
Les métamorphoses du statut de la concurrence dans les traités européens

Damien Broussolle*

Dans le vif débat qu'avait suscité le référendum, deux points de vue s'opposaient notamment sur le statut de la concurrence dans les traités : certains défendaient que la concurrence était déjà présente dans le traité de Rome, d'autres arguaient qu'au contraire la place attribuée à la concurrence était nouvelle. Finalement ces deux points de vue ne sont pas si contradictoires qu'ils peuvent l'apparaître.

Nombreux sont les observateurs qui considèrent que : « la politique de la concurrence est au cœur de la construction européenne telle que l'on conçue les pères du traité de Rome » (Dumez et Jeunemaître 1992 p. 271). Ce point de vue très fréquent, ne paraît toutefois pas complètement en accord avec la réalité historique, mais plutôt correspondre à une reconstruction a posteriori (Akman et al. 2010). Il semble en effet plus exact de considérer que « La politique de concurrence en est venue à jouer un rôle crucial dans le processus d'intégration européenne et dans l'édification d'un marché commun » (Leucht Seidel 2008 p. 46), c'est-à-dire qu'elle s'est imposée progressivement comme instrument central.

Afin d'illustrer cette dernière perspective, il conviendra dans une première étape de rappeler la place accordée à la concurrence à l'époque où le traité fut négocié. Il sera ainsi montré que certes une politique de la concurrence figurait dans le traité de Rome, mais qu'elle répondait à des objectifs et principes différents de ceux d'aujourd'hui. Dans une deuxième étape l'article soulignera en quoi le processus du marché unique, officialisé par le traité de Maastricht, a contribué à attribuer un statut nouveau et primordial à la concurrence, que le projet de traité constitutionnel avait cru pouvoir rendre manifeste.

La concurrence n'était pas une préoccupation essentielle du traité de Rome

Bien que la politique de la concurrence figurât dans le traité de Rome, elle n'avait pas la portée qu'elle a acquise par la suite, à la fois parce que l'époque était plutôt au dirigisme et aussi parce que la conception

même de la concurrence différait sensiblement du point de vue actuel.

Un contexte historique plutôt « dirigiste »

La politique de la concurrence s'est surtout développée après la deuxième guerre mondiale même si certains pays, notamment aux Etats-Unis avec la loi antitrust de 1890 (Sherman Act), s'étaient déjà dotés d'un dispositif législatif, surtout tourné contre le big business. La crise des années 1930, le modèle soviétique, mais aussi la montée des régimes autoritaires ou dictatoriaux, s'étaient au contraire accompagnés d'un regain d'intérêt pour la planification et le dirigisme économique.

Dans l'immédiat après guerre, donc avant le traité de Rome, seuls quelques pays disposent d'une législation spécifique encourageant la concurrence (Warlouzet 2008). La France est l'un d'entre eux. Le dispositif français qui remonte à la Révolution visait à interdire les coalitions (loi Le Chapelier 1791). Il a surtout été utilisé pour opérer une distinction entre les bonnes et les mauvaises ententes (Wise 2005). Il a également été progressivement utilisé pour lutter contre la hausse des prix. Ce dispositif est renforcé dans la foulée du rétablissement de la liberté des prix et de la négociation des salaires en 1953. Une procédure administrative sous la tutelle du ministre des affaires économiques surveille les ententes et propose des avis au ministre. Pour ce qui concerne la concentration, les décisions sont peu nombreuses et accommodantes. L'objectif essentiel de cette politique est de maîtriser l'inflation.

À l'issue de la guerre, les pays Bas et la Grande Bretagne ont également une politique

* Université de Strasbourg, LARGE

de la concurrence pragmatique et plutôt tournée vers le plein emploi. Ces politiques ne sont pas l'expression d'une vision néolibérale qui chercherait à contenir l'intervention de l'Etat, mais au contraire un instrument supplémentaire de son intervention (Warlouzet 2008). A telle enseigne qu'elles viennent couramment compléter une politique industrielle volontiers interventionniste. Cela n'empêche pas que certains hauts fonctionnaires (Lévy-Lambert 1969), ou économistes (Rueff), plaident pour un plus grand recours au marché et à la concurrence.

Première coopération européenne dans le domaine économique, la Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier (CECA) donne en 1951 des pouvoirs importants à son organe de direction, la Haute Autorité, afin de contrôler la production, mais aussi les cartels. Les représentants français appuient fortement cette orientation, car ils souhaitaient que la CECA soit en mesure de contrôler l'industrie allemande (Warlouzet 2007). Il s'agit donc encore une fois de prolonger l'intervention étatique sous une forme particulière, principalement « paternaliste ». Comme le relève Wise (2007 p. 11) : « Le traitement par la CECA des abus de position dominante ressemble davantage au consensus d'avant-guerre qui consistait à corriger ces abus en contrôlant les pratiques et les prix futurs ». Les instruments juridiques dont disposait la CECA lui ont même permis, pendant les crises économiques et ce jusqu'en 2002 (année de fin du traité), d'organiser les marchés européens en fixant les prix, répartissant la production, mais aussi en encadrant les échanges extérieurs (Combe et alii 1993). On est loin d'une concurrence libre dans un marché ouvert.

Le traité de Rome s'intéresse à la concurrence loyale

Le traité de Rome fait suite à celui de la CECA et s'inspire de son esprit. La concurrence n'était pas un sujet d'importance pour les négociateurs de l'époque (Warlouzet 2007 et 2008, Wise 2007). Elle y figure toutefois sous plusieurs aspects spécifiques qui méritent d'être relevés.

D'une part elle apparaît sans ambiguïté comme un instrument au service des objectifs du traité. En effet l'article 3f (Encadré n°1), dans lequel se trouve mentionnée la référence principale à la concurrence, est inclus dans une liste d'instruments dont se dote la CEE pour atteindre ses objectifs (Art.

2), au rang desquels figure le développement harmonieux des activités économiques, mais aussi le relèvement du niveau de vie... Dans la lignée de ce qui a été évoqué dans les paragraphes précédents, la recherche de la concurrence est donc à la fois subordonnée à des objectifs qui lui sont extérieurs et un moyen d'action qui prolonge l'intervention des Etats. L'instrument peut toutefois être aussi interprété comme une sorte d'objectif intermédiaire, dans la mesure où il s'agit « d'établir un régime » de concurrence, donc d'atteindre un état d'organisation du marché jugé souhaitable, mais qui reste à déterminer. Du statut d'instrument objectif-intermédiaire qui doit être défini, à celui d'objectif en tant que tel, il n'y a qu'un pas que l'évolution de la doctrine communautaire franchira par la suite à de multiples reprises.

Cette conception est confirmée par le deuxième élément essentiel qui ressort du traité. Le traité de Rome veut établir un régime « où la concurrence est non faussée ». On aura remarqué que ne figure pas l'expression « libre et non faussée » qui est devenue célèbre par la suite. L'absence du qualificatif « libre » n'est pas anodine : la libre concurrence n'est pas la référence économique doctrinale des rédacteurs du Traité. Il ne s'agit pas ici de reconnaître les mérites de la concurrence sur un marché libre et décentralisé (Wise 2005), mais de pouvoir mettre sur un pied d'égalité les différentes entreprises qui auront accès au marché commun¹.

La concurrence « non faussée » se conçoit comme le prolongement du libre-échange et du principe international traditionnel de non discrimination. Le commerce provenant des pays appartenants à la CEE doit bénéficier du même traitement que celui accordé aux entreprises nationales (principe du traitement national). La concurrence « non faussée » doit aussi se comprendre comme le prolongement de la concurrence loyale qui figure dans les considérants du préambule du Traité (Encadré n°1) « loyauté dans la concurrence ».

La loyauté de la concurrence fait référence à la doctrine développée, notamment en France, mais également aux Etats-Unis (*fair competition*), qui vise à lutter contre les pratiques déloyales (Frison-Roche et al. 2006). Cette doctrine fait aussi prévaloir un lien entre traitement loyal des concurrents et cohésion de la collectivité (Wise 2005). Il

¹ Cela n'empêche pas des contemporains de considérer le traité de Rome comme « d'inspiration foncièrement libérale », (Bénard in Marchal 1968 p. 745).

Encadré n°1 : la concurrence dans le traité de Rome, 25 mars 1957 (extraits)

Première partie : Les principes(...)

Reconnaissant que l'élimination des obstacles existants appelle une action concertée en vue de garantir la stabilité dans l'expansion, l'équilibre dans les échanges et la loyauté dans la concurrence, (...) Article 2. La Communauté a pour mission, par l'établissement d'un marché commun et par le rapprochement progressif des politiques économiques des États membres, de promouvoir un développement harmonieux des activités économiques dans l'ensemble de la Communauté, une expansion continue et équilibrée, une stabilité accrue, un relèvement accéléré du niveau de vie et des relations plus étroites entre les États qu'elle réunit. Article 3. Aux fins énoncées à l'article précédent, l'action de la Communauté comporte, dans les conditions et selon les rythmes prévus par le présent traité :

- a) l'élimination, entre les États membres, des droits de douane et des restrictions quantitatives à l'entrée et à la sortie des marchandises, ainsi que de toutes autres mesures d'effet équivalent,
- b) l'établissement d'un tarif douanier commun et d'une politique commerciale commune envers les États tiers,
- c) l'abolition, entre les États membres, des obstacles à la libre circulation des personnes, des services et des capitaux,
- d) l'instauration d'une politique commune dans le domaine de l'agriculture,
- e) l'instauration d'une politique commune dans le domaine des transports,
- f) l'établissement d'un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun,
- g) l'application de procédures permettant de coordonner les politiques économiques des États membres et de parer aux déséquilibres dans leurs balances des paiements,
- h) le rapprochement des législations nationales dans la mesure nécessaire au fonctionnement du marché commun,

s'agit de maîtriser la forme de la compétition en limitant son étendue, y compris dans le domaine social. Dans cette perspective, l'harmonisation sociale, par exemple la création d'un salaire minimum, tout comme l'extension des conventions collectives, se justifient par la nécessité de limiter une

concurrence entre entreprises qui, en son absence, se révélerait inégale. Le salaire minimum est alors considéré comme un instrument de la politique de la concurrence (CSERC 1999 p. 34). Guy Mollet, avec l'appui des industriels français, tenta ainsi de faire de l'harmonisation des réglementations sociales et des mesures fiscales une condition *sine qua non* de l'intégration de marchés industriels (Joerges 2006 p. 257, Scharpf 2002).

Cette conception qui prévalait à l'époque de la rédaction du traité reste encore prégnante dans certains pays européens, comme en témoigne un arrêté relativement récent du conseil d'Etat du canton de Genève (encadré n°2). Dans cette perspective, le régime de concurrence recherché concerne moins les coûts salariaux de production, que la productivité, la qualité des produits et l'innovation. Cette orientation potentiellement ouverte dans le traité de Rome (CF. plus bas harmonisation), restera quasi lettre morte. On en retrouve toutefois la trace dans la directive détachement des travailleurs de 1996, adoptée dans la foulée de l'élargissement aux pays du sud méditerranéen. Cette préoccupation de compétition maîtrisée déborde du reste le cadre strict de la concurrence, puisque le considérant du traité de Rome évoqué plus haut (Encadré n°1) s'intéresse aussi à « l'équilibre dans les échanges ».

Encadré n°2 : Conventions collectives de la métallurgie du bâtiment 2001-2005 : point de situation (Canton de Genève)

Le Conseil d'Etat a adopté un arrêté remettant en vigueur l'arrêté d'extension des conventions collectives de la métallurgie du bâtiment. Satisfaisant pleinement aux conditions posées par la législation en la matière, cette décision permettra d'assurer des conditions de travail uniformes pour l'ensemble des travailleurs de la métallurgie du bâtiment, et par là, de renforcer leur protection sociale. Du point de vue patronal, cette convention renforce également la **loyauté de la concurrence**, en ce sens que celle-ci ne pourra pas s'exercer au travers du dumping salarial.
http://www.ge.ch/conseil_etat/2001-...

La loyauté, l'égalité dans la concurrence, supposent aussi que les conditions d'exercice de la production soient rapprochées dans les

pays appartenant au marché commun. Le traité met donc en place un mécanisme d'harmonisation qui prévoit le « rapprochement des dispositions qui ont une incidence directe sur l'établissement ou le fonctionnement du marché commun » (Art. 100-102). C'est un processus volontaire qui suppose un accord politique des Etats membres et requiert l'unanimité. Bien que ce soit largement resté lettre morte, le mécanisme s'intéresse également aux dispositions sociales (Art. 117) et particulièrement aux congés payés (Art. 120).

Au-delà du processus d'harmonisation qui est mis en place, le traité de Rome prévoit la surveillance des aides d'Etat susceptibles de créer des distorsions, c'est-à-dire d'engendrer une concurrence déloyale entre entreprises des pays membres.

Dans la lignée de celui de la CECA, le traité comporte enfin des dispositions contre les ententes et les pratiques restrictives (Art. 85), les abus de position dominante (Art. 86). Dans les années 1960 l'application de ces articles reste soumise au respect des objectifs généraux de la CEE, comme par exemple le progrès économique ou la compétitivité des entreprises européennes (Gerber 1998), ce qui en réduit la portée. Une illustration significative en est que le traité de Rome ne prévoit rien quant au contrôle des concentrations. Il faut souligner que le manque d'intérêt porté par les Etats aux questions pratiques de concurrence, mais aussi de consensus sur ces questions (Akman et al. 2010), conduira à laisser à la Commission la charge de définir leurs contours et leurs modalités d'application (Gerber 1998). Elle bénéficiera de cette latitude pour donner son véritable contenu à la politique de la concurrence, en s'appuyant notamment sur la doctrine ordolibérale (Bilger 2009, Denord 2008) ainsi que sur les décisions de la Cour de Justice des Communautés Européennes (CJCE) ².

Finalement on peut constater que Le traité de Rome fonde une communauté dans laquelle plusieurs logiques restent ouvertes. Outre les aspects déjà signalés, en témoigne également le lancement de la Politique Agricole Commune, dans laquelle les marchés sont entièrement administrés.

Le renforcement de la politique de la concurrence et son changement de statut a partir du marché unique

Le mouvement qui conduit au marché unique sera l'occasion de donner son statut actuel à la politique de la concurrence. Il reviendra au traité de Maastricht d'en affirmer la prééminence et d'en étendre les principes à un nombre plus large de domaines. A la surveillance traditionnelle des problèmes de fonctionnement des marchés, s'ajoutera en particulier une extension aux défaillances des interventions publiques qui servira notamment de fondement aux démarches de privatisation, précisément sous couvert « d'ouverture à la concurrence ». Au total, selon la formule de Joerges (2006 p. 260) « Politiquement et constitutionnellement, ce changement de perspective équivalait à une nouvelle ère. »

Le contrôle des concentrations qui devient du domaine communautaire, avait été volontairement écarté au moment du traité de Rome. Après « dix-sept années d'effort » (Wise 2007 p. 14) un règlement est publié en décembre 1989 créant un instrument nouveau entre les mains de la Commission.

Dans les années 1970 le contrôle avait été plutôt accommodant : entre 1958 et 1968 il n'y eut que cinq décisions négatives de la Commission portant sur des ententes (Akman et al. 2010). Le règlement de 1989 s'inscrit dans une volonté de durcissement, notamment en prévision des restructurations-fusions attendues comme conséquence du marché unique (Encadré n°3, considérant 5). Dans cet état d'esprit, il comporte deux différences majeures par rapport au traité de Rome : d'une part il introduit un contrôle a priori des opérations de concentrations ; d'autre part, plutôt que les abus de position dominante, il réprime toute création ou tout renforcement de position dominante. Il s'inscrit ainsi dans une conception statique et structuraliste de la concurrence, qui est confirmée par le fait que les entraves sont appréciées en référence à la « concurrence effective » (Riem 2008). La Commission devra ainsi surtout s'attacher à surveiller les structures de marché (nombre d'entreprises, parts de marché, existence ou non d'une position dominante...), plutôt que le comportement des entreprises. Dans cet état d'esprit de type « juridique », la concurrence est moins recherchée pour ce qu'elle permet d'atteindre, que comme un principe à respecter.

² Bien que la Cour soit devenue Cour de Justice de l'Union Européenne depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, l'article continuera à utiliser l'appellation CJCE mieux connue.

Le contrôle des aides d'Etat est renforcé, il change également d'objectif.

Le traité de Rome avait prévu une surveillance des aides publiques, et en particulier la notification obligatoire des aides nouvelles, c'est-à-dire non antérieures au traité, (Frison-Roche 2006). Cette dernière était peu contraignante, et ce d'autant moins que rien n'était vraiment prévu pour la rendre effective. La Commission établissait principalement un état des aides publiques dans la CEE sous forme de rapports réguliers. Elle n'avait pas les moyens institutionnels d'aller plus loin (Combe et al. 1993, Akman et al. 2010). Le principe de la restitution des

Encadré n°3 : Règlement concentration 1989 considérants (extraits)

2. considérant que, en vue de la réalisation des finalités du traité instituant la Communauté économique européenne, l'article 3 point f) assigne comme objectif à la Communauté « l'établissement d'un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun » ;
3. considérant que cet objectif est essentiel dans la perspective de l'achèvement du marché intérieur prévu pour 1992 et de son approfondissement ultérieur ;
4. considérant que la suppression des frontières intérieures conduit et conduira à d'importantes restructurations des entreprises dans la Communauté, notamment sous forme d'opérations de concentration ;
5. considérant qu'une telle évolution doit être appréciée de manière positive parce qu'elle correspond aux exigences d'une concurrence dynamique et qu'elle est de nature à augmenter la compétitivité de l'industrie européenne, à améliorer les conditions de la croissance et à relever le niveau de vie dans la Communauté ;
6. considérant qu'il faut toutefois assurer que le processus de restructuration n'entraîne pas un préjudice durable pour la concurrence ; que le droit communautaire doit par conséquent comporter des dispositions applicables aux opérations de concentration susceptibles d'entraver de manière significative une concurrence effective dans le marché commun ou dans une partie substantielle de celui-ci ;

1. considérant que les articles 85 et 86, tout en étant applicables, selon la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, à certaines concentrations, ne suffisent toutefois pas pour saisir toutes les opérations qui risquent de se révéler incompatibles avec le régime de concurrence non faussée visé par le traité ;(...)(14) considérant que le présent règlement doit établir le principe que les opérations de concentration de dimension communautaire qui créent ou renforcent une position ayant comme conséquence qu'une concurrence effective dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci est entravée de manière significative doivent être déclarées incompatibles avec le marché commun ;

aides considérées comme indues, posé par la CJCE en 1973, ne fut véritablement mis en œuvre qu'à partir de 1985 (Combe et al. 1993). La fonction des rapports sur les aides publiques a alors quitté la perspective de la quantification et de la transparence, pour s'inscrire dans celle de leur réduction et même de leur disparition. En mars 1989, Leon Brittan vice-président de la Commission, évoquait ainsi dans une conférence la thématique du « bûcher des subventions ». Les transferts et subventions publics sont alors considérés comme créant intrinsèquement des distorsions sur les marchés. Une conception extensive des aides d'Etat est adoptée. Ce durcissement sera conforté par la CJCE, jusqu'à l'arrêt Altmark en juillet 2003, qui en posant quatre critères cumulatifs, mettra une limite à une évolution jusqu'alors sans rivage.

Maastricht, l'horizon indépassable de la concurrence libre dans un marché ouvert

Ces évolutions trouvent leur aboutissement dans le traité de Maastricht de 1992. C'est en effet à cette occasion que la concurrence se trouve consacrée, non plus seulement comme instrument pour atteindre les objectifs de l'Union, mais comme horizon indépassable de la politique économique. C'est aussi le traité de Maastricht qui pose les bases de la constitutionnalisation des politiques économiques.

Encadré n°4 : Traité de Maastricht 1992 (extraits)

(...)4) L'article suivant est inséré :
« Article 3 A 1. Aux fins énoncées à l'article 2, l'action des États membres et de la Communauté comporte, dans les conditions et selon les rythmes prévus par le présent traité, l'instauration d'une politique économique fondée sur l'étroite coordination des politiques économiques des États membres, sur le marché intérieur et sur la définition d'objectifs communs, et conduite conformément au respect du principe d'une économie de marché ouverte où la concurrence est libre.

Le traité ajoute en premier lieu un article 3A qui comporte la phrase selon laquelle la politique économique est « conduite conformément au respect du principe d'une économie de marché ouverte ou la concurrence est libre ».

L'expression se retrouve à plusieurs endroits du traité, notamment dans les articles consacrés à la politique économique et monétaire (CF. encadré n°5). Elle y est même complétée par l'idée qu'il s'agit là de favoriser « une allocation efficace des ressources ». D'une certaine façon les rédacteurs du traité donnent à la théorie économique de l'équilibre général un statut juridique européen. Ils lui accordent même une validité que les économistes ne lui reconnaissent plus, notamment depuis les travaux de Sonnenschein, Mantel et Debreu au début des années 1970 (Ackerman 2002, Lewbel 1994).

L'article 3A qui ne figure pas dans la rubrique « objectifs de l'Union », n'en définit pas moins un des objectifs que doit respecter la politique économique. Au delà d'un constat de fait sur la période du Marché Commun, du reste discutable (économie mixte), il contraint les politiques futures et retire aux populations la possibilité de décider de leur avenir, selon les voies qu'elles pourraient souhaiter. Dans ce sens il s'agit d'une expression de la volonté ordolibérale de constitutionnaliser le cadre économique. En outre, si les populations, du fait de leurs traditions nationales, peuvent avoir leur propre définition de ce qu'est une économie de marché, dans le cadre de l'UE c'est la CJCE qui se charge d'en définir les contours, et ce,

d'une manière fort extensive³. La conception communautaire, ne reconnaît pas le critère français marchand / non-marchand, ou à but lucratif ou non.

En second lieu, la fonction de la concurrence est également modifiée.

D'une part compte tenu de la rédaction du texte, le respect de la libre concurrence est un objectif qui s'impose aux États, alors qu'auparavant la politique de la concurrence visait principalement les entreprises. Autrement dit, alors qu'auparavant deux ordres également légitimes pouvaient coexister dans l'Union, l'ordre marchand (domaine des entreprises) et celui du non marchand (domaine des administrations), dorénavant l'ordre concurrentiel devient la référence prédominante. D'autre part la notion de concurrence « libre » (*free competition*) supplante celle de concurrence non faussée (*fair competition*)⁴. Le glissement de sens est révélateur : la concurrence n'est certes jamais totalement libre, mais la nouvelle expression lui accorde explicitement une plus grande plénitude. En éclipsant la référence à la loyauté, elle écarte aussi la possibilité d'attribuer un contenu moral ou social à la concurrence. Au total, on remarque que si la concurrence gagne en autonomie, l'action de l'État est parallèlement plus encadrée.

Finalement, le traité constitue la concurrence libre comme un droit supérieur fondateur d'un ordre concurrentiel dans l'UE.

Le projet traité constitutionnel parachèvement de l'ordre concurrentiel ?

Le projet de traité constitutionnel officialisait le changement de statut de la concurrence, déjà apparent dans le traité de Maastricht. Il comportait en effet, dans son article I-3 « les objectifs de l'Union », la mention selon laquelle l'UE offre à ses citoyens un marché intérieur où « la concurrence est libre et non faussée ». La concurrence libre devenait ainsi juridiquement un objectif de l'UE, au même titre que la paix et le bien être des peuples

³ « Une activité de nature économique [*i.e. de marché*] et une activité à but lucratif ou non qui implique des échanges économiques » (Frison-Roche et al. 2006 p. 42), c'est-à-dire qu'au sens de l'UE le marché est caractérisé par la confrontation (même potentielle) d'une offre et d'une demande. Seules les activités strictement régaliennes échappent à cette définition.

⁴ Comme les traités procèdent le plus souvent par juxtaposition, la mention de la concurrence non faussée reste présente dans l'article 3. La concurrence libre apparaît pour sa part à plusieurs endroits du traité.

(Encadré n°5).

Encadré n°5 : Projet traité constitutionnel (extraits)

ARTICLE I-3 Les objectifs de l'Union1. L'Union a pour but de promouvoir la paix, ses valeurs et le bien-être de ses peuples.2. *L'Union offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, et un marché intérieur où la concurrence est libre et non faussée.*

POLITIQUE ÉCONOMIQUE ET MONÉTAIREARTICLE III-177*Aux fins de l'article I-3, l'action des États membres et de l'Union comporte, dans les conditions prévues par la Constitution, l'instauration d'une politique économique fondée sur l'étroite coordination des politiques économiques des États membres, le marché intérieur et la définition d'objectifs communs, et conduite conformément au respect du principe d'une économie de marché ouverte où la concurrence est libre. (...)*

LA POLITIQUE ÉCONOMIQUEARTICLE III-178*Les États membres conduisent leurs politiques économiques pour contribuer à la réalisation des objectifs de l'Union, tels que définis à l'article I-3, et dans le contexte des grandes orientations visées à l'article III-179, paragraphe 2. Les États membres et l'Union agissent dans le respect du principe d'une économie de marché ouverte où la concurrence est libre, favorisant une allocation efficace des ressources, conformément aux principes prévus à l'article III-177.*

Face aux oppositions et notamment au vote négatif des français, le texte fut modifié et devint le traité de Lisbonne, composé en réalité de deux documents (Traité sur l'Union Européenne et Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne). Sans pour autant faire disparaître la concurrence libre des articles consacrés à la politique économique et monétaire du traité sur le fonctionnement de l'UE (TFUE), sa mention est retirée de l'article consacré aux objectifs de l'Union dans le premier document. Cette modification n'est toutefois qu'apparente puisque le protocole n°27, qui lui est annexé avec la même valeur juridique, réintroduit la mention de la concurrence non faussée en référence à l'article évoqué (Encadré n°6).

Au total, si la modification apparaît cosmétique, elle n'en est pas moins symbolique. Cet aller et retour est significatif du fait que le statut quasi constitutionnel acquis par la concurrence l'a été de façon subreptice, qu'il ne peut apparaître au grand jour sans heurter l'opinion publique. En novembre 2007, Mme Kroes, Commissaire à la concurrence, a ainsi été amenée à rappeler que la concurrence n'est « pas une fin en soi » (Riem 2008 p. 75).

Encadré n°6 : protocole (n° 27) sur le marché intérieur et la concurrence

LES HAUTES PARTIES CONTRACTANTES, COMPTE TENU du fait que le marché intérieur tel qu'il est défini à l'article 3 du traité sur l'Union européenne comprend un système garantissant que la concurrence n'est pas faussée, SONT CONVENUES qu'à cet effet, l'Union prend, si nécessaire, des mesures dans le cadre des dispositions des traités, notamment l'article 308 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Le présent protocole est annexé au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Conclusion

Au terme de cette étude rétrospective on aura pu constater que la politique de la concurrence était effectivement présente dans le traité de Rome, mais que, depuis, elle a changé de dimension et d'orientation. A une concurrence auxiliaire de l'action de l'Etat a succédé une concurrence principe ordonnateur de l'action publique, auquel même l'Etat doit se plier, et qui cherche à encadrer définitivement la politique économique. Ce nouveau statut fait débat, la disparition apparente de la concurrence de l'article 3 du traité de Lisbonne en est une illustration.

Références

- Ackerman. F, (2002) « Still dead after all these years : interpreting the failure of the general equilibrium », *Journal of Economic Methodology*, vol. 9 :2 pp.119-139.
- Akman. P Kassim. H (2010) « Myths and Myth-Making in the European Union : The Institutionalization and Interpretation of EU Competition Policy », *Journal of Common Market Studies*, Volume 48. Number 1. pp. 111–132.
- Bilger. F (2009) « Idées et intérêts dans la construction économique européenne », Petites Affiches – La Loi – Le Quotidien Juridique n° spécial « L'ordre constitutionnel économique » le 22 janvier 2009, pp. 8-14.
- Combe E, Fayolle J, Milewski F, (1993) « La politique industrielle communautaire », *Revue de l'OFCE* N°43, 1993. pp. 399-454.
- Conant. L (2007) « Review Article : The Politics of Legal Integration », *Journal of Common Market Studies*, Volume 45 Annual Review pp. 45–66.
- CSERC (1999), « Le SMIC », rapport remis le 2 avril.
- Denord. F (2008) « Néo-libéralisme et « économie sociale de marché » : les origines intellectuelles de la politique européenne de la concurrence (1930-1950) », *Histoire Economie et Société* Vol. 1 pp.23-33.
- Dumez H Jeunemaître A, (1992) « L'État et le marché en Europe. Vers un État de droit économique ? » *Revue française de science politique*, Volume 42, Numéro 2 p. 263 – 274.
- Frison-Roche. M-A Payet. M-S, (2006) « Droit de la concurrence », Dalloz.
- Gerber, D (1998), « Law and Competition in Twentieth Century Europe : Protecting Prometheus », Oxford University Press, Oxford.
- Joerges. C (2006) « La constitution économique européenne en processus et en procès », *Revue Internationale de Droit Économique*, 2006/3, pp. 245-284.
- Leucht B et Seidel K, (2008), « Du Traité de Paris au règlement 17/1962 : ruptures et continuités dans la politique européenne de concurrence, 1950-1962 », *Histoire, économie & société*, n°1, 2008.
- Lévy-Lambert H (1969) « La vérité des prix », Points Seuil.
- Lewbel. A (1994), « An examination of Werner Hildenbrand's market demand », *Journal of Economic Literature*, vol 32, pp.1832-41.
- Marchal A (1968). « Le secteur public et l'économie de marché dans la C.E.E. » *Revue économique*, Volume 19, n°5, pp. 737-764.
- Règlement (CEE) n° 4064/89 du Conseil, du 21 décembre 1989, relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises
- Riem. F (2008) « Concurrence effective ou concurrence efficace ? L'ordre concurrentiel en trompe l'œil », *Revue Internationale de Droit économique*, 2008/1, pp. 67-91
- Scharpf. F (2002) The European Social Model : Coping with the Challenges of Diversity, *Journal of Common Market Studies* 2002 Volume 40. Number 4. pp. 645–70
- Tabellini G. et Wyplosz C. (2004), « Réformes structurelles et coordination en Europe », rapport du Conseil d'analyse économique, n°51, La documentation française.
- Warlouzet L. (2007), « La France, la construction européenne et les limites de la conversion à la « libre concurrence » (1945-1992), *Parlement(s)* 2007/3, Hors-série, p. 25-37.
- Warlouzet. L (2008) « Europe de la concurrence et politique industrielle communautaire La naissance d'une opposition au sein de la CEE dans les années 1960 », *Histoire, économie & société* n°1.
- Wise M. (2005), « Droit et politique de la concurrence en France », *Revue de l'OCDE sur le droit et la politique de la concurrence* n°1, Vol 7 pp. 7-91.
- Wise M. (2007), « Droit et politique de la concurrence dans l'Union européenne », *Revue de l'OCDE sur le droit et la politique de la concurrence* n°1, pp. 7-98.