

TABLE DES MATIÈRES

Sommaire	V
Principales abréviations	VII
Préface	XI
Introduction	1
Genèse, organisation et fonctionnement du Tribunal	2
Le droit communautaire de la concurrence des entreprises	10

Première partie

L'apport du Tribunal au renforcement de la protection des entreprises dans le droit de la concurrence

Titre I. L'apport au développement des garanties dans les procédures administratives	29
Chapitre I. L'apport à l'engagement de la procédure	33
Section I. La confirmation et la précision de la jurisprudence de la Cour par le tribunal	36
§ 1. La liberté de qualification de la plainte par la Commission	37
§ 2. La précision de la compétence exclusive de la Commission fondée sur l'article 81 (3) CE	39
Section II. L'innovation du Tribunal : la notion d'intérêt communautaire	43
§ 1. Une consécration jurisprudentielle : l'arrêt <i>Automec II</i>	45
§ 2. Des fondements multiples	50
A. Fondements pratiques	51
1° Considérations techniques	51
2° Une revalorisation des juridictions nationales	54
B. Fondements théoriques	56
C. Fondements textuels	59
§ 3. Une notion au contenu incertain	60
A. L'évolution du critère de la protection juridictionnelle effective	62
1° La reconnaissance d'un critère permanent	62
a) L'appréciation de la protection juridictionnelle effective	62
b) Critiques	64
2° L'abandon du critère permanent	66
a) Un abandon jurisprudentiel	66
b) Une justification normative	67

B. Les critères variables	71
1° Le caractère exemplaire de l'affaire ou la nécessité de clarifier une situation juridique	73
2° La probabilité de pouvoir établir l'existence de l'infraction	76
3° L'existence d'un jugement antérieur ou pendant devant les juridictions nationales	77
4° Le centre de gravité de l'infraction	80
5° La croyance légitime en la modification du comportement poursuivi	81
6° L'impossibilité d'admettre comme critère la cessation des infractions	81
7° L'analyse du plaignant ou de la plainte dans le contexte du marché	82
Chapitre II. L'apport au déroulement de la procédure administrative	87
Section I. Un apport considérable aux droits de la défense	91
§ 1. Les droits de la défense dans l'enquête	92
A. Le « legal privilege »	94
B. Les pouvoirs d'enquête de la Commission	96
1° Les moyens d'investigation de la Commission	96
2° L'étendue des demandes de renseignements	99
a) L'adéquation de l'objet des demandes au but poursuivi	101
b) L'adéquation de l'ampleur des renseignements demandés au but poursuivi	102
C. Le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination	104
§ 2. La communication des griefs	109
A. L'absence d'obligation de répondre à la communication des griefs	111
B. L'absence de transposition intégrale de la communication des griefs dans la décision finale	113
C. Le problème de la copie de la communication des griefs	116
§ 3. L'accès au dossier	118
A. L'accès au dossier : de l'exception au principe ?	119
1° Accès au dossier et transparence	120
2° L'arrêt <i>Hercules</i> : la consécration du droit d'accès à l'ensemble du dossier	124
3° Les confirmations jurisprudentielles et l'évolution des fondements	126
B. Conditions et modalités de l'accès au dossier	129
1° Le contenu du dossier et les modalités d'accès	130
a) Les documents internes de la Commission	130
b) Les documents comportant des secrets d'affaires et d'autres informations confidentielles	132
2° La consécration normative de la jurisprudence du Tribunal	140
3° Une approche fonctionnaliste de l'accès au dossier	142
a) La fragilité des critiques pratiques	146
b) La fragilité des critiques théoriques	153
Section II. Un apport limité aux droits des tiers	160
§ 1. Le droit d'être informé	162
A. La spécificité des règles en matière antitrust	162
B. La spécificité des règles en matière de concentration	163

1° L'absence d'obligation pour la Commission de se prononcer sur la compatibilité d'une opération de concentration à la demande d'un tiers	164
2° L'absence d'obligation de communiquer l'ensemble des engagements	165
3° Les modalités du droit d'être entendu	168
C. La communauté des règles en matière d'accès au dossier : un droit d'information restreint	170
1° Demande de traitement confidentiel lors de la procédure administrative	171
2° Demande de traitement confidentiel lors de la procédure juridictionnelle	171
§ 2. Le droit de protéger ses intérêts	175
A. L'existence vraisemblable d'une infraction	176
B. L'existence d'un risque de préjudice grave et irréparable établissant l'urgence	178
1° L'absence de caractère autonome de la condition relative à l'urgence	178
2° La définition du préjudice	179
C. L'obligation de consulter le comité consultatif en matière d'ententes et positions dominantes	179

Chapitre III. L'apport aux règles d'adoption de la décision finale 183

Section I. L'apport aux règles formelles d'adoption de la décision finale 185

§ 1. L'arrêt <i>BASF</i> , un échec juridique	186
A. La confusion du Tribunal	187
1° La confusion relative à l'applicabilité de la théorie de l'inexistence juridique	187
a) La présence de vices susceptibles d'entacher un acte d'inexistence	188
b) La négation du caractère fonctionnel de la notion d'inexistence	198
2° La confusion entre inexistence juridique et inexistence matérielle	200
B. La censure de la Cour	202
C. La prise en compte de la jurisprudence de la Cour par le Tribunal	207
§ 2. L'arrêt <i>BASF</i> , un succès pratique	211
A. La modification du règlement intérieur de la Commission	212
1° La modification du contenu du règlement intérieur	213
2° L'invocabilité du règlement intérieur de la Commission	214
3° Le contrôle par le Tribunal de la légalité du contenu du règlement intérieur	215
B. Les confirmations jurisprudentielles d'une rigueur administrative renforcée	216

Section II. L'apport au délai de la procédure administrative 221

§ 1. L'affirmation solennelle d'un principe général de droit communautaire	223
A. Les sources d'inspiration du Tribunal	223
1° Les sources d'inspiration communautaires	223
2° Les sources d'inspiration européennes	224
B. La signification du respect d'un délai raisonnable	225

§ 2. La portée limitée du principe	227
A. L'absence de jurisprudence sanctionnatrice	227
B. La révélation des statistiques	228
Titre II. L'apport au développement du contentieux communautaire	233
Chapitre I. L'apport au renforcement du contrôle de la commission	237
Section I. Un apport modéré à la recevabilité des recours	238
§ 1. Une ouverture limitée du recours en annulation	239
A. Les actes attaquables	239
1° Le critère de la substance de l'acte	240
a) Le caractère juridique obligatoire	240
b) Le caractère définitif	245
2° L'indifférence de la forme de l'acte	249
B. Les requérants	251
1° L'intérêt à agir	251
2° La qualité pour agir	253
a) Les tiers concurrents	255
b) Les tiers actionnaires minoritaires	258
c) Les tiers représentants des salariés	259
§ 2. L'ouverture du recours en carence	269
A. L'obligation d'adopter une « lettre article 6 »	270
B. L'obligation d'adopter une décision définitive de rejet de plainte	273
§ 3. Une appréciation traditionnelle de la recevabilité du référé	274
Section II. Un apport substantiel à l'intensité du contrôle juridictionnel	276
§ 1. Le renforcement de l'obligation d'agir de la Commission	278
A. L'obligation d'effectuer un examen complet de la plainte	278
B. L'obligation d'examiner la plainte dans un délai raisonnable	281
§ 2. La neutralisation provisoire de l'action administrative	284
A. Le <i>fumus boni juris</i>	285
B. L'urgence	286
C. La mise en balance des intérêts	287
§ 3. Un contrôle minutieux de la légalité de la décision de la Commission	288
A. Un contrôle minutieux de la légalité externe	289
1° L'incompétence	290
2° La violation des formes substantielles	291
a) Les garanties de procédure et les formes garantissant les droits des intéressés	292
b) L'obligation de motivation	293
B. Un contrôle minutieux de la légalité interne	297
1° La méthode du Tribunal : l'utilisation efficace des mesures d'organisation de la procédure	298
2° Le contrôle des conditions posées par les articles 81 (1) CE et 82 CE	301
a) L'examen des conditions de l'article 81 (1) CE	301

b) L'examen des conditions de l'article 82 CE	307
3° L'encadrement du pouvoir discrétionnaire de la Commission	308
a) L'exactitude matérielle des faits	309
b) L'erreur manifeste d'appréciation	310
c) Les principes généraux du droit	313
§ 4. Le refus de se substituer à la Commission	315
A. La limitation des effets du référé	315
B. La préservation d'un pouvoir discrétionnaire réel	316
1° L'absence de contrôle d'opportunité	317
2° Le refus d'adresser des injonctions à la Commission	319
Chapitre II. L'apport lié au double degré de juridiction : la synergie juridictionnelle	321
Section I. L'apport du double degré de juridiction au droit au juge	323
§ 1. Le renforcement de l'accès au juge	324
A. L'accès au prétoire de la Cour	325
B. Le contrôle par la Cour de l'accès au prétoire du Tribunal	327
1° Le recours en annulation	327
a) Les délais de recours	327
b) Les actes attaquables et les requérants	328
2° Le recours en carence	330
§ 2. L'obligation de statuer dans un délai raisonnable	330
A. L'application du principe du délai raisonnable à la procédure juridictionnelle	332
1° Le délai raisonnable comme garantie du procès équitable	332
a) La discrétion de la doctrine	332
b) La richesse du droit comparé et du droit international	333
c) L'application par la Cour	335
2° Le refus de consacrer un principe d'immédiateté	337
B. Une sanction pragmatique	338
§ 3. Le contrôle de l'effet des arrêts du Tribunal : l'affaire <i>Assidomän Kraft Product</i>	342
A. L'extension des effets d'un arrêt d'annulation à l'égard des tiers	342
1° L'arrêt <i>Assidomän Kraft Products</i>	342
2° Des critiques justifiées	344
a) Critiques théoriques	345
b) Critiques pratiques	345
B. La désapprobation de la Cour	346
1° La réhabilitation du principe de sécurité juridique	346
2° Une solution en adéquation avec le droit comparé	348
Section II. L'apport du double degré de juridiction à l'office du juge	350
§ 1. Le contrôle par la Cour de la violation du droit	351
A. Le respect de la distinction fait/droit	351
B. L'effectivité du contrôle de la Cour	355
1° Le contrôle des règles de procédure	356
a) Le contrôle de la régularité de la procédure devant le Tribunal	356

b) La garantie de transparence des décisions judiciaires	357
c) L'interaction CJCE-TPI concernant les garanties procédurales	359
d) La confirmation des mesures provisoires du Tribunal	367
2° Le contrôle des règles de fond	368
a) La confirmation des innovations du Tribunal	369
b) Des censures peu fréquentes	372
§ 2. La liberté du Tribunal en matière de preuve	373
A. La liberté du Tribunal liée au mode de preuve	374
1° La preuve de la position dominante collective	374
2° La preuve des ententes traditionnelles	374
3° La preuve de l'entente globale	375
a) Les preuves directes	376
b) L'importance du mode de preuve par présomption	377
B. Le contrôle restreint de l'administration de la preuve	383

Deuxième partie

L'apport du Tribunal à l'évolution du droit communautaire substantiel de la concurrence

Titre I. L'apport au droit des ententes : une flexibilité renforcée	389
Chapitre I. L'apport au droit des ententes traditionnelles	391
Section I. L'apport aux manifestations du concours de volontés	392
§ 1. Des apports ponctuels à la notion d'accord	393
A. L'impératif de volontés économiquement indépendantes	393
1° Le caractère novateur de l'arrêt <i>Vibo</i>	393
2° La portée de l'arrêt <i>Vibo</i>	397
B. Les formes juridiques de l'accord	399
1° Les gentlemen's agreements	399
2° Les actes unilatéraux dans les relations verticales	401
§ 2. Un apport restreint à la décision d'association d'entreprises	405
A. Le concept d'association d'entreprises	406
B. La décision d'association d'entreprises	410
1° La qualification unique de décision d'association d'entreprises	411
2° La double qualification en accord et décision d'association d'entreprises	412
§ 3. Un apport sensible à la pratique concertée	414
A. L'échec de la tentative de modifier la définition de la pratique concertée	415
1° La tentative de supprimer l'élément matériel de la définition	417
2° La censure de la Cour	419
B. L'apport du Tribunal à la preuve de la pratique concertée	420
1° La controverse doctrinale	421

2° Le droit comparé	422
3° L'apport du Tribunal	422
a) L'affirmation jurisprudentielle	423
b) Conséquence pratique : l'importance renforcée de la preuve par présomption	425
4° La confirmation par la Cour	427
Section II. L'apport à la restriction de concurrence : une approche économique renforcée	429
§ 1. Le marché, clé de voûte de l'approche économique	430
A. Un fondement traditionnel : la concurrence praticable	431
B. La généralisation du recours à la notion de pouvoir de marché	432
1° Une affirmation jurisprudentielle	433
2° Le rôle privilégié de la Commission quant à la délimitation du marché	435
a) La communication sur la définition du marché	436
b) Les accords verticaux	437
c) Les accords d'importance mineure	440
d) Les accords de coopération	440
e) Les accords relatifs aux secteurs spéciaux	442
3° L'accentuation du contrôle juridictionnel de la délimitation du marché	445
a) Le contrôle direct du Tribunal	445
b) Le contrôle indirect de la Cour	449
C. Marchés oligopolistiques et accords d'échange d'informations	450
1° L'analyse économique des échanges d'informations	451
a) La qualification de l'oligopole	451
b) L'impact du système d'échange d'informations sur la concurrence	453
2° Le droit comparé	456
3° La solution du Tribunal	458
§ 2. Les frontières de l'approche économique	460
A. L'impossible consécration d'une règle de raison	460
1° La multiplicité des obstacles	462
a) Obstacle originel	462
b) Obstacle théorique : la sécurité juridique	465
c) Obstacle textuel : l'article 81 (3) CE	467
2° Des applications jurisprudentielles rares et circonstanciées	469
a) Les accords d'importance mineure	470
b) La théorie des restrictions accessoires	471
c) La distribution sélective	473
d) La pénétration d'un marché	478
B. Le domaine réservé des restrictions <i>per se</i>	482
1° L'interdiction d'exporter	483
2° La fixation de prix	488
3° La limitation de la production	490
4° Le partage du marché	490

Chapitre II.	L'apport à la consécration d'une nouvelle infraction : l'entente globale	493
Section I.	L'assouplissement de la qualification juridique des comportements	496
§ 1.	Les éléments constitutifs de l'entente globale	499
A.	L'élément intentionnel : la poursuite d'un objectif illicite commun	499
1°	Les références implicites	500
2°	Les références explicites	502
B.	L'élément temporel : des comportements se prolongeant dans le temps	503
C.	La pluralité d'éléments matériels	505
1°	La multiplicité des comportements anticoncurrentiels	505
2°	La présence de structures institutionnelles complexes	506
§ 2.	Les formes juridiques de l'entente globale	509
A.	La qualification alternative de l'infraction unique	510
1°	La qualification en accord et pratique concertée	511
2°	La qualification en accord et/ou pratique concertée	512
3°	La qualification en accord ou pratique concertée	513
4°	La qualification en « ensemble d'accords et de pratiques concertées »	515
5°	La confirmation par la Cour de la qualification alternative	515
B.	La qualification globale de l'infraction unique en accord unique et continu	517
Section II.	La conception unitaire de la responsabilité	519
§ 1.	La position de la Commission en faveur d'une conception unitaire de la responsabilité	520
§ 2.	L'ambiguïté de la position du Tribunal dans les arrêts <i>polypropylène</i>	522
A.	Les arrêts <i>Enichem Amic</i> et <i>Shell</i>	522
B.	Les interprétations possibles	525
1°	Première interprétation possible	525
2°	Deuxième interprétation possible	527
§ 3.	La prise de position définitive du Tribunal en faveur de la conception unitaire de la responsabilité	528
A.	L'affirmation de la conception unitaire de la responsabilité	529
B.	La confirmation par la Cour	531
Titre II.	L'apport au droit de la domination : une extension relative	535
Chapitre I.	L'apport au champ d'application du droit de la domination	539
Section I.	La protection de la compétence de la Commission à l'intérieur de l'ordre juridique communautaire	540
§ 1.	La protection de la compétence fondée sur l'article 82 CE	540
A.	L'application cumulative des articles 81 CE et 82 CE	541
B.	L'application de l'article 82 CE à un accord exempté	542

1° L'argument de nature logique	543
a) La spécificité des finalités	543
b) La spécificité des conditions d'application	543
2° L'argument lié au principe de sécurité juridique	544
3° L'argument lié à l'application uniforme du droit communautaire	545
§ 2. La protection de la compétence fondée sur le règlement concentration	546
A. La notion de concentration	546
1° La qualification d'entreprise commune	547
2° La nature de l'entreprise commune	548
B. La notion d'opération de dimension communautaire	551
C. Le renvoi au titre de l'article 22 (3) du règlement concentration	553
1° L'auteur de la saisine au titre de l'article 22 (3) du règlement	554
2° Une interprétation souple de la condition d'affectation du commerce entre États membres	554
3° L'impossible limitation du champ d'investigation de la Commission	555
Section II. L'extension de la compétence géographique : l'application extra-territoriale du règlement concentration	557
§ 1. Le domaine d'application territorial du règlement concentration au regard du droit communautaire	558
A. Le texte du règlement concentration	558
B. Les incertitudes de la jurisprudence de la Cour	559
C. La solution positive du Tribunal	561
1° La dimension communautaire de l'opération	561
2° Les bases juridiques et dispositions du règlement concentration	562
3° L'arrêt <i>Pâte de Bois</i>	562
§ 2. Le domaine d'application territorial du règlement concentration au regard du droit international public	562
A. La controverse doctrinale	563
1° Le problème général de l'application extra-territoriale des règles de concurrence du Traité	564
2° Le problème spécifique de l'application extra-territoriale du règlement concentration	567
B. La prise de position du Tribunal en faveur de la théorie des effets qualifiés	568
1° L'affirmation du principe	569
a) Le caractère immédiat	569
b) Le caractère substantiel	569
c) Le caractère prévisible	569
2° La portée positive de l'arrêt <i>Gencor</i>	570
C. Le nécessaire développement de la coopération internationale	571
Chapitre II. L'apport à l'appréciation de la position dominante	575
Section I. Un apport ambivalent au concept de domination	576
§ 1. La confirmation du concept traditionnel de domination individuelle	577
A. La délimitation traditionnelle des marchés	578
1° La définition du marché du produit	578

a)	La confirmation de la tendance à délimiter des marchés étroits	579
b)	Une définition originale du marché	581
2°	La définition du marché géographique	582
B.	La multiplicité des critères de domination	587
1°	L'indice primaire de domination : la part de marché	587
a)	L'importance de la part de marché en droit des concentrations	587
b)	L'importance de la part de marché dans le cadre de l'article 82 CE	589
2°	Les indices secondaires de domination	590
§ 2.	L'extension du concept de domination : la position dominante collective	592
A.	La reconnaissance générale de la position dominante collective	593
1°	Les antécédents de la position dominante collective	593
a)	Les décisions de la Commission	593
b)	La jurisprudence de la Cour	595
2°	La complémentarité de la jurisprudence de la Cour et du Tribunal	597
a)	Position dominante collective et article 82 CE	597
b)	Position dominante collective et règlement concentration	599
B.	La preuve de la position dominante collective	602
1°	La position collective	603
a)	Les liens structurels	604
b)	Les liens issus des caractéristiques du marché	609
2°	La position dominante	612
Section II.	Un apport relatif aux effets anticoncurrentiels de la domination	615
§ 1.	Un faible apport aux formes d'abus	616
A.	L'imposition de prix ou d'autres conditions de transaction non équitables	617
B.	La limitation de la production, des débouchés ou du développement technique au préjudice du consommateur	620
1°	L'apport de l'affaire <i>Magill</i>	621
2°	L'encadrement de la portée de l'arrêt <i>Magill</i>	624
C.	L'application de conditions inégales à des prestations équivalentes	627
D.	Les contrats d'enchaînement et les contrats d'achat exclusif	627
E.	L'abus de procédure	628
1°	L'abus de procédure judiciaire	628
2°	L'abus de procédure administrative	629
§ 2.	Un apport tempéré en matière de concentration	630
A.	L'extension de l'évaluation économique des effets anticoncurrentiels des concentrations	632
1°	L'obligation pour la Commission d'analyser les effets anticoncurrentiels	634
a)	L'évaluation des effets liés aux positions dominantes individuelles	635
b)	L'évaluation des effets des positions dominantes collectives	637
2°	Le rejet du bilan économique	639
a)	L'absence de volonté du Tribunal de modification du test	640
b)	Le débat lié au livre vert sur la révision du règlement concentration	643
c)	La proposition de règlement	644

B. Le développement d'une régulation des engagements	645
1° Une initiative jurisprudentielle	647
a) L'indifférence de la nature des engagements	647
b) La portée des engagements	648
2° Une reconnaissance textuelle	649
a) La communication de la Commission	649
b) Perspectives ouvertes par la réforme du règlement concentration	651

Conclusion générale	653
----------------------------	-----

Bibliographie sélective	661
--------------------------------	-----

Table des arrêts du tribunal	697
-------------------------------------	-----

Table des arrêts de la cour	709
------------------------------------	-----

Table des textes principaux	721
------------------------------------	-----

Table des annexes	725
--------------------------	-----

Index alphabétique	751
---------------------------	-----