

La régulation des activités économiques par le droit

Thème 2 du programme : la régulation de l'activité économique. Après le rôle de l'État dans la régulation économique, la question 2.2 porte sur le droit : comment les activités économiques sont-elles régulées par le droit ? La liberté d'entreprendre a pour contrepartie des règles qui protègent la concurrence, les partenaires commerciaux et les créations des entreprises. Ce chapitre présente les autorités chargées de cette régulation, le droit de la concurrence et la propriété industrielle, tels qu'ils s'appliquent à une entreprise comme Vélocité, Les Jardins de Tessier ou Kooma.

Le rôle du droit dans la régulation de l'activité économique

L'activité économique repose sur deux libertés : la **liberté d'entreprendre**, principe à valeur constitutionnelle, et la **liberté du commerce et de l'industrie**, qui permet à chacun de créer une entreprise, de choisir ses clients, ses prix et ses méthodes. Ces libertés ne sont pas absolues. Le droit fixe un **ordre public économique** : des règles impératives auxquelles les entreprises ne peuvent pas déroger par contrat. On distingue l'ordre public de direction, qui protège le fonctionnement du marché (droit de la concurrence, réglementation des prix dans certains secteurs), et l'ordre public de protection, qui protège les parties faibles (consommateurs, salariés, petites entreprises face aux grandes).

Réguler, c'est donc fixer les règles du jeu, surveiller leur respect et sanctionner les écarts. Le droit remplit trois fonctions : il encadre (ce qui est permis et interdit), il arbitre (les litiges entre entreprises) et il sanctionne (amendes, nullité, dommages-intérêts). Ces règles viennent du droit français (code de commerce, code de la propriété intellectuelle, code de la consommation) et du droit de l'Union européenne (traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, règlements), qui prime sur le droit national.

Objectif de la régulation	Règles principales	Exemple pour Vélocité
Préserver une concurrence loyale et effective	Interdiction des ententes et des abus de position dominante, contrôle des concentrations	Vélocité ne peut pas s'entendre avec ses concurrents sur les prix de vente aux magasins
Équilibrer les relations entre entreprises	Pratiques restrictives : délais de paiement, revente à perte, déséquilibre significatif	Un distributeur ne peut pas imposer à Vélocité un paiement à 120 jours
Protéger les concurrents contre les comportements déloyaux	Responsabilité civile : dénigrement, imitation, parasitisme	Un concurrent qui copie le site de Vélocité engage sa responsabilité
Récompenser l'innovation et la création	Propriété industrielle : brevet, marque, dessins et modèles	Le système de batterie de Vélocité peut être breveté pour 20 ans

Les autorités administratives indépendantes

Pour surveiller des secteurs techniques et réagir vite, l'État a confié la régulation à des **autorités administratives indépendantes (AAI)** : des organismes publics qui ne reçoivent pas d'ordres du gouvernement, disposent de pouvoirs d'enquête, d'injonction et de sanction, et dont les décisions peuvent être contestées devant le juge. Chacune a un domaine précis.

Autorité	Domaine	Pouvoirs et exemples
Autorité de la concurrence	Concurrence sur tous les marchés	Enquête, sanction des ententes et abus (jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires mondial), contrôle des concentrations, avis au gouvernement
AMF (Autorité des marchés financiers)	Marchés financiers, épargne, sociétés cotées	Visa des opérations, surveillance des marchés, sanction des délits d'initiés et des fausses informations
CNIL (Commission nationale de l'informatique et des libertés)	Données personnelles	Contrôle de l'application du RGPD, mises en demeure, amendes jusqu'à 4 % du chiffre d'affaires mondial ou 20 M€
ARCEP	Télécommunications, postes, distribution de la presse	Attribution des fréquences, régulation des opérateurs, règlement des différends

Au niveau européen, la **Commission européenne** (direction générale de la concurrence) joue le rôle d'autorité de concurrence pour les pratiques qui affectent le commerce entre États membres et pour les concentrations de dimension européenne. La **DGCCRF** (direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes), service de l'État et non AAI, contrôle les pratiques restrictives et la protection des consommateurs. Les juridictions interviennent ensuite : tribunal de commerce pour les litiges entre commerçants, tribunal judiciaire pour la propriété industrielle, cour d'appel de Paris pour les recours contre l'Autorité de la concurrence.

Les pratiques anticoncurrentielles : ententes et abus de position dominante

Les **pratiques anticoncurrentielles** faussent le jeu du marché dans son ensemble. Le code de commerce et le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne en interdisent deux.

L'**entente** est un accord ou une pratique concertée entre entreprises indépendantes qui a pour objet ou pour effet de restreindre la concurrence : fixer des prix ou des hausses communes, se répartir les clients ou les zones géographiques, limiter les quantités, exclure un concurrent (boycott), échanger des informations stratégiques. L'entente peut être écrite ou orale, entre concurrents (horizontale) ou entre un fournisseur et ses distributeurs (verticale, par exemple des prix de revente

imposés). Elle est nulle et sanctionnée. Toutes les coopérations ne sont pas interdites : un groupement d'achat, un partenariat de recherche ou une filière de recyclage peuvent être autorisés s'ils apportent un progrès économique partagé avec les clients.

L'**abus de position dominante** suppose deux éléments. D'abord une **position dominante** : la capacité d'une entreprise à se comporter indépendamment de ses concurrents et de ses clients. Elle s'apprécie surtout par la part de marché (une part très élevée, de l'ordre de la moitié du marché ou plus, en est un indice fort), mais aussi par les barrières à l'entrée et le poids des concurrents. La position dominante n'est pas interdite : c'est souvent la récompense d'une meilleure efficacité. Ensuite un **abus** : prix prédateurs (vendre à perte pour éliminer un rival), refus de vente, ventes liées, remises de fidélité qui verrouillent les clients, prix excessifs, discrimination.

Pratique	Exemple	Sanctions
Entente	Trois fabricants de VAE conviennent d'une hausse commune de 5 % de leurs tarifs aux magasins	Nullité de l'accord ; amende jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires mondial ; dommages-intérêts aux victimes ; sanctions pénales possibles pour les dirigeants
Abus de position dominante	Un fabricant dominant refuse de livrer les magasins qui référencent Vélocité	Injonction de cesser, amende jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires mondial, dommages-intérêts
Programme de clémence	Un membre de l'entente la révèle le premier à l'Autorité	Exonération totale ou partielle de l'amende

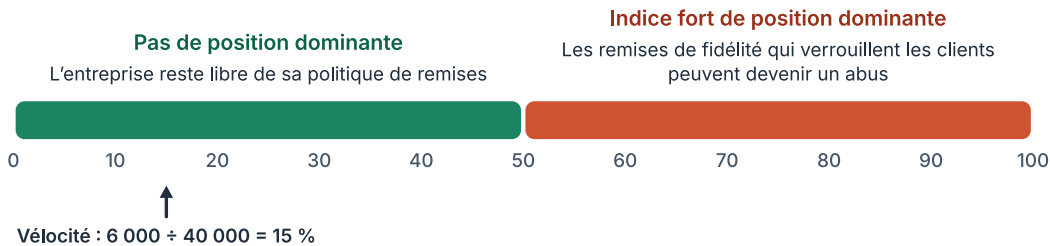


Schéma 1. La part de marché, indice de la position dominante : avec 6 000 VAE vendus sur un marché de 40 000, Vélocité détient 15 % et reste libre de sa politique de remises.

Exemple. Sur le marché régional des VAE vendus aux loueurs, estimé à 40 000 vélos par an, Vélocité en vend 6 000 : sa part de marché est de $6\,000 \div 40\,000 = 15\%$. Elle n'est pas dominante et reste libre de sa politique de remises. Si elle détenait 60 % du marché, les mêmes remises de fidélité pourraient être qualifiées d'abus.

Le contrôle des concentrations

Une **concentration** est une opération par laquelle des entreprises indépendantes fusionnent, ou par laquelle une entreprise prend le contrôle d'une autre (rachat de la majorité du capital, création d'une entreprise commune). Elle n'est pas interdite : grandir permet des économies de coûts et une meilleure capacité d'innovation. Mais au-delà de certains seuils de chiffre d'affaires, elle doit être **notifiée** avant sa réalisation à l'Autorité de la concurrence (chiffre d'affaires mondial cumulé supérieur à 150 M€ et chiffre d'affaires en France d'au moins deux des entreprises supérieur à 50 M€) ou à la Commission européenne pour les opérations de dimension européenne. L'autorité peut autoriser l'opération, l'autoriser sous conditions (céder des magasins, des marques ou une activité) ou l'interdire si elle crée ou renforce une position dominante au détriment des clients.

Pour mesurer la concentration d'un marché, on utilise les **parts de marché** (ventes de l'entreprise ÷ ventes totales du marché, en volume ou en valeur), le **ratio de concentration** (part cumulée des quatre premiers, CR4) et l'**indice de Herfindahl-Hirschman (HHI)**, somme des carrés des parts de marché exprimées en pourcentage. Un HHI proche de 10 000 correspond à un monopole ; une forte hausse du HHI signale une opération à examiner de près.

Exemple. Un marché compte quatre entreprises dont les parts sont 38 %, 27 %, 20 %, 15 %. $HHI = 38^2 + 27^2 + 20^2 + 15^2 = 2\,798$. Si la première rachète la troisième, les parts deviennent 58 %, 27 % et 15 % : $HHI = 58^2 + 27^2 + 15^2 = 4\,318$, soit une hausse de 1 520 points. L'entreprise issue du rachat contrôlerait plus de la moitié du marché : l'autorité exigerait probablement des engagements ou interdirait l'opération.

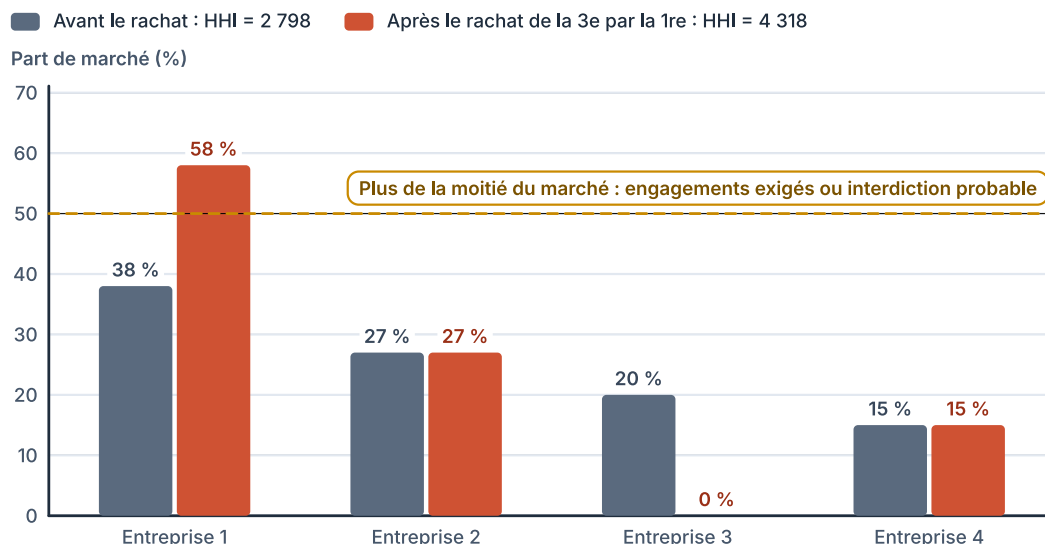


Schéma 2. L'indice de Herfindahl-Hirschman (HHI), somme des carrés des parts de marché : 2 798 avant le rachat, 4 318 après (+ 1 520 points), l'entreprise issue du rachat contrôlant 58 % du marché.

Pratiques restrictives et concurrence déloyale

À côté des pratiques qui faussent le marché, le droit sanctionne les comportements qui nuisent à un partenaire ou à un concurrent en particulier.

Les **pratiques restrictives de concurrence** sont interdites par le code de commerce dans les relations entre professionnels, sans qu'il soit besoin de prouver un effet sur le marché. Elles sont contrôlées par la DGCCRF et jugées par les tribunaux de commerce.

Pratique restrictive	Règle
Délais de paiement abusifs	Maximum 60 jours à compter de la facture, ou 45 jours fin de mois si le contrat le prévoit ; amende administrative en cas de dépassement
Revente à perte	Interdiction pour un distributeur de revendre un produit en l'état à un prix inférieur à son prix d'achat effectif
Prix de revente imposé	Interdiction d'imposer un prix minimal de revente ; un prix conseillé reste possible
Déséquilibre significatif	Interdiction de soumettre un partenaire à des obligations créant un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties
Rupture brutale d'une relation commerciale établie	Obligation de respecter un préavis tenant compte de la durée de la relation ; dommages-intérêts à défaut

La **concurrence déloyale** n'est pas définie par un texte spécial : elle relève de la responsabilité civile (article 1240 du code civil : toute faute qui cause un dommage oblige à le réparer). La victime, qui est un concurrent, doit prouver une faute, un préjudice (perte de clientèle, atteinte à l'image) et le lien entre les deux. Le tribunal de commerce ordonne la cessation des agissements et accorde des dommages-intérêts.

Forme de concurrence déloyale	Définition	Exemple
Dénigrement	Jeter publiquement le discrédit sur les produits, les services ou la personne d'un concurrent	Un concurrent affirme sans preuve que les batteries de Vélocité prennent feu
Confusion	Imiter les signes d'un concurrent (nom commercial, site, emballage) pour tromper la clientèle	Un site reprend les couleurs et la présentation de la boutique en ligne de Vélocité
Désorganisation	Débaucher massivement des salariés, détourner des fichiers ou des commandes	Le fichier clients des Jardins de Tessier est emporté par un ancien vendeur chez un concurrent
Parasitisme	Profiter sans frais de la notoriété ou des investissements d'autrui, sans même les copier	Une application se présente comme « le Kooma de la livraison »

La propriété industrielle : brevet, marque, dessins et modèles

La **propriété industrielle** accorde à une entreprise un monopole temporaire d'exploitation sur ses créations techniques ou commerciales, en contrepartie de leur dépôt et de leur publication. En France, l'**INPI** (Institut national de la propriété industrielle) reçoit les dépôts, examine les demandes et délivre les titres. Le dépôt est la condition de la protection : sans dépôt, pas de droit. Les titres sont territoriaux (un brevet français ne protège qu'en France) ; des procédures européennes et internationales permettent d'étendre la protection (brevet européen délivré par l'Office européen des brevets, brevet unitaire, marque de l'Union européenne enregistrée par l'EUIPO).

Titre	Objet protégé	Conditions	Durée
Brevet d'invention	Une solution technique à un problème technique (produit ou procédé)	Nouveauté (aucune divulgation avant le dépôt), activité inventive (non évidente pour un spécialiste), application industrielle	20 ans à compter du dépôt, non renouvelables, sous réserve du paiement des annuités ; publication de la demande 18 mois après le dépôt
Marque	Un signe distinctif qui identifie des produits ou des services : mot, logo, slogan, forme, son	Distinctif (pas descriptif), licite et non trompeur, disponible (pas d'antériorité pour des produits identiques ou similaires) ; dépôt dans une ou plusieurs des 45 classes	10 ans à compter du dépôt, renouvelables indéfiniment ; déchéance possible après cinq ans sans usage sérieux
Dessins et modèles	L'apparence d'un produit : lignes, contours, couleurs, forme, matière	Nouveauté et caractère propre (impression visuelle différente)	5 ans, renouvelables par périodes de 5 ans jusqu'à 25 ans

Le titulaire d'un titre peut l'exploiter lui-même, le **céder** (vente du titre) ou accorder une **licence** (autorisation d'exploiter contre une redevance, souvent un pourcentage du chiffre d'affaires du licencié). **Exemple.** Vélocité concède à un fabricant de trottinettes une licence sur son brevet de fixation de batterie, avec une redevance de 4 % d'un chiffre d'affaires annuel de 2 000 000 € : elle encaisse 80 000 € par an sans produire.

Breveter n'est pas toujours le meilleur choix. Le brevet coûte (frais de dépôt, annuités, extension à l'étranger) et oblige à publier l'invention, que les concurrents peuvent étudier. Le **secret des affaires**, protégé par la loi depuis 2018, couvre toute information non connue du public, ayant une valeur commerciale et faisant l'objet de mesures de protection raisonnables (clauses de confidentialité, accès restreints). Il ne coûte rien à déposer et n'a pas de durée, mais il ne protège que contre l'obtention ou la divulgation illicites : un concurrent qui redécouvre le procédé par lui-même peut l'utiliser. Une invention facile à copier à partir du produit vendu se brevète ; un procédé de fabrication invisible dans le produit peut rester secret.

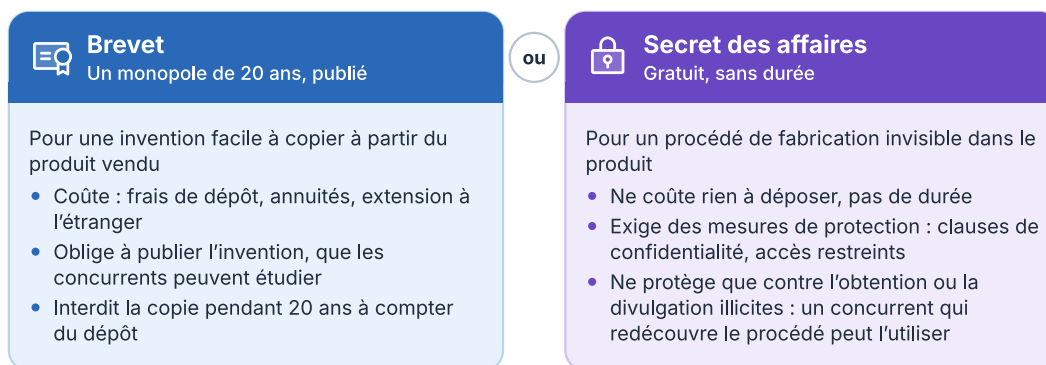


Schéma 3. Breveter ou garder le secret : deux façons de protéger une invention, selon qu'elle est facile à copier ou invisible dans le produit.

Défendre ses droits : contrefaçon et actions

Un titre de propriété industrielle ne vaut que s'il est défendu. Toute exploitation sans autorisation d'un brevet, d'une marque ou d'un dessin protégé est une **contrefaçon**, qui ouvre deux voies.

Voie	Juridiction	Ce que le titulaire obtient
Action civile en contrefaçon	Tribunal judiciaire (celui de Paris a une compétence exclusive pour les brevets)	Interdiction de poursuivre sous astreinte, destruction ou rappel des produits, dommages-intérêts calculés sur le manque à gagner, les bénéfices du contrefacteur et le préjudice moral, publication du jugement
Action pénale	Tribunal correctionnel	Jusqu'à 3 ans d'emprisonnement et 300 000 € d'amende (davantage en bande organisée), saisie des produits
Mesures préliminaires	Juge, douanes, INPI	Saisie-contrefaçon pour constituer la preuve, retenue en douane des marchandises suspectes, opposition à l'INPI contre un dépôt de marque gênant dans les deux mois de sa publication

Avant le procès, le titulaire adresse souvent une **mise en demeure** au contrefacteur ; beaucoup de litiges se règlent par un accord (retrait, licence). L'action civile en contrefaçon se prescrit par cinq ans, comme les actions de droit commun.

Inversement, un concurrent peut attaquer le titre lui-même : action en **nullité** d'un brevet non nouveau ou d'une marque descriptive, action en **déchéance** d'une marque non exploitée.

Exemple. Les Jardins de Tessier découvrent qu'une jardinerie voisine vend des terreaux sous un nom presque identique à leur marque déposée : constat par un commissaire de justice, mise en demeure, puis action en contrefaçon devant le tribunal judiciaire, complétée par une demande pour concurrence déloyale si des actes distincts (copie de la présentation des rayons) sont établis.

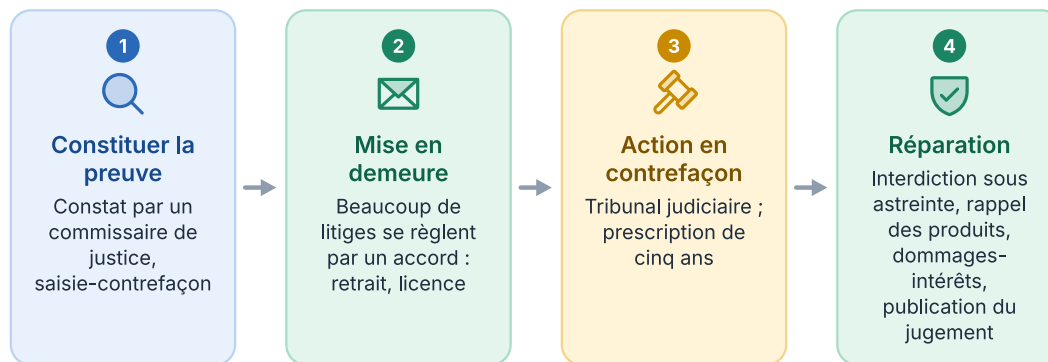


Schéma 4. La défense d'une marque contrefaite, de la preuve à la réparation : l'exemple des terreaux des Jardins de Tessier.

Méthode : répondre à une question de CEJM

Une question de CEJM sur la régulation se traite en quatre étapes. **1. Identifier et qualifier** les faits avec le vocabulaire du programme : qui agit (concurrents entre eux, entreprise dominante, partenaire commercial, contrefacteur) et quel est le comportement (entente, abus, pratique restrictive, concurrence déloyale, contrefaçon). **2. Énoncer la règle** : définition, conditions, autorité ou juridiction compétente, sanction. **3. Appliquer au cas** : vérifier chaque condition avec les éléments du dossier, chiffres à l'appui (part de marché, seuils, durées). **4. Conclure** en répondant précisément à la question et en proposant, si elle est demandée, la décision la plus adaptée pour l'entreprise.

Étape	Exemple rédigé : « Kooma peut-elle s'opposer à l'application "Koomove", lancée par un concurrent pour le covoiturage ? »
Qualifier	Kooma est titulaire d'une marque enregistrée à l'INPI en classe 39 (transport). « Koomove » est un signe similaire utilisé pour des services identiques : les faits relèvent de la contrefaçon de marque par imitation.
Règle	La marque confère un monopole de 10 ans renouvelable ; toute imitation créant un risque de confusion dans l'esprit du public est une contrefaçon, sanctionnée civilement (interdiction, dommages-intérêts) devant le tribunal judiciaire.
Application	Les deux signes partagent la racine « Koom », visent les mêmes utilisateurs et les mêmes services ; le risque de confusion est établi, d'autant que des clients ont déjà confondu les deux applications.
Conclusion	Kooma peut adresser une mise en demeure, puis agir en contrefaçon pour obtenir l'interdiction et la réparation ; si le dépôt de « Koomove » est récent, elle forme d'abord opposition à l'INPI, moins coûteuse.

Les erreurs à éviter : confondre position dominante (licite) et abus (illicite) ; confondre concurrence déloyale (faute envers un concurrent, juge civil) et pratique anticoncurrentielle (atteinte au marché, Autorité de la concurrence) ; oublier que la propriété industrielle suppose un dépôt et que la protection est territoriale.

L'essentiel à retenir

- Le droit encadre la liberté d'entreprendre par un ordre public économique ; les autorités administratives indépendantes (Autorité de la concurrence, AMF, CNIL, ARCEP...) surveillent et sanctionnent chacune dans leur domaine.
- Entente et abus de position dominante sont interdits (amende jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires mondial) ; la position dominante seule est licite ; les concentrations dépassant les seuils sont notifiées et peuvent être conditionnées ou interdites.
- Les pratiques restrictives (délais de paiement supérieurs à 60 jours, revente à perte, déséquilibre significatif) et la concurrence déloyale (dénigrement, confusion, désorganisation, parasitisme) protègent les partenaires et les concurrents.
- La propriété industrielle suppose un dépôt à l'INPI : brevet 20 ans (nouveau, activité inventive, application industrielle), marque 10 ans renouvelable (distinctive, licite, disponible), dessins et modèles jusqu'à 25 ans ; la contrefaçon se poursuit devant le tribunal judiciaire.