ADMINISTRATRICES
ET ADMINISTRATEURS
ENGAGÉS

RFGE
#22 & 23

Revue française de gouvernance d'entreprise

La loi PACTE : enjeux et perspectives pour la gouvernance des sociétés françaises
Clémentine Bourgeois, Xavier Hollandts et Bertrand Valiorgue

L'exercice du droit de vote dans les sociétés
Aurélien Rocher

Market Reaction to the Malaysian Code on Corporate Governance
Nadine Galy, Laurent Germain et Wanling Lee

Le Say on Pay au Canada – Quelles sont les raisons d'un cadre non contraignant pour la rémunération des hauts dirigeants des sociétés de la Bourse de Toronto ?
Vanessa Serret et Sylvie Berthelot

Influence des maisons-mères et évolution de la gouvernance dans un contexte de fusion : quelques enseignements tirés d'un cas
Anne-Sophie Thelisson

Divulgation volontaire d'information et cash flows libres : cas des entreprises familiales françaises
Meriem Jouirou, Faten Lakhal et Mohamed Béchir Chenguel

Responsabilité sociale des entreprises et hybridation d'une gouvernance actionnariale et partenariale. Le cas d'une clinique privée
Mehdi de la Rochefoucauld, Marina Milosevic et Odile Uzan

La gestion des résultats comptables par les dirigeants de l'acquéreur en période de pré-acquisition
Kamel Touhami, Jean-Michel Sahut & Lubica Hikkerova

La gouvernance d'entreprise sur les bourses de croissance : une étude exploratoire
Marie-Josée Ledoux et Réjean Belzile

REGARD PROFESSIONNEL
Organes de direction et de gouvernance des entreprises : Quels enjeux et points d'attention financiers et de gestion dans la période de crise Covid prolongée ?
Patrick-Hubert Petit

2020

COMITÉ DE RÉDACTION

Daniel Lebègue,
Directeur de la publication et de la rédaction
Ancien Président de l'IFA

Caroline Michaud,
Responsable du Pôle Contenus Gouvernance de l'IFA

Patrick-Hubert Petit,
Responsable des contributions professionnelles
Expert-comptable honoraire 'Senior fellow' et membre de 'l'International Advisory Board' d'ESCP Business School

REDACTEURS EN CHEF :

Sabri Boubaker,
Professeur de finance à l'EM Normandie

Patricia Charléty,
Professeur à l'ESSEC Business School et chercheur au THEMA

Michel Magnan,
Professeur et titulaire de la chaire de gouvernance d'entreprise S.A. Jarislowsky École de gestion John-Molson, Université Concordia

Sophie Schiller,
Professeur à l'université Paris-Dauphine

Peter Wirtz,
Professeur des universités à l'IAE Lyon School of Management, Université Jean Moulin Lyon 3

COMITÉ ÉDITORIAL

Michel Albouy,
Professeur émérite
Université Grenoble Alpes

José Allouche,
Professeur
IAE de Paris, université Paris 1 Panthéon Sorbonne

Paul André,
Professeur
HEC Lausanne

Jérôme Caby,
Professeur
IAE Paris Sorbonne Business School

Gérard Charreaux,
Professeur
Université de Bourgogne

Alain Couret,
Professeur des universités, Avocat associé (KPMG Avocats)

Dominique de la Garanderie,
Avocat, Administrateur indépendant

Edith Ginglinger,
Professeur
Université Paris-Dauphine

Carine Girard,
Professeur
Audencia Nantes

Pierre-Yves Gomez,
Professeur
EM Lyon

Ulrich Hege,
Vice-Président,
Tououse School of Economics

Gérard Hirigoyen,
Professeur
Université Montesquieu – Bordeaux IV

Réal Labelle,
Professeur
UQAM

Éric Lamarque,
Directeur
IAE paris Sorbonne Business School
Président IAE France

Julien Le Maux,
Professeur
HEC Montréal

Véronique Magnier,
Directeur
Institut Droit, Éthique, Patrimoine

Roland Perez,
Professeur émérite
Université de Montpellier

Jean-Florent Rérolle,
Senior Advisor
Associés en Finance

Bertrand Richard,
Consultant
Spencer Stuart

Corinne Saint-Alary-Houin,
Vice-Présidente
Université Toulouse 1

Alain Schatt,
Professeur de comptabilité financière
HEC Lausanne

Dominique Schmidt,
Agrégé des facultés de droit, avocat au barreau de Paris

Jean Tirole,
Professeur
Université Toulouse 1

Revue Française de Gouvernance d'Entreprise

Numéro 22/23

Une publication de l'Institut Français des Administrateurs
11 bis rue Portalis PARIS cedex 08

TABLE DES MATIÈRES

LA LOI PACTE : ENJEUX ET PERSPECTIVES POUR LA GOUVERNANCE DES SOCIÉTÉS FRANÇAISES 4
Clémentine Bourgeois, Xavier Hollandts & Bertrand Valiorgue

L'EXERCICE DU DROIT DE VOTE DANS LES SOCIÉTÉS 30
Aurélien Rocher

MARKET REACTION TO THE MALAYSIAN CODE ON CORPORATE GOVERNANCE 48
Nadine Galy, Laurent Germain & Wanling Lee

LE SAY ON PAY AU CANADA – QUELLES SONT LES RAISONS D'UN CADRE NON CONTRAIGNANT POUR LA RÉMUNÉRATION DES HAUTS DIRIGEANTS DES SOCIÉTÉS DE LA BOURSE DE TORONTO ? 87
Vanessa Serret & Sylvie Berthelot

INFLUENCE DES MAISONS-MÈRES ET ÉVOLUTION DE LA GOUVERNANCE DANS UN CONTEXTE DE FUSION : QUELQUES ENSEIGNEMENTS TIRÉS D'UN CAS 121
Anne-Sophie Thelisson

DIVULGATION VOLONTAIRE D'INFORMATION
ET CASH FLOWS LIBRES : CAS DES ENTREPRISES
FAMILIALES FRANÇAISES 144
Meriem Jouirou, Faten Lakhal & Mohamed Béchir Chenguel

RESPONSABILITÉ SOCIALE DES ENTREPRISES
ET HYBRIDATION D'UNE GOUVERNANCE
ACTIONNARIALE ET PARTENARIALE.
LE CAS D'UNE CLINIQUE PRIVÉE 176
Mehdi de la Rochefoucauld, Marina Milosevic & Odile Uzan

LA GESTION DES RÉSULTATS COMPTABLES
PAR LES DIRIGEANTS DE L'ACQUÉREUR
EN PÉRIODE DE PRÉ-ACQUISITION 220
Kamel Touhami, Jean-Michel Sahut & Lubica Hikkerova

LA GOUVERNANCE D'ENTREPRISE SUR LES BOURSES
DE CROISSANCE : UNE ÉTUDE EXPLORATOIRE 241
Marie-Josée Ledoux, Réjean Belzile & Sylvain Houle

Regard professionnel

ORGANES DE DIRECTION ET DE GOUVERNANCE
DES ENTREPRISES : QUELS ENJEUX ET POINTS
D'ATTENTION FINANCIERS ET DE GESTION
DANS LA PÉRIODE DE CRISE COVID PROLONGÉE ? 278
Patrick-Hubert Petit

LA LOI PACTE : ENJEUX ET PERSPECTIVES POUR LA GOUVERNANCE DES SOCIÉTÉS FRANÇAISES

Clémentine Bourgeois,
Professeur, KEDGE BS.
Xavier Hollandts,
Professeur, KEDGE BS[1], Chaire AGIPI.
Bertrand Valiorgue,
Professeur, Université Clermont-Auvergne.

RÉSUMÉ :
La loi PACTE modifie deux articles essentiels du Code civil. Les conséquences pour la gouvernance sont multiples. Dans le cadre de cet article, nous proposons une lecture croisée, juridique et gestionnaire, de la portée et des enjeux de la loi PACTE pour la gouvernance des sociétés françaises. Nous soulignons les clarifications juridiques opérées par ce texte : le cadre législatif français entérine des éléments essentiels du droit positif tiré de la jurisprudence. En particulier, la loi PACTE rappelle que la société n'appartient pas à ses actionnaires et que l'intérêt social ne peut être confondu avec ceux de ses parties prenantes constituantes. Dès lors, le texte donne une nouvelle dimension au critère de l'intérêt social en le restaurant dans sa plénitude et dans son entièreté, sans pour autant le confondre avec l'objet social. Par ailleurs, nous évoquons

1 Auteur correspondant, 680 cours de la Libération, 33405 Talence Cedex, 05.56.84.55.55, xavier.hollandts@kedgebs.com

les conséquences de l'introduction dans le Code civil du nouveau concept (facultatif) de raison d'être. Cela favorise notamment la promotion des entrepreneurs politiques qui peuvent désormais se positionner sur des sujets relevant de l'intérêt général. Enfin, nous discutons, dans une ultime section de l'évolution de la doctrine française de la gouvernance des sociétés et dessinons des pistes de réflexion à ce sujet.

MOTS-CLÉS :
gouvernance, droit, intérêt social, actionnaires, devoirs fiduciaires.

JEL :
G30 ; K10 ; K22

INTRODUCTION

La réflexion sur la gouvernance des sociétés connaît sans doute un tournant important à travers la loi PACTE (Plan d'action pour la croissance et la transformation des entreprises). La philosophie du projet de loi avait été annoncée par le Président de la République qui déclarait le 15 octobre 2017 : « L'entreprise ça ne peut pas être seulement un rassemblement d'actionnaires – notre Code civil le définit comme ça »[2]. Du point de vue de la gouvernance, la loi PACTE modifie par conséquent deux articles du Code civil au cœur de la vie des sociétés françaises et qui concernent plus particulièrement l'intérêt et l'objet social de la société. Ces modifications permettent d'aligner la France sur les législations les plus progressistes et ouvrent la gouvernance au pluralisme des intérêts. Cette évolution aura sans conteste des conséquences importantes sur la conception même de la gouvernance. En effet, les pratiques, les outils comme les textes de références défendaient jusqu'à présent une vision plutôt actionnariale même si plusieurs appels se faisaient entendre pour

2 Source : interview télévisée, 15 octobre 2017, TF1.

réclamer une vision plurielle de la gouvernance. En s'attaquant aux articles 1833 et 1835 du Code civil, le législateur français entend réconcilier la gouvernance avec le droit positif et la jurisprudence tout en impulsant une dynamique permettant aux entreprises de plus contribuer à l'intérêt général voire au bien public. Le rapport Notat-Senard commandé par le gouvernement contient à la fois l'esprit et la doctrine du projet de loi et permet de mieux apprécier les différentes dispositions introduites par ce texte. L'objectif de cet article est d'analyser et d'évaluer les principales évolutions portées par la loi PACTE. Elle apporte des clarifications juridiques essentielles alors que la perspective actionnariale entretient un flou au sujet de l'intérêt social (section 1). La loi PACTE introduit également la faculté d'inscrire une « raison d'être » dans les statuts de la société qui favorise la promotion des entrepreneurs politiques (section 2). La troisième et dernière section conclut en s'interrogeant sur l'évolution de la doctrine française en matière de gouvernance et en dégageant des pistes de réflexion sur la portée et les conséquences multiples de ce texte de loi (section 3).

1. LA CONSÉCRATION DE L'INTÉRÊT SOCIAL PAR LA LOI PACTE : VERS UNE REMISE EN CAUSE DE LA THÉORIE DE L'AGENCE ?

En faisant accéder la notion jurisprudentielle d'intérêt social au Code civil, la loi PACTE apporte une clarification essentielle : l'intérêt social ne consiste pas exclusivement en la maximisation des profits, comme en témoignent les applications du concept par le juge. Cette vision est logique dans la mesure où l'entreprise, qui n'est pas en tant que telle sujet de droit, n'appartient pas aux actionnaires. Il en résulte une remise en cause de prétendus fondements juridiques de la théorie de l'agence, pourtant centrale pour apprécier les questions de gouvernance (Hollandts & Valiorgue, 2019).

1.1 La théorie de l'agence ou l'intérêt social réduit seulement à la maximisation des profits ?

En matière de gouvernance, la théorie de l'agence (Jensen et Meckling, 1976) est hégémonique. Construite au carrefour de la finance et de l'économie, cette théorie constitue le support conceptuel de la gouvernance actionnariale qui s'est diffusée depuis les années 1960 et 1970 (Gomez, 1996 ; Perez, 2010 ; Segrestin & Hatchuel, 2012). Cette approche domine largement les débats académiques et oriente également les pratiques de gouvernance à travers la production de codes de bonne conduite ou encore la formation des dirigeants et administrateurs (Segrestin & Hatchuel, 2012). C'est sans aucun doute l'une des théories les plus performatives tant elle structure et impacte une multitude de comportements collectifs et individuels (Lan & Heracleous, 2010; MacKenzie, Muniesa, & Siu, 2007 ; Frerot-Hurstel, 2018) et son impact sur la vie des entreprises apparaît sans équivalent (Martinet & Reynaud, 2015). Elle détermine à la fois la réflexion stratégique et sa mise en œuvre, en faisant des objectifs financiers et actionnariaux l'alpha et l'oméga de la stratégie des entreprises (Connelly, Hoskisson, Tihanyi, & Certo, 2010 ; Martinet & Reynaud, 2015; Rajan & Zingales, 2003).

Cette perspective s'est déployée autour d'une idée communément admise et même enseignée : les actionnaires seraient les propriétaires de l'entreprise. Dans cette optique, l'entreprise a comme objectif de créer de la valeur avant tout pour ses actionnaires. La maximisation de la valeur financière agirait comme un aiguillon permettant d'aligner les comportements et les intérêts des parties prenantes essentielles de l'entreprise (Connelly *et al.* 2010 ; Segrestin et Hatchuel 2012). Se préoccuper seulement de réaliser le plus de profits possibles (ce qui renvoie à la position

célèbre de Friedman [1970][3]) constituerait ainsi un principe de saine gestion et de bonne gouvernance. Pour étayer cette approche, il fallait l'arrimer à un socle théorique robuste et performatif. Dans les années 1960 et 1970, les développements d'une approche « économique du droit » (la théorie des droits de propriété) ont offert à la théorie de l'agence une justification majeure pour placer la création de valeur et l'intérêt des actionnaires au centre de la gouvernance et des pratiques des dirigeants de société (Chassagnon et Hollandts 2014). Défendue par certains des plus éminents juristes américains (Posner, Calabresi, Melamed), la théorie des droits de propriété a apporté une caution juridique à la théorie de l'agence en plaçant le contrat au cœur de la société. La société n'est alors considérée que comme une fiction légale[4], qui ne doit son existence qu'à la seule volonté des associés. Une lecture partielle du droit des sociétés moderne peut conforter cette approche. En effet, la rédaction actuelle de l'article 1833 du Code civil, qui précise que « toute société doit (…) être constituée dans l'intérêt commun des associés », permettrait d'assimiler intérêt social et intérêt des actionnaires en partant du postulat que ces derniers recherchent le plus grand profit à court terme. La gouvernance actionnariale, qui considère la société comme un nœud de contrats, peut ainsi trouver un soutien doctrinal sur le plan juridique dans la théorie dite « contractuelle » de la société. Cette théorie juridique issue du droit romain a connu son essor

3 « There is one and only one social responsibility of business–to use its resources and engage in activities designed to increase its profits so long as it stays within the rules of the game, which is to say, engages in open and free competition without deception or fraud. » Milton Friedman, New York Times Magazine, 13 Septembre 1970.

4 Cette approche renvoie à la théorie juridique de la fiction qui se diffuse dès la fin du 19e siècle avec les travaux de Von Jehring et Hohfeld (Letza, Sun et Kirikbride, 2004). La théorie de la fiction considère que la société n'est qu'une entité artificielle créée uniquement par la volonté de l'État qui autorise notamment son immatriculation. Cette conception est assez proche d'une seconde, l'approche contractualiste ou la théorie de l'agrégat, qui considère que l'entreprise n'est qu'une agrégation de personnes physiques engagées par des contrats passés entre elles ; la société n'existe en tant qu'entité distincte et la société n'est que la somme de toutes ses parties (Hager 1989). Jensen et Meckling (1976 :313, note 12) déforment cette notion existante en droit pour la réduire ainsi : "By legal fiction we mean the artificial construct under the law which allows certain organizations to be treated as individuals" et justifier par ce biais la prééminence des contrats.

également au XIX^{ème} siècle, avec comme auteurs principaux Domat ou Pothier. La société-contrat repose sur le dogme de l'autonomie de la volonté, et sur l'idée qu'il ne peut y avoir de société sans un commun accord des associés de créer cette société. La société ne constitue alors que la traduction juridique de la volonté des fondateurs ou des associés. Le mandat donné aux dirigeants sociaux consiste alors à gérer la société dans l'intérêt des associés ou des actionnaires. Mais cette analyse classique a été remise en cause par une conception institutionnelle ou mixte de la société, qui prévaut aujourd'hui, si bien que la théorie de la société-contrat ne constitue plus un support juridique pertinent permettant de justifier les préconisations de la théorie de l'agence. Pour le dire simplement : au regard du droit, la théorie de l'agence fait fausse route dans son analyse de l'entreprise et de la gouvernance.

1.2 La théorie de l'agence, une théorie erronée sur le plan juridique

Bien que séduisante, la théorie de l'agence est fausse d'un point de vue juridique (Robé 2013 ; Segrestin *et al.* 2014 ; Hodgson 2015 ; Hollandts et Valiorgue 2019). La littérature académique a démontré que la théorie de l'agence avait subtilement opéré un glissement permettant de justifier la place centrale occupée par les actionnaires. La théorie de l'agence évoque notamment l'entreprise (*the firm*) et non la société (*the corporation*). Elle se fonde également la notion de droit de propriété : les actions constitueraient des droits de propriété permettant aux actionnaires de justifier du statut de « propriétaire » (de l'entreprise). Enfin, la société, ne constituerait qu'un véhicule juridique, bien commode pour permettre la réalisation de l'ensemble des relations contractuelles caractérisant l'entreprise (employeur/salarié, entreprise-clients ou fournisseurs, etc.) mais sans existence tangible. Sur ces trois éléments, la réponse des juristes est limpide et se décompose en trois éléments :

(1) le droit ne connait pas l'entreprise[5] mais seulement la société (on parle d'ailleurs de droit des sociétés et non de droit de l'entreprise). L'entreprise n'a pas de personnalité juridique. Elle n'est pas sujet de droit, ni objet de droit. Par conséquent, l'entreprise n'a pas d'intérêt propre ;

(2) Si les actifs de l'entreprise peuvent éventuellement constituer des biens, objets de droit de propriété, il n'en va pas de même du personnel, à moins de l'exclure de l'entreprise. Donc l'entreprise n'est pas un bien et ne peut être appropriée (Paillusseau, 1999). Par conséquent, les actions ne peuvent être assimilés à un quelconque droit de propriété car les actionnaires ne sont pas propriétaires de l'entreprise (Honoré 1961, Lan et Heracleous 2010, Hodgson 2015). Ripert avait souligné cette différence essentielle dès 1951 : « c'est justement parce qu'il y a une véritable propriété des actions qu'il ne peut y avoir une copropriété de l'entreprise. L'actionnaire a un droit contre la société et non un droit dans la société »[6] (Ripert, 1951) ;

(3) la société existe bien en tant que personne morale et peut avoir une « existence » distincte de celle des parties prenantes constituantes (Saleilles 1910 ; Ripert 1946 ; Paerels 2008[7] ; Gindis 2016). Pour Paul Durand, « l'entreprise se présente comme une société organisée en vue d'une fin. Elle est une institution »[8]. La société-institution, qui trouve ses racines dans le droit public avec la célèbre théorie du Doyen Hauriou, a une personnalité propre, dotée d'un intérêt supérieur, qui transcende les volontés individuelles des associés (Hauriou, 1910). C'est l'ordre public, c'est-à-dire le législateur, qui dicte les formalités de constitution

5 « L'entreprise, mot nouveau au sens imprécis qui ne correspond à aucune catégorie juridique (nous soulignons) » (Frerot-Hustel, 2018, p23).

6 Ripert, 1951, spéc. p. 105.

7 La personne morale confère pour « certaines personnes "morales et désincarnées", une personnalité juridique qui leur permet, au même titre que les individus, d'exister et d'agir dans le monde du droit » (Paerels, 2008:4).

8 P. Durand, Introduction à un rapport sur « *la notion juridique d'entreprise* » présenté aux journées de l'Association Henri Capitant de 1947, Dalloz.

de la société et lui attribue la personnalité morale, et non les associés.

Par conséquent, l'intérêt social de la société est une notion, certes à contenu variable[9], mais qui ne se confond pas avec l'intérêt exclusif des associés (Robé 2011 ; Cass., civ. 1ère, 2/10/2013, n°12-23591[10]). Ce point est essentiel pour les juges et les juristes et leur permet d'apprécier des cas variés : OPA, abus de biens sociaux, abus de majorité, etc. À chaque fois, l'intérêt social et la personne morale peuvent être convoqués pour apprécier la légalité de telle ou telle situation. Ainsi, les différentes théories économiques et gestionnaires faisant de l'actionnaire le propriétaire de l'entreprise ne reposent sur aucun fondement juridique et réalisent des raccourcis ou des approximations juridiques nécessaires à leur édification théorique et analytique[11]. S'appuyant sur plusieurs travaux ou auditions de juristes, les rapports Notat-Senard, Frerot-Hurstel[12] tout comme le projet de loi[13] rappelle ce truisme juridique : l'entreprise n'existe pas et les actionnaires n'en constituent pas les propriétaires. Le rapport Notat-Senard rappelle que « l'entreprise n'a pas d'existence en droit des sociétés » (p14)

9 Frerot/Hurstel (2018:92) tout comme Notat/Senard (2018:118) relèvent bien la plasticité de cette notion en soulignant le risque que l'intérêt social soit seulement laissé à l'appréciation des seuls dirigeant et actionnaires, leur permettant de justifier la primauté actionnariale.

10 La Cour de Cassation censure usuellement les décisions de Cour d'appel en relevant « qu'en statuant comme elle l'a fait, confondant l'intérêt social et l'intérêt des associés, la Cour d'appel a violé l'article 1832 ».

11 « Si les actionnaires sont donc pleinement propriétaires de leurs actions, c'est par un raccourci qu'on les présente comme propriétaires de l'entreprise. L'actionnaire, même majoritaire, ne dispose pas de titre de propriété sur la société, parce qu'elle n'est pas une marchandise, mais un sujet de droit. Or nul n'est propriétaire d'une personne morale, que ce soit une fondation, une association ou une société » (rapport Notat/Senard, 2018:28)

12 « Les juristes le savent depuis longtemps : en droit, l'entreprise n'appartient pas aux actionnaires. Les actifs productifs sont la propriété de la société qui, étant elle-même une personne juridique, n'appartient à personne. Les actionnaires quant à eux sont les propriétaires de titres de capital émis par la société commerciale qui sert de support légal à l'entreprise et qui leur donne des droits financiers et des droits de vote en assemblées générales d'actionnaires ». (Frerot-Hustel, 2018, p28)

13 Ainsi peut-on lire p58 du projet de loi n°1088 : « Cette consécration [de l'objet social] entérinerait ainsi pour la première fois au niveau législatif un aspect fondamental de la gestion des sociétés : le fait que celles-ci ne sont pas gérées dans l'intérêt de personnes particulières, mais dans leur intérêt autonome et dans la poursuite des fins qui lui sont propres ».

et que « l'entreprise n'a pas de propriétaire » (p23). On retrouve cette même tonalité dans le rapport Frerot-Hurstel qui invite (p22) à bien distinguer deux éléments : (1) la propriété des actifs productifs qui constitue le patrimoine de la société et (2) la propriété des actions (ou parts sociales) qui appartient aux actionnaires ou apporteurs de capitaux. Ainsi, la loi PACTE entérine le cadre juridique de la gouvernance française : les actionnaires ne sont pas les seules parties prenantes qui doivent être considérées ; ils n'ont pas de prééminence sur les autres groupes d'intérêt et par conséquent la gouvernance des sociétés française doit s'articuler prioritairement autour de la société (dans ses deux acceptions) et non en considérant le seul intérêt des actionnaires. En cela, la loi PACTE s'inscrit dans une tradition juridique française, qui dans la lignée des travaux de Despax (1957), Paillusseau (1967), Champaud (2011) a placé l'intérêt social de l'entreprise au-dessus de tout intérêt partisan. Selon cette doctrine, apparue dans les années soixante avec l'École de Rennes, l'entreprise et la société se superposent, la deuxième étant considérée comme une structure d'accueil de la première. Selon cette thèse, intérêt social et objet social seraient liés puisque « la prospérité de l'entreprise [constituerait] l'intérêt social en même temps que son but, distinct de celui des actionnaires, des salariés et des tiers » (Paillusseau, 1999). Puisque l'entreprise n'appartient pas à ses actionnaires et que la société n'appartient à personne si ce n'est elle-même, elle devient un objet politique qui se doit d'être gouverné[14].

14 Le rapport Vienot (1995 :8) s'inscrit dans cette perspective : « l'intérêt supérieur de la personne morale elle-même, c'est-à-dire de l'entreprise considérée comme un agent économique autonome, poursuivant des fins propres, distinctes notamment de celles de ses actionnaires, de ses créanciers dont le fisc, de ses fournisseurs et de ses clients, mais qui correspondent à leur intérêt général commun, qui est d'assurer la prospérité et la continuité de l'entreprise ».

2. LA CONSÉCRATION JURIDIQUE D'UN INTÉRÊT SOCIAL ET D'UNE RAISON D'ÊTRE PAR LA LOI PACTE

En modifiant l'article 1833 du Code civil, l'article 61 de la loi PACTE a généré énormément de débats[15]. Depuis les travaux préparatoires, les partisans comme les opposants se sont affrontés pour savoir si les enjeux sociétaux et environnementaux devaient être inscrits au cœur du Code civil. Les conséquences juridiques et les risques de contentieux ont été soulevés par certains commentateurs. Le législateur propose dorénavant, dans une version modifiée de l'article 1833 du Code civil, de gérer l'entreprise *« dans l'intérêt social, en considération des enjeux sociaux et environnementaux »*. Cette définition de l'intérêt social est censée consacrer une jurisprudence constante selon le législateur et fait de la prise en compte de l'intérêt social de la société un impératif de gestion (2.1). En outre, la réforme donne aux fondateurs de la société la possibilité d'user de la liberté contractuelle offerte par les statuts pour conférer à leur société une « raison d'être » qui irait au-delà de la nécessité de réaliser un profit au bénéfice des associés. Cette démarche facultative ouvre la voie aux entrepreneurs politiques (2.2).

2.1 La consécration de l'intérêt social au sein du droit commun des sociétés : un nouvel impératif dans la gestion des sociétés

Dans la mesure où l'intérêt social est un concept déjà éprouvé par la jurisprudence française, il est légitime de s'interroger sur la réelle portée de cette consécration législative ainsi que sur l'opportunité de modifier le Code civil. L'inscription dans le Code

15 Le rapport Frerot/Hurstel (2018, p.91) rappelle que la question de la réécriture des articles 1832 et 1833 était ouverte depuis 2009 et qu'Emmanuel Macron (alors ministre de l'Économie) avait proposé dans son avant-projet de loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques de modifier l'article 1833 comme suit : « [La société] doit être gérée au mieux de son intérêt supérieur, dans le respect de l'intérêt général économique, social et environnemental ».

civil est cependant une avancée importante, qui place la France au niveau des législations les plus progressistes en la matière (comme le Companies Act de 2006 en Grande Bretagne, sections 171 à 177[16]). La modification de l'article 1833, qui s'impose à l'ensemble des sociétés françaises, implique désormais de considérer voire d'intégrer l'intérêt de la société au sens large dans l'intérêt social. En d'autres termes, les sociétés françaises ne peuvent plus négliger les conséquences économiques, sociétales et environnementales de leurs activités. D'une certaine façon, cette modification consacre une certaine forme de responsabilité sociale et environnementale de la société (Daudigeos et Valiorgue, 2010). Il en résulte que la logique de maximisation des profits soutenu par la théorie de l'agence est désormais mise à mal par l'exigence de prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux (Daudigeos, Pasquier, Valiorgue, 2014). Cette précision a le mérite de sensibiliser les mandataires sociaux à ces nouveaux impératifs de gestion, même si aucun texte ni aucune décision jurisprudentielle ne préconisait une obligation juridique de maximiser les profits avant cette réforme. La référence à « l'intérêt commun des associés » faite par l'article 1833 du Code civil dans sa version actuelle vise simplement à assurer l'égalité entre les associés (Robé, 2013). La consécration de l'intérêt social en tant que guide de bonne gestion pour les dirigeants, outre le fait qu'elle revêt une « forte charge symbolique » aurait une vertu de modélisation des comportements, en produisant « un effet d'entrainement non négligeable en accélérant le mouvement vers une prise en considération plus prononcée des intérêts des

16 Extrait de la section 172 du Companies Act (2006) : « A director of a company must act in the way he considers, in good faith, would be most likely to promote the success of the company for the benefit of its members as a whole, and in doing so have regard (amongst other matters) to – (a) the likely consequences of any decision in the long term, (b) the interests of the company's employees, (c) the need to foster the company's business relationships with suppliers, customers and others, (d) the impact of the company's operations on the community and the environment, (e) the desirability of the company maintaining a reputation for high standards of business conduct, and (f) the need to act fairly as between members of the company. »

parties prenantes »[17]. En outre, l'article 1833 du Code civil étant un texte impératif, il en résulte une densification normative du critère de l'intérêt social, propre à orienter les décisions stratégiques des dirigeants. Il reste que l'intérêt social n'est pas défini par le texte, qui se contente de citer les enjeux sociaux et environnementaux en tant que critère à prendre en considération pour estimer l'opportunité d'une décision de gestion. Certains auteurs objectent que « le risque, en s'alignant sur des objectifs sociétaires très généraux, est de laisser toute latitude aux managers pour fixer une stratégie non conforme à la volonté commune des associés » (Couret, 2017). On peut objecter que la prise en considération de ces enjeux n'est justement qu'un critère d'appréciation non exclusif indiqué au dirigeant, et non d'un blanc-seing l'autorisant à faire prévaloir les objectifs sociétaux sur l'intérêt social. Reste que la souplesse du critère de l'intérêt social, tel qu'il est appréhendé par la jurisprudence, est généralement considérée comme nécessaire à l'application pratique du concept. On peut voir dans cette consécration une résurgence des thèses soutenues par la doctrine de l'entreprise dès les années soixante, qui admet une conception large de l'intérêt social, entendu comme « intérêt de l'entreprise ». Selon cette doctrine, l'intérêt de la société personne morale serait propre, et lié à son objet, à sa fonction. Donc tout évènement affectant l'entreprise (faillite par exemple), affecterait nécessairement la personne morale, ce qui établirait le lien entre l'intérêt de la personne morale (l'intérêt social) et l'intérêt de l'entreprise (Paillusseau, 1999). Cette conception, critiquée par certains auteurs (Robé, 2013), conduit à opérer la symbiose entre intérêt social, but social et objet social, pour en déduire que toute décision de gestion doit être orientée par l'intérêt de l'entreprise,

17 Frérot, Hurstel, (2018, p.94)

qui dépasse celui des actionnaires[18]. Pourtant, les trois notions ne doivent pas être confondues (Valiorgue, 2020). L'intérêt social ne se confond pas avec l'objet social, déterminé par les statuts, qui correspond à l'ensemble des activités que la société est susceptible d'exercer pour atteindre son but. Il ne se confond pas non plus avec le but social, qui est la finalité de la société, l'objectif poursuivi par les fondateurs et qui n'a pas à être mentionné dans les statuts. C'est donc sans doute à dessein que le projet de loi a finalement consacré le critère jurisprudentiel de l'intérêt social, au lieu de se référer à l'intérêt de l'entreprise, la doctrine de l'entreprise n'ayant pas fait ses preuves pour endiguer la financiarisation des sociétés aux yeux de certains auteurs (Robé, 2013 ; Schmidt, 2017). La jurisprudence retient en effet une acception mesurée de la notion, que l'on peut qualifier de médiane : l'intérêt de la société est de réaliser un bénéfice, ou à tout le moins une économie (selon l'objectif légal défini par l'article 1832 du Code civil), ce qui ne signifie pas qu'elle a vocation à maximiser les profits (Poracchia et Martin, 2012). Donc la société a un intérêt propre, qui ne se confond pas avec celui des associés ou des parties prenantes. Cet intérêt autonome devrait désormais être considéré par tout dirigeant comme un impératif de gestion, tout en gardant en ligne de mire les enjeux sociétaux et environnementaux liés à chaque décision. En revanche, inscrire une raison d'être dans les statuts de la société relèverait de la liberté contractuelle.

18 Voir en ce sens le rapport Viénot (juillet 1995, p.8) qui proposait également de définir l'intérêt social comme « *l'intérêt supérieur de la personne morale elle-même, c'est-à-dire de l'entreprise considérée comme un agent économique autonome, poursuivant des fins propres, distinctes notamment de celles de ses actionnaires, de ses créanciers dont le fisc, de ses fournisseurs et de ses clients, mais qui correspond à leur intérêt général commun, qui est d'assurer la prospérité et la continuité de l'entreprise* », rapport conjoint d'un groupe de travail du CNPF et de l'AFEP (Association Française des Entreprises Privées).

2.2 La raison d'être de la société, une mention facultative des statuts qui permet l'émergence d'entrepreneurs politiques

La raison d'être, une nouvelle mention des statuts relevant de la volonté des associés

La modification de l'article 1833 associée à celle de l'article 1835 du Code civil, inscrit le droit et la gouvernance française dans une perspective pluraliste. Faisant suite à l'émergence de la notion d'entreprise à mission ou d'entreprise à objet social étendu (Segrestin *et al.* 2014 ; Levillain 2017), la modification de l'article 1835 permet aux entreprises qui le souhaitent d'inscrire une « raison d'être » y compris au cœur des statuts de la société. Comme le précise le projet de loi (p.59) « cette notion de raison d'être vise à rapprocher les chefs d'entreprise et les entreprises avec leur environnement de long terme ». Le rapport Notat-Senard indique que la notion de raison d'être peut être définie « comme l'expression de ce qui est indispensable pour remplir l'objet social », les décisions de gestion ne devant pas être dictées par la seule « raison d'avoir ». Cette notion[19], d'essence managériale ou stratégique, aux contours très flous, donne ainsi la latitude aux entreprises qui le souhaitent d'inscrire un ou des objectifs plus ambitieux au cœur de leur fonctionnement. Selon un amendement précisant le projet de loi initial, la raison d'être serait « constituée des principes dont la société se dote et pour le respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité »[20]. Elle correspondrait aux mobiles pour lesquels la société est constituée, ces mobiles étant variables d'une société à l'autre. Le projet de loi se réfère au but poursuivi par la société, autrement dit à sa cause subjective. Sa définition ressortirait de la liberté

19 Cette notion est connue en stratégie sous le terme de « *mission statement* ». Elle indique à la fois l'ambition et la mission que se donne l'entreprise par rapport aux clients ou à la société. La « raison d'être » favorise l'engagement des salariés dans l'accomplissement de leurs tâches et l'atteinte des objectifs individuels et collectifs (Macedo *et al.* 2016).

20 Amendement n° 2382 modifiant l'article 61 du projet de loi PACTE, adopté en Commission le 12/09/2018.

contractuelle offerte par les statuts. Désormais, les activités liées à la raison d'être de la société s'inscriraient dans la réalisation de l'objet social, dont le régime juridique est connu. Pour autant la raison d'être n'est qu'une ambition et ne doit pas être confondue avec l'objet social (défini comme l'ensemble des activités pouvant être accomplies au bénéfice de la société), ni avec l'intérêt social, qu'elle ne devrait pas contredire. La combinaison des modifications des articles 1833 et 1835 du code civil dessine ainsi le nouvel intérêt social des sociétés françaises. Elles doivent *a minima* considérer les enjeux sociétaux et environnementaux de leurs activités tout en pouvant aller plus loin sur certains points au travers de la raison d'être. Cette dernière perspective vise à rapprocher voire traduire le statut des sociétés « à mission » telles que la *Benefit Corporation* aux Etats-Unis[21]. Les sociétés peuvent ainsi afficher des ambitions et une « raison d'être » faisant d'elles des « agents politiques » souhaitant changer le monde (Hiller 2013, Branellec et Lee 2015). Leurs dirigeants se projettent véritablement dans une fonction d'entrepreneurs politiques, porteurs d'une vision transformative de la société (Lyon *et al.* 2018). En ce sens, le rapport Notat-Senard et la loi PACTE ouvrent cette nouvelle voie dans la gouvernance des sociétés françaises.

Vers l'émergence d'entrepreneurs politiques

Les propositions de réforme du Code civil contenues dans la loi PACTE redessinent les contours de la gouvernance et par conséquent des conseils d'administration (ou de surveillance) qui sont chargés de l'animer. Ceux-ci ne sont appelés à évoluer vers des organes chargés d'organiser le pluralisme des attentes exprimées par les parties prenantes (si l'on se réfère aux conséquences des modifications de l'article 1833 et 1835). L'ajout de la mention suivante dans l'article 1833 *(« en considération*

21 Le statut de *Benefit Corporation* a été créé dans l'État du Maryland en 2010, suivi de celui de *Flexible* ou *Social Purpose Corporation* en Californie en 2012 et celui de *Public Benefit Corporation* au Delaware en 2013. Des statuts proches existent en Belgique *(Société à finalité sociale)*, Grande-Bretagne *(Community Interest Company)*.

des enjeux sociaux et environnementaux ») ainsi que l'intégration possible du statut d'entreprise à mission ou à objets social étendu tendent à profondément transformer la nature de la société et les objectifs qu'elle poursuit.

Si le caractère lucratif ne disparaît bien évidemment pas, la société développe la possibilité de se positionner sur des projets d'intérêts généraux[22]. Désormais, les dirigeants n'hésitent pas à se positionner ou à investir des sujets qui auparavant relevaient de la seule responsabilité ou légitimité de l'État (Petridou *et al.* 2015). Ce glissement est par exemple bien visible dans les discours d'Emmanuel Faber (ancien PDG de Danone), dont le projet stratégique consiste à assurer la souveraineté alimentaire[23] et développer les droits à une alimentation durablement saine. L'État au travers du Ministère de l'Agriculture ou la FAO pourraient afficher les mêmes ambitions. La faculté pour une entreprise et ses dirigeants de se positionner « légalement » sur des enjeux de société et des prérogatives qui relèvent pleinement du politique est nouveau (Petridou *et al.* 2015). Sans nier l'influence politique (au travers d'activité d'influence, de lobbying ou de mécénat) que les entreprises déploient depuis plusieurs décennies (Hadani, Dahan & Doh, 2015) elles opèrent désormais sur le champ du politique en prenant position ou en orientant leurs activités autour de sujets liés à l'intérêt général désormais (Lyon *et al.* 2018). On parle alors « d'entrepreneurs politiques » qui ont la volonté ou la capacité de prendre en charge les coûts de l'action collective afin de permettre à la collectivité de réaliser ses intérêts (Facchini 2006).

Les propositions de réforme de la mission Notat-Senard et de la loi PACTE ouvrent une brèche qui donne concrètement un pouvoir

22 « Sans remettre en cause leur finalité lucrative, les entreprises se donnent spontanément certains objectifs et prétendent mener à bien une mission pour le bien commun » (Frerot-Hurstel, 2018, p51).

23 Emmanuel Faber (Danone) : « la révolution de l'alimentation se fera avec les marques locales », *Les Échos*, 2 décembre 2017.

d'action et des moyens juridiques pour les dirigeants d'entreprises qui voudront se positionner sur des projets économiques d'intérêts généraux. La responsabilité des dirigeants n'est plus alors de seulement concilier l'économique et le social à travers des démarches de RSE (Daudigeos et Valiorgue, 2010), mais bien de penser la contribution de l'entreprise à la société à partir de projets politiques et d'un certain nombre de défis sociétaux à relever : coloniser Mars pour SpaceX, bâtir des communautés pour Facebook, garantir la souveraineté alimentaire pour Danone, favoriser la révolution transhumaniste pour Google, bâtir la première infrastructure commerciale mondiale pour Alibaba. À terme, les dirigeants d'entreprises ont désormais les capitaux et les ressources juridiques nécessaires pour devenir de véritables « entrepreneurs politiques » en dehors de toutes délibérations et mandats démocratiques (Robé 2020). La question du contrôle démocratique des activités transnationales ou d'intérêt général se posera de manière aigue dans les années à venir. En effet, il y a là un paradoxe évident à voir des entrepreneurs ou des dirigeants d'entreprises *privées* se préoccuper de sujets d'ordre *public* (voir Robé, Lyon-Caen et Vernac 2016 pour un éclairage sur les firmes-monde et la question de leur contrôle). Or, les objectifs de ces entreprises ne recouvrent pas par essence ceux de la société ou du peuple. On ne peut donc exclure le risque d'immixtion des entrepreneurs politiques sur des sujets publics, avec tous les espoirs mais également les risques de dérive que cela peut engendrer (Lyon *et al.* 2018).

3. DISCUSSION PROSPECTIVE : QUELLE DOCTRINE EN MATIÈRE DE GOUVERNANCE EN FRANCE ?

Les mois précédents le dépôt du projet de loi PACTE ont été très denses avec de multiples prises de positions, textes, tribunes et auditions. C'est dire si le sujet était sensible alors qu'il ne

concerne du point de la vue de la gouvernance et des entreprises que deux articles du Code civil. Or, les premières tendances faisaient état d'une réécriture qui aurait pu déboucher sur une modification plus contraignante pour les entreprises. Au final, le projet de loi a retenu une version plus mesurée que les premières esquisses. C'est que le sujet est en effet crucial pour apprécier la société, l'organisation de sa gouvernance, la légitimité des parties prenantes et l'opposabilité de certaines demandes notamment. En effet, la loi PACTE vise à modifier le cœur des sociétés en s'attaquant à la notion d'intérêt et d'objet social notamment. Qui plus est, le législateur opte pour une nouvelle notion (la raison d'être) dont les contours sont encore largement flous Valiorgue, 2020).

Il est donc nécessaire d'étudier la portée de la loi PACTE sur le droit positif, en particulier concernant la responsabilité de la société et des dirigeants sociaux. La considération de l'intérêt social en tant qu'impératif de gestion pour le dirigeant ne devrait pas impacter le droit positif, puisque la notion est déjà éprouvée par la jurisprudence. Le fait de ne pas avoir retenu le critère de l'intérêt propre de l'entreprise, comme le préconisait le rapport Notat-Sénard, au profit de celui de l'intérêt social, est significatif à cet égard[24]. Cela étant, même si le juge retient aujourd'hui une acception étendue de l'intérêt social, en ne le réduisant pas à l'intérêt des actionnaires, son interprétation est susceptible d'évolution. En outre, l'incertitude prévaut concernant la sanction d'une décision de gestion contraire à l'intérêt social. L'article 1833 du Code civil étant une disposition impérative, la nullité des actes adoptés par les organes sociaux pourrait être prononcée par le juge. Mais les critères d'appréciation restent flous : jusqu'où doit aller la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux dans la décision de gestion ? L'étude d'impact du projet de loi évoque une obligation de moyens, qui

24 Rapport Notat-Senard, 2018, recommandation n° 1.

laisserait toute latitude aux dirigeants dans la prise de décision, sous réserve de respecter impérativement une étape préalable de réflexion autour de ces enjeux[25]. Dès lors, les décisions de gestion devront-elles désormais faire l'objet d'une motivation spéciale au regard desdits enjeux, quitte à les écarter si l'intérêt social l'exige ? (À l'examen, on peut se demander s'il ne s'agit pas plus d'une exigence de méthode que d'une exigence de fond, à partir du moment où aucune sanction n'est précisée par le texte en cas de non-respect des objectifs sociétaux). En outre, une action en responsabilité délictuelle contre le dirigeant ou la société n'est pas exclue si la non considération des enjeux sociaux et environnementaux s'avérait fautive aux yeux du juge, à condition de démontrer l'existence d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de causalité. Le même raisonnement peut s'appliquer en cas de méconnaissance de la raison d'être de la société par un dirigeant. Ce dernier encourrait deux risques majeurs : être révoqué de ses fonctions par les associés et/ou voir sa responsabilité ou celle de la société engagée pour violation des statuts. Même si pour certains auteurs, il est difficile de concevoir « un contentieux fondé sur la réalité contestée d'un projet d'entreprise » (Couret 2017), tout dépendra de la capacité des parties prenantes à se mobiliser pour démontrer un détournement de la raison d'être de la société par les organes sociaux, qui leur serait directement préjudiciable. Si les mandataires sociaux sont désormais tenus, *a minima*, d'un devoir de vigilance concernant l'impact de leurs décisions de gestion sur l'intérêt social ou la raison d'être statutaire de la société, cela implique l'obligation pour les administrateurs de les contrôler. Symétriquement, on peut estimer que les que les actionnaires auraient également « le devoir de ne pas empêcher les dirigeants de remplir leurs obligations à cet égard » et que « la violation de cette obligation pourrait tout à fait être sanctionnée par la perte de leur responsabilité limitée » (Robé 2013)[26].

25 Étude d'impact du projet de loi Pacte, p. 546.
26 J.-P. Robé, in L'au-delà de la doctrine de l'entreprise, spéc. p. 29.

Au-delà du droit positif et de la jurisprudence, il faut aussi apprécier la portée de la loi PACTE par rapport à la soft law, qui est abondante en matière de gouvernance. Ce sont en effet ces textes qui ont largement dessiné les contours, les règles de fonctionnement et les pratiques des acteurs. Les « codes » de gouvernances (code AFEP/MEDEF par exemple) sont particulièrement performatifs car ils ont une influence considérable sur les pratiques, les conceptualisations des acteurs et les structures de gouvernance (Wirtz 2008). Le rapport Frerot-Hurstel évoque cette option afin de faire évoluer les pratiques de gouvernance des acteurs (p104 à 108). L'optique de la soft law est en général privilégiée par une grande partie du patronat français pour tout sujet relatif à la gouvernance[27]. En général, ces « codes » et autres rapports sont porteurs d'une vision défendant plutôt la gouvernance actionnariale (Segrestin et Hacthuel 2012) avec comme toile de fond théorique la théorie de l'agence (« elle est déterminante pour la codification de la gouvernance d'entreprise » Frerot-Hurstel, 2018, p24). En touchant au Code civil, le législateur entend, au-delà, de la portée symbolique, inscrire des notions intangibles autour desquels la gouvernance française devra graviter. Cette volonté marque une rupture à un double niveau. D'une part, en faisant le choix d'une modification des codes et de la législation, alors que la soft law constituait l'alphabet de la gouvernance jusqu'à présent. D'autre part, en optant pour une définition précisant la notion d'intérêt et d'objet social, afin à la fois d'intégrer des éléments de doctrine et de droit positif tout en rappelant les objectifs pluriels d'une société comme nous l'avons vu précédemment.

27 Rapport Frerot/Hurstel, p19 : « Divers membres ont prôné une évolution de la définition même de la société au sein du Code civil. Cependant, pour le Medef, l'Afep et l'Ansa, les principes généraux du Code civil n'entravent nullement le déploiement de la responsabilité sociétale des entreprises. Pour faire évoluer les mentalités et les pratiques sur les points identifiés comme problématiques, ils privilégiaient le passage par le droit "souple", et considéraient que les normes de Soft Law qui encadrent la gouvernance devraient être au centre de l'attention des réformateurs. »

Du point de vue du droit comparé, l'évolution de la législation française s'inscrit dans une dynamique observée au niveau international. Le rapport Frerot-Hurstel rappelle par exemple que même les pays anglo-saxons s'orientent vers une acception élargie de l'intérêt social des entreprises, soit au travers de leur législation (section 172 du Companies Act en Grande-Bretagne) ou au travers de prises de position publiques d'acteurs majeurs comme aux Etats-Unis (ex : Bill Mc Nabb (Vanguard) ou Larry Fink (BlackRock) qui dirigent des fonds d'investissement mondiaux). Par ailleurs, il est à noter qu'un nombre de plus en plus important de pays ont adopté le statut d'entreprises à mission ou de *Benefit Corporation* (Frerot-Hustel, 2018, p.77) qui implique de fait et en droit une notion d'intérêt social élargi.

La question évidente qui se pose est celle de la modification éventuelle des devoirs fiduciaires des administrateurs ou membres du conseil de surveillance. Ces évolutions vont-elles entrainer une modification de leur rôle, de leurs attentes ou de leur comportement ? Pas nécessairement, dans le sens où ils avaient déjà un ensemble de devoirs fiduciaires par rapport à la société elle-même, en devant se préoccuper avant tout de son intérêt, et ce à long terme. En revanche, ils devront sûrement intégrer des notions élargies d'intérêt sociétal, en mobilisant des outils dédiés tels des études d'impact ou de reporting/benchmark RSE par exemple. La seule modification du Code civil ne peut se suffire en elle-même, et dans une perspective de gouvernance, il parait pertinent de lier la question de l'intérêt social (élargi) aux missions du conseil (d'administration ou de surveillance selon les cas). En ce sens, le rapport Frerot/Hurstel avait avancé des propositions (2018, p103 et s.), notamment celle visant à modifier l'article L225-35 du Code de commerce, relatif au fonctionnement du conseil d'administration. Le rapport préconise de compléter l'article par une mention relative à l'intérêt de l'entreprise commune et aux intérêts des tiers. Les devoirs fiduciaires des administrateurs

seraient ainsi modifiés. Il pourrait leur être fait obligation de prendre en considération les effets de leurs décisions sur les parties prenantes essentielles et sur la réalisation/l'atteinte de du but d'intérêt public poursuivi par la société. Cette piste développée dans le rapport Frerot-Hurstel met en exergue la nécessité d'articuler les différentes dimensions de la gouvernance de la société. L'intérêt et l'objet social, voire la raison d'être, mais également le comportement et les pratiques des acteurs chargés d'incarner et de mettre en œuvre la gouvernance : dirigeants et administrateurs en premier lieu et plus largement les tiers/parties prenantes (Hollandts et Valiorgue, 2020). Les prochaines années, au travers de l'évolution du droit, de la jurisprudence, de la soft law mais également de la pratique des acteurs concernés devraient nous permettre d'apprécier la portée de la loi PACTE sur la gouvernance des sociétés françaises.

RÉFÉRENCES

Branellec, G., et Lee, J. Y. (2015), Benefit Corporation: Faut-il introduire en France une nouvelle forme d'entreprise lucrative ayant l'obligation d'être utile socialement ou environnementalement ? Recherches en Sciences de Gestion, 1, 159–181.

Champaud C. (2011), Manifeste pour la doctrine de l'entreprise – Sortir du financialisme, Paris : Larcier.

Chassagnon, V., & Hollandts, X. (2014), Who are the owners of the firm: shareholders, employees or no one?, Journal of Institutional Economics, 10 (1), 47–69.

Connelly, B. L., Hoskisson, R. E., Tihanyi, L., et Certo, S. T. (2010), Ownership as a form of corporate governance, Journal of Management Studies, 47(8), 1561–1589.

Couret A. (2017), Faut-il réécrire les articles 1832 et 1833 du Code civil ?, Dalloz 2017, chron. p. 222.

Daudigeos, T., & Valiorgue, B. (2010). Les limites du traitement marchand de la Responsabilité sociale de l'entreprise. Revue française de socio-économie, 6(2), 65-86.

Daudigeos, T., Pasquier, V., & Valiorgue, B. (2014). Bouc-émissaires, lynchages médiatiques et contestation des pratiques irresponsables des firmes multinationales. Revue de l'organisation responsable, 9(2), 46-59.

Despax M. (1957), L'entreprise et le droit, Paris : LGDJ.

Facchini, F. (2006), L'entrepreneur politique et son territoire. Revue d'Économie Régionale & Urbaine, n°2, 263–280.

Frerot A. et Hurstel D. (dir.) (2018), Le rôle sociétal de l'entreprise. Éléments de réflexion pour une réforme, Le Club des Juristes.

Gindis, D. (2016), Legal personhood and the firm: avoiding anthropomorphism and equivocation, Journal of Institutional Economics, 12 (3), 499–513.

Gomez, P. Y. (1996), Le gouvernement de l'entreprise : modèles économiques de l'entreprise et pratiques de gestion : Paris : InterEditions.

Hadani, M., Dahan, N. M., et Doh, J. P. (2015), The CEO as chief political officer: managerial discretion and corporate political activity. Journal of Business Research, 68(11), 2330–2337.

Hager M. (1989), Bodies politic: The progressive history of organizational “real entity theory”, University of Pittsburgh Law Review, 50, 575–654.

Hauriou, M. (1910), La théorie de l’institution et de la fondation, Paris : Cahier de la Nouvelle Journée.

Hiller, J. S. (2013), The benefit corporation and corporate social responsibility, Journal of Business Ethics, 118(2), 287–301.

Hodgson G. (2015), Much of the ‘Economics of Property Rights’ Devalues Property and Legal Rights, Journal of Institutional Economics, 11(4), 683–709.

Hollandts X. et Valiorgue B. (2019), La gouvernance de médiation comme réponse aux impasses conceptuelles et pratiques de la gouvernance actionnariale in Liarte S. (dir) Les grands courants en management stratégique, à paraître, Paris : EMS.

Honoré, A. M. (1961), ‘Ownership’ in Guest A.G (ed.), Oxford Essays in Jurisprudence, Oxford: Oxford University Press.

Jensen, M. C. et Meckling, W. H. (1976), Theory of the firm: Managerial behavior, agency costs and ownership structure, Journal of financial economics, 3(4), 305-360.

Lan, L. L. et Heracleous, L. (2010), Rethinking agency theory: The view from law, Academy of management review, 35(2), 294–314.

Letza S., Sun X. et Kirkbride P. (2004), Shareholding versus Stakeholding: a critical review of corporate governance, Corporate Governance: an International Review, 12, 3, 242–262.

Levillain K. (2017), Les entreprises à mission, Paris : Vuibert.

Lyon, T. P., Delmas, M. A., Maxwell, J. W., Bansal, P., Chiroleu-Assouline, M., Crifo, P., Lenox, M. (2018). CSR needs CPR: Corporate sustainability and politics. California Management Review, 60(4), 5-24.

MacKenzie, D., Muniesa, F. et Siu, L. (2007), Do economist make markets? On the performativity of economics: Princeton: Princeton University Press

Macedo, I. M., Pinho, J. C., et Silva, A. M. (2016), Revisiting the link between mission statements and organizational performance in the non-profit sector: The mediating effect of organizational commitment, European Management Journal, 34(1), 36–46.

Martinet, A.-C., & Reynaud, E. (2015), Shareholders, stakeholders et stratégie, Revue française de gestion, (8), 297–317.

Notat N. et Senard J-D. (dir.), (2018), L'entreprise, objet d'intérêt collectif, rapport aux Ministres de la Transition écologique et solidaire, de la Justice, de l'Économie et des Finances, du Travail.

Paerels H. (2008), Le dépassement de la personnalité morale, Contribution à l'étude des atteintes à l'autonomie des personnes morales en droit privé et droit fiscal français, Thèse de Doctorat en Droit Privé, Université Lille 2.

Paillusseau J. (1967), La SA technique d'organisation de l'entreprise, Paris : Sirey.

Paillusseau J. (1999), Entreprise, société, actionnaires, salariés, quels rapports ? D., Chron. p. 157.

Pérez, R. (2010), La gouvernance de l'entreprise. Paris : La Découverte.

Petridou, E., Narbutaité Aflaki, I. et Miles, L. (2015). Unpacking the theoretical boxes of political entrepreneurship. Entrepreneurship in the Polis: Understanding Political Entrepreneurship, 1–16.

Poracchia D., Martin D. (2012), Regard sur l'intérêt social, Revue des sociétés, p. 475.

Rajan, R., & Zingales, L. (2003), Saving capitalism from the capitalists: Princeton University Press

Ripert G. (1951), Les aspects juridiques du capitalisme moderne, Paris : LGDJ.

Robé, J.-P. (2011), The legal structure of the firm, Accounting, Economics, and Law, 1(1).

Robé J.-P. (2013), L'au-delà de la doctrine de l'entreprise, Cahiers droit de l'entreprise, Mars-Avril, 23–31.

Robé, J.-P. (2014), Comment s'assurer que les entreprises respectent l'intérêt général. L'Économie politique, 4, 22–35.

Robé, J.-P. (2020). Property, Power and Politics: Why We Need to Rethink the World Power System. Bristol: Bristol Policy Press.

Robé J.-P., Lyon-Caen A. et Vernac S. (2016), Multinationals and the Constitutionalization of the World Power System, Routledge.

Saleilles R. (1910), De la personnalité juridique. Histoire et théories. Vingt-cinq leçons d'introduction à un cours de droit civil comparé

sur les personnes juridiques, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, Arthur Rousseau, Paris.

Segrestin, B., & Hatchuel, A. (2012), Refonder l'entreprise. Paris : Seuil.

Segrestin B., Levillain K., Hatchuel A. et Vernac S. (2014), L'objet social étendu: une voie pour réaligner le droit et la théorie des parties prenantes, Finance-Contrôle-Stratégie, vol. 17, n°3.

Schmidt D. (2017), La société et l'entreprise, D., Chron. p. 2380.

Valiorgue, B., & Hollandts, X. (2020). La contribution des administrateurs à la fabrique d'une gouvernance démocratique et stratégique dans les coopératives agricoles, le cas Limagrain Management International, 24(4), 125-136.

Valiorgue, B. (2020). La raison d'être de l'entreprise. Clermont-Ferrand: Presses Universitaires Blaise Pascal.

Wirtz P. (2008), Les meilleures pratiques de gouvernance d'entreprise, Paris : La Découverte.