

Un regard sur l'histoire de l'antitrust : le déchaînement des intérêts particuliers

*"Le monde de l'antitrust rappelle celui d'Alice au pays des merveilles: l'existence de chaque chose semble acquise, et en même temps insaisissable. C'est un monde au sein duquel la concurrence est élevée au rang d'axiome fondamental et de principe directeur, mais où "l'excès" de concurrence est dénoncé comme "sauvage". C'est un monde dans lequel des actes visant à limiter la concurrence sont qualifiés de criminels lorsqu'ils sont entrepris par des hommes d'affaire, et considérés comme "avisés" lorsqu'ils sont mis en oeuvre par le gouvernement. C'est un monde dans lequel la loi est si vague que les hommes d'affaire n'ont aucun moyen de savoir si telles ou telles actions seront déclarées illégales avant le verdict d'un juge, a posteriori. Vu la confusion, les contradictions et l'ergotage juridique qui caractérisent le domaine de l'antitrust, je propose que tout l'appareil de l'antitrust soit réexaminé. Il est nécessaire de porter son attention sur: (a) les origines historiques des lois antitrust, et (b) les théories économiques sur lesquelles ces lois sont fondées."*¹

Dans une large mesure, les controverses concernant la nature des politiques de l'Union européenne sont nourries par des contradictions entre l'usage des termes et leur véritable sens. La "libre concurrence" pourrait bien être un exemple typique de la façon dont le projet de Traité constitutionnel européen obscurcit et déforme le langage. Dans l'article I-3, au second paragraphe, on peut lire que "l'Union offre à ses citoyens (...) un marché intérieur où la concurrence est libre et non faussée". Qu'est ce que "non faussée" ajoute à "libre"? Cette expression ouvre une voie à la prétendue nécessité de l'intervention de l'État dans le marché par la législation antitrust.

La croyance selon laquelle ce genre de politique interventionniste protège les individus contre les grandes entreprises et les groupes d'intérêt est largement répandue (tout le monde est supposé s'accorder là-dessus). La plupart des consommateurs considèrent probablement l'appareil antitrust du gouvernement comme leur bouclier, défendant leur souveraineté contre le pouvoir des trusts et des grandes entreprises. Cependant, à la fin du dix-neuvième siècle, tous les économistes pensaient que ce genre de raisonnement n'avait pas de sens, et qu'entraver les échanges volontaires dans le marché libre n'était pas une façon de défendre les intérêts des consommateurs. Un certain nombre de mythes ont depuis été créés pour convaincre les gens que la politique antitrust fonctionnait à leur avantage.



John Sherman

Des justifications économiques de l'antitrust ont déjà fait l'objet de critiques dans "Les fondations erronées de la politique antitrust"². L'idée selon laquelle les lois antitrust ont été mises en place par des hommes politiques désireux de défendre les consommateurs, est un autre mythe largement répandu dans le domaine de la concurrence et du monopole. Par conséquent, il est de plus haute importance de passer en revue les origines historiques de la législation antitrust, pour montrer que les hommes politiques, d'aujourd'hui comme d'hier, se consacrent essentiellement à la défense de certains producteurs contre leurs concurrents plus efficaces en termes de services rendus aux consommateurs.

L'origine de la législation antitrust remonte à la fin du dix-neuvième siècle. Entre les années 1870 et 1880, des progrès spectaculaires eurent lieu dans l'application de nouvelles technologies dans un grand nombre de secteurs économiques aux États-Unis. Ce genre de bouleversement est typique de ce qu'on peut observer aujourd'hui dans les industries de la communication et de l'information, à savoir une hausse impressionnante de la productivité durant ces trois dernières décennies et une baisse des prix. Par exemple, un ordinateur standard équipé d'un processeur Intel à 16 Mhz, d'une mémoire vive de 2 Mo et d'un disque dur de 80 Mo se vendait en 1990 pour l'équivalent en francs de 6250 euros. En 2002, le PC standard avait un processeur à 1,4 Ghz, 256 Mo de mémoire vive et un disque dur de 40 Go, plus des cartes

¹ Alan Greenspan "Antitrust", dans Ayn Rand, *Capitalism: The Unknown Ideal*

² Publié par l'Institut économique Molinari et disponible sur Internet : www.institutmolinari.org

audio et vidéo ainsi qu'un lecteur de DVD, le tout étant vendu à 904 euros, soit une réduction de 85% en 12 ans, sans tenir compte des différences de qualité.

Au dix-neuvième siècle, c'est l'industrie du bœuf qui fut bouleversée par une série de développements accroissant la productivité des secteurs associés tels que l'abattage, l'élevage de bétail et le conditionnement de la viande, réduisant ainsi les prix des produits finis. Les propriétaires de quatre grandes compagnies oeuvrant dans ces secteurs d'activité avaient décidé d'intégrer verticalement leurs entreprises. C'était leur stratégie pour tirer avantage des innovations technologiques appliquées à la production de bœuf. Ils centralisèrent ainsi les activités d'abattage et de conditionnement, en utilisant les méthodes de montage à la chaîne et en encourageant des économies d'échelle et ils purent aussi tirer avantage des nouvelles technologies de réfrigération. Ces améliorations de la production permettaient au trust du bœuf de transporter leurs produits finis à chaque point des États-Unis à partir de leur centre de production de Chicago.

En conséquence, le prix du bœuf diminua prodigieusement pendant les années 1880. De nombreux bouchers et éleveurs furent négativement affectés par la chute des prix dans leurs secteurs. La formule gagnante des quatre avaient augmenté la productivité et réduit les prix, et s'ils voulaient rester dans le marché, il leur fallait contourner le verdict des consommateurs. Dans des États comme le Missouri, les bouchers et éleveurs protestèrent contre ce qu'ils considéraient comme une "conspiration" visant à réduire le prix du bœuf. Ils établirent alors un lobby dont le but principal était de faire passer une législation adaptée pour empêcher les prix de diminuer³. Le lobby employa deux principaux arguments pour faire passer son message. En premier lieu, il évoqua les prétendus dangers d'un "sol accaparé dans les mains des capitalistes". Le deuxième argument était que "le coût du bœuf pour le consommateur n'avait pas diminué dans la même proportion" que la baisse du prix du bœuf payé à l'éleveur de bétail, un argument reconnaissant implicitement que l'activité des trusts était plutôt inoffensive du point de vue du consommateur américain.

³ Voir Boudreaux et DiLorenzo, 1993, "The Protectionists Roots of Antitrust", particulièrement pp.83-89.

C'est dans ce contexte politique qu'en mai 1889, une loi antitrust passa dans l'État du Missouri. Entre autres restrictions à la liberté contractuelle et à la libre entreprise, la législation du Missouri interdit les actes de coopération, consistant à fixer la quantité de toute

"Même si ça n'était pas évident pour les consommateurs à l'époque, on sait aujourd'hui qu'entre 1880 et 1890, la production a crû de 175% en moyenne dans chaque secteur où un grand trust apparut alors que le produit national brut augmentait de 24%."



Innovation dans le processus d'abattage

produite, extraite d'une mine ou vendue dans l'État. De plus, la loi interdit les actes destinés à "limiter ou fixer le prix des produits", une proposition élaborée quelques mois plus tôt à la conférence de Saint-Louis et soutenue par le gouverneur du Missouri. Les mois suivants, plusieurs États allaient instaurer des lois antitrust similaires en vertu desquelles les actes entrepreneuriaux visant à faire baisser les prix seraient considérés comme illégaux.

Comme nous l'avons expliqué, la période 1880-1890 fut marquée par une concentration des entreprises, des innovations techniques et l'utilisation de nouveaux systèmes de transport contribuant à un accroissement spectaculaire de la productivité des industries américaines. La conséquence de ces évolutions fut une réduction moyenne de 7% des prix pour les consommateurs.

Malgré cette situation favorable aux consommateurs, la première loi antitrust fédérale fut introduite en juillet 1890. Son auteur et défenseur le plus zélé était le sénateur John Sherman, un détracteur véhément des nouveaux trusts, en particulier de Standard Oil. Sherman ne se lassait pas de répéter que les trusts réduisaient artificiellement la production au détriment du consommateur américain. Sans aucun doute, ce fut l'argument clé pour faire passer la première loi antitrust, une loi qui allait porter son nom.

Cependant, la justification de la proposition de loi passe sans succès le plus simple test statistique. Même si ça n'était pas évident pour les consommateurs à l'époque, on sait aujourd'hui qu'entre 1880 et 1890, la production a crû de 175% en moyenne dans chaque secteur où un grand trust apparut alors que le produit national brut augmentait de 24%⁴. Cette expansion spectaculaire de la production, contredisant l'argument principal du sénateur républicain, eut les conséquences qu'on pouvait observer dans le secteur du bœuf et qu'il

⁴ Thomas J. DiLorenzo, "The Origins of Antitrust: Rhetoric vs. Reality" Regulation, The Cato Review of Business & Government.

était difficile de considérer comme une agression ou comme quoi que ce soit de dommageable au consommateur: une diminution constante des prix⁵. Nous avons affaire à une situation similaire dans le marché des logiciels aujourd'hui. L'entrée de Microsoft dans de nouveaux marchés est allée de paire avec d'extraordinaires baisses de prix. De 1988 à 1995, Microsoft a commercialisé un produit dans 10 des 15 grandes catégories de logiciels définies par Dataquest. La variation moyenne des prix dans les catégories où Microsoft était présent a été caractérisée par une chute spectaculaire de 65%. Ces conséquences bénéfiques aux consommateurs ont été moins importantes dans les catégories où Microsoft n'était pas présent. Dans les cinq autres marchés, les prix n'ont diminué que de 15% en moyenne⁶. Quelques cent années après la naissance des lois antitrust, il est toujours difficile de comprendre pourquoi les poursuites contre des firmes utilisant leur prétendue "position dominante" pour innover, augmenter la production et réduire drastiquement les prix, devraient être considérées comme protectrices des consommateurs.

Une étude des lettres de John Sherman a établi que si le sénateur n'a jamais reçu de pétitions des consommateurs lui demandant de faire passer une législation antitrust, il reçut une quantité de lettres de petites entreprises préoccupées par les nouveaux trusts et lui réclamant de soutenir le passage d'une loi réglementant la concurrence.⁷ Les procès actuels dont font l'objet les firmes oeuvrant dans les secteurs des logiciels et de la communication répondent à la même logique. Alors que ces procès antitrust sont menés au nom du consommateur, on ne trouve généralement pas de consommateurs dans les plaignants mais plutôt les firmes concurrentes. Dans le cas d'International Business Machines Corp. (IBM) comme dans le procès en cours contre Microsoft, des compagnies désireuses de ne pas se soumettre

à la libre concurrence sont impliquées. IBM a été poursuivi pour violation des lois antitrust par des compagnies telles que Greyhound, Telex, Cal Comp. et Memorex. En Europe, la Commission a été aidée dans ses poursuites par de nombreux rivaux, incluant Oracle Corp., Nokia Corp., Red Hat Inc., RealNetworks Inc. et ironiquement, IBM.

"Un ordinateur standard se vendait en 1990 pour l'équivalent en francs de 6250 euros alors qu'en 2002, le PC standard était vendu 904 euros, soit une réduction de 85% en 12 ans. Cela correspond à une hausse impressionnante de la productivité durant ces trois dernières décennies et à une baisse des prix."



Le CDC 7600 du Los Alamos National Laboratory dans les années 70

Au dix-neuvième siècle, ce sont surtout les petites sociétés pétrolières qui encouragèrent Sherman dans sa croisade interventionniste. Plus précisément, ces compagnies se plaignaient que le succès de la concurrence soit fondé sur l'utilisation de camions-citernes plutôt que sur les traditionnels barils de pétrole. L'analyse des lettres concernant le débat antitrust envoyées à Sherman révèle que "Sherman consacra ses efforts à satisfaire les demandes des petits raffineurs de pétrole."⁸ Ceci amène l'auteur de l'étude à conclure que "le sénateur Sherman avait pour intention de protéger les petites compagnies inefficaces contre leurs concurrents les plus gros, indépendamment des conséquences en termes de bien-être des consommateurs."

"L'analyse des lettres concernant le débat antitrust envoyées à Sherman révèle que "Sherman consacra ses efforts à satisfaire les demandes des petits raffineurs de pétrole."

Cent ans plus tard, les décideurs de l'Union européenne ne semblent s'être écartés de cette conception protectionniste de la concurrence et du monopole. Poussée par les concurrents de Microsoft, la Commission européenne a forcé Microsoft à vendre un Windows sans Media Player, de telle manière que la sanction corrige l'avantage "déloyal" que Microsoft est censé avoir sur ses concurrents au détriment des consommateurs. Cependant, au cours des derniers mois, les intentions réelles de la Commission sont apparues de plus en plus douteuses. Alors qu'elle exigeait de Microsoft la mise sur le marché de deux versions différentes de Windows, l'une avec Media Player et l'autre sans, la Commission a dépensé une énergie considérable afin d'atténuer les différences entre les deux versions de Windows⁹. Cependant, du point de

⁵ Ibid.

⁶ Voir J. Liebowitz and Stephen E. Margolis, 1999, *Winners, Losers and Microsoft: Competition in High Technology*.

⁷ cf. Werner Troesken, 2002, "The Letters of John Sherman and the Origins of Antitrust", manuscrit non publié.

⁸ Ibid., p. 3.

⁹ Le 28 mars 2005, Microsoft et la Commission ont trouvé un accord en ce qui concerne le nom du système d'exploitation que l'entreprise doit vendre sans son propre logiciel multimédia. Au lieu de "Windows reduced media edition", il s'appelle "Windows XP N", "N" signifiant "Not with media player".

vue même de la Commission, le consommateur est supposé être mieux servi et les parts de marché redistribuées seulement si pour lui, les performances des deux versions sont différentes. Si le consommateur les considère identiques, l'existence d'une version sans Media Player ne peut en aucun cas améliorer son bien-être. Ainsi, "l'intérêt du consommateur" ne peut pas justifier le harcèlement dont Microsoft a fait l'objet en ce qui concerne le nom de la nouvelle version.

Pour en revenir au dix-neuvième siècle, il est important de noter que tous les promoteurs de la loi antitrust ne partageaient pas le point de vue du sénateur Sherman. Beaucoup admettaient que le consommateur était le principal bénéficiaire du développement des trusts, exploitant des économies d'échelle, des nouveaux modes de transport et des avancements multiples dans divers domaines scientifiques, pour augmenter la productivité et réduire les prix. Mais la défense des lois antitrust avaient peu à voir avec la défense des consommateurs et tout à voir avec la défense d'entreprises non-compétitives.

Par exemple, le député William Mason, déclara que les "trusts ont rendu les produits plus abordables, ont réduit leurs prix; mais si le prix du pétrole était réduit d'un centime le baril, cela ne compenserait pas les dommages que les trusts feraient subir aux citoyens de ce pays en détruisant toute concurrence légitime et en condamnant d'honnêtes hommes à abandonner des commerces légitimes."¹⁰ Ainsi, le fait que les consommateurs achetaient leur bœuf aux trusts plutôt qu'aux commerces traditionnels n'avait pas d'importance, même si les trusts proposaient de meilleurs prix.

Depuis la fin du 19ème siècle aux Etats-Unis et le milieu des années 60 en Europe, l'intervention de l'Etat au nom de la politique antitrust s'est développée de façon exponentielle. Des deux côtés de l'Atlantique, les départements responsables des législations antitrust ont défendu leur course à l'interventionnisme comme un moyen de protéger le consommateur.

“Telle est la rhétorique officielle : la défense du consommateur, le marché et la liberté. La réalité est pourtant bien différente. L'antitrust donne des privilèges à un petit nombre d'entrepreneurs bien établis en appauvrissant les consommateurs comme les autres entrepreneurs.”

Ainsi, la mission de la Direction Générale européenne à la concurrence vise "à l'application des règles de concurrence issues des traités communautaires dans le but de s'assurer que la concurrence sur le marché européen n'est pas déformée et donc qu'elle contribue au bien-être des consommateurs et à la compétitivité de l'économie européenne."¹¹ Dans le même ordre d'idées, le département de la justice américain explique que "lorsque des entreprises en concurrence se mettent d'accord pour fixer les prix, limiter la production, diviser les entreprises entre elles ou pratiquer tout autre arrangement anti-concurrentiel ne procurant aucun bénéfice au consommateur, le gouvernement agira pour protéger les intérêts des consommateurs américains et des contribuables."¹²

Telle est la rhétorique officielle : la défense du consommateur, le marché et la liberté. La réalité est pourtant bien différente. L'antitrust donne des privilèges à un petit nombre d'entrepreneurs bien établis en appauvrissant les consommateurs comme les autres entrepreneurs. De son origine à nos jours, la politique antitrust a été un outil protectionniste au service des gouvernements et des producteurs inefficaces mais néfaste aux entreprises innovantes ainsi qu'au consommateur. Il ne s'agit pas là d'un effet non attendu et non voulu de plans qui se veulent protecteurs à l'égard du consommateur. C'est la raison d'être de la politique antitrust, le but délibéré animant le cœur et l'origine des lois antitrust.

Les autorités européennes ont tout simplement copié les lois antitrust américaines au nom de la protection des consommateurs. Cependant, il doit maintenant être clair que ces lois n'ont rien à voir avec la défense du consommateur. Il s'agit plutôt d'une législation visant à satisfaire des groupes d'intérêts. Cela peut peut-être paraître paradoxal, mais une vraie défense des droits des consommateurs et de la concurrence pourrait bien passer par la totale abolition de la législation antitrust.

¹⁰ DiLorenzo, "The Origins of Antitrust: Rhetoric vs. Reality", p. 7.

¹¹ <http://europa.eu.int/comm/dgs/competition/mission/>

¹² http://www.usdoj.gov/atr/public/div_stats/1638.htm



Institut Economique Molinari

rue Luxembourg, 23 bte 1
1000 Bruxelles
Belgique
Tél. +32 2 506 40 06
Fax +32 2 506 40 09
e-mail:
cecile@institutmolinari.org
www.institutmolinari.org

L'Institut Economique Molinari est un institut de recherche et d'éducation indépendant et sans but lucratif.

L'Institut s'est fixé comme mission de proposer des solutions alternatives et innovantes favorables à la croissance économique et à la prospérité de l'ensemble des individus composant la société.

Reproduction autorisée à condition de mentionner la source.

© Institut Economique Molinari

Printed in Belgium

Design by LEONard