

■ L E S A M I S D E ■
l'École de Paris

<http://www.ecole.org>

**Séminaire
Vie des Affaires**

*organisé grâce aux parrains
de l'École de Paris :*

Accenture
Air Liquide*
Algoé**
ANRT
AtoFina
Caisse Nationale des Caisses
d'Épargne et de Prévoyance
CEA
Chambre de Commerce
et d'Industrie de Paris
CNRS
Cogema
Conseil Supérieur de l'Ordre
des Experts Comptables
Centre de Recherche en gestion
de l'École polytechnique
Danone
Deloitte & Touche
DiGITIP
École des mines de Paris
EDF & GDF
Entreprise et Personnel
Fondation Charles Léopold
Mayer
pour le Progrès de l'Homme
France Télécom
FVA Management
Hermès
IDRH
IdVectoR
Lafarge
Lagardère
Mathématiques Appliquées
PSA Peugeot Citroën
Reims Management School
Renault
Saint-Gobain
SNCF
Socomine*
THALES
TotalFinaElf
Usinor

*pour le séminaire
Ressources Technologiques et Innovation
**pour le séminaire
Vie des Affaires

(liste au 1^{er} juillet 2001)

**DE LA CONCURRENCE
DANS LA VIE DES AFFAIRES**

par

Hervé DUMEZ et Alain JEUNEMAÎTRE
Centre de Recherche en Gestion de l'École polytechnique

Séance du 9 juin 1995
Compte rendu rédigé par Pascal Lefebvre

En bref

Monstre technocratique tentaculaire ou salutaire discipline profitant à tous ? Le droit de la concurrence suscite autant de rejets que d'enthousiasmes. Pourtant, bien peu de chefs d'entreprises sont correctement informés, voire simplement soucieux, des nouvelles règles du jeu. L'apprentissage est alors parfois bien rude et le vécu de la concurrence bien douloureux, comme le montrent les analyses des décisions les plus récentes de Bruxelles.

*L'Association des Amis de l'École de Paris du management organise des débats et en diffuse
des comptes rendus ; les idées restent de la seule responsabilité de leurs auteurs.
Elle peut également diffuser les commentaires que suscitent ces documents.*

© École de Paris du management - 94 bd du Montparnasse - 75014 Paris
tel : 01 42 79 40 80 - fax : 01 43 21 56 84 - email : ecopar@paris.ensmp.fr - <http://www.ecole.org>

EXPOSÉ d'Hervé DUMEZ et Alain JEUNEMAÎTRE

Depuis deux cents ans, et plus, qu'elle existe, la science économique affirme que la concurrence est au coeur de la dynamique des échanges. Sur ce, que sont exactement les mécanismes de la concurrence, l'analyse a évolué et s'est affinée mais le principe est resté le même. Beaucoup ont vu la confirmation de son bien-fondé dans l'effondrement des économies des ex-pays de l'Est. Quant à la construction européenne, elle repose pour une large part, depuis le Traité de Rome, sur la concurrence¹.

Mais si l'expérience de la concurrence est la chose des affaires la mieux partagée, elle n'est pas forcément la mieux connue et la mieux analysée. C'est la dimension du "vécu" de la concurrence que le texte qui suit s'efforce d'éclairer. Il s'agit d'une tentative exploratoire plutôt que de la présentation de résultats de recherche.

Les phénomènes de gestion - et la concurrence en fait partie - peuvent être regardés sous deux angles différents. L'un est un regard intérieur à l'entreprise, l'autre est extérieur, consistant à analyser ce qui s'y passe à partir du secteur dans lequel elle se situe. Adoptant l'un ou l'autre regard, l'observateur met en évidence des phénomènes différents, qui ne se recoupent que partiellement². Notre conviction est que les deux approches sont légitimes, même si les faits qu'elles permettent de mettre en lumière peuvent être parfois partiellement contradictoires.

Le temps suspendu de la concurrence

Aux États-Unis, les discours des grands dirigeants comportent toujours un hymne obligé aux vertus de la concurrence. En France, le discours rituel porte plutôt sur les dangers de l'excès de concurrence³, sur les gaspillages que celle-ci entraîne. Il n'est pas sûr pourtant que, par delà les différences, la manière dont la concurrence est vécue concrètement ne soit pas assez similaire d'un côté et de l'autre de l'Atlantique. Mais il existe finalement peu d'analyses documentées, nourries de faits, sur ce vécu.

La concurrence apparaît tout d'abord sous la forme de méthodes d'analyse. Depuis les premières matrices de stratégie, des efforts de sophistication ont eu lieu. Pourtant, les analyses restent globalement décevantes. Leur abstraction les fait ressembler à un *kriegspiel* éloigné des conditions réelles de la guerre. L'analyse stratégique est en effet généralement centrée sur l'entreprise elle-même, ses forces, ses faiblesses, ses projets. Or, la plus grande vertu du stratège, selon Thémistocle, consiste à savoir découvrir et prévoir les décisions et les projets du concurrent. Les méthodes de stratégie gagneraient alors à pratiquer plus systématiquement le décentrement et à analyser davantage le comportement des concurrents. Mais, même reposant sur le décentrement systématique, elles comporteront des limites. La concurrence est en effet d'une nature différente : elle s'analyse moins qu'elle ne s'éprouve. On ne vit pas la concurrence dans les manuels, ni dans les exercices de stratégie en chambre, au dernier étage des tours de La Défense.

Le temps de la concurrence, pour l'entreprise, est un temps discontinu. Des périodes de calme apparent, durant lesquelles les positions concurrentielles demeurent relativement figées, sont suivies par ce qu'on appellera des "épreuves de concurrence."

¹Hervé Dumez et Alain Jeunemaître (1991) *La concurrence en Europe*. Paris, Seuil.

² On pourra en ce sens parler de paradigmes - Girin J. (1980) : *Quel paradigme pour la recherche en gestion ?* Économies et Sociétés, série Sciences de Gestion, décembre, n°2, 1871-1889.

³ Cette tradition culturelle remonte à l'entre-deux guerres. Elle a été présentée sous sa forme canonique dans ce manuel français de bon sens de la vie des affaires que sont les propos d'Oscar Barenton : *La concurrence est un alcaloïde; à dose modérée, c'est un excitant; à dose massive, un poison*. Auguste Detoef (1937) "Propos d'un confiseur". Paris, Éditions du Tambourinaire, p. 107.

La notion d'épreuve renvoie d'abord à "éprouver", donc au "vécu". On n'est plus dans le monde de l'analyse, du virtuel, on touche du doigt une réalité. L'épreuve de concurrence est un choc que l'on ressent, ce qui suggère que ce que l'on pouvait imaginer dans la période de calme qui a précédé restait abstrait, coupé du réel.

Ensuite, cette notion enveloppe celle de "douleur". L'épreuve de concurrence est plus souvent douloureuse qu'agréable. Elle met fin aux illusions qui se sont développées dans le confort de la période de positions concurrentielles figées qui a précédé. Enfin, épreuve signifie opération par laquelle on juge les qualités d'une chose. Et c'est bien là le sens essentiel : on ne peut juger des performances d'une entreprise dans l'absolu, mais seulement en confrontation réelle avec celles d'autres entreprises.

En témoigne l'expérience d'une entreprise de taille moyenne appartenant au secteur de la productique. Pendant des années, l'entreprise a vécu, avec une rentabilité forte, sur un marché en croissance, grâce à une gamme de produits performants et à un management performant. Durant cette même période, ne percevant pas de menace de la concurrence, elle a développé une nouvelle gamme, choisissant une stratégie de rupture technologique visant à distancer ses concurrents. La nouvelle gamme a été difficile à mettre au point, du fait même de l'option stratégique choisie, et le projet a connu des retards. Au salon de la profession, à quelques mètres du stand où les nouveaux produits étaient en démonstration, se trouvait celui du principal concurrent. L'entreprise savait qu'il développait lui aussi une nouvelle gamme, mais le jugeant peu capable d'innovation, elle estimait qu'il devrait affronter les mêmes retards qu'elle. Or, sans annonce préalable, celui-ci présentait sa nouvelle gamme dont les techniciens et les vendeurs de l'entreprise s'aperçurent qu'elle était presque aussi évoluée que la leur, mais moins déroutante pour les clients et plus facilement compatible avec les anciens matériels. Ce fut une douloureuse épreuve de concurrence qui dissipa les illusions nourries, par l'analyse concurrentielle, toujours abstraite et simulée, dans la période de calme concurrentiel.

Cette temporalité discontinue explique aussi sans doute pourquoi les méthodes qui consistent à retarder les épreuves de concurrence, dans le but louable de "mieux se préparer" aux dites épreuves, donnent des résultats souvent décevants. Ainsi en est-il, par exemple, des quotas d'importation. Une entreprise (ou un groupe d'entreprises) se trouve face à la concurrence dévastatrice de concurrents étrangers et elle demande aux pouvoirs publics de la protéger, au moins momentanément. L'idée consiste à obtenir le temps de se préparer. Mais le problème est précisément là : comment se préparer efficacement à l'épreuve de concurrence future, alors que l'on a figé artificiellement les positions, alors que l'on a suspendu la concurrence, qui est le seul moyen réel d'évaluation de ce que l'on fait ? Dans ce temps suspendu, seule demeure la simulation, dont on a vu les dangers et les illusions. Le problème des monopoles, notamment publics, qui devront un jour ou l'autre affronter l'épreuve de concurrence, est de même nature. Comment les préparer ? Il ne pourra y avoir préparation efficace que si chacun se persuade de l'inéluctabilité de la venue de l'épreuve de concurrence. Mais cela suffit-il ?

Hétérogénéité de l'entreprise et concurrence.

Les positions des acteurs de l'entreprise ne sont pas homogènes quant à la concurrence. Deux situations inverses peuvent se présenter. Les dirigeants se sentent engagés dans une concurrence mondiale forte, menaçante, active. Mais, à la périphérie, des arrangements locaux mal connus ont pour effet de suspendre le processus concurrentiel et de le figer. Un exemple. Un responsable de département spécialisé d'une grande entreprise explique qu'il est le seul en Europe à pouvoir répondre à des appels d'offre, avec un concurrent allemand. Au premier appel d'offre, il l'a emporté. Au deuxième, le concurrent a fait une offre particulièrement serrée pour être sûr d'emporter ce marché-là. Face à la surenchère et au risque de faillite, ils se sont rapidement réunis, plus ou moins en secret, et ont mis au point un scénario de coopération (du type "chacun son tour" et avec spécialisation dans des

créneaux légèrement différents). Il est probable que les directions générales des deux groupes ignoraient ce que les sociologues qualifieraient d'arrangement local.

Le cas inverse peut également se produire. Les dirigeants de firmes concurrentes estiment que leurs entreprises ont intérêt à figer leurs positions respectives et à signer un armistice concurrentiel. Par contre, les forces de ventes, payées au pourcentage sur le chiffre d'affaires réalisé, continuent à se battre localement avec acharnement. Dès lors, une corruption des valeurs de l'entreprise peut se produire insidieusement.

Des propositions précédentes, il ressort qu'il est difficile de gérer la concurrence. Tout se joue en effet dans les périodes de calme apparent. Il est finalement relativement aisé (pour peu que l'entreprise survive) de sortir des moments d'épreuve. On retrouve alors ce mot, repris par Condé : "*Nous périssions, si nous n'eussions été si près de périr*". Par contre, la gestion de la concurrence se joue précisément dans les périodes où rien ne semble se passer et où le temps concurrentiel semble suspendu, les positions demeurant pratiquement inchangées. Cornelius Nepos rapporte cette anecdote d'un lieutenant d'Alexandre, Eumène, qui, commandant la cavalerie, se trouva contraint de mettre à l'abri son unité dans une place forte. Rien ne se passait, mais chacun savait qu'il faudrait un jour tenter une sortie et subir l'assaut. Comment maintenir la troupe d'attaque ? Chaque jour, Eumène faisait donc fouetter les chevaux par ses soldats pour éviter l'engourdissement.

Dans ces périodes, il existe deux risques antagonistes. Le premier consiste à mal anticiper ce que font les concurrents, d'où toute la problématique de l'intelligence économique. Le risque symétrique est l'excès d'attention porté à ce que font les concurrents - les excès de l'intelligence ! - qui pousse, dans un souci de minimisation des risques dans un contexte d'incertitude, à imiter systématiquement le premier à agir ("first mover"), autrement dit le mimétisme concurrentiel⁴.

La temporalité discontinue de la concurrence

Si la position méthodologique énoncée au départ est juste, une attention prêtée au vécu de la concurrence, non plus au niveau de l'entreprise, mais à celui du secteur ou du marché, devrait mettre en évidence d'autres dimensions. Qu'en est-il ?

Le corps de doctrine mobilisé ici est, du point de vue de l'analyse de la concurrence, sans doute plus solide que celui mobilisé pour élaborer la stratégie d'une entreprise face à ses concurrents. Cette solidité tient au fait que l'économie industrielle analyse la concurrence de manière "a-centrée" : elle prend pour objet le jeu concurrentiel tel qu'il se déroule entre les différentes firmes, en l'observant depuis une position de "surplomb". Le revers de la médaille est qu'elle ne permet pas en elle-même d'aider à élaborer des stratégies. Beaucoup de travaux ont récemment essayé de faire fond sur la solidité de l'économie industrielle, sur la fécondité de ses outils d'analyse, pour faire un pont avec la stratégie proprement dite.

Si le corps de doctrine est différent, la temporalité du secteur présente des analogies avec celle de l'entreprise. Le secteur connaît aussi ces périodes de temps suspendu de la concurrence et d'épreuves de concurrence. Ceci est dû au fait que le jeu de la concurrence au niveau d'un secteur ou d'un marché est fait d'un mélange complexe de coordination visant à figer la concurrence sur certaines dimensions (concurrence en prix par exemple) et de tentatives d'agression limitées vis-à-vis des concurrents, entre coopération et rivalité⁵. Le jeu

⁴ H. Dumez & A. Jeunemaître (1995) : *Knowledge and decision : non-learning and strategic mimetism*. Vancouver, The Academy of Management Meetings, *The Transformation of Work and Organizations for the 21st Century*, Workshop : *The Circulation of Knowledge and Ideas*. August 6-9.

⁵ Sur cet aspect du jeu concurrentiel, voir Hervé Dumez & Alain Jeunemaître (1991) *La concurrence en Europe*. Paris, Seuil, chapitre 1.

de la concurrence devient alors celui d'une concurrence "civilisée" ou "policée". Lorsque l'on étudie le comportement des entreprises opérant de longue date sur un marché, on rencontre des notions qui sont au carrefour entre l'économie et la sociologie, telles les notions de confiance ou de réputation. Toutes ces notions renvoient à la durée : un marché ou un secteur n'est pas constitué, comme dans la théorie de l'équilibre général, d'individus sans identité propre, dont le comportement n'a aucun effet sur le marché et qui ne réalisent que des transactions ponctuelles. Les entreprises ont une identité constituée dans le temps, et qui influe sur le jeu concurrentiel.

Le point de vue sectoriel sur la concurrence permet de mettre en évidence le caractère central et essentiel, pour le jeu concurrentiel, de l'apparition (réelle ou potentielle) de nouveaux entrants sur le marché ou dans le secteur⁶. Ce sont ces nouveaux entrants qui précipitent souvent les épreuves de concurrence en portant sur le marché une nouvelle vision et donc de nouveaux comportements. Ce sont eux qui provoquent les ruptures dans le jeu concurrentiel traditionnel qui a tendance à se figer au fil du temps. L'entrée de nouveaux concurrents dans un secteur est donc l'un des éléments clefs du jeu concurrentiel. Or, elle est difficile à anticiper, à dissuader et à contrer et ce point, là encore, détermine une des limites de l'analyse de la concurrence en tant que composante de la stratégie.

Au niveau de l'entreprise et du secteur, quelques propositions de recherche ont été faites, qui entendaient éclairer un peu mieux le vécu de la concurrence dans la vie des affaires. Mais l'analyse serait incomplète si elle ne faisait pas une place aux affaires de concurrence dans la vie des affaires.

Les affaires de concurrence...

Il existe en effet un cadre juridique à la concurrence. Il repose sur l'idée qu'il convient de veiller à ce que les entreprises opérant sur un marché ne gèrent pas elles-mêmes le processus concurrentiel, en évitant les épreuves de concurrence, notamment celles que leur imposeraient de nouveaux entrants. Le droit de la concurrence interdit les ententes entre firmes (ententes classiques de prix, ententes de partage de marchés, bien sûr mais aussi, au cas par cas, les ententes d'un type plus sophistiqué telles que les joint ventures ou alliances) ; il prévoit la sanction des abus de situation de domination d'une entreprise sur un marché ou l'interdiction des fusions qui auraient pour conséquence la création d'une situation de domination telle qu'elle suspendrait le processus concurrentiel.

L'application du droit de la concurrence génère les "affaires de concurrence". Celles-ci, notamment en raison de la montée en puissance du droit de la concurrence européen, sont de plus en plus nombreuses, et deviennent un des éléments importants de la vie des affaires elle-même. Là encore, on s'en tiendra ici au vécu, en soulignant quelques points.

La temporalité de l'affaire de concurrence est bien souvent, celle de l'irruption : les affaires surviennent, sans qu'elles aient été anticipées, pour des raisons diverses. Dans le cas d'une fusion ou d'une alliance, des discussions serrées entre les parties prenantes mobilisent les dirigeants. Les intérêts stratégiques, les problèmes techniques, les équilibres de pouvoir, rendent les négociations difficiles et âpres, ce qui laisse assez peu de temps pour aborder les questions de droit de la concurrence. Par ailleurs, tant que rien n'est fait, il apparaît prématuré de poser un problème technique complexe supplémentaire, qui tombera de lui-même si les négociations entre les firmes n'aboutissent pas. Lorsque l'accord est signé entre les firmes, les choses se précipitent et il faut ouvrir dans l'urgence les négociations avec les pouvoirs publics nationaux ou européens. Dans le cas des ententes ou des abus de position dominante, l'irruption de l'affaire est plus brutale encore : celle-ci commence en effet le plus souvent par une perquisition de type policier au siège des entreprises. Les portes de l'immeuble sont fermées, le téléphone coupé et les fonctionnaires chargés de l'enquête se

⁶ Hervé Dumez et Alain Jeunemaître (à paraître) "Information et décision stratégique en situation d'oligopole". *Revue Économique*.

font ouvrir les bureaux et les armoires, saisissent des documents, dont les agendas personnels des dirigeants, comme pièces à conviction.

Les affaires de concurrence, même si elles ne prennent pas l'aspect le plus dur de la procédure policière, sont, pour une série de raisons, difficiles à vivre pour les dirigeants concernés. La première est sans doute la méconnaissance du droit. L'ignorance des dirigeants d'entreprise en ce domaine est souvent soulignée, mais elle doit être nuancée, car recouvrant plusieurs dimensions. Sans doute, et c'est là le niveau le plus simple, trouve-t-on une ignorance des principes les plus élémentaires du droit de la concurrence. Ceci est probablement plus directement vrai des dirigeants d'entreprise européens que des dirigeants américains, bien que la formation en ce domaine fasse des progrès. Mais la méconnaissance renvoie également à des problèmes plus complexes. La volonté de faire perdurer l'entreprise, de la voir se développer, conduit à élaborer des stratégies aux effets concurrentiels difficiles à apprécier. La connaissance des principes généraux du droit de la concurrence peut permettre de soupçonner que certaines décisions et pratiques peuvent conduire à frôler la ligne jaune, mais elle ne permet pas de dire clairement si la ligne a été franchie ou non. La jurisprudence est complexe, et elle évolue. Seul un spécialiste est en mesure de se faire une idée relativement exacte de la situation. La vie des affaires relève plus souvent de l'art de savoir ne pas aller trop loin, que du respect de règles claires et univoques. D'autre part les dirigeants n'ont pas forcément une idée claire de ce qui s'est passé réellement dans l'entreprise. L'affaire fait parfois remonter à la connaissance publique des choses qui restaient inconnues dans l'entreprise elle-même.

Enfin, il y a la découverte des pouvoirs d'institutions et de fonctionnaires jusque-là ignorés, se subdivisant en deux éléments, aussi désagréables l'un que l'autre pour un dirigeant d'entreprise. Le premier est un pouvoir de blocage de décisions prises par les entreprises parce que les dirigeants estimaient qu'elles étaient bonnes et nécessaires pour l'avenir de la firme : pouvoir de faire cesser une pratique, ou d'interdire une fusion par exemple.

Le second, lié au premier, est le pouvoir de mettre les dirigeants d'entreprise en situation d'avoir à justifier leurs décisions et leurs pratiques, et d'avoir à fournir des informations détaillées sur des sujets couverts par le secret des affaires. C'est évidemment parce que les fonctionnaires en charge de réguler la concurrence ont le pouvoir de bloquer des décisions ou d'imposer des sanctions, qu'il est quasiment impossible de leur refuser l'information qu'ils demandent. Les dirigeants d'entreprise découvrent ainsi, à la fois la technicité de la procédure et la compétence des fonctionnaires qui sont en face d'eux. Bien qu'ils ne soient pas des industriels, bien qu'ils ne mettent pas en avant d'emblée la connaissance qu'ils ont du secteur, de ce qui s'y déroule (connaissances qu'ils acquièrent à partir de leur position au fil des affaires qu'ils traitent), les fonctionnaires se révèlent souvent plus compétents qu'on ne pouvait le soupçonner au départ.

... révélateurs de la vie des affaires

Dernier élément : le travail en commun, sur les affaires de concurrence, de trois acteurs différents : le dirigeant d'entreprise, le juriste (avocat le plus souvent) et l'économiste. Leurs relations sont complexes et difficiles : le dirigeant connaît son métier, mais peu le droit et l'économie ; c'est lui qui paie les deux autres et c'est lui qui est sur la sellette ; le juriste est un expert qui ne comprend généralement pas grand chose à l'économie dans sa dimension la plus technique ; l'économiste, soucieux de sa réputation académique, ne veut pas se laisser impliquer dans les aspects juridiques et se cantonne dans une certaine formalisation, tout en étant stimulé par le fait que les modèles qu'il manie puissent s'appliquer à une situation réelle. Individuellement, chacun a intérêt à rester dans sa sphère de compétence, à ne pas prendre le risque d'en sortir, et à cantonner les deux autres dans leur propre sphère. Mais la qualité finale du dossier dépend de l'intégration la plus serrée possible entre les aspects industriels, juridiques et économiques. Qui peut réaliser cette intégration au mieux, et comment ? La collaboration/affrontement entre les trois parties prenantes est un jeu d'équilibres délicats. Elle pose une question intéressante : quelle analyse économique a-t-elle

le plus d'impact, la force de conviction la plus grande, dans une affaire de concurrence ? Peut-on esquisser les éléments d'une rhétorique (au sens noble du terme) économique ?

Un raisonnement économique a une certaine force de conviction dans la mesure où il colle aux faits et les éclaire. Cette hypothèse paraît être une affirmation triviale, mais elle soulève différents problèmes qui ne le sont pas, le premier étant celui de la sélection des faits. Un dossier de concurrence représente des dizaines, des centaines, voire des milliers de pages. Quels faits faut-il choisir d'éclairer et quels faits faut-il laisser tomber, étant entendu qu'un raisonnement économique ne pourra jamais les éclairer tous ?

Second problème : vouloir éclairer les faits amène insensiblement l'économiste à poser des questions aux dirigeants de l'entreprise et à toucher des points sensibles. Nous prendrons l'exemple d'un dossier de demande d'autorisation de création d'un joint-venture entre deux concurrents. La thèse était : *"il existe une crise dans le secteur, et ce joint-venture est la seule solution envisageable et stratégiquement rationnelle pour les deux entreprises"*. La lecture de l'argumentaire amenait l'économiste à faire une première remarque : si le secteur semblait connaître effectivement quelques difficultés, il paraissait exagéré de parler de crise. Les entreprises réagirent en retirant la partie de l'argumentaire concernant la crise. La seconde question était plus délicate : l'économiste raisonne toujours, c'est un réflexe, sur les alternatives ; quelles étaient les solutions alternatives envisagées par les deux entreprises et pourquoi le joint venture était-il la seule option stratégique possible et nécessaire pour chacune des deux ? L'économiste qui pose cette question met le doigt sur un noeud de vipères. Chacune des entreprises a sa stratégie globale propre qu'elle ne veut pas dévoiler à sa concurrente ; chacune fait des hypothèses sur le comportement de l'autre ; chacune a des pensées sur le projet de joint-venture, et des arrière-pensées. Dès lors, quantité de faits essentiels pour la qualité du raisonnement économique resteront tus dans le dossier. Le rapport du raisonnement économique aux faits est donc plus compliqué que ce que l'on pourrait penser au départ. L'économiste préfère parfois se réfugier dans le modèle abstrait, et le juriste et le dirigeant d'entreprise préfèrent finalement quant à eux qu'il choisisse cette voie, même si la force de conviction de l'analyse économique en souffre.

Second point, la force de conviction de l'analyse économique dépend de la manière dont l'économiste parvient à faire "sentir" quelque chose aux juristes des autorités qui vont se prononcer sur le cas. Et là encore, la situation n'est pas facile, pour au moins deux raisons :

- la première est que les juristes ont du mal à comprendre l'analyse économique, et, peut-être plus profondément, mettent une certaine coquetterie à ne pas vouloir comprendre, alors que ce sont surtout eux qu'il s'agit de convaincre ;
- or, deuxième point, l'économiste entend s'adresser d'abord à ses collègues : il est souvent soucieux de sa réputation universitaire ; il conçoit donc son argumentaire en fonction de cette optique, souci d'ailleurs légitime car les autorités en charge de la concurrence emploient elles aussi des économistes.

L'économiste a donc tendance - troisième point - à concevoir son argumentaire pour s'adresser tout d'abord à ses collègues, puis, de manière à ce que ses arguments puissent être compris des juristes, il s'efforce dans un second temps de les simplifier, d'en donner un commentaire littéraire. Or, la simplification d'un raisonnement économique modélisé et complexe n'a pas forcément la force de conviction d'un raisonnement économique conçu d'emblée pour faire sentir aux juristes la logique concurrentielle du secteur.

Le quatrième et dernier élément est la mobilisation de moyens qu'implique une affaire de concurrence : moyens financiers, bien sûr, notamment en frais d'avocats et de procédure, mais aussi moyens en temps. Une affaire de concurrence dure quelques mois pour la plus courte (demande d'autorisation pour une fusion), et plusieurs années pour les plus longues. Bien évidemment, les dirigeants de l'entreprise ne sont pas mobilisés à temps plein, mais l'affaire les occupe plus ou moins selon les phases de la procédure.

Le vécu d'une affaire de concurrence comporte cette perception d'un risque de démesure, d'hybris, de l'absence de forces de rappel pouvant empêcher l'hypertrophie de la sphère juridique. On est là dans le domaine de ce que les Anglo-saxons appellent l'«economics of law», c'est-à-dire l'appréciation de la loi et du système juridique à partir d'un bilan coûts/avantages de type économique. Le droit de la concurrence pose le problème de la longueur des procédures, de leur coût, de leur détournement possible, des concurrents faibles et inefficaces se servant de ce droit pour se défendre contre des concurrents plus forts.

Les affaires de concurrence révèlent tout un pan de la vie des affaires qui, sans elles, resterait terra incognita. Aucun chercheur, en temps normal, n'a accès aux documents se trouvant dans l'armoire de la secrétaire du PDG, ou ne participe aux réunions les plus fermées. Or, le sujet de ces réunions et le contenu des documents les plus secrets se trouvent mentionnés dans les décisions des autorités en charge de mener la politique de concurrence.

Reste à donner un statut à ce qui est ainsi révélé, car l'erreur consisterait à penser que ce matériau montre ce qu'est la "vraie" vie des affaires, par opposition à ce qui n'en serait que la surface, c'est-à-dire tout ce qui apparaît plus spontanément à la lumière (discours, données publiées, etc.) : *"Le plus grand défaut de la pénétration, disait La Rochefoucauld, n'est pas de n'aller point jusqu'au bout, c'est de le passer."*

Mais, si les affaires de concurrence ne sont pas la "vérité" de la vie des affaires, mises à leur juste place, elles sont une mine rare de données et d'informations pour qui se donne pour objectif d'en pénétrer les arcanes.

DÉBAT

L'entrepreneur, l'économiste et le juriste

Un intervenant : *Les exemples que vous avez développés l'ont été de manière très allusive. Est-ce un choix ou est-ce consubstantiel au sujet ?*

Hervé Dumez - Alain Jeunemaître : En général, les cas sont extrêmement lourds et il est difficile de les résumer. Mais surtout, avant la décision de justice, il est délicat d'évoquer une affaire, quels qu'en soient les enseignements à en tirer et, bien souvent, vous êtes astreints par contrat à la confidentialité quant aux sujets sur lesquels vous intervenez. Vous n'êtes donc pas propriétaires des informations que vous recueillez. À la rigueur vous pouvez échanger verbalement, mais il est très difficile d'écrire sur les affaires de concurrence.

Int. : *Dans le cas du dialogue entre le chef d'entreprise, l'économiste et le juriste, le cas le plus difficile que l'on puisse avoir à traiter est celui du marché pertinent. Dans un cas récent portant sur le marché des tuyaux en fonte ductile, les autorités de la concurrence les ont considérés comme non substituables aux tuyaux en matière plastique, alors que les économistes soutenaient l'inverse. Cette divergence faisait que, pour les uns, il y avait abus de position dominante et non pour les autres. On a constaté dans ce dialogue une certaine incompréhension des juristes face aux raisonnements des économistes.*

A. J. : Dans le cas de l'opération Nestlé-Perrier, s'est posée la question de la définition du marché pertinent. L'analyse de la Commission, un modèle du genre, se base sur des corrélations entre un secteur où l'on constate une baisse constante des prix (les boissons gazeuses) et un autre aux prix en hausse constante (les eaux minérales), donc a priori non concurrentiels. Face à un tel raisonnement, extrêmement technique, le chef d'entreprise sous estime trop souvent, à la fois la compétence et le pouvoir des gens de la DG IV (Direction générale de la Commission européenne chargée de la politique de concurrence) et du conseil de la concurrence et n'est pas préparé à y faire face. Il faut qu'il pense qu'ils ont en face d'eux

des gens comme Colombo : ils prennent leur temps, demandent à des économistes de regarder l'affaire de plus près et chaque fois que le chef d'entreprise se recoupe, c'est vu !

Int. : *Le droit de la concurrence est aussi souvent une arme d'attaque ou de défense entre concurrents. Une entreprise qui perce sur un marché peut ainsi, en attaquant pour abus de position dominante l'entreprise leader de ce secteur, gagner sur deux tableaux :*

- *en obtenant beaucoup d'informations, qu'elle n'aurait sans doute pas pu obtenir autrement, sur le marché et sur les forces et faiblesses de son adversaire ;*
- *en déstabilisant ce dernier, car si le conseil de la concurrence établit la réalité d'une position dominante, cela lui interdira beaucoup de comportements considérés comme normaux dans la vie des affaires : contrats de distribution exclusive, politique de prix plus ou moins discriminatoire, etc.*

Les autorités de la concurrence suivent ainsi l'évolution des marchés en réduisant, à la limite, le marché pertinent à la "niche". Le droit de la concurrence est alors à la fois un moyen d'action sur le micro- et sur le macro-économique. C'est, chacun le sait, l'un des deux piliers, avec la maximisation des profits, de la régulation de l'économie libérale. Si vous supprimez la concurrence vous risquez une moins bonne allocation des biens face à la demande. Les autorités de la concurrence estiment dès lors être les gardiennes du bon fonctionnement de l'économie de marché. Le problème vient sans doute du fait qu'il y a plus de juristes que d'économistes parmi ces gens, notamment en France où on a encore trop tendance à considérer que la gestion de la concurrence, c'est de la police économique, vieux réflexe enraciné dans les habitudes de contrôle des prix. Bruxelles réagit de façon sensiblement plus nuancée et davantage en fonction de la pratique effective et de l'atteinte réelle à la concurrence.

Information et concurrence

Int. : *J'ai été chargé d'instruire au niveau scientifique, au sein de la DG IV, les plaintes en distorsion de concurrence. J'y ai découvert une source d'informations extraordinaires sur les innovations, les niches, etc. Deuxièmement, et pour reprendre l'image de Colombo, on trouve aussi des gens qui vont se mettre délibérément dans les griffes de Colombo pour échapper aux griffes nationales.*

Premier exemple : une PME française a fondé une petite filiale aux USA et élaboré avec elle une entente interne. Arrive ce qui doit arriver : les dirigeants de la filiale américaine ne s'entendent plus avec les dirigeants français et portent plainte à Bruxelles pour distorsion de concurrence et entente préalable sur la répartition des marchés. Les effets sur le marché global sont nuls mais sur la niche de la petite entreprise ils sont importants et les gens de Bruxelles sont dans la situation d'avoir à faire le juge de paix et déboutent les uns et les autres.

Deuxième exemple portant sur la méconnaissance des problèmes par les dirigeants : une entreprise phytosanitaire (heureusement non française !) développait un argument pour justifier les aides publiques, obtenues dans chacun des douze États sous forme de conditions exceptionnelles pour y implanter ses usines. Cet argument était le suivant : "les conditions climatiques sont extrêmement différentes d'un État à l'autre et nous devons tenir compte de ces variations considérables dans l'implantation de nos usines, ce qui justifie et les multiples implantations, et les aides de chacun des pays". Ce qui pouvait être justifié entre Copenhague et Messine, paraissait cependant moins défendable en ce qui concernait le Bade-Wurtemberg et l'Alsace! Par contre, les douze conditions de marché étaient différentes dans les douze pays et poussaient l'entreprise à s'implanter dans chacun d'entre eux pour ne pas avoir à subir les règles d'importation ! Le résultat c'est que les aides d'État ont été refusées par la commission avec effet suspensif et qu'elles ont dû être remboursées.

Troisième exemple : le président de Shell était à la direction d'un comité spécialisé sur le développement de la recherche européenne. Très bien. Il interdisait donc aux laboratoires de Shell de participer à un appel d'offres européen. Parfait. Mais siégeant dans ce comité, il était au courant de tous les sujets pouvant toucher, de près ou de loin, la société Shell ce qui a pu apparaître comme une distorsion des règles de concurrence.

Règle et singularité

Int. : *Je serais tenté d'analyser la situation comme un affrontement entre trois disciplines mères : la mécanique, la biologie et l'ethnologie. Ce qui me paraît dominer dans le monde de la concurrence, c'est la biologie. Il y a, sous-jacent, un paradigme darwinien : les mécanismes spontanés sauvent les bons et tuent les mauvais. Mais, à côté, il y a la mécanique qui elle aussi est un peu darwinienne - les systèmes tendent vers un minimum d'énergie - mais ça se pense, ça se calcule, donc ça se gouverne.*

Ce qui me paraît singulièrement défailant dans ces deux approches c'est la prise en compte de la singularité des situations alors que, dans tous les exemples entendus aujourd'hui, on ne parle que de singularité.

Or il y a une différence considérable de légitimité entre les trois disciplines en présence : il y a les belles et les nobles - la mécanique et la biologie. L'ethnologie, elle, n'est guère fréquentable ; il est inconvenant d'afficher de la singularité : depuis le siècle des Lumières nous rêvons d'universel !

Ce qui peut nous rendre sensible au côté boiteux de ce trépied mal équilibré, c'est l'histoire des économies prospères dans le monde : Hammourabi, la Ligue hanséatique, les villes-monde de Braudel. On ne s'y occupait ni de biologie, ni de mécanique. On était fidèle à sa cité quand on était grec, fidèle à l'empereur quand on était romain, fidèle aux enseignements de l'Eglise quand on était médiéval et tout cela fabriquait aussi des économies prospères par des procédés et avec des paradigmes tout à fait différents.

Int. : *On peut prendre effectivement en considération d'autres objectifs que le strict jeu mécanique de la concurrence. C'est, à Paris, l'article 10 de l'ordonnance de 86 qui dit que des objectifs de progrès économique - ce qui est large - peuvent faire "pardonner" des ententes ou des abus de domination ; à Bruxelles, sauf pour les abus de domination, ce genre d'arguments peut aussi jouer. La recherche du compromis entre objectifs différents existe donc.*

La nécessité de traiter les singularités - sans doute insuffisamment - est pourtant l'une des spécificités du droit de la concurrence face aux autres branches du droit : on ne traitera pas de la même façon deux concentrations qui aboutissent à la même part de marché parce qu'il y a, objectivement, des éléments qui vont conduire à autoriser l'une plutôt que l'autre.

Concurrence et morale

A. J. : Jusqu'à quel point un pays, parce qu'il a ses traditions et ses habitudes, est-il libre de faire ce qu'il veut avec son économie ?

L'intervention ne me paraît plus, de nos jours, justifiable d'un point de vue politique parce qu'il y a désormais trop de valeurs morales en jeu. Prenons un exemple : une grande firme chimique, très puissante, a un sous-traitant en Grande-Bretagne ; ce sous-traitant vient, sur une certaine fabrication, la concurrencer en Allemagne où elle a des clients, ce qu'elle lui interdit, d'où plainte du sous-traitant. En Angleterre, une telle plainte n'est pas recevable ; il se retourne donc vers Bruxelles qui va prendre le temps d'étudier le cas. Pendant ce temps la grande entreprise visite tous les clients du sous-traitant et casse ses prix. Au bout de deux ans le jugement est rendu et l'entreprise condamnée, mais le sous-traitant a disparu depuis un an déjà.

Premier problème : les Anglais ont-ils le droit moral de protéger leur ethnocentricité ?

Second problème : les principes défendus par Bruxelles ne mettent-ils pas en cause des choses, en définitive, très importantes ?

Les ententes, les aides des États comportent en germe des comportements malsains : la recherche des rentes de situation. Il est malsain, par exemple, qu'une entreprise publique doive acheter des produits médiocres à une autre entreprise publique. Malgré le traité de Maastricht, le processus de subsidiarité ne s'applique pratiquement pas en matière de concurrence. C'est quasiment le seul domaine où les pays de la Communauté ont choisi unanimement de ne pas faire jouer cette cause du respect de la singularité nationale, car tous sont bien conscients de l'enjeu que cela représente, à la fois au plan de l'efficacité économique mais également au plan de la morale.

Int. : *Il me semble que ce qui fait la force de la concurrence n'est pas tellement le mécanisme de formation du prix, mais le fait qu'elle oblige les entreprises à imaginer en permanence de nouvelles niches, de nouveaux produits, donc de se situer dans la démarche générale de différenciation et de progrès technique qui a conduit l'Occident à l'état de développement qu'il connaît aujourd'hui. Schumpeter, dans son "Histoire de la pensée économique", dit qu'il faudrait arriver à sortir la pensée économique du dualisme entre une situation de concurrence parfaite et une situation de monopole, l'intermédiaire n'étant qu'imparfait. Il utilise un mot très fort, considérant ces deux cas comme des situations dégénérées d'une situation générale impliquant beaucoup plus de paramètres. Il touche ainsi la réalité des choses, la notion d'une certaine sagesse, par rapport à la notion de justice, dans l'appréciation des choses étant une façon sans doute beaucoup plus réaliste d'assurer l'évolution du capitalisme plutôt que les jugements dans l'absolu.*

H. D. : Dès que l'on parle de concurrence le modèle qui émerge est celui de la concurrence pure et parfaite qui n'a, à mon sens, fondamentalement aucun intérêt. Cela n'a rien à voir avec le vécu de la concurrence, ni du côté de l'entreprise, ni du côté des autorités, tel qu'il nous intéresse ici. Le droit de la concurrence est donc un équilibre entre la prise en compte de la singularité des situations et la nécessaire généralité des règles, indispensable pour que ceux qui entreprennent puissent repérer les limites du jeu. D'où l'intérêt des *guidelines* éditées par les autorités de la concurrence qui permettent d'avoir une idée de la décision probable dans tel ou tel cas. Il semble cependant que, si les chefs d'entreprise d'aujourd'hui savent qu'il existe un droit de la concurrence, leur analyse des enjeux concurrentiels ne soit pas pour autant structurée en profondeur par ce nouvel environnement. Il y a alors un processus d'apprentissage, souvent douloureux, de ces questions très techniques.

A. J. : Certains industriels sont très surpris et choqués d'être accusés d'entente. Le droit de la concurrence n'a bien sûr pas pour objet de bloquer la vie des affaires: le marché a besoin de stabilité et il se constitue alors ce qu'on pourrait appeler des points focaux résultant d'une coopération entre les entreprises d'un secteur, mais qui n'empêche pas la concurrence. Le contrôle de la concurrence de Bruxelles ne porte jamais sur ces points focaux, mais sur les ententes préalables fortement structurées, qui ne se situent pas sur le même plan et à l'abri des sanctions du marché. Le droit de la concurrence, au contraire, rappelle qu'il faut laisser le marché s'exprimer, ce qui est une très bonne chose. De plus, il y a toujours la possibilité de faire appel, de s'expliquer devant un tribunal ; c'est sans commune mesure avec ce monstre technocratique et tentaculaire que certains décrivent !

Int. : *Peut-on se former à la concurrence ?*

H. D. : Aux États-Unis, des *compliance officers* sont chargés, dans les entreprises, d'informer les gens sur ce qu'ils ont le droit ou pas de faire. Certains cabinets d'avocats européens commencent à organiser des simulations d'enquête de la Commission pour préparer les gens à réagir à ce type de situation.