Le droit français de la concurrence,
quarante ans après l'ordonnance
du 1er décembre 1986



Mario Monti

Commissaire européen à la concurrence de 1999 à 2004
Président du Conseil de la République Italienne de 2011 à 2013

Quarante ans au service de la concurrence : une institution clé dans la transformation économique de la France et de l'Europe

DG CCRF
Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes

Autorité de la concurrence

Le quarantième anniversaire du Conseil de la concurrence est une occasion privilégiée de mesurer le chemin parcouru depuis sa création en 1986 et de réfléchir au rôle fondamental joué par la politique de concurrence dans la modernisation économique de la France et de l'Union européenne.

Pour ma part, cette célébration évoque de nombreux souvenirs. Elle me renvoie à la fois à mes années de commissaire européen chargé de la concurrence entre 1999 et 2004 et à mon engagement ultérieur, au sein de la Commission pour la libération de la croissance française présidée par Jacques Attali, en faveur du renforcement institutionnel de la politique de concurrence en France.

L'ambition européenne de la France et les grandes transformations nécessaires : rétrospective sur les années 1980

Lorsque le Système monétaire européen (SME) fut créé en 1979, sous l'impulsion du Président Valéry Giscard d'Estaing et du Chancelier Helmut Schmidt, la France et l'Allemagne avaient en commun une ambition historique – la pleine intégration économique et monétaire des États membres de la Communauté européenne, qui pourrait mener un jour à une union politique.

Leurs points de départ, toutefois, n'étaient point alignés. Les deux pays pouvaient compter sur des économies réelles solides, mais celle de l'Allemagne était plus dynamique. Surtout, la situation des finances publiques et des monnaies respectives était très inégale, à l'avantage de l'Allemagne. Ces écarts dépendaient de deux différences cruciales, l'une culturelle, l'autre institutionnelle.

Sur le plan de la culture politique, l'Allemagne était caractérisée par un large consensus autour de l'économie sociale de marché (Sozialemarktwirtschaft) remontant à l'école de Fribourg des années Trente. A cet égard, le rôle de l'État dans l'économie ne consiste ni à simplement laisser-faire les acteurs économiques, ni à intervenir directement dans l'économie, mais plutôt à créer et maintenir un système libéral encadré dans des règles établies par les pouvoirs publics (Ordoliberalismus). Par exemple, pas de contrôle des prix tel qu'il était souvent appliqué en France, mais une surveillance sévère du respect des règles sur la concurrence.

Au niveau institutionnel, seule l'Allemagne, parmi les six états fondateurs de la Communauté européenne en 1958, disposait déjà de deux institutions clés pour le bon fonctionnement d'une économie sociale de marché : une banque centrale indépendante avec le mandat de lutter contre l'inflation (Deutsche Bundesbank) et une autorité en charge de la concurrence (Bundeskartellamt). La France, comme l'Italie ou les pays du Benelux, n'avait pas d'autorité chargée de contrôler la concurrence, ni d'ailleurs une loi définissant quelles seraient les violations à sanctionner. Elle avait bien sûr, comme les autres États membres, une banque centrale, qui toutefois n'était ni indépendante du Trésor, ni dédiée spécifiquement au contrôle de l'inflation.

Ces deux institutions, cohérentes avec les principes de l'économie sociale de marché, avaient pourtant été imposées à l'Allemagne par les États Unis en tant que puissance occupante après la guerre. Dans la vision américaine, elles avaient surtout l'objectif d'empêcher que ne resurgissent des pulsions à la dictature (l'hyperinflation avait contribué à la prise de pouvoir par Adolf Hitler) et au militarisme (dont les trusts et les cartels dans les industries de la défense avaient été les soutiens.

Pour que ces deux institutions - dont entretemps les Allemands étaient devenus très fiers, avec un phénomène remarquable de pleine appropriation intellectuelle et politique - soient transposées au niveau communautaire il aura fallu attendre un temps bref pour la concurrence (déjà à sa naissance en 1958 la Commission européenne était investie par le Traité de Rome du rôle d'autorité de concurrence) mais très long pour la banque centrale ainsi que pour la monnaie unique (1999, à la suite du Traité de Maastricht).

Les deux tournants : l'ancrage monétaire européen (1983) et la concurrence (1986)

Pour la France, comme pour tous les États membres, les années 1980 et 1990 ont été caractérisées par de grands efforts de modernisation culturelle, institutionnelle et économique en vue d'atteindre

une intégration européenne plus avancée. C'est au cours de ces années que je me suis rendu compte que l'intégration européenne non seulement unit mais transforme les pays.

Dans le cas de la France, les deux obstacles majeurs étaient la condition des finances publiques et la structure des marchés. Ni la discipline budgétaire, ni la concurrence n'étaient vues par une large partie de l'opinion comme des éléments essentiels pour le succès économique durable d'un pays. Souvent, elles étaient même considérées comme des obstacles à cette réussite.

Ces deux obstacles ont été surmontés en deux phases successives par des décisions politiques qui auraient eu des conséquences profondes sur l'évolution de la France mais aussi de la Communauté européenne dans son ensemble. Sans elles, l'entente franco-allemande et les projets d'une plus grande intégration européenne n'auraient pas réussi.

Mars 1983 : le tournant de la rigueur

Après son élection en mai 1981, le Président François Mitterrand avait appliqué une politique vigoureuse de relance et d'interventions directes de l'État. La France se heurtait rapidement à plusieurs difficultés : déficit commercial, fuite des capitaux, inflation et pressions répétées sur le franc, qui a dû être dévalué à plusieurs reprises. L'extrême gauche et une partie du parti socialiste insistaient pour la poursuite de l'expérience, même au prix de devoir, dans un contexte européen ouvert, sortir du SME.

En mars 1983, le président Mitterrand tranchait en faveur de la ligne alternative, celle de l'ancrage européen portée par Jacques Delors, ministre de l'Économie et des Finances : maintien du franc dans le SME, lutte contre l'inflation, rigueur budgétaire et monétaire, intégration européenne plus avancée, coopération étroite avec l'Allemagne.

Décembre 1986 : le tournant de la concurrence

Le deuxième tournant vers la modernisation de l'économie française a eu lieu avec l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, relative à la liberté des prix et à la concurrence. L'ordonnance a été introduite, encore une fois sous la présidence de François Mitterrand, par le gouvernement de Jacques Chirac et à l'initiative d'Édouard Balladur, ministre de l'Économie et des Finances.

Cette ordonnance prévoyait la liberté des prix, la prohibition des ententes illicites et des abus de position dominante et créait une autorité dédiée, le Conseil de la concurrence, dotée de pouvoirs propres pour faire respecter les règles de concurrence.

Il s'agissait d'une mutation comparable, dans le domaine micro-économique, à ce que le tournant de 1983 avait représenté dans le domaine macro-économique.

"À première vue, la décision de 1983 est associée à la gauche socialiste, tandis que l'ordonnance de 1986 est emblématique de la première cohabitation et de la droite libérale. Pourtant, vues depuis Bruxelles ou Francfort, ces deux réformes apparaissent remarquablement cohérentes."

Entre la démarche de mars 1983 et celle de décembre 1986 il existe un lien profond, même s'il s'agit d'une continuité stratégique plutôt que d'un plan institutionnel unique élaboré dès 1983. Une continuité dans l'accélération, il conviendrait de dire, car Jacques Delors – devenu Président de la Commission européenne en 1985 après avoir évité le déraillement de la France de sa trajectoire européenne – avait redoublé les ambitions de la CEE en lançant le projet de l'achèvement du marché unique au 1er janvier 1993. Un système national de prix et de marchés fortement administré serait devenu de moins en moins compatible avec le futur marché unique.

À première vue, la décision de 1983 est associée à la gauche socialiste, tandis que l'ordonnance de 1986 est emblématique de la première cohabitation et de la droite libérale. Pourtant, vues depuis Bruxelles ou Francfort, ces deux réformes apparaissent remarquablement cohérentes.

De nombreux historiens de l'intégration européenne considèrent aujourd'hui qu'entre le tournant de 1983 et le Traité de Maastricht, il existe une grande continuité stratégique de la France, au-delà des mutations politiques : Mitterrand et Delors ont assuré l'ancrage monétaire européen, Chirac et Balladur ont modernisé le cadre concurrentiel de l'économie française. Ensuite, Mitterrand et Kohl négocieront le Traité de Maastricht.

Vingt ans après, une nouvelle injection d'Europe (2007-2008)

J'ai pu faire la connaissance directe du Conseil de la concurrence en 1999 lorsque - après un mandat de cinq ans comme Commissaire européen au marché unique, aux services financiers et à la fiscalité - j'ai été nommé Commissaire à la concurrence.

Cette période fut particulièrement importante pour l'Europe de la concurrence. En particulier, le règlement de modernisation adopté en 2003 a profondément transformé l'application des règles européennes de concurrence. Il a mis fin à un système largement centralisé à Bruxelles pour instaurer un modèle plus décentralisé fondé sur la coopération entre la Commission européenne et les autorités nationales. La réussite de cette réforme dépendait très largement de la qualité des institutions nationales. Le Conseil de la concurrence français figurait déjà parmi les autorités les plus respectées et expérimentées du réseau européen naissant.

À cette époque déjà, le Conseil de la concurrence ne se limitait pas à sanctionner les comportements anticoncurrentiels. Il contribuait également à diffuser une véritable culture de la concurrence au sein des administrations, des entreprises et plus largement de la société française.

À cet égard, j'ai un vif souvenir d'une des premières Journées de la Concurrence, organisée à Paris en octobre 2000 par la Commission européenne et le Conseil de la Concurrence. J'avais lancé cette initiative pour sensibiliser les opinions publiques dans chaque État membre aux bénéfices apportés par la concurrence. L'engagement de la présidente du Conseil de la Concurrence, Marie-Dominique Hagelsteen, fut exemplaire.

L'expérience européenne montrait cependant qu'une politique de concurrence efficace exigeait des institutions disposant de compétences suffisamment larges pour agir rapidement et de manière cohérente sur l'ensemble des enjeux concurrentiels. Dans plusieurs États membres, les autorités de concurrence non seulement disposaient d'un pouvoir de sanction, mais elles exerçaient également le contrôle des concentrations et avaient des compétences renforcées en matière d'avis et d'expertise économique.

À la fin de mon mandat en 2004 j'étais persuadé qu'il était temps que le cadre législatif et administratif de la concurrence en France soit revu, afin de lui donner un nouvel élan en cohérence avec l'évolution sur le plan européen. En quittant Bruxelles, toutefois, je n'aurais jamais imaginé avoir bientôt l'occasion de contribuer à cette révision, à Paris.

La Commission Attali : du Conseil de la concurrence à une autorité plus forte et indépendante

En juillet 2007 le président de la République Nicolas Sarkozy a créé une « Commission pour la libération de la croissance française », en confiant sa présidence à Jacques Attali et en souhaitant m'inclure parmi ses nombreux membres (42). J'ai particulièrement apprécié cette invitation, étant donné qu'elle venait personnellement de celui avec qui, en sa qualité de ministre de l'Économie et des Finances, j'avais eu quelques confrontations très vives tant sur des dossiers importants (Alstom et EDF entre autres) que sur les principes mêmes de la politique de concurrence et de la politique industrielle. Je venais d'ailleurs de publier une tribune exactement sur ce sujet ("Sarkozy, l'Europe et la concurrence", Le Figaro, 30 juillet 2007).

L'un des objectifs de la Commission Attali consistait précisément à identifier les réformes susceptibles de renforcer durablement le potentiel de croissance du pays. Dans nos travaux, menés sous la direction forte et impeccable de Jacques Attali, nous avons accordé une attention particulière au fonctionnement des marchés et aux obstacles qui limitaient la concurrence dans différents secteurs de l'économie française.

Au sein de la Commission, nourri par mon expérience récente à Bruxelles, j'ai plaidé la cause de la concurrence tant sur le plan culturel qu'institutionnel.

Sur le premier plan, j'ai essayé de donner vie à une certaine fierté de ce qui serait accompli. Les Français avaient tendance à penser que l'économie de marché (ou son péjoratif " ultralibéralisme anglosaxon") s'était imposée en Europe continentale sous l'influence des conservateurs britanniques, notamment de Margaret Thatcher. En réalité, l'économie de marché en Europe a été portée par les efforts conjoints des Français et des Allemands déjà dans le Traité de Rome de 1957, donc 22 ans avant l'arrivée de Mme Thatcher au pouvoir en 1979. De plus, la conception du Plan 1992 ouvrant la voie au Marché unique fut autant l'œuvre de Jacques Delors que de Lord Cockfield, commissaire britannique.

Sur le plan institutionnel, j'ai soutenu l'idée que la France se dote désormais d'une autorité de concurrence unique, indépendante du gouvernement, dotée aussi de la compétence sur le contrôle des concentrations, jusque-là réservée au ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie. Cette évolution aurait rapproché le modèle français des meilleures pratiques observées dans plusieurs autres pays.

"Au sein de la Commission, nourri par mon expérience récente à Bruxelles, j'ai plaidé la cause de la concurrence tant sur le plan culturel qu'institutionnel."

Cette vision devait paraître un peu étrange, voire subversive, à plusieurs membres de la Commission Attali, ouverts certes aux réformes économiques, mais beaucoup moins à la remise en cause des pouvoirs de l'État. Jacques Attali lui-même, au début, n'était pas persuadé de son bien-fondé.

Par contre, un soutien immédiat était venu de Bruno Lasserre, président du Conseil de la Concurrence, de Philippe Aghion, qui comptait parmi les universitaires, et d'autres. Entre Bruno Lasserre et moi une complicité naturelle s'établit vite. On était naturellement sur la même longueur d'onde en raison de nos expériences communes en ce domaine, mais Bruno se sentait peut-être moins libre que moi dans les passages les plus controversés des débats, ne souhaitant pas être soupçonné de conflit d'intérêts, vu sa fonction.

Réunion après réunion, notamment après que Jacques Attali fut persuadé, le consensus s'est élargi mais la bataille n'était pas gagnée. On percevait une certaine résistance (un "effet Pénélope", je serais tenté de dire) de la structure qui tenait la plume - par ailleurs avec un travail de grande qualité - à refléter pleinement le consensus qui se dégageait au sujet de la concurrence.

Par exemple, en janvier 2008 j'ai dû écrire au président Attali pour lui demander de rétablir le texte adopté en octobre par la Commission au sujet de la concurrence. Bien qu'il ait été inclus dans le rapport intérimaire présenté au président Sarkozy et rendu public, le texte que nous soumettaient en décembre les rapporteurs généraux pour la suite des travaux était beaucoup moins ambitieux.

L'un des rapporteurs généraux était un jeune fonctionnaire de 29 ans, inspecteur des finances, Emmanuel Macron, qui ne souhaitait apparemment pas que Bercy soit privé de certaines compétences stratégiques, ce qui l'aurait amené à de minutieux changements restrictifs dans le texte. Sans nous pencher sur ces spéculations quant aux mystérieuses révisions nocturnes, Bruno Lasserre et moi nous sommes toutefois mis d'accord pour effectuer une garde rapprochée pendant les 24 heures réservées à la relecture finale du rapport, dans un bureau sous surveillance, avant que le lendemain à l'aube texte ne soit transféré à l'Elysée.

Quoi qu'il en soit, j'ai été ravi que, dans son allocution à l'occasion du 15ème anniversaire de l'Autorité de la Concurrence en 2024, le Président de la République Emmanuel Macron ait évoqué avec fierté la naissance de l'Autorité et son travail dans la Commission Attali.

L'Autorité de la concurrence s'impose

Parmi les recommandations remises au président Sarkozy le 23 janvier 2008, celles sur la concurrence sont vraisemblablement celles qui ont été mises en

œuvre le plus pleinement et rapidement. La loi du 4 août 2008 a prévu la création de la nouvelle Autorité de la concurrence et l'ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008 l'a dotée de ses compétences à compter du 1er janvier 2009.

Je garde un souvenir très vivant de la réception organisée par l'Autorité de la concurrence le 13 janvier 2009 à l'occasion de sa création officielle. La ministre de l'Économie, Christine Lagarde, avait alors souligné le rôle joué par les travaux de la Commission Attali dans la conception de cette réforme. Aux côtés de Bruno Lasserre, qui devenait le premier président de l'Autorité après avoir présidé le Conseil de la concurrence, j'eus l'honneur d'être invité à prendre la parole à cet événement symbolique.

La nomination de Bruno Lasserre assurait une remarquable continuité institutionnelle. Sous sa direction, l'Autorité a pu consolider les acquis du Conseil tout en développant pleinement les nouvelles responsabilités qui lui étaient confiées, œuvre perpétuée de manière excellente par ses successeurs Isabelle de Silva et, à partir de 2022, par Benoit Cœuré. Ayant été membre du Comité exécutif de la BCE pendant sept ans, Benoît Cœuré a pu inscrire pleinement l'Autorité dans la vision européenne qui avait inspiré sa création.

Grâce au travail de ses présidents successifs ainsi que de son personnel très qualifié, l'Autorité française est aujourd'hui l'une des autorités de concurrence les plus respectées au monde, non seulement en Europe. Elle siège au comité de pilotage de l'International Competition Network et son président Benoît Cœuré a été nommé à la tête du Comité de la concurrence de l'OCDE.