II

(Actes dont la publication n'est pas une condition de leur applicabilité)

COMMISSION

DÉCISION DE LA COMMISSION

du 10 janvier 1979

relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CEE (IV/C-29.290 Vaessen/Moris)

(Le texte en langue néerlandaise est le seul faisant foi.)

(79/86/CEE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté économique européenne, et notamment son article 85,

vu le règlement nº 17 du Conseil du 6 février 1962 (1), et notamment ses articles 3 et 4,

vu la demande présentée à la Commission, le 11 août 1976, conformément à l'article 3 du règlement nº 17, par la société de droit néerlandais H. Vaessen BV,

après avoir entendu les entreprises en cause, le 26 avril 1978, conformément à l'article 19 paragraphe 1 du règlement nº 17 et aux dispositions du règlement nº 99/63 du 25 juillet 1963 (2),

vu l'avis du comité consultatif en matière d'ententes et de positions dominantes, recueilli conformément à l'article 10 du règlement nº 17, le 24 octobre 1978,

I. Les faits

considérant les faits suivants :

1. Le 11 août 1976, la société de droit néerlandais H. Vaessen BV établie à Deventer (Pays-Bas), a présenté à la Commission une plainte dirigée contre M. Alex Moris et la société Alex Moris PVBA (en abrégé ALMO) dont le siège social est à Schilde (Belgique), tendant à faire constater une infraction à l'article 85 du traité instituant la Communauté économique européenne.

M. Alex Moris est titulaire du brevet belge nº 610 778, qui lui a été délivré le 15 décembre 1961, relatif à un procédé et à un appareil pour la confection de saucissons de viande, en particulier de saucissons de Boulogne. Aucune demande de brevet n'a été déposée hors de Belgique. La société Alex Moris (ci-après ALMO), dont M. Moris est le principal associé et dont il assume la gérance, fabrique et vend des boyaux artificiels pour tous types de saucissons, et en particulier pour les saucissons de Boulogne confectionnés selon le procédé et à l'aide de l'appareil précités. Ces boyaux ne sont pas couverts par le brevet.

Une étiquette mentionnant la dénomination abrégée de la société (ALMO) et un numéro de brevet est apposée à l'une des extrémités de chaque boyau.

M. Moris a concédé l'exploitation de son brevet à ALMO, laquelle, à son tour, en a concédé des sous-licences à certains fabricants belges de saucissons, et notamment à la société Vleeswarenfabrieken Impérial NV (ci-après Impérial), établie à Lovendegem, (Belgique), l'une des plus importantes entreprises de fabrication de salaisons sur le marché belge. Le droit d'utiliser le procédé breveté, à l'aide de l'appareil que M. Moris met gratuitement à la disposition des fabricants, est concédé à la condition que ceux-ci s'engagent à s'approvisionner en boyaux exclusivement auprès de ALMO.

(1) JO nº 13 du 21. 2. 1962, p. 204/62.
(2) JO nº 127 du 20. 8. 1963, p. 2268/63.

2. La plaignante, la société H. Vaessen (ci-après Vaessen), fabrique et vend, notamment en Belgique, des boyaux artificiels semblables à ceux vendus par ALMO. Son action de pénétration du marché belge a été contrariée par l'engagement d'approvisionnement exclusif que plusieurs fabricants belges, et notamment Impérial, ont accepté de souscrire au profit de ALMO.

Convaincue que le brevet n° 610 778 détenu par M. Alex Moris est nul pour défaut de nouveauté et d'originalité de l'invention à la date où il a fait l'objet d'une demande, c'est-à-dire le 27 novembre 1961, Vaessen a adressé une lettre circulaire le 18 octobre 1973 aux fabricants belges de saucissons de Boulogne, utilisateurs du procédé breveté, pour les mettre en garde contre toute tentative de la part de ALMO de les contraindre au respect de leur engagement d'approvisionnement exclusif en boyaux.

3. Le 4 novembre 1974, M. Moris et ALMO ont assigné Vaessen en concurrence déloyale devant le tribunal de commerce d'Anvers (Belgique). De son côté, Vaessen a assigné M. Moris et ALMO à comparaître devant le tribunal de première instance d'Anvers pour entendre déclarer nul et sans valeur le brevet n° 610 778. Par jugement du 17 mai 1976, le tribunal de commerce a ordonné le renvoi de l'affaire devant le tribunal de première instance précité.

4. Ayant appris que Impérial s'était approvisionnée en boyaux auprès de Vaessen, M. Moris et ALMO ont fait procéder, sur ordonnance du juge des saisies près le tribunal de première instance de Gand, à une saisie-description au siège d'Impérial le 26 septembre 1973. À la suite de cette procédure et afin d'éviter les conséquences d'une action en contrefaçon de brevet, Impérial a fait savoir aux demandeurs, par sa lettre du 28 septembre 1973, qu'elle renvoyait au fournisseur les quelque trois mille boyaux qui lui avaient été livrés et demandait à M. Moris de lui fournir une quantité égale.

Pour mettre un terme au litige qui les opposait, Impérial a conclu un accord le 23 novembre 1973 avec M. Moris et ALMO, aux termes duquel la première reconnaît et s'engage de ne pas contester la validité du brevet belge n° 610 778 appartenant à M. Moris et à s'approvisionner en boyaux utilisés pour la confection des saucissons en application du procédé breveté, exclusivement auprès de ALMO.

En contrepartie, M. Moris s'est désisté de son action contre Impérial.

5. Au cours de la procédure, la Commission a fait savoir à M. Moris et à ALMO que les clauses d'approvisionnement exclusif et d'interdiction de contester la validité du brevet imposées à Impérial par l'accord du 23 novembre 1973 sont visées par l'interdiction édictée à l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE, et qu'une exemption en application du paragraphe 3 de cet article paraissait exclue.

6. Par lettres du 28 février 1977 et 27 février 1978, ainsi qu'au cours de l'audition du 26 avril 1978, M. Moris et ALMO ont communiqué leur point de vue à la Commission. Leur argumentation peut se résumer comme suit :

— aux termes des accords verbaux qui sont intervenus entre la licenciée, la société ALMO et certains fabricants belges de produits de viande, sous-licenciés, ces derniers ne sont tenus de s'approvisionner en boyaux auprès de ALMO que dans la mesure où ils en font usage pour mettre en œuvre le procédé breveté de M. Moris,

— ni M. Moris ni ALMO n'ont jamais empêché ces fabricants de s'approvisionner auprès d'autres fournisseurs en Belgique ou à l'étranger lorsque le procédé breveté n'est pas utilisé,

— l'accord intervenu le 23 novembre 1973 entre Moris et Impérial constitue une transaction commerciale qui n'est pas contraire à l'article 85 du traité CEE ; cet accord — le seul qui ait fait l'objet d'un écrit — a été conclu sans que la moindre pression ait été exercée sur Impérial,

— ces accords n'exercent aucune influence défavorable sur le commerce entre États membres et n'ont ni pour objet ni pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du Marché commun,

— même si l'on devait admettre que ces accords sont susceptibles d'exercer une certaine influence défavorable, encore faut-il rappeler que la Commission elle-même exige que cette influence ait une certaine importance et que les restrictions de la concurrence soient sensibles (décision de la Commission dans les affaires Grundig-Consten, Dru-Blondel et communication de la Commission du 27 mai 1970) ; compte tenu du fait que la part de marché détenue par ALMO est inférieure à 5 % et que son chiffre d'affaires annuel est très faible, il faut admettre qu'il s'agit d'une affaire d'importance mineure,

— les boyaux fabriqués et vendus par ALMO sont différents de ceux offerts par Vaessen ; ce type de boyau a été spécialement conçu et mis au point par Moris pour la confection de saucissons de section carrée selon le procédé breveté. Ce sont les qualités intrinsèques de ce type de boyau qui expliquent en partie les raisons pour lesquelles la plupart des fabricants belges de saucissons de Boulogne sont demeurés fidèles à ALMO, malgré les prix sensiblement plus avantageux offerts par Vaessen pour un produit semblable,

— l'étiquette apposée à l'extrémité de chaque boyau est simplement destinée à faciliter la découverte de fraudes éventuelles dans l'utilisation du procédé breveté.

7. Quant à la société Impérial, elle a fait savoir par sa lettre du 3 avril 1978, en réponse à la lettre de communication des griefs de la Commission, que c'est afin de ne pas causer préjudice à la fabrication et à la vente de ses produits qu'elle a conclu l'accord du 23 novembre 1973 avec M. Moris et ALMO, ajoutant qu'au cas où la Commission prendrait une décision d'interdiction de l'obligation d'approvisionnement exclusif, elle s'y conformerait.

8. De son côté, la société Vaessen a réfuté l'argument selon lequel l'article 85 du traité CEE ne devrait pas s'appliquer en l'espèce en raison de l'importance minime de l'affaire. Elle a montré que les conditions d'application de la communication de la Commission du 27 mai 1970 sur les affaires d'importance mineure ne sont pas remplies en l'occurrence, étant donné que le taux de participation de ALMO au marché belge des boyaux pour saucissons de Boulogne est très largement supérieur à la limite des 5 % fixée par ladite communication. En effet, ce taux ne doit pas être mesuré par rapport à l'ensemble du marché des boyaux, mais bien par rapport à celui des boyaux spéciaux destinés à la confection du saucisson de Boulogne, puisque c'est à la fabrication de ce type de produit que sont destinés les boyaux fabriqués et vendus par ALMO. Ce sont également ces produits qui font mention du brevet dont M. Moris et ALMO se réclament pour faire respecter l'engagement d'approvisionnement exclusif par les fabricants sous-licenciés.

Elle a contesté l'originalité du boyau vendu par ALMO et affirmé que le boyau fabriqué par elle est parfaitement utilisable pour la confection de saucissons selon le procédé et à l'aide de l'appareil que M. Moris a fait breveter. Le fait qu'elle a réussi à vendre son produit à certains fabricants belges utilisateurs du procédé Moris, et notamment à Impérial, en constituerait la meilleure preuve.

Elle a dénoncé la pratique consistant à faire apposer sur un produit (les boyaux) une étiquette avec référence à un brevet, alors que seuls le procédé et l'appareil servant à la confection d'un autre produit (les saucissons) sont brevetés.

En conclusion, elle a demandé à la Commission de dire que le fait, pour une entreprise, titulaire ou licenciée d'un brevet, de subordonner la concession du droit d'exploiter ce brevet à l'engagement des licenciés ou sous-licenciés de s'approvisionner en produits non couverts par ledit brevet exclusivement auprès du donneur de licence, constitue une restriction de concurrence interdite par l'article 85 du traité CEE.

9. Sur la base des constatations effectuées par la Commission, les boyaux utilisés pour la préparation des saucissons de Boulogne sont constitués de déchets de boyaux de porc collés. Avant l'invention de M. Moris, seuls les boyaux à paroi double étaient utilisables en raison de la pression exercée lors du remplissage. Depuis la mise en œuvre du procédé breveté, les boyaux à paroi simple sont également utilisables pour la préparation de ce type de saucisson.

Il n'existe plus actuellement que deux fabricants de boyaux pour saucissons de Boulogne opérant sur le marché belge, à savoir ALMO et Vaessen. Le taux de participation au marché détenu par ALMO pour ce produit est de deux tiers au moins. Ce type de boyau n'est pas vendu en dehors de la Belgique, étant donné que le saucisson de Boulogne, qui est une spécialité belge, n'est fabriqué que dans ce pays. Il s'agit d'un saucisson de forme carrée, qui était fabriqué jadis uniquement à base de viande de cheval. À l'heure actuelle, en raison du coût croissant de cette sorte de viande, le saucisson de Boulogne est le plus souvent préparé avec un mélange de viandes de cheval, de bœuf et de porc. Toutefois dans l'esprit des consommateurs, ce type de saucisson reste un produit à base de viande de cheval.

La valeur économique du brevet de M. Moris réside essentiellement dans l'économie importante de main-d'œuvre que le procédé breveté permet de réaliser, notamment en réduisant à un quart le nombre de travailleurs.

10. Aux fins de la présente procédure, la Commission présume que le brevet de M. Moris est valable, bien qu'il soit contesté par Vaessen.
Il appartient aux tribunaux nationaux de se prononcer sur cette question ;

II. Applicabilité de l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE

11. considérant que, aux termes de l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE, sont incompatibles avec le Marché commun et interdits tous accords entre entreprises qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du Marché commun ;

12. considérant que les sociétés ALMO et Impérial sont des entreprises au sens de l'article 85 précité ; que M. Moris exploite commercialement son invention par l'intermédiaire de sa société ALMO et exerce de ce fait une activité d'entreprise ;

13. considérant que l'accord conclu le 23 novembre 1973 constitue un accord entre entreprises, qui a pour objet et pour effet de restreindre la concurrence à l'intérieur du Marché commun par les dispositions examinées ci-après.

14. La clause par laquelle Impérial reconnaît et s'engage à ne pas contester la validité du brevet belge n° 610 778 appartenant à M. Moris ne relève pas de l'existence du brevet ; elle constitue plutôt une restric-

tion contractuelle de la concurrence (1) parce qu'elle prive la sous-licenciée de la possibilité offerte à tout tiers d'écarter, par la voie d'une action en annulation, un obstacle à sa liberté d'action économique. Ceci demeure valable au cas où un brevet n'est délivré par une autorité qu'au terme d'un examen de la nouveauté et du degré d'invention, étant donné qu'un tel examen n'implique pas qu'il faille renoncer à toute opposition ou action en annulation par des entreprises intéressées à l'inexistence du brevet.

Même si c'est le licencié ou le sous-licencié qui est le mieux placé pour attaquer le brevet sur la base des informations communiquées par le donneur de licence, l'intérêt général, qui consiste dans l'annulation des brevets délivrés à tort, exige que ceux-ci conservent la faculté de pouvoir contester la validité du brevet.

15. La clause de l'article 2 qui oblige Impérial à s'approvisionner en boyaux exclusivement auprès de ALMO, dans la mesure où cette entreprise entend faire usage du procédé breveté et de l'appareil mis à sa disposition par Moris, a pour objet et pour effet de restreindre la concurrence, parce qu'elle prive la sous-licenciée de la liberté commerciale de s'approvisionner en boyaux auprès d'autres entreprises, éventuellement à des conditions plus avantageuses, ainsi que le démontrent ses achats auprès de Vaessen.

Cette clause ne relève pas non plus de l'existence du droit de propriété industrielle, car sa suppression ne mettrait pas en cause le droit exclusif du titulaire du brevet d'exploiter son invention lui-même ou par l'intermédiaire de licenciés, étant donné que les produits fournis par ALMO à Impérial ne sont pas couverts par le brevet ; cette clause constitue une extension illicite par des moyens contractuels du monopole conféré par le brevet ;

16. considérant que les restrictions de concurrence énoncées ci-avant ont des effets sensibles sur le marché des boyaux pour saucissons de Boulogne, étant donné que la part de ce marché détenue par ALMO est d'au moins les deux tiers et que cette société compte parmi sa clientèle plusieurs grandes entreprises de fabrication de saucissons de Boulogne, notamment Impérial ; que les autres types de boyaux ne pouvant être utilisés pour la préparation des saucissons de Boulogne, ces produits n'entrent pas en ligne de compte ; que, pour ces mêmes raisons, la communication de la Commission du 19 décembre 1977 (2) sur les affaires d'importance mineure ne peut s'appliquer en l'espèce.

(1) Conformément à la pratique constante de la Commission : décisions de la Commission dans les affaires Davidson, Rubber Co., 9 juin 1972, JO n° L 143 du 23. 6. 1972 ; Raymond-Nagoya, 9 juin 1972, JO n° L 143 du 23. 6. 1972 ; AOIP-Beyrard, 2 décembre 1975, JO n° L 6 du 13. 1. 1976.

(2) JO n° C 313 du 29. 12. 1977, pp. 3 et 4 (remplaçant la communication de la Commission du 27 mai 1970 précitée).

17. L'interdiction pour Impérial de contester la validité du brevet est une restriction de concurrence susceptible d'affecter le commerce entre États membres, parce que, en constituant pour Impérial un obstacle juridique à la libre utilisation du procédé et de l'appareil éventuellement brevetés à tot, elle empêche cette entreprise de se libérer de ses obligations vis-à-vis du donneur de licence, notamment de son engagment d'approvisionnement exclusif, et de s'approvisionner librement à des conditions plus avantageuses aupès d'un fournisseur établi dans un autre État membre, comme ce serait le cas en l'occurrence ; que, de plus, une telle clause de non-contestation renforce le droit de brevet du donneur de licence, non seulement vis-à-vis de la sous-licenciée, mais aussi à l'égard de tout concurrent dans l'ensemble de la Communauté.

18. L'obligation imposée à Impérial de s'approvisionner exclusivement auprès de ALMO empêche la première de se fournir auprès d'entreprises concurrentes établies dans d'autres États membres, comme c'est le cas pour Vaessen au Pays-Bas. Cette obligation provoque une atteinte directe et sensible au commerce entre les Pays-Bas et la Belgique, étant donné que Impérial est l'un des principaux fabricants belges de saucissons de Boulogne. De plus, l'incidence de cette obligation sur le commerce entre États membres doit s'apprécier en considération de l'existence d'engagements semblables qui ont été conclus verbalement par Moris avec d'autres fabricants belges de saucissons de Boulogne et dont l'effet cumulatif modifie de manière sensible la structure de la demande, rendant encore plus difficile la pénétration du marché belge par une entreprise établie dans un autre État membre.

19. Les clauses examinées ci-avant sont donc susceptibles d'affecter le commerce au sens de l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE, puisqu'elles sont de nature à mettre en cause, de manière directe ou indirecte, la liberté du commerce ente États membres d'une façon qui pourrait nuire à la réalisation des objectifs d'un marché unique entre ces États ; l'incidence qu'elles exercent sur ce commerce est sensible, étant donné l'importance de la part du marché national des produits concernés détenue par ALMO et l'importance des entreprises liées par ces clauses restrictives.

20. En conséquence, les clauses des articles 1er et 2 de l'accord en cause tombent dans le champ d'application de l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE ;

III. Inapplicabilité de l'article 85 paragraphe 3

21. considérant que l'accord en cause n'est pas dispensé de notification au regard de l'article 4 paragraphe 2 point 2 sous b) du règlement n° 17 du Conseil, étant donné qu'il comporte des restrictions de concurrence qui vont au delà de celles visées par cet article, notamment celles relatives à la non-contestation du brevet et à l'obligation d'approvisionnement exclusif en produits non couverts par le brevet ;

22. considérant toutefois que ne participent à cet accord que des entreprises ressortissantes à un seul État membre et que cet accord ne concerne ni l'importation ni l'exportation entre États membres (1), et qu'il peut dès lors bénéficier de l'application de l'article 4 paragraphe 2 point 1 du règlement n° 17 ; que l'absence de notification ne fait donc pas obstacle en l'espèce à l'octroi d'une exemption en application de l'article 85 paragraphe 3 ; que néanmoins, une application de cette dernière disposition est exclue dans la présente affaire pour les raisons exposées ci-après ;

23. considérant que l'accord comporte des clauses restrictives de concurrence qui ne remplissent pas les conditions cumulatives énoncées à l'article 85 paragraphe 3 précité ; que ni la clause de non-contestation de la validité du brevet ni celle qui oblige Impérial à s'approvisionner en produits non couverts par le brevet exclusivement auprès de ALMO ne contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits, ni à promouvoir le progrès technique ou économique ; que, bien au contraire, ces clauses constituent des entraves à ce progrès, la première en empêchant Impérial et les autres fabricants qui auraient éventuellement souscrit le même engagement d'agir librement dans la limite des revendications du brevet, la seconde en faisant obstacle à la possibilité pour ces entreprises de s'approvisionner auprès d'un autre fournisseur à des prix plus avantageux ; que, de plus, la clause d'approvisionnement exclusif constitue une restriction non indispensable pour une exploitation correcte du brevet Moris, puisqu'il est établi que les boyaux fournis par Vaessen peuvent être utilisés indifféremment pour la mise en œuvre du procédé et de l'appareil couverts par ledit brevet ;

24. considérant, pour les motifs exposés ci-avant, que l'accord de licence de brevet ne peut bénéficier d'une exemption au titre du paragraphe 3 de l'article 85 ;

IV. Non application de l'article 15 paragraphe 2 du règlement n° 17

25. considérant que, aux termes de l'article 15 paragraphe 2 du règlement n° 17, la Commission peut, par voie de décision, infliger aux entreprises des amendes de mille unités de compte au moins et d'un million d'unités de compte au plus, ce dernier montant pouvant être porté à dix pour cent du chiffre d'affaires réalisé au cours de l'exercice social précédent lorsque, de propos délibéré ou par négligence, ces entreprises commettent une infraction aux dispositions de l'article 85 paragraphe 1 ;

26. considérant qu'il résulte de l'instruction que la société ALMO n'est qu'une très petite entreprise ; qu'au lieu d'exiger une redevance pour l'exploitation du brevet, M. Moris et ALMO se sont bornés à demander aux clients de s'approvisionner en boyaux chez ALMO ; que la vente des boyaux constitue la seule rémunération perçue par M. Moris et ALMO ;

27. considérant que, eu égard aux circonstances évoquées ci-avant, la Commission estime qu'il est inopportun d'infliger une amende à M. Moris et à la société ALMO,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION :

Article premier

Il est constaté que les clauses énumérées ci-après de l'accord de licence de brevet conclu le 23 novembre 1973 entre les parties désignées à l'article 4 de la présente décision constituent des infractions à l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE :

1. Clause de non-contestation de la validité du brevet (article 1er de l'accord).
2. Clause d'approvisionnement exclusif en produits non couverts par le brevet (article 2 de l'accord).

Article 2

La déclaration d'inapplicabilité prévue à l'article 85 paragraphe 3 est refusée.

Article 3

Les entreprises désignées à l'article 4 sont tenues de mettre fin immédiatement aux infractions constatées à l'article 1er.

Article 4

Les entreprises suivantes :

— M. Alex Moris
Picardiëlaan 22,
B — 2230 Schilde
— La société Alex Moris PVBA
Picardiëlaan 22,
B — 2230 Schilde
— La société Vleeswarenfabrieken Impérial NV
Grote Baan 172,
B — 9920 Lovendegem

sont destinataires de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 10 janvier 1979.

Par la Commission

Raymond VOUEL

Membre de la Commission

(1) Arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes dans l'affaire 43-69 du 18 mars 1970, Recueil, tome XVI, 1970, page 127.