observations à propos de deux décisions importantes :

- l'un est l'arrêt prononcé par la Grande chambre de la Cour de Justice de l'Union européenne, le 1er mars 2011, en cause « Association Belge des Consommateurs - Test-Achats ASBL, Yann van Vugt, Charles Basselier » c/ Conseil des Ministres (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62009J0236:FR:HTML>);
- l'autre consacré à l'arrêt prononcé le 13 mars 2008 par la Cour constitutionnelle

belge (<http://www.tax-advisers.be/infra/pdf/2008-054f.pdf>).

Dans le premier cas – une affaire de tarifs d’assurance différents entre les hommes et les femmes – la question qui était posée était de savoir si la préférence est donnée aux principes d’égalité de traitement entre les hommes et les femmes ou si, les facteurs actuariels permettent de consacrer des distinctions.

L’arrêt prononcé par la Cour s’interroge sur le sens de la Directive 2004/113 CE du Conseil du 13 décembre 2004, mettant en œuvre le principe de l’égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans l’accès à des biens et services et à la fourniture de biens et services.

Cette directive organise un régime dérogatoire qui permet aux Etats membres de décider avant une certaine date, des différences proportionnelles en matière de primes et de prestations pour les assurés lorsque le sexe est un facteur déterminant dans l’évaluation des risques.

La Directive permet ainsi dans certains cas, le maintien des dispositions transitoires.

En Belgique, la loi du 21 décembre 2007 transpose cette Directive et, à l’article 10, permet la distinction directe proportionnelle, notamment dans le domaine de certains contrats d’assurance sur la vie.

Un recours en annulation a été introduit contre cette loi et la Cour constitutionnelle a interrogé la Cour de Justice de l’Union européenne le 18 juin 2009.

La Cour rend un arrêt où elle analyse d’une part, le droit à l’égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans le Traité de fonctionnement de l’Union européenne et la mise en œuvre de ce principe dans la Directive précitée.

Pour elle, le but poursuivi par la Directive est manifestement l’application de la règle des primes et des prestations unisexes.

La Cour considère que la dérogation à l’égalité de traitement entre les hommes et les femmes prévue à l’article 5 indéfiniment permise par le droit de l’Union, permettant ainsi aux Etats membres de maintenir sans limitation dans le temps une dérogation et une règle, est considérée comme contraire à la réalisation de l’objectif de l’égalité de traitement.

La disposition est ainsi considérée comme invalide à l’expiration d’une période de transition adéquate qu’elle fixe au 21 décembre 2012.

En d’autres termes, le droit l’emporte ici sur l’économie. Mais n’est-ce pas plutôt un dialogue entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir législatif qui est amorcé par la Cour, celle-ci invitant peut-être le pouvoir législatif, à savoir le Conseil et le Parlement, à sans doute penser à nouveau le libellé de la Directive du 13 décembre 2004 et en affinant le principe de la dérogation. En effet, la Cour ne conteste pas qu’un traitement différencié puisse être objectivement justifié en la circonstance.

En d'autres termes, c'est ici la circonstance qu'il n'y ait pas de limite dans le temps qui serait à l'origine de la prévalence accordée aux principes de droit.

Dans un deuxième temps, c'est l'arrêt du 13 mars 2008 qui a été examiné puisqu'il se prononçait sur une contribution unique de 100.000.000 € qui avait été mise à charge de certaines entreprises qui détenaient 30 % du marché en vente de gaz naturel en TWH.

Cette contribution unique était destinée à couvrir les dépenses causées par l'allocation gaz naturel que le Gouvernement fédéral avait octroyée en 2006 aux consommateurs.

La question qui est posée dans le cadre du séminaire en réponse aux développements du Juge Stephen Breyer est de voir si oui ou non, les Cours Suprêmes quelles qu'elles soient ont nécessairement les outils pour analyser la pertinence économique du choix opéré par le législateur.

Dans le cas d'espèce, la Cour doit observer quelle est la motivation retenue par le législateur et dans son attendu, considère qu'il n'est manifestement pas déraisonnable que le législateur, compte tenu de la situation spécifique concernant les besoins en produits gaziers impose une cotisation générale de solidarité à ce secteur, pour autant que le montant de cette cotisation ne soit pas arbitraire.

Mais qu'est-ce qu'une cotisation arbitraire ?

Le débat au cours de ce séminaire a permis de montrer les limites du droit et combien finalement, le droit s'inscrivait dès lors dans un prolongement de l'œuvre législative.

Les News

« La piraterie maritime » : tel est le sujet du colloque 2011 des Entretiens de Royan, qui sera consacré le samedi 7 mai prochain à ce phénomène qui affecte gravement les activités du transport et du tourisme maritimes.

Sur la tribune du Palais des congrès de Royan, les plus hautes personnalités civiles, militaires et politiques s'exprimeront sur la question autour de M. Jack Lang, qui vient de rendre au Secrétaire général de l'ONU un rapport très complet et remarqué sur la piraterie au large des côtes somaliennes. L'ambassadeur de la République des Seychelles en France, S.E. M. Claude Morel, honorera de sa présence cette journée d'études.

« L'Expert, acteur du règlement des conflits » : à l'initiative de Presaje chez nos amis de France-Amériques, l'après-midi débat du 29 mars a réuni les plus grands professionnels ; conclusion de M. Jean-Claude Magendie, premier président honoraire de la cour d'appel de Paris.

L'Expertise tente de répondre aux questions angoissantes provoquées par les complexités du monde moderne. L'Expert devient l'auxiliaire de tous les pouvoirs et l'assistant de toutes les décisions. Quel est son rôle dans les conflits qui sont le paroxysme de la complexité ? Les débats ouverts le 29 mars ne sont pas prêts d'être clos.

Il est prévu que le verbatim des débats soit mis en ligne sur le site de Presaje et des partenaires de la manifestation : France-Amériques, IEAM, AFA, université Paris-Ouest.

PRES@ JE.COM

Une publication de l'association PRESAJE
(Prospective, Recherche et Etudes Sociétales Appliquées à la Justice et à l'Economie)
Siège social : 2 avenue Hoche 75008 Paris - Courrier : 30 rue Claude Lorrain 75016 Paris
Tél. 01 46 51 12 21 - E-mail : contact@presaje.com - www.presaje.com
Directeur de la publication : Michel Rouger