

Table des matières

Sommaire	1	
Introduction	13	
PREMIÈRE PARTIE		
Le besoin de contrôle : le degré de concentration, facteur de la qualification juridique		
CHAPITRE I: La concentration économique, facteur de qualification des effets anticoncurrentiels		33
SECTION I: Concentration et tolérance de l'entente: l'effet toléré		34
I. Le seuil de tolérance, instrument de contrôle de la concentration		36
II. Les assouplissements du seuil de tolérance et le contrôle de la concentration		39
A. Assouplissement du seuil de tolérance et remise en cause du contrôle		39
B. Assouplissement du seuil de tolérance et renforcement du contrôle		42
SECTION II: Concentration et prohibition de l'entente: l'effet prohibé		47
I. Le seuil de prohibition, instrument de contrôle de la concentration		48
II. Les assouplissements du seuil de prohibition et le contrôle de la concentration		50

A. Assouplissement du seuil de prohibition et remise en cause du contrôle	51
B. Assouplissement du seuil de prohibition et renforcement du contrôle	53
CHAPITRE II : La concentration économique, facteur de qualification des comportements anticoncurrentiels	59
SECTION I : Le degré de concentration saisi au niveau de l'entreprise	61
Sous-section I : La « déqualification » d'un comportement anticoncurrentiel : le groupe, facteur d'immunité	62
I. La soustraction du comportement interne au groupe de l'empire des règles relatives aux ententes	62
A. L'opposition des doctrines	62
1. L'inapplicabilité des règles relatives aux ententes aux accords intra-groupe dans les droits européens	62
2. La doctrine de l'« entente interne à l'entreprise » (« intra-entreprise conspiracy ») en droit américain	66
B. L'équipollence des résultats	68
1. Les restrictions apportées à la doctrine de l'« intra-entreprise conspiracy » par le juge américain ..	68
a) La jurisprudence des Cours d'appel et des Cours de district fédérales	69
b) La jurisprudence de la Cour Suprême	71
2. Les limites à l'inapplicabilité du droit des ententes aux accords intra-groupe dans les droits européens	74
a) La condition de dépendance effective de la filiale par rapport à la société-mère	74
b) Le caractère insuffisant de la condition en droit communautaire	77
II. La signification de l'immunité relative des accords intra-groupe	81
A. La recherche du fondement de l'immunité	81
1. La diversité des fondements textuels	81
2. L'unicité du fondement substantiel	84
B. L'appréciation de la portée de l'immunité	87
1. La justification du principe de l'immunité	87
2. La contestation des limites de l'immunité	89

Sous-section II : La qualification d'un comportement anticoncurrentiel : la domination, condition de la prohibition	91
I. La domination, condition nécessaire de la prohibition	93
A. La domination, instrument de contrôle du degré de concentration du marché	94
1. La définition de la domination	94
a) La notion juridique de domination	94
b) Le fondement économique de la notion	99
1°) La notion de pouvoir de monopole	99
2°) La relation du pouvoir de monopole à la structure du marché	102
2. Les rapports entre la domination et la concentration du marché	107
a) Domination et concentration absolue	107
b) Domination et concentration relative	110
B. Les limites de l'instrument	111
1. La concentration du marché, condition insuffisante de la domination	112
a) L'exigence de conditions supplémentaires ...	112
b) La portée des conditions supplémentaires ..	116
1°) Le rôle des conditions supplémentaires .	116
2°) La signification des conditions supplémentaires	119
2. La concentration du marché, condition indifférente à la domination	123
a) La domination établie à partir de la dépendance des partenaires de l'entreprise dominante ...	123
b) La domination établie à partir de la dépendance des concurrents de l'entreprise dominante ..	127
II. La domination, condition suffisante de la prohibition ?	128
A. Les tentatives de prohibition automatique du pouvoir de domination	129
1. La « doctrine Alcoa » en droit américain	129
2. La notion d'« abus de structure » dans les droits européens	133
a) La définition de l'« abus de structure »	136
b) La conséquence de la définition : l'extension du domaine de l'abus	139
B. Les limites à la prohibition automatique du pouvoir de domination	144
1. La définition des limites	144
a) Le recul de la « doctrine Alcoa » en droit américain	144
b) La remise en cause de la notion d'« abus de structure » dans les droits européens	148

1°) La résurgence d'une condition de comportement abusif	149
2°) Le contenu de la condition de comportement abusif	152
2. La justification des limites	157
a) La contestation du fondement théorique de la prohibition automatique du pouvoir de domination	157
b) Les objections à la mise en œuvre de la prohibition automatique du pouvoir de domination ..	162
Section II: Le degré de concentration saisi au niveau du marché	169
I. L'oligopole, facteur d'immunité des comportements anticoncurrentiels	170
A. La signification de l'immunité oligopolistique	171
1. Les manifestations de l'immunité oligopolistique	172
a) Le rejet de la doctrine du « parallélisme conscient » en droit américain	172
b) La négation de la fonction constitutive du parallélisme de comportement en droit communautaire	175
2. Le fondement de l'immunité oligopolistique ...	181
B. Les limites de l'immunité oligopolistique	185
1. La contestation théorique	185
2. La remise en cause jurisprudentielle	188
a) Le préalable de la définition de la pratique concertée	188
b) Le rôle probatoire du parallélisme de comportement	197
1°) Le principe: le parallélisme de comportement, preuve imparfaite de l'action concertée	197
2°) Sa mise en œuvre: la portée limitée des indices supplémentaires exigés	202
II. L'oligopole, facteur d'incrimination des comportements anticoncurrentiels	207
A. Les instruments du contrôle	208
1. Le monopole partagé	208
2. La domination collective	211
B. Les difficultés du contrôle	215
1. La détermination de la qualité d'oligopoleur ...	215
a) Le critère de comportement	216
b) Le critère de structure	220
2. La coordination du contrôle des structures et du contrôle des comportements	223

DEUXIÈME PARTIE

**L'essor du contrôle: l'opération de concentration,
objet de la qualification juridique**

CHAPITRE I: La soustraction des opérations de concentration de l'empire des règles relatives aux ententes	231
SECTION I: Les contours de la théorie du « double standard » en droit communautaire et en droit américain	232
I. L'opposition des conceptions	232
A. L'affirmation de la théorie du « double standard » en droit communautaire	233
1. Les justifications de la théorie	234
2. L'explication du formalisme des arguments avan- cés	238
B. Le rôle de la théorie du « double standard » en droit américain	241
1. La nécessité d'une redéfinition théorique des limi- tes de la doctrine du « double standard » en droit américain	242
2. La vérification pratique du bien-fondé de la défini- tion adoptée	245
II. L'originalité de la conception américaine	250
A. Les prémisses de la conception américaine	250
B. Les conséquences de la conception américaine ...	254
1. L'exclusion d'une immunisation a priori des opé- rations de concentration économique	254
2. L'absence de définition catégorique de la concen- tration économique	259
a) L'avantage du réalisme	259
b) L'avantage de la souplesse	264
SECTION II: La remise en cause de la théorie du « double standard » en droit communautaire	270
I. La réalité de la remise en cause de la théorie du « double standard »	272
A. La fidélité relative	273
B. La contestation ouverte	278
1. Par la voie de la qualification	279
2. Par la voie du contrôle	282

II. La signification de la remise en cause de la théorie du « double standard »	284
A. Le domaine de la remise en cause	284
1. Contrôle de la concentration et création de la filiale commune	284
2. Contrôle de la concentration et fonctionnement de la filiale commune	287
B. Le bilan de la remise en cause	293
1. Les avantages	293
2. Les coûts	296

**CHAPITRE II: La soumission des opérations
de concentration aux règles relatives
à la domination** 303

**SECTION I: Le fondement du contrôle institué:
la consécration de l'instrumentalisme
juridique** 305

I. La définition extensive de la fonction de l'article 86 ..	305
A. Les arguments invoqués à l'appui de la solution rejetée	306
B. La raison de la doctrine consacrée	310
1. Le caractère non convaincant des arguments invoqués à l'appui de la théorie de l'« abus de résultat » ..	311
2. Le vice conceptuel de la théorie de l'« abus de résultat »	312
a) L'absence de prise en compte de la structure normative	312
b) La contradiction entre la nature économique de la règle et la définition subjective de son objet ..	317
II. La légitimation de la définition adoptée	321
A. Contenu de la méthode	321
B. Appréciation de la méthode	322

**SECTION II: La portée du contrôle institué: la revanche
partielle du positivisme juridique** 327

I. Les contradictions théoriques de la solution	328
A. Les incohérences de la solution	328
B. Les lacunes de la solution	334
II. La faible portée pratique du contrôle	336

TROISIÈME PARTIE
**Le destin du contrôle : l'opération de concentration,
catégorie juridique ?**

CHAPITRE I : Le choix d'un système de contrôle : la préférence donnée au contrôle de l'opération de concentration	349
SECTION I : Le système retenu : le contrôle de l'opération de concentration	350
I. L'opération de concentration définie par son moyen .	351
A. Le contenu des définitions de moyen	351
B. La portée des définitions de moyen	354
II. L'opération de concentration définie par son résultat	359
A. Le contenu des définitions de résultat	361
B. La portée des définitions de résultat	369
SECTION II : Le système rejeté : le contrôle direct du degré de concentration	372
I. La structure des propositions de contrôle direct du degré de concentration	372
II. Les objections aux propositions de contrôle direct du degré de concentration	375
CHAPITRE II : Les tempéraments au système de contrôle retenu : la résurgence du contrôle direct du degré de concentration	383
SECTION I : Les extensions de la notion d'opération de concentration	383
I. L'extension de la notion d'opération de concentration dans le temps	384
II. L'extension de la notion d'opération de concentration dans l'espace	387
SECTION II : Le dépassement de la notion d'opération de concentration	392
Conclusion	401
Bibliographie sélective	405
Index alphabétique	417