

Claire Lemerrier

Sociologie historique des institutions économiques dans la France du XIX^e siècle

Résumé

En 2003 paraissait l'ouvrage issu de ma thèse, *Un si discret pouvoir*. J'y proposais un programme de recherche – travailler sur les relations entre État, marché et société civile en France en utilisant une entrée institutionnelle – et une méthode pour le mener : allier étude fine des pratiques institutionnelles, prise au sérieux du poids des discours sur le réel et prise en compte des trajectoires et des liens entre individus et entre institutions, analysés de manière à la fois qualitative et quantitative. J'avais, en étudiant une institution consultative, mis au jour une forme précise de rapport de l'État au monde du « commerce ». Je désigne aujourd'hui cette forme comme « présence du commerce *dans* l'État », parce qu'elle implique un statut officiel pour des institutions, consultatives mais aussi, notamment, judiciaires, où sont appelées des personnes issues du « commerce » (des commerçants, des banquiers, etc., voire des ouvriers). Ce rôle institutionnel officiel est assumé de manière bénévole et légitimé par une invocation en général exclusive de l'expertise – même si c'est aussi, en pratique, de représentation qu'il s'agit. Il s'agit donc d'une forme bien précise de co-régulation, qui ne peut pas être résumée par le terme trop polysémique de « corporatisme ». Elle diffère d'autres articulations possibles entre des régulations dites « publiques » et « privées ». Mes travaux passés et à venir sont pour l'essentiel centrés sur l'identification de ces différentes formes d'articulations, de leurs ressorts et de leurs effets tant sociaux et politiques qu'économiques ou juridiques. Outre le manuscrit inédit *Un modèle français de jugement des pairs. Les tribunaux de commerce, 1790-1880*, j'ai notamment abordé la question à propos de l'information économique, des chambres syndicales et de l'apprentissage.

Parallèlement, mes recherches se sont élargies et infléchies de plusieurs manières. Tout d'abord, j'ai été amenée à expliciter mes orientations méthodologiques ainsi que mon rapport aux disciplines voisines traitant de mes objets – au premier chef la sociologie. Par ailleurs, j'ai utilisé de manière de plus en plus intégrée les méthodes qualitatives et des méthodes quantitatives variées dans mes propres travaux, j'ai formé des étudiants et collègues dans ce domaine et je me suis investie dans différentes activités éditoriales. Surtout, pour mener à bien mon projet de recherche, j'ai dû investir de nouvelles sources et de nouvelles références bibliographiques. D'une part, il ne me suffisait plus de parler de la France du XIX^e siècle en réfutant des idées reçues à son égard à partir de sources françaises uniquement. Il m'a paru nécessaire d'adopter les démarches de l'histoire comparée et croisée pour mieux mettre en évidence des spécificités de la trajectoire française. D'autre part, pour étudier des juridictions qui jouaient un rôle central dans la configuration plus générale des rapports entre État et « commerce » en France, j'ai dû entrer de plan pied dans l'histoire du droit et de la justice. Je me suis appuyée à la fois sur l'histoire économique française renouvelée par l'étude des institutions, courant dont relevait déjà ma thèse, mais aussi sur l'historiographie de la justice à l'époque moderne et surtout sur la sociologie anglophone du droit (*law & society*), qui m'a fourni les outils conceptuels et les modes d'investigation empirique nécessaires pour étudier des usages quotidiens du droit et de la justice. Mon programme de recherche s'inscrit dans la lignée de ces deux évolutions. Je commence ainsi une recherche collective sur l'arbitrage privé international au XX^e siècle, et je présente des pistes de travaux que je pourrais encadrer et qui mêleraient également histoire économique et sociologie du droit en intégrant une perspective d'histoire comparée et/ou croisée.

Enfin, parallèlement à la rédaction de mon manuscrit inédit, mes recherches ont connu un dernier

infléchissement. Il s'agit, sans oublier le rôle des institutions et du droit, qui ont été jusqu'ici des points d'entrée féconds pour mes travaux, d'étudier plus directement la vie des entreprises et les échanges marchands – en utilisant des sources différentes ou en lisant différemment les mêmes sources. Cela passe par une poursuite de mes travaux sur l'apprentissage et par le lancement, effectif depuis 2010, de deux recherches collectives portant d'une part sur la gouvernance des plus grandes entreprises françaises étudiée sur le temps long, d'autre part sur l'élucidation de ce qui change dans les pratiques marchandes entre 1750 et 1850, en particulier en termes de « personnalisation » des relations. Ces nouvelles recherches me permettront d'envisager les assises relationnelles et institutionnelles des grandes transformations de l'économie, des années 1750 à nos jours.

Résumé du manuscrit inédit

L'énigme à l'origine de cette recherche porte sur les tribunaux de commerce. Comment une institution créée en France au ^{xvi}^e siècle et généralisée par un promoteur du pouvoir royal, Michel de L'Hôpital, a-t-elle pu non seulement traverser la Révolution française, mais encore être considérée au ^{xix}^e siècle comme un modèle tant en France, pour les conseils de prud'hommes notamment, qu'à l'étranger, bien au-delà des régions où elle avait été apportée par les armées napoléoniennes ? L'institution n'a jusqu'ici guère suscité de travaux en sciences sociales, ni même en droit. Pourtant, prendre au sérieux ce qui apparaît au premier abord comme une exception un peu étrange permet de mettre à bas bien des idées reçues sur la France et sur le ^{xix}^e siècle.

Loin de proposer une simple étude de cas, j'ai mis au jour ce que je considère comme un modèle français de jugement des pairs, qui associe plusieurs institutions fonctionnant en système et qui tendent à se soutenir mutuellement. Je parle ici de modèle aux deux sens du terme : d'une part, les tribunaux de commerce sont mobilisés par des contemporains comme un exemple à suivre ; d'autre part, ce qui fait l'exemple n'est pas tant leur fonctionnement concret que ces quelques traits persistants dans le temps, qui les caractérisent aux yeux de tous et qui constituent un idéal-type. Ces traits fondamentaux sont au nombre de quatre : il s'agit d'un tribunal dont les juges sont profanes, au sens où ils ne sont pas des professionnels de la justice, et notamment pas des fonctionnaires nécessairement détenteurs de diplômes de droit ; ils sont élus, et ils le sont par une partie des citoyens supposés être leurs pairs, suivant une définition fondée sur leur activité économique ; ils appliquent une procédure simplifiée : certains délais sont réduits, des preuves plus variées que devant les autres tribunaux sont acceptées, le recours à certains auxiliaires de justice n'est pas obligatoire, etc. ; enfin, et malgré ces trois premiers traits, le tribunal est établi par l'État et fermement inclus dans la hiérarchie des tribunaux officiels : il ne s'agit en rien d'une juridiction privée.

La forte légitimité de ce modèle dans la France du ^{xix}^e siècle est énigmatique à plus d'un titre, puisqu'il représente une hybridation entre des traits associés en général aux justices « publiques » ou « privées », rationalisées ou d'Ancien Régime – alors même que ce pays et ce moment sont souvent caractérisés de manière plus unilatérale en termes d'étatisme et de rationalisation. De plus, alors que de nos jours, nombre d'économistes affirment que la *common law* est intrinsèquement plus adaptée aux besoins de l'économie qu'un droit continental considéré comme rigide, il est intéressant de constater que l'adoption de tribunaux de pairs à la française était alors sérieusement discutée dans des régions très dynamiques économiquement comme l'Angleterre ou l'État de New York. Ce terrain d'étude est donc idéal pour remettre en cause une vision simpliste des « traditions juridiques » et plus généralement des supposés « besoins » de l'économie en matière de droit, en essayant de comprendre les ressorts de la persistance de très long terme, à travers les changements politiques et économiques, d'une forme bien particulière de justice.

Parce que je m'intéresse à ce modèle et pas uniquement à une de ses incarnations concrètes, mon étude, loin de se confiner aux salles d'audience des tribunaux de commerce, prend en compte non

seulement les discours tenus ailleurs à leur sujet, mais encore d'autres institutions françaises qui se modèlent sur eux et/ou tentent de les concurrencer, notamment les conseils de prud'hommes et les chambres syndicales. De plus, pour affirmer qu'il s'agit là d'un modèle français et en comprendre les ressorts, il est nécessaire à la fois de proposer des points de comparaison, afin de mieux cerner les éventuelles spécificités françaises, et d'envisager une histoire croisée, pour montrer que ce que j'appelle un modèle était effectivement mobilisé comme tel à l'étranger.

Dans ce cadre, ma recherche poursuit simultanément deux objectifs. D'une part, je souhaite décrire les particularités d'un modèle français de jugement des pairs et la manière dont les acteurs économiques du XIX^e siècle l'utilisent, en particulier pour mettre au jour les affinités entre des manières de régler les litiges et des formes de croissance économique, qui peuvent s'entretenir mutuellement. Je le fais en utilisant les acquis de l'histoire économique et de l'histoire de la justice, mais aussi du courant *law & society*. D'autre part, l'histoire que je raconte est celle d'une continuité à bien des égards étonnante, celle de la survie d'un modèle institutionnel à travers les changements de régimes politiques et les bouleversements économiques. De ce fait, une interrogation d'une portée plus générale sur les mécanismes de reproduction des institutions traverse le manuscrit. Pour qu'une institution persiste, il faut en effet qu'elle ne soit pas fondamentalement remise en cause, en particulier « par en haut », par ceux qui sont supposés pouvoir la réformer ou l'abolir d'un trait de plume ; mais il faut aussi que des gens se lèvent tous les jours pour la faire fonctionner : ce sont ces deux échelles du travail institutionnel que j'envisage.

Le premier chapitre permet, à partir de l'observation d'une affaire qui occasionne la plainte d'une partie, au tribunal de commerce de Paris en 1846, de se faire une première idée de ce que sont, au quotidien, les tribunaux de pairs.

Pour donner la mesure de l'hégémonie du modèle de jugement des pairs dans le règlement des conflits économiques en France et en mettre au jour certains fondements, les chapitres suivants partent du constat qu'il ne s'agit que d'un dispositif possible, parmi d'autres, pour régler des litiges économiques. Il s'agit dès lors de comprendre comment les tribunaux de commerce s'imposent, en France, contre des projets concurrents, notamment des dispositifs d'arbitrage non officiels. Ils font même de leurs concurrents des alliés : dans un système institutionnel qui évolue, les tribunaux de commerce jouent finalement le rôle de modèle pour de nouvelles institutions réellement créées, en particulier les conseils de prud'hommes, en France mais aussi ailleurs. J'évoque ces mécanismes de reproduction et d'adaptation d'abord à propos des débats généraux sur les tribunaux de commerce et de la création des conseils de prud'hommes (Chapitre 2), puis en me concentrant sur les rapports de concurrence et de complémentarité entre ces justices de pairs et les chambres syndicales, qui proposent un arbitrage « plus privé » en France (Chapitre 3).

Le Chapitre 4 me permet, en évoquant la non-importation des tribunaux de commerce en Angleterre et à New York et les tentatives d'y organiser des formes d'arbitrage collectif, de mieux cerner à la fois certaines spécificités et certains mécanismes de reproduction du modèle français de jugement des pairs.

Enfin, les deux derniers chapitres reviennent sur le quotidien des audiences et leurs acteurs pour discuter de ses relations avec le discours de légitimation du modèle, qui met en avant trois couples de notions : proximité et conciliation ; expertise et respect des usages ; informalité et équité. Évoquer les protagonistes du jugement des pairs (juges élus, mais aussi parties et auxiliaires de justice) au Chapitre 5, puis les manières de juger au Chapitre 6, me permet de conclure sur les affinités électives entre ce mode de règlement des litiges économiques et les formes de l'économie française de l'époque.

À l'issue de cette recherche, je souligne tout d'abord qu'il est pour le moins exagéré de parler, comme on le fait souvent pour la période actuelle, d'une toute nouvelle imbrication de l'économie et du judiciaire, qui aurait remplacé une méfiance du monde économique envers la justice. Lorsque

la révolution industrielle battait son plain, les marchands français, petits ou grands, étaient parmi ceux qui se mouvaient avec le plus d'aisance dans le monde du droit et des tribunaux. On ne peut pas comprendre les formes d'hybridation actuelles entre régulations – et entre justices – « publiques » et « privées » si on ignore ou si on caricature cette histoire longue des relations entre droit et économie et des usages quotidiens du droit par les entreprises.

Cette spécificité ne se fondait pas pour autant sur l'existence, en soi, de tribunaux à part pour le commerce, ou encore de tribunaux où des marchands étaient les juges. Ce qui fonde le modèle français de jugement des pairs, c'est avant tout d'une part le caractère généraliste de ces tribunaux, qui se veulent ceux de tout le « commerce », d'autre part la notion de « fonctions gratuites », ce bénévolat de service public qui fait entrer de plain pied des pairs élus dans l'État, avec des conséquences tant pour la trajectoire ultérieure de ces pairs que pour l'État lui-même. Ce modèle français de jugement des pairs, s'il est issu du monde des corporations, a en revanche dû s'adapter à leur disparition, alors qu'elles étaient un élément clé du système d'institutions dont relevait la justice consulaire. Cette adaptation a finalement placé les tribunaux de commerce, à leur tour, dans une position de pivot, tout en redéfinissant leur légitimité d'une manière compatible avec la nouvelle conception de l'État.

Les juges des tribunaux de commerce français restent certes des marchands élus par leurs pairs, et certains de leurs présidents affirment privilégier « l'équité » par rapport au droit. Mais ces tribunaux – comme les conseils de prud'hommes – sont loin d'incarner un idéal-type de « justice entre voisins » et de mise en ordre spontanée du commerce par lui-même. Au contraire, certaines de leurs qualités les plus prisées à l'époque, tant par les dirigeants politiques que par les justiciables, ont à voir avec leur capacité à traiter de manière rapide, massive et standardisée le contentieux sur les impayés.

En effet, les tribunaux de pairs proposent en leur sein plusieurs filières, plusieurs types de procédures bien distincts, que leurs juges considèrent comme adaptés aux différents types d'affaires dont ils ont à traiter. En conséquence, selon les questions en cause, les parties ont ou n'ont pas l'occasion de discuter directement, en personne, avec les pairs juges. Elles ont ou n'ont pas la possibilité d'invoquer tel ou tel usage face à un homme de leur métier. Le jugement des pairs peut être conciliateur, mobiliser la proximité d'activités entre juges et parties, s'appuyer sur des formes d'expertise des juges, mentionner des usages. Il peut aussi être « informel » – au sens à la fois où ses procédures s'éloignent souvent de la lettre du Code de procédure civile et où il ne pourrait pas toujours s'inscrire dans un formulaire imprimé standardisé. Mais il est rarement tout cela à la fois. Quand il l'est, c'est souvent d'une manière non triviale : par exemple, la conciliation se fonde plutôt sur un pari sur le droit que sur une appréhension de la moralité des parties. Quant à l'expertise des juges, au second degré, elle porte en fait plus sur le choix du bon expert que sur les produits ou les formes d'échange propres à chaque métier. Et le jugement des pairs n'est souvent rien de tout cela.

Cette capacité à user d'une large palette de procédures fait à mon sens une grande partie de la force de l'institution. Elle permet en effet un traitement rapide d'un grand nombre d'affaires et une limitation du coût d'enregistrement des jugements (par l'usage d'une instruction orale notamment). S'ajoutant au bénévolat des juges, ces éléments, qui fournissent des arguments relevant de l'efficacité administrative et du coût, sont largement mobilisés par les défenseurs de l'institution. De plus, en traitant dans les mêmes audiences de types d'affaires très différents, impliquant des montants très variés et des parties très hétérogènes, les justices de pairs travaillent activement à maintenir l'idée qu'il existe quelque chose comme « le commerce », à quoi toutes ces parties peuvent *a minima* s'identifier. En retour, cela appuie fortement leur légitimité, alors même que les suffrages qui les élisent sont la plupart du temps très restreints en droit, et toujours en fait. Loin de constituer de manière toute naturelle l'émanation d'une communauté commerciale pré-existante, les justices de pairs s'appuient sur cette identification fondée en partie sur des contraintes communes. Elles travaillent aussi à la reconduire par leurs pratiques, notamment en garantissant un accès le plus ouvert possible à leurs services, autant que par leurs discours.

Cet accès n'est pas pour autant égalitaire : les justices de pairs, comme toutes les justices civiles, peuvent aussi être un outil des puissants contre les faibles. Surtout, leur large palette procédurale, fondée sur des coutumes plus ou moins propres à chaque tribunal, pouvait représenter un labyrinthe impénétrable pour des parties qui lui étaient confrontées pour la première fois. De ce point de vue, elles ne relèvent pas du tout d'une rationalisation procédurale de la justice ; en réalité, elles s'avèrent à la fois plastiques et prévisibles pour ceux qui les connaissent – les *repeat players* parmi les parties, mais aussi, notamment, les agréés –, mais peuvent tout aussi bien apparaître rigides et arbitraires pour les *outsiders*.

J'ai ainsi mis au jour deux grandes formes de travail institutionnel cruciales pour la reproduction et l'adaptation du modèle français de jugement des pairs, et jusqu'ici presque totalement négligées par les études à ce sujet. D'une part, il s'agit d'un travail de gestion de la masse d'affaires, qui ne vise pas à réduire cette masse, gage de légitimité, mais à créer des filières procédurales plus ou moins standardisées pour assurer son traitement au moindre coût, tant pour les parties que pour les juges et pour l'État. Ce travail doit maintenir un équilibre délicat entre différenciation des traitements et conservation d'un lieu commun pour le « commerce ».

D'autre part, s'y ajoute un travail de cooptation des futurs juges et des auxiliaires de justice, principalement mené par les juges en place, qui vise là aussi à maintenir un équilibre délicat entre visions plus ou moins juridique de l'institution comme entre représentation des secteurs économiques. Ce travail se focalise en particulier sur la mise en évidence de rémunérations symboliques pouvant inciter des pairs à accepter de devenir juges. Il implique aussi l'entretien d'une relation délicate avec les auxiliaires de justice (agréés et arbitres rapporteurs notamment), tant juristes qu'issus du commerce, dont ma recherche a mis au jour le rôle crucial. Ceux-ci sont supposés à la fois appuyer les juges par des compétences indispensables et ne pas prendre le pas sur eux, pour ne pas mettre en danger la légitimité du jugement des pairs.

Tout cela implique non seulement un ajustement des procédures et le recrutement d'un personnel, mais aussi un travail de légitimation. Il doit notamment, pour que l'institution puisse durer, réduire la tension permanente entre langage des métiers et langage du commerce. L'arrangement institutionnel qui se crée entre tribunal de commerce, conseils de prud'hommes, chambres syndicales et arbitres rapporteurs sollicités à titre individuel paraît la contenir. Elle ne menace pas la survie du modèle de jugement des pairs, même si elle pèse sur l'évolution des juridictions qui l'incarnent. En revanche, à la fin de la période que j'étudie, l'adaptation des justices de pairs aux évolutions de l'économie et notamment à l'essor des grandes sociétés devient plus problématique. L'arrangement entre identification générale au « commerce » et discours des métiers présentait en effet des affinités nettes avec une croissance économique fondée sur la « spécialisation flexible » du côté de la production et sur le négoce : un monde d'avant les sociétés anonymes, les banques de dépôt et les usines.

Enfin, quant aux justices « plus privées » que j'ai rencontrées au cours de cette recherche, notamment les instances d'arbitrage des associations de branches ou des chambres de commerce d'Angleterre et des États-Unis, leur création et leur maintien n'ont rien d'évident. Les faire vivre demande un travail institutionnel qui est resté hors de portée de la plupart de ceux qui l'ont entrepris au XIX^e siècle. Leur expansion indéniable par la suite doit dès lors être considérée non pas comme le produit logique de l'existence de supposées « communautés » qui auraient intérêt à créer une « justice privée » nécessairement peu coûteuse et experte, comme on le lit encore trop souvent, mais bien comme le fruit de conditions nouvelles, qui restent pour l'essentiel à étudier.