

N° d'identification au registre transparence: 953933297-85

**CONSULTATION DE LA COMMISSION EUROPEENNE
REVISION DU MECANISME D'EXEMPTION PAR CATEGORIE
DES ACCORDS DE COOPERATION HORIZONTALE**

COMMENTAIRES DE L'AFEP

En 2010, l'Association Française des Entreprises Privées regroupe 90 des plus grands groupes exerçant en France. En 2009, les effectifs employés s'élevaient à un total d'environ 5,6 millions de personnes pour un chiffre d'affaires annuel de près de 1500 milliards d'euros⁽¹⁾. La capitalisation boursière des groupes français cotés adhérents de l'AFEP atteignait 930 milliards d'euros fin 2009.

La Direction Générale de la concurrence de la Commission européenne a publié début mai, pour consultation, trois projets de textes concernant la **révision du mécanisme d'exemption par catégorie des « accords de coopération horizontale »**, les règles actuelles arrivant à expiration le 31 décembre 2010.

Les textes en cause portent sur deux projets de règlements d'exemption par catégorie concernant l'application de l'article 101, §3, TFUE à des catégories d'accords de spécialisation d'une part, de recherche et développement d'autre part et sur un projet de communication de la Commission sur les lignes directrices concernant l'application de l'article 101 du TFUE à des catégories d'accords de coopération horizontaux.

A l'occasion de cette nécessaire révision, l'objectif mis en avant par la Commission est de faciliter pour les entreprises l'auto-évaluation requise par le régime d'exception légale introduit par le règlement 1/2003 en clarifiant les règles du jeu.

Remarques préliminaires

Les entreprises apprécient les efforts d'exhaustivité jurisprudentielle émanant de la Commission; elles déplorent cependant l'approche théorique retenue, souvent très éloignée de la réalité des affaires. Si les lignes directrices devaient être figées sur les bases soumises à consultation, l'actualisation de ces règles ne conduirait pas à « générer des gains d'efficience, faciliter la coopération entre concurrents et ainsi accroître l'innovation et la compétitivité en Europe » telles qu'annoncées par le commissaire chargé de la concurrence.

La politique concurrentielle telle que la Commission entend la développer au regard des droits de propriété intellectuelle retient toute l'attention des entreprises qui en déplorent les conséquences économiques certaines.

En outre, différentes remarques préliminaires sont apportées ci-dessous portant sur la structure rédactionnelle retenue par la Commission, le choix de ses exemples comme les problèmes de traduction.

(¹) Données « monde » pour les entreprises françaises et « France » pour les filiales d'entreprises étrangères.

Politique de concurrence et droits de propriété intellectuelle : à concilier impérativement

Les entreprises tiennent à souligner leurs fortes réserves sur l'approche retenue en matière de recherche et développement et des droits de propriété intellectuelle (DPI) y afférant. Les orientations de la Commission européenne peu favorables aux droits de propriété intellectuelle vont au-delà de la simple politique concurrentielle ; ils recèlent des conséquences économiques lourdes pour les entreprises européennes dont l'activité s'inscrit dans un univers plus large que l'Europe où l'appréciation des droits de propriété intellectuelle va à l'encontre des orientations prônées par la Commission.

Ces orientations dénotent un choix politique fort qui considère les droits de propriété intellectuelle comme un « verrouillage » de la concurrence, remettant ainsi potentiellement en cause les efforts de recherche et développement dont les coûts sont souvent garantis par une politique de brevet efficace et de valorisation associée. Le projet de lignes directrices ne reflète pas le rôle en faveur de la concurrence joué par les DPI et les standards dans le développement de l'économie.

Il est important de rappeler que les DPI en eux-mêmes n'ont pas de caractère anticoncurrentiel. Leurs modalités d'application peuvent éventuellement en avoir.

C'est pourquoi une approche équilibrée est requise afin de préserver ces droits tout en condamnant une mise en œuvre inappropriée.

L'approche retenue est très largement focalisée sur les abus de position dominante qui pourraient être faits des DPI de la part d'acteurs individuels, plutôt que des restrictions qui pourraient survenir de collaborations horizontales au sein d'accord de normalisation, pour lesquels peu d'indications sont fournies. Ce projet de LD devrait se limiter aux problèmes de comportements horizontaux.

L'approche suivie manque de neutralité vis-à-vis des différents modèles économiques possibles en matière de valorisation des DPI et de l'innovation, et propose des cadres d'exemption (« seuil de sécurité ») restrictifs favorisant l'un des modèles économiques en présence, et notamment les standards sans redevances de DPI (royalty free).

Il convient que les LD restent neutres vis-à-vis des modèles économiques des entreprises participant à la standardisation et ne favorisent pas de facto l'un des modèles.

Sauf à vouloir freiner les efforts de recherche et développement en Europe, ce qui n'est pas conforme à la stratégie Europe 2020, elles doivent être tempérées par une approche pro-concurrentielle équilibrée correspondant à la réalité de cette activité et à laisser un cadre ouvert de rémunération des DPI qui sont le moteur, financier et juridique, de l'investissement dans l'innovation, la base du transfert de technologie et le promoteur de dissémination de l'information.

Structure rédactionnelle : source d'insécurité

Le projet de lignes directrices comporte des modifications rédactionnelles par rapport au texte précédent. Ainsi, l'ancienne rédaction présentait de manière claire une catégorie d' « accords ne tombant pas sous le coup de l'article 81, §1 » qui a désormais disparu au profit d'une structure fondée sur une distinction entre restriction de concurrence par objet et par effet. La disparition de la catégorie ancienne a pour conséquence d'insécuriser les entreprises à l'adresse desquelles sont pourtant prioritairement destinées ces nouvelles lignes directrices.

Les entreprises n'ont plus la possibilité de déterminer avec un degré de certitude suffisant la validité de certains de leurs accords.

Cette insécurité juridique est renforcée par la complexité générale constatée à la lecture de ce projet. Destiné aux acteurs économiques pour leur permettre de déterminer s'il est opportun ou non de notifier leurs accords horizontaux à la Commission, ce projet n'apporte pas la clarté nécessaire à un cadre structuré pour déterminer en toute connaissance de cause les cas d'exemption.

En outre, les entreprises déplorent l'insistance de la Commission à traiter des questions de positions dominantes relevant plutôt de l'article 102 dans des lignes directrices relatives à des accords horizontaux et de l'article 101.

Exemples retenus : extrêmes et, donc, peu instructifs

Les entreprises dénoncent le choix des exemples proposés par la Commission. Ceux-ci sont à la fois extrêmes et peu représentatifs de la réalité de la vie des affaires souvent faite de cas moins tranchés et plus délicats à résoudre.

Ce sont des exemples de cet ordre qu'il serait nécessaire de mettre en avant dans ces lignes directrices.

Traduction : source d'ambiguïté

Enfin, doivent être une nouvelle fois soulignées de nombreuses et fort dommageables distorsions de traduction. Même si le sens général demeure identique –minimum requis d'une traduction- les conditions de mise en œuvre des dispositions varient parfois sensiblement entre les langues (en l'occurrence français et anglais), à l'instar de la traduction du projet de règlement R&D.

La portée de ces traductions est loin d'être négligeable et devrait être appréciée avec le plus grand soin par les services de traduction officiels afin d'éviter toute ambiguïté.

Au-delà de ces remarques préliminaires, ces documents appellent des remarques de fond.

Pour ce faire, des commentaires seront apportés sur le projet de lignes directrices (I) comme sur ceux des règlements (II), celui concernant des catégories d'accords de recherche et de développement étant étudié préalablement à celui relatif aux accords de coopération.

I Projet de lignes directrices

Les lignes directrices étant présentées en plusieurs chapitres, les remarques ci-dessous suivent chacun de ces chapitres.

1. Principes généraux de l'appréciation des échanges d'information sous l'angle de la concurrence

Le chapitre relatif aux échanges d'information apparaît emblématique de la difficulté pour la Commission d'appréhender les aspects anticoncurrentiels d'un sujet complexe au regard du droit des affaires.

Trois types de remarques sont développés ci-dessous.

1.1 Ainsi, doit-il être souligné à la lecture des § 54 et suivants que la communication de données sensibles se produit régulièrement, à la demande des autorités nationales ou européennes.

Cette communication de données sensibles peut se rencontrer dans différents secteurs d'activité.

Ainsi, les autorités demandent-elles de plus en plus des analyses et études des marchés et des prix, données agrégées puis largement diffusées afin d'améliorer leur connaissance et celle du grand public de ces secteurs. Dans ce cadre, ces autorités demandent fréquemment que ces informations soient récupérées par des associations professionnelles qui, dans le même temps, sont de plus en plus limitées dans leur champ d'actions, créant ainsi potentiellement des situations risquées pour l'échange de ces informations.

Au regard de cette réalité, il serait souhaitable que la Commission considère sa propre action dans toute sa globalité lorsqu'elle rédige des règles spécifiques.

Ce type de situation se rencontre par exemple dans le cas de l'observatoire des prix et des marges dans la chaîne d'approvisionnement alimentaire, ou pour des études sectorielles comme celle achevée sur les services financiers de détail.

1.2 Les entreprises estiment que les lignes directrices auraient du rappeler quelques principes dégagés par la jurisprudence.

Deux types d'analyse sont envisageables pour déterminer si un mécanisme d'échange d'informations est susceptible de tomber sous le coup de l'interdiction énoncée à l'article 101§1 du Traité. Le premier correspond à une analyse prospective quant le second se rapporte à l'analyse rétrospective effectuée dans différentes affaires par les autorités de concurrence.

Leur intégration dans les lignes directrices permettrait de sécuriser les entreprises dans leurs activités régulières.

1.2.1 Analyse prospective : le « *safe harbour* » en matière de conception d'un mécanisme d'échanges d'informations entre concurrents

Il est possible de s'assurer de manière prospective, c'est-à-dire avant sa mise en œuvre, de la validité d'un mécanisme d'échange d'informations en se conformant à l'une des conditions alternatives suivantes : les informations échangées portent sur des données agrégées ou sur des données suffisamment anciennes pour qu'elles ne puissent avoir le moindre impact sur le comportement concurrentiel des entreprises considérées. Sont considérées comme suffisamment anciennes des données datant au moins d'une année.

Le respect de ces règles doit permettre de s'assurer avec certitude de la conformité du mécanisme d'échange d'informations envisagé avec l'article 101§1.

Dans une moindre mesure, il peut généralement être considéré que, lorsqu'un échange d'informations a lieu sur un marché très dispersé et non oligopolistique, il ne pourra avoir d'effet sensible sur la concurrence.

1.2.2 Analyse rétrospective : les conditions de validité de la mise en œuvre d'un mécanisme d'échanges d'informations

Les conditions développées par la jurisprudence dans le cadre d'analyses rétrospectives peuvent être regroupées dans les trois catégories suivantes :

1.2.2.1 - Structure oligopolistique du marché

Dans différentes affaires, les Autorités de Concurrence ont expressément fait valoir que des éléments autres que le faible nombre d'acteurs, tels que le dynamisme de la demande ou la difficulté de mettre en œuvre des mesures de représailles, entrent en ligne de compte pour les besoins de l'application de la jurisprudence *John Deere*.

En ce qui concerne l'impossibilité de mesures de représailles, elles dépendent de la nature cyclique ou non du marché en cause.

1.2.2.2 - Caractère confidentiel et stratégique des informations échangées

En l'espèce, la jurisprudence s'attache à déterminer si les informations échangées constituent, de par leur nature, des secrets d'affaires et si ces informations ont un caractère stratégique pour l'entreprise à laquelle elles sont transmises.

Il semble en l'espèce que les informations qui doivent être échangées en vertu du mécanisme proposé relèvent du secret d'affaires, ce pour plusieurs raisons. Tout d'abord, il s'agit d'informations qui ne sont pas disponibles sur le marché et ne peuvent être obtenues que par le biais de l'échange d'informations projeté.

Ce qui importe, selon la jurisprudence *John Deere*, n'est pas la précision, mesurée en termes abstraits, des informations échangées mais bien le lien entre la nature de ces informations et la possibilité pour les opérateurs de surveiller l'impact de leur politique commerciale, et de celle de leurs concurrents, sur leurs ventes.

1.2.2.3 - Réduction de l'autonomie commerciale des entreprises procédant à l'échange des informations

Selon la jurisprudence John Deere, « la généralisation entre des concurrents et à leur seul profit, à l'exclusion des consommateurs, d'un échange d'informations précises et selon une périodicité rapprochée, sur un marché oligopolistique fortement concentré et où la concurrence est déjà fortement atténuée et l'échange d'informations facilité, a pour effet de révéler périodiquement, à l'ensemble des concurrents, les positions sur le marché et les stratégies des différents concurrents. »

En France, le Conseil de la concurrence, quant à lui, s'est également attaché à démontrer *in concreto* une telle perte d'autonomie, en prenant notamment en considération le fait que les informations font l'objet d'un réel suivi et sont commentées en interne, ont été utilisées pour appuyer des décisions commerciales ou ont donné des indications précieuses sur le comportement futur des concurrents.

En retenant ces critères, il est malaisé d'évaluer de façon abstraite si l'indication, par exemple mensuelle, du niveau de production d'un concurrent trois mois auparavant permet d'anticiper le comportement concurrentiel futur d'un concurrent et incite donc le détenteur de l'information à adapter en conséquence son propre comportement.

Néanmoins, il n'en demeure pas moins que rien ne permet de conclure de la jurisprudence qu'en l'absence de démonstration *in concreto* de la perte d'autonomie des parties, celle-ci ne pourrait être déduite de l'ensemble des autres constatations susmentionnées, ni que la preuve du fait que les parties auraient conservé leur indépendance commerciale serait difficile à apporter.

1.3 L'historicité des informations échangées

Ce point, sensible, apparaît comme le plus critiquable du projet dans la mesure où la Commission retient un exemple extrême (n°5, § 102) au terme duquel une information historique correspondrait à trois fois la durée du contrat dont les informations changent, par ailleurs, trimestriellement.

Or, dès lors qu'elle est mise sur le marché et se renouvelle dans des laps de temps aussi court, l'information perd toute son acuité à ce même rythme. Il n'est nullement besoin d'imposer une interdiction dans le temps de trois ans là où l'information n'a plus de pertinence au bout de quelques mois.

En outre, une telle contrainte perd son sens dans le cadre de structures de marchés cycliques. L'information échangée en dehors de cette période de cycle ne peut plus influencer sur un quelconque comportement anticoncurrentiel qui n'a plus de raison d'être.

2. Accords de recherche et développement

Les paragraphes dédiés aux accords de développement doivent être lus parallèlement à ceux relatifs aux accords de normalisation (chapitre 7) ainsi qu'avec les dispositions portant sur le règlement consacré à des catégories d'accords de R&D (voir commentaires ci-dessous dans le point II).

L'ensemble de ces lectures fait apparaître une approche favorable à un modèle concurrentiel très ouvert susceptible de remettre en cause la nécessité de disposer de droits de propriété intellectuelle effectifs seuls capables d'inciter à la recherche et au développement comme de protéger cette même R&D contre des risques de contrefaçon, désormais avérés².

Dans ce cadre, l'appréciation novatrice portée par la Commission sur la concurrence potentielle³ (voir en particulier les § 112 et 119) est de nature à inquiéter fortement les entreprises et contredit sa politique en faveur de la recherche et du développement économique.

La prise en compte de la prospective (§ 112) est en effet source de problèmes importants dans la mesure où il existe de nombreux marchés sur lesquels la durée de vie des produits est courte, sans que l'on puisse la déterminer précisément ex ante, rendant ainsi les analyses concurrentielles d'autant plus incertaines.

Par ailleurs, si le § 119 était inscrit dans des lignes directrices de 2004 sur les transferts de technologies⁴, son intégration dans un texte en matière de concurrence en modifie quelque peu l'appréciation. Une technologie peut comporter de multiples DPI détenus par de multiples intervenants et utilisés -ou non- en fonction des options de mise en œuvre, rendant une telle approche théorique.

En tout état de cause, la part de marché ne doit pas excéder 25% pour bénéficier de l'exemption. Ce seul critère permettant d'évaluer les accords de R&D semble insuffisant au regard du projet comme du règlement actuel qui distinguent trois types d'accords⁵ relevant de l'exemption. Dans ce cadre, la Commission devrait tenir compte des spécificités de chaque type d'accord (leurs conditions comme leurs buts) pour apprécier de manière cohérente et globale des accords de R&D susceptibles d'une exemption.

3. Accords de production

Sous ce chapitre, les entreprises souhaitent aborder le contenu des accords de production ainsi que les commentaires apportés par la Commission sur la mise en commun des coûts.

3.1 Contenu des accords de production

Les entreprises constatent que le projet de lignes directrices concentre ses développements sur les conditions entourant ces accords sans aborder suffisamment leur contenu.

Ainsi les clauses de non-concurrence ne sont pas traitées alors même qu'elles sont courantes pour assurer la bonne exécution d'un accord. Afin de sécuriser les entreprises, la Commission pourrait utilement préciser certains éléments tels que leur portée ou leur durée.

² Voir en ce sens la création par la Commission en avril 2009 de l'Observatoire européen de la contrefaçon et du piratage.

³ Voir des commentaires complémentaires en II, 1.2.3 sur le projet de règlement R&D;

⁴ Règlement (CE) n° [772/2004](#) de la Commission du 7 avril 2004 concernant l'application de l'article 81, paragraphe 3, du traité à des catégories d'accords de transfert de technologie (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE) ;

⁵ Il s'agit des accords visant à poursuivre :

- la R&D des produits ou de procédés afin d'en exploiter en commun les résultats,
- l'exploitation des résultats issus de recherches précédemment accomplies par les parties,
- la R&D de produits ou de procédés sans que cela n'implique l'exploitation en commun de résultats.

3.2 Mise en commun des coûts

Les paragraphes 169 à 171 consacrés à la mise en commun des coûts apportent peu d'information réellement exploitable pour les entreprises. Ils font référence en effet à des risques de collusion qui pourraient advenir lorsque les parties ont déjà une *proportion élevée/ importante* des coûts variables en commun.

Aucune précision n'est cependant donnée sur cette notion qui serait d'une grande utilité pour les entreprises.

4. Accords d'achat

4.1 Insécurité juridique

Les paragraphes consacrés aux accords d'achat créent une forte insécurité pour les entreprises en raison de deux paramètres.

Les zones de sécurité relatives aux parts de marché reposent principalement sur des probabilités (voir en particulier le § 203). En outre, le seuil de part de marché apparaît très bas (15%).

Le règlement⁶ d'exemption sur les concentrations se réfère à des opérations ne dépassant pas 25% de parts de marché pour considérer que ces concentrations ne sont pas susceptibles d'entraver la concurrence. Les règlements d'exemption se réfèrent à des niveaux sensiblement différents (25% en matière de R&D, 20% pour les accords de spécialisation). Enfin, en droit américain, le seuil général d'exemption pour les accords horizontaux est de 20%.

Afin d'être cohérent non seulement avec le droit américain mais également avec le droit communautaire, il serait souhaitable que le seuil de parts de marché pris en considération soit de 25%.

4.2 Remarques plus spécifiques :

4.2.1 Achats groupés (§ 189 et suiv)

La Commission fait ici une analyse à charge qui ne laisse aucune place aux aspects et effets positifs de cette pratique (effets réels sur le consommateur, possibilité d'équilibrage des puissances de marché entre fournisseurs et acheteurs...).

4.2.2 Marchés de vente ou marchés aval

Si la Commission considère que les marchés de vente doivent être définis en appliquant la méthodologie exposée dans la communication sur la définition du marché en cause (§ 194), les entreprises estiment pour leur part que les lignes directrices pourraient mieux développer ce point. La concurrence sur le marché aval de vente est importante dans l'évaluation des accords d'achat en commun.

⁶ Règlement n° 139/2004

Or, l'atteinte aux consommateurs est peu probable dès lors que la concurrence sur ce marché aval est suffisante tant entre les parties qui coopèrent qu'entre ces dernières et leurs concurrents. Sur ce marché, une concurrence effective conduira les parties à pratiquer des prix aussi bas que possible, bénéfiques aux consommateurs via une politique d'achat de volumes importants.

5. Accords de commercialisation

Pas de commentaires

6. Accords de normalisation

6.1 Inquiétudes sur l'approche politique de la CE

Les entreprises accueillent avec intérêt le support général de la Commission en faveur d'organisations de normalisation disposant de règles et de règlements clairs et efficaces ainsi que des procédures ouvertes, transparentes et équilibrées et la reconnaissance de l'importance de politiques équilibrées en matière de DPI.

Néanmoins, si les accords de normalisation étaient déjà présents dans les précédentes lignes directrices de 2001, les ajouts apportés dans le projet de nouvelles LD suscitent de fortes inquiétudes de la part des entreprises (voir également remarques préliminaires) sur de nombreux aspects.

Elles déplorent, en outre, que les indications sur les restrictions horizontales en matière de concurrence dans les accords de normalisation soient réduites à quelques éléments insuffisants, alors que le texte est focalisé sur les abus potentiels de position dominante tirés des DPI au sein des processus de normalisation et qu'il n'y a eu que quelques rares cas de tels abus de constatés. La rareté des cas constatés en matière d'abus de position dominante de la part des détenteurs de DPI dans les processus de normalisation, qui sont plutôt l'exception que la règle, conduit à s'interroger sur la nécessité de définir des lignes directrices sur ce sujet (§ 262), et de généraliser certaines règles précises alors que dans la majorité des situations, les règlements existants des organisations de normalisation permettent d'aboutir à des situations équilibrées en matière de DPI dans les normes.

Elles souhaitent que soient reconnus dans les Lignes Directrices les avantages concurrentiels des DPI et le besoin d'encourager la R&D ainsi que la contribution de ces résultats à la définition de normes volontaires et dirigées par l'industrie.

La normalisation, et de manière plus générale le processus de certification, revêt pour les entreprises une dimension concurrentielle de plus en plus forte au sein de l'Europe comme vis-à-vis de pays tiers. Elle recouvre une dimension technique, industrielle et commerciale forte à laquelle les entreprises se plient dans une optique comparative stimulante. C'est ainsi que les entreprises font souvent appel à des organismes de certification dont elles soutiennent a priori le fonctionnement. Dans ce cadre, elles souhaitent faire valoir avec force leurs réticences à voir la Commission européenne associer les DPI à des formes de restriction de concurrence (§ 267) ou assimiler ces mêmes DPI à des abus de position dominantes (§ 275) alors même que souvent il existe d'autres technologies en concurrence avec la norme concernée.

Préoccupées, les entreprises insistent sur le caractère non prescriptif des organisations de normalisation, sur les conséquences risquées des obligations de divulgation de l'information comme sur la portée des engagements FRAND.

6.1.1 Le caractère non prescriptif des organisations de normalisation

Pour les entreprises confrontées à la réalité de la recherche, il est majeur de maintenir une souplesse dans l'application des normes et, plus généralement, de préserver une approche équilibrée.

6.1.1.1 Maintenir une nécessaire souplesse

Les représentants de la Commission ont réaffirmé à plusieurs reprises que le rôle des autorités de concurrence ne devait pas être prescriptif en matière de règles des organisations de normalisation, mais plutôt de fournir des indications relatives aux politiques qui seraient admissibles ou non au regard des règles de concurrence⁷.

Les organismes de normalisation ont créé leurs propres règles et procédures équilibrées de participation, de transparence, d'ouverture et de DPI. Ces règles ont limité les cas d'abus de position dominante liés à l'usage des DPI, montrant leur efficacité pratique à atteindre cet objectif. Nombre de ces règles et de leur combinaison ne sont pas examinées dans le projet de LD. A contrario, les combinaisons de règles envisagées pour définir les « seuils de sécurité » sont relativement prescriptives et ne permettraient pas à la majorité des organismes de normalisation d'en bénéficier, bien que leurs politiques aient démontré leur efficacité pour éviter les restrictions.

L'application directe de ces lignes directrices perturberait le fonctionnement des organismes de normalisation si ces derniers souhaitaient impérativement bénéficier des « seuils de sécurité » ainsi définis. Cela aurait des conséquences graves sur la production de normes européennes, et par conséquent sur l'économie européenne dans un cadre mondialisé de concurrence, y compris sur les normes qui ont vocation à être internationalisées.

6.1.1.2 Préserver une approche équilibrée

Il convient que les LD n'excluent pas les autres règles valables établies par les organismes de normalisation ou ne découragent pas ces derniers d'adopter des règles et procédures alternatives dans la mesure où elles fournissent un environnement efficace, pro-concurrentiel et ayant des résultats positifs, permettant ainsi d'atteindre les mêmes objectifs avec des moyens différents et respectant la neutralité des modèles économiques.

Alors que les risques potentiels en relation avec la licence des DPI essentiels à une norme sont spécifiquement mentionnés dans les LD, l'absence de mention des intérêts légitimes des inventeurs et des investisseurs ainsi que des mesures protégeant ces intérêts devrait être rectifiée afin de proposer une approche équilibrée et réaliste des situations.

⁷ Philip Lowe, Director General DG Competition, "The Commission's current thinking in Article 82" conference speech at "Pricing and the dominant company", Brussels 31, January 2008

C'est ainsi que les LD devraient souligner que la normalisation est une activité volontaire, conduite par les acteurs économiques, et qu'un détenteur de DPI potentiellement essentiel à la norme a la liberté de décider s'il contribue à la norme par sa technologie, prend un engagement FRAND et / ou un engagement d'absence de redevance ou garde sa technologie propriétaire. L'organisme de normalisation prend sur cette base les décisions appropriées sur les suites à réserver à cette contribution dans la norme.

L'opportunité d'obtenir un retour raisonnable sur investissement est nécessaire pour encourager l'innovation. Si les LD le découragent, une partie significative de l'innovation se produirait probablement hors de la normalisation, ou hors d'Europe. Sur le moyen terme, les innovations avancées pourraient être réservées à la différenciation des produits, tandis que la normalisation s'appuierait sur des technologies courantes.

6.1.2 L'obligation de divulgation des engagements

La normalisation est un processus continu et multiple souvent fondé sur des initiatives parallèles où rien n'est définitivement figé. Le risque mis en avant d'exclusion technologique est relativement faible (§ 260). Les normes sont développées dans un environnement concurrentiel et doivent être économiquement viables pour s'imposer. Car dès lors qu'une alternative à la norme existante est économiquement viable, des normes employant ces technologies alternatives sont développées et peuvent s'imposer, réduisant considérablement le risque d'exclusion de technologie. L'exemple des initiatives de normalisation pour le DVD de haute définition illustre cette dynamique, car la norme gagnante a finalement été la technologie alternative à celle choisie pour les développements initiaux.

La pleine appréhension de la réalité des normes conduit à constater qu'il est très rare qu'une seule norme traite un problème ; par ailleurs, dans la majorité des cas, les normes sont développées de manière concurrente. Cela évite de bloquer les entreprises dans une norme et limite leurs coûts éventuels de basculement, la solution émergente liée à la pression du marché étant, pour ses utilisateurs, par nature économiquement viable comparée aux autres.

Au sein des organismes de normalisation, il existe d'autres catégories d'acteurs par modèle économique que ceux listés dans la proposition (§ 272, 273 et 274), notamment les entreprises achetant les produits standardisés, celles qui utilisent la technologie normalisée pour leur activité sans y contribuer directement, celles qui sont impliquées dans l'ensemble de ces activités. Cette mixité des modèles économiques présents au sein des organismes de standardisation conduit dans la plupart des cas à des solutions équilibrées en matière de DPI dans les normes adoptées et de politique de DPI qui ne posent pas de problème de restriction.

L'approche retenue manque de neutralité vis-à-vis des modèles économiques des entreprises en ce qui concerne les DPI. Si le texte précise qu'il ne doit pas y avoir favoritisme pour ou discrimination contre les normes non assorties d'une redevance (§278), le même texte fait référence à leurs avantages relatifs par rapport aux autres normes, ce qui introduit de facto un biais. Il est impossible que les modalités financières connues dans le cas de proposition de norme non assortie d'une redevance n'aient pas une influence sur la décision au même titre que les mérites technologiques.

Les normes non assorties d'une redevance n'offrent pas nécessairement et systématiquement des avantages par rapport aux normes assorties d'une redevance car la comparaison est incomplète et devrait prendre en compte l'intégralité du coût de déploiement de la solution. En outre si l'absence de redevance est une possibilité du FRAND, elle impose des restrictions sur les modèles économiques mis en œuvre par les participants dans la mesure où l'absence de redevance s'applique obligatoirement à l'ensemble des contributeurs de DPI à la norme tandis que le FRAND est neutre de ce point de vue, laissant chaque acteur se déterminer sur le montant de la redevance, même si elle peut être nulle.

L'exigence de divulgation faite de bonne foi des droits de propriété intellectuelle qui pourraient être essentiels à la mise en œuvre d'une norme en cours d'élaboration avant l'adoption de celle-ci (§281) est une obligation quasiment impossible à atteindre avec un bon niveau de précision et une bonne sécurité juridique sans des équipes importantes et donc extraordinairement onéreuse pour les raisons suivantes :

- La définition de la norme évolue tout au long de son élaboration avec des technologies concurrentes, des projets concurrents qui peuvent être abandonnés au dernier moment : il est impossible de faire l'exercice en temps réel. Il convient d'attendre le dernier moment, lorsque la norme est stabilisée pour le faire. Le caractère essentiel ne peut être déterminé qu'après analyse.
- La tâche est considérable pour les entreprises disposant d'un portefeuille de DPI important. Les technologies utilisent de nombreux DPI (sans compter les multiples détenteurs en général) qui sont long à identifier précisément.
- Le coût d'étude pour déterminer l'ensemble des DPI qui doivent être déclarés serait onéreux voire prohibitif sans garantie de couverture complète, laissant les participants exposés à des contestations juridiques éventuelles.
- Les non participants ne seraient pas soumis à de telles restrictions même si leur technologie est retenue sur la suggestion de parties tierces participantes.

La notion d'efforts raisonnables en regard de l'exigence préalable de divulgation crée une incertitude juridique majeure au regard de l'aspect pratique. En outre, les DPI pendants ne peuvent être divulgués que lorsque les demandes ont été publiées.

Outre son impact anti économique, cette exigence ne devrait pas être requise dès lors qu'un engagement FRAND (§ 282) serait pris par le détenteur des DPI, sa portée étant plus importante que la sécurité juridique apportée. Ce paragraphe assimile implicitement mais indûment DPI et pouvoir de marché combiné avec verrouillage.

6.1.3 La portée des engagements FRAND

Les entreprises s'inquiètent également de l'approche retenue par la Commission dans le cadre des « engagements FRAND » qui contribue à ouvrir les droits, certes dans des conditions de transparence non critiquables, mais sans prendre nécessairement en compte la complexité de l'environnement concurrentiel en général. Son aspect irrévocable doit être accompagné de clauses de réciprocité (l'engagement FRAND n'est pas un outil unilatéral, mais multilatéral) et de défense suspensive en cas de litige (§ 282).

Il convient de souligner que l'engagement FRAND n'exclut pas l'absence de redevance, dont c'est un cas d'application particulier.

La portée de l'engagement FRAND (§ 282) va bien au-delà du bénéfice éventuel de la divulgation des DPI préalablement à l'établissement de la norme et paraît largement suffisant pour ne pas nécessiter cette divulgation préalable de l'ensemble des DPI nécessaires à la norme, et assurer l'accessibilité aux DPI nécessaires.

Cependant, les entreprises devraient rester libres de prendre cet engagement FRAND pour les technologies proposées en fonction de leur intérêt.

Les méthodes de valorisation proposées (§ 284 et 285) sont très largement théoriques et ne sont guère applicables à des technologies qui s'appuient sur des dizaines voire des centaines de DPI, combinés à ceux d'autres détenteurs. En outre les produits utilisent des technologies dont certaines comportent des options alternatives et donc des DPI distincts. Il ne résout potentiellement que le cas où une technologie est égale à un DPI.

Contrairement aux § précédents, le § 287 est non prescriptif.

Cependant, il stipule qu'« il importe que les parties prenant part à la sélection d'une norme soient pleinement informées, non seulement des options techniques disponibles et du DPI y afférent, mais aussi du coût probable de ce DPI ».

Cette disposition contredit le § 278 qui stipule qu'il ne doit pas y avoir favoritisme ou discrimination envers les normes non assorties de redevance. Les règles des organismes de normalisation stipulent généralement qu'elles n'ont pas à connaître les redevances des DPI, de manière à se concentrer sur les mérites techniques des technologies proposées.

La généralisation d'une telle disposition irait à l'encontre des règles de la majorité des organismes de normalisation.

Il en est de même des conditions d'octroi de licences les plus restrictives, et des taux de redevance maximaux. Cette recommandation induit un biais en faveur d'un modèle économique.

Dans les domaines technologiques complexes, tels que les technologies de l'information et de communications, la divulgation ex ante de ces termes s'est révélée contre productive en pratique.

En particulier, elle a pour effet de retarder la définition de la norme en raison des travaux à conduire au préalable par rapport aux technologies engagées, de fournir des indications erronées sur le montant maximum de la redevance de la norme, dans la mesure où ce sont des additions de montants individuels maximum sans prise en compte du marché auquel la norme s'adresse. Complémentairement, la nécessité de divulgation de ces indications, qui ne correspondent pas à une proposition commerciale compte tenu de leur caractère préalable, individuel et indicatif peuvent constituer un désavantage concurrentiel (prix apparent, délai) par rapport aux normes déclarant ne pas supporter de redevances.

Au-delà, le caractère non prescriptif de cette recommandation est essentiel.

La divulgation ex ante des conditions de licence ne doit pas être exigée en tant que loi ou règle européenne. Les organismes de normalisation doivent rester libres de décider d'une éventuelle mise en œuvre et des conditions associées. En particulier, une divulgation ex ante peut être mise en œuvre sur une base exclusivement volontaire des entreprises et sans présomption négative relative à l'absence de divulgation préalable, en fonction des particularités du secteur industriel considéré et des objectifs particuliers de l'organisme de normalisation.

Il convient de noter que l'autorisation de divulgation ex ante des conditions de licences les plus restrictives pourraient conduire à un alignement spontané des entreprises participantes sur les modes les plus restrictifs et constituer ainsi de manière implicite un système de fixation des prix, dans l'attente de l'adoption de la norme. La discussion conjointe préalable à l'adoption de la norme étant déclarée non compatible (§ 267 interdit tout accord entre les titulaires de DPI avant l'adoption de la norme), il convient de déterminer comment une adaptation peut intervenir de manière à éviter d'afficher un désavantage concurrentiel vis à vis du futur marché.

Dans le cadre des normes sans redevances, dont le principe est que la totalité (sans exception) des participants n'exige aucune redevance pour leur DPI, il conviendrait de disposer de lignes directrices pour connaître le cadre dans lequel les entreprises peuvent, sans créer de restriction au sens du § 267, se mettre d'accord ensemble sur un tel schéma commun avant l'adoption de la norme.

Le paragraphe §288 semble une adaptation erronée des lignes directrices sur le transfert de technologie, alors que le contexte est radicalement différent : il assimile implicitement que l'insertion de technologies alternatives dans une norme conduit à un abus de patent pool, ce qui est totalement différent et erroné. Les DPI des technologies de substitution et alternatives dans un standard sont gérés en général séparément, car leurs détenteurs sont distincts et ont fait insérer concurremment leurs technologies.

Dans les lignes directrices sur le transfert de technologies, l'insertion de l'ensemble des technologies alternatives dans un même patent pool de licence peut créer une restriction car il ne reste plus d'alternative. Au contraire, dans un standard, l'emploi de technologies alternatives permet d'assurer une meilleure interopérabilité qui est un des objectifs recherchés par l'Union et qu'il convient d'encourager, ainsi qu'une plus grande flexibilité dans le choix des technologies, réduisant le risque d'abus lié au DPI d'une technologie.

Ce paragraphe serait à supprimer.

Le succès d'une norme n'a pas de rapport avec la taille de son groupe de créateurs (§290). Il y a des normes reconnues mondialement qui sont l'initiative d'un petit groupe de sociétés (le compact disc), tandis que d'autres sont issus d'un large groupe (DVD). Ce n'est pas un critère pertinent. Une norme sera utilisée si elle rencontre un besoin et si elle est économiquement viable, pas à cause du nombre de sociétés impliquées dans sa conception.

6.2 Inquiétudes sur la déclinaison de cette approche

Au-delà de ces inquiétudes fondamentales, la déclinaison qui en est faite dans ce projet suscite de nombreuses interrogations complémentaires.

Ainsi :

- qu'entend la Commission de la notion de « normalisation » : celle-ci est-elle officielle ou de fait ?
- que recouvre la notion d' « efforts raisonnables » (§ 281) ?
- la Commission fait état de sa préférence (§ 284) pour une comparaison des redevances aux redevances perçues quand les DPI ne font pas partie des normes adoptées. Mais un titulaire de DPI devrait être autorisé à augmenter raisonnablement ses redevances pour

l'utilisation de ces DPI lorsque ceux-ci deviennent essentiels par rapport à la norme, ce qui augmentera la valeur du DPI sous licence pour le titulaire.

- comment les entreprises concernées font-elles pour valoriser des DPI dans des portefeuilles qui, généralement, en possèdent des centaines (§ 285) ?
- la Commission considérant que la concurrence est avantagée -car accélérée- lorsque les rémunérations n'existent plus, ce sont les fondements de la R&D européenne qui sont ainsi touchés (§ 287),
- concernant la proposition du paragraphe § 287 stipulant que *ex ante* les titulaires de DPI peuvent divulguer individuellement leurs conditions d'octroi de licence les plus restrictives, la Commission doit ajouter la phrase suivante qui correspond à la déclaration faite par les agences anti-trust des Etats-Unis lorsqu'elles ont annoncé en 2007 une politique souple envers les révélations *ex ante* : « La Commission ne considère pas que les organismes qui fixent les conditions requièrent de telles divulgations et ne prend pas de position quant à ce qu'elle devrait faire à cet égard ».

Enfin, l'exemple donné au § 315 est caricatural et la seule présence des entreprises du secteur dans les instances de certification pourrait être interprétée comme ayant, de facto, un effet restrictif de concurrence dès lors qu'un nouvel entrant se voit refuser la conformité à la norme.

Il est pourtant essentiel que les entreprises concernées soient étroitement liées à l'élaboration, puis au contrôle de la norme. Les accords de normalisation donnent rarement lieu à la mise en œuvre de pratiques contraires à l'article 101 CE.

Les lignes directrices ne traitent pas du fait que la normalisation implique la nécessité de mettre en place une coopération structurelle entre entreprises concurrentes aux fins d'élaboration des critères techniques de compatibilité (via les « patent pools » notamment).

Les lignes directrices ne mettent pas en exergue les effets pro-concurrentiels des pools de brevets. Le pool de brevets constitue une solution efficace permettant que les conditions et les modalités d'octroi des licences de droits de propriété intellectuelle afférents à des technologies essentielles et complémentaires détenues par plusieurs entreprises concurrentes soient équitables, raisonnables, transparentes et non discriminatoires.

II Projets de règlements d'exemption par catégories

1. Règlement concernant des catégories d'accords de recherche et de développement

1.1 Commentaires généraux

Les entreprises prennent connaissance avec attention des modifications intégrées dans le projet de règlement relatif à la recherche et au développement.

L'objectif à la fois politique et économique recherché par la Commission semble être de stimuler la concurrence en supprimant le plus possible les restrictions de concurrence que seraient les droits de propriété intellectuelle. Ainsi la recherche devrait-elle s'effectuer dans un cadre commun organisé sous forme de copropriété pour être ouverte au plus grand nombre, le plus vite possible.

Une telle orientation sous-estime un principe essentiel lié à la recherche et au développement, à savoir la compétition stimulante pour obtenir une avancée technologique, scientifique... sur ses concurrents directs et ainsi faire progresser simultanément la connaissance et l'entreprise. Pour être effective, cette compétition suppose un retour sur investissement temporaire traduit par des droits de propriété intellectuelle.

Le projet de règlement est susceptible de décourager la recherche et développement collaborative en Europe, en rendant les conditions d'exemption impossible à remplir, ou en imposant des restrictions qui réduisent significativement les incitations des participants à commercialiser les résultats des travaux conjoints.

1.2 Commentaires spécifiques

1.2.1 Article 1 - §12

Une disposition nouvelle à la fin de ce paragraphe définissant la notion de « spécialisation en recherche et développement » précise que « *Cela exclut la situation dans laquelle une partie effectue la totalité des activités de recherche et de développement, tandis que l'autre partie finance ces activités ou en exploite les résultats* ».

Aucune explication n'est fournie dans les lignes directrices pour accompagner ce type d'exclusion. Or, cette répartition des rôles peut se rencontrer sans remettre nécessairement en cause la spécialisation en R&D.

Il serait donc souhaitable que la Commission justifie cette novation ou la supprime afin de ne pas rendre impossibles des situations de collaboration qui demeurent fondées avant tout sur la souplesse et le pragmatisme liés au cas par cas.

La définition proposée prévoit également la condition suivante : « *chacune des parties réalise certaines des activités de recherche et de développement couvertes par l'accord de recherche et de développement et concentre ses efforts sur un domaine distinct de la recherche et du développement.* »

Il serait souhaitable de mieux connaître la position de la Commission sur la définition de « certaines des activités » de R&D.

Il serait souhaitable que la Commission soit favorable à l'intégration dans cette définition de la contribution des seuls spécifications ou savoir-faire: il n'y a jamais eu nécessité d'accorder une valeur égale à chaque partie dans l'exemption par catégories dans le cas d'un programme R&D car la Commission ne peut estimer la contribution de chaque partie. Sans la formulation des spécifications par l'une des parties, par exemple, le programme ne pourrait pas démarrer. A première vue, la contribution d'une partie peut sembler minime, mais elle est en fait cruciale.

C'est pourquoi il doit être mentionné que la définition de « certaines des activités » sera interprétée au sens large par la Commission.

1.2.2 Article 1 - §13

Une disposition nouvelle dans le corps de ce paragraphe définissant la notion de « spécialisation en exploitation » précise que « *chaque partie se charge d'une partie de la distribution de ces produits sur le marché intérieur* ».

En outre, « *chaque partie se charge d'une partie de la distribution de ces produits sur le marché intérieur* ». D'autre part, il est convenu que « *Cela exclut la situation dans laquelle une seule partie produit et distribue les produits contractuels sous le couvert d'une licence exclusive accordée par les autres parties.* »

L'objectif de la Commission serait donc de permettre à toutes les parties d'exploiter une partie des résultats et de devenir distributeur en Europe sans qu'aucune explication ne vienne éclairer cette prise de position.

Cela implique-t-il de prendre également en considération des concurrents non européens, au risque de voir la R&D se tarir en Europe ?

L'exemption par catégories actuelle a été interprétée par des avocats comme autorisant l'une des parties à être le fabricant et le distributeur exclusifs du produit issu de la R&D au sein de l'Espace économique européen (« EEE »)⁸, sous réserve de ventes passives au sein de l'EEE par l'(d') autre(s) partie(s).

Une telle condition convient particulièrement lorsqu'une seule partie est basée en Europe et connaît déjà le marché intérieur. Quoiqu'il en soit, une entreprise européenne n'investira jamais dans un programme R&D commun si le droit de la concurrence européenne implique l'entrée active d'un nouveau concurrent extérieur à l'EEE comme assurance d'une protection juridique. Un fournisseur basé sur une autre partie du monde ne voudrait d'ailleurs pas être obligé de prendre en charge les frais d'entrée sur le marché européen.

Ainsi, la condition stipulant que chaque partie doit réaliser une partie du développement du produit dans l'EEE et en particulier réaliser des activités de distribution à l'intérieur de l'EEE sera supprimée du projet. En outre, une condition stipulant qu'une seule partie fabrique et distribue le produit ne doit pas être exclue de façon arbitraire du champ d'application des exemptions par catégories non plus.

⁸ La législation de l'UE précise que les expressions «marché commun» et «marché intérieur» font référence à l'EEE, qui comprend les États membres de l'UE plus la Norvège, l'Islande et le Liechtenstein = 30 pays.

En déclarant qu' « *il suffit qu'une seule partie se charge de la production des produits contractuels* », le projet laisse en suspens la question de l'acceptabilité de la spécialisation dans le domaine de la distribution s'il n'y a pas de spécialisation dans la fabrication, c'est à dire, la question de la fabrication indépendante par chaque partie.

1.2.3 Article 1 - §16

Ce paragraphe définit la notion de « concurrent potentiel » comme étant une entreprise susceptible de consentir investissements ou dépenses divers « *dans un délai n'excédant pas trois ans* ».

Il appelle des remarques sur les délais comme sur les conséquences de cette notion de « concurrent potentiel ».

1.2.3.1 Les délais

Cette période figée apparaît arbitraire au regard de la réalité de la vie des produits. Leurs cycles de vie varient considérablement d'un secteur à un autre et les logiques de retour sur investissement sont elles-mêmes très différentes d'un secteur à un autre.

De plus, la limite établie pour l'exemption par catégories pour les accords verticaux est d'une année seulement⁹.

Il serait donc souhaitable de supprimer cette référence fixe ou de la réduire à une année afin de s'aligner sur la règle définie pour les accords verticaux.

1.2.3.2 Les conséquences de la notion de « concurrent potentiel »

L'introduction de cette notion revient à augmenter artificiellement le groupe des concurrents sans réelle conscience de la réalité du marché. En effet, en matière de R&D, il existe très peu d'institutions spécialisées sur les données de parts de marché ayant une bonne connaissance des participants aux marchés. Si, de surcroît, les entreprises doivent prendre en compte des concurrents qui ne le sont pas ou pas encore, l'estimation devient de plus en plus artificielle.

Une telle approche conduit en conséquence à épuiser plus rapidement le seuil de 25% des parts de marché pour exclure l'application de du règlement d'exemption, allant ainsi à l'encontre des objectifs affichés par la Commission.

1.2.4 Article 3 - §2

Reprenant en substance le considérant (12) du projet de règlement, cet article dispose que « *Les parties doivent convenir que toutes les parties divulguent, avant le début des travaux de recherche et de développement, la totalité de leurs droits de propriété intellectuelle existants et pendant dans la mesure où ils sont utiles pour l'exploitation des résultats par les autres parties* ».

⁹ Voir les Lignes directrices sur les restrictions verticales. 2010 JO C130/1, paragraphe 27.

Une telle disposition aborde les conditions de partage des droits de propriété intellectuelle à l'envers de la réalité de la recherche. Par construction, tant que les travaux n'ont pas abouti, il est difficile de déterminer les droits à partager « *utiles pour l'exploitation des résultats par les autres parties* ».

En outre, cette divulgation est du même ordre de grandeur sinon plus importante en terme de coûts que celle exigée dans les lignes directrices (§281). Le règlement :

- i) apparait exiger une stricte et exhaustive divulgation,
- ii) ne fournit aucune indication qu'il n'est pas exigé d'effectuer des recherches de brevets (patent searches),
- iii) exige que soient divulgués non seulement les DPI essentiels mais l'ensemble des DPI.

Ces exigences viennent en supplément des dispositions de l'article 3 §3 et 4 qui prévoient l'accès aux résultats. Il est surprenant que cette exigence soit supérieure à ce que les organisations de normalisation requièrent classiquement.

Il est à noter que le considérant (12) spécifie que l'ensemble des parties divulguera « *de manière ouverte et transparente* » leur DPI. La portée de cette disposition, peu claire, signifie potentiellement « gratuitement » annihilant ainsi de facto toute tentative de coopération.

Par ailleurs, la définition des DPI fournie dans l'article 1-§9 est non limitative (« notamment »). Cumulée aux exigences du §2, les DPI sont potentiellement réduits à néant ou les dispositions de cet article inopérantes.

Un juste équilibre sur l'exigence de divulgation devrait être trouvé par la Commission de manière à conserver une incitation à la recherche collaborative et éviter d'accroître les taches inutiles et excessives de divulgation qui ne sont pas nécessaires à la mise en œuvre des résultats.

1.2.5 Article 3 - §3 et §4

Par rapport au règlement actuel, le projet de règlement spécifie que l'ensemble des parties n'ont plus seulement accès à l'ensemble des résultats des travaux mais ont une égalité d'accès. En sus, le projet de règlement ne permet plus de limitation du droit d'exploitation à un ou plusieurs domaines techniques d'application lorsque les parties ne sont pas des entreprises concurrentes (§4).

La Commission a-t-elle désormais l'intention d'exclure sa possibilité antérieure de limitation des droits d'exploitation des non-concurrents par domaine technique ? Si tel est le cas, rien ne justifie la modification.

Il convient de ne pas décourager les participants d'optimiser l'utilisation des travaux de R&D. Le règlement conduit à fournir un accès symétrique tant pour les DPI préalables nécessaires à l'exploitation des résultats que pour les DPI résultant des travaux, rendant impossible tout traitement asymétrique des DPI qui est pourtant nécessaire dans le cadre d'une exploitation active de ces DPI. En effet, l'octroi actif de licence de brevets requiert, afin d'être opérable, la propriété exclusive unique, ce qui n'empêche pas chacune des parties de pouvoir utiliser ces droits.

Cela constitue un frein significatif à l'exploitation commerciale des DPI issus des travaux collaboratifs, susceptible de pénaliser la R&D collaborative en Europe.

2. Règlement concernant des catégories d'accords de spécialisation

L'Article 1(7) semble créer un second seuil de part de marché de 20 % sur le marché en aval lorsque que l'accord s'applique à des produits intermédiaires. Deux seuils ne peuvent qu'induire de la confusion : c'est pourquoi le seuil proposé pour les produits en aval doit être supprimé du projet.

La même remarque que ci-dessus sur la nouvelle définition du "concurrent potentiel" concernant le projet de l'exemption par catégories R&D peut être appliquée de nouveau à la définition dans l'Article 1(12) du projet d'exemption de spécialisation : la durée proposée de trois ans pour l'entrée possible sur le marché d'un concurrent potentiel est trop longue.

* *