

# LE RETOUR DE L'ÉTAT DANS LE JEU ÉCONOMIQUE ?

**Jean-Charles Rotoullié**  
Professeur de droit public  
à l'École de droit de la  
Sorbonne, IRJS/SDPPE

En France, deux modèles de relations entre l'État et le marché se sont succédé depuis l'Ancien Régime. D'un côté, le libéralisme – imprégné par l'œuvre Adam Smith<sup>1</sup> et prenant appui sur les textes adoptés à la suite de la Révolution française<sup>2</sup> – consiste à « limiter le rôle de l'État dans l'économie en laissant les seules entreprises privées en situation de concurrence »<sup>3</sup>. D'un autre côté, l'interventionnisme tend, quant à lui, à « favoriser la prise de responsabilité de la puissance publique dans l'économie »<sup>4</sup>. Si le XIX<sup>e</sup> siècle est décrit comme l'ère du « libéralisme triomphant »<sup>5</sup>, les XVIII<sup>e</sup> et XX<sup>e</sup> siècles sont largement marqués par des périodes d'interventionnisme. Il suffit de citer l'Ancien régime (sous l'impulsion du ministre Colbert), l'entre-deux guerres (avec la crise de 1929) ou encore la période des « Trente Glorieuses » (1945-1970 qui a vu apparaître « l'État-providence »). Lorsque la croissance s'essouffle à la fin des années 70, ce ralentissement économique entraîne le retour des idées néolibérales. L'État se présentant alors comme un « régulateur », il a pour fonction, d'après Sophie Nicinski, « d'assurer la préservation des grands équilibres économiques et sociaux »<sup>6</sup>. Il ne relève « ni de la philosophie libérale, car il reste très présent dans le monde économique, ni de la philosophie interventionniste en ce que ses actions sont limitées à ce qui est strictement nécessaire pour atteindre efficacement l'objectif visé »<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> A. Smith, *Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations*, 1776.

<sup>2</sup> Décret d'Allarde des 2-17 mars 1791 et Loi Le Chapelier des 14-17 juin 1791 proclamant la liberté de commerce et d'industrie et abolissant le système des corporations.

<sup>3</sup> B. Delaunay, *Droit public de la concurrence*, LGDJ, Manuel, 3<sup>e</sup> éd., 2023, p. 22.

<sup>4</sup> *Loc. cit.*

<sup>5</sup> S. Nicinski, *Droit public des affaires*, LGDJ, Domat, 9<sup>e</sup> éd., 2023, p. 44.

<sup>6</sup> J. Chevallier, L'État régulateur, RFAP 2004/3, n° 111.

<sup>7</sup> S. Nicinski, *Droit public des affaires*, *op. cit.*, p. 44.

Cela étant, le rôle majeur de l'État, à l'occasion des récentes crises – économique, financière, sanitaire, environnementale ou encore énergétique –, qui ont marqué le XXI<sup>e</sup> siècle suscite plusieurs interrogations quant à son rôle en matière économique.

## I. L'AMPLEUR DE L'INTERVENTION DE LA PUISSANCE PUBLIQUE DANS LE JEU ÉCONOMIQUE

En France, l'État régulateur joue classiquement divers rôles dans l'économie : non seulement il encadre le bon fonctionnement du marché, mais il peut aussi agir directement sur le marché en se présentant comme prestataire de services ou fournisseurs de biens (il est alors un opérateur) ou comme client (en concluant, par exemple, des contrats de la commande publique)<sup>8</sup>. Si l'action étatique revêt ces trois formes en temps de crises, l'ampleur des mesures adoptées contraste avec ce qui se passe en temps normal. Certains auteurs considèrent que le dirigisme économique « *gagne en légitimité et se raffermi à chaque fois que se produit une crise* »<sup>9</sup>. Pour Pierre Delvolvé, la crise sanitaire de la Covid-19 a symbolisé la fin d'une « *période intermédiaire* »<sup>10</sup> et signé un net retour du dirigisme.

Quoiqu'il en soit, les différentes mesures étatiques prescrites en temps de crises sont révélatrices d'un reflux important de la puissance publique dans le jeu économique.

Dans un premier temps, l'État mobilise différents leviers pour réguler le bon fonctionnement du marché. Il peut, à ce titre, définir directement, par exemple, les prix de certains produits commercialisés (comme le gel hydro-alcoolique<sup>11</sup>) ou restreindre les libertés économiques des opérateurs (avec les mesures de confinement, puis lors du déconfinement<sup>12</sup>). L'État mobilise également des outils de planification pourtant disparus depuis les années 70. Il s'est à cet égard présenté, à plusieurs reprises<sup>13</sup>, comme un « *programmeur de la conjoncture économique* »<sup>14</sup>. La logique de planification sous-tend aussi l'action à long terme de l'État en matière environnementale. Un Secrétariat général à la planification écologique a été spécifiquement créé pour faire face à la crise climatique et plusieurs textes cherchent à « programmer » la transition énergétique (loi de programmation sur l'énergie et le climat (LPEC) prévue à l'article L. 100-1 A du Code de l'énergie ; programmation pluriannuelle de l'énergie (PPE) ou encore la Stratégie nationale bas-carbone (SNBC)). En temps de crise, l'État

<sup>8</sup> Ibidem, p. 24.

<sup>9</sup> S. Bernard/D. Jouve, *Droit public des affaires*, LexisNexis, Objectif Droit cours, 2020, § 18.

<sup>10</sup> P. Delvolvé, *Droit public de l'économie*, Dalloz, Précis, 2<sup>ème</sup> éd., 2023, p. 32.

<sup>11</sup> Décret n° 2020-858 du 10 juillet 2020 relatif aux prix de vente des gels et solutions hydro-alcooliques et des masques de type ou de forme chirurgicale à usage unique.

<sup>12</sup> Au moment du déconfinement, des jauges à respecter pour accéder à des magasins ont par exemple été imposés. V. plus largement : A. Sée, *Les libertés économiques en période de crise sanitaire : un premier état des lieux*, RDLF 2020, chron. 21.

<sup>13</sup> On pense notamment au Plan de relance en 2008, au Plan France Relance à la suite de la crise sanitaire et au Plan de résilience économique et sociale dans le cadre de la crise énergétique.

<sup>14</sup> S. Nicinski, « Intervention économique et régulation », in : P. Gonod/F. Melleray/Ph. Yolka (dir.), *Traité de droit administratif*, Dalloz, Traité, 2011, p. 116.

peut aussi participer au bon fonctionnement du marché en créant, comme il l'a fait en 2010, une nouvelle autorité administrative indépendante – l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR)<sup>15</sup> – chargée de veiller à la préservation de la stabilité du système bancaire.

Afin de réguler le marché en temps de crise, l'État peut également le soutenir de diverses façons. Dans le cadre de la crise des *subprimes*<sup>16</sup>, la France a apporté sa garantie à certains établissements bancaires afin d'éviter la faillite. De même, ont été créées la société de financement de l'économie, chargée de collecter des fonds pour alimenter les banques, ainsi que la Banque publique d'investissement (BPI France), société commerciale visant à soutenir les petites et moyennes entreprises et à développer des secteurs stratégiques (numérique, écologie, énergie). Lors de la crise sanitaire, l'État est allé encore plus loin<sup>17</sup>. Indépendamment des mesures de confinement, il a, sur le plan économique, accordé sa garantie d'emprunt aux entreprises ; adopté le dispositif exceptionnel de chômage partiel destiné à éviter les licenciements massifs ; reporté le paiement des cotisations sociales et fiscales afin de soulager les entreprises ; créé un fonds nécessaire au sauvetage de grandes entreprises jugées stratégiques (dont le secteur aéronautique par exemple) et, enfin, facilité les prêts aux petites et moyennes entreprises. Avec la crise énergétique résultant, notamment, de l'invasion de l'Ukraine par la Russie, un « bouclier tarifaire » en matière de prix de l'électricité et du gaz a été instauré afin de limiter la précarité énergétique des particuliers et de préserver la compétitivité des entreprises<sup>18</sup>.

Dans un second temps, l'État peut apparaître comme un opérateur économique particulièrement puissant sur le marché. Il a ainsi multiplié les prises de participation dans le capital des sociétés à la suite de la crise des *subprimes*<sup>19</sup>. La société de prise de participations de l'État a d'ailleurs été spécifiquement créée afin d'entrer au capital d'organismes financiers en difficulté. Avec la crise énergétique, la « renationalisation » d'EDF<sup>20</sup> a été actée. L'État a en réalité racheté les 16% du capital laissé aux actionnaires privés dans le cadre de la politique de relance du nucléaire. L'objectif n'était pas tant de reprendre le contrôle sur l'opérateur historique EDF mais d'organiser sa sortie de bourse et de répondre à plusieurs sujets épineux (par exemple, le renouvellement des concessions hydrauliques).

Indépendamment des éléments juridiques qui montrent l'importante emprise de l'État sur l'économie, les discours du président de la République confirment le retour à l'ère du dirigisme économique. Pour s'en convaincre, il suffit de citer certaines expressions du président Emmanuel

<sup>15</sup> V. Ord. n° 2010-76 du 21 janvier 2010 portant fusion des autorités d'agrément et de contrôle de la banque et de l'assurance ; L. n° 2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires. Ne figurant pas dans la liste des AAI et API prévue dans la loi n° 2017-55, l'ACPR a perdu cette qualité et constitue un service intégré à la Banque de France.

<sup>16</sup> V. M. Karpenschif, *Les aides publiques face à la crise*, RFDA, 2010. 750.

<sup>17</sup> V. not. S. Nicinski, *Le droit public des affaires face à la crise sanitaire*, AJDA, 2020. 1717 ; P. Idoux, *Les interventions publiques économiques urgentes dans la crise du Covid-19*, Dr. administratif, mai 2020, étude n° 6.

<sup>18</sup> M. Lamoureux, *La protection des particuliers*, Dossier « La crise de l'énergie », RFDA, 2023. 15 ; C. Le Bihan-Graf/L. Rosenblieh, *La protection des entreprises*, Dossier « La crise de l'énergie », RFDA, 2023. 23.

<sup>19</sup> V. S. Bernard, *L'actionnariat public et la crise*, RFDA, 2010. 756.

<sup>20</sup> A. Cartier-Bresson, *La « renationalisation d'EDF »*, Dossier « La crise de l'énergie », RFDA, 2023. 82.

Macron pendant la crise sanitaire : « *économie de guerre* », « *l'épreuve que nous traversons exige une mobilisation générale sur le plan économique* ». De même, le champ lexical de la guerre irrigue très largement la déclaration de politique générale d'Elisabeth Borne en juillet 2022 (le mot « guerre » est, par exemple, employé sept fois).

## II. LA FINALITÉ DE L'INTERVENTION ÉCONOMIQUE DE L'ÉTAT EN TEMPS DE CRISES

Cette question renvoie à la thématique du sauvetage de l'économie, mais aussi, depuis quelques années, à celle du patriotisme économique (symbole du dirigisme originel développé par le ministre Colbert sous l'Ancien Régime). Il correspond à « *la prise de conscience collective de l'enjeu que constitue la bonne santé de l'économie nationale et implique la mobilisation de l'ensemble des acteurs concernés (État, entreprises, citoyens) pour y contribuer. L'intérêt économique national devient une priorité de l'action collective* »<sup>21</sup> (cette idée se retrouve notamment aux USA dans le cadre de l'*American buy act* et de l'*Inflation reduction act*).

Pendant la pandémie, les discours du président de la République reflétaient cette priorité nationale : « *rebâtir notre souveraineté nationale et européenne* » ; « *une indépendance agricole, sanitaire, industrielle et technologique* », « *bâtir un modèle économique durable, plus fort et produire davantage pour ne pas dépendre des autres* ». Avec la guerre en Ukraine, la référence à la souveraineté s'est accrue (22 occurrences dans la déclaration de politique générale de Gabriel Attal).

Concrètement, cette quête du patriotisme économique, qui sert de « *principe de légitimation de l'interventionnisme étatique* »<sup>22</sup>, s'est, depuis, traduite, en matière économique, par l'adoption de plusieurs mesures :

- Le renforcement du contrôle des investissements étrangers visant « *à préserver l'intégrité de l'économie nationale en la mettant à l'abri d'une colonisation par des intérêts étrangers* »<sup>23</sup>. Pour rappel, un investissement étranger doit faire l'objet d'une autorisation du ministre de l'Économie si trois conditions cumulatives sont remplies : la provenance de l'investissement (hors de France) ; la nature de l'opération envisagée (acquisition de la majorité du capital par exemple) ; la nature de l'activité de la société cible (sécurité alimentaire par exemple invoquée dans le cadre de l'opération Carrefour / Couche-Tard en 2021).

- L'adoption du Plan France Relance de septembre 2022 d'un montant de 100 milliards d'euros a pour objectif de favoriser les relocalisations. Il faut ajouter le plan « France 2030 » d'octobre 2021 d'un montant de 30 milliards qui vise à retrouver d'après le président de la République « *le chemin de l'indépendance française* » en investissant par exemple dans les composants électroniques, les semi-conducteurs et la robotique.

<sup>21</sup> J. Chevallier, *Le devenir du patriotisme économique*, Le droit (public économique) du monde d'après, Legi-Tech, Droit Économie, 2023, p. 181.

<sup>22</sup> Idem, *Le patriotisme économique*, JCP G, 13 sept. 2021, n° 37, p. 1646-1652.

<sup>23</sup> Idem, *Le devenir du patriotisme économique*, op. cit., p. 186.

Indépendamment de ces mesures précises, on voit émerger depuis quelques années la notion juridique de « *sauvegarde des intérêts fondamentaux de la Nation* »<sup>24</sup>. Ainsi, dans sa décision rendue durant l'été 2022 sur la loi portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat<sup>25</sup>, le Conseil constitutionnel a relevé que « *l'indépendance de la Nation* » et les « *éléments essentiels de son potentiel économique* » mettent en œuvre « *les exigences constitutionnelles inhérentes à la sauvegarde des intérêts fondamentaux de la Nation* » et justifiaient l'intervention du législateur pour assurer la sécurité d'approvisionnement en énergie.

### **Des obstacles juridiques à l'action de l'État en matière économique ?**

En période de crise, certains garde-fous sont levés. Ainsi, les règles européennes ne sont plus des obstacles insurmontables. Du côté de l'Union européenne, le respect du droit des aides d'État<sup>26</sup> et des règles de discipline budgétaire issues du pacte de stabilité et de croissance<sup>27</sup>, qui limite tout investissement public, a très vite été suspendu lors de la pandémie ou en raison de la crise énergétique. Du côté du Conseil de l'Europe, la Convention EDH n'est pas non plus un rempart absolu puisque son article 15 admet, sous certaines conditions, de déroger à la Convention en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation<sup>28</sup>.

Même la Constitution qui reste, logiquement, le seul rempart au libre arbitre de l'État peut être interprétée de manière souple en cas de nécessité. Par exemple, avec la loi pour la protection du pouvoir d'achat précitée, le législateur a adopté des dispositions facilitant la construction d'un nouveau terminal méthanier flottant afin d'assurer la sécurité d'approvisionnement en gaz de la France. La loi a aussi autorisé l'augmentation du plafond d'émissions de gaz à effet de serre applicable aux installations électriques utilisant des combustibles fossiles. Les parlementaires ont saisi le Conseil constitutionnel estimant que ces deux mesures étaient notamment contraires à l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de l'environnement et à différentes dispositions de la Charte de l'environnement (dont l'article 1<sup>er</sup> portant sur le droit à un environnement sain).

Le Conseil constitutionnel a validé ces dispositifs mais a émis une réserve d'interprétation en se fondant notamment sur le 7<sup>ème</sup> alinéa du préambule de la Charte de l'environnement (« *l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel ... l'environnement est le patrimoine commun des êtres humains ... la préservation de l'environnement doit être recherchée au même titre que les autres intérêts fondamentaux de la Nation ... afin d'assurer un développement*

<sup>24</sup> Ph. Coleman, *La sauvegarde des intérêts fondamentaux de la Nation en matière économique*, Dr. administratif, oct. 2023, p. 29.

<sup>25</sup> Cons. const., 12 août 2022, n° 2022-843 DC, *Loi portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat*, § 11 et § 21.

<sup>26</sup> TFUE, art. 107 à 109.

<sup>27</sup> Dans ce cadre, les États membres se sont engagés, en principe, à maintenir leur déficit en dessous de 3 % du PIB et leur dette publique à un niveau inférieur ou égal à 60 % de leur PIB.

<sup>28</sup> Une réflexion a été menée sur l'opportunité de recourir à l'article 15 durant la pandémie. V. J.-P. Costa, *Le recours à l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme*, Le Club des juristes, 27 avril 2020, disponible sur [link](#).

*durable, les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins* »). Ainsi, l'atteinte au droit à un environnement sain, découlant des mesures prévues par la loi, n'est admise qu'en cas de circonstances particulières, temporaires, résultant d'une menace grave pour la sécurité d'approvisionnement électrique. De manière générale, en période de crises, le Conseil constitutionnel – institution infiniment politique – a tendance à rendre une jurisprudence exceptionnelle confortant les décisions des pouvoirs publics. Or, comme l'explique Jean-Philippe Derosier à propos de la crise sanitaire, celle-ci « a conduit à des décisions extraordinaires de la part du Conseil constitutionnel, dont le sens aurait vraisemblablement été différent en période " ordinaire " »<sup>29</sup>.

Les règles élaborées sous l'égide d'organisations internationales sont susceptibles de constituer d'importantes contraintes pesant sur les États. C'est notamment le cas des accords conclus dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), même si leur effectivité peut être questionnée, les États-Unis bloquant le renouvellement des juges composant l'organe de règlement des différends.

### **Concurrence ou complémentarité entre l'État et les autres acteurs publics en temps de crise**

Au sein de l'Union européenne, on remarque généralement une action tardive des institutions européennes en raison des clivages politiques et des contraintes institutionnelles de vote. Par exemple, le vote du plan *Next Generation EU*, pour soutenir l'économie européenne après la crise sanitaire, a été marqué par la vive opposition entre les pays « frugaux » opposés aux aides, et les autres pays qui y étaient favorables (dont l'Allemagne et la France). Ce plan a été définitivement adopté en 2021, soit un an après le commencement de la pandémie. De même, la réponse à la crise climatique et énergétique a suscité de vives tensions entre les États sur les moyens à mettre en œuvre pour la résoudre.

En France, dans le cadre des mesures spécialement adoptées pour faire face à la crise économique consécutive à la pandémie, les collectivités territoriales (communes, départements, régions) n'ont joué qu'un rôle secondaire<sup>30</sup>. En effet, l'État est resté le principal dispensateur d'aides économiques. Les collectivités ne sont néanmoins pas restées inactives, elles ont eu recours à leurs outils traditionnels (hors temps de crise) pour intervenir dans l'économie locale (par exemple : rabais sur le paiement des redevances d'occupation du domaine public, exonération du paiement de certaines taxes locales ; mise en place d'aides sectorielles comme en matière de cinéma, etc.). Comme l'explique Denis Jouve, « la situation exceptionnelle, loin de bouleverser les équilibres – et déséquilibres – existants tend au contraire à les renforcer »<sup>31</sup>. □

<sup>29</sup> J.-Ph. Derosier/E. Cartier, *Chronique de droits fondamentaux et libertés publiques*, Titre VII, 2020/2, n° 5, p. 99-111.

<sup>30</sup> V. L. Janicot/J.-Ch. Rotoullié, *Aides économiques locales et crise sanitaire*, Dossier « Le local face à la crise », GRALE/DGCT 2021, p. 139-148.

<sup>31</sup> D. Jouve, *Covid-19 et aides locales : une crise sans révolution*, RLC, mars 2021, n° 103, p. 40.