HAL
open science

Partage des compétences et des usages du monde des affaires entre juges consulaires au Tribunal de Commerce de Paris

Emmanuel Lazega, Lise Mounier

To cite this version:

Emmanuel Lazega, Lise Mounier. Partage des compétences et des usages du monde des affaires entre juges consulaires au Tribunal de Commerce de Paris. [Rapport de recherche] ?. 2007. hal-01063749

HAL Id: hal-01063749

https://sciencespo.hal.science/hal-01063749

Submitted on 12 Sep 2014

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

CENTRE MAURICE HALWACHS, UMR 8007
CERSO, Université Paris-Dauphine

Partage des compétences et des usages du monde des affaires entre juges consulaires au Tribunal de commerce de Paris

Emmanuel Lazega
Université Paris Dauphine, Cerso, CMH-Cnrs

et

Lise Mounier
CMH-Cnrs

Avec la collaboration de Ana Maria Falconi
Membre associé au CMH

Recherche réalisée avec le soutien de la Mission de recherche Droit et Justice

Janvier 2007

CENTRE MAURICE HALWACHS, UMR 8007
CERSO, Université Paris-Dauphine

Partage des compétences et des usages du monde des affaires entre juges consulaires au Tribunal de commerce de Paris

Emmanuel Lazega
Professeur, Université Paris Dauphine
Centre d'Études et de Recherche en Sociologie des Organisations
Centre Maurice Halbwachs, Centre national de la recherche scientifique
Place du Maréchal de Lattre de Tassigny
75775 Paris Cedex 16
emmanuel.lazega@dauphine.fr
Tél : 01 44 05 42 03

et

Lise Mounier
Ingénieur, Centre Maurice Halbwachs
48, boulevard Jourdan, 75014 Paris
lise.mounier@ens.fr
Tél : 01 43 13 64 09

Avec la collaboration de Ana Maria Falconi
Membre associé au Centre Maurice Halbwachs

Le présent document constitue le rapport scientifique d'une recherche réalisée avec le soutien du GIP Mission de recherche Droit et Justice (convention n° 24.06.18.05). Son contenu n'engage que la responsabilité de ses auteurs.. *Toute reproduction, même partielle, est subordonnée à l'accord de la Mission.*

Janvier 2007

Remerciements

Nous remercions les juges du Tribunal de commerce de Paris de leur accueil. Nous sommes reconnaissants au Président du Tribunal de commerce de Paris, Madame Perrette Rey, d'avoir autorisé cette étude. Nous remercions Monsieur François Cambournac, Vice-président, Monsieur Gilbert Costes, Président honoraire et Monsieur Roland Schiff, Président de Chambre au Tribunal de commerce de Paris ainsi que le Professeur Yves Chaput et Yvon Martinet, Annabel Boccara et Arnaud Constant, Avocats à la Cour, de leur aide et de leur conseil.

Enfin nous adressons nos remerciements à Antonella Di Trani, Myrna Insua Belfer, Julie Laidi, Sylvan Lemaire,Véronika Nagy, Ximena Perez Gonzales, Elodie Raux et Emilie Rogne pour leur participation à la réalisation des entretiens et à leur retranscription. Nous remercions également Benoît Tudoux du CMH pour ses conseils dans le traitement des données quantitatives.

Sommaire

Introduction 5

Première partie

Le partage des compétences entre juges consulaires dans la durée (2000-2005) 9

Deuxième partie

Examen exploratoire de quelques conventions partagées par les magistrats consulaires 21

Conclusion 55

Références bibliographiques 59

Annexes 61

Introduction

Ce rapport de recherche rend compte de la troisième étape de l'étude du fonctionnement du Tribunal de Commerce de Paris (TCP), conduite entre 1999 et 2005 et financée, entre autres, par la Mission de recherche Droit & Justice[1] du Ministère de la Justice. Notre intérêt pour cette institution consulaire vient de ce qu'elle représente, selon nous, une institution de « régulation conjointe » des marchés. Nous définissons « conjointe » comme réunissant les efforts coordonnés à la fois de l'Etat et du monde des affaires (Lazega et Mounier, 2002), combinant à la fois une régulation exogène (Hawkins, 1984) et une auto-régulation endogène ou autonome (Lazega, 1994).

Le régime de régulation conjointe que nous examinons est ordinairement justifié sous trois angles. Premièrement, l'institution consulaire est une forme de justice moins dispendieuse (pour le contribuable) et plus rapide qu'un système qui fait appel à des juges de carrière. Le monde des affaires endosse une partie des coûts du règlement de ses propres conflits et les retards et les attentes y sont moins longs que dans les tribunaux traditionnels de grande instance. Deuxièmement, les magistrats consulaires, qui sont considérés au moment de leur recrutement comme des hommes et des femmes d'affaires expérimentés, connaissent bien la gestion et l'économie. Provenant d'horizons multiples du monde des affaires, ils mutualisent et partagent leurs compétences au sein du Tribunal. Troisièmement, les juges du tribunal de commerce étant des spécialistes de leur domaine professionnel seraient aussi, par conséquent, dans une meilleure position (que des magistrats de carrière) pour en connaître les coutumes, pour les adapter rapidement au milieu instable ou changeant des affaires et pour innover en matière de réglementation. Ce

[1] Voir les rapports de recherche soumis à la Mission de recherche Droit & Justice, « Approche organisationnelle et structurale d'un tribunal de commerce, une étude de faisabilité », E. Lazega, L. Mounier, septembre 2001 ; ainsi que « Régulation conjointe et partage des compétences entre les juges du Tribunal de commerce de Paris », E. Lazega, L. Mounier, avec la collaboration de Ana Maria Falconi, Karima Guenfoud, Claire Lemercier et Stéphanie Vermeersch, septembre 2003.

rapport rend compte des questions qui touchent aux fondements des deux dernières justifications : le partage des compétences et la mobilisation des usages du monde des affaires.

Au cours des deux premières enquêtes empiriques menées auprès du TCP, nous avons tenté de nous centrer sur l'acteur clé de cette régulation conjointe, le magistrat consulaire. Nous avons ainsi proposé une typologie sociale des juges de ce tribunal. Par exemple, le classement des juges par secteur économique d'origine donne un aperçu de la composition du tribunal en confirmant la place prépondérante des juges issus du secteur de la banque et de la finance, suivis de loin par les services aux entreprises et le BTP. Nous avons aussi pu mettre au jour inductivement trois catégories de juges partageant souvent des caractéristiques communes : les « hommes en fin de carrière » (51 % des juges), toujours actifs au niveau professionnel et s'approchant de l'âge de la retraite ; les « dirigeants et dirigeantes d'entreprise » (13 %), en majorité des « patrons de PME » en activité et comprenant une plus grande proportion de femmes et de jeunes (en dessous de 44 ans) que dans l'ensemble des juges ; et les « juristes et managers retraités » (36 %), catégorie où les secteurs de la banque et de l'industrie chimique ainsi que la formation HEC sont surreprésentées.

L'analyse des parcours d'entrée au Tribunal à montré que c'est le plus souvent l'avis d'une personne déjà juge au Tribunal de commerce de Paris ou dans un autre tribunal qui a le plus compté dans la décision d'être candidat à la fonction de juge consulaire ; ainsi cette fonction (qui est bénévole) tend-elle nettement à s'« auto-recruter ». L'analyse des motivations pour entrer au Tribunal de commerce de Paris a permis de constater que plusieurs raisons peuvent conduire les hommes et les femmes d'affaires vers cette fonction de service public : ce peut être la conquête d'un statut social ; un substitut à l'activité professionnelle mis en place au moment même de la retraite ou au moment où l'on cherche une alternative à la routine ou à la « placardisation » ; un moyen de valoriser une expérience professionnelle ou une formation universitaire ; l'occasion de renouer avec une vocation contrariée de juriste ou d'affirmer des traits de personnalité et de caractère.

La description des caractéristiques des personnes qui se lancent dans ce type d'activité bénévole et socialement complexe a permis de vérifier l'hypothèse d'une certaine sélectivité sociale dans le recrutement ou la cooptation des juges. La notion de statut social apparaît ainsi, à nouveau, comme centrale pour comprendre l'investissement bénévole des juges, dans la durée, au sein du Tribunal de commerce de Paris. Devenir magistrat consulaire est souvent ressenti comme une marque de valorisation sociale. En

elle-même, l'accession au Tribunal de commerce de Paris participe d'un processus de reconnaissance sociale. Elle institue les individus concernés comme des personnes de référence au sein de leur milieu professionnel. Nous avons relevé la sensibilité des juges aux honneurs et aux plaisirs intellectuels procurés par cette valorisation sociale.

Enfin, nous avons examiné le fonctionnement du partage des compétences entre magistrats consulaires. Nous avons constaté que ce partage existe, qu'il est marqué par la structure formelle du tribunal (les juges consultent avant tout dans leur propre Chambre), mais aussi par l'existence d'une petite élite de « juges de référence », vers lesquels convergent beaucoup de demandes de conseils. Ce partage des compétences n'est pas tout à fait insensible à certains clivages internes au tribunal : par exemple aux différences entre juges en activité (mais en fin de carrière), juges cadres supérieurs et juristes et, enfin, juges hommes et femmes dirigeants d'entreprise.

Les limites de l'étude étaient cependant nombreuses (Lazega et Mounier, 2003), tant l'observation du travail des juges en général est difficile. Nous avons tenté, au moyen de cette troisième recherche empirique[2], de combler au moins deux lacunes des recherches précédentes. En particulier, nous avons poursuivi notre analyse longitudinale[3] du partage des compétences sur lequel s'appuie la régulation conjointe du monde des affaires. Nous avons aussi cherché à examiner un aspect du fonctionnement du Tribunal que nous n'avions pas pu aborder jusqu'à présent, à savoir l'importance des *usages* - traduits en termes de conventions et de « sensibilités » collectives - pour les juges du commerce.

Cette troisième étape de l'étude au Tribunal de Commerce de Paris a été réalisée à l'automne 2005 par entretiens semi-directifs auprès de l'ensemble des juges consulaires[4]. Les juges ont été interviewés, de préférence sur leur lieu de travail (pour ceux qui sont encore en activité), au tribunal ou à leur domicile, à leur convenance. Nous avons rassemblé sur ces sujets un volumineux corpus d'entretiens dont le présent rapport ne rend que partiellement compte et qui feront, au cours des années à venir, l'objet d'analyses plus approfondies. Les résultats présentés ici reposent sur une première analyse de ce corpus.

[2] Voir Annexe 1 pour la présentation des trois vagues d'enquête.
[3] Une analyse longitudinale est basée sur des observations répétées du même phénomène.
[4] Voir Annexe 2, le guide d'entretien, Annexe 3, Premiers résultats.

Première partie

Le partage des compétences entre juges consulaires dans la durée (2000-2005)

Les juges consulaires disposent de toutes sortes de moyens de chercher des informations et des conseils sur lesquels appuyer leurs raisonnements et leurs décisions. Mais on l'a vu à plusieurs reprises dans nos précédentes études, l'un des arguments forts par lesquels de nombreux juges de grands tribunaux de commerce justifient le fonctionnement consulaire traditionnel de la justice commerciale est que des compétences très diverses sont représentées au sein de ces institutions. Les juges sont donc en mesure de puiser dans l'expérience de leurs collègues de spécialités différentes. Au sein du tribunal, ils sont identifiés par leurs compétences pour que l'on sache qui consulter sur quoi. La connaissance est ainsi « distribuée ». Ceci nous a encouragés à examiner de manière systématique l'organisation informelle de la consultation (hors délibéré) au Tribunal de Commerce de Paris.

La complexité des tâches accomplies par les juges du commerce, aussi bien dans le domaine du contentieux que dans celui des procédures collectives, renvoie à l'importance des compétences multiples (juridiques, économiques, gestionnaires, entre autres) mobilisées dans ce type d'institution. Notre attention a été centrée sur le partage, la mise en commun collégiale, des compétences et de l'expérience provenant de spécialités différentes et de milieux d'affaires hétérogènes. Ce partage est marqué par la structure formelle du tribunal dans la mesure où elle donne aux anciens le statut de président de Chambre et dans la mesure où, comme le montre le Tableau 1, les juges se consultent mutuellement avant tout dans leur propre Chambre. Les échanges de conseil et d'expérience y sont plus faciles « au quotidien ». Il est aussi lié à l'existence d'une petite élite de « juges de référence » et il reflète certains clivages internes au tribunal déjà mentionnés : juges en activité mais en fin de carrière, juges cadres supérieurs et juristes, juges dirigeants d'entreprise.

Tableau 1 : Homophilie de Chambre dans les choix de conseillers[5]

Variables indépendantes			*Paramètres estimés*
	Modèle saturé		Modèle vide
	Effets aléatoires		*Effets aléatoires*
Variance émetteur	3.08	(0.48)	2.63 (0.39)
Variance récepteur:	2.70	(0.66)	2.22 (0.35)
Covariance émetteur-récepteur	-0.47	(0.35)	-0.10 (0.24)
	Effets fixes		*Effets fixes*
Effets généraux:			
Densité	-5.98	(0.20)	-5.55 (0.15)
Réciprocité	1.64	(0.29)	1.73 (0.28)
Effet de densité spécifique:			
Appartenance à la même chambre	1.79	(0.15)	
	Déviance 3121.14		Déviance 3266.34

Les différences entre les juges identifiées au cours des enquêtes précédentes sont en outre très utiles ici pour mieux comprendre la logique du partage des compétences au

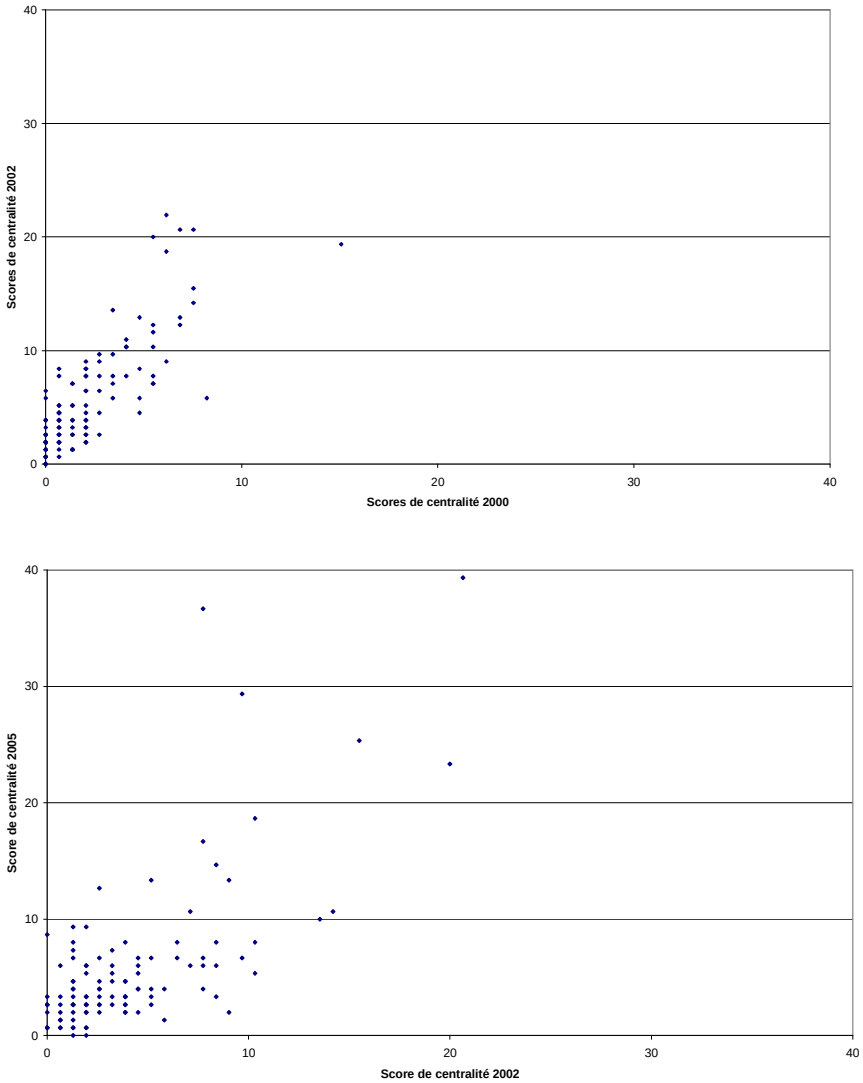
[5] Lecture: Ce tableau montre que les juges ont tendance à demander conseil d'abord dans leur propre Chambre. Il présente un modèle *p2* (Lazega et Van Duijn, 1997) des choix de conseillers parmi les juges (enquête de 2002). La première partie du tableau indique les variances des effets aléatoires, ici la quantité de variations dans l'activité des émetteurs et des récepteurs. Ces effets covarient négativement ; plus les juges ont tendance à demander conseil, moins les autres juges leur demandent conseil. La deuxième partie du tableau expose les effets fixes généraux et spécifiques. Les effets fixes généraux comprennent les effets de la densité et de la réciprocité sur le choix de conseillers. La valeur négative du paramètre de densité indique que la probabilité d'une relation de conseil est inférieure à 0.5 lorsque tous les autres paramètres et les effets aléatoires valent zéro. Ceci signifie que ce réseau est relativement peu dense. Le paramètre de réciprocité est positif, indiquant que les relations de conseil ont tendance à être symétriques (mais une tendance qui n'est pas très forte par comparaison avec la taille du paramètre de densité). L'effet fixe spécifique de densité représente l'effet qui nous intéresse particulièrement, celui de l'appartenance à la même chambre sur le choix de conseillers. Nous trouvons une valeur forte, positive et significative pour ce paramètre, ce qui indique que la probabilité d'une relation de conseil augmente lorsque les juges sont membres de la même Chambre. Les juges demandent davantage conseil dans leur Chambre qu'hors de leur Chambre. Appartenir à la même Chambre, i.e. travailler ensemble souvent, a un effet positif sur l'établissement d'une relation de conseil. Enfin, la déviance est une mesure de l'ajustement du modèle aux données. Elle est de 3266.34 pour le modèle vide (i.e. le modèle sans la variable 'Appartenance à la même Chambre') et 3121.14 pour le modèle « spécifique » (i.e. i.e. le modèle avec la variable Appartenance à la même Chambre), indiquant une amélioration de l'ajustement due à l'introduction de cette variable dans le modèle. N=156. Les erreurs-type sont entre parenthèses. L'estimation des paramètres utilise la procédure MCMC (Markov Chain Monte Carlo). Le critère de convergence est 0,0001, atteint après 8 itérations.

Tribunal de commerce de Paris en 2002. Les membres de chaque catégorie - « hommes en fin de carrière », « dirigeants et dirigeantes d'entreprise », « juristes et managers retraités » - se consultent plus entre eux qu'ils ne consultent les autres catégories de juges. On voit ainsi apparaître une logique sociale et « culturelle » du partage des compétences. Les juges qui ont connu des trajectoires professionnelles et sociales semblables ont tendance à partager leurs compétences entre eux plus qu'ils ne le font avec des juges avec lesquels ils n'ont pas beaucoup d'« atomes crochus ». Le partage des compétences dépend donc, d'une manière somme toute assez subtile, du sens que les juges donnent à leur expérience de juge consulaire

Si la mutualisation de l'expérience et des compétences, hors délibéré, entre juges du Tribunal, dépend de la structure formelle du tribunal, elle renvoie surtout à cette petite élite de « juges de référence » vers lesquels convergent beaucoup de demandes de conseils : il s'agit de juges d'une ancienneté plus grande au tribunal (ce qui s'explique par l'expérience accumulée et la visibilité accrue des plus anciens), le plus souvent juristes et présidents de Chambre, juges commissaires et juges en référé, un peu plus actifs que la moyenne dans la vie sociale de leur promotion, un peu plus en contact avec les juges de carrière et le Parquet. Ce sont les personnes les plus à même de faire vivre un cadre de référence commun. Parce qu'ils sont les juges qui ont le plus d'ancienneté dans le tribunal (ancienneté assurant peut-être une sorte de jurisprudence informelle), ceux qui ont le plus de contacts avec des magistrats professionnels, et les juges les mieux insérés socialement dans le tribunal. Comme le montre la Figure 1, cette élite est stable dans le temps[6].

[6] En d'autres termes, les juges les plus consultés en 2000 sont aussi parmi les plus consultés en 2002.
.

Figure 1 : Stabilité de l'élite des juges les plus consultés au TCP



La troisième étape de l'étude du partage des compétences et de la "culture de la consultation" du TCP a permis, grâce à l'observation dans la durée, de mieux identifier ces juges de référence, leur place dans le fonctionnement de ce partage, et le processus dynamique grâce auquel le tribunal parvient à assurer la gestion des connaissances, le partage des compétences et des expériences, et *in fine*, le contrôle qualité au quotidien des jugements par les juges bénévoles. Une méthode particulièrement bien adaptée à cette fin est la méthode dite structurale appliquée en longitudinal qui permet de procéder à une nouvelle observation des relations de conseil entre juges. Nous en tirons une meilleure connaissance du fonctionnement du partage des compétences, et donc de la régulation conjointe qui s'appuie, entre autres, sur ce partage. En effet, en introduisant une dimension

authentiquement longitudinale dans l'analyse organisationnelle et structurale, nous avons pu reconstituer des caractéristiques peu visibles a priori de ce processus de mutualisation des compétences.

Tout comme pour les première (2000) et deuxième (2002) vagues, les données sur les échanges de conseils parmi les juges ont été recueillies en leur remettant une liste de tous leurs collègues au tribunal, y compris le président et le vice-président du tribunal, les présidents de Chambre, les juges et les Sages[7], et en leur demandant d'identifier dans la liste le nom des collègues à qui ils avaient demandé conseil au cours des deux dernières années pour régler une affaire complexe, ou avec qui ils avaient eu des discussions de fond, hors du délibéré, pour obtenir un point de vue différent sur cette affaire[8]. Le taux de réponse élevé permet de reconstituer toutes les chaînes de consultation (hors délibéré) parmi les juges de ce tribunal et, notamment, de mesurer la centralité de chacun des juges au sein du réseau.

Deux dimensions nouvelles apparaissent grâce à la troisième vague : d'une part, la domination cognitive des banquiers-juristes, et d'autre part, le caractère fragile de cette domination du fait de sa remise en question permanente par le fonctionnement du partage des connaissances dans le tribunal.

L'autorité cognitive des anciens et des banquiers-juristes

Nous avions mis en évidence en 2002 le fait que l' « élite de référence » a un rôle clé dans cette forme de contrôle informel *ex ante* de la qualité du travail des juges. Ses membres représentent une forme plus accomplie de « professionnalisme ». Ces résultats confirment ainsi que la qualité des jugements ne repose pas seulement sur la capitalisation d'informations dans des centres de documentation ou parfois même dans des mémoires informatiques. Elle repose aussi sur la structure de la communauté des juges et sur un

[7] Les Sages sont des juges à la retraite qui restent au Tribunal à la disposition des juges en exercice qui souhaitent venir leur demander conseil.

[8] L'énoncé exact de la question est le suivant : « *Voici une liste de collègues comprenant le Président, le Vice-président, les Présidents de Chambre, les Magistrats pouvant présider une formation de jugement, les Juges, d'anciens juges (présents depuis 2000), les Représentants des associations, les Sages. Je vais vous poser une question et vous n'aurez qu'à m'indiquer le ou les numéros des collègues concernés. En vous aidant de cette liste, pouvez-vous me donner les numéros des collègues auxquels vous avez demandé un avis pour des dossiers complexes ou avec lesquels vous avez eu des discussions de fond, en dehors du délibéré (pour avoir un autre point de vue sur ce dossier) ?* ». Notons que la demande de conseil « hors délibéré » tend à sous-estimer la densité des échanges de conseil de cette organisation, car les échanges de conseil dans le délibéré ne sont pas pris en compte.

processus social de concentration de l'« autorité du savoir » entre des membres qui ont un statut particulier et qui bénéficient d'une déférence particulière de la part de leurs collègues.

Cette caractéristique de la structure relationnelle reconstituée grâce à l'observation du réseau de conseil n'est pas propre au TCP. Dans les organisations en général, les demandes de conseil convergent vers des membres « senior », reconnus par leurs collègues. L'existence de cette élite reflète un processus d'alignement cognitif sur les membres qui ont l'« autorité du savoir », qui procurent une forme d'approbation sociale des décisions et qui contribuent à l'intégration de l'organisation parce qu'ils créent un lien entre niveaux individuel et organisationnel (Lazega, 1992, 1995). Nous voyons dans ces alignements un ingrédient important de l'apprentissage intra-organisationnel. Le statut social de « personne de référence » procure aux acteurs l'incitation dont ils ont besoin pour partager leur savoir et leur expérience avec les autres. Ainsi, l'échange social du conseil pour de la reconnaissance de statut, identifié par Blau (1964), est bien un élément clé du fonctionnement de cette institution.

De même, l'existence d'une petite élite de référence n'est pas propre à l'organisation du TCP. Parce que les réseaux de conseil sont structurés par ces échanges sociaux et jeux de statut, ils sont généralement caractérisés par une hiérarchie informelle qui n'est pas très éloignée de (mais qui ne se confond pas nécessairement avec) la hiérarchie formelle de l'organisation[9]. Les membres de l'organisation déclarent rarement qu'ils demandent conseil à des collègues « en dessous d'eux » dans la hiérarchie formelle ou informelle. En plus de l'existence d'un noyau de conseillers centraux, la périphérie du réseau peut être complexe et caractérisée par des liens homophiles (Lazega and Van Duijn, 1997; McPherson et al., 2001) et horizontaux. Les membres utilisent de telles relations pour atténuer les effets potentiellement négatifs de cette règle forte de l'apprentissage intra-organisationnel (on ne demande pas conseil « en dessous de soi »), effets négatifs résultant, par exemple, de l'évitement destiné à cacher que l'on ne sait pas. Ainsi, les réseaux de conseil ont tendance à être à la fois hiérarchiques et cohésifs, la première dimension étant généralement plus forte que la seconde (Lazega et Pattison, 1999). Dans certaines organisations, dites *knowledge intensive*, les liens de conseil jouent un rôle tellement central qu'ils facilitent les flux d'autres ressources (Lazega, 2001).

Le recueil de données longitudinales permet de mieux préciser les caractéristiques de cette élite dans la durée. L'analyse statistique des effets de plusieurs caractéristiques des

[9] Voir par exemple Krackhardt, 1987, 1990; Lazega, 1995, Lazega and Van Duijn, 1997; McDonald and Westphal, 2003; Mizruchi and Stearns, 2001; Rulke and Galaskiewicz, 2000; Tsaï, 2002.

juges sur leur centralité (en tant que personnes consultées par leurs pairs) est présentée dans le Tableau 2 ci-dessous[10].

Tableau 2 : Quels sont les juges les plus consultés par leurs pairs ?

	2000		2002		2005	
	Paramètre	Erreur standard	Paramètre	Erreur standard	Paramètre	Erreur standard
Intercept	-3,54	1,02	-1,11	1,65	1,08	1,61
Ancienneté au tribunal	0,67	0,08	0,80	0,12	0,72	0,13
Appartenance à la noblesse d'état	1,13	0,90	3,04	1,42	1,67	1,57
En activité	-0,61	0,63	0,12	0,92	-0,26	1,02
Banquiers-juristes[11]	1,33	0,71	2,93	1,09	3,14	1,32
Participation aux activités du tribunal	2,36	0,92	0,23	1,30	1,80	1,31
Demande de conseil						
-au secteur économique	1,61	0,62	0,05	0,92	-1,43	1,14
-aux juges de carrière	4,49	1,42	5,09	1,93	2,56	1,85
-au Parquet	-1,72	0,63	-1,70	1,12	-0,25	1,22

L'analyse longitudinale a l'avantage de faire apparaître des effets stables dans la durée. Ici, entre 2000 et 2005, deux facteurs explicatifs de la centralité résistent à l'épreuve du temps : l'ancienneté au tribunal et le fait de provenir du secteur de la banque tout en ayant une formation juridique. L'ancienneté dans le tribunal, mesurée en fonction du nombre d'années de judicature, peut être comprise comme une mesure de l'expérience qui permet aux juges d'exercer une influence cognitive, indépendamment de leur secteur économique d'origine. L'appartenance à la catégorie des banquiers-juristes, mesurée par le fait d'avoir travaillé dans le secteur de la banque et/ou de la finance et d'avoir fait des études de droit, peut être comprise comme un effet de la surreprésentation de ce secteur au TCP (environ 29% des juges proviennent de ce secteur), mais aussi comme un effet du recrutement des juges par le Comité intersyndical des élections consulaires (CIEC) : la moitié seulement d'entre eux ont une formation juridique. Lorsqu'ils ont besoin, dans le

[10] Certaines des caractéristiques de ces juges sont fortement corrélées entre elles et ne peuvent donc pas être introduites ensemble dans une équation de régression. Par exemple, dans le cas du Tableau 2, du fait du mode de sélection des présidents de Chambre en vigueur au TCP, le fait d'être président de Chambre est mécaniquement corrélé avec l'ancienneté et fortement avec l'âge. Seule l'ancienneté apparaît donc dans l'équation.

[11] Les magistrats consulaires du TCP ayant fait des études de droit et appartenant (ou ayant appartenu) au secteur de la banque et de la finance sont au nombre de 24 (16%) parmi les répondants de 2005.

traitement d'un dossier, d'un éclairage juridique, ils se tournent vers des collègues juristes - qui ont de fortes chances d'être ou d'avoir été banquiers par ailleurs[12].

Les autres facteurs peuvent être significatifs à un moment donné mais leur effet s'avère beaucoup plus fragiles par la suite[13]. Ainsi, le fait d'être proche du (ou ouvert au) monde des affaires et de consulter dans ce milieu peut attirer, à certains moments, des collègues qui recherchent des conseils d'ordre économique. C'est aussi le cas pour ceux qui sont bien introduits (et ouverts à des discussions) auprès des magistrats de carrière des autres tribunaux (Tribunal de Grande Instance, Cour d'Appel), puisque les juges consulaires confrontent leurs décisions au risque d'annulation. Ou encore, le fait d'être en relations suivies avec le Procureur général et avec ses substituts ; cet effet a eu, en 2000, un effet négatif sur la centralité du juge : plus un juge était proche du Parquet, moins il était consulté. Cette tendance était vraie, apparemment, au moment où le Parquet représentait un Ministère de la Justice dirigé par un ministre socialiste (qui n'était pas toujours bienvenu dans les juridictions consulaires au moment de l'étude - une période marquée par les propositions de réformes radicales) ; elle n'est plus vraie aujourd'hui.

Le fait d'être membre de la « noblesse d'État » (être issu des grandes écoles françaises d'ingénieurs et d'administration, avoir été formé à l'ENA ou à Polytechnique, par exemple) signifie peut-être que certains juges consulaires ont des connexions en haut lieu, qui ont pu, à un moment donné mais pas à d'autres, se traduire par un certain degré d'autorité et d'influence au sein du Tribunal de commerce de Paris.

Enfin, le fait d'être actifs dans la vie sociale du Tribunal (participation aux activités organisées par la Chambre, la promotion, le Tribunal, les associations consulaires), c'est-à-dire être fortement intégrés au sein du microcosme du tribunal, a pu, à un moment plus qu'à d'autres, rendre certains magistrats plus accessibles que d'autres collègues. Beaucoup de juges considèrent que l'extension du délibéré - ces possibilités de partage de la connaissance et d'apprentissage collectif représentées, entre autres, par ces chaînes de consultation entre juges - repose sur une certaine convivialité et sur l'existence d'une « communauté » de juges. L'équilibre entre collégialité et hiérarchie dépendrait de la cohésion de la communauté des juges et de sa discipline sociale. Pour beaucoup, la cohésion et, dans une certaine mesure, l'efficacité de cette communauté dépendent - en

[12] Nous l'avons vu dans le rapport de 2003, l'Association Française de Banque n'est pas seulement l'Association patronale qui recrute le plus systématiquement des magistrats consulaires. Elle recrute aussi une proportion bien supérieure de magistrats consulaires juristes.

[13] Cf. Annexe 4, Caractéristiques des juges ayant un diplôme de droit et appartenant (ou ayant appartenu) au secteur de la banque ou de la finance.

dépit d'une certaine hiérarchie informelle entre Chambres - des relations sociales entre juges qui viennent enrichir les relations de travail. L'existence de cette communauté rejoint par ailleurs les caractéristiques de la plupart des organisations composées de bénévoles et en particulier de professionnels bénévoles (Vermeersch, 2002).

On remarque, comme le montre le Tableau 3, que les banquiers-juristes participent un peu moins que la moyenne des autres juges aux activités sociales au Tribunal. S'ils sont davantage sollicités que les autres comme conseillers, c'est plutôt parce qu'ils sont juristes que parce qu'ils se rendent eux-mêmes plus disponibles dans différentes activités sociales proposées par le Tribunal.

Tableau 3 Participation aux activités (en %)

	2000		2002		2005	
Organisées	Ensemble	Banquiers -juristes	Ensemble	Banquiers-juristes	Ensemble	Banquiers -juristes
Effectif	*147*	*23*	*156*	*32*	*151*	*24*
par la chambre	84	80	96	93	92	87
par la promotion	69	63	77	75	73	66
par le tribunal	59	47	65	65	79	75
par les association	45	47	37	31	43	33

L'analyse longitudinale relativise ainsi le poids de facteurs qui avaient pu être identifiés comme significatifs dans les rapports précédents, tout en rendant visibles et en renforçant l'effet des deux caractéristiques fortes qui résistent à l'épreuve du temps.

En résumé, une forte culture de consultation entre juges caractérise donc le partage des compétences au Tribunal de Commerce de Paris. En mettant en commun leurs connaissances et expériences provenant de divers secteurs du monde des affaires, les juges consulaires renforcent la construction collective d'une forme de statut transversal à la fois public et privé. Nous avons constaté que ce partage existe, qu'il est marqué par une certaine flexibilité (les juges changent de conseillers au fur et à mesure des besoins), par la structure formelle du tribunal (l'organisation en Chambres), mais aussi par l'existence d'une petite élite de « juges de référence » très consultés par un grand nombre de leurs collègues. Ce sont les juges ayant le plus d'ancienneté au Tribunal et ceux qui sont à la fois banquiers et juristes. L'aptitude à faire vivre un « monde commun » ou des « cadres de référence communs » provient de cette ancienneté (garante peut-être d'une certaine visibilité, mais aussi d'une sorte de jurisprudence informelle) et de la double appartenance au monde de la banque et de la finance et du droit.

Les fluctuations de l'influence des banquiers-juristes : le modèle de la toupie

La surreprésentation des banquiers au TCP et des banquiers-juristes dans le noyau de son élite cognitive témoigne-t-elle d'une domination au sein de cette institution ? Pour tenter de répondre à cette question, il est nécessaire de prendre en compte la dynamique de l'apprentissage collectif au sein de cette organisation. En effet, l'apprentissage intra-organisationnel dépend en partie de la capacité de l'organisation formelle à canaliser les demandes de conseil informelles. Cette canalisation maintient une bonne partie des demandes de conseil au sein de frontières formelles tout en créant une élite stable de conseillers jouissant d'une certaine autorité cognitive. L'organisation formelle dynamise ainsi l'évolution des flux de conseils informels.

Pour mieux comprendre cette dynamique dans le cadre du TCP et pour représenter métaphoriquement ce processus de manière plus générale, nous proposons l'image heuristique de la toupie. Les membres du Tribunal s'appuient facilement, et le plus fréquemment, sur des relations de conseil au sein de leur Chambre. Mais un turnover relationnel élevé dans le choix des conseillers, dû essentiellement à la règle annuelle de rotation systématique des magistrats d'une Chambre à l'autre, affaiblit d'une année à l'autre ces liens de conseil construits au sein des Chambres. Cette organisation formelle et ce mouvement de rotation qu'elle crée entre ses membres évoquent le fonctionnement d'une toupie. En effet, lorsque ce mouvement oblige chaque année à laisser derrière soi des relations de conseil construites dans la Chambre précédente, les membres se tournent vers une petite élite de conseillers plus stables, que l'on peut comparer à l'axe de la toupie. On peut comparer l'équilibre auquel parvient la toupie à une condition structurale de l'apprentissage intra-organisationnel au Tribunal. Lorsque la structure formelle est efficace (Stinchcombe, 2001), les connaissances et l'autorité cognitive accumulées dans l'organisation sont préservées malgré un turnover rapide et une rotation systématique.

Notons cependant que cet équilibre est fragile. Lorsque trop de demandes de conseil convergent vers un trop petit nombre de membres de cette élite de conseillers, il y a surcharge pour ces derniers. La manière dont ils gèrent cette surcharge (l'accepter, déléguer à d'autres) peut avoir un effet sur l'augmentation de conflits d'interprétation et d'autorité cognitive au sein de l'organisation. En effet, déléguer une partie de son autorité cognitive est une manière de diversifier ces autorités, ce qui ne crée pas toujours les conditions de construction pragmatique de certitudes nécessaires à la prise de décision.

Pour être efficace, le modèle de la toupie suppose donc un processus de stabilisation de l'élite cognitive dans la durée, surtout lorsque le turnover relationnel crée un mouvement cyclique de centralisation et de décentralisation cognitive qui renforce puis affaiblit tour à tour cette même élite (Lazega et al., 2006).

Bien que la hiérarchie informelle et l'autorité cognitive soient relativement stables dans cette organisation, la centralité de l'élite diminue entre 2002 et 2005. En effet, la corrélation entre les mesures de centralité en 2000 et en 2002 est de 0.9 ; mais elle diminue entre 2002 et 2005 jusqu'à 0.7[14]. Une analyse plus dynamique des choix de conseillers et de leur évolution au cours de ces sept années est donc nécessaire pour comprendre cet affaiblissement. Elle est présentée dans le Tableau 4.

Tableau 4 : Le partage des connaissances comme processus cyclique: centralisation et décentralisation sur six années[15]

Variables indépendantes	*Paramètres pour la première période (Vague 1-Vague 2)*	*Paramètres pour la seconde période (Vague 2-Vague3)*
Paramètre de taux	22.25 (2.03)	30.58 (3.14)
Densité	-1.74 (0.09)	-2.23 (0.18)
Réciprocité	0.95 (0.16)	0.71 (0.13)
Transitivité	0.50 (0.04)	0.19 (0.01)
Popularité du conseiller	3.34 (0.40)	3.84 (0.25)
Activité du conseiller	-14.44 (1.84)	-1.86 (1.87)
3-cycles d'échange généralisé	-0.29 (0.09)	-0.07 (0.01)

[14] Elle est de 0.73 entre 2000 et 2005.

[15] Ce tableau présente deux modèles *SIENA* (Snijders et al., 2001, 2004, 2005) analysant l'évolution, sur six années, du réseau de conseil entre les juges du TCP (2000-2005). Le paramètre de taux représente la quantité de changements comptabilisés entre deux observations du réseau, i.e. la « vitesse » de changement de la variable dépendante. L'effet de densité rend compte de la densité du réseau observé (sur la base du demi-degré extérieur de chaque acteur) et peut être interprété comme un intercept. L'effet de réciprocité positif et fort indique que la tendance à demander conseil à ceux qui nous demandent conseil explique une bonne partie de la dynamique de ces réseaux de conseil. L'effet de transitivité positif indique que la tendance à demander conseil au conseiller de mon conseiller explique aussi une partie de l'évolution de ce réseau. L'effet négatif des 3 cycles d'échange généralisé indique que la tendance à demander conseil à des conseillers qui demandent conseil à des conseillers qui me demandent conseil (bouclant ainsi la boucle) n'explique pas les changements observés entre les mesures du réseau de conseil. Cet effet montre que les différences de statut comptent dans les demandes de conseil entre juges : on ne demande pas conseil « en dessous de soi » dans la hiérarchie informelle du Tribunal. L'effet intitulé « popularité du conseiller » indique que la tendance observée chez les juges à sélectionner comme conseillers des conseillers qui sont déjà beaucoup choisis par les autres juges est une tendance qui explique une part des changements observés entre les trois mesures du réseau de conseil. La force et la valeur positive de ce paramètre indiquent que cet effet est l'effet principal dans l'explication de la dynamique de cette structure relationnelle: les conseillers centraux deviennent de plus en plus centraux avec le temps. L'effet « activité du conseiller » indique l'effet de la tendance observée chez les juges à sélectionner comme conseillers des juges qui eux-mêmes demandent beaucoup conseil. Cet effet est négatif, ce qui signifie que cette tendance n'explique pas l'évolution observée du réseau. Cependant, ce paramètre n'est plus significatif pendant la seconde période, ce qui indique que, pendant cette seconde période, le réseau a tendance à se décentraliser. N=91 pour la première période et N=113 pour la seconde période. Les erreurs-types sont entre parenthèses. L'estimation des paramètres utilise la procédure MCMC (Markov Chain Monte Carlo).

Les paramètres présentés montrent qu'il y a beaucoup de réciprocité directe dans les échanges de conseil entre juges. Cette réciprocité directe dynamise le partage des connaissances au sein du Tribunal. Il y a cependant peu d'échange généralisé de conseils dans cette organisation, une caractéristique générale des réseaux de conseil (Lazega, 2004). Mais l'effet le plus important est que les juges préfèrent toujours demander conseil à des juges déjà très sollicités comme conseillers. Les juges centraux deviennent de plus en plus centraux avec le temps. Cependant, entre 2000 et 2002, les juges ne demandent pas conseil « en dessous d'eux » dans l'échelle de l'ancienneté, ni à des juges qui eux-mêmes demandent beaucoup conseil. Or, ce dernier effet disparaît entre 2002 et 2005. Cette baisse suggère que la stabilité de l'élite est affaiblie par un processus social important pour ce type d'organisation. L'autorité cognitive de l'élite vacille.

Le second modèle présenté dans le Tableau 4 montre l'évolution du réseau pour la seconde période de l'étude. Plus un juge est central au temps 1, plus il devient central au temps 2 ; cependant, plus un juge demande conseil, moins on lui demande conseil entre t1 et t2, mais pas entre t2 et t3. Ce modèle confirme le phénomène d'oscillation que nous avons repéré. Une phase de décentralisation du réseau de conseil succède à la phase de centralisation, signalant un processus comparable à une sorte de déstabilisation de l'élite qui assure la cohérence du cadre de référence cognitif de l'organisation et du partage des connaissances et de l'expérience.

Il est difficile d'évaluer l'effet de cette déstabilisation sur la cohérence des apprentissages collectifs au sein de l'organisation. En effet, si ce processus est bien cyclique, on peut penser qu'une phase de recentralisation succèdera à une phase de décentralisation. Il reste que cette déstabilisation témoigne d'une lutte d'influence relativement opaque entre les anciens et les moins anciens d'une part, entre banquiers-juristes et non banquiers-juristes d'autre part. Nous en savons peu sur le contenu de ces controverses qui nous restent relativement inaccessibles. La seconde partie de ce rapport en propose une exploration.

Deuxième partie

Examen exploratoire de quelques conventions partagées par les magistrats consulaires

Dans la seconde partie de l'étude, nous avons tenté de nous rapprocher d'encore plus près du travail des juges ainsi que de la manière dont ils mobilisent pratiquement leur expérience du monde des affaires dans l'accomplissement de leurs tâches. L'objectif est de recenser quelques-unes des conventions sur lesquelles les juges s'appuient pour prendre des décisions de justice en matière économique, en particulier lorsqu'ils disposent d'un pouvoir souverain d'appréciation. Cette question est difficile car, en général, les juges parlent peu de leur travail afin de protéger leur indépendance. Pour contourner cette difficulté, nous avons opté pour une méthode basée sur le commentaire par les juges consulaires de jugements basés sur des cas d'espèce. Ces cas sont délibérément choisis dans des domaines où le droit ne donne pas de solution immédiate et où le juge doit mobiliser son pouvoir souverain d'appréciation, qui comprend potentiellement des usages, des conventions, des sensibilités. Autrement dit, nous avons tenté de mobiliser le pouvoir d'appréciation des juges pour identifier des sensibilités différentes au sein du TCP.

La problématique des usages dans la gouvernance conjointe du monde des affaires

Le droit des affaires ignore souvent les us et coutumes idiosyncrasiques désignés, dans les Tribunaux de Commerce, comme des « usages[16] » basés sur les sous-cultures traditionnelles de l'industrie ou du commerce. Le règlement efficace des conflits ne peut en effet passer outre l'ensemble des conventions (Favereau et Lazega, 2002) qui structurent

[16] On répète volontiers au Tribunal de Commerce que ces usages sont sources de droit.

de manières variables les pratiques du monde des affaires dans chaque secteur traditionnel. En particulier en matière de contrats[17], ces usages commerciaux guident aussi les opérations commerciales et sont reconnus par le Tribunal de Commerce.

Le *Guide pratique du magistrat consulaire* (2001 : 134) définit un usage comme « une pratique qui, pour une profession et une région déterminée, a force obligatoire dans les contrats ». Il y a des usages locaux (par exemple, usages des ports de commerce pour la réception et la délivrance des marchandises expédiées par mer), des usages nationaux et des usages internationaux (par exemple, conditions générales de vente des fonderies européennes). Certains de ces usages ont été incorporés à la loi (par exemple, usages commerciaux sur les ventes commerciales), d'autres sont incorporés dans des contrats type (par exemple, la règle d'York et d'Anvers sur les avaries communes en transports maritimes). Si un usage commercial ne peut être contraire à une loi commerciale impérative, il peut par contre déroger aux règles du code civil qui ne sont pas d'ordre public (par exemple, présomption de solidarité dans les opérations commerciales et capitalisation trimestrielle des intérêts en matière de comptes courants bancaires). S'il n'est pas de notoriété publique, l'usage doit être prouvé par celui qui l'invoque. Cette preuve peut prendre la forme d'une attestation délivrée par la chambre de commerce et d'industrie ou par un organisme professionnel faisant autorité comme l'Association française des banques. Cette attestation est dénommée « parère ». Depuis 1982, il existe au greffe du tribunal de commerce de Paris (service des expertises), un bureau de dépôt des usages professionnels, auprès duquel les professions ont été appelées à déposer leurs usages et règlements : il en existait 275 au 31 octobre 2000.

Ce *Guide pratique* (2001 : 139) définit aussi une norme comme « un document accessible au public, fondé sur les résultats conjugués de la science, de la technologie et de

[17] Il ne s'agit ici que de contrats commerciaux. Ces derniers sont des contrats civils assortis de particularités que leur confère le droit commercial. Ils sont répertoriés dans le code civil (vente, louage, société, prêt, etc.) ou font l'objet de lois particulières (assurances, transports, etc.). La liberté du commerce et de l'industrie est limitée, entre autres, par la réglementation de la concurrence (livre IV du code de commerce, art. L 410-1 à L 470-8) et l'identification de pratiques portant atteinte aux mécanismes du marché (ententes illicites, entraves à la concurrence, abus de position dominante ou de dépendance économique) - y compris par le Conseil de la concurrence (en tant qu'autorité administrative indépendante) - ou portant atteinte aux intérêts privés des concurrents (transparence, pratiques constitutives d'infractions pénales (comme la revente à perte (art. L 442-2 c.com.), le prix minimal imposé (à l'exception du livre) (art. L 442-5 c.com.), les délais de paiement excessifs (art. L 443-1 c.com.), la manipulation des cours (art. L 443-2 c.com.) ou pratiques constitutives de délits civils (pratiques discriminatoires, ruptures sans préavis, refus de vente, etc.). Il existe à cet égard des réglementations diverses concernant l'usage des normes, l'obligation de facturation (art. L 441-3 c.com.), les fraudes commerciales qui ne sont pas du ressort des tribunaux de commerce (tromperies commises à l'occasion de conventions ayant pour objet, soit la fourniture de biens corporels ou mobiliers, soit une prestation de service, sanctionnées par la loi du 1er août 1905 et la loi du 6 mai 1919 sur les AOC, les textes sur la publicité mensongère, la protection des consommateurs, etc.).

l'expérience, visant à l'intérêt général et approuvé par un organisme qualifié sur le plan national, régional ou international ». Les normes sont considérées par les tribunaux comme des documents codifiant les « usages loyaux et constants » ou les « règles de l'art », même lorsqu'elles ne sont pas expressément mentionnées dans le contrat. Il ne faut pas oublier qu'une norme peut constituer une entrave technique dirimante au développement des échanges (par exemple, bière à 100% de malt en Allemagne). Au niveau communautaire, c'est à la Commission européenne qu'il incombe d'assurer l'harmonisation des normes. Au niveau mondial, c'est l'un des rôles de l'O.M.C. que de définir ces entraves et de les faire disparaître.

L'intérêt des sociologues de l'économie pour les usages, les normes et leurs mobilisations dans la régulation conjointe n'a rien de surprenant pour l'historien de cette forme de régulation. Le monde des affaires a toujours fait ce qui était en son pouvoir pour participer aux décisions politiques et administratives qui touchent à ses marchés. Déjà au cours des XIème et XIIème siècles, les commerçants européens développaient leur propre droit commercial, qui en vint à coexister avec d'autres droits comme le droit canonique. L'achat, la vente, le transport, l'assurance étaient régulés par un droit issu des corporations marchandes, la *lex mercatoria* européenne (Berman, 1983). La *lex mercatoria* du Moyen-Âge et ses usages ont été le fondement juridique du capitalisme (Weber, 1889). Les marchands, qui constituaient un groupe social relativement distinct des autres et aux intérêts économiques bien spécifiés, avaient leurs propres tribunaux et élisaient des juges parmi leurs pairs, tout comme ils siégeaient dans des tribunaux de leurs propres guildes. On y délivrait une justice rapide sans argumentation juridique sophistiquée, fondée en équité, sans avocats professionnels. Les commerçants contrôlaient ce qui se passait dans leurs marchés et foires en mobilisant leurs usages, tout en faisant appel au pouvoir d'État pour mettre en œuvre les décisions qu'ils prenaient – ce qui ne signifie pas qu'ils ne pouvaient pas compter sur d'autres moyens de contrainte comme la réputation (Milgrom, North et Weingast, 1990). Cette *lex mercatoria* créa une série d'institutions dont le tribunal de commerce français peut être considéré comme une adaptation moderne[18].

[18] D'après les spécialistes (Berger, 1999; Carbonneau, 1990; Dezalay et Garth, 1996; Swedberg, 2002; Volckart et Mangels, 1999), une nouvelle *lex mercatoria* moderne, un droit des affaires facilitant l'activité des grandes entreprises multinationales, émergerait en Occident depuis les années 1960. La globalisation économique et l'intégration européenne reposent de manière encore plus précise la question des formes que devraient prendre à l'avenir les relations entre l'État, le monde des affaires et les institutions chargées de sa régulation (Djelic et Quack, 2002; Lehmkuhl, 2002; Plehwe et Vescovi, 2002).

Des usages aux « sensibilités » collectives

Les usages au sens défini par le *Guide pratique du magistrat consulaire* sont des normes sectorielles et des spécifications techniques reconnues et déposées au Greffe du Tribunal. Il demeure que l'activité commerciale est aujourd'hui fortement formalisée dans des contrats écrits et que le recours à ces normes reconnues reste exceptionnel. Bien sûr, ces normes et spécifications reconnues et déposées au Greffe n'épuisent pas les conventions et critères non juridiques auxquels les magistrats consulaires ont recours pour prendre des décisions de justice lorsqu'ils disposent d'un fort pouvoir d'appréciation. Nous proposons ici d'ajouter à la catégorie des usages celle des « sensibilités » des juges. Nous faisons l'hypothèse que ces sensibilités caractérisent non pas simplement des individus isolés mais l'ensemble des individus provenant d'un secteur spécifique de l'économie. Nous nous efforçons, dans cette seconde partie, de mettre au jour quelques-unes de ces sensibilités conventionnelles sur lesquelles les juges consulaires provenant d'horizons différents du monde des affaires s'appuient pour prendre des décisions de justice en matière économique. Parmi ces sensibilités, celles des banquiers-juristes nous intéressent particulièrement parce qu'ils sont centraux dans le partage des compétences et de l'expérience caractérisant la communauté des juges du TCP pendant les années où nous avons pu l'approcher. Chercher à retrouver d'éventuelles sensibilités sectorielles et leur mobilisation par les juges de l'économie vise notamment à caractériser la gouvernance du monde des affaires de manière concrète et aussi proche que possible du travail du juge consulaire.

Retrouver ces sensibilités sectorielles en nous centrant sur la manière dont les juges mobilisent pratiquement leur expérience du monde des affaires dans l'accomplissement de leur travail est, nous l'avons déjà indiqué, une démarche difficile. Pour contourner cette difficulté, nous avons opté pour une méthode exploratoire que l'on pourrait appeler « jurisprudentielle » basée sur la lecture et le commentaire de jugements de cas d'espèce.

Trois cas d'espèce mobilisant le pouvoir souverain d'appréciation du juge

Les juges doivent en effet rédiger leur jugement, c'est-à-dire (art. 455 NCPC) exposer les faits, la procédure (les prétentions respectives des parties et leurs moyens en demande et en défense), les raisons (motifs) qui amènent la formation de jugement à statuer dans tel ou tel sens, la décision prise par le tribunal (énoncée sous forme de dispositif). Cette rédaction peut être complexe lorsque les jugements comportent plusieurs demandes ou concernent des domaines différents. Nous avons utilisé cette obligation de rédaction pour proposer aux magistrats du TCP un travail de commentaire de la jurisprudence. Nous avons présenté trois cas d'espèce de jugements rédigés sur des affaires récentes (jugés dans d'autres tribunaux) à chaque magistrat du TCP. Nous leur avons demandé de lire et de commenter ces jugements. Ces cas ont été délibérément choisis dans des domaines où le droit ne donne pas de solution immédiate et où le juge doit exercer son « pouvoir souverain d'appréciation », mobiliser une sensibilité qui peut être personnelle mais aussi culturelle et partagée par les membres d'un même milieu socio-professionnel, et donc des conventions, voire des usages spécifiques à son milieu d'origine. Au cours des entretiens, notre travail a été d'aider les magistrats à remonter vers ces conventions et à les rendre explicites[19].

Aucun des cas d'espèce de contentieux soumis aux juges consulaires ne constitue un dossier complet. Les cas ne sont présentés que sous la forme de jugements rédigés. Certains juges ont objecté qu'ils n'avaient pas assez d'information pour commenter le jugement, puisqu'un vrai dossier inclut les pièces, l'assignation, les plaidoiries. Nous leur avons répondu que les cas d'espèce ne servaient que de support pour les aider à exprimer leur philosophie et sensibilité personnelle sur ce qu'il faut faire dans des cas du même type, ceux où le droit ne donne pas de réponse immédiate. Nous sommes intéressés par la manière dont ils font appel à leur expérience de l'économie et de la gestion dans leur travail de juge. Notre propos n'est évidemment pas de remettre en question le principe de l'autorité de la chose jugée.

Les trois cas d'espèce portaient respectivement sur l'appréciation du préjudice et la concurrence entre les juridictions judiciaires et administratives ; sur l'appréciation du trouble manifestement illicite ou du danger imminent ; et enfin sur l'appréciation du report

[19] Après avoir testé les cas d'espèce auprès de juges consulaires de la périphérie de Paris (Versailles, Bobigny, Nanterre), nous avons dû veiller à éviter deux écueils : premièrement, donner au juge le sentiment de tester son savoir juridique ; deuxièmement, mettre le juge en porte-à-faux par rapport au jugement de l'un de ses collègues.

d'une assemblée générale extraordinaire en vue d'une expertise de gestion. L'analyse des données que nous présentons dans ce rapport est avant tout statistique. L'analyse qualitative du contenu des arguments des magistrats consulaires fera l'objet de travaux ultérieurs. Nous commentons essentiellement les réponses des magistrats à nos questions et les illustrons par des citations. Nous avons cherché à interpréter les variations observées du point de vue de la problématique de la relation entre conventions et structures dans le contrôle social du monde des affaires (Lazega et Favereau, 2002), avec un intérêt particulier pour les positions communes prises éventuellement par les magistrats à la fois banquiers et juristes (qui constituent, comme nous l'avons vu au chapitre précédent, une bonne partie de l'élite cognitive du TCP).

Caveat méthodologique

L'existence-même de variations dans les réponses des magistrats ne nous étonnera pas, puisque nous nous sommes délibérément placés dans des cas de figure mobilisant un pouvoir souverain d'appréciation et les sensibilités différentes qu'elles peuvent manifester. Ce qui nous intéresse d'abord, c'est la nature et l'origine de ces variations dans l'appréciation souveraine. Mais répétons-le, l'exercice auquel les juges consulaires ont bien voulu se prêter n'est pas une simulation de jugement. Ils n'ont fait que lire et commenter un jugement, puis répondre à nos questions générales, sans avoir accès au dossier. Notre travail a été de présenter ces cas aux juges du TCP et de leur demander d'expliquer les principes généraux sur lesquels ils/elles s'appuient pour prendre des décisions. Or on connaît, en procédure commerciale, l'importance, par exemple, de l'assignation et la manière dont elle structure le dossier, notamment par la qualification des faits qu'elle propose.

Ces limites nous imposent une certaine prudence dans l'interprétation des résultats. La principale difficulté d'interprétation tient au degré de précision des cas. Les cas que nous soumettons aux juges sont relativement précis sur la problématique juridique mais moins sur la situation de fait. La problématique juridique ne peut être ensuite appliquée à une situation de fait précise. Les résultats constituent donc une exploration touchant des questions de principe, exploration qui pourrait servir de base de départ pour des études ultérieures : soit une étude statistique des décisions du Tribunal dans ces domaines ; soit une étude approfondie présentant le même dossier complet devant trois magistrats chaque fois différents, des collégialités différentes, et observant l'analyse, l'appréciation des faits, la construction d'un consensus et la rédaction.

Premier cas d'espèce : De l'appréciation du préjudice en matière de concurrence déloyale et de la concurrence entre les juridictions judiciaires et administratives

L'un des domaines dans lesquels les juges consulaires disposent d'un large pouvoir d'appréciation est celui de l'appréciation du préjudice et l'évaluation des dommages et intérêts, notamment lorsque le préjudice est causé par des comportements de concurrence déloyale. L'évaluation du préjudice relève de l'appréciation souveraine du fond par le juge. Les juges évoquent la singularité de chaque cas et s'appuient sur le fait qu'elle n'est accessible qu'à eux seuls, pour justifier leur libre pouvoir d'appréciation, notamment à l'égard des experts. Cette approche conduit donc nécessairement à des inégalités d'indemnisation. La réparation du dommage en droit des affaires est aussi complexe qu'elle l'est, par exemple, dans le cas des dommages corporels[20]. En effet, au commerce comme ailleurs, se pose la question fondamentale du sens même de la réparation, d'autant que les acteurs de l'économie sont souvent des sociétés, c'est-à-dire des personnes morales (art. 1832 du code civil). Les dommages-intérêts ont-ils pour objet essentiel, voire unique, la « remise en état » dans toutes ses composantes (matérielles et morales, par exemple) ou visent-elles, dans le même temps, un effet de sanction, cette dimension punitive étant habituellement réservée au droit pénal ?

Les limites à la liberté de la concurrence sont inscrites dans les textes pénaux qui sanctionnent des pratiques déloyales comme la contrefaçon, la publicité mensongère, la tromperie sur la marchandise et la vente à perte. Sur le plan civil, sont notamment constitutifs de la concurrence déloyale la création d'une confusion entre une entreprise et sa concurrente (utilisation de signes distinctifs propres à cette entreprise, imitation de ses produits et créations), la tentative de désorganisation d'un concurrent (détournement de clientèle, débauchage abusif de personnel, utilisation frauduleuse de listes de clients ou de documents confidentiels), le dénigrement, les agissements parasitaires. La contrefaçon sanctionne une atteinte au droit de propriété, la concurrence déloyale un comportement particulier.

Nous n'avons pas eu accès aux données statistiques qui montrent s'il existe, du côté du juge consulaire, des tendances ou des constantes dans les décisions ouvrant ou non l'accès au statut de victime indemnisable dans ce type de dossier. Nous avons donc utilisé un cas d'espèce d'appréciation du préjudice dans une affaire de concurrence déloyale

[20] On constate actuellement dans ce domaine un manque de cohérence qui n'a rien de surprenant étant donné toutes les incertitudes liées aux notions de réparation et de victime indemnisable, et de transparence des pratiques d'appréciation du préjudice, d'évaluation et de réparation.

comme premier analyseur, très général, des usages mobilisés par les magistrats dans leur travail. Nous n'aborderons pas ici la question des méthodes d'évaluation du préjudice et de leur éventuelle harmonisation, mais seulement celle de la diversité des conventions sur lesquelles s'appuient les juges dans leur raisonnement individuel précédant le délibéré collégial[21].

Présentation du cas

Pour approcher la diversité des sensibilités des magistrats consulaires dans ce domaine, le cas suivant leur a été soumis pour commentaires :

Cas d'espèce 1 (De l'appréciation du préjudice en matière de concurrence déloyale et du recours aux autorités administratives indépendantes)

Une société anonyme au capital détenu entièrement par l'État (ci-après désignée «la Société G »), active dans le secteur de l'armement et en particulier dans le secteur de la construction de chars de combat, a été assignée par une société concurrente (ci-après désignée «la Société M») au motif qu'elle aurait pratiqué des « prix prédateurs » sur le « marché des réducteurs de vitesse ».
La Société M demandait à titre principal dans son assignation que le Tribunal condamne la Société G à lui payer la somme de 10 762 900 euros à titre de dommages et intérêts, et, à titre subsidiaire, la désignation d'un expert pour chiffrer le préjudice.

Le Tribunal a fait jouer son pouvoir souverain d'appréciation, et n'a pas nommé d'expert pour évaluer le préjudice.
Après un examen du taux de marge et de l'assiette du chiffre d'affaire retenus par la demanderesse, ainsi qu'une analyse de la perte de capacité concurrentielle et des préjudices moral et matériel, le Tribunal a retenu une évaluation du préjudice égale à moins de 3 % de la somme initialement réclamée.
Sur le taux de marge, le Tribunal a ainsi considéré que « dans les industries lourdes, où la concurrence est sévère, les fabricants appliquent au coût de revient du matériel commandé, une marge de 10 à 20 % », et a retenu un taux de 10 %.
Sur l'assiette du chiffre d'affaire retenu, le Tribunal a considéré que la société M ne fournissait pas la preuve de ses allégations et a considérablement minimisé le préjudice afférent allégué.
Enfin le Tribunal a constaté l'absence de tout préjudice moral et matériel, en considérant notamment que « les risques de litige sont inhérents aux affaires et peuvent survenir dans la vie d'une entreprise ».
Par un jugement avant dire droit, le Tribunal avait sollicité l'avis du Conseil de la concurrence afin d'obtenir des éléments objectifs pour statuer sur les demandes fondées sur les articles L 420-1, L 420-2 et L 420-5 du Code de commerce.

Le Tribunal s'est donc référé à cet avis dans son jugement : « (...) le Tribunal se satisfera de l'avis émis par le Conseil de la concurrence, et dira que la Société M. ne rapporte pas la preuve d'une entente anticoncurrentielle de la part des parties défenderesses,- ni de l'abus de position dominante de la Société G. et déboutera purement et simplement la Société M de son action fondée sur le droit de la concurrence ».

[21] Il faut noter que l'importance pratique du juge rapporteur et son influence dans la formation de jugement collégiale au TCP donne davantage de poids à ces conventions lors du pré-délibéré.

Ce cas appelle une évaluation du préjudice matériel, une évaluation du préjudice moral ; il pose la question du recours à un expert et celle de l'opportunité d'un recours à l'avis d'une Autorité Administrative Indépendante (le Conseil de la concurrence). La décision du juge s'appuie notamment sur l'article 420-1 (Code de Commerce) sur les pratiques anticoncurrentielles, et plus précisément le §32 sur les prix prédateurs, i.e. « un prix de vente unitaire d'un produit inférieur au coût variable unitaire de celui-ci »[22].

Nous avons constaté que les juges ne raisonnent pas tous de la même manière en matière d'évaluation du préjudice.

L'évaluation du préjudice matériel

Un peu plus d'un tiers des magistrats consulaires (38 %) aurait pris la même décision que le Tribunal. Une minorité (15%) aurait pris une décision opposée. Une part importante de magistrats (38 %) déclare ne pas savoir ce qu'elle aurait fait, devant un cas similaire, étant donné l'absence du dossier complet.

Parmi les juges qui se sont exprimés sur cette question (53%), l'absence de dossier complet ne semble pas être la seule cause d'hésitation. La problématique des dommages et intérêts est présentée comme très volatile :

> *Pour les dommages et intérêts, quand on écoute les demandeurs, c'est la tartine beurrée des deux côtés avec quatre couches. Pour avoir un million d'euros, il faut en demander dix. Entre le montant demandé et celui qui est accordé vous pouvez avoir des distorsions de 1 à 20. Quand on demande des dommages et intérêts, il faut prouver qu'il y a eu préjudice, que le préjudice est en relation directe avec le litige et enfin justifier quantitativement le préjudice. Quelle est la réalité du grief ? Sinon aucun dommage et intérêt. Et même quand ils sont justifiés, le Tribunal les estime différemment : pour le Tribunal c'est la tartine sans beurre et sans confiture. (200)*

En pratique, les juges laissent le demandeur justifier les montants réclamés. Puis ils construisent un raisonnement en s'appuyant sur la jurisprudence et les usages :

> *Un bon juge qui se respecte doit réfléchir, quand il a un dossier sensible, à plusieurs moments. C'est-à-dire qu'on ne prend pas la décision ou on ne propose pas une décision en délibéré, ou une proposition de jugement en délibéré, sans avoir bien réfléchi, surtout quand c'est subjectif. Donc là, il faut essayer de bâtir un raisonnement pour que le préjudice corresponde à quelque chose qui soit*

[22] Voir aussi le cas des prix prédateurs constituant un abus anti-concurrentiel de position dominante (Art 420-2, §19 du Code de Commerce ainsi que Conseil de la Concurrence. n° 94-D-3D du 24 mai 1994).

> *honnêtement attendu. Il faut regarder ce qui se fait dans ce domaine-là puisqu'on n'est pas des experts, sauf si dans un cas précis on connaît bien l'activité, mais on n'est pas des experts de chaque activité, donc il faut essayer de voir ce qui se pratique en la matière, est-ce qu'il y a déjà eu des cas, qu'est-ce qui a été accordé dans ces cas-là et se faire une opinion. Sachant qu'on est lié par rien d'autre que notre décision. (73)*

Comme pour la nomination d'un expert, ce sous-groupe de magistrats est plus proche de la décision du tribunal qui considère qu'il n'y a pas eu de préjudice matériel dans ce cas d'espèce.

Notons que les juges qui ont le plus d'ancienneté ont tendance à ne pas suivre le jugement en matière de préjudice matériel, alors que les banquiers-juristes ont tendance à le suivre et minimiser le préjudice matériel (se ralliant à la décision présentée dans le cas d'espèce) [23].

L'évaluation du préjudice moral

Il s'agissait de savoir, de manière très générale, si tous les juges du TCP reconnaissent dans leurs jugements, lorsqu'on le leur demande, le préjudice moral d'une personne morale. Procèdent-ils tous de la même manière à cette évaluation tant du préjudice que de son indemnisation ? Ou au contraire, existe-t-il des conventions ou critères variables sur lesquels ils s'appuient ? S'agit-il de conventions provenant de l'extérieur du tribunal et constituant en quelque sorte les prémisses invisibles de la décision ?

Les magistrats se sont beaucoup plus exprimés sur l'évaluation du préjudice moral. Dans leurs propos, ils s'appuient plutôt sur trois sens possibles du préjudice moral des personnes morales pour justifier sa reconnaissance « en général » (même s'ils l'accordent peu).

Le premier sens relève du *pretium doloris*[24]. Même si une personne morale n'a pas de sensibilité, certains juges considèrent que l'*entrepreneur*, en tant qu'individu représentant cette personne morale, peut être affecté au sens du *pretium doloris*.

---

[23] Cf Annexes 5. et 6.

[24] Le *Pretium doloris* désigne une cause de préjudice en réparation de laquelle la victime obtient une compensation financière pour les souffrances qu'elle a ressenties ensuite des blessures subies et ce, que ces souffrances aient été ou non la conséquence directe ou indirecte (interventions chirurgicales) d'un fait accidentel ou d'un mauvais traitement dont l'auteur doit répondre. Cette réparation se cumule avec

> *Je suis favorable à la reconnaissance d'un préjudice moral si on me le prouve. Le problème c'est que c'est difficile à prouver. On n'est pas au pénal. Un jour quelqu'un m'a fait une turpitude épouvantable. Je ne l'ai pas attaqué parce que je ne saurais pas comment l'attaquer. Je n'aurais pas su chiffrer le préjudice.(202).*

A cet égard, nous avons recueilli un grand nombre de récits de « coups bas » reçus (et donc forcément donnés) dans le monde des affaires, récits précisément suscités par la question du préjudice moral.

> *On m'a raconté le cas d'un salaisonnier qui commandait des wagons entiers de porc en Espagne. Un jour il tombe sur un commerçant qui lui fait un coup tordu ; il lui a envoyé un télégramme : « bloqué à la douane ; marchandise non conforme, je mets mes frigos à votre disposition ». Il n'a pas discuté. Il a tout de suite répondu « quel est votre prix ? ». Mais il n'a plus jamais fait affaire avec lui et il l'a dit autour de lui. Quelques années plus tard il a eu l'occasion de lui rendre la monnaie de sa pièce. Il lui a envoyé le même télégramme « bloqué à la douane ; marchandise non conforme, je mets mes frigos à votre disposition ». L'autre a répondu « bien joué, je ne l'ai pas volé ».(2003).*

Ces récits de « coups bas » que nous avons recueillis se terminent plutôt, selon la plupart des juges concernés, par une morale du stoïcisme que par une morale de la vengeance. Le préjudice moral fait partie de l'âpreté de la vie des affaires et on doit accepter, dans la plupart des cas, de renoncer à le dédommager faute de preuve et d'évaluation. En principe, les juges tiennent donc à cette reconnaissance et à la possibilité d'imposer des dommages punitifs comme réparation d'une douleur.

Le deuxième sens relève davantage de l'atteinte portée à la réputation de l'entreprise, à la marque, à la notoriété, atteinte difficilement chiffrable mais évoquant plus directement une perte de bénéfice ou de chiffre d'affaires.

> *… il appartient au demandeur d'établir sa demande. Ensuite, comment je l'apprécie ? C'est une fonction de ce que je considère être la réalité du préjudice au titre moral, pour utiliser votre expression, subi par le demandeur. Et là il y a une formule que j'ai citée déjà tout à l'heure, c'est une appréciation souveraine du tribunal. Si le demandeur, par exemple, on va prendre un cas concret, et on ne va pas rester sur ce domaine pendant des heures, parce que je vois que vous avez beaucoup de choses à me demander, si le demandeur établit que par des agissements du défendeur, le demandeur a perdu de la clientèle, qu'il a reçu des lettres d'autres clients disant « je ne comprends pas, puisqu'il est en est ainsi, je considère que vous devez prendre telles dispositions, etc.", enfin qu'il y ait une véritable conséquence au niveau de l'entreprise, ou de la réputation… alors là vous voyez encore, la réputation, on est dans le subjectif. (75)*

---

l'indemnisation des autres chefs de préjudice tels que le préjudice physique, le préjudice moral, ou le préjudice esthétique. Cf. Dictionnaire du Droit privé, Serge Braudo.

Certains juges donnent au préjudice moral un troisième sens qui peut se résumer à une sorte de supplément de préjudice matériel. En d'autres termes, ces juges voient dans la reconnaissance du préjudice moral un élément compensatoire lorsque le préjudice matériel leur semble sous-évalué :

> *Ce qui peut se passer, c'est qu'on n'ait pas suffisamment d'éléments pour évaluer le préjudice matériel de façon claire, précise, et qu'à ce moment-là on rajoute le qualificatif moral pour je dirais majorer la quantification qu'on fait du dommage …Parce qu'il nous semble qu'en équité effectivement le défendeur a été particulièrement inqualifiable, qu'il a utilisé des moyens tout à fait critiquables. Et à ce moment-là, on a la conviction que le préjudice de l'entreprise est supérieur, et qu'on a du mal à trouver des bases purement arithmétiques pour l'établir. (132)*

Il demeure qu'une majorité des juges consulaires (62%) se déclare *favorable en général* à la reconnaissance d'un préjudice moral d'une personne morale dans la mesure où le droit positif admet le préjudice moral des personnes morales et sa réparation à condition que l'existence du préjudice soit prouvée (article 1382).

Quel que soit le sens retenu, une tendance nette se dégage : *les juges les plus jeunes* (i.e. qui ont le moins d'ancienneté dans le Tribunal[25]) sont davantage favorables à la reconnaissance du préjudice moral des personnes morales que *les juges plus anciens*. Les raisons le plus souvent invoquées par ces jeunes juges concernent le non respect de la créativité et de l'innovation dans les entreprises. Ils développent ainsi une conception de l'entrepreneur et de l'entreprise comme plongés dans un monde des affaires devenu anomique. Cet argumentaire méritera une étude plus approfondie.

Le fait de tenir à la reconnaissance *en général* de l'existence du préjudice moral des personnes morales ne signifie pas que les juges le reconnaissent en pratique, *en particulier* dans les affaires qu'ils sont amenés à connaître. Dès lors, les chiffres s'inversent : 63% des juges refusent de reconnaître un préjudice moral dans le cas d'espèce qui leur a été soumis, se montrant donc en accord avec le jugement rendu. Seuls 11% des juges se sont déclarés favorables à la reconnaissance d'un préjudice moral dans ce cas. Les juges acceptent donc le préjudice moral des personnes morales en droit et en théorie, mais beaucoup moins en fait et dans la pratique.

De l'avis de certains juges, il y aurait une réticence, profondément ancrée dans la culture consulaire, à accorder des dommages et intérêts pour un préjudice moral d'une personne morale. L'état d'esprit général serait pragmatique :

[25] On parlera d'une tendance plutôt que d'une liaison significative. Rappelons que les juges ont passé en moyenne 6,2 années au Tribunal (1 à 13 années, écart type 3,3).

> *Il y a quand même une mentalité assez générale [au TCP], qui est : la morale d'un commerçant est dans son tiroir-caisse. Par conséquent, en ce qui concerne le préjudice purement moral, on est tous très réticents. Dans la pratique réelle il y a très peu de jugements où il y a préjudice moral. Mais ça, ça vient peut-être du fait qu'il y a peu de juges qui ont été dans des Chambres où on parle de préjudice moral. Il n' y a pratiquement que la 15e Chambre, celle de la concurrence déloyale et contrefaçon, où il y a des préjudices….de façon classique, on vient nous demander des préjudices moraux. Et cette Chambre-là est quand même assez réticente au préjudice moral. Et ceux qui n'y ont pas été, ils n'ont pas été confrontés à ça. (…) Les autres sont dans des préjudices moraux, alors du type du cas d'espèce, et alors là quand même il ne faut pas se moquer du monde, euh…le préjudice moral, non. Alors que, en contrefaçon, c'est un peu plus sérieux, parce qu'il y a l'atteinte au droit patrimonial, euh…l'affection immense du créateur pour son modèle de jeans (RIRE)…. Il y a les gens qui l'accordent, effectivement, de façon un peu sortie du chapeau. Souvent ils mettent : «tous préjudices confondus ». Ce qui évite de trop détailler. (201)*

D'ailleurs, plusieurs magistrats ayant siégé dans la Chambre spécialisée dans les affaires de concurrence déloyale et de contrefaçon relèvent que cette Chambre connaît peu d'affaires dans lesquelles les plaignants obtiennent la reconnaissance du préjudice moral pour leur société.

Certains juges sont conscients du paradoxe et l'expliquent essentiellement, soit par la difficulté d'apporter la preuve de ce préjudice, soit par une tendance à s'attribuer le rôle de justicier.

> *Les juges plus récents sont plus proches du monde de leur activité professionnelle, et disent : ben c'est vrai, on a quand même eu des préjudices moraux, ça c'est possible. (…) On peut penser qu'il y a même beaucoup de juges, y compris d'ailleurs chez les magistrats de carrière, qui considèrent qu'ils ont été mis sur terre pour y rétablir la justice. Ceux-là punissent. Et puis il y a ceux qui s'accrochent désespérément aux règles de Droit et qui disent : il faut un préjudice, une faute, il faut un lien entre les deux, donc chiffrez-moi le préjudice. Et quand même, sans être trop méchant vis-à-vis de ceux qui sont venus sur terre pour rétablir la justice, il y a une grosse tendance au niveau de la Cour de Cassation de combler des lacunes du Droit politique, de la législation. En accordant, en entérinant des dommages et intérêts qui ont un caractère politique, en fait. donc il y a quand même toute une tendance jurisprudentielle à accorder des dommages et intérêts qui en fait sont politiques, même s'ils ne le disent pas. (…); ça n'est pas récent, ça date. Mais c'est continu, il n'y a pas de retournement de jurisprudence. Par exemple, la Cour de Cassation a admis que le seul fait de faire de la contrefaçon induit un préjudice. Donc ils entérinent les arrêts de Cour d'Appel qui disent : il y a contrefaçon, donc préjudice qu'on évalue à un chiffre pas toujours fondé. Il y a toute une tendance jurisprudentielle à donner des pouvoirs punitifs au juge. Beaucoup d'entre nous se situent quand même dans cette tendance. Mais à la limite, je crois que le tribunal de commerce en fait résiste plus à cette tendance que les magistrats de carrière. Les magistrats de carrière observent plus attentivement que nous les arrêts de Cour de Cassation, parce qu'ils veulent leur avancement, je suppose. (203)*

Certains disent accorder des dommages et intérêts pour préjudice moral précisément pour compenser l'impossibilité avérée de prouver des préjudices matériels. La concurrence déloyale, par exemple, est tellement difficile à prouver que certains juges accordent un euro symbolique, alors que d'autres, pour les mêmes raisons accordent des millions d'euros, ce qui revient le plus souvent à considérer les dommages et intérêts comme punitifs[26].

> *Je ne peux pas vous donner de pourcentages, mais il y a deux écoles, à mon avis, toujours, il y a ceux qui disent : le préjudice, il nous faut des éléments sérieux pour l'évaluer sinon des clopinettes, et d'autres qui disent : il faut sanctionner le contrefacteur, et donc même si on n'a pas d'éléments, on sanctionne. On punit, on ne peut pas laisser faire, avec l'argument que, si on met un euro, ce n'est pas absolument dissuasif pour les contrefacteurs, de faire de la contrefaçon, car finalement ça ne coûte pas cher. (143)*

En résumé, l'approche « restaurative » du préjudice et l'approche « punitive » sont toutes deux présentes au TCP. L'approche « restaurative » est populaire au commerce parce qu'elle convient bien à l'idéologie du rétablissement d'un lien entre l'auteur de l'infraction et sa victime. Souvenons-nous des propos des juges sur l'existence d'une proximité entre eux-mêmes et les entrepreneurs, tous appartenant à un même monde des affaires qui a ses règles, son rythme, ses pratiques (Lazega et Mounier, 2003). Mais l'approche « punitive » a aussi du succès. L'idée est que le préjudice individuel s'accompagne d'un préjudice collectif parce qu'il implique la destruction des circuits du marché.

La question se pose donc de la responsabilisation des commerçants. Plusieurs juges considèrent que si la faute et la mesure de sa gravité ne sont pas présentes, il y a un risque de déresponsabilisation des pratiques commerciales.

L'analyse des profils des réponses des juges met au jour des sensibilités différentes. Par exemple, dans ce cas d'espèce, la totalité des magistrats ayant fait du droit et provenant du secteur de la banque et de la finance considèrent qu'il n'existe pas de préjudice moral (tout comme le tribunal dans le cas d'espèce). En général, ils sont proportionnellement moins nombreux à être favorables à la reconnaissance d'un préjudice moral d'une personne morale que l'ensemble des répondants. On peut donc émettre l'hypothèse que les banquiers-juristes sont moins « punitifs » que les non banquiers-juristes. C'est la tendance

[26] Voir par exemple http://lexinter.net/ACTUALITE/lvmh_morgan_stanley.htm pour l'affaire LVMH vs. Morgan Stanley (12 janvier 2004,).

inverse que l'on relève chez les juges issus du secteur du BTP[27]. Enfin, on note aussi que, pour des raisons qui restent à élucider, les juges les plus anciens du Tribunal ont tendance à être moins punitifs que les juges les plus récents.

Y a-t-il alignement sur les anciens et les banquiers-juristes ?

Selon l'origine des juges, les critères mobilisés dans ce type d'affaire varient. Autrement dit, les mêmes chefs de préjudice sont indemnisés de manière différente. Les juges les plus punitifs sont les plus récemment arrivés au Tribunal et les plus proches du secteur de l'industrie. Les moins punitifs sont les juges ayant une ancienneté supérieure à la moyenne[28] et proches du secteur de la finance. On voit qu'il existe une relation entre conventions et structures dans ce premier exemple: l'idéologie du marché crée un clivage invisible entre les juges, dont le degré de punitivité est discriminant. Elle rassemble ceux qui pensent qu'il faut infliger des « amendes » pour avoir cassé les circuits « naturels » du marché (« les juges du commerce sont sensibles à la gravité de la faute ») et ceux qui ne le pensent pas. Dans ce domaine, de nombreuses sensibilités sont davantage présentes au TC, mais aucune ne s'impose de manière très claire. Parler de corporatisme culturel à ce stade serait trop hâtif du fait des limites de nos données et de nos analyses actuelles. Une analyse plus approfondie des entretiens qualitatifs permettra certainement de comprendre encore mieux les différences d'approche qui apparaissent ici entre les magistrats.

[27] Voir Annexe 6.
[28] Les juges interrogés ont passé en moyenne 6,2 années au Tribunal (écart type : 5,8, minimum : 1, maximum : 13)

Deuxième cas d'espèce : De l'appréciation du trouble manifestement illicite ou du dommage imminent dans un cas de prolongation d'un contrat contre la volonté d'une des parties

Le droit des affaires repose sur une théorie générale des obligations. Les liens juridiques existant entre les parties peuvent découler d'obligations, soit contractuelles, soit extra-contractuelles. En matière commerciale, le contrat se forme par accord des parties sur ses éléments essentiels. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait un acte écrit, sauf dans certains cas où la loi l'impose (par exemple cautionnement, transaction, assurance, cession de fonds de commerce, etc.). L'article 1108 du code civil énumère les conditions essentielles pour la validité du contrat : le consentement de la personne qui s'oblige ; sa capacité de contracter ; un objet certain ; une cause licite dans l'obligation. Ainsi le juge peut être amené à évaluer la capacité de certaines personnes à contracter, le caractère déterminé, possible et licite de l'objet de l'obligation. Entre commerçants, la preuve du consentement est libre et peut être établie par tous moyens. En cas de litige, le juge ne doit pas s'arrêter au sens littéral des termes de la convention, mais doit rechercher quelle a été la commune intention des parties (art. 1156 du code civil). Le juge doit interpréter les clauses ambiguës, douteuses ou non exprimées, en respectant un certain nombre de règles (art. 1157 à 1164 du code civil) : par exemple, il doit suppléer les clauses d'usage, même si elles ne sont pas exprimées ; dans le doute, une convention doit s'interpréter en faveur du débiteur de l'obligation dont l'exécution est demandée. Le juge est amené, par exemple, à se prononcer sur l'exécution des contrats (exécution forcée ; nullité, résolution, résiliation, caducité ; suspension de l'exécution ; responsabilité et dommages-intérêts en cas de non-exécution ou de mauvaise exécution créant un préjudice à l'une des parties ; fixation d'intérêts moratoires ; application de clause pénale ou modification du montant de cette clause ; octroi de délais), sur la solidarité qui doit exister entre plusieurs personnes répondant d'une même obligation envers un même contractant, sur les obligations extra-contractuelles (délits et quasi-délits, abus de droit, quasi-contrats (art. 1372 du code civil), sur l'extinction des obligations et des créances (paiement-subrogation, compensation, novation).

Dans ce domaine, les juges du commerce disposent d'un pouvoir d'appréciation du trouble illicite ou du dommage imminent et, le cas échéant, du pouvoir de le prévenir ou de le faire cesser en ordonnant l'exécution d'une obligation, même s'il s'agit d'une obligation de faire (Art. 873, Nouveau Code de Procédures Civiles). Dans le cas présenté ci-dessous, il s'agit d'une mesure conservatoire prolongeant une garantie financière devant le péril

imminent que provoque la brusque cessation, par un fonds de garantie, d'une caution qu'il accordait depuis plusieurs mois aux demandeurs.

Présentation du cas

Cas d'espèce 2 (De l'appréciation du trouble manifestement illicite ou du dommage imminent dans un cas de prolongation d'un contrat contre la volonté d'une des parties)

Plusieurs établissements du secteur de la scierie (ci-après désignés «les Demandeurs») ont assigné en référé d'heure à heure un fonds de garantie (ci-après désigné «le Fonds»), avec lequel un accord cadre avait été signé, permettant notamment aux Demandeurs d'obtenir les cautions nécessaires à l'obtention des marchés de coupes de bois de l'ONF. Devenu déficitaire, le Fonds en avait informé les Demandeurs fin mai 1997, mais avait continué fin juin à encourager les industriels, par voie de presse, à «introduire leurs demandes de caution pour les ventes d'automne». Le Fonds avait finalement indiqué qu'il n'accorderait plus ses cautions après le 29 août, refus à l'origine de l'action des Demandeurs.

Les Demandeurs, à l'appui de leur procédure de référé, ont invoqué la parole donnée, la brièveté du délai de prévenance alors qu'un délai de deux à trois mois aurait été raisonnable et constitue un délai de rupture fréquemment admis. Ils ont donc réclamé que le Fonds produise les cautions relatives à chaque lot obtenu.

Le Fonds a invoqué en revanche le fait qu'il avait prévenu les Demandeurs suffisamment tôt pour que ces derniers aient recours à d'autres solutions. En outre, le Fonds considérait qu'il ne représentait qu'une faible partie des cautions obtenues d'autres garants, et contestait dès lors l'existence d'un péril imminent au sens de l'article 873 du nouveau Code de procédure civile.

Le Président du Tribunal a retenu cependant que :
- Le Fonds avait invité la profession à maintenir ses demandes de caution, et avait envoyé aux Demandeurs la lettre de préavis de rupture très peu de temps avant le début de la campagne de coupes de bois ;
- La durée indéterminée des promesses de caution formées par le Fonds ne le dispensait pas, pour mettre fin au contrat, de respecter le délai de prévenance d'usage dans la profession ;
- Le fait que le Fonds devienne déficitaire ne constituait pas une cause de rupture de l'accord cadre.

En conséquence, le Président du Tribunal a ordonné sur le fondement de l'article 873 alinéa 2 du nouveau Code de procédure civile, sous astreinte, que le Fonds honore jusqu'au 1er novembre 1997 les obligations de donner les cautionnements qu'il s'était engagé à fournir aux Demandeurs.

Les magistrats sont ici – par rapport au cas d'espèce précédent – beaucoup moins partagés dans leurs réponses. Les trois quarts d'entre eux (114/151) auraient pris la même décision que le Tribunal : ils auraient désigné un expert, considéré que certains faits reprochés par les Demandeurs au Fonds de garantie étaient avérés et maintenu le contrat en vie par une injonction de faire. Leurs justifications peuvent se résumer à trois dimensions :

La première dimension est celle de la prise en compte et du respect des règles élémentaires du monde des affaires :

> *Parce que le Fonds finalement n'a pas respecté un préavis adéquat par rapport au risque qu'il faisait courir aux établissements concernés. Une des règles de base des affaires c'est que dès lors qu'il y a eu des relations commerciales suivies pendant un certain temps, vous devez, c'est un principe de droit classique, vous devez respecter un préavis minimum, sinon vous engagez votre responsabilité. (124)*

La deuxième est celle du respect des usages et habitudes professionnelles propres à chaque secteur économique :

> *Il faut savoir s'ils ont été pris au dépourvu, dans leurs habitudes professionnelles. Si par exemple, c'était le 10 juillet, et que en trois semaines, ils peuvent retrouver des cautions, ça veut dire qu'entre le 10 juillet et le 1er août, ils avaient tout le temps de trouver quelqu'un d'autre. On ne peut juger uniquement selon les règles de Droit, il faut aussi juger selon les habitudes professionnelles, et donc savoir si les scieurs ont été pris complètement à contre-pied, ou si au contraire, ils avaient réellement le temps de se retourner, et ça, ça ne peut être qu'en fonction des habitudes professionnelles. Donc à priori je pense que cette décision est une bonne décision, sous réserve de bien vérifier à quelle date exacte le Fonds a prévu que c'était fini, à savoir ce qui a été écrit fin mai, si c'était une intention, ou si c'était : nous allons le faire, et si le communiqué de presse de fin juin était un communiqué de presse très général, qui n'annulait pas ce qui avait été dit fin mai, et si les scieurs ont vraiment pu être abusés parce que là aussi, les vrais professionnels savent exactement ce qu'il faut lire dans les publicités ; donc tout ceci demande une analyse professionnelle, du jugement, et là-dessus, un juge a priori il n'y en a pas un seul qui dans tout le Tribunal connaît les problèmes de Scierie, mais il faut essayer de trouver un professionnel et contrôler auprès de lui que c'est bien ça. (104)*

Enfin, la troisième dimension est fondée sur la reconnaissance d'un respect mutuel entre l'entreprise et l'entrepreneur :

> *Oui, parce que quand on a donné sa parole, effectivement, même s'il n'y a pas eu d'écrit comme dans le cas présent, il fallait maintenir le même délai. C'est important que ce qui avait été promis soit tenu et donc le fait que le Fonds honore jusqu'au premier novembre par rapport au 29 août, on a septembre, octobre et novembre, ça me paraît assez normal. (…) On n'arrête pas, c'est trop facile ! C'est trop facile d'arrêter comme ça, d'un seul coup ! Un fonds de garantie comme ça ! ! C'est trop facile ! Il faut être respectueux des entreprises, des entrepreneurs, et là, ils n'ont pas été respectueux. Et c'est trop facile de dire : j'arrête du jour au lendemain ! (85)*

Associée à cette dernière dimension, l'accord avec la décision du Tribunal se justifie souvent chez les juges dans les termes « *parce qu'il faut défendre la veuve et l'orphelin* » (143), motivation qui a été plusieurs fois mises en avant dans leurs réponses aux questions sur le bénévolat lors de l'enquête en 2002.

Une minorité de juges n'auraient pas pris la même décision que le Tribunal (22/151). Parmi les raisons qui sont invoquées, citons celle de la mise en question du délai

qu'impose le référé[29]. Pour ces juges la nécessité d'un délai de réflexion aurait été nécessaire.

> *Non, certainement, je n'aurais pas donné une ordonnance sur le siège j'aurais gardé un délai de réflexion ça c'est le premier point, c'est difficile au travers de la lecture il me semble que le péril imminent ne soit pas prouvé dans la mesure où apparemment il y avait d'autres cautions qui permettaient aux établissements de se retourner (111).*

Pour d'autres juges, le jugement du Tribunal relève de l'équité, plus que du droit.

> *Cette décision, c'est un peu contraire au Droit. C'est de l'équité. Pour défendre les petits, la veuve et l'orphelin. Parce que c'est ça. Il y a une tendance générale à dire et faire la charité pour les petits. J'ai beau leur dire que ça fait trois mille ans qu'on leur a dit ce qu'il ne fallait pas faire, je n'ai aucun succès. C'est dans les décisions et dans l'esprit. Ne croyez pas que les juges de carrière ou les autres appliquent le Droit. Non. (201)*

Ou encore :

> *Je pense que notre rôle, justement, vous avez les tribunaux de l'ordre civil qui sont des professionnels du droit qui appliquent le droit stricto sensu, nous on doit voir le droit et les incidences économiques que ça a. Alors bien sûr, on ne peut pas avoir de jugements qui soient contraires totalement à la loi, mais on doit trouver un moyen terme... Disons, il y a un acte juridique qui est un contrat. Maintenant, cet acte juridique a des conséquences économiques très lourdes… Or en fait on est juges, mais juges du commerce et on doit avoir une vue plus économique que purement juridique. (72)*

Pour d'autres encore, c'est le pragmatisme et la conscience des conséquences sur l'activité économique des entreprises qu'il aurait fallu prendre en compte pour parvenir à une décision différente.

> *Parce que quand on prend une décision de justice il faut toujours penser à son exécution. Parce que c'est complètement illusoire d'obliger le Fonds à donner des cautionnements s'il n'en a pas les moyens. C'est théoriquement bien mais sur le plan pratique, complètement illusoire. Ce Fonds n'a plus d'argent, obliger à donner des cautionnements, si ces cautionnements sont amenés à jouer, premièrement et deuxièmement je trouve qu'ils sont informés relativement tôt, fin mai et juin, juillet, août..., là où ils ont fait une faute c'est qu'ils ont continué dans la presse, là on peut les sanctionner pour ça, je ne sais pas comment. Donc je crois que le délai de rupture de prévenance était suffisant. Les condamner à donner leurs cautions, c'est purement théorique, ça ne fonctionnera pas, ça va entraîner au contraire, c'est un très bon cas de théorie par rapport à la pratique, ça va entraîner les industries en question à accepter les cautionnements, qui le jour venu, si besoin en est ne fonctionnera pas. Par contre j'espère que les industriels ont demandé des dommages et intérêts pour l'histoire d'avoir encouragé la presse à*

[29] Les enquêtrices avaient pour consigne d'anticiper les objections des magistrats consulaires qui n'avaient pas fait de référé et refusaient de lire le cas en leur disant que le problème pouvait se poser en dehors des procédures d'urgence et se rencontrer au fond. On se souviendra que le référé est devenu, au Commerce, une procédure relativement banale pour alléger la tâche du Tribunal.

continuer. Il y a d'autres organismes qui peuvent donner des cautions et trois mois de délais, vous avez le temps d'aller voir ailleurs. (93)

Si l'une des parties veut rompre le contrat, elle a le droit. Si le gars est mort ou en faillite, toutes les actions s'éteignent et ça se résout en indemnités. Si le Fonds est toujours vivant et que vous l'obligez à continuer, vous pouvez le conduire à la faillite. Le président avait raison s'il s'est assuré que le Fonds avait du répondant. Sinon il va le voir arriver en procédure collective. Là dans ce cas on ne voit que la partie immergée de l'iceberg, il y a beaucoup de choses cachées. Je privilégie toujours la continuité de l'activité, y compris par rapport à l'emploi. Le problème c'est de choisir entre deux maux. Sauver la société, c'est sauver l'emploi, mais l'inverse n'est pas toujours vrai. Les licenciements économiques sont parfois indispensables à la survie. Un entrepreneur n'a pas vocation à entretenir une activité non rentable contre vents et marées. L'économie fonctionne en cycles. Ce n'est pas parce qu'on est maintenant en mauvais état qu'on le sera nécessairement dans deux ans. Mais pour ça, il faut arriver à maintenir l'activité, la vie d'une entreprise peut bénéficier des cycles. Si on a tué la société, il ne reste rien. (202)

L'un demande la résiliation, l'autre s'y oppose ? Au plan de la réalité, un contrat ça ne peut se réaliser que si on est deux au départ et deux à l'arrivée. C'est comme le mariage. Il faut être réaliste : on ne peut pas poursuivre un contrat avec quelqu'un qui ne veut pas le poursuivre. Obliger quelqu'un à poursuivre un contrat contre son gré, c'est de mauvais augure. Il y aura des représailles, de la mauvaise foi, etc. On ne peut pas faire boire un âne qui n'a pas soif. Il va le faire dans un esprit préjudiciable à la poursuite du contrat. Le vrai problème de la résiliation c'est que le Tribunal constate la résiliation mais « aux torts de qui ? ». Cela exige une analyse. Le Tribunal constate que le contrat est résilié aux torts et griefs de M.Tapdur ? Les griefs sont parfois partagés. Le vrai problème de la résiliation n'est pas d'obliger à poursuivre mais de dire qui est responsable de la résiliation et quelles sont ses conséquences financières.(…) Si j'avais été scieur et que j'apprenais que ce Fonds est déficitaire, je chercherais un autre cautionneur. Faire une demande de caution, ce n'est pas l'obtenir automatiquement. Le Fonds n'est pas tenu d'émettre une caution en faveur de n'importe quel scieur. Le Fonds n'est pas tenu de distribuer toutes les cautions qu'on lui demande. Ca n'est pas automatique, donc ça me gêne là. Les demandeurs ont une position faible. Toutes les banques délivrent des cautions. Ou alors on les a prévenus tardivement et ils n'ont pas eu le temps de se retourner. (…) Ceci relève davantage des dommages et intérêts parce qu'il y a une perte de chances d'obtention de marchés. J'aurais eu tendance à considérer qu'en fait, le Fonds, s'il a donné un préavis infiniment trop court par rapport aux usages, les scieurs ont perdu une chance, ceci constitue pour eux un préjudice matériel qui ne peut s'indemniser que sous la forme de dommages et intérêts. (200)

Lorsqu'il s'agit de monter en généralité, la proportion des juges qui répondent être conduits à maintenir le contrat en vie diminue (47%)[30]. L'analyse permet de dégager deux pistes d'interprétation de cette baisse :

[30] Peut-on y voir une réticence à répondre qu'ils n'auraient pas jugé comme le tribunal afin d'éviter devant l'enquêteur la mise en question de leurs pairs ? Dans le groupe des juges qui auraient pris la même décision que le Tribunal (114/151) pour maintenir le contrat en vie – on n'en retrouve que la moitié (58/114) à déclarer cette position quand ils sont interrogés sur des cas d'espèce similaires. Il semble y avoir une incohérence entre les réponses à la question 2.1 et celles à la réponse 2.2 : dire 'Auriez-vous rendu la même

1- La difficulté de généraliser : le refus de maintenir le contrat en vie s'appuie sur la conviction que la justice commerciale se règle au cas par cas. Le recours à la jurisprudence est alors développé comme pouvant seul répondre à la spécificité des litiges.

> *… si ça devient trop compliqué on peut renvoyer au fond, mais là il y avait urgence donc il ne fallait pas. Donc vous voulez dire maintenir le contrat en vie donc il faut estimer s'il y a une difficulté dans ce secteur, dans ce marché à obtenir des cautions de fonds de garantie, et que par exemple, il n'y a que deux ou trois fonds, et entre eux, souvent c'est la concurrence ou pas, le tribunal est obligé d'apprécier. C'est un problème d'appréciation. Grand travail du cas par cas. Je reviens à mon idée de tout à l'heure, évitons les généralisations (73)*

2- L'idée que les différends entre entreprises sont des conflits devant se régler plus par du dialogue ou de la conciliation que par une solution juridictionnelle est souvent développée. C'est une vision du droit très particulière, instrumentale, qui méritera d'être approfondie.

> *Non, moi en principe, moi je pense que les obligations de faire, tout simplement, se résolvent en dommages et intérêts, donc je serais plus enclin à octroyer au demandeur des dommages et intérêts, plutôt que d'obliger le Fonds à honorer, à poursuivre un contrat qui a priori…voilà, c'est comme ça que je vois les choses. Bon, alors ça c'est le Droit, mais il faut voir aussi si économiquement ce n'est pas absurde, je pense qu'il peut y avoir un décalage entre ce qu'il faut faire en Droit et la bonne solution économique. On arrive sur des terrains difficiles. Alors dans ce cas-là, moi j'adopte toujours la même solution, c'est-à-dire que je dépense une énergie considérable pour concilier les parties. Parce que, quand je pense que la solution en Droit, et cela ça arrive finalement assez souvent, est mauvaise pour les deux parties, je les invite à se mettre d'accord. Et ça marche assez souvent, enfin sauf si une des parties est bornée. Dans le cas d'espèce, c'est un bon exemple, le préjudice subi par les demandeurs peut être considérable, c'est-à-dire que c'est un effet de dominos, donc condamner le défendeur à couvrir ce préjudice peut être démesuré pour lui par rapport à l'effort qu'il a à faire pour qu'il n'y ait pas de préjudice. Donc moi je cherche à concilier.(70)*

En résumé, si l'on cherche quelques déterminants de ces différences de sensibilité ou conventions, on constate que les magistrats ayant fait du droit et appartenant au secteur de la banque et de la finance sont proportionnellement moins nombreux que l'ensemble des autres juges à répondre qu'ils auraient, dans des cas d'espèce similaires, pris la même décision que le tribunal –i.e. maintenu le contrat en vie contre la volonté d'une des parties. C'est à nouveau la tendance inverse que l'on relève chez les juges issus du secteur du BTP (Voir Annexe 6). Là encore, selon l'origine des juges la sensibilité mobilisée dans un cas de ce type d'affaire n'est pas la même.

---

décision que le tribunal ?' Oui à 75%, tandis qu'à l'espèce similaire 'Etes-vous conduit à maintenir le contrat en vie ?' Oui à 47%. Comment se fait l'espèce similaire 'Etes-vous conduit à maintenir le contrat en vie ?' Oui à 47%. Pourquoi la proportion n'est-elle pas la même ? Si les juges étaient collés au cas et avaient une certaine réticence à désavouer le tribunal, le premier serait surévalué.

Troisième cas d'espèce : Litige entre actionnaires et intérêt social de la société commerciale. De l'appréciation du report d'une assemblée générale extraordinaire en vue d'une expertise de gestion dans un cas de litiges entre actionnaires

Ce sont surtout les litiges entre sociétés commerciales (qui sont régies par les articles 1832 à 1844-17 du code civil et par les articles L 210-1 à L 252-13 du code de commerce) qui sont de la compétence du Tribunal de commerce[31]. Mais la vie de chaque société commerciale (fonctionnement de ses organes, comme le conseil d'administration ; dissolution) donne aussi lieu à de nombreux contentieux. Ces sociétés commerciales peuvent prendre des formes multiples (S.N.C., S.A., S.A.R.L., S.A.S., société en participation, société créée de fait, G.I.E., G.E.I.E., associations loi 1901, etc.). La responsabilité des associés et des dirigeants, les fautes qu'ils commettent et dont ils sont personnellement responsables, entraînent souvent leur mise en cause et des actions en justice – devant le tribunal de commerce lorsqu'il est question de leur responsabilité civile. La transmission ou la cession de parts et d'actions revêt aussi un caractère commercial si elle entraîne la cession du contrôle de la société ; le contentieux de cette cession relève de la compétence du tribunal de commerce et d'un régime juridique élaboré.

Dans ce contexte, le droit des sociétés cherche à privilégier le collectif sur l'individuel, l'intérêt social de l'entreprise. L'intérêt social est l'intérêt de l'entreprise organisée comme personne morale avec une autonomie juridique poursuivant ses fins propres, dans l'intérêt général commun des actionnaires (majoritaires ou minoritaires), des salariés, des créanciers et autres personnes intéressées pour en assurer la prospérité et la continuité[32]. Du fait des incertitudes entourant cette notion, les juges du commerce

[31] Le *Guide* rappelle que ces textes ont été modifiés à de multiples reprises par un nombre croissant de lois et décrets. Ce mouvement législatif et réglementaire s'est considérablement accéléré au cours des dernières années, d'une part pour mettre le droit français en conformité avec les directives communautaires européennes, d'autre part et surtout par la volonté du législateur, face à la montée considérable de l'épargne publique en titres de sociétés, d'assurer une plus large information et une meilleure protection des sociétaires, en particulier des minoritaires, mais aussi des tiers.

[32] D. Schmidt, *De l'intérêt social*, JCP E 1995 I, 488. Voir par exemple au sujet de cette notion très générale et du débat sur la question de savoir si une société est plus une institution qu'un contrat (du fait de l'existence d'une intervention minutieuse du législateur dans les règles de son fonctionnement) : J. Bonnard, *Droit des sociétés*, Hachette, 3è éd., 2005 ; A. Constantin, *Droit des sociétés*, Mémento Dalloz, 2005 ; M. Cozian, A. Viandier, Fl. Deboissy, *Manuel de droit des sociétés*, 19è éd., Litec (LexisNexis), 2006 ; P. Didier, *Droit commercial*, t. II, L'entreprise en société, les groupes de sociétés, Puf, *Thémis*, 1999.

disposent d'une grande marge d'appréciation dans le domaine de la définition de l'intérêt social d'une société[33].

L'un des principes du droit des sociétés est qu'il existe un intérêt commun et que cet intérêt doit être respecté par tous les actionnaires. Ce principe crée un vrai débat entre les actionnaires d'une société, en particulier lorsque l'actionnariat est composé à la fois de petits groupements de personnes et de grosses sociétés cotées en bourse. Le juge doit privilégier l'intérêt social si la survie de la société est en cause. Si le litige risque de compromettre la vie de la société, le juge doit prendre en compte l'intérêt social. Le cas de conflit entre dirigeants, ou même entre actionnaires, qui empêche le bon fonctionnement de la société et qui la met en péril, peut être un cas de nomination par le juge d'un administrateur provisoire (a priori indépendant des majoritaires et des groupes de pression). Un autre principe est que le juge ne doit pas s'immiscer dans la gestion de la société ou donner a priori raison ou tort à l'une des parties.

Le cas utilisé ici mobilise à nouveau les dispositions particulières du Nouveau Code de Procédure Civile (Art. 873, Alinéa 1, n° 10), à savoir le pouvoir du juge à faire cesser un trouble manifestement illicite. Le cas est celui d'une intervention dans le fonctionnement d'une société. Le Tribunal est saisi d'une demande de report d'une Assemblée générale extraordinaire et de nomination d'un expert de gestion pour vérifier le bien fondé d'une opération de refinancement d'une entreprise décidée par son Conseil d'administration[34].

[33] Sur la distinction entre intérêt social et intérêt commun, voir Schmidt (2004), *Les conflits d'intérêts dans la société anonyme*, édition Joly éditions - Pratique des affaires, 2004.

[34] Les magistrats consulaires sont familiers de ce type de problème : « L'intervention d'un juge des référés dans le fonctionnement quotidien des sociétés commerciales doit rester exceptionnelle afin de ne pas porter atteinte aux règles voulues par la volonté des parties dans les statuts » (TCP, 18 février 1993 : JCP 93, 1, 3682, n° 2, obs. Viandier et Caussain).

Présentation du cas

Cas d'espèce 3 (De l'appréciation du report d'une assemblée générale extraordinaire en vue d'une expertise de gestion dans un cas de litiges entre actionnaires)

Les actionnaires minoritaires (ci-après désignés «les Demandeurs ») d'une société (ci-après désignée «la Société ») qui envisage d'effectuer un «coup d'accordéon» afin de reconstituer ses capitaux propres devenus inférieurs à la moitié du capital social, ont assigné cette dernière en référé d'heure à heure.
Les Demandeurs ont sollicité du Président du Tribunal statuant en la forme des référés, d'une part, qu'il ordonne le report sine die de l'assemblée générale extraordinaire jusqu'à ce qu'un rapport d'expertise soit déposé, et, d'autre part, qu'il désigne un expert chargé d'analyser la situation financière de la Société, dont en particulier :

- L'état de ses pertes ;
- La valeur de ses titres ;
- La valeur de la participation des Demandeurs dans la Société.

Les Demandeurs souhaitaient également que l'expert nommé par le Président du Tribunal donne son avis sur l'opportunité des opérations visées dans le rapport du conseil d'administration et sur le séquencement proposé par ses dirigeants pour ces opérations.

Le Président du Tribunal a constaté que les conditions étaient requises pour voir désigné un expert de gestion car :
- Le Président de la Société était dans la cause et avait conclu en sa qualité de dirigeant de Société ;
- Des éléments satisfaisants n'avaient pas été communiqués en réponse aux questions posées à la Société par les Demandeurs.

Par ailleurs, le Tribunal a constaté que la désignation d'un expert s'inscrivait dans l'intérêt de l'ensemble des actionnaires, qu'ils appartiennent, ou non, à la majorité. De plus, le Tribunal a considéré que certains faits reprochés par les Demandeurs à la Société étaient avérés, et qu'en particulier :
- Le pacte d'actionnaire semblait ne pas avoir été respecté ;
- Les modalités des opérations en capital, et notamment le fait qu'une incorporation de réserves intervienne postérieurement à la réduction du capital assortie d'une augmentation du capital en espèces, semblaient ne pas avoir été clairement justifiées.

Relevant l'ensemble de ces éléments, le Président du Tribunal a donc décidé d'ordonner le report de l'assemblée générale extraordinaire et désigné un expert afin qu'il effectue une expertise de gestion.

Ce type de cas se présente au TC tous les ans, notamment à l'approche du 30 juin, où les entreprises doivent avoir tenu leur assemblée générale. Les décisions de l'assemblée expriment la volonté de la personne morale; le fait de la retarder risque de mettre la société en difficulté, c'est-à-dire de la mettre en cessation des paiements. Des actionnaires minoritaires peuvent se demander s'ils vont devoir, comme plusieurs juges nous l'ont exprimé, « mettre la main au porte-monnaie », même s'ils ne sont pas dans l'obligation de participer à l'augmentation du capital. Un juge (159) traduit dans ses propos l'inquiétude des actionnaires minoritaires vis-à-vis des actionnaires majoritaires :

… la question est aussi de savoir si les actionnaires majoritaires ne font pas ce coup d'accordéon pour faire rentrer de nouveaux capitalistes, s'il s'agit en réalité d'une cession déguisée. La prétendue augmentation du capital serait faite pour vider les minoritaires et obtenir un contrôle sans eux ; dans ce cas, l'opération qui n'aurait pour but que d'exclure des minoritaires serait une opération abusive. C'était une incorporation, pas l'entrée d'un tiers ; le cas était quand même limité à une hypothèse qui était plus sereine.

Analyse des résultats

Les trois quarts des magistrats consulaires répondent qu'ils auraient pris la même décision que le Président concernant la désignation d'un expert (113/151). Dans la même proportion qu'ils auraient ordonné le report de l'assemblée générale (116/151).

> *Les actionnaires minoritaires ont toujours le droit de poser ces questions, et on doit leur répondre de manière très très précise. Si ce n'est pas fait, c'est déjà premièrement une erreur. Bon, deuxièmement, pour déterminer tout ça, ce n'est pas un juge qui va pouvoir le faire immédiatement. Pourquoi, parce que s'il faut prendre les bilans sur deux ans, s'il faut regarder les comptes d'exploitation, le passif, l'actif, les comptes de résultat, les raisons qui ont amené ça, est-ce que c'est une perte de chiffre d'affaire, une mauvaise gestion, est-ce que les dirigeants ont piqué dans la caisse, car souvent les dirigeants ont piqué dans la caisse, faut pas rêver, hein….il faut avoir du temps. Or, ce n'est pas avec les quelques éléments qu'on a et un jugement à rendre que l'on peut le faire. Donc là, moi je dirais quasiment, d'entrée, il faut la nomination d'un expert en finance, qui va aller regarder tout ça, qui va aller analyser les rapports des commissaires des Comptes, si le devoir d'alerte a été fait, enfin, tout ce qu'il y a lieu de faire (…) Eplucher tout ça, il faut du temps. Bien souvent, c'est une mission qui dure trois quatre mois. Il ne faut pas croire que ça se fait comme ça. Donc là, il est impératif de nommer un expert. Et seul le Tribunal peut faire reporter une Age. (25)*
>
> *Les affaires obéissent à une science mathématique : la théorie des jeux. Quand un président de société est attaqué comme ça, il sait qu'il va l'être. Ou alors c'est un mauvais président. Il tente le coup. Le juge sait qu'il sait. Le juge peut juger que la demande des minoritaires est abusive, mais sinon le juge se dit : « Je sais que tu sais, mon gars. Tu as pris ton risque ». C'est lui qui a mal géré, ce n'est pas une intervention de la justice. Le gars a fait un faux pas volontairement et un expert va en décider. (202)*

Le fait que 75% des juges auraient pris la même décision et reporté l'Assemblée générale extraordinaire ne constitue pas pour autant une défense systématique des minoritaires.

> *Il y a un article du Code qui permet aux minoritaires de demander ce qu'ils appellent l'expertise de minorité. Et la Cour d'Appel est encore plus laxiste que nous. Dans une affaire importante, il y a eu une demande d'expertise des*

minorités, par une association d'actionnaires qui était loin de détenir les 5%, et ils basaient leur demande sur un article très général comme quoi on peut demander une expertise avant d'atteindre les 5%. Nous on a refusé sur le thème : on ne veut pas se baser sur un article d'une portée générale pour court-circuiter un article sur un cas particulier très précis. On a été applaudi entre guillemets par les profs de Droit. Il y a eu des articles disant : ah enfin, voilà !…. Et quand la Cour d'Appel a été en sens inverse dans un cas similaire, les mêmes profs de Droit ont fait des articles pleurant très fort. Donc ils avaient, je dirais, davantage défendu les minoritaires que nous. Mais nous, c'est « vous avez les 5%, vous avez des questions précises, on accepte l'expertise ». (143)

La minorité de juges qui n'auraient pas conclu comme le Tribunal (10%), i.e. qui n'aurait pas reporté l'Assemblée générale et n'aurait pas désigné un expert, ne se distingue pas des autres par rapport à leur ancienneté dans l'institution, leur type d'activité, leurs diplômes. Leur argumentation, traduit un rapport au droit et aux compétences du Tribunal qui méritera une analyse plus poussée :

Non, moi j'aurais dit, votre assemblée a-t-elle été régulièrement convoquée, c'est la seule chose que je dois regarder, et quand elle se sera tenue, si les éléments qui doivent être fournis n'étaient pas les bons, là on peut la faire reculer. Mais pas avant, on n'a pas à intervenir dans la gestion du fonctionnement de la société, sauf à faire respecter les règles de forme, nécessaires à la convocation. Puisque on fournit 15 jours avant l'assemblée tous les éléments nécessaires aux actionnaires pour qu'ils appréhendent l'ensemble des éléments leur permettant de prendre une décision éclairée dans le cadre de l'assemblée, bon si, eux ont considéré qu'ils ne l'avaient pas, c'était clair. Puisque, le but c'était ils ont perdu plus de la moitié du capital de la société, donc la règle de droit c'est, il faut reconstituer le capital ou décider de le faire dans les deux ans qui suivent, donc l'assemblée doit bien se tenir. Cette assemblée peut ne pas décider de faire l'opération, et comment elle fait, elle statue à la majorité de ses actionnaires. Si la majorité décide de faire cette opération, avec le quorum, et les conditions de validité, maintenant ça vient de changer, mais y'a deux ou trois, c'est la majorité des deux tiers pour une Sa donc c'est 66%. A partir du moment où 66% décident de le faire, les autres s'ils subissent un préjudice viennent devant le tribunal. Mais de reporter une assemblée générale par le Tribunal, moi je dis il n'a pas les pouvoirs, alors ça c'est grave ! En plus avec des motifs pareils « semblait » « semblait » ! (73)

Il vaut mieux tenir cette AGE le plus rapidement possible pour reconstituer les fonds propres. Si j'avais été juge j'aurais dit que je voulais avoir communication des deux derniers rapports du Commissaire aux Comptes des deux derniers exercices. Il y a un commissaire au compte dans cette société. On peut très bien nommer un expert extérieur à la société, qui ne la connaît pas et qui mettra beaucoup de temps à la connaître… mais où est le commissaire aux comptes ? C'est comme s'il était inexistant ou s'il avait été fusillé ! Là on nomme un expert, qqn d'extérieur, qui va mettre des mois à comprendre. (…) Une incorporation de réserves après réduction du capital : quand une société est en perte, on commence à amortir la perte sur les réserves. On annule les réserves pour éponger tout ou partie de la perte. Je ne sais pas dans quel esprit l'auteur se met ici. Dans la majorité des cas

que j'ai connus on commence par imputer les pertes sur les réserves et après on réduit le capital. On est surpris ici de voir que l'incorporation des réserves intervient après la réduction du capital. On commence d'habitude par les réserves, après on utilise le capital. Pourquoi a-t-on inversé les facteurs. J'aurais posé la question aux demandeurs. J'en reviens au commissaire aux comptes. Je dois l'entendre. Je ne peux pas statuer comme ça. Je renvoie à quinze jours avec communication du pacte d'actionnaires, des deux derniers rapports du Conseil d'Administration et avec le Commissaire aux comptes : lui-même considère-t-il qu'il est utile et nécessaire de reporter ? Si non, il faut la tenir tout de suite cette AGE. On risque la faillite. J'en ai vu des dépôts de bilans ; ça arrive en général quand on a mangé la moitié du capital et qu'on ne l'a pas reconstitué dans les délais. (24)

Les petits actionnaires sont-ils brimés par un président omnipotent ? Les demandeurs sont des « minoritaires opprimés ». C'est un cas pour Monsieur Neuville le défenseur des « minoritaires opprimés » ! Heureusement que c'est rarissime que n'importe quel petit actionnaire demande un expert parce qu'il ne sait pas ce qui s'est passé dans la société ! Sous réserve de tout ça, la demande me paraît excessive et même un peu bloquante. De toute façon il faut faire une AGE. Le coup d'accordéon c'est fréquent. C'est le commissaire aux comptes qui tire la sonnette d'alarme. Peut-être que les petits actionnaires ne voulaient pas suivre l'augmentation du capital et qu'ils ont décidé de faire la guerre aux gros dirigeants. Mais dans ce cas-là on vend ses actions ! C'est le genre d'initiative qu'il ne faut sûrement pas multiplier ! A tout moment, n'importe qui peut bloquer le fonctionnement de toutes les sociétés. En cas de malversation ou de fraude, je comprendrais. Ici, est-ce que c'est vraiment fondé ou est-ce une petite vengeance à l'égard d'un dirigeant qu'on ne peut pas sentir, pour finalement déboucher où, sur quoi ? (200)

Lorsque les magistrats quittent le cas d'espèce pour aborder des principes plus généraux et répondre à la question de savoir si le juge doit privilégier l'intérêt social d'une société, le consensus disparaît. Pas loin de la moitié d'entre eux partage cette opinion (46%), un quart y est hostile (22%) et le reste hésite (21%) ou refuse la question (10%). On notera qu'avoir un diplôme en droit clive les magistrats consulaires sur cette question[35].
Le fait que 22% ne souhaitent pas privilégier l'intérêt social montre que cette question est très facilement politisable.

Le Tribunal statue en droit. Si c'est le petit qui est bien fondé, c'est lui qui aura une solution favorable. La survie n'est pas un but en soi aux dépens des actionnaires car à la limite ce serait faire passer les salariés avant les propriétaires, comme en URSS, où c'était l'Etat. On statue en droit pour dire celui qui a tort. S'ils viennent au Tribunal, c'est qu'ils considèrent déjà que leur conflit met en jeu la survie de leur société. (*204)*

[35] 57% (versus 49%, ch2 significatif) y sont hostiles.

> *C'est l'intérêt des actionnaires. L'intérêt social, avec la survie et le bon fonctionnement de l'entreprise, est proche de l'intérêt des salariés ; par contre peut être loin de l'intérêt des actionnaires. Donc qu'il y en ait beaucoup qui disent non, enfin relativement beaucoup, c'est privilégier l'actionnaire. Parce qu'en fait, quand il s'agit de privilégier l'intérêt social ou pas, c'est toujours la question qui se pose. Le Droit oblige à privilégier l'intérêt social dans les cas de redressements judiciaires, pas nécessairement dans les autres cas. Il y a de multiples litiges de famille dans ce cas. Le Droit de la famille, ça va au tribunal de commerce dès qu'on a un peu d'argent. C'est au tribunal de Grande Instance quand il n'y a pas d'argent. (172)*

En résumé, comme pour le cas précédent, les magistrats ayant fait du droit et appartenant au secteur de la banque et de la finance se différencient quelque peu de l'ensemble en se démarquant de la décision du tribunal. En cas de litige entre actionnaires, ils sont plus enclins à privilégier l'intérêt social[36] d'une société que les autres répondants, et moins hostiles à l'intervention du juge dans la vie d'une société. Les juges à la fois juristes et issus du monde de la banque/finance tendent à adopter une attitude plus interventionniste que l'ensemble des juges dans le litige opposant les actionnaires d'une entreprise, en intra-organisationnel. C'est l'inverse que nous observons pour les juges issus du monde du BTP (Annexe 6): ils ont tendance à adopter une attitude moins interventionniste que l'ensemble des juges dans le litige opposant les actionnaires d'une entreprise, en intra-organisationnel.

La perception du consensus chez les juges consulaires

Les magistrats consulaires soulignent volontiers ce qui les rassemble, ce qui constitue le fondement d'une certaine homogénéité : **«** *Notre milieu est un milieu relativement homogène, même internationalement. Nous avons un langage commun, la comptabilité.*» Les quelques éléments de procédure commerciale « appliquée » ou « pratique » observés au TCP montrent aussi que les juges partagent une certaine culture procédurale, voire le sentiment d'une appartenance communautaire. Ils utilisent beaucoup les précédents, bien que la jurisprudence soit relativement opaque - comme dans tout tribunal de premier ressort. Ils n'aiment pas trop que les avocats assignent sans tentative,

[36] L'un des juges, non banquier, émettait déjà cette hypothèse : *Les banquiers devraient être plus proches de l'intérêt social. Parce que, le banquier, lui aussi il a un intérêt dans l'intérêt social. Lui il a ses prêts qu'il veut voir remboursés. Donc ils ont quand même une habitude systématique, de favoriser l'intérêt social ; d'ailleurs, la banque elle est toujours coincée entre le soutien abusif et la rupture abusive de crédits.*

au préalable, de règlement amiable. Ils apprécient que les parties se déplacent (surtout pour la plaidoirie) et les avocats ont une peur bleue des réactions incontrôlées de leur client devant le juge consulaire. Ils apprécient aussi la possibilité de chercher des alternatives, de donner raison aux uns et aux autres, d'utiliser les demandes subsidiaires permettant un troc, d'aider les parties à transiger, d'expliquer aux perdants pourquoi ils ont perdu. Cette culture procédurale commune provient du sentiment qu'« *On est entre commerçants* ».

Pourtant, malgré le sentiment de cette base commune de ressemblance et d'homogénéité culturelle, nous avons constaté, en posant les questions qui mobilisaient le pouvoir souverain d'appréciation, que les juges du Tribunal étaient plongés dans une grande incertitude collective quant aux attitudes et sensibilités de leurs collègues.

Tableau 4 : Répartition des réponses sur la perception du consensus (en %)

	Cas 1 Appréciation du préjudice	Cas 2 Maintenir le contrat en vie	Cas 3 Report d'une AGE
Avis partagé	25,8	29,8	26,5
Avis non partagé	10,6	4,6	1,3
Ne sait pas	19,9	7,9	17,2
Non documenté	43,7	57,6	55

Le tableau ci-dessus montre que les juges sont nombreux à avoir refusé de répondre à cette question. L'interprétation de ce refus est en fait assez difficile, car la lutte pour la domination cognitive du Tribunal n'est pas une lutte ouverte. Pourtant, on peut lier ces refus d'entrer en matière à l'incertitude concernant ces différences - en mobilisant des sensibilités diverses pour exercer leur pouvoir souverain d'appréciation, les juges du TCP mesurent de manières variables l'existence d'un consensus entre eux -, à la volonté de ne pas entrer dans des polémiques entre collègues, à la tension entre les autorités organisationnelles et les autorités sectorielles. Les sensibilités collectives sont bien des sensibilités sectorielles[37].

[37] Il y en a certainement beaucoup d'autres, mais que nous n'avons pas pu ou su mettre au jour. Les données qualitatives dont nous disposons permettront peut-être de comprendre comment les juges perçoivent les différences entre eux/elles et les implications de ces perceptions. Nous savons déjà, par exemple, que les juges qui ont fait du droit pensent que leur avis n'est pas partagé au sein du Tribunal. A l'intérieur du système, les petites différences entre juges sont peut-être grossies par eux-mêmes dans cette lutte. Elles

Par exemple, dans le domaine de l'appréciation du préjudice, un quart des magistrats déclare que leur avis est partagé par les autres juges. Les juges qui perçoivent l'existence d'un consensus ont en moyenne moins d'ancienneté au Tribunal que les autres.

> *Oui il y a un consensus. Comme je suis depuis quelques années dans le Tribunal, j'ai beaucoup d'échanges avec mes collègues, et au fil des années je pense que, bien sûr il peut y avoir des exceptions, mais je pense que mon opinion traduit une opinion assez générale. (129)*

Un sur dix dit avoir un avis différent de celui de l'ensemble du tribunal, deux sur dix disent « ne pas savoir », « être incertain ». Mais l'idée de se prononcer sur cette question du consensus a gêné les magistrats puisqu'elle a recueilli un taux élevé de non réponse[38]. Pour certains magistrats cela traduit un défaut de communication à l'intérieur de l'institution consulaire, dû en partie à l'organisation des audiences des Chambres à jour fixe.

> *Les juges ont leur jour, dans leur jour ils ont leur Chambre, donc je pense qu'il y a une bonne communication à l'intérieur des Chambres, mais déjà du même jour d'une Chambre à l'autre, c'est difficile…. Mais alors ceux qui viennent le jeudi ils ne connaissent pas ceux qui viennent le mardi. (143).*

Concernant le cas Scierie, près de 60% des magistrats ont refusé de se prononcer sur la question de savoir si leur opinion est partagée par les autres juges du Tribunal. Parmi eux un nombre important (59/87) s'était déclaré en accord avec la décision du Tribunal et dans une proportion moindre (36/87) favorable au maintien du contrat dans des cas similaires[39]. Le petit tiers des répondants (45/151) qui croit à l'existence d'un consensus sur cette question aurait pris la même décision que le Tribunal sur le cas d'espèce (41/45).

Sur la question de la détermination de normes communes, les magistrats se montrent prudents dans leur réponse[40].

---

peuvent ou non intervenir dans le pilotage quotidien des prises de décision. Cette dynamique particulière reste à étudier dans le détail.

[38] Il en ira de même pour les deux autres questions formulées en termes de « pensez-vous que votre avis est partagé par les autres juges du Tribunal ».

[39] Les 36 juges ne sont pas un sous-ensemble de l'ensemble 59. Seuls 27 d'entre eux font partie de ce dernier. Il y a donc 32 juges qui refusent la question sur le partage de leur opinion et qui ont des réponses contradictoires sur les cas présentés et la question plus générale. Ils se distinguent des répondants à l'enquête par le fait qu'ils sont un peu moins en activité, appartiennent ou ont appartenu à des secteurs autres que celui de la banque et des produits financiers, et ont plutôt fait moins de droit.

[40] Un effort dans ce sens est actuellement en cours à l'initiative du Président du Tribunal de commerce de Paris.

> *Le processus mis en route par la Présidence, d'essayer de faire converger les points de vue, ça fonctionne, mais dire que ça a un gros impact, j'ai un doute. Mais il y a des contradictions de jugements à l'intérieur du même tribunal, et c'est inhérent au système judiciaire français. (201)*

Si un certain nombre de juges est peu favorable à l'idée d'une politique commune dans les domaines où le juge a un pouvoir d'appréciation, il n'en demeure pas moins qu'ils sont sensibles à l'idée d'un guide sur la question du préjudice partagé au sein du Tribunal.

> *Oui, comme dans beaucoup de questions, l'idée de la politique commune a ses limites. C'est le pouvoir souverain du juge. Alors, on peut essayer de…c'est ce qu'on a fait, je sais pas si vous êtes au courant, le travail qu'on a fait sur l'article 700, ça a été assez éclairant, sur ce point. On a essayé dans une commission, de voir comment traiter l'article 700, ça ne veut pas dire que on donne un ordre au juge, de prononcer l'article 700 à tant, et des barèmes etc. Ce n'est pas du tout cette idée là. C'est uniquement d'avoir des espèces de « guidelines » qui nous aident dans notre raisonnement. Sur l'évaluation du préjudice, je pense que c'est à peu près la même chose. C'est-à-dire que…on essaye de suivre le même raisonnement, c'est vrai que l'on n'a pas écrit dans une note voilà comment il faut réagir, mais on essaye de suivre le même raisonnement pour qu'y ait pas de fantaisie non plus qui soit trop n'importe quoi, mais en même temps on peut pas aller trop loin, on ne peut pas dire à un juge, désormais vous évaluerez le préjudice comme ça. (84)*

Les juges sont partagés, avec une opposition plus forte chez les plus anciens dans le Tribunal.

> *Moi je n'aime pas… quand vous commencez à mettre des règles c'est fait pour ne pas les respecter. Donc surtout pour des choses subjectives, pour des concepts subjectifs. Je veux dire que quand il y a une politique article 700, tout ça, c'est dangereux de vouloir faire rentrer tout dans des catégories. Le monde est trop varié, trop riche, l'économie est trop riche et le droit c'est un instrument. Attention de ne pas en faire une case où on coche. Je vous assure c'est inquiétant. (73)*

La difficulté à créer le consensus sur des normes communes en matière de pouvoir d'appréciation soulève la question de la « sécurité juridique » et les juges consulaires sont nombreux à généraliser cette question à l'ensemble des institutions judiciaires.

> *Non, mais en Pénal, si vous volez un carambar à Paris, vous ne risquez pas la même chose que de le voler à Nice. Ou à Toulouse. Et à l'intérieur du même tribunal, c'est la même chose. Déjà au Pénal, ça dépend sur qui vous tombez. Le tribunal Pénal devrait être beaucoup plus rigoureux. C'est lié, alors ça c'est un avis personnel, à une religion, vraiment une religion, un dogme de l'indépendance du juge. Il n'est tenu par rien, et il n'est pas tenu par les arrêts de Cassation et par les arrêts de Cour d'Appel. La sécurité juridique n'est pas quelque chose de reconnu, y compris par la Cour de Cassation. Le principe de sécurité juridique n'est pas reconnu, et beaucoup d'articles du Code laissent une grande latitude. Regardez l'article 1382 du Code Civil. Vous avez une latitude d'appréciation absolument ahurissante*

avec ça. Si vous comparez avec celui allemand, là vous en avez un nombre de pages considérables, qui est le même principe, la même chose, mais qui vous liste tous les cas, donc vous tombez dans un des cas ou vous n'y tombez pas ! Donc le pouvoir d'appréciation du juge allemand est beaucoup plus limité. Alors avec le système anglais, vous êtes tenu par les décisions précédentes, et les seuls qui établissent les décisions précédentes, c'est la Haute Cour de Justice. Vous ne pouvez pas, comme en France, dire « le Tgi de Saint-Tropez a dit que ». Je caricature à peine. (001)

Enfin, la perception du consensus pourrait être un enjeu important dans la mesure où elle peut créer des polarisations invisibles au sein du Tribunal. Par exemple, comme le montre le Tableau 5, les juges qui prennent des positions différentes en matière de reconnaissance du préjudice moral d'une personne morale se consultent moins entre eux.

Tableau 5 : Les juges qui prennent des positions différentes en matière de reconnaissance du préjudice moral d'une personne morale se consultent moins entre eux.

Variables indépendantes	Paramètre estimé	Ecart type
Emission :	-0.11	0.13
Réception:	0.23	0.16
Densité:		
Similarité position PM	-0.14	0.06
Réciprocité:	0.17	0.18

***

En résumé, cette approche du travail des juges consulaires cherchait à vérifier l'hypothèse d'une relation entre leur carrière, leur appartenance sectorielle et la sensibilité qu'ils mobilisent dans des affaires où ils disposent d'un pouvoir souverain d'appréciation. A cette fin, nous avons utilisé des cas d'espèce et demandé aux magistrats - qui ont bien voulu, pour la plupart, jouer le jeu– de les commenter et de remonter aux principes qui les guident dans des cas similaires. Les cas d'espèce n'étaient donc utilisés que comme supports d'une réflexion plus générale.

Une première analyse statistique des réponses étayée par la lecture des entretiens donne des pistes de telles sensibilités sectorielles que l'analyse qualitative de l'ensemble des entretiens viendra compléter. En effet, les juges à la fois juristes et issus du monde de la banque/finance tendent à adopter une attitude plus interventionniste que l'ensemble des

juges dans le litige opposant les actionnaires d'une entreprise, en intra-organisationnel ; ils ont en revanche une attitude beaucoup moins interventionniste que l'ensemble des juges dans le litige opposant les parties d'un contrat sur un marché, en inter-organisationnel. Ils ont enfin une attitude moins « punitive » que l'ensemble des autres juges consulaires à l'égard de préjudices qualifiés de moraux et résultant de comportements de concurrence déloyale perturbant le fonctionnement des marchés.

C'est l'inverse que nous observons pour les juges issus du monde du BTP : ils ont tendance à adopter une attitude moins interventionniste que l'ensemble des juges dans le litige opposant les actionnaires d'une entreprise, en intra-organisationnel. Ils ont en revanche une attitude beaucoup plus interventionniste que l'ensemble des juges dans le litige opposant les parties d'un contrat sur un marché, en inter-organisationnel. Ce contraste est confirmé par l'attitude moins punitive adoptée par les banquiers-juristes que par les juges issus du BTP à l'égard d'une demande recourant au préjudice moral d'une personne morale dans le fonctionnement des marchés. Rappelons aussi que les juges les plus jeunes ont tendance à être plus interventionnistes et punitifs que les plus anciens à la fois dans les marchés et dans les entreprises.

Ces constats permettent de caractériser la régulation conjointe du monde des affaires par l'institution consulaire. Cette régulation conjointe apparaît ainsi comme le lieu d'une lutte d'influence pour la construction d'un cadre de référence commun indispensable à la qualification et à l'interprétation stabilisée des faits. Dans cette concurrence « cognitive » entre secteurs, celui de la banque/finance, même s'il ne s'est pas organisé pour cela, est en position de promouvoir ses sensibilités, des critères de justice et des conventions bien identifiables.

Conclusion

Notre intérêt pour le Tribunal de Commerce de Paris comme institution consulaire vient de ce qu'elle représente, selon nous, une institution de « régulation conjointe » des marchés. Nous définissons « conjointe » comme réunissant les efforts coordonnés à la fois de l'Etat et du monde des affaires (Lazega et Mounier, 2002), combinant à la fois une régulation exogène et une auto-régulation endogène. Nous souhaitons ici continuer à contribuer à l'étude des institutions économiques et juridiques qui représentent cette régulation conjointe. Ce rapport de recherche s'inscrit dans le prolongement d'une étude commencée en 2000. Il apporte des résultats nouveaux, notamment concernant le partage des connaissances entre les magistrats du TCP. Ces résultats concernent aussi la coexistence de sensibilités différentes entre magistrats issus d'horizons différents du monde des affaires.

Deux résultats particuliers méritent l'attention au terme de cette première analyse des données recueillies. D'une part, les données longitudinales font apparaître que les juges à la fois banquiers et juristes sont non seulement surreprésentés au TCP mais qu'ils sont aussi, avec les juges ayant le plus d'ancienneté, les plus consultés par leurs pairs, et ceci sur une période de six ans. Nous montrons aussi, en utilisant la métaphore de la toupie pour rendre compte du processus d'apprentissage collectif caractérisant cette organisation, que la centralité de cette « élite cognitive » fluctue de manière cyclique. Le réseau de conseil au sein de l'organisation évolue tour à tour vers une plus forte centralisation, puis vers une plus forte décentralisation (qui peut être due à toutes sortes de raisons, comme l'arrivée d'un nouveau Président et d'une nouvelle équipe présidentielle). Ces fluctuations montrent que l'influence des banquiers-juristes est donc certainement contestée au sein de cette juridiction. L'autorité cognitive de cette élite des conseillers oscille sous l'effet probable de controverses ouvertes ou de prudences silencieuses, d'une lutte d'influence relativement opaque entre les anciens et les moins anciens, entre banquiers-juristes et non-banquiers-juristes.

D’autre part, nous avons proposé d’ajouter à la catégorie des usages celle des « sensibilités » des juges. Nous avons fait l’hypothèse que ces sensibilités caractérisent non pas simplement des individus isolés mais l’ensemble des individus provenant d’un secteur spécifique de l’économie. Cette approche du travail des juges consulaires montre l’existence d’une relation entre leur carrière et la sensibilité qu’ils mobilisent dans des affaires où ils/elles disposent d’un pouvoir souverain d’appréciation. A partir d’entretiens basés sur des cas d’espèce, une première analyse statistique des réponses, à défaut d’une réelle analyse qualitative du contenu des entretiens semi-directifs, a permis de mettre au jour quelques sensibilités de ce type. Par exemple, les juges à la fois juristes et issus du monde de la banque/finance tendent à adopter une attitude plus interventionniste que l’ensemble des juges dans le litige opposant les actionnaires d’une entreprise, en intra-organisationnel. Ils ont en revanche une attitude beaucoup moins interventionniste que l’ensemble des juges dans le litige opposant les parties d’un contrat sur un marché, en inter-organisationnel. Ils ont enfin une attitude moins « punitive » que l’ensemble des autres juges consulaires à l’égard de préjudices qualifiés de moraux et résultant de comportements de concurrence déloyale perturbant le fonctionnement des marchés.

Par contraste, c’est l’inverse que nous observons pour les juges issus du monde du bâtiment et travaux publics (BTP) : ils ont tendance à adopter une attitude moins interventionniste que l’ensemble des juges dans le litige opposant les actionnaires d’une entreprise, en intra-organisationnel. Mais ils ont une attitude beaucoup plus interventionniste que l’ensemble des juges dans le litige opposant les parties d’un contrat sur un marché, en inter-organisationnel. Ce contraste est confirmé par l’attitude plus punitive (que celle adoptée par les banquiers-juristes) des juges issus du BTP à l’égard de demandes recourant au préjudice moral d’une personne morale à la suite de comportements de concurrence déloyale perturbant le fonctionnement des marchés.

Mettre au jour ces sensibilités sectorielles ne correspond qu’à la formulation d’hypothèses bien fondées qu’il faudrait néanmoins vérifier au moyen d’une analyse statistique des décisions de justice prise dans ces domaines spécifiques. Il reste que la structure que nous avons mise au jour dans la première partie de ce rapport soulevait (au vu de la capacité des juges issus de la banque/finance à dominer cognitivement les travaux complexes du tribunal) la question du néo-corporatisme sans lui donner un contenu. A cet égard, notre seconde partie apporte deux contributions supplémentaires. Premièrement, nous montrons que les magistrats consulaires n’ont pas tous tendance à s’aligner sur les attitudes des juges juristes issus du secteur de la banque et de la finance. Même si ces

derniers sont très centraux dans le processus d'apprentissage collectif du Tribunal, les autres juges mobilisent des sensibilités différentes. On peut se poser la question de savoir si des sensibilités différentes pèsent tout autant sur les décisions que l'autorité des banquiers-juristes.

Deuxièmement, notre seconde partie apporte un contenu concret à la question du néo-corporatisme. La présence au Tribunal de commerce de Paris d'environ 29% de juges issus du secteur de la banque et de la finance soulevait cette question difficile, caractéristique –comme le soulignaient plusieurs juges eux-mêmes– des institutions consulaires. Les sensibilités mises au jour (interventionnisme et/ou punitivité plus ou moins forts de juges d'origines différentes dans le domaine des marchés ou dans le fonctionnement de la gouvernance d'entreprise) témoignent du sens que pourraient prendre des décisions de justice néo-corporatistes, donnant priorité à des intérêts particuliers sur l'intérêt général. Reste que des logiques transversales (dues au fonctionnement du Tribunal comme milieu organisationnel et social spécifique) viennent contrecarrer les logiques néo-corporatistes. La domination des banquiers-juristes n'est en rien acquise ; elle ne s'impose en tout cas pas de manière très claire. Elle a affaire à une forte concurrence avec d'autres néo-corporatismes ainsi qu'à une non moins forte concurrence avec des logiques transversales (intra-organisationnelles) d'articulation des conventions et des structures dans le partage des compétences (Lazega, 1992 ; Lazega et Favereau, 2002)[41].

Notre objectif général était d'identifier, à l'heure du glissement des frontières entre privé et public, un niveau de régulation conjointe des activités économiques en nous centrant sur le règlement des conflits commerciaux. Nous appuyant sur le cas du plus grand tribunal de commerce français, une institution consulaire, nous avons procédé en sociologue à un examen de son fonctionnement organisationnel. Ceci nous a permis de mieux comprendre certaines caractéristiques clé de la régulation conjointe comme forme de partage des responsabilités entre opérateurs privés et l'Etat (le pragmatisme juridique, la sélectivité sociale des magistrats dans leur recrutement, leur rapport au bénévolat de pouvoir, une culture de la consultation permettant le partage des compétences mais dominée par une petite élite de juges anciens et souvent banquiers-juristes). Nous pouvons à présent ajouter la coexistence de sensibilités différentes et le risque de néo-corporatisme.

[41] Notons que cette concurrence entre néo-corporatismes différents n'empêche pas de nombreux juges d'insister sur la convivialité des TC où ambitions et concurrences individuelles n'existeraient que très peu, sauf parfois pour devenir Président de chambre ou Président du tribunal. En effet, lorsqu'un dirigeant d'entreprise a vécu dans le monde des grandes entreprises, l'enjeu tribunal n'est pas du même niveau.

Au risque de surprendre, nous constatons enfin, malgré nos avancées dans la compréhension de ce qu'est la régulation conjointe des marchés, que nous savons encore peu de choses sur le TCP, une institution qui reste à nos yeux relativement opaque. Les limites de notre méthode nous imposent une certaine prudence dans la généralisation des résultats. Notre travail ne constitue pas un bilan de ses activités, bilan qui n'est pas envisageable sans accès à la base statistique du Greffe du Tribunal. Mais nos résultats suggèrent qu'il y a certainement matière à promouvoir, au TCP comme ailleurs, une analyse des décisions des juges de l'économie au moyen d'une statistique des procès.

Références bibliographiques

Berger, K. P. (1999), *The Creeping Codification of the Lex Mercatoria*, The Hague, Kluwer Law International.

Berman H.J. (1983), *Law and revolution: the formation of the Western legal tradition*, Harvard University Press.

Blau, Peter M. (1964), *Exchange and Power in Social Life*, New York: John Wiley.

Bonnard J. (2005), *Droit des sociétés*, Hachette, 3è éd.

Carbonneau (1990),

Chaput, Yves (2002), L'indépendance renforcée du juge économique, *Revue de Jurisprudence Commerciale*, 46 : 74-94. Numéro spécial *Colloque de La Baule* : Le Juge de l'économie

Constantin A. (2005), *Droit des sociétés*, Mémento Dalloz.

Cozian M., Viandier A., Deboissy Fl. (2006), *Manuel de droit des sociétés*, 19è éd., Litec (LexisNexis).

Dezalay, Y. (1992), *Marchands de droit: La restructuration de l'ordre juridique international par les multinationales du droit*, Paris, Fayard

Dezalay, Yves, and Bryant Garth (1996), *Dealing in virtue: International commercial arbitration and the construction of a transnational legal order*, Chicago: University of Chicago Press.

Didier P., (1999), *Droit commercial*, t. II, L'entreprise en société, les groupes de sociétés, Puf, Thémis, 1999.

Djelic, Marie-Laure and Quack, Sigrid (eds) (2002), *Globalization and Institutions*, Cheltenham : Edward Elgar.

Favereau, O. (1994), Règles, organisation et apprentissage collectif : un paradigme non standard pour trois théories hétérodoxes, dans A. Orléans (dir.), *Analyse économique des conventions*, Paris, Presses universitaires de France.

Favereau, Olivier and Lazega, Emmanuel (eds.) (2002), *Conventions and Structures in Economic Organization: Markets, Networks, and Hierarchies*. Cheltenham: Edward Elgar Publishers.

Hawkins, Keith O. et Thomas, J.M. (eds.) (1984), Enforcing Regulation, Boston: Kluwer-Nijhof.

Krackhardt, D. (1987), Cognitive Social Structures, *Social Networks*, 9 :109-134.

Krackhardt, David (1990), Assessing the Political Landscape: Structure, Cognition, and Power in Organizations, *Administrative Science Quarterly*, 35:342-369.

Lazega, Emmanuel (1994), Les conflits d'intérêts dans les cabinets américains d'avocats d'affaires : concurrence et auto-régulation, *Sociologie du Travail* 35, 315-336.

Lazega, E. (1999), Le Phénomène collégial : Une théorie structurale de l'action collective entre pairs, *Revue Française de Sociologie*, 40:639-70.

Lazega E., Mounier L. (2001), « Approche organisationnelle et structurale d'un tribunal de commerce, une étude de faisabilité », Rapport à la Mission de Recherche Droit et Justice, Ministère de la Justice, septembre 2001. °

Lazega, E. et L. Mounier (2002), Interdependent Entrepreneurs and the Social Discipline of their Cooperation: Structural Economic Sociology for a Society of

Organizations, dans O. Favereau et E. Lazega (eds.), *Conventions and Structures in Economic Organization: Markets, Networks, and Hierarchies*, Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishers.

Lazega, E. et O. Favereau (2002), Introduction, in O. Favereau et E. Lazega (eds.), *Conventions and Structures in Economic Organization: Markets, Networks, and Hierarchies*, Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishers.

Lazega E., L. Mounier (2003), avec la collaboration de Ana Maria Falconi, Karima Guenfoud, Claire Lemercier et Stéphanie Vermeersch,. *Régulation conjointe et partage des compétences entre les juges du Tribunal de commerce de Paris*. Rapport à la Mission de Recherche Droit et Justice, Ministère de la Justice.

Lazega, E, Lemercier, Claire et Mounier, Lise (2006), A spinning top model of formal structure and informal behaviour: Dynamics of advice networks in a commercial court, *European Management Review*, 3:113-122

Lemercier, C. (2003), *Un si discret pouvoir. Aux origines de la Chambre de commerce de Paris, 1803-1853*, Paris, La Découverte.

Lehmkuhl M. (2002), in Djelic, Marie-Laure and Quack, Sigrid (eds), *Globalization and Institutions*, Cheltenham : Edward Elgar.

McDonald M.L. and Westphal J.D. (2003), Getting by with the advice of their friends: CEO's advice networks and firms' strategic responses to poor performance, *Administrative Science Quaterly*, 48,: 1-32.

McPherson J. et al. (2001), Birds of Feather: Homophily in social networks, *Annual Review of Sociology*, 27: 415-444.

Mizruchi M. and Stearns L. B. (2001), Getting deals done: The use of social networks in bank decision making, *American Sociological Review*, 66, 647-741.

Plehwe et Vescovi (2002), in Djelic, Marie-Laure and Quack, Sigrid (eds), *Globalization and Institutions*, Cheltenham: Edward Elgar.

Rulke D.L. and Galaskiewicz J. (2000), Distribution of knowledge, group network structure, and group performance, *Management Science*, 46(5): 612-625.

Schmidt J. (2002), De l'intérêt social, JCP E 1995 I, 488.

Swedberg, Richard (1993), Economics and Custom, *Journal of Institutional and Theoretical Economics*, 149: 204-209.

Swedberg, Richard (1994), Markets as Social Structures, in Smelser, Neil and Swedberg, Richard (eds), *Handbook of economic sociology*, Princeton, NJ: Princeton University Press, and New York: Russell Sage Foundation.

Swedberg, Richard (2003), The Case for an Economic Sociology of Law, Theory and Society, *Theory and Society* 32:1-37 .

Schmidt (2004), *Les conflits d'intérêts dans la société anonyme*, édition Joly éditions - Pratique des affaires.

Stinchcombe H.L. (2001), *When formalityworks: authority and abstraction in law and organizations*, Chicogo University Press.

Tsaï W. (2002) Social structure of coopetition within a multiunit organization : coordination, competition, and intraorganizational knowledge sharing, *Organization Science*, 13: 179-190.

Volckart O. et Mangel A. (1999), Are the roots of the modern lex mercatoria really medieval ?, *Southern Economic Journal*, 65, 3, 427-450.

Weber, Max [1889] (1988), Zur Geschichte der Handelsgesellschaften im Mittelalter, pp. 312-443 in *Gesammelte Aufsätze zur Sozial- und Wirtschaftsgeschichte* (Tübingen: J.C.B. Mohr.

Annexes

Annexe 1 : Présentation des données

Rappelons que l'étude sur le Tribunal de Commerce de Paris a été réalisée pour la première vague à l'automne 2000 à partir d'une liste de 157 juges présents au tableau des audiences du second semestre 2000 auxquels 10 personnes – les sages et les responsables d'association - ont été ajoutées. Pour la deuxième vague de l'enquête en 2002 une liste de 197 juges a été établie réunissant les juges consulaires contactés en 2000 ainsi que les magistrats élus à l'automne 2000 et 2001. 155 magistrats présents au tableau des audiences 2002 ont été contactés ainsi que 26 juges ayant quitté le Tribunal (fin de mandat après 14 ans ou démission).

En 2005, une troisième vague d'enquête a eu lieu entre octobre et novembre ; une liste de 234 juges consulaires a réuni les présents au tableau 2005 (166) et les présents aux vagues précédentes ainsi que les élus depuis 2002.

Le tableau suivant montre que pour les trois vagues de l'enquête le taux d'acceptation a été très satisfaisant.

	Première vague	Deuxième vague	Troisième vague
	2000	2002	2005
Liste de conseil	157	197	224
Juges contactés	157	181	166
Présents au tableau	147	155	164
Fin de mandat	10	26	
Démissions			2
Nouveaux juges		40	35
Refus	10	25	14
Taux d'acceptation %	93,6	86,2	91
Répondants	147	156	151

Annexe 2 : Guide d'entretien

V3 □□□, promotion □□□□

Entretien réalisé le : □□□□

Á : ----------

Nom : ----------

Prénom : ----------

Nous travaillons sur les institutions économiques et avons fait un premier travail sur le partage des compétences entre les juges du Tribunal de commerce de Paris et leur rapport au bénévolat. Aujourd'hui nous poursuivons sur le partage des compétences des juges consulaires et sur la manière dont ils mobilisent, pour faire leur travail, leur expérience de la gestion, de l'entreprise et du monde des affaires.
Pour cela nous vous proposons de commenter trois cas de jurisprudence. Nous avons pris des cas où le droit ne donne pas de solution immédiate ; donc des cas pour lesquels le juge a recours à son pouvoir d'appréciation. Plusieurs sensibilités s'expriment et le droit ne donne pas toujours la réponse.
Nous allons vous soumettre trois cas de contentieux (appréciation du préjudice, appréciation du trouble manifestement illicite ou du danger imminent, appréciation du report d'une assemblée générale extraordinaire en vue d'une expertise de gestion).
Nous savons que vous n'avez pas tout le dossier, l'assignation, les pièces, etc. Nous nous intéressons à votre approche générale de ce genre de problème, votre point de vue personnel.
OU
Ce qui nous intéresse c'est votre philosophie personnelle sur ce qu'il faut faire dans des cas où le droit ne donne pas la réponse. Comment votre culture naturelle et la sensibilité acquise dans la carrière guident vos décisions là où le droit laisse un pouvoir d'appréciation. Les cas ne sont là que comme aide à la réflexion plus générale.

Vos réponses personnelles ne seront accessibles qu'aux deux responsables de la recherche (Emmanuel Lazega, Université de Lille I, et Lise Mounier, Cnrs) à l'exclusion de toute autre personne. Les résultats de la recherche ne mentionneront aucun nom et veilleront à l'anonymat complet des analyses.

Consigne : les questions porteront sur le cas présenté puis sur les principes généraux

Partie 1

Cas 1
SUR L'APPRÉCIATION DU PRÉJUDICE ET SUR LA CONCURRENCE ENTRE LES JURIDICTIONS JUDICIAIRES ET ADMINISTRATIVES (chars)
Nous allons vous poser quelques questions sur le cas que vous venez de lire.

Cas1-1a * Dans ce cas précis, auriez-vous nommé un expert ?
□ oui □ non □ ne sait pas

* Pour quelles raisons ?

Cas1-1b * En ce qui concerne l'évaluation du préjudice matériel l'auriez-vous évalué comme le Tribunal (minimisée) ?
□ oui □ non □ ne sait pas

* Pour quelles raisons ?

Cas1-1c * Considérez-vous qu'il y a eu préjudice moral ?
□ oui □ non □ ne sait pas

* Pour quelles raisons ?

<u>Consigne : principes généraux, redire</u> : ce qui nous intéresse c'est votre philosophie personnelle sur ce qu'il faut faire dans des cas comme celui-ci où le droit ne donne pas la réponse.

Cas1-2 * Désignez-vous généralement un expert pour assurer cette tâche ?
□ oui □ non

* Pour quelles raisons ?

Cas 1-3 Quelle attitude adoptez-vous, dans une espèce similaire, concernant l'évaluation du préjudice matériel ?

Cas1-4 * Êtes-vous favorable à la reconnaissance d'un préjudice moral d'une personne morale ?

□ oui □ non

* Pour quelles raisons ?

---

* Si oui, quelle règle donneriez-vous dans ce cas pour évaluer le préjudice moral ?

Cas1-5 * Par ailleurs, êtes-vous partisan du recours à l'avis d'autorités administratives spécialisées dans les questions de droit qui leur sont soumises ?

□ oui □ non □ ne sait pas

* Pour quelles raisons ?

---

* Si oui, considérez-vous que vous êtes lié par ces avis (ou pouvez-vous juger en contradiction avec ces derniers) ?

□ oui □ non

* Pour quelles raisons ?

Cas1-6 * Sur les questions concernant l'appréciation du préjudice - comme ici -, pensez-vous que votre avis est partagé par les autres juges du Tribunal ?

<u>Relance</u> : Y a-t-il débat sur ces questions au sein du Tribunal ?
Au Tribunal, à votre sens, y a-t-il consensus là-dessus ?
Est-ce qu'il y a plusieurs sensibilités différentes qui s'expriment à ce sujet ?
Que donne ce cocktail de sensibilités ?
J'ai cru comprendre que la Présidence voudrait déterminer une politique commune à tout le Tribunal dans des domaines comme celui-ci. Quel devrait être selon vous cette politique pour des cas de ce genre ?

Cas 2
SUR L'APPRÉCIATION DU TROUBLE MANIFESTEMENT ILLICITE OU DU DANGER IMMINENT (scierie, référé)

Nous allons vous poser quelques questions sur le cas que vous venez de lire.
<u>Consigne</u> : pour les juges disant qu'ils n'ont pas fait de référé et qu'ils ne peuvent pas répondre : anticiper le problème du référé (urgence, évidence, pas de contestation sérieuse) en disant que ce sont des problèmes qui peuvent se poser aussi au fond. Il ne faut pas oublier que c'est une procédure devenue banale pour alléger la tâche du Tribunal, alors qu'elle devrait être exceptionnelle.

Cas2-1 * Auriez-vous pris la même décision que le Tribunal ?
□ oui □ non □ ne sait pas

* Pour quelles raisons ?

<u>Consigne : principes généraux, redire</u> : ce qui nous intéresse c'est votre philosophie personnelle sur ce qu'il faut faire dans des cas où le droit ne donne pas la réponse.

Cas2-2 * Dans des cas d'espèce similaires êtes-vous conduit à maintenir le contrat en vie ?
□ oui □ non

* Pour quelles raisons ?

<u>Relance</u> : maintenir les contrats en vie et ordonner leur exécution forcée ou constater la résiliation du contrat, renvoyer les parties au fond ? Accorder une provision ?

Cas2-3 * Sur les questions concernant l'appréciation de cas touchant - comme ici- au trouble manifestement illicite pensez-vous que votre avis est partagé par les autres juges du Tribunal ?

<u>Relance</u> : Y a-t-il débat sur ces questions au sein du Tribunal ?
Au Tribunal, à votre sens, y a-t-il consensus là-dessus ?
Est-ce qu'il y a plusieurs sensibilités différentes qui s'expriment à ce sujet ? Que donne ce cocktail de sensibilités ?
J'ai cru comprendre que la Présidence voudrait déterminer une politique commune à tout le Tribunal dans des domaines comme celui-ci. Quel devrait être selon vous cette politique pour des cas de ce genre ?

Cas 3
SUR L'APPRÉCIATION D'UNE DEMANDE DE REPORT D'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE EXTRAORDINAIRE, EN VUE D'UNE EXPERTISE DE GESTION (AGE, référé)

Nous allons vous poser quelques questions sur le cas que vous venez de lire.
<u>Consigne</u> pour les juges disant qu'ils n'ont pas fait de référé et qu'ils ne peuvent pas répondre : anticiper le problème du référé (urgence, évidence, pas de contestation sérieuse) en disant que ce sont des problèmes qui peuvent se poser aussi au fond. Il ne faut pas oublier que c'est une procédure devenue banale pour alléger la tâche du Tribunal, alors qu'elle devrait être exceptionnelle.

Cas3-1a * Auriez-vous pris les mêmes décisions que le Président concernant
- la désignation d'un expert □ oui □ non □ ne sait pas

* Pour quelles raisons ?

Cas3-1b * Auriez-vous pris les mêmes décisions que le Président concernant :
- le report □ oui □ non □ ne sait pas

* Pour quelles raisons ?

<u>Consigne : principes généraux, redire</u> : ce qui nous intéresse c'est votre philosophie personnelle sur ce qu'il faut faire dans des cas où le droit ne donne pas la réponse.

Cas3-2 nouvelle formulation 05 10

* Il y a une question théorique ou abstraite que l'on peut poser lorsqu'il y a litige entre les actionnaires d'une société. Dans ces cas, on peut dire que le juge tend à privilégier dans sa décision l'un de deux pôles : ou bien la survie de la société (c'est à dire son « intérêt social »), ou bien son bon fonctionnement. Comment vous situez-vous entre ces deux pôles extrêmes quand vous avez affaire à la réalité des cas ?

Cas3-2 ancienne * En cas de litige entre les actionnaires, le juge doit-il privilégier l'intérêt social d'une société (survie ou bon fonctionnement) ? □ oui □ non

* Pour quelles raisons ?

Relance : Selon vous un juge peut-il intervenir dans l'administration d'une société pour défendre ce qu'il pense être son intérêt social ?

□ oui □ non

* Pour quelles raisons ?

---

* Si oui, jusqu'à quelle limite ?

Cas3-3 * Pour quelles raisons désignez-vous un expert ?

Cas3-4 * Comment désignez-vous un expert ? *[Relance]* De quelle manière vous y prenez-vous ?

Cas3-5 * Sur les questions concernant - comme ici - l'appréciation du report d'une assemblée générale, pensez-vous que votre avis est partagé par les autres juges du Tribunal ?

<u>Relance</u> : Y a-t-il débat sur ces questions au sein du Tribunal ?
Au Tribunal, à votre sens, y a-t-il consensus là-dessus ?
Est-ce qu'il y a plusieurs sensibilités différentes qui s'expriment à ce sujet ? Que donne ce cocktail de sensibilités ?
J'ai cru comprendre que la Présidence voudrait déterminer une politique commune à tout le Tribunal dans des domaines comme celui-ci. Quel devrait être selon vous cette politique pour des cas de ce genre ?

SUR L'ARBITRAGE ENTRE UN PLAN DE CESSION ET UN PLAN DE CONTINUATION

Q4-1 * Quels sont les éléments qui vous semblent décisifs pour qu'un plan de cession soit valable ?

Q4-2 * Quels sont les éléments qui vous semblent décisifs pour qu'un plan de continuation soit valable ?

Q4-3 * Sur ces questions concernant les plans de cession et de continuation, pensez-vous que votre avis est partagé par les autres juges du Tribunal ?

<u>Relance</u> : Y a-t-il débat sur ces questions au sein du Tribunal ?
Au Tribunal, à votre sens, y a-t-il consensus là-dessus ?
Est-ce qu'il y a plusieurs sensibilités différentes qui s'expriment à ce sujet ? Que donne ce cocktail de sensibilités ?
J'ai cru comprendre que la Présidence voudrait déterminer une politique commune à tout le Tribunal dans des domaines comme celui-ci. Quel devrait être selon vous cette politique pour des cas de ce genre ?

Partie 2 - Culture de la consultation

Consigne : Nous avons constaté que les juges du TCP se consultent beaucoup entre eux. Il y a un réel partage de l'expérience entre juges consulaires.

Voici une liste de collègues comprenant, le Président, le Vice-président, les Présidents de chambre, les Magistrats pouvant présider une formation de jugement, les Juges, d'anciens juges, les «Sages, les Représentants des associations. Je vais vous poser une question sur le partage de l'expérience entre ces différentes personnes et vous n'aurez qu'à m'indiquer le ou les numéros des collègues concernés.
Consigne : à la question pourquoi tant de juges qui ont quitté le Tribunal sont néanmoins présents dans la liste, répondre que sont listés ici les juges présents en novembre 2000 qui peuvent être consultés même s'ils ont quitté le Tribunal.
Consigne : donner la liste alphabétique cartonnée à l'interviewé et noter les numéros dans la matrice ci-dessous.

☐ P2.1- En vous aidant de cette liste pouvez me donner les numéros des collègues auxquels vous avez demandé un avis pour des dossiers complexes (ou techniques) ou avec lesquels vous avez eu des discussions de fond, en dehors du délibéré (pour avoir un autre point de vue sur un dossier), au cours des deux dernières années ?

Consigne : rappeler que le numéro du juge est à gauche de la colonne nom.

1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25
26	27	28	29	30	31	32	33	34	35	36	37	38	39	40	41	42	43	44	45	46	47	48	49	50
51	52	53	54	55	56	57	58	59	60	61	62	63	64	65	66	67	68	69	70	71	72	73	74	75
76	77	78	79	80	81	82	83	84	85	86	87	88	89	90	91	92	93	94	95	96	97	98	99	100
101	102	103	104	105	106	107	108	109	110	111	112	113	114	115	116	117	118	119	120	121	122	123	124	125
126	127	128	129	130	131	132	133	134	135	136	137	138	139	140	141	142	143	144	145	146	147	148	149	150
151	152	153	154	155	156	157	158	159	160	161	162	163	164	165	166	167	168	169	170	171	172	173	174	175
176	177	178	179	180	181	182	183	184	185	186	187	188	189	190	191	192	193	194	195	196	197	198	199	200
201	202	203	204	205	206	207	208	209	210	211	212	213	214	215	216	217	218	219	220	221	222	223	224	225
226	227	228	229	230	231	232	233	234																

☐ P2.2- Parmi les personnes que vous venez de citer, pouvez-vous choisir celles auxquelles vous vous adressez le plus souvent et évaluer, au cours de la dernière année, le nombre de demandes d'avis que vous leur avez adressées ? *Consigne : si plus de 5 personnes citées faire choisir les plus souvent sollicitées.*

	Numéro	Nombre de fois
1		
2		
3		
4		
5		

<u>Consigne</u> : on nous a souvent dit que la « qualité » des délibérations exige parfois de mobiliser des compétences extérieures.

☐ P2.3- Au cours des deux dernières années, vous est-il déjà arrivé de demander un avis à des personnes extérieures au Tribunal de Commerce pour des dossiers complexes ou techniques ?

☐ oui ☐ non

* Si oui, s'agit-il : *(<u>Consigne</u> : plusieurs réponses possibles, présenter l'aide visuelle Question P2.3)*

☐ d'anciens juges qui ne sont plus en activité au Tribunal de commerce
☐ de professionnels du monde économique qui ne sont pas ou n'ont pas été juges au Tribunal de commerce
☐ de professionnels du monde juridique qui ne sont pas ou n'ont pas été juges au Tribunal de commerce
☐ de juges de carrière
☐ de représentants du parquet au Tribunal de commerce
☐ autre, *préciser* : …….

<u>Consigne</u> : présenter l'aide visuelle Question P2.4, mettre une croix dans la case correspondante et enregistrer les commentaires

☐ P2.4- Au cours des deux dernières années, avez-vous participé à des activités organisées au Tribunal (conférences, petits déjeuners-débats, voyages, dîners, etc.) :

	Toujours	De temps en temps	Très rarement	Jamais
par la Chambre dont vous faites partie				
par votre année de promotion				
par le Tribunal				
par une autre instance du Tribunal (associations)				

<u>Rappel</u> : Le Tribunal héberge trois associations :

AFFIC : Association française en faveur de l'institution consulaire créée en 1985 dont la mission est de promouvoir l'information des juges et des justiciables du Tribunal de commerce de Paris.

AMAM : l'association amicale des magistrats et anciens magistrats du Tribunal de commerce de Paris, créée en 1930.

La conférence générale des tribunaux de commerce : elle est, depuis plus de 100 ans, l'organe de représentation des juges des tribunaux de commerce auprès du Ministère de la Justice, des Pouvoirs publics, des milieux judiciaires, politiques et économiques.

Partie 3 – Quelques renseignements

Consigne : obtenir des informations sur le parcours professionnel (fonction, type d'entreprise, secteurs, dates) et documenter les questions suivantes. Pour les juges de promotions 2003, 2004, 2005 se souvenir que nous n'avons aucun signalétique.

☐ P3.1- Pourriez-vous en quelques mots résumer votre parcours professionnel ?

Consigne : à tous les juges

☐ P3.2- Avez-vous aujourd'hui une ou des activité(s) professionnelle(s) en dehors du Tribunal de Commerce ?

☐ oui ☐ non

Consigne : prendre en compte les activités multiples, exemple : administrateur de société

□ Si oui, laquelle ? lesquelles ?

……
……

* Quelle est (quelles sont) sa dénomination (*exemple : PDG, DG, Directeur, Secrétaire général, etc.)* ?

……
……

□ Si non, quelle était votre dernière activité ?

……

* Quelle était (quelles étaient) sa dénomination (*exemple : PDG, DG, etc.)* ?

……
……

* En quelle année avez-vous cessé votre activité professionnelle ? ☐☐☐☐

☐ P3.3- Pouvez-vous préciser le secteur économique et la taille de l'entreprise où s'exerce (ou s'exerçait) votre activité professionnelle ?

……

……

☐ P3.4- Pouvez-vous me dire quel est le syndicat patronal qui a parrainé votre candidature au Tribunal ? *Consigne : faire développer le sigle*

……

<u>Consigne</u> : Au Tribunal le terme de formation initiale est réservé à la formation après l'élection.

☐ P3.5- Quelle est votre formation préalable : diplôme (s) et formation post scolaire (MBA, etc.)

……

……

<u>☐ P3-6- Quelle est votre année de naissance : ☐ ☐</u>

Nous vous remercions de votre collaboration.

Durée de l'entretien : _____

Pour nous contacter : Emmanuel Lazega, Lise Mounier, Lasmas-CNRS, 59-61 rue Pouchet, 75017 Paris Tél : 01 40 25 12 40

Annexe 4 : Premiers résultats

Les magistrats consulaires qui ont accepté de répondre à l'étude appartiennent pour plus des deux tiers à des promotions de plus de cinq ans.

Tableau 1 - Répartition par promotion

Promotion	Répondants	Répondants	Présent au Tribunal
	N	%	En 2005
1992	10	6.6	9
1993	6	4.0	6
1994	12	7.9	14
1995	10	6.6	11
1996	8	5.3	8
1997	12	7.9	12
1998	11	7.3	12
1999	10	6.6	10
2000	16	10.6	18
2001	11	7.3	15
2002	17	11.3	17
2003	13	8.6	15
2004	3	1.9	5
2005	12	7.9	13
Ensemble	151		165

Parmi les répondants 23 juges sont présidents de Chambre et 18 présidents rattachés (anciens présidents de chambre). Ces deux catégories réunissent 48 juges au tableau des audiences 2005.

Tableau 2 - Répartition des présidents de chambre et présidents rattachés

	N	%/151
Président	23	15.2
Présidents rattachés	18	11.9

La totalité des délégués généraux et conseillers du Président ont répondu à l'enquête, soit 14 juges consulaires, ce qui conforte l'idée d'une bonne acceptation de l'étude malgré les difficultés à la mettre en route.

Un peu moins de la moitié des juges ont une activité professionnelle. On notera que certains juges bien qu'à la retraite conserve une activité, le plus souvent de conseil.

Tableau 3 - Activité professionnelle

	N	%
Retraité	68	45.0
Retraité et activité annexe	60	39.7
En activité	12	7.9
Non documenté	11	7.3
Ensemble	151	

Résultats des questions fermées concernant les cas d'espèce

3.1 Cas 1 (les chars) : appréciation du préjudice et concurrence entre les juridictions judiciaires et administratives

Cas1-1a * Dans ce cas précis, auriez-vous nommé un expert ?

Tableau 4- Nomination d'un expert dans le cas précis

	N	%
Oui	61	40.4
Non	68	45.0
Oui et non	2	1.3
Ne sait pas	15	9.9
Non documenté	5	3.3
Ensemble	151	

Cas1-1b * En ce qui concerne l'évaluation du préjudice matériel l'auriez-vous évalué comme le Tribunal ?

Tableau 5- Evaluation du préjudice matériel comme le Tribunal ?

	N	%
Oui	58	38.4
Non	23	15.2
Oui et non	2	1.3
Ne sait pas	58	38.4
Non documenté	10	6.6
Ensemble	151	

Cas1-1c * Considérez-vous qu'il y a eu préjudice moral ?

Tableau 6 – Existence d'un préjudice moral

	N	%
Oui	17	11.2
Non	95	62.9
Oui et non	2	1.3
Ne sait pas	24	15.9
Non documenté	13	8.6
Ensemble	151	

Cas1-2 * Désignez-vous généralement un expert pour assurer cette tâche ?

Tableau 7 – En général, désignation d'un expert ?

	N	%
Oui	43	28.5
Non	70	46.4
Oui et non	13	8.6
Ne sait pas	4	2.6
Non documenté	21	13.9
Ensemble	151	

Cas1-4 * Êtes-vous favorable à la reconnaissance d'un préjudice moral d'une personne morale ?

Tableau 8 – En général, reconnaissance d'un préjudice moral ?

	N	%
Oui	94	62.3
Non	38	25.2
Oui et non	13	8.6
Ne sait pas	3	2.0
Non documenté	3	2.0
Ensemble	151	

Cas1-5 * Par ailleurs, êtes-vous partisan du recours à l'avis d'autorités administratives spécialisées dans les questions de droit qui leur sont soumises ?

Tableau 9 – En général, recours à l'avis des AAS

	N	%
Oui	93	61.6
Non	41	27.1
Oui et non	3	2.0
Ne sait pas	10	6.6
Non documenté	4	2.6
Ensemble	151	

Cas1-6 * Sur les questions concernant l'appréciation du préjudice - comme ici -, pensez-vous que votre avis est partagé par les autres juges du Tribunal ?

Tableau 10 – Avis partagé au Tribunal ?

	N	%
Oui	39	25.8
Non	16	10.6
Oui et non	22	14.6
Ne sait pas	8	5.3
Non documenté	66	43.7
Ensemble	151	

3.2 Cas 2 (les scieries) : appréciation du trouble manifestement illicite ou du danger imminent

Cas2-1 * Auriez-vous pris la même décision que le Tribunal ?

Tableau 11 – Même décision que le Tribunal ?

	N	%
Oui	114	75.5
Non	22	14.6
Ne sait pas	9	5.9
Non documenté	6	4.0
Ensemble	151	

Cas2-2 * Dans des cas d'espèce similaires êtes-vous conduit à maintenir le contrat en vie ?

Tableau 12 – En général, favorable à maintenir un contrat en vie ?

	N	%
Oui	71	47.0
Non	47	31.1
Oui et non	12	8.0
Ne sait pas	9	5.9
Non documenté	12	8.0
Ensemble	151	

Cas2-3 * Sur les questions concernant l'appréciation de cas touchant - comme ici- au trouble manifestement illicite pensez-vous que votre avis est partagé par les autres juges du Tribunal ?

Tableau 13 - Avis partagé au Tribunal ?

	N	%
Oui	45	29.8
Non	7	4.6
Oui et non	7	4.6
Ne sait pas	5	3.3
Non documenté	87	57.6
Ensemble	151	

3.3 Cas 3 (AGE) appréciation du report d'une assemblée générale extraordinaire en vue d'une expertise de gestion.

Cas3-1a * Auriez-vous pris les mêmes décisions que le Président concernant

Tableau 14 – Mêmes décisions que le Président concernant la désignation d'un expert ?

	N	%
Oui	113	74.8
Non	22	14.6
Oui et non	1	0.6
Ne sait pas	8	5.3
Non documenté	7	4.6
Ensemble	151	

Cas3-1b * Auriez-vous pris les mêmes décisions que le Président concernant le report ?

Tableau 15 – Mêmes décisions que le Président concernant le report ?

	N	%
Oui	116	76.8
Non	17	11.2
Ne sait pas	9	5.9
Non documenté	9	5.9
Ensemble	151	

Cas3-2 * En cas de litige entre les actionnaires, le juge doit-il privilégier l'intérêt social d'une société (survie ou bon fonctionnement) ?

Tableau 16 - En général, privilégier l'intérêt social d'une société ?

	N	%
Oui	70	46.4
Non	34	22.5
Oui et non	22	14.6
Ne sait pas	10	6.6
Non documenté	15	9.9
Ensemble	151	

Cas3-5 * Sur les questions concernant - comme ici - l'appréciation du report d'une assemblée générale, pensez-vous que votre avis est partagé par les autres juges du Tribunal ?

Tableau 17 - En général, privilégier l'intérêt social d'une société ?

	N	%
Oui	40	26.5
Non	2	1.3
Oui et non	8	5.3
Ne sait pas	18	11.9
Non documenté	83	55.0
Ensemble	151	

Annexe 4 : Caractéristiques des juges ayant un diplôme de droit et appartenant au secteur de la banque et de la finance

	Juges ayant un diplôme de droit et appartenant au secteur de la banque et de la finance	Ensemble
	24	151
Ancienneté (en année)	**7,2** (et : 3,6)	6,2 (et :3,8)
Popularité (normalisée)	**8,7** (et : 9,4)	5,2 (et : 6,6)
Activité (normalisée)	5,6 (5,1)	5,2 (5,3)
Demande de conseil à l'extérieur du TC	37,5	49,7
Demande de conseil à :		
d'anciens juges du TCP	1 juge	19,2
des professionnels du monde économique	3 juges	27,8
des professionnels du monde juridique	5 juges (20,8%)	26,4
des juges de carrières	1 juge	7,3
des représentants du parquet	5 juges (20,8%)	24,5

Et : écart type
Popularité : nombre de choix ou demande de conseil reçus par chaque acteur.
Activité : nombre de choix de conseillers émis par chaque acteur.

Annexe 5 : Répartition des réponses « aux cas » en fonction de caractéristiques socio-professionnelles

	Droit et secteur de la banque	Secteur du BTP	Autres secteurs	Ensemble
Effectif	*24*	*13*	*114*	*151*
	%	%	%	%%
Cas 1 (chars)				
Nommer un expert (V3C1_1A)	33,3 -	**69,2 +**	38,4	40,4
Evaluation identique du préjudice matériel (V3C1_1B)	**50** +	30,8 -	36,8	38,4
Existence d'un préjudice moral (V3C1_1C)	0 -	0	14,9	11,3
Principe désignation d'un expert (V3C1_2)	33,3 -	**38,5 +**	26,2	28,5
Principe préjudice moral d'une personne moral (V3C1_4)	54,2 -	**69,2 +**	63,2	62,3
Recours au AAS (V3C1_5)	37,5 -	**76,9 +**	64,9	61,6
Avis partagé au TC (V3C1_6)	29,2 +	15,4 -	26,3	25,8
Cas 2 (Scierie)				
Décision identique (V3C2_1)	66,7 -	**92,3 +**	75,4	75,5
Principe maintenir contrat en vie (V3C2_2)	41,7 -	38,5 -	49,2	47,2
Avis partagé au TC (V3C2_3)	25	23,1 -	31,6	29,8
Cas3 (AGE)				
Décision identique nomination d'expert (V3C3_1A)	62,5 -	**84,6 +**	76,3	74,8
Décision identique report (V3C3_1B)	62,5 -	76,9 +	**79,8**	76,8
Principe privilégier l'intérêt social (V3C3_2)	50 +	46,2	45,6	46,4
Principe intervention du juge dans la vie d'une société (V3C3_22)	29,2 +	30,8 +	17,6	20,5
Avis partager au TC (V3C3_5)	25	15,4 -	28,1	26,5
Cession - Continuation				
Avis partagé au TC (V3C4_3)	33,3 +	23,1	21,9	23,8

Annexe 6 :

Répartition des réponses « aux cas » selon l'ancienneté dans le tribunal

	Ancienneté de 1 à 6 années	Ancienneté de 7 à 13 années	Ensemble
Effectif	*70*	*81*	*151*
	%	%	%
Cas 1 (chars)			
Nommer un expert (V3C1_1A)	41,4	39,5	40,4
Evaluation identique du préjudice matériel (V3C1_1B)	**44,3**	33,3	38,4
Existence d'un préjudice moral (V3C1_1C)	11,4	11,1	11,3
Principe désignation d'un expert (V3C1_2)	27,1	29,6	28,5
Principe préjudice moral d'une personne moral (V3C1_4)	61,4	62,9	62,3
Recours au AAS (V3C1_5)	65,7	58,0	61,6
Avis partagé au TC (V3C1_6)	**30,0**	22,2	25,8
Cas 2 (Scierie)			
Décision identique (V3C2_1)	**78,6**	72,8	75,5
Principe maintenir contrat en vie (V3C2_2)	**54,3**	40,7	47,2
Avis partagé au TC (V3C2_3)	**35,7**	24,7	29,8
Cas3 (AGE)			
Décision identique nomination d'expert (V3C3_1A)	74,3	75,3	74,8
Décision identique report (V3C3_1B)	**81,4**	72,8	76,8
Principe privilégier l'intérêt social (V3C3_2)	**48,6**	44,4	46,4
Principe intervention du juge dans la vie d'une société (V3C3_22)	**24,3**	17,3	20,5
Avis partager au TC (V3C3_5)	**32,8**	20,9	26,5
Cession - Continuation			
Avis partagé au TC (V3C4_3)	24,3	23,5	23,8