



The "Antitrust Letter" is a monthly series of articles written in french and english by founding member Thibault Schrepel. Each month's release analyzes major changes within United States antitrust law and legal precedents, whilst contrasting and occasionally drawing parallels to European antitrust legal issues.

"Antitrust Letter" est la chronique mensuelle du Concurrentialiste rédigée par Thibault Schrepel, l'un des membres fondateurs de la revue. Chaque nouveau numéro a pour objet d'étudier les événements marquants liés au droit de la concurrence américain. Publiée en français et en anglais, cette lettre est également l'occasion d'établir une étude comparative avec le droit européen de la concurrence.

Table of contents / Sommaire

Comparison between US / European's antitrust fines in 2014
Comparatif Etats-Unis / Europe des amendes infligées en 2014

—
Commissioner McSweeney on the FTC's policy in the technology sector
La commissaire McSweeney s'exprime sur les marchés liés aux nouvelles technologies

—
The FTC announces the 2015 thresholds for merger control
La FTC relève les seuils de concentration du HSR pour l'année 2015

Follow us on Twitter (@leconcurrential)
Suivez-nous sur Twitter (@leconcurrential)

**(English version) Comparison between US / European's antitrust fines in 2014**

On January 22, 2015, the Antitrust Section of the Department of Justice announced⁽¹⁾ the total in criminal fines collected during the fiscal year 2014 (from September to September).

The DoJ has collected a total of \$1,861 billion (approximately €1.630 billion). Among all sanctions imposed, four companies were fined more than \$100 million (approximately €88 million). Alone, Bridgestone was fined \$425 million (approximately €372 million), the fourth largest fine ever imposed upon a single entity. The DoJ also recorded 21 decisions imposing prison sentences, for an average of 26 months.

Meanwhile, the European Commission imposed a total of €2.156 billion (about \$2.46 billion). It includes €1.689 billion for cartels⁽²⁾, and €466.538 million for abuse of dominant positions (monopolization). The most severely fined company is Schaeffler with more than €370 million. This total does not include the fines confirmed by the General Court and the Court of Justice. For instance, the Intel decision, published on June 12, 2014, in which the General Court upheld a €1.06 billion fine, is excluded from these calculations. The fact remains that the total of EU fines is higher than the American one. However, the utility of this comparison, although interesting, must be nuanced because private enforcements are much more developed in the United States than in Europe. On this particular point, please note that the introduction of the EU Directive on antitrust damages actions⁽³⁾ could lead to move the Europe system closer to the American one.

(French version) Comparatif Etats-Unis / Europe des amendes infligées en 2014

Le 22 janvier 2015, la section Antitrust du Department of Justice a annoncé⁽¹⁾ le total des amendes pénales infligées durant l'année fiscale 2014 (de septembre à septembre).

Le DoJ a ainsi collecté 1.861 milliard de dollars (environ 1.630 milliard d'euros). Parmi les sanctions infligées, quatre entreprises ont été sanctionnées à plus de 100 millions de dollars (environ 88 millions d'euros). A elle seule, Bridgestone Corp a écopé de 425 millions de dollars d'amende (environ 372 millions d'euros), la quatrième plus grosse amende jamais infligée par le DoJ. Le DoJ a par ailleurs compté 21 décisions imposant des peines de prison. Ces peines sont en moyenne de 26 mois.

Parallèlement, la Commission européenne a imposé un total de 2,156 milliards d'euros d'amendes (soit environ 2,46 milliards de dollars). Ce total se compose comme suit : 1,689 milliards d'euros de sanction au titre d'ententes⁽²⁾, et 466 538 millions d'euros au titre des abus de positions dominantes. L'entreprise la plus durement sanctionnée est Schaeffler Automotive, qui a récolté de plus de 370 millions d'euros d'amendes. Ce total des sanctions imposées n'inclut pas les décisions de confirmation du Tribunal et de la Cour de justice. La décision Intel, parue le 12 juin 2014, par laquelle le Tribunal a confirmé l'amende de 1,06 milliard d'euros, est exclue de ces calculs. Il n'en demeure pas moins que les sanctions européennes sont plus élevées que celles américaines. Notons toutefois que l'utilité de la comparaison, aussi intéressante soit-elle, doit toutefois être nuancée tant les actions privées sont bien plus nombreuses aux Etats-Unis qu'en Europe. Sur ce point, l'introduction de la directive européenne relative aux actions en dommages et intérêts pour infraction au droit de la concurrence⁽³⁾ pourrait d'ailleurs conduire à un rapprochement du système européen de celui américain.



(English version) Commissioner McSweeney on the FTC's policy in the technology sector

On January 27, 2015, the commissioner Terrell McSweeney made a very interesting intervention on the FTC's policy in the technology sector.⁽⁴⁾

Her presentation was focused on three pillars: 1/ the consumer protection through merger control, 2/ the defense of the competitive process through the defense of innovators, 3/ the balance between competition and intellectual property rights.

On the protection of consumers through merger control, commissioner McSweeney observed that the horizontal guidelines include a new paragraph on how to take innovation into account.⁽⁵⁾ She noted in particular that these markets are subject to the emergence of disruptive technologies⁽⁶⁾ and that the FTC seeks to establish a fair balance between the potential anti-competitive effects and the efficiencies.

On the defense of the competitive process through the defense of innovators, the commissioner highlighted the FTC's commitment to promote the entry of disruptive competitors. It include to avoid all regulations that protect existing monopolies, as the one against Uber.

On the right balance between competition and intellectual property rights, the commissioner distinguished the fight against pay-for-delay arrangements in the pharmaceutical industry, the study of patent trolls' practices and the practice of hold-up. Terrell McSweeney introduced her presentation by noting that the existence of intellectual property rights is a response to a market failure that does not protect the inventors, a postulate that can be discussed.⁽⁷⁾ For the rest:

- Regarding the pay-for-delay agreements, she marked the FTC's engagement to dully enforce *Actavis*. She expressed her personal opinion according to which one the scope of this decision isn't confined to agreements that include financial compensation, noting that the injury to competition is the same whether the compensation is financial or not.
- Regarding the patent trolls, she indicated that the FTC is actively working on the release of its study on the subject (see the Antitrust Letter #15⁽⁸⁾). Commissioner McSweeney also noted that the FTC has already asked a company, MPHJ, to change its practices (see the Antitrust Letter #18⁽⁹⁾). Lastly, she indicates that the Congress' coming reform of the patent system should be pursued without waiting for the FTC to published its study.
- Regarding the standard essential patents and hold-up practices, she underlined the *Ericsson v. D-Link* decision (see the Antitrust Letter # 19,⁽¹⁰⁾ which requires that the compensation of the infringement of such patents should correspond to the incremental value of the invention and not the value of the standard as a whole.

In sum, Commissioner McSweeney gave a very useful summary of the actual state of the law on many sensitive issues. Her personal opinion appears briefly, but gives excellent guidance on what could be the FTC's next moves.

**(French version) La commissaire McSweeney s'exprime sur les marchés liés aux nouvelles technologies**

Le 27 janvier 2015, la commissaire Terrell McSweeney a fait une intervention remarquée sur la politique de la FTC en matière de marchés liés aux nouvelles technologies⁽⁴⁾.

Sa présentation fut centrée sur trois piliers : 1 / la protection du consommateur à travers le contrôle des concentrations, 2/ la défense du processus de concurrence à travers la défense des innovateurs, 3/ la juste balance entre la concurrence et les droits de propriété intellectuelle.

Sur la protection du consommateur à travers le contrôle des concentrations, elle a relevé que les nouvelles lignes directrices horizontales de 2010 intègrent un nouveau paragraphe sur la prise en compte de l'innovation⁽⁵⁾. Elle a notamment souligné que ces marchés sont sujets à l'apparition de technologies de rupture⁽⁶⁾ et que la FTC a ainsi à cœur d'établir une balance entre d'éventuels effets anti-compétitifs et les gains d'efficience.

Sur la défense du processus de concurrence à travers la défense des innovateurs, la commissaire a évoqué l'engagement de la FTC de promouvoir l'entrée de concurrents capables d'opérer de véritables ruptures. Il s'agit notamment d'éviter des réglementations qui protègent les monopoles existants, ce que Terrell McSweeney a illustré en évoquant Uber.

Sur la juste balance entre la concurrence et les droits de propriété intellectuelle, la commissaire a distingué la lutte contre les accords de report d'entrée dans l'industrie pharmaceutique, l'étude des patent trolls, ainsi que de la pratique des hold-up. Terrell McSweeney a introduit son propos en relevant que l'existence des droits de propriété intellectuelle répond à une faille du marché qui ne protège pas les inventeurs, un postulat qui peut être débattu⁽⁷⁾. Pour le reste :

- Concernant les accords de report d'entrée, elle a marqué l'engagement de la FTC de faire appliquer la décision *Actavis*. Elle aussi noté, à titre personnel, que le champ d'application de cette décision n'est pas borné aux accords comprenant une compensation financière, soulignant que le dommage causé à la concurrence est le même que la compensation soit financière ou non.
- Concernant les patent trolls, elle a indiqué que la FTC travaille toujours activement à la publication de son étude sur le thème (Antitrust Letter #15⁽⁸⁾). Elle a également noté que la FTC a d'ores et déjà demandé à la société MPHJ de modifier ses pratiques (voir Antitrust Letter #18⁽⁹⁾). Elle a enfin indiqué que la réforme du régime des brevets engagée par le Congrès doit être poursuivie sans attendre que la FTC publie son étude sur le thème.
- Concernant les brevets essentiels et la pratique des hold-up, elle a mis avant la décision *Ericsson v. D-Link* (Antitrust Letter #19⁽¹⁰⁾) qui impose que les dommages-intérêts compensant une violation de tels brevets correspondent non pas à la valeur du standard dans son ensemble, mais à la seule valeur ajoutée par le brevet.

Au final, la commissaire McSweeney a établi un état des lieux très utile de l'état du droit sur nombre de questions sensibles. Son opinion personnelle n'apparaît que peu, mais donne tout de même d'excellentes indications sur ce que pourrait être l'engagement futur de la FTC.

**(English version) The FTC announces the 2015 thresholds for merger control**

On January 15, 2015, the Federal Trade Commission announced⁽¹¹⁾ a upward revaluation of the thresholds relating to the Hart-Scott-Rodino Antitrust Improvements Act of 1976 above which ones a merger must be notified. These thresholds have been adjusted annually since 2005.

Thus, any merger must now be notified if:

- The buyer will own the assets of a third party, or voting securities, with a value exceeding \$76.3 million (\$75.9 million previously), and the transaction involves both, one party whose annual net sales or total assets account for more than \$15.3 million (\$15.2 million previously), and another party whose annual net sales or total net assets account for more than \$152.5 million (\$151.7 million previously).

OR

- The buyer will hold the assets of a third party, or voting securities, worth more than \$305.1 million (\$303.4 million previously).

(French version) La FTC relève les seuils de concentration du HSR pour l'année 2015

Le 15 janvier 2015, la Federal Trade Commission a annoncé⁽¹¹⁾ une réévaluation à la hausse des seuils du Hart-Scott-Rodino Antitrust Improvements Act au-dessus desquels une opération de concentration doit être notifiée. Ces seuils sont révisés annuellement depuis 2005 afin de tenir compte de l'inflation.

Ainsi, toute opération de concentration doit dorénavant être notifiée si :

- L'acquéreur détiendra les actifs d'un tiers, ou des titres accompagné d'un droit de vote, dont la valeur dépasse 76,3 millions de dollars (contre 75,9 précédemment), et que l'opération implique à la fois une partie dont les ventes annuelles nettes ou le total de ses actifs représentent plus de 15,3 millions de dollars (contre 15,2 précédemment), ainsi qu'une autre partie dont les ventes annuelles nettes ou le total de ses actifs représentent plus de 152,5 millions de dollars (contre 151,7 précédemment).

OU

- L'acquéreur détiendra des actifs d'un tiers, ou des titres accompagnés d'un droit de vote, d'une valeur de plus de 305,1 millions de dollars (contre 303,4 précédemment).



----- **Footnotes / Notes de bas de page**

- (1) Antitrust Division Announces Fiscal Year Total in Criminal Fines Collected, January 22, 2015: [link](#)
- (2) European Commission, Cartel Statistics, February 4, 2015: [link](#)
- (3) Antitrust: Commission welcomes Council adoption of Directive on antitrust damages actions: [link](#)
- (4) The Role of Antitrust Enforcers in Dynamic High-Tech Markets, Antitrust in the Technology Sector, Keynote Remarks of Commissioner Terrell McSweeney, January 27, 2015: [link](#)
- (5) DoJ & FTC, Horizontal Merger Guidelines, 2010, § 6.4: [link](#)
- (6) T. SCHREPEL, L'innovation de rupture : de nouveaux défis pour le droit de la concurrence, Revue Lamy de la Concurrence, n°1/2015, janvier 2015: [link](#)
- (7) T. SCHREPEL, Les brevets : un mal nécessaire ? Étude d'une possible remise en cause, Le Concurrentialiste, Juillet 2014: [link](#)
- (8) T. SCHREPEL, Antitrust Letter #15, août 2014: [link](#)
- (9) T. SCHREPEL, Antitrust Letter #18, novembre 2014: [link](#)
- (10) T. SCHREPEL, Antitrust Letter #19, décembre 2014: [link](#)
- (11) FTC Announces New Thresholds for Clayton Act Antitrust Reviews for 2015, January 15, 2015: [link](#)

by Thibault Schrepel

Ph.D. candidate at Mayer Brown LLP, LL.M. degree from Brooklyn Law School and Master Degree from Versailles (France) in Antitrust Law. He also writes about antitrust in a number of law reviews and he created Le Concurrentialiste (Email address).

Doctorant au sein du cabinet Mayer Brown LLP, titulaire d'un LL.M. de la Brooklyn Law School et ainsi que d'un Master 2 en droit de la concurrence. Il écrit pour de nombreuses revues spécialisées et a créé le Concurrentialiste (Adresse email)

Follow us on Twitter (@leconcurrential)
Suivez-nous sur Twitter (@leconcurrential)