



**HAL**  
open science

**“Concurrents quand c’est la règle, coopératifs quand c’est possible, adversaires quand il le faut ?” A propos des droits (publics économiques) du monde d’après (remarques introductives)**

Fabien Bottini

► **To cite this version:**

Fabien Bottini. “Concurrents quand c’est la règle, coopératifs quand c’est possible, adversaires quand il le faut ?” A propos des droits (publics économiques) du monde d’après (remarques introductives). Le droit (public économique) du monde d’après, LEGITECH, 2023, 978-2-919814-76-3. hal-04563711

**HAL Id: hal-04563711**

**<https://univ-lemans.hal.science/hal-04563711v1>**

Submitted on 21 Nov 2024

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

# « CONCURRENTS QUAND C'EST LA REGLE, COOPERATIFS QUAND C'EST POSSIBLE, ADVERSAIRES QUAND IL LE FAUT ? »

(à propos des droits (publics économiques) « du monde d'après »)

Par

Fabien BOTTINI

Docteur en droit public – HDR

Professeur des Universités

à Le Mans Université

Membre de l'Institut Universitaire de France

Membre du Thémis-UM et

Membre associé du LexFEIM

« La mort », disait le biochimiste et écrivain Isaac Asimov « est paisible. C'est la transition qui est désagréable »<sup>1</sup>. Elle l'est car, par définition, elle marque le « passage d'un état à un autre »<sup>2</sup> qui nous fait entrer dans l'inconnu. Le droit n'échappe pas à de telles transitions et c'est la raison pour laquelle on peut, depuis la crise sanitaire de 2020, s'interroger sur le sens du droit (public économique) du « monde d'après »<sup>3</sup>.

Car son avènement n'est pas seulement le produit d'une transformation multifactorielle dans laquelle s'emboîtent désormais les transitions écologiques, énergétiques, numériques, géopolitiques... comme autant de poupées gigognes ; il est aussi la conséquence de l'émergence du « *new world order* »<sup>4</sup> qui en découle et remet déjà en cause la cohérence systémique du droit hérité de la mondialisation, telle qu'elle s'était progressivement mise en place depuis le tournant des années 1980.

A compter de cette date, un objectif matriciel permettait en effet d'assurer cette cohérence : celui de bon fonctionnement du marché mondial auquel participaient le marché unique européen et les marchés nationaux s'y rattachant. D'une manière ou d'une autre, les autorités normatives avaient fini par être mobilisées au service de ce projet dans nombre d'États du monde, de sorte que les différentes branches du droit public et du droit privé avaient fini par être mobilisées au service de sa réalisation, de façon plus ou moins explicite – le droit économique devenant ce faisant un puissant révélateur des mutations profondes du droit dans son ensemble.

Sans doute cet objectif de bon fonctionnement du marché constituait-il la traduction juridique contemporaine d'un projet politique vieux de cinq siècles : celui de la paix par le commerce qui, après avoir en Occident pris le visage du libéralisme classique au XVIII<sup>e</sup> siècle, puis du solidarisme au tournant du XX<sup>e</sup> siècle – il ne faut en effet pas oublier que son théoricien, Léon Bourgeois, a présidé la première séance de la Société des Nations dont il a

---

<sup>1</sup> Tiré de l'anglais : « *Life is pleasant. Death is peaceful. It's the transition that's troublesome* » cité in I, Asimov - *Galactic Words of Isaac Asimov*, UB Tech 2018, p. 15.

<sup>2</sup> Selon la définition qu'en donne le *Larousse*.

<sup>3</sup> Pour reprendre une expression du Président français : « Emmanuel Macron veut toujours projeter la France dans “le monde d'après” », *Le Monde* 4.6.2021.

<sup>4</sup> Selon l'expression utilisée par le Président américain Joe Biden cité in « Que recouvre l'expression “nouvel ordre mondial” », *Le Monde* 25.3.2022.

également été un ardent promoteur – a fini par endosser les habits d’un certain néolibéralisme au tournant des années 1980 : dès lors que, dans sa pureté théorique, ce courant de pensée se présente comme une géopolitique de la paix<sup>5</sup>. Sans doute également n’est-il pas question de renoncer totalement aux vertus du « doux commerce » cher à Montesquieu. Mais les mesures anticoncurrentielles prises par l’Administration Biden depuis son élection et l’impossibilité de fait dans laquelle se trouvent l’UE, ses États membres et les autres puissances de la planète de les contester devant l’OMC – en raison de la paralysie de son organe ultime de règlement des conflits orchestrée par ces mêmes États-Unis<sup>6</sup> – montre que le projet fait l’objet d’un important rééquilibrage dont l’ampleur est telle qu’il est peut être en train de changer à nouveau de forme.

Dans ce contexte une déclaration faite par Tony Blinken, le secrétaire d’État à la diplomatie américaine retient l’attention : celle selon laquelle les États-Unis et la Chine seraient à l’avenir « concurrents quand c’est la règle, coopératifs quand c’est possible, adversaires quand il le faut »<sup>7</sup>. Cette déclaration n’interpelle en effet pas seulement dans la mesure où elle semble en réalité transposable à la relation des différents blocs régionaux et où, derrière elle, ce sont les droits nationaux qui devront s’adapter aux nouveaux rapports entre les puissances ; elle interpelle aussi et peut être surtout parce que certaines évolutions récentes des droits français et européens vont en réalité déjà en ce sens : comme si les droits publics économiques du monde d’après étaient destinés à se mouler dans cette grille de lecture.

Les droits étatiques et régionaux semblent d’abord à ce stade voués à rester « **concurrents quand c’est la règle** » : puisque l’objectif reste officiellement pour les grandes puissances de prendre des parts de marché à l’international. Chacune ambitionne en effet à son niveau de tirer profit du potentiel de croissance des transitions à l’œuvre pour devenir leader dans la production et l’exportation des nouvelles technologies en découlant. La volonté affichée par la France et l’UE de mobiliser les outils, les règles et les acteurs de l’action publique économique de façon à faire de la région le champion de l’économie verte dans les années à venir va clairement en ce sens<sup>8</sup>. D’autant que la logique concurrentielle est perçue comme un levier important de l’intégration de la contrainte écologique par les acteurs du marché, dès lors que ces derniers vont devoir davantage la prendre en compte à terme s’ils veulent rester compétitifs et répondre aux attentes de consommateurs de plus en plus sensibles à ses enjeux.

Les défis à affronter sont toutefois tels que des partenariats seront nécessaires pour y faire face. C’est pourquoi les États n’auront dans le même temps pas d’autres choix dans certains domaines que de collaborer ensemble. De sorte que leurs droits devront être « **coopératifs quand il le faut** ». L’avenir est peut être de ce point de vue à un important rééquilibrage des domaines d’action devant être préservés de la logique concurrentielle du marché au nom de l’intérêt général au soutien étatique à certains domaines naissants ou jugés stratégiques pour l’avenir. Autrement dit, à défaut d’être abandonné, l’objectif de bon fonctionnement du marché qui s’est progressivement imposé comme le principe matriciel d’organisation et de

---

<sup>5</sup> Sur ces questions, voir notre ouvrage *L’action économique des collectivités publiques : ses enjeux, son droit, ses acteurs* : IFDJ-Legitech 2020, n° 15 s.

<sup>6</sup> « La crise de l’OMC ou la remise en cause d’une mondialisation régulée », *Le Monde* 5.1.2023.

<sup>7</sup> De l’anglais « *competitive when it should be, collaborative when it can be and adversarial when it must be* » cité in « *Blinken Says Only China Can Truly Challenge Global System* », *Bloomberg* 3.3.2021.

<sup>8</sup> Cf. les plans de relance France relance et NextGenerationEU.

fonctionnement des États s'étant inscrits dans les flux de la mondialisation depuis 1980 est sans doute destiné à faire l'objet d'une importante réinterprétation, pour tenir compte de la montée en puissance des nouveaux périls et de leurs conséquences socio-économiques.

La priorité donnée par certains États à la défense de leurs intérêts nationaux au détriment des règles du jeu international conduit cependant dans le même temps déjà les droits étatiques à entrer en conflit pour être « **adversaires quand il le faut** », s'agissant notamment de la sécurisation des approvisionnements en ressources rares. Force est d'ailleurs de constater, que depuis mars 2020, les pays ont multiplié les moyens d'action à leur disposition pour protéger leurs économies. La France n'a pas fait exception puisqu'elle a beaucoup œuvré pour prévenir la prédation des entreprises nationales par des acteurs étrangers et assurer la satisfaction des besoins essentiels de sa population *via* par exemple le contrôle accru des investissements extra communautaires<sup>9</sup>.

Derrière les transformations en cours du droit public économique et de son service public, c'est dans tous les cas la conception de la relation Etat-marché telle qu'elle avait fini par s'imposer au lendemain des chocs pétroliers des années 1970 qui se trouve ré-examinée. Ce qui explique que s'interroger sur le droit public du monde d'après revienne d'une certaine façon à s'interroger sur le devenir du droit tout court ; et que les transformations de son discours interne ne peuvent dans le même temps pleinement être comprises qu'à la lumière des évolutions du discours qui lui est externe.

De ce point de vue, la question peut se résumer ainsi : les crises qui s'accumulent depuis la crise sanitaire signent-elle l'arrêt de mort de l'*homo oeconomicus* et la fin du moment néolibéral du projet séculaire de paix par le commerce ; ou bien ne conduisent-elles qu'à une simple réévaluation du rapport de force entre les écoles qui constituent la pensée économique orthodoxe : celles favorables à une économie sociale de marché étant destinées à prendre leur revanche sur celles partisans d'une économie libre de marché pour, entre autres, faire de l'écologie le pilier du développement économique de demain ? Quels peuvent dans tous les cas être les répercussions de telles évolutions dans le champ juridique ? Où le curseur se placera-t-il véritablement demain entre les logiques concurrentielles, partenariales et d'adversité vouées à inspirer le droit du monde d'après selon Tony Blinken ?

C'est sa contribution à ce débat qui intéresse toutes les disciplines qu'entend apporter les actes réunis ici, tirés du colloque inaugural du projet « droit et écologie » soutenu par l'Institut universitaire de France, à partir d'une analyse prospective des évolutions du droit positif et dans une perspective pluraliste, intergénérationnelle et interprofessionnelle.

Après avoir étudié les faiblesses du « droit d'avant » face à la montée des périls (Partie I), les contributions étudient pour cette raison les incertitudes liées aux résistances face au changement de paradigme juridique (Partie II) avant de dresser des pistes d'évolution sur la base des signaux faibles de transformation du droit positif : ceux-ci dessinant peut être les contours d'un droit du « monde d'après » se construisant sous nos yeux (Partie III).

---

<sup>9</sup> « Contrôle des investissements étrangers : nouvelle prorogation de l'abaissement du seuil de prise de participation dans les entreprises françaises », *Le Monde du droit* 28.2.2022.