

## *Peut-on réguler la mondialisation ?*

### *Propos d'introduction*

*Cycle des Hautes Etudes pour le Développement Economique (CHEDE)*  
Ministère de l'Economie et des Finances, 25 septembre 2012

Marie-Anne Frison-Roche  
Professeur des Universités et Directeur de *The Journal of Regulation* (J.R.)

# Plan

**Prolégomènes** : La réponse implicite sous la question : *il faut réguler la mondialisation*

## I. LA PRISE EN CONSIDERATION DE LA COMPLEXIITE

- A. La financiarisation de l'économie mondiale
- B. Le statut indéterminé des normes

## II. LA PRISE EN CONSIDERATION DES ACTEURS

- A. Les Etats, éternels phénix
- B. Les opérateurs et la « co-régulation »

## III. LA PRISE EN CONSIDERATION DE LA COMPLEXIITE

- A. L'effectivité suppose la puissance
- B. L'effectivité suppose la pression

# PROLEGOMENE

## LA REPONSE IMPLICITE SOUS LA QUESTION

### *Il faut réguler la mondialisation*

#### *Peut-on ... ?*

- ✓ Suppose que l'on ait résolu la question du « doit-on ? »
- ✓ ». Or, l'on pourrait dire que la question du pouvoir (*peut-on*) ne se pose pas, parce qu'on ne doit pas réguler la mondialisation.
- ✓ Ainsi, le titre est une ellipse, parce que la question suppose une réponse déjà apportée.
- ✓ Cela n'est pas si évident. Il fût un temps libéral où l'on pensait que l'équilibre venait du commerce en lui-même.
- ✓ Cela suppose que l'on ne croyez déjà plus à l'efficiencce des marchés des biens et services :
  - soit en tant que marchés (*market failures*),
  - soit en raison des biens qui y circulent (*information, ressources rare*),
  - soit par volonté politique (*inégalité*).

Pourquoi ce souci nouveau quant à la prise en charge de ce devoir ? : *mondialisation*

# PROLEGOMENE

## LA REPONSE IMPLICITE SOUS LA QUESTION

*Il faut réguler la mondialisation*

*... mondialisation ?*

✓ Il existe **deux mondialisations**

### □ La première mondialisation

- Intensification des échanges en volume, en acteurs et en rapidité
- Différence quantitative
- Si c'est cela, alors réguler c'est aller plus vite et plus fort (droit pénal) ensemble (coopération internationale), mais à phénomène connu, réponse traditionnelle

# PROLEGOMENE

## LA REPONSE IMPLICITE SOUS LA QUESTION

*Il faut réguler la mondialisation*

... *mondialisation* ?

### □ La seconde mondialisation

- Création d'espaces sans corporéité (sans frontière) et sans durée (instant)
- Différence qualitative, centrée sur l'**information** (société de linformation, économie de l'information)
- Internet et Finance
- Pouvoir d'abstraction de la finance (Fernand Braudel)
- La finance transforme en chiffre et en « titre » (*subprimes*) : elle rend le monde abstrait.
- Enjeu de la régulation : « reconcrétiser le monde » (Alain Supiot : enjeu du droit « dogmatique »)

✓ Dans la première mondialisation, phénomène de puissance (*pax romana, pax america, pax china* ?), éventuellement à **contrer**. Dans la seconde, phénomène de « complexité », à **comprendre**.

# PROLEGOMENE

## LA REPONSE IMPLICITE SOUS LA QUESTION

*Il faut réguler la mondialisation*

*... réguler ?*

### □ Le premier sens de la régulation (général)

- Donner des règles
- Affirmer le caractère non spontané du jeu, le caractère exogène de la règle (non-évident) : c'est le droit (non-évident car impuissance du droit, par son lien à l'Etat)
- Le droit peut « prétendre » réguler. Pourquoi ? Parce qu'il est « dogmatique » : acte de langage ; *L'esprit de Philadelphie* ; le droit n'est pas le reflet de la nature économique, car il n'existe pas de nature économique.
- Dogmatisme contre Dogmatisme. Puissance contre puissance.

# PROLEGOMENE

## LA REPONSE IMPLICITE SOUS LA QUESTION

*Il faut réguler la mondialisation*

*... réguler ?*

□ Le deuxième sens de la régulation (liée au principe de concurrence, considéré en son principe comme profitable)

- La régulation comme processus de maturation concurrentielle
- Surveillance des comportements anticoncurrentiels : la « régulation de la concurrence » ; la « politique de la concurrence »
- Ambiguïté du contrôle des concentrations
- Ambiguïté du rapport entre la surveillance concurrentielle et la protection de l'innovation, c'est-à-dire la production de l'information, à travers le droit de la propriété intellectuelle.

# PROLEGOMENE

## LA REPONSE IMPLICITE SOUS LA QUESTION

*Il faut réguler la mondialisation*

*... réguler ?*

□ Le troisième sens de la régulation : la régulation suppose que l'on écarte le principe de la concurrence que l'on considère comme non-efficace ou non-vertueux

○ La régulation **s'impose** parce que l'information ne circule pas : asymétrie d'information : marché financier, parce qu'il y a des risques systémiques (banques), parce qu'il y a des ressources rares (fréquence) : on régule pour des raisons techniques. Si l'Etat ne veut pas le faire, ou ne le **peut** pas (mondialement), on passe au niveau adéquat (régulateurs et superviseurs mondiaux) : difficulté technique pour passer d'un niveau à l'autre.

○ La régulation **se conçoit** si le contrat social ne veut pas que certains objets sont gouvernés par la « loi du marché ». Alors il s'exprime pour en extraire des « biens communs » : l'eau, le pain, le blé, le médicament, la culture, l'éducation, etc. Mais seul l'Etat peut exprimer le Contrat social : difficulté conceptuelle pour passer d'un niveau à l'autre.

# PROLEGOMENE

## LA REPONSE IMPLICITE SOUS LA QUESTION

*Il faut réguler la mondialisation*

*... Et ainsi la question est orientée par la réponse implicite qu'elle contient*

### □ Si l'on pense que l'on doit réguler pour des questions d'efficacité

- Alors, on recherchera les réponses à la question de savoir si l'on **peut** dans les instruments d'efficacité, plutôt de type technocratique et plutôt internationaux, la question première étant l'**efficacité** des instruments

### □ Si l'on pense que l'on doit réguler pour des questions éthiques, c'est-à-dire politiques

- Alors, on recherchera les réponses à la question de savoir si l'on **peut** dans les instruments politiques, plutôt dans des traités internationaux entre Etats, la question première étant la **légitimité** des auteurs des instruments

# I. LA PRISE EN CONSIDERATION DE LA COMPLEXITE

## A. LA FINANCIARISATION DE L'ECONOMIE MONDIALE

### □ De l'intimité à la dépendance entre banques, marchés financiers et financements des Etats

- Histoire des crises en spirale qui « noue » la mondialisation
- Les régulations doivent se superposer mécaniquement :
  - Les régulateurs financiers régulent au-delà de la finance
  - Le FMI devient le Tribunal de Commerce mondial
  - Renvoi sur la question de la BCE

### □ Difficultés de l'interrégulation entre des régulations structurellement hétérogènes

- Information des marchés financiers et secrets bancaires
- Souveraineté des Etats et mendicité face aux marchés et addiction aux agences de notation
- Comptabilité patrimoniale donnant une image passée et *demand* des marchés financiers de connaître le futur financier de l'entreprise (IFRS)

# I. LA PRISE EN CONSIDERATION DE LA COMPLEXITE

## B. LE STATUT INDETERMINE DES NORMES

### □ La tendance générale de multiplier les normes pour contrecarrer les dérives du marchés

- Exemples de Bâle III, IFRS, mais aussi en télécommunication, eau potable, normes de sécurité nucléaire, etc.
- Problème de la capture des normes (exemples de Bâle III et IFRS par les anglo-saxons)

### □ L'interdépendance des régulations (le « risque réglementaire » et l'art réglementaire »

- Les normes sont-elles intelligibles ? (norme constitutionnelle)
- Le risque de régulation est de plus en plus quantifié par les entreprises (analyse économique du droit)
- Nécessité d'un « art réglementaire » : expliciter ces fins (la régulation est un instrument, sa normativité est dans sa finalité)

# I. LA PRISE EN CONSIDERATION DE LA COMPLEXITE

## B. LE STATUT INDETERMINE DES NORMES

### □ Qu'est ce qu'une norme ?

- Personne ne sait...
- Puissance de fait...
- Délégation de puissance publique (soutenue pour les agences de notation) ?
- Marché des normes ?
- Normes à vendre et à acheter ? On finit par le soupçonner.

## II. LA PRISE EN CONSIDERATION DES ACTEURS

### A. LES ETATS, ETERNELS PHENIX

#### □ L'affaiblissement des Etats, Etats souverains : l'on ne « pourrait plus » faire avec les Etats

- L'affaiblissement par la contrainte externe
  - - La disparition des frontières
  - - La dépendance financière
  - - La mobilité des acteurs

#### □ La « flexibilité » internationale des Etats, agents économiques : l'on ne pourrait plus recourir à leur *imperium*

- Les Etats-contractants : les contrats d'Etats, les clauses compromissoires, les arbitrages (exemple des contrats gaziers)
- Le CIRDI

## II. LA PRISE EN CONSIDERATION DES ACTEURS

### A. LES ETATS, ETERNELS PHENIX

- La réaction européenne et l'exemple de l'Union bancaire
  - Renvoi à l'intervention de Jean-Pierre Landau
- Le débat actuel politique sur le traité budgétaire européen
  - *Idem*

## II. LA PRISE EN CONSIDERATION DES ACTEURS

### B. LES OPERATEURS ET LA « COREGULATION »

#### □ La corégulation ou l'autorégulation pensée en terme d'efficacité

- On doit pour « pouvoir »
- Internalisation de la règle et de son application dans l'assujetti : conjonction entre régulation et le couple « *governance / compliance* », quelque soit le secteur
- Efficace car résout l'asymétrie d'information et l'inadéquation et l'ineffectivité

#### □ Le coup d'arrêt de l'affaire du *Libor*

- Le système déclaratif du Libor
- Le risque structurel de capture
- Condamnation, poursuites, refonte des systèmes dans le monde entier
- Difficulté des indices : on en revient à la difficulté des normes

### III.

## LA PRISE EN CONSIDERATION DE L'EFFECTIVITE

### A. L'EFFECTIVITE SUPPOSE LA PUISSANCE

#### □ L'efficacité juridique des refus, des concessions, des agréments

- Le contrôle des concentrations
- Le brevet et le droit d'auteur : les choix politiques majeurs
- Les agréments (détournement possible : le *shadow banking*)

#### □ La puissance mesurée des sanctions

- Le pénal est handicapé par son rattachement à l'Etat
- La sanction sans l'Etat (« sanction automatique » ; FMI comme tribunal, etc.)
- Le « marché des sanctions »

### III.

## LA PRISE EN CONSIDERATION DE L'EFFECTIVITE

### B. L'EFFECTIVITE SUPPOSE LA PRESSION

#### □ L'efficacité par le jeu de la notoriété

- Notoriété, label et cotation
- Adéquation dans une société de « communication » remplaçant la société de « l'information »
- Cristallisation de la qualité subjective de notoriété dans des objets de notoriété : les labels et les organismes émetteurs

#### □ L'efficacité par l'engagement

- Le contrat, nouvelle figure de la régulation, manié par les régulateurs et les superviseurs (exemple des dettes souveraines ; exemples des accès aux ressources rares)
- L'engagement, mode d'injection de la durée dans des marchés financiarisés