

pour effet de renforcer la position dominante d'une entreprise "de façon telle que le degré de domination atteint entrave considérablement la concurrence."⁸ (traduction) La Cour a par conséquent soutenu le point de vue prédominant de la Commission, à savoir que les fusions qui ont pour effet de monopoliser un marché transfrontalier de la CE pourraient être traitées comme un abus de position dominante.⁹

Il a été largement considéré que l'article 85 du Traité de la CEE était moins susceptible de s'appliquer aux fusions et aux acquisitions. La position de la Commission de la CE sur cette question était que l'article 85 s'applique seulement aux actionnaires minoritaires et aux rapports associés entre sociétés concurrentes qui permettent à l'une d'influencer le comportement concurrentiel de l'autre.¹⁰ La décision de la Cour européenne de Justice dans l'affaire Phillip Morris/Rothman a toutefois été perçue comme une décision qui laissait la possibilité d'une application plus large de l'article 85 aux accords de fusions ou d'acquisitions.¹¹ La Cour a soutenu dans cette affaire une décision antérieure de la Commission de la CE permettant un transfert partiel d'actions dans une société en vertu de l'article 85. La décision de la Cour n'a toutefois pas exclu l'application possible de l'article 85 aux transferts de propriété majoritaire ou minoritaire.¹²

L'applicabilité des dispositions en matière de concurrence du Traité de la CEE aux fusions a permis à la Commission de la CE de devenir un joueur important en ce qui a trait au contrôle des fusions dans la CE. La Commission a appliqué pendant un certain nombre d'années une politique d'examen minutieux des grandes fusions et acquisitions qui se produisaient au sein de la Communauté. Les entreprises engagées dans de grandes fusions ou prises de contrôle transfrontalières ont en outre souvent tenté d'obtenir une autorisation préalable de la Commission de la CE afin d'éviter la menace d'une intervention de celle-ci une fois l'entente conclue.

Il restait néanmoins un certain nombre d'obstacles importants à l'efficacité du contrôle des fusions par la Commission. Il existait particulièrement un grand chevauchement des pouvoirs des États membres et de la Commission de la CE concernant le contrôle des fusions. Avec l'avènement de la Commission à titre de joueur important dans ce domaine, les sociétés ont souvent dû obtenir une autorisation distincte de fusion de la part de la Commission et des États membres concernés. En plus d'accroître le coût des fusions, cela a souvent obligé les parties