



C/2025/5024

16.9.2025

COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE

Approvazione del contenuto di un progetto di regolamento della Commissione relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi di trasferimento di tecnologia e di un progetto di linee direttrici della Commissione sull'applicazione dell'articolo 101 del trattato agli accordi di trasferimento di tecnologia²

(C/2025/5024)

L'11 settembre 2025 la Commissione ha approvato il contenuto di un progetto di regolamento della Commissione relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi di trasferimento di tecnologia e di un progetto di linee direttrici della Commissione sull'applicazione dell'articolo 101 del trattato agli accordi di trasferimento di tecnologia.

Il progetto di regolamento della Commissione aggiorna l'attuale regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di trasferimento di tecnologia, che esenta talune categorie di accordi di trasferimento di tecnologia dal divieto di cui all'articolo 101, paragrafo 1, del trattato.

Il progetto di linee direttrici della Commissione aggiorna le attuali linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 101 del trattato agli accordi di trasferimento di tecnologia.

La Commissione ha approvato i progetti in vista della loro pubblicazione a fini di consultazione.

Il progetto di regolamento della Commissione e il progetto di linee direttrici della Commissione sono allegati alla presente comunicazione.

I progetti sono aperti alla consultazione pubblica al seguente indirizzo:

https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations_it

A seguito della consultazione pubblica, i progetti saranno ultimati tenendo conto dei riscontri ricevuti, in vista dell'adozione da parte della Commissione di un regolamento riveduto della Commissione e di linee direttrici rivedute della Commissione.

ALLEGATO I

REGOLAMENTO (UE) .../... DELLA COMMISSIONE**del XXX****relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi di trasferimento di tecnologia**

(Testo rilevante ai fini del SEE)

DRAFT

LA COMMISSIONE EUROPEA,

visto il trattato sul funzionamento dell'Unione europea,

visto il regolamento n. 19/65/CEE del Consiglio, del 2 marzo 1965, relativo all'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 3, del trattato a categorie di accordi e pratiche concordate ⁽¹⁾, in particolare l'articolo 1,

previa pubblicazione del progetto del presente regolamento,

sentito il comitato consultivo in materia di intese e posizioni dominanti,

considerando quanto segue:

- (1) Il regolamento n. 19/65/CEE conferisce alla Commissione il potere di applicare, mediante regolamento, l'articolo 101, paragrafo 3, del trattato a determinate categorie di accordi di trasferimento di tecnologia cui partecipano soltanto due imprese e alle corrispondenti pratiche concordate, che rientrano nel campo d'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato.
- (2) A norma del regolamento n. 19/65/CEE la Commissione ha adottato, in particolare, il regolamento (UE) n. 316/2014 ⁽²⁾, il quale definisce le categorie di accordi di trasferimento di tecnologia che la Commissione ha considerato come corrispondenti, di norma, alle condizioni stabilite all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato. In considerazione dell'esperienza complessivamente positiva acquisita nell'applicazione di tale regolamento e dei risultati della valutazione del medesimo, è opportuno adottare un nuovo regolamento di esenzione per categoria.
- (3) Il presente regolamento dovrebbe assicurare l'efficace tutela della concorrenza e offrire alle imprese la necessaria certezza del diritto. Nel perseguire tali obiettivi occorre tenere conto della necessità di semplificare al massimo la vigilanza amministrativa e il quadro legislativo.
- (4) Gli accordi di trasferimento di tecnologia hanno per oggetto la concessione in licenza di diritti tecnologici. Tali accordi favoriscono di norma un più efficiente uso delle risorse e promuovono la concorrenza, in quanto possono ridurre la duplicazione delle attività di ricerca e sviluppo, incentivare la ricerca e sviluppo iniziale, stimolare l'innovazione incrementale, agevolare la diffusione delle tecnologie e alimentare la concorrenza sul mercato del prodotto.
- (5) La probabilità che tali effetti di incremento dell'efficienza e di promozione della concorrenza superino gli eventuali effetti anticoncorrenziali dovuti alle restrizioni contenute negli accordi di trasferimento di tecnologia dipende dal grado di potere di mercato delle imprese interessate e, di conseguenza, dalla misura in cui tali imprese devono affrontare la concorrenza di imprese che detengono tecnologie sostitutive o di imprese che producono prodotti sostitutivi.
- (6) È opportuno che il presente regolamento si applichi soltanto agli accordi di trasferimento di tecnologia tra un licenziante e un licenziatario. Esso dovrebbe applicarsi agli accordi in questione anche se contengono condizioni applicabili a più livelli commerciali, per esempio quando impongono al licenziatario di istituire un particolare sistema di distribuzione e specificano gli obblighi che il licenziatario deve o può imporre ai distributori dei prodotti realizzati sotto licenza. È opportuno tuttavia che tali condizioni e obblighi siano compatibili con le regole di concorrenza applicabili agli accordi di fornitura e di distribuzione stabilite nel regolamento (UE) 2022/720 ⁽³⁾ e chiarite negli orientamenti della Commissione sulle restrizioni verticali ⁽⁴⁾. Gli accordi di fornitura e di distribuzione conclusi tra un licenziatario e gli acquirenti dei prodotti contrattuali non dovrebbero essere esentati dal presente regolamento.

⁽¹⁾ GU 36 del 6.3.1965, pag. 533/65.

⁽²⁾ Regolamento (UE) n. 316/2014 della Commissione, del 21 marzo 2014, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi di trasferimento di tecnologia (GU L 93 del 28.3.2014, pag. 17).

⁽³⁾ Regolamento (UE) 2022/720 della Commissione, del 10 maggio 2022, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi verticali e pratiche concordate (GU L 134 dell'11.5.2022, pag. 4).

⁽⁴⁾ Comunicazione della Commissione, «Comunicazione della Commissione – Orientamenti sulle restrizioni verticali» (GU C 248 del 30.6.2022, pag. 1).

- (7) È opportuno che il presente regolamento si applichi esclusivamente agli accordi mediante i quali il licenziante autorizza il licenziatario e/o uno o più dei suoi subfornitori a sfruttare i diritti tecnologici sotto licenza, eventualmente in seguito a ulteriore attività di ricerca e sviluppo da parte del licenziatario e/o dei subfornitori, per la finalità di produzione di beni o servizi. Esso non dovrebbe applicarsi alla concessione in licenza nel contesto degli accordi in materia di ricerca e sviluppo contemplati dal regolamento (UE) 2023/1066 della Commissione ⁽⁵⁾ o alla concessione in licenza nel contesto degli accordi di specializzazione contemplati dal regolamento (UE) 2023/1067 della Commissione ⁽⁶⁾. Esso non dovrebbe neppure applicarsi ad accordi che abbiano come finalità principale la semplice rivendita o distribuzione di software attraverso canali fisici o digitali, poiché tali accordi non riguardano la concessione in licenza di una tecnologia finalizzata alla produzione, ma sono più simili ad accordi di distribuzione.
- (8) Il regolamento non dovrebbe nemmeno applicarsi agli accordi finalizzati alla costituzione di pool tecnologici, vale a dire agli accordi volti a mettere in comune le tecnologie al fine di concederle in licenza a coloro che contribuiscono al pool o a terzi, né agli accordi in cui le tecnologie messe in comune sono concesse in licenza a tali terzi. Esso non dovrebbe applicarsi agli accordi in base ai quali potenziali licenziatari di tecnologie convergono di negoziare congiuntamente le condizioni degli accordi di trasferimento di tecnologia (gruppi di negoziazione per la concessione di licenze).
- (9) Ai fini dell'applicazione mediante regolamento dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato non è necessario definire gli accordi di trasferimento di tecnologia che possono rientrare nel campo d'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Nella valutazione individuale degli accordi ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, occorre tenere conto di diversi fattori e in particolare della struttura e della dinamica dei mercati rilevanti delle tecnologie e del prodotto.
- (10) Il beneficio dell'esenzione per categoria previsto dal presente regolamento dovrebbe essere limitato agli accordi per i quali si può presupporre con sufficiente certezza la conformità alle condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato. Al fine di conseguire i vantaggi e di realizzare gli obiettivi del trasferimento di tecnologia, il presente regolamento non dovrebbe applicarsi esclusivamente ai trasferimenti di tecnologia in quanto tali ma anche ad altre disposizioni contenute negli accordi di trasferimento di tecnologia, se e nella misura in cui tali disposizioni sono direttamente collegate alla produzione o alla vendita dei prodotti contrattuali.
- (11) Per quanto riguarda gli accordi di trasferimento di tecnologia tra concorrenti, qualora la quota dei mercati rilevanti detenuta congiuntamente dalle parti non superi il 20 % e gli accordi non contengano restrizioni aventi effetti anticoncorrenziali gravi, si può presumere che essi siano in genere atti a determinare un miglioramento della produzione o della distribuzione e a riservare agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva.
- (12) Per quanto riguarda gli accordi di trasferimento di tecnologia tra non concorrenti, qualora la quota individuale dei mercati rilevanti detenuta da ciascuna delle parti non superi il 30 % e gli accordi non contengano restrizioni aventi effetti anticoncorrenziali gravi, si può presumere che essi siano in genere atti a determinare un miglioramento della produzione o della distribuzione e a riservare agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva.
- (13) Le quote di mercato sui mercati rilevanti delle tecnologie dovrebbero essere calcolate in termini di presenza dei diritti tecnologici sotto licenza sui mercati geografici e del prodotto rilevanti in cui i prodotti contrattuali sono venduti, in particolare sulla base delle vendite dei prodotti contrattuali fabbricati dal licenziante e dai suoi licenziatari insieme. Pertanto, ai fini dell'applicazione del presente regolamento si considera che le tecnologie che non hanno ancora generato vendite di prodotti contrattuali detengono una quota di mercato pari a zero.
- (14) Se la quota di mercato applicabile supera la soglia stabilita su uno o più mercati del prodotto o delle tecnologie, l'esenzione per categoria non deve applicarsi all'accordo per i mercati rilevanti interessati.

⁽⁵⁾ Regolamento (UE) n. 2023/1066 della Commissione, del 1° giugno 2023, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a talune categorie di accordi ricerca e sviluppo (GU L 143 del 2.6.2023, pag. 9).

⁽⁶⁾ Regolamento (UE) n. 2023/1067 della Commissione, del 1° giugno 2023, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a talune categorie di accordi di specializzazione (GU L 143 del 2.6.2023, pag. 20).

- (15) Non è possibile presumere che, qualora la quota di mercato superi dette soglie, gli accordi di trasferimento di tecnologia rientrino nel campo d'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Un accordo di licenza esclusiva tra imprese non concorrenti, ad esempio, spesso non rientra nel campo d'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1. Non è neppure possibile presumere che, qualora la quota di mercato superi dette soglie, gli accordi di trasferimento di tecnologia che rientrano nel campo d'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, non soddisfino le condizioni per l'esenzione. Tuttavia, non si può nemmeno presumere che tali accordi determinino di norma vantaggi oggettivi di natura e ampiezza tali da compensare gli svantaggi che essi determinano sotto il profilo della concorrenza.
- (16) È opportuno che il presente regolamento non esenti gli accordi di trasferimento di tecnologia che contengono restrizioni non indispensabili per il miglioramento della produzione o della distribuzione. In particolare, gli accordi di trasferimento di tecnologia che contengono alcune restrizioni aventi effetti anticoncorrenziali gravi, quali la fissazione dei prezzi praticati ai terzi, devono essere esclusi dal beneficio dell'esenzione per categoria di cui al presente regolamento indipendentemente dalle quote di mercato delle imprese interessate. Se un accordo presenta simili restrizioni fondamentali, la totalità dell'accordo dovrebbe essere esclusa dal beneficio dell'esenzione per categoria.
- (17) Al fine di tutelare gli incentivi a innovare e l'adeguata applicazione dei diritti di proprietà intellettuale, è opportuno escludere talune restrizioni dal beneficio dell'esenzione per categoria. In particolare, bisognerebbe escludere determinati obblighi di retrocessione e determinate clausole di non contestazione. Qualora simili restrizioni siano incluse in un accordo di trasferimento di tecnologia, è opportuno escludere dal beneficio dell'esenzione per categoria soltanto la restrizione in questione.
- (18) Attraverso le soglie relative alla quota di mercato, l'esclusione dall'esenzione per categoria degli accordi di trasferimento di tecnologia contenenti restrizioni anticoncorrenziali gravi e le restrizioni escluse dal presente regolamento, si assicurerà di norma che gli accordi cui si applica l'esenzione per categoria non consentano alle imprese partecipanti di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti in questione.
- (19) Il presente regolamento dovrebbe indicare situazioni tipiche in cui si può ritenere opportuno revocare il beneficio dell'esenzione dal medesimo stabilito, a norma dell'articolo 29 del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio ⁽⁷⁾.
- (20) Al fine di rafforzare la vigilanza sulle reti parallele di accordi di trasferimento di tecnologia che hanno effetti restrittivi simili e coprono più del 50 % di un dato mercato, la Commissione può, con regolamento, dichiarare il presente regolamento inapplicabile ad accordi di trasferimento di tecnologia che contengano specifiche restrizioni relative al mercato di cui trattasi, ripristinando così nei confronti di tali accordi la piena applicazione dell'articolo 101 del trattato,

HA ADOTTATO IL PRESENTE REGOLAMENTO:

Articolo 1

Definizioni

1. Ai fini del presente regolamento si applicano le definizioni seguenti:
 - a) «accordo»: accordo, decisione di un'associazione di imprese o pratica concordata;
 - b) «diritti tecnologici»: il know-how e i seguenti diritti, o una loro combinazione, incluse le domande o le domande di registrazione relative a tali diritti:
 - i) brevetti;
 - ii) modelli di utilità;
 - iii) diritti su disegni e modelli;
 - iv) topografie di prodotti a semiconduttori;

⁽⁷⁾ Regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (GU L 1 del 4.1.2003, pag. 1).

- v) certificati complementari di protezione per i medicinali o per tutti gli altri prodotti per i quali possono essere ottenuti tali certificati;
- vi) certificati riguardanti le nuove varietà vegetali;
- vii) diritti d'autore sul software;
- c) «accordo di trasferimento di tecnologia»:
 - i) accordo di licenza per diritti tecnologici concluso tra due imprese, avente per oggetto la produzione dei prodotti contrattuali da parte del licenziatario e/o dei suoi subappaltatori;
 - ii) cessione di diritti tecnologici tra due imprese, avente per oggetto la produzione dei prodotti contrattuali, ove parte del rischio connesso allo sfruttamento della tecnologia rimane a carico del cedente;
- d) «accordo reciproco»: accordo di trasferimento di tecnologia mediante il quale due imprese si concedono reciprocamente, nello stesso contratto o in contratti distinti, una licenza per diritti tecnologici, laddove le licenze riguardano tecnologie concorrenti o possono essere utilizzate per la produzione di prodotti concorrenti;
- e) «accordo non reciproco»: accordo di trasferimento di tecnologia mediante il quale un'impresa concede a un'altra impresa una licenza per diritti tecnologici, o mediante il quale due imprese si concedono reciprocamente una tale licenza, laddove le licenze non riguardano tecnologie concorrenti e non possono essere utilizzate per la produzione di prodotti concorrenti;
- f) «prodotto»: bene o servizio, inclusi sia i beni e i servizi intermedi sia i beni e servizi finali;
- g) «prodotti contrattuali»: prodotti realizzati, direttamente o indirettamente, sulla base dei diritti tecnologici sotto licenza;
- h) «diritti di proprietà intellettuale»: diritti di proprietà industriale, in particolare brevetti e marchi, diritti d'autore e diritti affini;
- i) «know-how»: patrimonio di conoscenze pratiche derivanti da esperienze e da prove che è:
 - i) segreto, vale a dire non generalmente noto, né facilmente accessibile;
 - ii) sostanziale, vale a dire significativo e utile per la produzione dei prodotti contrattuali;
 - iii) individuato, vale a dire descritto in modo sufficientemente esauriente, tale da consentire di verificare se risponde ai criteri di segretezza e di sostanzialità;
- j) «mercato rilevante del prodotto»: mercato dei prodotti contrattuali e dei loro prodotti sostitutivi, vale a dire tutti i prodotti considerati intercambiabili o sostituibili dall'acquirente, in ragione delle loro caratteristiche, dei loro prezzi e dell'uso al quale sono destinati;
- k) «mercato rilevante delle tecnologie»: mercato dei diritti tecnologici sotto licenza e dei loro sostituti, vale a dire i diritti tecnologici considerati intercambiabili o sostituibili dal licenziatario, in ragione delle loro caratteristiche, delle royalties cui sono soggetti e dell'uso al quale sono destinati;
- l) «mercato geografico rilevante»: area nella quale le imprese interessate forniscono o acquistano prodotti o concedono licenze di diritti tecnologici, nella quale le condizioni di concorrenza sono sufficientemente omogenee e che può essere tenuta distinta dalle zone geografiche contigue perché in queste ultime le condizioni di concorrenza sono sensibilmente diverse;
- m) «mercato rilevante»: combinazione del mercato rilevante del prodotto o delle tecnologie e del mercato geografico rilevante;
- n) «imprese concorrenti»: imprese che sono in concorrenza tra loro sul mercato rilevante, vale a dire:
 - i) imprese concorrenti sul mercato rilevante in cui i diritti tecnologici sono concessi in licenza, cioè imprese che concedono in licenza diritti tecnologici concorrenti (concorrenti effettivi sul mercato rilevante);

- ii) imprese concorrenti sul mercato rilevante in cui sono venduti i prodotti contrattuali, cioè imprese che, in assenza dell'accordo di trasferimento di tecnologia, operano entrambe sui mercati rilevanti sui quali sono venduti i prodotti contrattuali (concorrenti effettivi sul mercato rilevante) o che, in assenza dell'accordo di trasferimento di tecnologia, potrebbero, in base a considerazioni realistiche e non solo come possibilità puramente teorica, effettuare gli investimenti supplementari necessari o sostenere gli ulteriori costi necessari al fine di penetrare nel o nei mercati rilevanti entro un termine sufficientemente breve da esercitare una pressione concorrenziale sulle imprese che già operano sul mercato rilevante (concorrenti potenziali sul mercato rilevante);
- o) «sistema di distribuzione selettiva»: sistema di distribuzione nel quale il licenziante si impegna a concedere la licenza per la produzione dei prodotti contrattuali, direttamente o indirettamente, solo a licenziatari selezionati sulla base di criteri specificati e nel quale questi licenziatari si impegnano a non vendere i prodotti contrattuali a distributori non autorizzati nel territorio riservato dal licenziante per praticare tale sistema;
- p) «licenza esclusiva»: licenza che non autorizza il licenziante a produrre in base ai diritti tecnologici oggetto della licenza né a concedere in licenza a terzi i diritti tecnologici in questione, in generale o per un uso particolare in un particolare territorio;
- q) «territorio esclusivo»: un determinato territorio nel quale una sola impresa è autorizzata a produrre i prodotti contrattuali, ma nel quale tuttavia è data la possibilità di consentire a un altro licenziatario di produrre i prodotti contrattuali all'interno di quel territorio solo per un determinato cliente, quando la seconda licenza sia stata concessa per creare una fonte di approvvigionamento alternativa per tale cliente;
- r) «gruppo di clienti esclusivo»: gruppo di clienti ai quali solo una delle parti dell'accordo di trasferimento di tecnologia è autorizzata a effettuare vendite attive dei prodotti contrattuali realizzati utilizzando la tecnologia sotto licenza;
- s) «vendite attive»: pratica di contattare in maniera attiva e mirata dei clienti mediante visite, lettere, e-mail, telefonate o altri mezzi di comunicazione diretta o attraverso azioni di pubblicità e promozione mirate, offline o online, ad esempio attraverso: media cartacei o digitali, compresi i media online; strumenti di confronto dei prezzi o pubblicità associata a motori di ricerca, che siano destinati a clienti in determinati territori o a gruppi di clienti; la gestione di un sito internet con un dominio di primo livello che corrisponde a determinati territori; l'offerta su un sito internet di opzioni linguistiche comunemente utilizzate in determinati territori, quando tali lingue siano diverse da quelle comunemente utilizzate nel territorio in cui è stabilito l'acquirente;
- t) «vendite passive»: vendite effettuate in risposta a richieste spontanee di singoli clienti, comprese la consegna di beni o la prestazione di servizi al cliente, senza che la vendita sia stata avviata sollecitando attivamente particolari clienti, gruppi di clienti o territori, incluse le vendite risultanti dalla partecipazione ad appalti pubblici o dalla risposta a bandi di gara privati.

2. Ai fini del presente regolamento i termini «impresa», «licenziante» e «licenziatario» includono le imprese ad essi rispettivamente collegate.

Con «imprese collegate» si intendono:

- a) le imprese nelle quali una delle parti dell'accordo di trasferimento di tecnologia detiene, direttamente o indirettamente:
 - i) il potere di esercitare più della metà dei diritti di voto; o
 - ii) il potere di nominare più della metà dei membri del consiglio di vigilanza o di amministrazione o degli organi che rappresentano legalmente l'impresa; o
 - iii) il diritto di gestire gli affari dell'impresa;
- b) le imprese che, direttamente o indirettamente, detengono nei confronti di una delle parti dell'accordo di trasferimento di tecnologia i diritti o i poteri di cui alla lettera a);
- c) le imprese nelle quali un'impresa di cui alla lettera b) detiene, direttamente o indirettamente, i diritti o i poteri di cui alla lettera a);
- d) le imprese nelle quali una delle parti dell'accordo di trasferimento di tecnologia insieme con una o più imprese di cui alle lettere a), b) o c), o due o più di queste ultime imprese, detengono congiuntamente i diritti o i poteri di cui alla lettera a);

- e) le imprese nelle quali i diritti o i poteri di cui alla lettera a) sono detenuti congiuntamente:
- i) dalle parti dell'accordo di trasferimento di tecnologia o dalle rispettive imprese collegate ai sensi delle lettere da a) a d); o
 - ii) da una o più parti dell'accordo di trasferimento di tecnologia, o da una o più imprese ad esse collegate ai sensi delle lettere da a) a d) e da una o più imprese terze.

Articolo 2

Esenzione

1. Conformemente all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato, e salvo il disposto del presente regolamento, l'articolo 101, paragrafo 1, del trattato non si applica agli accordi di trasferimento di tecnologia.
2. L'esenzione di cui al paragrafo 1 si applica nella misura in cui gli accordi di trasferimento di tecnologia contengono restrizioni della concorrenza che rientrano nel campo d'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. L'esenzione si applica fintantoché i diritti tecnologici sotto licenza non si siano estinti, non siano scaduti o non siano stati dichiarati nulli o, per quanto riguarda il know-how, fintantoché il know-how rimanga segreto. Tuttavia, nel caso in cui il know-how venga reso pubblico a seguito di un intervento del licenziatario, l'esenzione si applica per la durata dell'accordo.
3. L'esenzione di cui al paragrafo 1 si applica anche alle disposizioni contenute negli accordi di trasferimento di tecnologia relative all'acquisto di prodotti da parte del licenziatario o che riguardano il rilascio di licenze o la cessione al licenziatario di altri diritti di proprietà intellettuale o di know-how, se e nella misura in cui tali disposizioni sono direttamente collegate alla produzione o alla vendita dei prodotti contrattuali.

Articolo 3

Soglie relative alla quota di mercato

1. Quando le imprese parti dell'accordo sono imprese concorrenti, l'esenzione di cui all'articolo 2 si applica a condizione che la quota di mercato detenuta congiuntamente dalle parti non superi il 20 % sui mercati rilevanti.
2. Quando le imprese parti dell'accordo non sono imprese concorrenti, l'esenzione di cui all'articolo 2 si applica a condizione che la quota di mercato detenuta da ciascuna delle parti non superi il 30 % sui mercati rilevanti.

Articolo 4

Restrizioni fondamentali

1. Quando le imprese parti dell'accordo sono imprese concorrenti, l'esenzione di cui all'articolo 2 non si applica agli accordi che, direttamente o indirettamente, isolatamente o congiuntamente con altri fattori soggetti al controllo delle parti, hanno per oggetto uno o l'altro dei seguenti elementi:
 - a) la restrizione della facoltà di una delle parti di determinare i prezzi praticati per la vendita dei prodotti a terzi;
 - b) la limitazione della produzione, ad eccezione delle limitazioni della produzione dei prodotti contrattuali imposte al licenziatario in un accordo non reciproco o imposte a uno solo dei licenziatari in un accordo reciproco;
 - c) la ripartizione dei mercati o della clientela, fatti salvi:
 - i) l'obbligo imposto al licenziante e/o al licenziatario, in un accordo non reciproco, di non produrre utilizzando i diritti tecnologici sotto licenza nel territorio esclusivo riservato all'altra parte e/o di non effettuare vendite attive e/o passive dei prodotti contrattuali nel territorio esclusivo o al gruppo di clienti esclusivo riservati all'altra parte;

- ii) la restrizione, in un accordo non reciproco, delle vendite attive dei prodotti contrattuali da parte del licenziatario nel territorio esclusivo o al gruppo di clienti esclusivo assegnati dal licenziante a un altro licenziatario, a condizione che quest'ultimo non fosse un'impresa concorrente del licenziante al momento della conclusione del proprio accordo di licenza;
 - iii) l'obbligo imposto al licenziatario di produrre i prodotti contrattuali esclusivamente per il proprio uso, a condizione che il licenziatario non sia soggetto a restrizioni per quanto riguarda la vendita attiva e passiva dei prodotti contrattuali come pezzi di ricambio per i propri prodotti;
 - iv) l'obbligo imposto al licenziatario, in un accordo non reciproco, di produrre i prodotti contrattuali solo per un determinato cliente, qualora la licenza sia stata concessa per creare una fonte di approvvigionamento alternativa per quel cliente;
- d) la restrizione della facoltà del licenziatario di sfruttare i propri diritti tecnologici o la restrizione della facoltà delle parti dell'accordo di svolgere attività di ricerca e sviluppo, fatto salvo quando quest'ultima restrizione sia indispensabile per evitare la divulgazione a terzi del know-how sotto licenza.

2. Quando le imprese parti dell'accordo non sono imprese concorrenti, l'esenzione di cui all'articolo 2 non si applica agli accordi che, direttamente o indirettamente, isolatamente o congiuntamente con altri fattori soggetti al controllo delle parti, hanno per oggetto uno o l'altro dei seguenti elementi:

- a) la restrizione della facoltà di una delle parti di determinare i prezzi praticati per la vendita dei prodotti a terzi, fatta salva la possibilità di imporre un prezzo massimo di vendita o di raccomandare un prezzo di vendita, a condizione che ciò non equivalga a imporre un prezzo fisso o un prezzo minimo di vendita per effetto di pressioni esercitate o incentivi offerti da una delle parti;
- b) la restrizione relativa al territorio in cui, o ai clienti ai quali, il licenziatario può effettuare vendite passive dei prodotti contrattuali, eccetto:
 - i) la restrizione delle vendite passive in un territorio esclusivo o a un gruppo di clienti esclusivo riservati al licenziante;
 - ii) l'obbligo di produrre i prodotti contrattuali esclusivamente per il proprio uso, a condizione che il licenziatario non sia soggetto a restrizioni per quanto riguarda la vendita attiva e passiva dei prodotti contrattuali come pezzi di ricambio per i propri prodotti;
 - iii) l'obbligo di produrre i prodotti contrattuali solo per un determinato cliente, quando la licenza sia stata concessa per creare una fonte di approvvigionamento alternativa per quel cliente;
 - iv) la restrizione delle vendite agli utilizzatori finali da parte di un licenziatario operante al livello del commercio all'ingrosso;
 - v) la restrizione delle vendite a distributori non autorizzati da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva;
- c) la restrizione delle vendite attive o passive agli utilizzatori finali da parte di un licenziatario membro di un sistema di distribuzione selettiva e operante nel commercio al dettaglio, fatta salva la possibilità di proibire a un membro di tale sistema di svolgere la propria attività a partire da un luogo di stabilimento non autorizzato.

3. Quando le imprese parti dell'accordo non sono imprese concorrenti al momento della conclusione dell'accordo, ma lo diventano successivamente, si applica il paragrafo 2 anziché il paragrafo 1 per l'intera durata dell'accordo, salvo nel caso in cui l'accordo sia successivamente modificato nei suoi elementi fondamentali. Una modifica siffatta include la conclusione, fra le parti, di un nuovo accordo di trasferimento di tecnologia riguardante diritti tecnologici concorrenti.

Articolo 5

Restrizioni escluse

1. L'esenzione di cui all'articolo 2 non si applica ai seguenti obblighi contenuti in accordi di trasferimento di tecnologia:
- a) l'obbligo, diretto o indiretto, del licenziatario di concedere una licenza esclusiva o di cedere, in tutto o in parte, diritti al licenziante o a un terzo designato dal licenziante per i perfezionamenti o per le nuove applicazioni della tecnologia sotto licenza realizzati dal licenziatario;

- b) l'obbligo, diretto o indiretto, di una delle parti, di non contestare la validità dei diritti di proprietà intellettuale che l'altra parte detiene nell'Unione, fatta salva la possibilità, in caso di licenza esclusiva, di recedere dall'accordo di trasferimento di tecnologia qualora il licenziatario contesti la validità di uno qualsiasi dei diritti tecnologici sotto licenza.
2. Quando le imprese parti dell'accordo non sono imprese concorrenti, l'esenzione di cui all'articolo 2 non si applica agli obblighi diretti o indiretti che limitino la facoltà del licenziatario di sfruttare i propri diritti tecnologici o che limitino la facoltà delle parti dell'accordo di svolgere attività di ricerca e sviluppo, fatto salvo quando quest'ultima restrizione sia indispensabile per evitare la divulgazione a terzi del know-how sotto licenza.

Articolo 6

Revoca in casi individuali

1. A norma dell'articolo 29, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003, la Commissione può revocare il beneficio dell'applicazione del presente regolamento qualora constati che, in un caso determinato, un accordo di trasferimento di tecnologia al quale si applica l'esenzione di cui all'articolo 2 del presente regolamento produce nondimeno effetti incompatibili con le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato, e in particolare qualora:
- a) l'accesso delle tecnologie di terzi al mercato risulti limitato dall'effetto cumulativo di reti parallele di accordi restrittivi simili che vietino ai licenziatari di utilizzare tecnologie di terzi;
- b) l'accesso di licenziatari potenziali al mercato risulti limitato, ad esempio a causa dell'effetto cumulativo di reti parallele di accordi restrittivi simili che vietino ai licenzianti di concedere licenze ad altri licenziatari o perché l'unico titolare della tecnologia che concede in licenza i diritti tecnologici in questione conclude un accordo di licenza esclusiva con un licenziatario già operante sul mercato del prodotto sulla base di diritti tecnologici sostitutivi.
2. A norma dell'articolo 29, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1/2003, qualora, in un caso determinato, un accordo di trasferimento di tecnologia cui si applica l'esenzione di cui all'articolo 2 del presente regolamento produca effetti incompatibili con l'articolo 101, paragrafo 3, del trattato nel territorio di uno Stato membro, o in una parte di esso avente tutte le caratteristiche di un mercato geografico distinto, l'autorità garante della concorrenza di tale Stato membro può revocare il beneficio del presente regolamento, su tale territorio, negli stessi casi di cui al paragrafo 1 del presente articolo.

Articolo 7

Non applicazione del presente regolamento

1. A norma dell'articolo 1 bis del regolamento n. 19/65/CEE, la Commissione può dichiarare mediante regolamento che, nei casi in cui reti parallele di accordi di trasferimento di tecnologia simili coprono più del 50 % di un mercato rilevante, il presente regolamento non si applica agli accordi di trasferimento di tecnologia contenenti specifiche restrizioni relative a tale mercato.
2. Il regolamento adottato in virtù del paragrafo 1 non si applica prima di sei mesi dalla data della sua adozione.

Articolo 8

Applicazione delle soglie relative alla quota di mercato

Ai fini del calcolo delle soglie relative alla quota di mercato di cui all'articolo 3, si applicano le disposizioni seguenti:

- a) la quota di mercato è calcolata sulla base del valore delle vendite sul mercato. Qualora non siano disponibili dati relativi al valore delle vendite, la quota di mercato dell'impresa interessata può essere determinata usando stime basate su altre informazioni attendibili, ivi compresi i volumi delle vendite sul mercato;

- b) la quota di mercato è calcolata sulla base dei dati relativi all'anno civile precedente; se l'anno civile precedente non è rappresentativo della posizione delle parti sul mercato rilevante o sui mercati rilevanti, la quota di mercato viene calcolata come media delle quote di mercato detenute dalle parti nei tre anni civili precedenti;
- c) la quota di mercato detenuta dalle imprese di cui all'articolo 1, paragrafo 2, secondo comma, lettera e), è ripartita in eguale misura tra ciascuna delle imprese che detengono i diritti o i poteri elencati all'articolo 1, paragrafo 2, secondo comma, lettera a);
- d) la quota di mercato di una parte che opera su un mercato rilevante delle tecnologie è calcolata in termini di presenza di quella parte sul mercato o sui mercati rilevanti del prodotto (ossia il mercato geografico e il mercato del prodotto) in cui i prodotti contrattuali sono venduti, cioè sulla base delle vendite, di quella parte e dei suoi licenziatari insieme, di prodotti che incorporano diritti tecnologici sotto licenza di quella parte;
- e) qualora la quota di mercato di cui all'articolo 3, paragrafo 1 o 2, sia inizialmente inferiore o pari rispettivamente al 20 % e al 30 %, ma successivamente superi tali livelli, l'esenzione di cui all'articolo 2 continua ad applicarsi nei tre anni civili successivi all'anno in cui la soglia del 20 % o del 30 % è stata superata per la prima volta.

Articolo 9

Relazione con altri regolamenti di esenzione per categoria

Il presente regolamento non si applica alle clausole in materia di licenze di cui agli accordi di ricerca e sviluppo che rientrano nel campo di applicazione del regolamento (UE) 2023/1066 o agli accordi di specializzazione che rientrano nel campo di applicazione del regolamento (UE) 2023/1067.

Articolo 10

Periodo transitorio

Il divieto di cui all'articolo 101, paragrafo 1, del trattato non si applica nel periodo compreso tra il 1° maggio 2026 e il 30 aprile 2027 agli accordi già in vigore al 30 aprile 2026 che non soddisfano le condizioni di esenzione di cui al presente regolamento, ma che al 30 aprile 2026 soddisfacevano le condizioni di esenzione di cui al regolamento (UE) n. 316/2014.

Articolo 11

Periodo di validità

Il presente regolamento entra in vigore il 1° maggio 2026.

Esso si applica fino al 30 aprile 2038.

Il presente regolamento è obbligatorio in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri.

Fatto a Bruxelles, il ...

Per la Commissione
La presidente
Ursula VON DER LEYEN

ALLEGATO II

COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE

Linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di trasferimento di tecnologia

(Testo rilevante ai fini del SEE)

DRAFT

INDICE

1.	INTRODUZIONE	13
2.	PRINCIPI GENERALI	14
2.1.	L'articolo 101 del trattato e i diritti di proprietà intellettuale	14
2.2.	Concetti rilevanti per l'applicazione dell'articolo 101 del trattato agli accordi di trasferimento di tecnologia	16
2.2.1.	Nozione di impresa	16
2.2.2.	Restrizione della concorrenza e distinzione tra restrizioni per oggetto e restrizioni per effetto ...	16
2.2.3.	Gli effetti degli accordi di trasferimento di tecnologia	17
2.2.4.	Definizione del mercato	19
2.2.5.	Distinzione tra imprese concorrenti e non concorrenti	21
2.3.	Accordi che generalmente non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato	23
3.	APPLICAZIONE DEL RECTT	23
3.1.	Effetti giuridici del RECTT	23
3.2.	Campo di applicazione e durata del RECTT	24
3.2.1.	La nozione di accordo di trasferimento di tecnologia	24
3.2.2.	La nozione di «trasferimento»	27
3.2.3.	Accordi tra due parti	28
3.2.4.	Accordi per la produzione dei prodotti contrattuali	28
3.2.5.	Durata	30
3.2.6.	Relazione con altri regolamenti di esenzione per categoria	31
3.3.	Soglie della quota di mercato previste dal RECTT	32
3.3.1.	Soglie relative alla quota di mercato	33
3.3.2.	Calcolo delle quote di mercato per i mercati delle tecnologie ai sensi del RECTT	33
3.4.	Restrizioni fondamentali previste dal RECTT	36
3.4.1.	Principi generali	36
3.4.2.	Gli accordi tra imprese concorrenti	37
3.4.3.	Gli accordi tra imprese non concorrenti	42
3.5.	Restrizioni escluse	45
3.6.	Revoca e non applicazione dell'esenzione per categoria	48
3.6.1.	Revoca del beneficio dell'esenzione per categoria	48
3.6.2.	Non applicazione del RECTT	49

4.	APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 101, PARAGRAFI 1 E 3, DEL TRATTATO AGLI ACCORDI NON RIENTRANTI NELL'AMBITO DI APPLICAZIONE DEL RECTT	50
4.1.	Quadro generale di analisi	50
4.1.1.	Fattori pertinenti per la valutazione ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato	50
4.1.2.	Fattori pertinenti per la valutazione ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato	52
4.2.	Applicazione dell'articolo 101 del trattato a vari tipi di restrizioni legate alla concessione di licenze	54
4.2.1.	Obblighi in materia di royalties	54
4.2.2.	Licenze esclusive e restrizioni delle vendite	55
4.2.3.	Restrizioni della produzione	58
4.2.4.	Restrizioni del campo di utilizzazione	59
4.2.5.	Restrizioni relative all'uso interno	60
4.2.6.	Licenze abbinata e pacchetti di licenze	61
4.2.7.	Obblighi di non concorrenza	62
4.3.	Accordi transattivi	63
4.4.	Pool tecnologici	65
4.4.1.	Valutazione della creazione e del funzionamento dei pool tecnologici	66
4.4.2.	Valutazione delle singole restrizioni negli accordi tra il pool e i suoi licenziatari	70
4.5.	Gruppi di negoziazione per la concessione di licenze	71
4.5.1.	Introduzione	71
4.5.2.	Valutazione ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato	72
4.5.3.	Valutazione ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato	76

1. INTRODUZIONE

- (1) Le presenti linee direttrici stabiliscono i principi per la valutazione degli accordi di trasferimento di tecnologia ai sensi dell'articolo 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (il trattato) ⁽¹⁾. Gli accordi di trasferimento di tecnologia sono accordi mediante i quali un licenziante autorizza un licenziatario a utilizzare determinati diritti tecnologici per la produzione di beni o servizi, come definito all'articolo 1, paragrafo 1, lettera c), del regolamento della Commissione (UE).../... del... relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi di trasferimento di tecnologia («RECTT») ⁽²⁾.
- (2) Le presenti linee direttrici forniscono indicazioni sull'applicazione del RECTT e dell'articolo 101 del trattato agli accordi di trasferimento di tecnologia che non rientrano nell'ambito di applicazione del RECTT. Con la pubblicazione delle presenti linee direttrici, la Commissione mira ad aiutare le imprese a valutare i propri accordi di trasferimento di tecnologia alla luce delle norme dell'Unione in materia di concorrenza, e quindi a facilitare il ricorso a tali accordi. Gli accordi di trasferimento di tecnologia consentono la diffusione della tecnologia e incentivano la ricerca e lo sviluppo iniziali, promuovendo in tal modo l'innovazione ⁽³⁾. La diffusione della tecnologia e l'innovazione sono motori fondamentali di un'economia dell'Unione competitiva, resiliente ⁽⁴⁾ e sostenibile.
- (3) I principi delineati nelle presenti linee direttrici devono essere applicati alla luce delle circostanze specifiche di ciascun caso; è pertanto esclusa ogni applicazione meccanica. Gli esempi forniti nelle presenti linee direttrici fungono unicamente a titolo esemplificativo e non sono da intendersi come esaustivi.
- (4) Le presenti linee direttrici non pregiudicano l'interpretazione dell'articolo 101 del trattato e del RECTT da parte del Tribunale e della Corte di giustizia dell'Unione europea (congiuntamente denominati «Corte di giustizia dell'Unione europea»).
- (5) Il RECTT e le presenti linee direttrici non pregiudicano l'eventuale applicazione parallela dell'articolo 102 del trattato agli accordi di trasferimento di tecnologia ⁽⁵⁾.
- (6) Le presenti linee direttrici sono strutturate come segue:
 - (a) La sezione 2.1 illustra i principi generali che disciplinano l'applicazione dell'articolo 101 del trattato agli accordi di trasferimento di tecnologia. La sezione 2.2 esamina i concetti rilevanti per la valutazione di tali accordi ai sensi dell'articolo 101, compresi gli effetti positivi e negativi che la concessione di licenze di proprietà intellettuale ha sulla concorrenza, la definizione del mercato rilevante e la distinzione tra imprese concorrenti e non concorrenti. La sezione 2.3 esamina gli accordi che generalmente non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101.
 - (b) La sezione 3 fornisce indicazioni sull'ambito di applicazione del RECTT. Essa presenta la definizione di «accordi di trasferimento di tecnologia» per la produzione dei prodotti contrattuali, spiega il rapporto tra il RECTT e altri regolamenti di esenzione per categoria, le soglie della quota di mercato di cui all'articolo 3 RECTT e le restrizioni fondamentali ed escluse di cui agli articoli 4 e 5 dello stesso regolamento.

⁽¹⁾ Le presenti linee direttrici sostituiscono le linee direttrici della Commissione sull'applicazione dell'articolo 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di trasferimento di tecnologia (GU C 89 del 28.3.2014, pag. 3).

⁽²⁾ GU L [...]. Il RECTT sostituisce il regolamento (UE) n. 316/2014 della Commissione, del 21 marzo 2014, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi di trasferimento di tecnologia (GU L 93 del 28.3.2014, pag. 17, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2014/316/oj>).

⁽³⁾ Cfr. la comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni «Bussola per la competitività dell'UE» (COM (2025) 30 final).

⁽⁴⁾ Il concetto di resilienza comprende la prontezza alla difesa, la resilienza delle catene di approvvigionamento della difesa e del mercato interno.

⁽⁵⁾ Cfr., per analogia, la sentenza della Corte del 21 dicembre 2023, *European Superleague Company*, C-333/21, ECLI:EU:C:2023:1011, punto 119 e giurisprudenza ivi citata. Per un esempio nel settore degli accordi di trasferimento di tecnologia, cfr. la decisione della Commissione del 20 dicembre 2012 nel caso AT.39230 — *Rio Tinto Alcan*.

- (c) La sezione 4 illustra la politica della Commissione in materia di applicazione delle norme nei singoli casi. A tal fine, spiega in che modo gli accordi di trasferimento di tecnologia che non rientrano nell'ambito di applicazione del RECTT sono valutati ai sensi dell'articolo 101, paragrafi 1 e 3, del trattato e fornisce orientamenti su vari tipi di restrizioni comunemente presenti negli accordi di trasferimento di tecnologia e in altri accordi relativi ai diritti tecnologici.

2. PRINCIPI GENERALI

2.1. *L'articolo 101 del trattato e i diritti di proprietà intellettuale*

- (7) L'obiettivo dell'articolo 101 del trattato è garantire che le imprese non utilizzino accordi, decisioni di associazioni di imprese e pratiche concordate⁽⁶⁾ per impedire, limitare o alterare la concorrenza sul mercato a danno dei consumatori. L'articolo 101 persegue inoltre l'obiettivo di realizzare un mercato interno integrato che rafforzi la concorrenza nell'Unione.
- (8) L'articolo 101 del trattato si applica agli accordi tra imprese che possono pregiudicare il commercio tra Stati membri⁽⁷⁾ e che impediscono, limitano o alterano la concorrenza⁽⁸⁾. Esso fornisce un quadro giuridico per la valutazione di tali accordi, il quale tiene conto della distinzione tra effetti anticoncorrenziali e pro-concorrenziali.
- (9) La valutazione degli accordi ai sensi dell'articolo 101 del trattato si articola in due fasi. La prima fase, ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, consiste nel valutare se l'accordo abbia un oggetto anticoncorrenziale o produca effetti restrittivi effettivi o potenziali. La seconda fase, che diventa necessaria solo se accerta che un accordo limita la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, consiste nel valutare se l'accordo genera incrementi di efficienza che soddisfano le quattro condizioni per applicare la deroga di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Secondo tali condizioni l'accordo i) deve contribuire a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico, ii) deve riservare ai consumatori una congrua parte dell'utile che ne deriva, non deve iii) imporre restrizioni che non siano indispensabili al raggiungimento di tali obiettivi e non deve iv) consentire alle imprese partecipanti di eliminare la concorrenza in relazione ad una parte sostanziale dei prodotti in questione⁽⁹⁾. Ai sensi dell'articolo 2 del regolamento (CE) n. 1/2003, l'onere di dimostrare che un accordo limita la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, incombe all'autorità garante della concorrenza o alla parte che asserisce un'infrazione dell'articolo 101, mentre l'onere di provare che le quattro condizioni per la deroga prevista all'articolo 101, paragrafo 3, risultano soddisfatte incombe alle imprese che invocano l'applicazione di tale deroga.
- (10) La legislazione in materia di proprietà intellettuale conferisce diritti esclusivi ai titolari di brevetti, di diritti d'autore, di diritti su disegni e modelli, di marchi e di altri diritti tutelati dalla legge. Ai sensi della legislazione in materia di proprietà intellettuale, il titolare di una proprietà intellettuale ha il diritto di impedirne l'uso non autorizzato e di sfruttarlo, per esempio, concedendolo in licenza a terzi. Ad eccezione dei diritti di rappresentazione⁽¹⁰⁾, una volta che un prodotto che incorpora un diritto di proprietà intellettuale è stato immesso in commercio all'interno dello Spazio economico europeo (SEE) dal titolare del diritto o con il suo

⁽⁶⁾ Nelle presenti linee direttrici, salvo diversamente indicato, il termine «accordo» comprende le pratiche concordate e le decisioni di associazioni di imprese.

⁽⁷⁾ Cfr. le linee direttrici della Commissione sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (GU C 101 del 27.4.2004, pag. 81).

⁽⁸⁾ Nelle presenti linee direttrici con il termine «restrizioni» si intendono anche l'impedimento e la distorsione della concorrenza.

⁽⁹⁾ Le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, e la metodologia per la loro applicazione sono ulteriormente illustrate nelle linee direttrici della Commissione sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato (GU C 101 del 27.4.2004, pag. 97).

⁽¹⁰⁾ Tale deroga si applica anche ai diritti di noleggio. Cfr., a tale proposito, l'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2006/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, concernente il diritto di noleggio, il diritto di prestito e taluni diritti connessi al diritto di autore in materia di proprietà intellettuale (GU L 376 del 27.12.2006, pag. 28, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2006/115/oj>).

consenso, il diritto di proprietà intellettuale si esaurisce, nel senso che il titolare non può più invocarlo per controllare le vendite del prodotto (principio dell'esaurimento del diritto nell'Unione)⁽¹¹⁾. La legislazione in materia di proprietà intellettuale non autorizza il titolare del diritto a impedire le vendite da parte dei licenziatari o degli acquirenti dei prodotti che incorporano la tecnologia sotto licenza. Il principio dell'esaurimento del diritto nell'Unione è conforme alla funzione essenziale dei diritti di proprietà intellettuale, che è quella di concedere al titolare il diritto di impedire che altri possano sfruttare la sua proprietà intellettuale senza il suo consenso.

- (11) Il fatto che le leggi in materia di proprietà intellettuale concedano diritti esclusivi di sfruttamento non implica che i diritti di proprietà intellettuale siano esclusi dall'applicazione del diritto in materia di concorrenza. L'articolo 101 del trattato si applica in particolare agli accordi con i quali il titolare concede in licenza ad un'altra impresa lo sfruttamento dei suoi diritti di proprietà intellettuale⁽¹²⁾. Ciò non significa nemmeno che sussista un conflitto intrinseco tra i diritti di proprietà intellettuale e le regole in materia di concorrenza dell'Unione. I diritti di proprietà intellettuale promuovono l'innovazione offrendo alle imprese un incentivo a investire nella ricerca e nello sviluppo di prodotti e processi nuovi o migliorati. La concorrenza agisce in maniera analoga, in quanto spinge le imprese a innovare. L'innovazione costituisce una componente dinamica ed essenziale di un'economia di mercato aperta e competitiva. Pertanto, sia i diritti di proprietà intellettuale che la concorrenza sono necessari per promuovere l'innovazione e garantire che quest'ultima venga impiegata in modo competitivo.
- (12) Ai fini della valutazione degli accordi di trasferimento di tecnologia ai sensi dell'articolo 101 del trattato, occorre tenere presente che la creazione di diritti di proprietà intellettuale spesso richiede ingenti investimenti e comporta spesso dei rischi. Per non ridurre la concorrenza dinamica sul mercato e preservare la spinta all'innovazione, occorre evitare di imporre agli innovatori limitazioni indebite nello sfruttamento dei diritti di proprietà intellettuale che risultano avere un valore commerciale. Per tali ragioni, gli innovatori dovrebbero essere liberi di chiedere, per i progetti che hanno avuto successo, una retribuzione adeguata per mantenere gli incentivi all'investimento, tenendo conto dei progetti falliti. La concessione di licenze tecnologiche può anche costringere il licenziatario a effettuare ingenti investimenti irrecuperabili nella tecnologia sotto licenza e nei mezzi di produzione necessari per il suo sfruttamento (ciò significa che, se abbandona quel particolare settore di attività, il licenziatario non potrà utilizzare l'investimento per altre attività né venderlo senza incorrere in gravi perdite). Nell'applicare l'articolo 101 non si può fare astrazione dall'investimento già realizzato dalle parti e dai rischi ad esso connessi. In considerazione del rischio cui si espongono le parti e dell'investimento irrecuperabile necessario per dare attuazione all'accordo, è quindi possibile che l'accordo, a seconda dei casi, esuli dall'ambito d'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, oppure soddisfi le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, per il periodo necessario a recuperare l'investimento.

⁽¹¹⁾ Questo principio dell'esaurimento del diritto nell'Unione è sancito, ad esempio, dall'articolo 15, paragrafo 1, della direttiva (UE) 2015/2436 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2015, sul ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di marchi d'impresa (GU L 336 del 23.12.2015, pag. 1, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2015/2436/oj>), articolo 15, paragrafo 1, del regolamento (UE) 2017/1001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 giugno 2017, sul marchio dell'Unione europea (GU L 154 del 16.6.2017, pag. 1, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2017/1001/oj>), articolo 15 della direttiva 98/71/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 ottobre 1998, sulla protezione giuridica dei disegni e dei modelli (GU L 289 del 28.10.1998, pag. 28, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/1998/71/oj>), articolo 21 del regolamento (CE) n. 6/2002 del Consiglio, del 12 dicembre 2001, su disegni e modelli comunitari (GU L 3 del 5.1.2002, pag. 1, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2002/6/oj>), articolo 9, paragrafo 2, della direttiva 2006/115/CE, citata alla nota 10, articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 2001/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione (GU L 167 del 22.6.2001, pag. 10, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2001/29/oj>), articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 2009/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativa alla tutela giuridica dei programmi per elaboratore (GU L 111 del 5.5.2009, pag. 16, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2009/24/oj>), articolo 5, lettera c), della direttiva 96/9/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 marzo 1996, relativa alla tutela giuridica delle banche di dati (GU L 77 del 27.3.1996, pag. 20, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/1996/9/oj>), articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 87/54/CEE del Consiglio, del 16 dicembre 1986, sulla tutela giuridica delle topografie di prodotti a semiconduttori (GU L 24 del 27.1.1987, pag. 36, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/1987/54/oj>), articolo 16 del regolamento (CE) n. 2100/94 del Consiglio, del 27 luglio 1994, concernente la privativa comunitaria per ritrovati vegetali (GU L 227 dell'1.9.1994, pag. 1, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/1994/2100/oj>), articolo 6 del regolamento (UE) n. 1257/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 dicembre 2012, relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore dell'istituzione di una tutela brevettuale unitaria (GU L 361 del 31.12.2012, pag. 1, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2012/1257/oj>). Per quanto riguarda i software protetti dal diritto d'autore, cfr. ad esempio le sentenze della Corte del 3 luglio 2012, *UsedSoft GmbH c. Oracle International Corp.*, C-128/11, ECLI:EU:C:2012:407 e del 12 ottobre 2016, *Ranks e Vasiļevičs*, C-166/15, ECLI:EU:C:2016:762.

⁽¹²⁾ Cfr., ad esempio, la sentenza del Tribunale del 27 settembre 2023, *Valve/Commissione*, T-172/21, ECLI:EU:T:2023:587, punto 191.

- (13) Il quadro giuridico di cui all'articolo 101 del trattato è sufficientemente flessibile da tenere conto degli aspetti dinamici della concessione di licenze tecnologiche. Non si può presumere che i diritti di proprietà intellettuale e gli accordi di licenza in quanto tali pongano problemi sotto il profilo della concorrenza. La maggior parte degli accordi di licenza tecnologica non determina restrizioni della concorrenza. Piuttosto, la concessione di licenze tecnologiche è di per sé favorevole alla concorrenza, in quanto promuove la diffusione delle tecnologie e l'innovazione da parte di licenzianti e licenziatari. Anche nel caso in cui gli accordi di licenza tecnologica provochino restrizioni della concorrenza, spesso determinano incrementi di efficienza favorevoli alla concorrenza che soddisfano le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3 ⁽¹³⁾. La stragrande maggioranza degli accordi di licenza tecnologica è pertanto compatibile con l'articolo 101.

2.2. **Concetti rilevanti per l'applicazione dell'articolo 101 del trattato agli accordi di trasferimento di tecnologia**

2.2.1. **Nozione di impresa**

- (14) L'articolo 101, paragrafo 1, del trattato si applica alle imprese e alle associazioni di imprese. Per «impresa» si intende qualsiasi entità costituita da elementi personali, materiali e immateriali che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento.

2.2.2. **Restrizione della concorrenza e distinzione tra restrizioni per oggetto e restrizioni per effetto**

- (15) L'articolo 101, paragrafo 1, del trattato vieta gli accordi aventi per oggetto o per effetto la restrizione della concorrenza. Tale articolo si applica sia alle restrizioni di concorrenza tra le parti di un accordo sia alle restrizioni di concorrenza tra una delle parti e terzi.
- (16) Per valutare se un accordo di trasferimento di tecnologia causa restrizioni effettive della concorrenza, occorre analizzare il contesto reale in cui la concorrenza verrebbe esercitata in assenza dell'accordo e delle eventuali restrizioni in esso contenute. Nell'effettuare tale valutazione, è necessario tener conto del probabile impatto dell'accordo sulla concorrenza tra le tecnologie (concorrenza tra imprese che utilizzano tecnologie concorrenti) e sulla concorrenza nell'ambito della stessa tecnologia (concorrenza tra imprese che utilizzano la stessa tecnologia) ⁽¹⁴⁾. L'articolo 101, paragrafo 1, del trattato vieta le restrizioni per quanto riguarda sia la concorrenza tra le tecnologie, sia la concorrenza nell'ambito della stessa tecnologia. È pertanto necessario stabilire in che misura l'accordo incida o possa incidere su questi due aspetti della concorrenza sul mercato.
- (17) La nozione di «restrizioni per oggetto» si riferisce unicamente a taluni tipi di coordinamento tra imprese che presentano un grado sufficiente di dannosità per la concorrenza, per cui non è necessario valutarne gli effetti ⁽¹⁵⁾.
- (18) La nozione di «restrizioni per effetto» si riferisce ad accordi che non hanno un obiettivo anticoncorrenziale, ma per i quali è dimostrato che provocano effetti restrittivi significativi, reali o potenziali, sulla concorrenza ⁽¹⁶⁾. Per produrre effetti restrittivi sulla concorrenza, un accordo deve avere, effettivamente o verosimilmente, effetti negativi sensibili su almeno uno dei parametri della concorrenza sul mercato, quali il prezzo, la produzione, la

⁽¹³⁾ Cfr. le linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato, citate alla nota 9.

⁽¹⁴⁾ La concorrenza tra imprese che utilizzano la stessa tecnologia (concorrenza tra licenziatari nell'ambito della stessa tecnologia) costituisce un importante complemento della concorrenza tra imprese che utilizzano tecnologie concorrenti (concorrenza tra tecnologie). Ad esempio, la concorrenza nell'ambito della stessa tecnologia può determinare una riduzione dei prezzi dei prodotti che incorporano la tecnologia in oggetto, il che, oltre ad apportare benefici diretti e immediati ai consumatori di tali prodotti, può stimolare ulteriormente la concorrenza tra le imprese che utilizzano tecnologie concorrenti. In materia di concessione di licenze, occorre altresì tener conto del fatto che i licenziatari vendono i propri prodotti; non rivendono quelli forniti da un'altra impresa. Le possibilità di concorrenza tra i licenziatari sulla base della differenziazione dei prodotti e della qualità possono pertanto essere maggiori che nel caso degli accordi verticali di rivendita di prodotti.

⁽¹⁵⁾ Cfr., ad esempio, la sentenza della Corte del 21 dicembre 2023, *European Superleague Company*, C-333/21, ECLI:EU:C:2023:1011, punto 162 e giurisprudenza ivi citata.

⁽¹⁶⁾ Per ulteriori indicazioni sulla nozione di restrizione per oggetto e per effetto, sul rispettivo quadro analitico ed esempi pertinenti cfr., ad esempio, le sentenze della Corte del 21 dicembre 2023, *European Superleague Company*, C-333/21, ECLI:EU:C:2023:1011, punto 161 e segg. e del 5 dicembre 2024, *Tallinna Kaubamaja Grupp e KIA Auto*, C-606/23, ECLI:EU:C:2024:1004, punto 23 e segg.; cfr. anche le linee direttrici della Commissione sull'applicabilità dell'articolo 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale («linee direttrici sugli accordi orizzontali») (GU C 259 del 21.7.2023, pag. 1), punto 22 e segg.

qualità, la varietà o l'innovazione del prodotto. Per dimostrare che un accordo determina restrizioni per effetto della concorrenza, è generalmente necessario definire i mercati rilevanti e valutare gli effetti dell'accordo sulle dinamiche di mercato nel caso specifico. Ad esempio, è più probabile che si verifichino effetti anticoncorrenziali sensibili quando almeno una delle parti dell'accordo detiene o ottiene un certo potere di mercato ⁽¹⁷⁾.

- (19) Qualora le imprese instaurino una cooperazione che non rientra nel divieto di cui all'articolo 101, paragrafo 1, del trattato in quanto tale collaborazione produce effetti neutri o positivi sulla concorrenza, una restrizione dell'autonomia commerciale di una o più parti non rientra in tale divieto, a condizione che sia oggettivamente necessaria per attuare la cooperazione e che sia proporzionata agli obiettivi della cooperazione («*restrizioni accessorie*») ⁽¹⁸⁾. Per stabilire se una restrizione sia una restrizione accessoria, occorre valutare se la cooperazione risulterebbe impossibile da conseguire in mancanza della restrizione in questione. Il fatto che la cooperazione sia semplicemente più difficile da realizzare o meno redditizia in assenza di tale restrizione non rende tale restrizione «obiettivamente necessaria» e quindi accessoria ⁽¹⁹⁾.
- (20) Come spiegato al punto (9) delle presenti linee direttrici, un accordo che limita la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato può comunque essere compatibile con l'articolo 101 se le parti possono dimostrare che l'accordo soddisfa le quattro condizioni cumulative di cui all'articolo 101, paragrafo 3.

2.2.3. Gli effetti degli accordi di trasferimento di tecnologia

- (21) Ai fini della valutazione degli accordi di trasferimento di tecnologia ai sensi dell'articolo 101 del trattato, si deve tener conto di tutti i parametri rilevanti della concorrenza, quali i prezzi, la produzione in termini di quantità, qualità e varietà dei prodotti e l'innovazione. Nelle sezioni seguenti si riportano alcuni esempi che illustrano i possibili effetti degli accordi di licenza su questi parametri, distinguendo tra effetti positivi e negativi.

2.2.3.1. Effetti positivi

- (22) Gli accordi di trasferimento di tecnologia possono avere effetti di promozione della concorrenza sostanziali, e la grande maggioranza di tali accordi è effettivamente positiva per la concorrenza. Gli accordi di trasferimento di tecnologia possono promuovere l'innovazione consentendo agli innovatori di trarre ricavi sufficienti per coprire almeno una parte dei loro costi di ricerca e sviluppo («R & S»).
- (23) Gli accordi di trasferimento di tecnologia portano anche alla diffusione di tecnologie che possono creare valore riducendo i costi di produzione del licenziatario o consentendo a quest'ultimo di produrre prodotti nuovi o ottimizzati. Spesso gli incrementi di efficienza realizzati a livello del licenziatario derivano da una combinazione della tecnologia del licenziante e delle risorse e delle tecnologie del licenziatario. Di frequente la concessione di licenze avviene perché per il licenziante è più vantaggioso concedere in licenza la tecnologia piuttosto che sfruttarla direttamente. Ciò avviene in particolare quando il licenziatario dispone già dei mezzi di produzione necessari. L'accordo permette quindi al licenziatario di avere accesso a una tecnologia che può essere combinata con tali mezzi di produzione, consentendogli di sfruttare tecnologie nuove o migliori.

⁽¹⁷⁾ Il potere di mercato è la capacità di mantenere, in modo redditizio, i prezzi ad un livello superiore al livello competitivo per un determinato periodo di tempo, o di mantenere, in modo redditizio, la produzione, in termini di quantità, qualità e varietà dei prodotti o innovazione, a un livello inferiore al livello competitivo per un determinato periodo di tempo. Il grado di potere di mercato richiesto di norma per constatare una violazione ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, è inferiore al grado di potere di mercato richiesto per constatare una posizione dominante ai sensi dell'articolo 102.

⁽¹⁸⁾ Sentenze della Corte del 26 ottobre 2023, *EDP — Energias de Portugal e altri*, C-331/21, ECLI:EU:C:2023:812, punto 88 e segg., dell'11 settembre 2014, *MasterCard/Commissione*, C-382/12 P, ECLI:EU:C:2014:2201, punto 89, dell'11 luglio 1985, *Remia e altri/Commissione*, causa 42/84, EU:C:1985:327, punti 19-20, del 28 gennaio 1986, *Pronuptia*, causa 161/84, ECLI:EU:C:1986:41, punti 15-17, del 15 dicembre 1994, *Göttrup-Klim*, C-250/92, ECLI:EU:C:1994:413, punto 35, e del 12 dicembre 1995, *Oude Luttikhuis e altri*, C-399/93, ECLI:EU:C:1995:434, punti 12-15.--

⁽¹⁹⁾ Sentenze della Corte del 26 ottobre 2023, *EDP — Energias de Portugal e altri*, C-331/21, ECLI:EU:C:2023:812, punto 90 e dell'11 settembre 2014, *MasterCard/Commissione*, C-382/12 P, ECLI:EU:C:2014:2201, punto 91.

- (24) Un altro esempio di concessione di licenza potenzialmente in grado di incrementare l'efficienza è quello in cui il licenziatario dispone già di una tecnologia e la combinazione di tale tecnologia e della tecnologia del licenziante dà luogo a sinergie. La combinazione delle due tecnologie può consentire al licenziatario di pervenire ad una configurazione costi/produzione che non sarebbe altrimenti stata possibile.
- (25) Gli accordi di licenza possono anche generare incrementi di efficienza in fase di distribuzione, allo stesso modo degli accordi verticali per la distribuzione di beni e servizi. Tali incrementi di efficienza possono assumere la forma di risparmi sui costi o di un'offerta di servizi di qualità per i consumatori. Gli effetti positivi degli accordi verticali sono descritti negli orientamenti della Commissione sulle restrizioni verticali ⁽²⁰⁾ («orientamenti sulle restrizioni verticali»).
- (26) La concessione di licenze può anche contribuire a promuovere la concorrenza eliminando gli ostacoli allo sviluppo e allo sfruttamento della tecnologia del licenziatario. In particolare, nei settori caratterizzati dall'esistenza di numerosi brevetti, la concessione di licenze è spesso destinata a permettere la libertà di progettazione, eliminando il rischio di richieste di risarcimento per violazione dei brevetti da parte del licenziante ⁽²¹⁾.

2.2.3.2. Effetti negativi

- (27) Sebbene gli accordi di trasferimento di tecnologia siano generalmente positivi per la concorrenza, in alcuni casi le imprese possono utilizzarli per perseguire obiettivi anticoncorrenziali che, in ultima analisi, danneggiano i consumatori.
- (28) Gli effetti negativi sul mercato che possono derivare da accordi restrittivi di trasferimento di tecnologia comprendono quanto segue:
- (a) la riduzione della concorrenza tra tecnologie, compresa l'agevolazione di comportamenti collusivi, sia espliciti che taciti;
 - (b) la preclusione dei concorrenti, ottenuta aumentando i loro costi, limitando il loro accesso ai fattori di produzione essenziali o erigendo in altro modo barriere al loro ingresso sul mercato; e
 - (c) la riduzione della concorrenza nell'ambito della stessa tecnologia.
- (29) Il rischio di una riduzione della concorrenza tra tecnologie è più elevato quando vengono imposti obblighi reciproci ⁽²²⁾. Ad esempio, quando i concorrenti si trasferiscono reciprocamente tecnologie concorrenti e impongono l'obbligo reciproco di scambiarsi perfezionamenti futuri delle rispettive tecnologie e se tale accordo impedisce a una delle parti di ottenere un vantaggio tecnologico rispetto all'altra, si ha una restrizione della concorrenza tra le parti in materia di innovazione (cfr. anche il punto (262)).
- (30) Gli accordi di trasferimento di tecnologia tra concorrenti possono inoltre favorire comportamenti collusivi. Il rischio di comportamenti collusivi è più elevato nei mercati concentrati ⁽²³⁾. Gli accordi di trasferimento di tecnologia possono favorire comportamenti collusivi in quanto accrescono la trasparenza sul mercato, tengono sotto controllo un certo tipo di comportamento e creano barriere all'ingresso. I comportamenti collusivi possono essere altresì favoriti da accordi che comportano un elevato grado di condivisione dei costi, perché le imprese che hanno costi analoghi sono più inclini ad avere opinioni simili sulle condizioni del coordinamento ⁽²⁴⁾.

⁽²⁰⁾ GU C 248 del 30.6.2022, pag. 1, punto 12 e segg.

⁽²¹⁾ Tuttavia, qualora comportino l'uscita dal mercato di una delle parti, tali accordi di concessione di licenze possono rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1.

⁽²²⁾ Un esempio potrebbe essere il caso in cui due imprese con sede in Stati membri diversi si concedano reciprocamente la licenza per tecnologie concorrenti e accettino di non vendere prodotti nei rispettivi mercati nazionali. Un accordo del genere determina una restrizione della concorrenza potenziale tra loro.

⁽²³⁾ Perché vi sia collusione occorre che le imprese interessate abbiano opinioni simili sui loro interessi comuni e sulle modalità di funzionamento dei meccanismi di coordinamento. Perché la collusione funzioni le imprese devono anche essere in grado di monitorare il rispettivo comportamento sul mercato e devono inoltre esistere deterrenti sufficienti ad assicurare che le parti siano incentivate a non discostarsi dalla politica comune sul mercato. Inoltre, le barriere all'ingresso devono essere sufficientemente elevate da limitare l'accesso al mercato o l'espansione da parte di imprese che non vi siano ancora presenti.

⁽²⁴⁾ Cfr., a questo proposito, il punto 21 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali.

- (31) I comportamenti collusivi possono inoltre essere favoriti dallo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale tra concorrenti durante l'attuazione di un accordo di trasferimento di tecnologia. L'attuazione di un accordo di licenza può richiedere lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale. Se l'accordo non rientra di per sé nel divieto di cui all'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, in quanto produce effetti neutri o positivi sulla concorrenza, neppure uno scambio di informazioni accessorio a tale accordo rientra in tale divieto. Ciò si verifica se lo scambio di informazioni è oggettivamente necessario per attuare l'accordo di licenza ed è proporzionato ai suoi obiettivi. Qualora lo scambio di informazioni vada al di là di quanto oggettivamente necessario per l'attuazione dell'accordo o non sia proporzionato ai suoi obiettivi, deve essere valutato alla luce delle indicazioni di cui al capitolo 6 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali. Se rientra nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, lo scambio di informazioni può comunque rispettare le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3.
- (32) Gli accordi di trasferimento di tecnologia possono inoltre limitare la concorrenza tra tecnologie in quanto creano barriere all'ingresso o all'espansione dei concorrenti. Ad esempio, vi può essere preclusione dei terzi quando i licenzianti già insediati impongono obblighi di non concorrenza ai licenziatari, per cui i terzi hanno a disposizione un numero di licenziatari insufficiente a concedere loro licenze e l'ingresso a livello dei licenziatari è reso difficile ⁽²⁵⁾.
- (33) Gli accordi di trasferimento di tecnologia possono limitare anche la concorrenza nell'ambito della stessa tecnologia. Ciò può derivare, ad esempio, dall'imposizione ai licenziatari del mantenimento dei prezzi di rivendita o da restrizioni territoriali o delle vendite ai clienti. Le restrizioni della concorrenza nell'ambito della stessa tecnologia possono facilitare comportamenti collusivi tra licenziatari. Possono inoltre facilitare tali comportamenti tra i proprietari di tecnologie concorrenti o ridurre la concorrenza tra tecnologie creando barriere all'ingresso.

2.2.4. Definizione del mercato

- (34) L'approccio della Commissione alla definizione del mercato rilevante è illustrato nella sua comunicazione sulla definizione del mercato rilevante ai fini dell'applicazione del diritto dell'Unione in materia di concorrenza ⁽²⁶⁾ («comunicazione sulla definizione del mercato»). Le presenti linee direttrici riguardano solo gli aspetti della definizione del mercato che rivestono particolare importanza nell'ambito della concessione di licenze tecnologiche.
- (35) La tecnologia è un fattore di produzione integrato nel prodotto o nel processo di produzione. La concessione di licenze tecnologiche può pertanto incidere sulla concorrenza sia sui mercati dei fattori di produzione a monte che sui mercati del prodotto a valle. Ad esempio, un accordo concluso tra due parti che vendono prodotti concorrenti a valle e che si concedono reciprocamente in licenza diritti tecnologici riguardanti la produzione di tali prodotti a monte può causare restrizioni della concorrenza sul mercato interessato dei beni e dei servizi a valle. La concessione reciproca di licenze può altresì limitare la concorrenza sul mercato a monte delle tecnologie, nonché eventualmente sui mercati di altri fattori di produzione a monte. Pertanto, ai fini della valutazione degli effetti sulla concorrenza degli accordi di licenza, potrebbe essere necessario definire i mercati rilevanti del prodotto e i mercati rilevanti delle tecnologie ⁽²⁷⁾.

⁽²⁵⁾ Un altro esempio è la potenziale preclusione di fornitori di tecnologie sostituibili, che può verificarsi quando un licenziante con un significativo potere di mercato raggruppa diversi componenti di una tecnologia in un unico pacchetto oggetto di licenza, anche se solo una parte del pacchetto è essenziale per la produzione di un determinato prodotto.

⁽²⁶⁾ GU C, C/2024/1645, 22.2.2024, ELI: <http://data.europa.eu/eli/C/2024/1645/oj>.

⁽²⁷⁾ Cfr. ad esempio, la decisione della Commissione del 17 novembre 2010 nel caso COMP/M.5675 — *Syngenta/Monsanto*, in cui la Commissione ha analizzato la fusione di due produttori di prodotti ottenuti da semi di girasole verticalmente integrati esaminando sia i) il mercato a monte degli scambi (scambio delle varietà (linee parentali e ibridi) e la concessione delle licenze) e ii) il mercato a valle della commercializzazione degli ibridi. Nella sua decisione del 13 marzo 2009 in COMP/M.5406, *IPIC/MAN Ferrostaal AG*, la Commissione ha definito, oltre a un mercato per la produzione di melamina di alta qualità, anche un mercato di tecnologia a monte della fornitura di tecnologia per la produzione di melamina. Cfr. anche la decisione della Commissione dell'8 giugno 1995 nel caso n. COMP/M.269, *Shell/Montecatini* e la decisione della Commissione del 2 giugno 2023 nel caso n. COMP/M.10783 EQT *Future/AM Fresh/SNFL/IFG*, in cui la Commissione ha valutato una concentrazione tra imprese attive nel settore dell'uva da tavola, esaminando il mercato a monte per quanto riguarda la selezione e la concessione di licenze per le varietà di uva da tavola protette senza semi, e i mercati a valle per quanto riguarda la produzione e la distribuzione di uva da tavola.

- (36) Il mercato rilevante del prodotto comprende i prodotti contrattuali (che incorporano la tecnologia sotto licenza) e i prodotti che gli acquirenti considerano intercambiabili o sostituibili con essi, in ragione delle loro caratteristiche, dei loro prezzi e dell'uso cui sono destinati, tenendo conto delle condizioni di concorrenza e della struttura della domanda e dell'offerta sul mercato. I prodotti contrattuali possono appartenere a un mercato di prodotti finali e/ o intermedi.
- (37) I mercati rilevanti delle tecnologie sono costituiti dai diritti tecnologici sotto licenza e dai loro sostituti, vale a dire altri diritti tecnologici che i licenziatari considerano intercambiabili o sostituibili con i diritti tecnologici sotto licenza, in ragione delle loro caratteristiche, delle royalties cui sono soggetti e dell'uso al quale sono destinati, tenendo conto delle condizioni di concorrenza e della struttura della domanda e dell'offerta sul mercato. Partendo dalla tecnologia commercializzata dal licenziante, è necessario individuare le altre tecnologie alle quali i licenziatari potrebbero passare a seguito di un deterioramento delle condizioni di fornitura della tecnologia del licenziante rispetto a quelle di altre tecnologie. Un approccio alternativo consiste nell'esaminare il mercato dei prodotti che incorporano i diritti tecnologici sotto licenza (cfr. punto (40)).
- (38) Il termine «mercato rilevante» utilizzato nell'articolo 3 RECTT e definito all'articolo 1, paragrafo 1, lettera m), si riferisce al mercato rilevante del prodotto e al mercato rilevante delle tecnologie sia nella loro dimensione geografica che in quella di prodotto.
- (39) Il «mercato geografico rilevante» è definito all'articolo 1, paragrafo 1, lettera l), RECTT e si riferisce all'area nella quale le imprese interessate forniscono o acquistano prodotti o concedono licenze di tecnologie, nelle quali le condizioni di concorrenza sono sufficientemente omogenee e che può essere tenuta distinta dalle zone geografiche contigue perché in queste ultime le condizioni di concorrenza sono sensibilmente diverse. La dimensione geografica dei mercati rilevanti delle tecnologie può differire dalla dimensione geografica dei mercati rilevanti del prodotto.
- (40) Una volta definiti i mercati rilevanti, si possono attribuire ai vari concorrenti le quote di mercato che possono essere utilizzate come indice della forza relativa dei vari operatori. Nel caso dei mercati delle tecnologie, un modo di procedere consiste nel calcolare le quote di mercato sulla base della quota di ogni tecnologia sul totale dei ricavi delle licenze derivanti dalle royalties, quota che rappresenta la quota di detta tecnologia sul mercato in cui vengono concesse in licenza tecnologie concorrenti. Tuttavia, si tratta spesso di un modo puramente teorico e non pratico di procedere, a causa della mancanza di informazioni chiare sui redditi derivanti dalle royalties. Un altro approccio, utilizzato ai fini dell'applicazione della deroga prevista dal RECTT, consiste nel calcolare le quote detenute sul mercato delle tecnologie basandosi sulle vendite di prodotti che incorporano la tecnologia sotto licenza nei mercati del prodotto a valle (per maggiori dettagli, cfr. i punti (110)-(115) delle presenti linee direttrici). In casi specifici che non rientrano nella deroga prevista dal RECTT, può essere necessario, ove possibile nella pratica, applicare entrambi gli approcci descritti per valutare più accuratamente la posizione di mercato del licenziante e tenere conto di altri fattori che forniscono una buona indicazione della forza relativa delle tecnologie disponibili (per maggiori dettagli su tali fattori, cfr. i punti (184)-(193) delle presenti linee direttrici) ⁽²⁸⁾.
- (41) Gli accordi di licenza tecnologica possono incidere sulla concorrenza per quanto riguarda l'innovazione ⁽²⁹⁾. Tuttavia, nell'analizzare tali effetti, di norma la Commissione prende in esame solo l'impatto dell'accordo sulla concorrenza nei mercati esistenti del prodotto e delle tecnologie. La concorrenza su tali mercati può essere pregiudicata da accordi che ritardino l'introduzione di nuovi prodotti o di prodotti migliori che sostituiranno nel tempo i prodotti esistenti. In tal caso, l'innovazione costituisce una fonte di concorrenza potenziale di cui occorre

⁽²⁸⁾ Cfr., ad esempio, la decisione della Commissione del 20 dicembre 2012 nel caso AT.39230 — *Rio Tinto Alcan*, punti 38-41. Cfr. anche la decisione della Commissione nei casi n. COMP/M.5675 *Syngenta/Monsanto* e COMP/M.5406 *IPIC/MAN Ferrostaal AG* di cui alla nota 27.

⁽²⁹⁾ Ad esempio, gli accordi di licenza tecnologica possono incidere sullo sviluppo di prodotti o tecnologie che i) miglioreranno i prodotti o le tecnologie esistenti; ii) sostituiranno prodotti o tecnologie esistenti o che iii) potrebbero creare una domanda completamente nuova. Gli accordi di licenza tecnologica possono anche incidere iv) sugli sforzi di innovazione precoci, vale a dire sulle attività di R&S che non sono strettamente connesse a un prodotto o a una tecnologia specifici.

tener conto quando si valuta l'impatto dell'accordo sui mercati del prodotto e sui mercati delle tecnologie. In un numero limitato di casi, tuttavia, potrebbe essere utile e necessario anche analizzare separatamente gli effetti sulla concorrenza per quanto riguarda l'innovazione. Ciò vale in particolare per i mercati altamente innovativi caratterizzati da attività di ricerca e sviluppo frequenti e significative e in cui l'accordo incide sull'innovazione finalizzata alla creazione di nuovi prodotti o tecnologie ⁽³⁰⁾. In tali casi, si può valutare se dopo l'accordo rimarrà un numero sufficiente di progetti di ricerca e sviluppo concorrenti per mantenere un'effettiva concorrenza nel settore dell'innovazione ⁽³¹⁾.

2.2.5. Distinzione tra imprese concorrenti e non concorrenti

- (42) In genere, gli accordi tra concorrenti presentano maggiori rischi per la concorrenza rispetto agli accordi tra non concorrenti ⁽³²⁾.
- (43) Per determinare il rapporto concorrenziale esistente tra le parti di un accordo, occorre esaminare se, in assenza dell'accordo, le parti sarebbero state concorrenti effettivi o potenziali. Le parti sono considerate non concorrenti se, in assenza dell'accordo, non sarebbero state concorrenti effettivi o potenziali in nessuno dei mercati rilevanti oggetto dell'accordo.
- (44) Le parti sono da ritenersi concorrenti effettivi su un mercato per la fornitura di prodotti se, prima dell'accordo, entrambe operano già sullo stesso mercato rilevante.
- (45) Una parte è considerata un concorrente potenziale dell'altra parte su un mercato per la fornitura di prodotti se, in assenza dell'accordo, vi sarebbero state possibilità reali e concrete per la prima parte di entrare nel mercato rilevante e competere con l'altra parte già presente su tale mercato ⁽³³⁾. L'accertamento di una potenziale concorrenza deve basarsi su un insieme di fatti concordanti che tengano conto della struttura del mercato e del contesto economico e giuridico nel quale esso opera. L'ipotetica possibilità di ingresso o il semplice desiderio di una parte di entrare non sono sufficienti ⁽³⁴⁾. Per contro, non è necessario dimostrare con certezza che l'impresa entrerà effettivamente nel mercato rilevante e che sarà in grado di restarvi ⁽³⁵⁾. Ad esempio, l'ingresso è più probabile se il licenziatario possiede mezzi che possono essere facilmente utilizzati per entrare nel mercato senza incorrere in costi irrecuperabili significativi o se ha già elaborato piani o se ha altrimenti iniziato a investire per entrare nel mercato.
- (46) Nel contesto specifico dei diritti di proprietà intellettuale, può accadere che una o entrambe le parti detengano diritti di proprietà intellettuale validi che impediscono all'altra parte di operare o di entrare nel mercato rilevante senza violare tali diritti tecnologici. Si tratta di una «posizione di blocco». Nel valutare il possibile impatto di una posizione di blocco sul loro rapporto di concorrenza, le parti dovrebbero considerare i seguenti fattori:
- (a) se entrambe le parti operano già sul mercato rilevante, è molto improbabile che si trovino in una posizione di blocco, a meno che una sentenza definitiva del tribunale non abbia confermato la violazione e la validità del diritto di proprietà dei beni immateriali. In assenza di tale sentenza, le parti sono generalmente considerate concorrenti effettivi;

⁽³⁰⁾ Cfr. ad esempio i punti 90 e seguenti della comunicazione sulla definizione del mercato, di cui alla nota 26.

⁽³¹⁾ A questo proposito, le presenti linee direttrici prevedono una deroga per gli accordi di trasferimento di tecnologia che non rientrano nell'esenzione per categoria perché superano le soglie della quota di mercato: cfr. il punto (181).

⁽³²⁾ Cfr., ad esempio, le considerazioni di cui al punto 10 degli orientamenti sulle restrizioni verticali, che si applicano *mutatis mutandis* alla concessione di licenze tecnologiche.

⁽³³⁾ Cfr. la sentenza della Corte del 26 ottobre 2023, *EDP — Energias de Portugal e altri*, C-331/21, ECLI:EU:C:2023:812, punto 61.

⁽³⁴⁾ Cfr., ad esempio, le sentenze della Corte del 26 ottobre 2023, *EDP — Energias de Portugal e altri*, C-331/21, ECLI:EU:C:2023:812, punti 60-63 e del 30 gennaio 2020, *Generics (UK) e altri*, C-307/18, ECLI:EU:C:2020:52, punti 36-39.

⁽³⁵⁾ Cfr., ad esempio, le sentenze della Corte del 26 ottobre 2023, *EDP — Energias de Portugal e altri*, C-331/21, ECLI:EU:C:2023:812, punto 62; del 30 gennaio 2020, *Generics (UK) e altri*, C-307/18, ECLI:EU:C:2020:52, punti 36-45; del 25 marzo 2021, *H. Lundbeck A/S and Lundbeck Ltd/European Commission*, C-591/16 P, ECLI:EU:C:2021:243, punti 54-57; del 27 giugno 2024, *Commissione/Servier e altri*, C-176/19 P, ECLI:EU:C:2024:549, punti 100-101.

- (b) se una delle parti non è ancora operante sul mercato, ma ha già effettuato investimenti sostanziali o ha adottato importanti misure preparatorie per entrare nel mercato, è molto probabile che le parti siano ritenute almeno concorrenti potenziali ⁽³⁶⁾. In assenza di tali investimenti e misure, le parti, per definire se sono concorrenti potenziali, dovranno avvalersi di tutte le prove disponibili in quel momento, compresa la possibilità che i diritti di proprietà intellettuale siano violati, la validità dei diritti in questione e l'esistenza o meno della possibilità effettiva di aggirare i diritti di proprietà intellettuale esistenti. Prove particolarmente convincenti dell'esistenza di una posizione di blocco sono necessarie quando le parti hanno un interesse comune a far valere l'esistenza di una posizione di blocco per essere qualificate come non concorrenti, ad esempio quando la presunta posizione di blocco riguarda tecnologie che sono considerate sostituti tecnologici (cfr. punto (37)) o se vi è un incentivo significativo da una o entrambe le parti all'altra ⁽³⁷⁾.
- (47) Le parti sono concorrenti effettivi sul mercato delle tecnologie se entrambe concedono già in licenza diritti tecnologici sostitutivi oppure se il licenziatario concede già in licenza i suoi diritti tecnologici e il licenziante entra sul mercato delle tecnologie concedendo al licenziatario una licenza per diritti tecnologici concorrenti.
- (48) Le parti sono considerate concorrenti potenziali sul mercato delle tecnologie se possiedono tecnologie sostituibili e il licenziatario non concede in licenza la propria tecnologia, a condizione che sia probabile che lo faccia in caso di un deterioramento delle condizioni di fornitura della tecnologia del licenziante rispetto a quelle di altre tecnologie ⁽³⁸⁾. Nel caso dei mercati delle tecnologie, in generale è più difficile valutare se le parti siano concorrenti potenziali. Per questo motivo, ai fini dell'applicazione del RECTT, non si tiene conto della concorrenza potenziale sul mercato delle tecnologie (cfr. il punto (107) delle presenti linee direttrici) e le parti sono considerate non concorrenti.
- (49) In alcuni casi si potrebbe altresì concludere che, pur fabbricando prodotti concorrenti, il licenziante e il licenziatario non sono concorrenti sul mercato rilevante del prodotto e sul mercato rilevante delle tecnologie, perché la tecnologia sotto licenza costituisce un'innovazione talmente avanzata che la tecnologia del licenziatario è diventata obsoleta o non competitiva. In casi simili, la tecnologia del licenziante determina la nascita di un nuovo mercato o l'eliminazione della tecnologia del licenziatario dal mercato esistente. Tuttavia, spesso non è possibile giungere a una tale conclusione al momento in cui l'accordo viene stipulato. Solitamente la tecnologia più vecchia appare obsoleta o non competitiva solo quando la nuova tecnologia o i prodotti che la incorporano sono accessibili ai consumatori da un certo periodo di tempo. Ad esempio, quando è stata sviluppata la tecnologia dei compact disc e sul mercato sono comparsi lettori e dischi, non era evidente che questa nuova tecnologia avrebbe sostituito i dischi in vinile. Ciò è diventato chiaro solo alcuni anni dopo. Le parti saranno pertanto considerate concorrenti se, al momento della conclusione dell'accordo, non è ovvio che la tecnologia del licenziatario sia obsoleta o non competitiva. Tuttavia, dato che sia il paragrafo 1 che il paragrafo 3 dell'articolo 101 del trattato devono essere applicati alla luce del contesto effettivo in cui si inserisce l'accordo, la valutazione deve tener conto dei cambiamenti rilevanti della situazione. La categorizzazione del rapporto tra le parti potrebbe quindi trasformarsi in una relazione tra non concorrenti nel caso in cui, in un momento successivo, la tecnologia del licenziatario diventi obsoleta o non competitiva sul mercato.

⁽³⁶⁾ Ad esempio, le parti potrebbero essere considerate concorrenti potenziali su un mercato rilevante per la fornitura di prodotti qualora il licenziatario produca utilizzando la propria tecnologia in un determinato mercato geografico e inizi a produrre in un altro mercato geografico utilizzando una tecnologia concorrente ottenuta in licenza. In simili circostanze è probabile che il licenziatario sarebbe potuto entrare sull'altro mercato geografico grazie alla propria tecnologia, se l'ingresso non fosse risultato precluso da fattori oggettivi, come l'esistenza di diritti di proprietà intellettuale che esercitano uno sbarramento.

⁽³⁷⁾ Cfr., in tal senso, le sentenze della Corte del 30 gennaio 2020, *Generics (UK) e altri*, C-307/18, ECLI:EU:C:2020:52, punti 54-56; del 27 giugno 2024, *Commissione/Servier e altri*, C-176/19 P, ECLI:EU:C:2024:549, punti 87-89, 103 e 131; del 27 giugno 2024, *Commissione/Krka*, C-151/19 P, ECLI:EU:C:2024:546, punto 411.

⁽³⁸⁾ A fini operativi e pratici, tale valutazione si concentra tipicamente sulle reazioni agli aumenti dei prezzi. Ad esempio, un metodo consiste nel valutare se è probabile che il licenziatario inizi a concedere in licenza la propria tecnologia in risposta a un aumento modesto ma permanente dei prezzi della tecnologia. Tuttavia, la valutazione può anche tenere conto delle modifiche che incidono su altri parametri della concorrenza, come la qualità dei prodotti o il livello di innovazione.

- (50) In taluni casi le parti possono diventare concorrenti a seguito della conclusione dell'accordo, in quanto il licenziatario sviluppa o acquista e comincia a sfruttare una tecnologia concorrente. In simili casi, si deve tener conto del fatto che le parti erano imprese non concorrenti al momento della conclusione dell'accordo e che l'accordo è stato concluso in quel determinato contesto. La Commissione si concentrerà pertanto principalmente sull'impatto dell'accordo sulla capacità del licenziatario di sfruttare la propria tecnologia (concorrente). Per questo motivo, l'elenco delle restrizioni fondamentali applicabili agli accordi tra concorrenti non si applica a tali accordi, a meno che l'accordo non venga successivamente modificato nei suoi elementi fondamentali dopo che le parti sono diventate concorrenti. (cfr. l' articolo 4, paragrafo 3, RECTT).
- (51) Le imprese parti di un accordo possono anche diventare concorrenti successivamente alla conclusione dell'accordo se il licenziatario era già presente sul mercato rilevante in cui i prodotti contrattuali sono venduti prima della conclusione dell'accordo e il licenziante entra successivamente in tale mercato sulla base dei diritti tecnologici sotto licenza o di una nuova tecnologia. In tal caso, l'elenco delle restrizioni fondamentali applicabile agli accordi tra non concorrenti continuerà ad applicarsi per tutta la durata dell'accordo, a meno che l'accordo non sia successivamente modificato nei suoi elementi fondamentali (cfr. articolo 4, paragrafo 3, RECTT). Una modifica sostanziale comporta la conclusione di un nuovo accordo di trasferimento di tecnologia tra le parti relativo a diritti tecnologici concorrenti che possono essere utilizzati per la produzione di prodotti in concorrenza con i prodotti contrattuali.

2.3. **Accordi che generalmente non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato**

- (52) Gli accordi non suscettibili di pregiudicare in modo significativo gli scambi tra Stati membri (assenza di pregiudizio al commercio) o che non limitano sensibilmente la concorrenza (accordi di importanza minore) non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. La Commissione ha fornito indicazioni in merito all'assenza di pregiudizio al commercio nelle linee direttrici della Commissione sulla nozione di pregiudizio al commercio di cui agli articoli 81 e 82 del trattato CE ⁽³⁹⁾ («linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio») e in merito agli accordi di importanza minore nella comunicazione della Commissione relativa agli accordi di importanza minore che non determinano restrizioni sensibili della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea ⁽⁴⁰⁾ («comunicazione "de minimis"»). Sia le linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio sia la comunicazione «de minimis» sono particolarmente rilevanti per la valutazione degli accordi di trasferimento di tecnologia tra piccole e medie imprese ⁽⁴¹⁾.

3. APPLICAZIONE DEL RECTT

3.1. **Effetti giuridici del RECTT**

- (53) Gli accordi di trasferimento di tecnologia che soddisfano le condizioni del RECTT sono esentati dal divieto di cui all'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Gli accordi che beneficiano dell'esenzione per categoria sono giuridicamente validi e applicabili ⁽⁴²⁾.
- (54) L'esenzione per categoria prevista dal RECTT si basa sulla presunzione che, nella misura in cui rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, alcune categorie di accordi di trasferimento di tecnologia soddisfano generalmente le quattro condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3 ⁽⁴³⁾. Le soglie della quota di mercato (articolo 3 RECTT), le restrizioni fondamentali (articolo 4 RECTT) e le restrizioni escluse (articolo 5 RECTT) hanno lo scopo di garantire che solo gli accordi restrittivi di cui si può ragionevolmente presumere che soddisfino le quattro condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, beneficino dell'esenzione per categoria.

⁽³⁹⁾ GU C 101 del 27.4.2004, pag. 81.

⁽⁴⁰⁾ GU C 291 del 30.8.2014, pag. 1.

⁽⁴¹⁾ Per indicazioni sulla definizione dei mercati rilevanti e sul calcolo delle quote di mercato nel contesto degli accordi di trasferimento di tecnologia, cfr. la sezione 2.2.4 delle presenti linee direttrici.

⁽⁴²⁾ Gli accordi che beneficiano dell'esenzione per categoria possono essere vietati solo a seguito della revoca dell'esenzione per categoria da parte della Commissione o delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri (cfr. la sezione 3.6 delle presenti linee direttrici sulla revoca dell'esenzione per categoria).

⁽⁴³⁾ Cfr. il punto (9).

- (55) Come indicato nella sezione 2 delle presenti linee direttrici, molti accordi di trasferimento di tecnologia non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, perché non determinano alcuna restrizione della concorrenza o perché tale restrizione non è significativa⁽⁴⁴⁾. In ogni caso, se un accordo di trasferimento di tecnologia soddisfa le condizioni del RECTT, non è necessario determinare se esso rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1⁽⁴⁵⁾.
- (56) Al di fuori dell'ambito di applicazione dell'esenzione per categoria, è importante esaminare se nel singolo caso l'accordo determini una restrizione della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato e, in caso affermativo, se risultino soddisfatte le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Non vi è alcuna presunzione del fatto che gli accordi di trasferimento di tecnologia che non beneficiano dell'esenzione per categoria rientrino nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, o non soddisfino le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. In particolare, il semplice fatto che le quote di mercato delle parti superino le soglie di cui all'articolo 3 RECTT non costituisce una base sufficiente per ritenere che l'accordo rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1. È necessaria una valutazione individuale dei probabili effetti dell'accordo.

3.2. **Campo di applicazione e durata del RECTT**

3.2.1. **La nozione di accordo di trasferimento di tecnologia**

- (57) Il RECTT e le presenti linee direttrici hanno per oggetto gli accordi di trasferimento di tecnologia. Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), RECTT, la nozione di «diritti tecnologici» comprende il know-how, i brevetti, i modelli di utilità, i diritti su disegni e modelli, le topografie di prodotti a semiconduttori, i certificati complementari di protezione per i medicinali o altri prodotti per i quali possono essere ottenuti tali certificati complementari di protezione, i certificati relativi alle nuove varietà vegetali e i diritti d'autore sul software o una loro combinazione, nonché le domande relative a tali diritti e le domande di registrazione di tali diritti. I diritti tecnologici oggetto della licenza dovrebbero permettere al licenziatario di produrre i prodotti contrattuali con o senza l'apporto di altri fattori di produzione. Il RECTT si applica esclusivamente agli Stati membri in cui il licenziante possiede i diritti tecnologici rilevanti; in caso contrario, non vi è alcun diritto tecnologico da trasferire ai sensi del RECTT.
- (58) Il know-how è definito all'articolo 1, paragrafo 1, lettera i), RECTT come un patrimonio di conoscenze pratiche derivanti da esperienze e da prove, un patrimonio che è segreto, sostanziale e individuato:
- (a) per «segreto» si intende che il know-how non è generalmente noto, né facilmente accessibile;
 - (b) per «sostanziale» si intende che il know-how comprende conoscenze significative e utili per la produzione dei prodotti contrattuali o per l'utilizzazione del processo contemplato dall'accordo di licenza. In altre parole, le conoscenze devono offrire un contributo significativo alla produzione dei prodotti contrattuali o devono agevolarle. Nei casi in cui il know-how sotto licenza riguarda un prodotto anziché un processo, questa condizione implica che il know-how è utile alla produzione del prodotto contrattuale. La condizione in oggetto non è soddisfatta qualora il prodotto contrattuale possa essere realizzato sulla base di tecnologie liberamente disponibili. Non è tuttavia necessario che il valore del prodotto contrattuale sia superiore rispetto a quello dei prodotti realizzati con le tecnologie liberamente disponibili. Nel caso delle tecnologie relative a un processo, questa condizione implica che il know-how è utile nel senso che, alla data della conclusione dell'accordo, è ragionevole presumere che sia in grado di migliorare significativamente la posizione competitiva del licenziatario, ad esempio riducendone i costi di produzione;
 - (c) per «individuato» si intende che è possibile verificare se il know-how sotto licenza risponde ai criteri di segretezza e di sostanzialità. Questa condizione è soddisfatta quando il know-how sotto licenza è descritto in formato digitale o cartaceo. In certi casi, tuttavia, ciò può non essere ragionevolmente possibile. Il know-how sotto licenza può consistere nelle conoscenze pratiche di cui dispongono i dipendenti del licenziante. Questi possono ad esempio detenere conoscenze segrete e sostanziali in relazione ad un determinato processo produttivo che viene trasferito al licenziatario attraverso la formazione dei suoi dipendenti. In simili casi, è sufficiente descrivere nell'accordo la natura generale del know-how ed elencare i dipendenti che sono, o sono stati, coinvolti nel suo trasferimento al licenziatario.

⁽⁴⁴⁾ Cfr., ad esempio, la sezione 2.4.

⁽⁴⁵⁾ Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (GU L 1 del 4.1.2003, pag. 1, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2003/1/oj>), neppure gli accordi che possono pregiudicare il commercio tra Stati membri, ma che non sono vietati dall'articolo 101, possono essere vietati sulla base della legislazione nazionale in materia di concorrenza.

3.2.1.1. *Applicazione dell'articolo 2, paragrafo 3, RECTT*

- (59) Le disposizioni in materia di accordi di trasferimento di tecnologia relative all'acquisto di prodotti da parte del licenziatario rientrano nel RECTT solo se e quando tali disposizioni sono direttamente connesse alla produzione o alla vendita dei prodotti contrattuali. Pertanto, il RECTT non si applica alle parti di un accordo di trasferimento di tecnologia relative a fattori di produzione o attrezzature utilizzati per fini diversi dalla produzione dei prodotti contrattuali. Ad esempio, nei casi in cui il latte è venduto insieme alla concessione della licenza di tecnologia per la produzione di formaggio, solo il latte utilizzato per la produzione di formaggio con la tecnologia sotto licenza rientra nell'ambito di applicazione del RECTT. Le disposizioni in materia di accordi di trasferimento di tecnologia relative alla concessione in licenza di altri tipi di diritti di proprietà intellettuale, come ad esempio i marchi e i diritti d'autore, diversi dai diritti d'autore sul software (sui diritti d'autore sul software cfr. punti (57) e (86) delle presenti linee direttrici), rientrano nell'ambito di applicazione del RECTT solo se e nella misura in cui sono direttamente connesse alla produzione o alla vendita dei prodotti contrattuali. Questa condizione garantisce che le disposizioni che coprono altri tipi di diritti di proprietà intellettuale beneficino dell'esenzione per categoria nella misura in cui consentono al licenziatario di sfruttare meglio i diritti tecnologici sotto licenza. Ad esempio, quando un licenziante autorizza il licenziatario a utilizzare il suo marchio sui prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza, questa licenza di marchio può permettere al licenziatario di sfruttare meglio la tecnologia sotto licenza poiché fa sì che il consumatore colleghi immediatamente il prodotto alle caratteristiche conferitegli dai diritti tecnologici sotto licenza. L'obbligo imposto al licenziatario di utilizzare il marchio del licenziante può anche favorire la diffusione della tecnologia, in quanto consente al licenziante di essere riconosciuto come la fonte della tecnologia alla base del prodotto. Il RECTT copre gli accordi di trasferimento di tecnologia in questo scenario, anche se il principale interesse delle parti risiede nello sfruttamento del marchio piuttosto che della tecnologia ⁽⁴⁶⁾.

3.2.1.2. *Concessione di licenze per diritti di proprietà intellettuale al di fuori dell'ambito di applicazione del RECTT*

- (60) La Commissione non estenderà i principi stabiliti nel RECTT e nelle presenti linee direttrici alla concessione in licenza di marchi (tranne che nella situazione di cui al punto (59) delle presenti linee direttrici). La concessione in licenza di marchi avviene spesso nel quadro della distribuzione e della rivendita di beni e servizi e presenta più elementi in comune con gli accordi di distribuzione che con la concessione di licenze di tecnologia. Se una licenza di marchio è direttamente collegata all'uso, alla vendita o alla rivendita di beni e servizi e non costituisce l'oggetto principale dell'accordo, l'accordo di licenza è disciplinato dal regolamento (UE) n. 720/2022 della Commissione ⁽⁴⁷⁾ («regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali»).
- (61) Il RECTT non riguarda la concessione di licenze di diritti d'autore diversi dai diritti d'autore sul software (tranne nella situazione di cui al punto (59) delle presenti linee direttrici). Tuttavia, nel valutare la concessione di licenze di diritti d'autore per la produzione di prodotti contrattuali sulla base dell'articolo 101 del trattato, la Commissione applicherà in linea generale i principi fissati nel RECTT e nelle presenti linee direttrici ⁽⁴⁸⁾. Per contro, la Commissione non estenderà i principi del RECTT e delle presenti linee direttrici alla concessione di licenze di diritti d'autore negli accordi di merchandising. Tali accordi prevedono in genere che il titolare dei diritti conceda in licenza un marchio, un personaggio immaginario o un personaggio pubblico allo scopo di produrre e vendere prodotti recanti tale marchio o personaggio. Tali accordi sono spesso più simili agli accordi di distribuzione che agli accordi di trasferimento di tecnologia ⁽⁴⁹⁾.

⁽⁴⁶⁾ Ad esempio, il RECTT potrebbe riguardare l'accordo di trasferimento di tecnologia di cui alla decisione n. 90/186/CEE della Commissione, del 23 marzo 1990, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 85 del trattato CEE (IV/32.736 — in *Moosehead/Whitbread*) (GU L 100 del 20.4.1990, pag. 32, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dec/1990/186/oj>), cfr. in particolare il punto 16 di tale decisione.

⁽⁴⁷⁾ Regolamento (UE) n. 720/2022 della Commissione, del 10 maggio 2022, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi verticali e pratiche concordate (GU L 134 dell'11.5.2022, pag. 4, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2022/720/oj>).

⁽⁴⁸⁾ Nel valutare se applicare i principi enunciati nel RECTT e nelle presenti linee direttrici, la Commissione terrà conto delle specificità del contesto giuridico ed economico. Per quanto riguarda l'applicazione dell'articolo 101 alle licenze di diritti d'autore, cfr., ad esempio, le sentenze della Corte del 4 ottobre 2011, *Football Association Premier League e altri*, C-403/08, ECLI:EU:C:2011:631, punti 137-146 e del 9 dicembre 2020, *Groupe Canal+/Commissione*, C-132/19 P, ECLI:EU:C:2020:1007.

⁽⁴⁹⁾ Cfr., ad esempio, le decisioni della Commissione del 25 marzo 2019 nel caso AT.40436 — *Ancillary sports merchandise*; del 9 luglio 2019 nel caso AT.40432 — *Character merchandise*; e del 30 gennaio 2020 nel caso AT. 40433 — *Film merchandise*.

3.2.1.3. Concessione di licenze per determinati tipi di dati

Applicazione dei principi del RECTT e delle linee direttrici

- (62) Il RECTT non copre la concessione di licenze di dati, tranne nel caso in cui i dati oggetto di licenza rientrino nella definizione di know-how di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera i), RECTT (cfr. punto (58) delle presenti linee direttrici) o di uno dei diritti tecnologici di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), RECTT, o nel caso in cui la concessione di licenza per i dati avvenga nell'ambito di un accordo di trasferimento di tecnologia e soddisfi le condizioni di cui all'articolo 2, paragrafo 3, RECTT ⁽⁵⁰⁾.
- (63) Tuttavia, la Commissione applicherà in generale i principi del RECTT e delle presenti linee direttrici nel valutare, ai sensi dell'articolo 101 del trattato, gli accordi di licenza dei dati tra due imprese ai fini della produzione di prodotti contrattuali quando i dati oggetto di licenza riguardano una banca di dati protetta dal diritto d'autore o dal diritto «sui generis» di cui alla direttiva 96/9/CE.
- (64) La valutazione degli accordi relativi alla concessione di licenze per tali banche di dati ai fini della produzione di beni o servizi ai sensi dell'articolo 101 del trattato dà adito a considerazioni analoghe a quelle relative alla concessione di licenze per i diritti tecnologici contemplati dal RECTT. La creazione di banche di dati protette dal diritto d'autore o dal diritto «sui generis» può comportare investimenti significativi e la concessione delle loro licenze solitamente favorisce la concorrenza. Essa promuove l'innovazione consentendo ai creatori di banche di dati di generare rendimenti per coprire almeno una parte dei loro costi di R & S. Comporta inoltre la diffusione di dati protetti da diritti di proprietà intellettuale, che possono aumentare l'innovazione a valle e creare valore riducendo i costi di produzione dei licenziatari o consentendo loro di produrre prodotti nuovi o migliorati ⁽⁵¹⁾.
- (65) Tuttavia, analogamente agli accordi di trasferimento di tecnologia, le restrizioni alla concorrenza negli accordi di licenza riguardanti banche di dati protette dal diritto d'autore o da diritti «sui generis» possono produrre effetti anticoncorrenziali sul mercato ⁽⁵²⁾, in particolare nei casi in cui una delle parti detiene un potere di mercato. Nel valutare tali restrizioni, la Commissione applicherà in generale i principi del RECTT e delle presenti linee direttrici. Tuttavia, la concessione di licenze per i dati è una pratica in rapida evoluzione per cui non si può escludere che determinate restrizioni della concorrenza incluse in tali licenze non siano contemplate dalle presenti linee direttrici o producano effetti sulla concorrenza o sui consumatori sostanzialmente diversi da quelli descritti nelle presenti linee direttrici. In tali casi, la Commissione valuterà le restrizioni di cui all'articolo 101 del trattato applicando i principi generali (cfr. sezione 2 delle presenti linee direttrici) alle circostanze di ciascun caso.
- (66) Se gli accordi di licenza dei dati riguardano dati che non sono protetti da diritti «sui generis» di banche di dati o da diritti d'autore nelle banche di dati, la Commissione valuterà l'opportunità di applicare i principi del RECTT e delle presenti linee direttrici in base alle circostanze di ciascun caso. Gli accordi di licenza dei dati stipulati allo scopo di produrre beni o servizi possono riguardare vari tipi di dati. A causa delle differenze nelle caratteristiche dei dati, nel quadro normativo pertinente o nel modo in cui i dati sono raccolti o generati, i principi stabiliti nel RECTT e nelle presenti linee direttrici (compresi i principi di cui ai punti seguenti della presente sezione) possono non essere adeguati per valutare tali accordi in tutti i casi.

⁽⁵⁰⁾ Ciò si verificherà nel caso in cui la concessione di licenze per i dati avvenga nell'ambito di un accordo di trasferimento di tecnologia, sia direttamente collegata alla produzione o alla vendita dei prodotti contrattuali e si qualifichi come licenza o cessione di diritti di proprietà intellettuale o know-how al licenziatario. La Commissione ritiene che l'ultimo requisito sia soddisfatto quando i dati oggetto di licenza sono protetti dal diritto d'autore o dai diritti «sui generis» di cui alla direttiva 96/9/CE relativa alla tutela giuridica delle banche di dati.

⁽⁵¹⁾ Gli effetti di promozione della concorrenza sul mercato a valle in cui opera il licenziatario sono legati all'obiettivo della licenza, ovvero la produzione di prodotti contrattuali. Tuttavia, le banche di dati autorizzate possono essere utilizzate anche dai licenziatari per altri scopi, anche in modi anticoncorrenziali per danneggiare i consumatori (ad esempio, per pratiche di sfruttamento rivolte a particolari (gruppi di) consumatori). Gli orientamenti forniti nella presente sezione si limitano agli accordi di licenza ai fini della produzione di prodotti contrattuali.

⁽⁵²⁾ Indicazioni su come definire i mercati sono disponibili nella comunicazione sulla definizione del mercato citata nella nota 26.

Scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale

- (67) Lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale tra concorrenti, indipendentemente dal fatto che lo scambio avvenga direttamente o indirettamente tramite terzi, può violare l'articolo 101 del trattato ⁽⁵³⁾.
- (68) Nel contesto della concessione di licenze per banche di dati protette da diritti «sui generis» o diritti d'autore, lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale può avvenire: i) se l'oggetto della licenza stessa, ossia una banca di dati protetta da diritti «sui generis» o diritti d'autore, contiene informazioni sensibili dal punto di vista commerciale e/o ii) se, al fine di attuare l'accordo di licenza sui dati, le parti si scambiano informazioni che non fanno parte della banca di dati stessa e che sono sensibili da un punto di vista commerciale.
- (69) Nel valutare lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale negli accordi di licenza sui dati tra concorrenti, la Commissione applicherà in generale i principi di cui al capitolo 6 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali relativi allo scambio di informazioni. In particolare, se la stessa concessione di una licenza per la banca di dati non rientra nel divieto di cui all'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, in quanto produce effetti neutri o positivi sulla concorrenza, neppure uno scambio di informazioni accessorio a tale accordo rientra in tale divieto. Ciò avviene se lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale è oggettivamente necessario per attuare l'accordo di licenza sui dati ed è proporzionato ai suoi obiettivi.
- (70) Inoltre, in molti casi, lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale nell'ambito della concessione di licenze per banche di dati non determina restrizioni per oggetto della concorrenza, nel qual caso sarà necessario valutare se lo scambio abbia effetti restrittivi ⁽⁵⁴⁾. Ai fini di tale valutazione, sono importanti la natura delle informazioni scambiate, le caratteristiche dello scambio e le caratteristiche del mercato, nonché eventuali misure attuate dalle parti per ridurre al minimo il rischio di violazioni del diritto della concorrenza ⁽⁵⁵⁾.
- (71) Se i concorrenti utilizzano accordi di licenza dei dati come mezzo per effettuare scambi di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale al fine di limitare la concorrenza, la Commissione non applicherà i principi delle presenti linee direttrici per valutare l'accordo ai sensi dell'articolo 101 del trattato.

Obblighi imposti da altre normative dell'Unione

- (72) Gli orientamenti forniti nelle presenti linee direttrici non pregiudicano l'applicazione del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio (regolamento generale sulla protezione dei dati) ⁽⁵⁶⁾ e di altre normative dell'Unione applicabili allo scambio di informazioni.
- (73) Qualora la concessione di licenze per banche di dati protette da diritti «sui generis» o dal diritto d'autore sia imposta da un obbligo di condivisione dei dati imposto dalla legislazione dell'Unione, la Commissione terrà conto di tale obbligo nell'applicare all'accordo di licenza i principi del RECTT e delle presenti linee direttrici. Nella misura in cui le imprese mantengono la facoltà di decidere in merito alle modalità di attuazione della legislazione pertinente, continua ad applicarsi l'articolo 101 del trattato.

3.2.2. La nozione di «trasferimento»

- (74) La nozione di «trasferimento» implica che la tecnologia deve passare da un'impresa all'altra. Tali trasferimenti assumono di norma la forma di una licenza, grazie alla quale il licenziante concede al licenziatario il diritto di sfruttamento dei suoi diritti tecnologici dietro pagamento di royalties.

⁽⁵³⁾ Cfr. capitolo 6 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali; cfr. anche la sentenza della Corte del 29 luglio 2024, *Banco BPN/BIC Português e altri*, C-298/22, ECLI:EU:C:2024:638, punto 51 e segg.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. la sezione 6.2.7 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali.

⁽⁵⁵⁾ Cfr. la sezione 6.2.4.4 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali.

⁽⁵⁶⁾ Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati) (GU L 119 del 4.5.2016, pag. 1, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj>).

- (75) Come stabilito all'articolo 1, paragrafo 1, lettera c), RECTT, anche le cessioni in cui una parte del rischio connesso allo sfruttamento dei diritti tecnologici rimane a carico del cedente sono considerate accordi di trasferimento di tecnologia. Ciò avviene in particolare quando il corrispettivo della cessione dipende dal fatturato generato dal cessionario dalla vendita dei prodotti realizzati utilizzando la tecnologia ceduta, dai quantitativi prodotti o dal numero di operazioni effettuate con la tecnologia in questione.
- (76) Un accordo in base al quale il licenziante si impegna a non esercitare i suoi diritti tecnologici nei confronti del licenziatario può anche essere considerato un trasferimento di diritti tecnologici. Infatti, l'essenza di un accordo di licenza di brevetto puro è il diritto di operare all'interno del campo di applicazione del diritto esclusivo conferito dal brevetto. Ne consegue che il RECTT riguarda anche i cosiddetti accordi di non rivendicazione, in base ai quali il licenziante consente al licenziatario di produrre nell'ambito di applicazione del brevetto ⁽⁵⁷⁾.

3.2.3. Accordi tra due parti

- (77) Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera c), RECTT, l'esenzione per categoria si applica solo agli accordi di trasferimento di tecnologia «tra due imprese». Gli accordi di trasferimento di tecnologia conclusi tra più di due imprese non rientrano nell'ambito di applicazione del RECTT ⁽⁵⁸⁾.
- (78) Gli accordi conclusi tra due imprese rientrano nel campo di applicazione del RECTT anche qualora l'accordo contenga disposizioni relative a vari livelli della catena commerciale. Ad esempio, il RECTT si applica a un accordo di trasferimento di tecnologia che riguarda non solo la fase di produzione ma anche quella di distribuzione, specificando gli obblighi che il licenziatario deve o può imporre ai rivenditori dei prodotti realizzati sotto licenza ⁽⁵⁹⁾.
- (79) Gli accordi che istituiscono pool tecnologici e la concessione di licenze al di fuori del pool sono generalmente accordi tra più parti e non rientrano pertanto nell'ambito di applicazione del RECTT ⁽⁶⁰⁾. La nozione di pool tecnologico include gli accordi in base ai quali due o più parti decidono di mettere in comune le rispettive tecnologie e di concederle in licenza come pacchetto unico. La nozione di pool tecnologico include anche gli accordi in base ai quali due o più imprese decidono di concedere in licenza un pacchetto di tecnologie a un terzo, autorizzando quest'ultimo a concedere a sua volta in licenza il pacchetto.
- (80) Gli accordi di licenza conclusi tra più di due imprese sollevano spesso questioni analoghe a quelle sollevate dagli accordi di licenza di uguale natura conclusi tra due imprese. Nel valutare individualmente gli accordi di licenza aventi uguale natura degli accordi che beneficiano dell'esenzione per categoria ma che sono stati conclusi tra più di due imprese, la Commissione applicherà per analogia i principi enunciati nel RECTT. La sezione 4.4 delle presenti linee direttrici riguarda nello specifico i pool tecnologici e la concessione di licenze al di fuori del pool.

3.2.4. Accordi per la produzione dei prodotti contrattuali

- (81) Dall'articolo 1, paragrafo 1, lettera c), RECTT risulta che, per beneficiare dell'esenzione per categoria, gli accordi di trasferimento di tecnologia devono avere «per oggetto la produzione di prodotti contrattuali», vale a dire prodotti che incorporano la tecnologia sotto licenza o sono realizzati utilizzando i diritti tecnologici sotto licenza. L'accordo deve consentire al licenziatario e/o ai suoi subfornitori di sfruttare la tecnologia sotto licenza per la produzione di beni o servizi (cfr. anche il considerando 7 RECTT).

⁽⁵⁷⁾ I termini «concedere in licenza» e «sotto licenza» utilizzati nelle presenti linee direttrici comprendono anche gli accordi di non rivendicazione, purché avvenga un trasferimento di diritti tecnologici come descritto nella presente sezione.

⁽⁵⁸⁾ Ai sensi del regolamento n. 19/65/CEE del Consiglio, del 2 marzo 1965, relativo all'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 3, del trattato a categorie di accordi e pratiche concordate (GU 36 del 6.3.1965, pag. 533, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/1965/19/oj>), la Commissione non ha il potere di concedere esenzioni per categoria agli accordi di trasferimento di tecnologia conclusi tra più di due imprese.

⁽⁵⁹⁾ Cfr. il considerando 6 RECTT e la sezione 3.2.6 delle presenti linee direttrici.

⁽⁶⁰⁾ Per maggiori dettagli, cfr. il punto (268).

- (82) Se lo scopo dell'accordo non è la produzione di prodotti contrattuali ma, ad esempio, semplicemente il blocco dello sviluppo o la commercializzazione di una tecnologia concorrente, l'accordo di licenza non rientra nell'ambito di applicazione del RECTT e le presenti linee direttrici possono non essere appropriate per valutare l'accordo. Più in generale, se le parti non sfruttano i diritti tecnologici sotto licenza non si ha un'attività che determina incrementi di efficienza e viene meno la ragione stessa dell'esenzione per categoria.
- (83) Lo sfruttamento dei diritti tecnologici sotto licenza non deve necessariamente assumere la forma di un'integrazione di risorse. Lo sfruttamento si verifica anche quando la licenza assicura al licenziatario la libertà di progettazione, consentendogli di sfruttare la propria tecnologia senza il rischio di esporsi a richieste di risarcimento per violazione dei diritti da parte del licenziante. Nel caso di concessione di licenze tra imprese concorrenti, il fatto che le parti non sfruttino la tecnologia sotto licenza può indicare che l'accordo dissimula un cartello. Per questi motivi, la Commissione esaminerà molto attentamente i casi di non sfruttamento.
- (84) Il RECTT si applica agli accordi di trasferimento di tecnologia per la produzione dei prodotti contrattuali da parte del licenziatario e/o dei suoi subfornitori. Pertanto, il RECTT non si applica agli accordi di trasferimento di tecnologia che permettono la sublicenza. La Commissione applicherà tuttavia, per analogia, i principi contenuti nel RECTT e nelle presenti linee direttrici agli «accordi di licenza originali» tra licenziante e licenziatario (ovvero gli accordi con cui il licenziante autorizza il licenziatario a concedere in sublicenza la tecnologia). Gli accordi tra licenziatario e sublicenziatari per la produzione dei prodotti contrattuali rientrano nel campo di applicazione del RECTT.
- (85) Il termine «prodotti contrattuali» include i beni e i servizi prodotti con i diritti tecnologici sotto licenza. Ciò si verifica sia quando la tecnologia sotto licenza è utilizzata nel processo di produzione sia quando è integrata nel prodotto stesso. Nelle presenti linee direttrici l'espressione «prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza» copre entrambi i casi. Il RECTT si applica a tutti i casi in cui i diritti tecnologici sono concessi in licenza ai fini della produzione di beni e servizi. Il quadro delineato dal RECTT e dalle presenti linee direttrici si basa sul presupposto che vi sia un legame diretto tra i diritti tecnologici sotto licenza e un prodotto contrattuale. Nei casi in cui tale legame non esista, vale a dire quando lo scopo dell'accordo non è quello di consentire la produzione di un prodotto contrattuale, il quadro analitico previsto dal RECTT e dalle presenti linee direttrici può non essere appropriato.
- (86) La concessione in licenza di diritti d'autore sul software per rivendere o distribuire in altro modo il software, attraverso canali fisici o digitali ⁽⁶¹⁾, non è considerata «produzione» ai sensi del RECTT e pertanto non rientra nell'ambito di applicazione del RECTT e delle presenti linee direttrici. Tali licenze sono invece disciplinate per analogia dal regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali e dagli orientamenti sulle restrizioni verticali ⁽⁶²⁾. Ad esempio, il RECTT e le presenti linee direttrici non si applicano alla concessione in licenza di diritti d'autore sul software in base ai quali al licenziatario è fornita una copia digitale o fisica del software al fine di offrirlo agli utenti finali. Non riguardano neppure la concessione di licenze di diritti d'autore sul software e la distribuzione di software mediante licenze «clickwrap», ovvero una serie di condizioni presentate all'utente finale durante l'installazione del software o il download online che l'utente è tenuto ad accettare cliccando sul pulsante «Accetto» o equivalente prima di procedere, né la concessione in licenza dei diritti d'autore sul software e la distribuzione di software mediante download o streaming online.
- (87) Tuttavia, se il software sotto licenza è integrato dal licenziatario nel prodotto contrattuale, questo non è considerato una semplice rivendita, ma produzione. Ad esempio, il RECTT e le presenti linee direttrici riguardano la concessione di licenze di diritti d'autore sul software quando il licenziatario è autorizzato a utilizzare il software incorporandolo in un dispositivo con il quale il software interagisce. Analogamente, se il software sotto licenza è utilizzato come fattore produttivo nei processi industriali del licenziatario o se il licenziatario apporta un valore significativo al software attraverso modifiche o ulteriori sviluppi, ciò è considerato una concessione di licenza ai fini della produzione.

⁽⁶¹⁾ Cfr., ad esempio, la decisione della Commissione del 20 gennaio 2021 nel caso AT.40413 — *Focus Home*.

⁽⁶²⁾ Cit. alla nota 20.

- (88) Il RECTT si applica alla subfornitura, mediante la quale il licenziante concede in licenza diritti tecnologici al licenziatario, che si impegna a produrre per mezzo di detta tecnologia determinati prodotti esclusivamente per conto del licenziante. La subfornitura può anche comportare la messa a disposizione da parte del licenziante delle attrezzature da utilizzare nella produzione dei beni e nella fornitura dei servizi oggetto dell'accordo. Perché quest'ultimo tipo di subfornitura rientri nel campo di applicazione del RECTT, nel quadro di un accordo di trasferimento di tecnologia, le attrezzature fornite devono essere direttamente collegate alla realizzazione dei prodotti contrattuali. La subfornitura è anche oggetto della comunicazione della Commissione sui contratti di subfornitura⁽⁶³⁾. Conformemente a tale comunicazione, che rimane applicabile, gli accordi di subfornitura mediante i quali il subfornitore si impegna a produrre determinati prodotti esclusivamente per conto del committente non rientrano generalmente nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Di norma, anche gli accordi di subfornitura mediante i quali il contraente determina il prezzo di trasferimento del prodotto contrattuale intermedio tra i subfornitori intermedi in una catena di valore della subfornitura non rientrano nel campo di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, a condizione che i prodotti contrattuali siano realizzati esclusivamente per il contraente. Tuttavia, altre restrizioni imposte al subfornitore, come l'obbligo di non effettuare o sfruttare le proprie attività di ricerca e sviluppo, possono rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1⁽⁶⁴⁾.
- (89) Il RECTT si applica anche agli accordi in base ai quali il licenziatario deve svolgere lavori di R & S prima di ottenere un prodotto o un processo pronto per lo sfruttamento commerciale, a condizione che l'oggetto dell'accordo sia la produzione di un determinato prodotto contrattuale, vale a dire un prodotto fabbricato con i diritti tecnologici sotto licenza. Se il licenziante è un organismo accademico, un istituto di ricerca o una PMI che, in ogni caso, non svolge attività di produzione, l'identificazione del prodotto nell'accordo di trasferimento di tecnologia può essere effettuata in termini più generali.
- (90) Il RECTT e le presenti linee direttrici non si applicano agli accordi con cui vengono concessi diritti di licenza su tecnologie allo scopo di consentire al licenziatario di svolgere ulteriori attività di ricerca e sviluppo in vari settori, compreso l'ulteriore sviluppo di un prodotto derivante da tali attività di ricerca e sviluppo. Se soddisfano le condizioni ivi specificate, tali accordi rientrano nell'ambito di applicazione del regolamento (UE) 2023/1066 della Commissione⁽⁶⁵⁾ («regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di ricerca e sviluppo») e sono valutati nel quadro del capitolo pertinente delle linee direttrici sugli accordi orizzontali relativi agli accordi di ricerca e sviluppo⁽⁶⁶⁾. Ad esempio, il RECTT e le presenti linee direttrici non riguardano gli accordi finalizzati a subappaltare attività di R & S mediante i quali il licenziatario si impegna a svolgere attività di ricerca e sviluppo nel settore della tecnologia sotto licenza e a ritrasferire al licenziante il pacchetto tecnologico perfezionato⁽⁶⁷⁾. Inoltre, la semplice concessione di una licenza per l'utilizzo di uno strumento di ricerca tecnologica nell'ambito di ulteriori attività di ricerca è più simile agli accordi di ricerca e sviluppo dal punto di vista della valutazione ai sensi dell'articolo 101 del trattato. Nel valutare tali accordi, la Commissione applicherà di norma i principi stabiliti nel regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di ricerca e sviluppo e nel capitolo sulla ricerca e sviluppo delle linee direttrici sugli accordi orizzontali.

3.2.5. Durata

- (91) L'esenzione per categoria si applica finché il diritto tecnologico sotto licenza non è scaduto, decaduto o dichiarato nullo. Nel caso del know-how, l'esenzione per categoria si applica finché il know-how oggetto della licenza rimane segreto e cessa di essere applicata quando il know-how perde la sua segretezza, ad eccezione del caso in cui il know-how venga reso pubblico a seguito di un intervento del licenziatario, nel qual caso l'esenzione si applica per la durata dell'accordo (cfr. l'articolo 2, paragrafo 2, RECTT).

⁽⁶³⁾ Comunicazione della Commissione, del 18 dicembre 1978, relativa alla valutazione dei contratti di subfornitura alla luce dell'articolo 85, paragrafo 1, del trattato che istituisce la Comunità economica europea (GU C 1 del 3.1.1979, pag. 2).

⁽⁶⁴⁾ Cfr. il paragrafo 3 della comunicazione della Commissione sugli accordi di subappalto, citata alla nota 63.

⁽⁶⁵⁾ Regolamento (UE) n. 2023/1066 della Commissione, del 1° giugno 2023, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a talune categorie di accordi in materia di ricerca e sviluppo (GU L 143 del 2.6.2023, pag. 9, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2023/1066/oj>). Cfr. anche la sezione 3.2.6.1 delle presenti linee direttrici.

⁽⁶⁶⁾ Cfr. il punto 51 e segg. delle linee direttrici sugli accordi orizzontali.

⁽⁶⁷⁾ Quest'ultimo esempio è tuttavia contemplato dal regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di ricerca e sviluppo, citato alla nota 65, cfr. anche la sezione 3.2.6.1 delle linee direttrici.

- (92) L'esenzione per categoria si applica a tutti i diritti tecnologici sotto licenza nell'ambito dell'accordo e cessa di essere applicata alla data in cui l'ultimo diritto tecnologico sotto licenza di cui al RECTT si estingue, è dichiarato nullo o diventa di dominio pubblico.

3.2.6. Relazione con altri regolamenti di esenzione per categoria

- (93) Il RECTT copre gli accordi tra due imprese aventi per oggetto la concessione di una licenza di diritti tecnologici per la produzione dei prodotti contrattuali. I diritti tecnologici possono tuttavia essere anche un elemento di altri tipi di accordi. Inoltre, i prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza vengono successivamente venduti sul mercato. È pertanto necessario esaminare il rapporto tra il RECTT e il regolamento (UE) n. 2023/1067 della Commissione⁽⁶⁸⁾ («regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di specializzazione»), il regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di ricerca e sviluppo⁽⁶⁹⁾ e il regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali⁽⁷⁰⁾.

3.2.6.1. I regolamenti di esenzione per categoria relativi agli accordi di specializzazione e agli accordi di ricerca e sviluppo

- (94) Ai sensi dell'articolo 9 RECTT, questo non si applica alla concessione di licenze nel contesto di accordi di specializzazione che rientrano nel campo di applicazione del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di specializzazione né alla concessione di licenze nel contesto di accordi di ricerca e sviluppo che rientrano nel campo di applicazione del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di ricerca e sviluppo.
- (95) Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di specializzazione, tale regolamento si applica agli accordi di specializzazione in base ai quali una o più parti convengono di cessare la produzione di determinati prodotti e di acquistarli da un'altra parte, e agli accordi di produzione comune in base ai quali due o più parti convengono di produrre in comune determinati prodotti. Il regolamento estende l'esenzione alle disposizioni relative alla cessione o allo sfruttamento di diritti di proprietà intellettuale, a condizione che esse non costituiscano l'oggetto principale dell'accordo e che siano direttamente collegate e necessarie alla sua esecuzione.
- (96) Quando le imprese costituiscono un'impresa comune di produzione e concedono all'impresa comune una licenza tecnologica ai fini della produzione, tale licenza è disciplinata dal regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di specializzazione e non dal RECTT. Tuttavia, se l'impresa comune concede in licenza a terzi la tecnologia, tale attività, non essendo legata alla produzione dell'impresa comune, non rientra nell'ambito di applicazione del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di specializzazione. Tali accordi di licenza che riuniscono le tecnologie delle parti costituiscono pool tecnologici che rientrano nella sezione 4.4 delle presenti linee direttrici.
- (97) Il regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di ricerca e sviluppo disciplina gli accordi tra due o più imprese relativi alla ricerca e allo sviluppo svolti in comune o a pagamento, nonché allo sfruttamento comune dei relativi risultati. Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, punto 10, di tale regolamento, le attività di ricerca e sviluppo e lo sfruttamento dei relativi risultati sono effettuati congiuntamente quando i lavori sono eseguiti da un gruppo, organismo o impresa comune, affidati congiuntamente a terzi o ripartiti tra le parti nell'ambito della specializzazione relativa alle attività di ricerca e sviluppo o della specializzazione relativa alle attività di sfruttamento (che comprende la produzione e la distribuzione, compresa la concessione di licenze).
- (98) Ne consegue che il regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di ricerca e sviluppo copre la concessione di licenze tra le parti e a opera delle parti a un soggetto comune nel contesto di un accordo di R & S e che tale concessione non rientra nell'ambito di applicazione del RECTT. Nel contesto di tali accordi, le parti possono anche stabilire le condizioni per la concessione in licenza a terzi dei risultati delle attività di ricerca e sviluppo comuni o a pagamento. Tuttavia, poiché i licenziatari terzi non sono parti dell'accordo di ricerca e sviluppo, i singoli accordi di licenza conclusi con terzi non sono coperti dal regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi di ricerca e sviluppo. Tali accordi di licenza possono beneficiare dell'esenzione per categoria prevista dal RECTT se risultano soddisfatte le condizioni del RECTT.

⁽⁶⁸⁾ Regolamento (UE) 2023/1067 della Commissione, del 1° giugno 2023, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a talune categorie di accordi di specializzazione (GU L 143 del 2.6.2023, pag. 20, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2023/1067/oj>).

⁽⁶⁹⁾ Cit. alla nota 65.

⁽⁷⁰⁾ Cit. alla nota 47.

3.2.6.2. *Regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali*

- (99) Il regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali ⁽⁷¹⁾ si applica agli accordi conclusi tra due o più imprese, ciascuna operante, ai fini dell'accordo, a diversi livelli della catena di produzione o di distribuzione, e che si riferiscono alle condizioni alle quali le parti possono acquistare, vendere o rivendere determinati beni o servizi. Esso riguarda pertanto gli accordi di fornitura e distribuzione.
- (100) Dato che il RECTT riguarda solo gli accordi tra due parti e che un licenziatario che vende prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza è un fornitore ai fini del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali, questi due regolamenti di esenzione per categoria sono strettamente connessi. Gli accordi di trasferimento di tecnologia tra un licenziante e un licenziatario rientrano nell'ambito di applicazione del RECTT, mentre gli accordi tra un licenziatario e gli acquirenti dei prodotti contrattuali rientrano nell'ambito di applicazione del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali.
- (101) Il RECTT concede il beneficio dell'esenzione agli accordi tra il licenziante e il licenziatario anche nel caso in cui l'accordo imponga al licenziatario obblighi sulle modalità di vendita dei prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza. In particolare, il licenziante può esigere che il licenziatario istituisca un determinato tipo di sistema di distribuzione, come la distribuzione esclusiva o la distribuzione selettiva. Tuttavia, gli accordi di distribuzione stipulati ai fini dell'attuazione di tali obblighi sono disciplinati solo dal regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali. Ad esempio, il licenziante può obbligare il licenziatario a istituire un sistema di distribuzione esclusiva per vendere i prodotti contrattuali. Tuttavia, per beneficiare del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali, il licenziatario deve, in linea di principio, garantire che i suoi distributori rimangano liberi di effettuare vendite passive nei territori assegnati ad altri distributori esclusivi designati dal licenziatario ⁽⁷²⁾.
- (102) Inoltre, per beneficiare del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali, i distributori devono, in linea di principio, essere liberi di vendere sia attivamente che passivamente nei territori coperti dai sistemi di distribuzione di altri fornitori, vale a dire altri licenziatari che producono i propri prodotti sulla base dei diritti tecnologici sotto licenza. Infatti, ai fini del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali, ogni licenziatario è un fornitore distinto. Tuttavia, le ragioni che giustificano l'esenzione per categoria delle restrizioni delle vendite attive all'interno di un sistema di distribuzione del fornitore, prevista da detto regolamento, valgono anche quando i prodotti che incorporano la tecnologia sotto licenza sono venduti da licenziatari diversi con un marchio comune di proprietà del licenziante. Quando i prodotti che incorporano la tecnologia sotto licenza vengono venduti con un marchio comune possono esservi le stesse ragioni di efficienza per applicare tra i sistemi di distribuzione dei licenziatari gli stessi tipi di restrizioni applicati nel quadro di un singolo sistema di distribuzione verticale. In tali casi, è improbabile che la Commissione contesti le restrizioni qualora, per analogia, risultino soddisfatti i requisiti del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali. Affinché esista un'identità di marchio, i prodotti devono essere venduti e commercializzati con un marchio comune, in grado di trasmettere al consumatore informazioni relative alla qualità e altre informazioni pertinenti. Non è sufficiente che, oltre ai marchi dei licenziatari, il prodotto rechi il marchio del licenziante, che lo identifica come fonte della tecnologia sotto licenza.

3.3. ***Soglie della quota di mercato previste dal RECTT***

- (103) La deroga prevista dal RECTT è soggetta a soglie della quota di mercato che limitano l'ambito di applicazione dell'esenzione per categoria degli accordi che si può presumere soddisfino le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato. Il fatto che un accordo di trasferimento di tecnologia non rientri nella deroga perché le quote di mercato delle parti superano le soglie non dà adito ad alcuna supposizione che l'accordo rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, o che soddisfi le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Tali accordi richiedono una valutazione individuale ai sensi dell'articolo 101.

⁽⁷¹⁾ Cit. alla nota 47.

⁽⁷²⁾ Cfr. l'articolo 4, lettere b), c) e d), del regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi verticali.

3.3.1. Soglie relative alla quota di mercato

- (104) La soglia relativa alla quota di mercato da applicare ai fini della deroga prevista dal RECTT varia in funzione del fatto che si tratti di un accordo tra imprese concorrenti o tra imprese non concorrenti.
- (105) Le soglie relative alla quota di mercato si applicano sia ai mercati rilevanti dei diritti tecnologici sotto licenza che ai mercati rilevanti dei prodotti contrattuali. Se su uno dei mercati rilevanti interessati viene superata la soglia applicabile su uno o più mercati del prodotto o delle tecnologie, su detto mercato rilevante l'accordo non beneficia dell'esenzione per categoria. Ad esempio, se l'accordo di trasferimento di tecnologia riguarda due mercati del prodotto distinti, l'esenzione per categoria può applicarsi a uno dei mercati e non all'altro.
- (106) Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, RECTT, la deroga di cui all'articolo 2 RECTT si applica agli accordi di trasferimento di tecnologia tra concorrenti a condizione che la quota di mercato detenuta congiuntamente dalle parti non superi il 20 % sui mercati rilevanti. La soglia della quota di mercato di cui all'articolo 3, paragrafo 1, RECTT si applica se le parti sono concorrenti effettivi o potenziali sui mercati del prodotto, effettivi concorrenti sul mercato delle tecnologie o entrambi (per la distinzione tra concorrenti e non concorrenti, cfr. la sezione 2.2.5 delle presenti linee direttrici).
- (107) Per l'applicazione delle soglie relative alla quota di mercato o dell'elenco delle restrizioni fondamentali relative agli accordi tra concorrenti, non si tiene conto della concorrenza potenziale sul mercato delle tecnologie. Al di fuori del campo di applicazione della deroga prevista dal RECTT, si tiene conto della potenziale concorrenza sul mercato delle tecnologie.
- (108) Se le imprese parti dell'accordo di trasferimento di tecnologia non sono concorrenti, si applica la soglia relativa alla quota di mercato di cui all'articolo 3, paragrafo 2, RECTT. Ciò prevede che l'esenzione per categoria si applichi se la quota di mercato detenuta da ciascuna delle parti non supera il 30 % sui mercati rilevanti della tecnologia e del prodotto interessati.
- (109) Se le parti diventano concorrenti ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, RECTT in un momento successivo, ad esempio se il licenziatario era già presente, prima della concessione della licenza, sul mercato rilevante in cui i prodotti contrattuali sono venduti e il licenziante diventa successivamente un fornitore effettivo o potenziale sullo stesso mercato rilevante, la soglia del 20 % della quota di mercato si applica dal momento in cui sono diventati concorrenti. Tuttavia, in tal caso, l'elenco delle clausole restrittive applicabile agli accordi tra non concorrenti continuerà ad applicarsi per tutta la durata dell'accordo, a meno che quest'ultimo non venga successivamente modificato in modo sostanziale (cfr. l'articolo 4, paragrafo 3, RECTT e punto (51) delle presenti linee direttrici).

3.3.2. Calcolo delle quote di mercato per i mercati delle tecnologie ai sensi del RECTT

- (110) L'articolo 8, lettera d), RECTT specifica il metodo da utilizzare per calcolare le quote di mercato nei mercati rilevanti delle tecnologie ai fini dell'applicazione del RECTT. In base a questo metodo, la quota di mercato di una parte che opera in qualità di licenziante su un mercato rilevante delle tecnologie è calcolata in termini di presenza dei diritti tecnologici sotto licenza sui mercati rilevanti (ossia i mercati del prodotto e i mercati geografici) in cui i prodotti contrattuali sono venduti. In particolare, le vendite congiunte di tale parte e dei suoi licenziatari di prodotti che incorporano i diritti tecnologici di tale parte sono calcolate come quota delle vendite totali dei prodotti concorrenti, indipendentemente dal fatto che tali prodotti concorrenti siano realizzati con una tecnologia concessa in licenza. Questo metodo è applicato per calcolare le quote di mercato sia del licenziante che del licenziatario nei casi in cui il licenziatario operi esso stesso come licenziante sul mercato rilevante delle tecnologie.
- (111) Questo approccio per calcolare le quote di mercato delle parti sui mercati rilevanti delle tecnologie, basato sulla loro «impronta» a livello dei prodotti, è stato scelto in considerazione delle difficoltà pratiche nel calcolare le quote di mercato sui mercati tecnologici utilizzando i ricavi derivanti dalle royalties (cfr. il punto (40)). Oltre alla difficoltà generale di ottenere dati attendibili sui ricavi derivanti dalle royalties, tali ricavi possono anche sottovalutare in misura considerevole la posizione di una tecnologia sul mercato nel caso in cui i versamenti delle royalties siano ridotti a seguito della concessione reciproca di licenze o della fornitura di prodotti abbinati. Basare il calcolo delle quote di mercato relative al mercato tecnologico sui prodotti realizzati con la tecnologia in questione non comporta tale rischio. In genere tale impronta a livello dei prodotti rispecchia bene la posizione di mercato della tecnologia.

- (112) Dall'articolo 3 e dall'articolo 8, lettera d), RECTT risulta che se la tecnologia sotto licenza non ha generato vendite di prodotti contrattuali nell'anno civile precedente, ad esempio perché si tratta di una tecnologia nuova e i prodotti che la incorporano non sono ancora stati commercializzati, ai fini dell'applicazione del RECTT si considera che tale tecnologia abbia una quota di mercato pari a zero per quell'anno civile.
- (113) Idealmente, i prodotti realizzati utilizzando tecnologie interne non concesse in licenza dovrebbero essere esclusi dal mercato del prodotto ai fini del calcolo dell'impronta, poiché tali tecnologie interne costituiscono solo un vincolo indiretto alla tecnologia sotto licenza. Tuttavia, poiché nella pratica può essere difficile per un licenziante e per i licenziatari sapere se altri prodotti nello stesso mercato del prodotto sono realizzati con tecnologie sotto licenza o interne, ai fini del RECTT, il calcolo della quota di mercato delle tecnologie si basa sui prodotti realizzati con la tecnologia sotto licenza come quota di tutti i prodotti venduti sul mercato del prodotto in questione. Questo approccio dovrebbe ridurre la quota di mercato calcolata includendo prodotti realizzati con tecnologie interne, ma in generale fornirà un buon indicatore della posizione di mercato della tecnologia sotto licenza. In primo luogo, tiene conto di qualsiasi potenziale concorrenza da parte di imprese che producono con la propria tecnologia e che potrebbero iniziare a concedere licenze in caso di deterioramento delle condizioni di fornitura della tecnologia del licenziante rispetto a quelle di altre tecnologie (ad esempio, in caso di aumento modesto ma permanente dei canoni di licenza richiesti dal licenziante). In secondo luogo, anche se è poco probabile che altri titolari inizino a concedere in licenza le loro tecnologie, non è detto che il licenziante detenga necessariamente una posizione di forza sul mercato delle tecnologie, anche detenendo una quota elevata dei ricavi derivanti dalle licenze. Se il mercato del prodotto a valle è competitivo, la concorrenza a tale livello può effettivamente condizionare il licenziante. Un incremento a monte delle royalties incide sui costi del licenziatario, rendendolo meno competitivo e riducendone le vendite. La quota che la tecnologia detiene sul mercato del prodotto consente di evidenziare anche questo aspetto ed è pertanto di norma un buon indicatore del potere di mercato del licenziante sul mercato delle tecnologie.
- (114) Per valutare la posizione di mercato della tecnologia sotto licenza, occorre prendere in considerazione anche la dimensione geografica del mercato delle tecnologie, che talvolta è diversa dalla dimensione geografica del mercato rilevante del prodotto a valle. Ai fini dell'applicazione del RECTT, la dimensione geografica del mercato rilevante delle tecnologie è determinata anche dai mercati rilevanti del prodotto. Tuttavia, al di fuori del campo di applicazione della deroga prevista dal RECTT, può essere opportuno prendere in considerazione anche un'area geografica eventualmente più ampia, in cui operano il licenziante e i licenziatari di tecnologie concorrenti, in cui le condizioni di concorrenza siano sufficientemente omogenee e che possa essere distinta dalle zone contigue perché in queste ultime le condizioni di concorrenza sono sensibilmente diverse.
- (115) Se le quote di mercato delle parti superano la soglia pertinente del 20 % o del 30 % per tutta la durata dell'accordo, la deroga continua ad applicarsi per un periodo di tre anni civili successivi all'anno in cui la soglia è stata superata (cfr. l'articolo 8, lettera e), RECTT).

Calcolo delle quote di mercato per i mercati del prodotto ai sensi del RECTT

- (116) La quota di mercato del licenziatario sui mercati rilevanti in cui i prodotti contrattuali sono venduti è calcolata sulla base delle vendite da parte del licenziatario di prodotti che integrano la tecnologia del licenziante e di prodotti concorrenti, vale a dire le vendite totali del licenziatario sul mercato del prodotto in questione. Qualora il licenziante sia anche un fornitore di prodotti sul mercato rilevante, occorre prendere in considerazione anche le sue vendite sul mercato del prodotto in questione. Le vendite effettuate da altri licenziatari non sono prese in considerazione ai fini del calcolo della quota di mercato del licenziatario o del licenziante sui mercati rilevanti del prodotto.
- (117) Le quote di mercato dovrebbero essere calcolate sulla base dei dati relativi al valore delle vendite per l'anno civile precedente, se tali dati sono disponibili. Rispetto ai dati sul volume, i dati sul valore delle vendite forniscono in genere un'indicazione più accurata della forza di una determinata tecnologia. Tuttavia, qualora i dati sul valore non siano disponibili, possono essere utilizzate stime basate su altre informazioni di mercato attendibili, ivi compresi i dati sul volume delle vendite sul mercato. In generale, le quote di mercato devono essere calcolate utilizzando i dati sulle vendite relativi all'anno civile precedente. Tuttavia, nei casi in cui i dati sulle vendite relativi all'anno civile precedente non siano rappresentativi della posizione delle parti nei mercati rilevanti, le quote di mercato sono calcolate come media delle quote di mercato delle parti nei tre anni civili precedenti (cfr. l'articolo 8, lettera b), RECTT) ⁽⁷³⁾.

⁽⁷³⁾ Cfr. anche il punto 95 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali.

(118) Gli esempi che seguono permettono di illustrare i principi enunciati nella sezione 3.3:

Esempi relativi agli accordi di licenza tra imprese non concorrenti

Esempio n. 1

L'impresa A è specializzata nella messa a punto di prodotti e tecniche nel campo della biotecnologia e ha realizzato un nuovo prodotto, lo Xeran. Non disponendo delle necessarie strutture di produzione e di distribuzione, l'impresa non opera come produttore dello Xeran. L'impresa B è uno dei produttori di prodotti concorrenti, realizzati utilizzando tecnologie non protette e liberamente disponibili. Nell'anno 1, B ha venduto prodotti per un valore di 25 milioni di EUR realizzati con tecnologie liberamente disponibili. Nell'anno 2, A concede a B una licenza per la produzione dello Xeran. In quell'anno, B realizza un fatturato di 15 milioni di EUR per i prodotti realizzati sulla base di tecnologie liberamente disponibili e di 15 milioni di EUR per lo Xeran. Nell'anno 3 e negli anni seguenti B produce e vende esclusivamente lo Xeran, realizzando un fatturato annuo di 40 milioni di EUR. Inoltre, nell'anno 2, A concede una licenza anche a C. C non era attivo su quel mercato del prodotto in precedenza. C produce e vende esclusivamente lo Xeran, realizzando un fatturato di 10 milioni di EUR nell'anno 2 e 15 milioni di EUR nell'anno 3 e negli anni successivi. Il valore del mercato complessivo dello Xeran e dei suoi prodotti sostitutivi in cui operano B e C è pari a 200 milioni di EUR l'anno.

Nell'anno 2, l'anno in cui sono conclusi gli accordi di licenza, la quota di mercato di A sul mercato delle tecnologie è pari allo 0 % in quanto, ai fini dell'applicazione del RECTT, la sua quota di mercato deve essere calcolata sulla base delle vendite complessive dello Xeran nell'anno precedente. Nell'anno 3, la quota di mercato di A sul mercato delle tecnologie è pari al 12,5 %, corrispondente al valore dello Xeran prodotto da B e C nel precedente anno 2. Nell'anno 4 e negli anni successivi, la quota di mercato di A sul mercato delle tecnologie è pari al 27,5 %, corrispondente al valore dello Xeran prodotto da B e C nell'anno precedente.

Nell'anno 2, la quota di mercato di B sul mercato del prodotto è pari al 12,5 %, corrispondente alle vendite per 25 milioni di EUR realizzate da B nell'anno 1. Nell'anno 3, la quota di mercato di B è pari al 15 %, in quanto le sue vendite sono aumentate a 30 milioni di EUR nell'anno 2. Nell'anno 4 e negli anni successivi, la quota di mercato di B è pari al 20 %, in quanto le sue vendite sono pari a 40 milioni di EUR all'anno. La quota di mercato di C sul mercato del prodotto è pari allo 0 % nell'anno 1, al 2,5 % nell'anno 3 e al 7,5 % negli anni successivi.

Poiché gli accordi di licenza sono tra A e B e tra A e C, si tratta di accordi tra imprese non concorrenti e dal momento che le quote di mercato individuali di A, B e C sono ogni anno inferiori al 30 %, gli accordi rientrano nell'ambito di applicazione della deroga prevista dal RECTT.

Esempio n. 2

La situazione è la stessa dell'esempio 1, ma in questo caso B e C operano su mercati geografici diversi. Il valore complessivo del mercato dello Xeran e dei prodotti sostitutivi è pari a 100 milioni di EUR l'anno per ciascun mercato geografico.

In questo caso, la quota di mercato di A sui mercati rilevanti delle tecnologie deve essere calcolata separatamente sulla base dei dati relativi alle vendite del prodotto per ciascuno dei due mercati geografici del prodotto. Sul mercato in cui opera B, la quota di mercato di A dipende dalle vendite dello Xeran realizzate da B. Poiché in questo esempio il valore complessivo del mercato si presume pari a 100 milioni di EUR, vale a dire la metà del mercato di cui all'esempio n. 1, la quota di mercato di A è pari allo 0 % nell'anno 2, al 15 % nell'anno 3 ed al 40 % negli anni successivi. La quota di mercato di B è pari al 25 % nell'anno 2, al 30 % nell'anno 3 e al 40 % negli anni successivi. Negli anni 2 e 3 le quote di mercato individuali di A e B non superano la soglia del 30 %. La soglia è tuttavia superata a partire dall'anno 4 e ciò significa che, ai sensi dell'articolo 8, lettera e), RECTT, dopo l'anno 7 l'accordo di licenza tra A e B non può più beneficiare della deroga, ma deve essere valutato su base individuale.

Sul mercato in cui opera C, la quota di mercato di A dipende dalle vendite dello Xeran realizzate da C. La quota di mercato di A sul mercato delle tecnologie, sulla base delle vendite di C nell'anno precedente, è pertanto pari allo 0 % nell'anno 2, al 10 % nell'anno 3 e al 15 % negli anni successivi. La quota di mercato di C sul mercato del prodotto è la stessa: 0 % nell'anno 2, 10 % nell'anno 3 e 15 % negli anni successivi. L'accordo di licenza tra A e C beneficia pertanto della deroga per l'intero periodo.

Esempi relativi agli accordi di licenza tra imprese concorrenti

Esempio n. 3

Le imprese A e B operano sullo stesso mercato rilevante del prodotto e sullo stesso mercato geografico rilevante per un determinato prodotto chimico. Ciascuna di esse detiene inoltre un brevetto relativo a una tecnologia utilizzata per produrre il prodotto in questione. Nell'anno 1, A e B concludono un accordo per la concessione reciproca di licenze mediante il quale si autorizzano reciprocamente a utilizzare in licenza le rispettive tecnologie. Nell'anno 1, A e B producono solo utilizzando la rispettiva tecnologia, realizzando rispettivamente un fatturato di 15 milioni di EUR e di 20 milioni di EUR per il loro prodotto. A partire dall'anno 2, utilizzano entrambe la propria tecnologia e quella dell'altra parte. Da quell'anno in poi A realizza un fatturato di 10 milioni di EUR per il prodotto realizzato con la propria tecnologia e di 10 milioni di EUR per il prodotto realizzato con la tecnologia di B. A partire dall'anno 2, B realizza un fatturato di 15 milioni di EUR per il prodotto realizzato con la propria tecnologia e di 10 milioni di EUR per il prodotto realizzato con la tecnologia di A. Il valore del mercato complessivo del prodotto e dei suoi prodotti sostitutivi è pari a 100 milioni di EUR all'anno.

Ai fini della valutazione dell'accordo di licenza nell'ambito del RECTT, è necessario calcolare le quote di mercato di A e B sia sul mercato delle tecnologie, sia sul mercato del prodotto. La quota di mercato di A sul mercato delle tecnologie dipende dal valore delle vendite realizzate nell'anno precedente per quanto riguarda i prodotti realizzati, sia da A che da B, con la tecnologia di A. Nell'anno 2, la quota di mercato di A sul mercato delle tecnologie è pertanto pari al 15 %, corrispondente al valore di 15 milioni di EUR della propria produzione e delle proprie vendite nell'anno 1. A partire dall'anno 3, la quota di mercato di A sul mercato delle tecnologie è pari al 20 %, corrispondente al valore di 20 milioni di EUR delle vendite di prodotti realizzati con la tecnologia di A, realizzati e venduti da A e B (10 milioni di EUR ciascuna). Analogamente, la quota di mercato di B sul mercato delle tecnologie è pari al 20 % nell'anno 2 e al 25 % negli anni successivi.

Le quote di mercato di A e B sul mercato del prodotto dipendono dalle vendite rispettive del prodotto nell'anno precedente, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata. La quota di mercato di A sul mercato del prodotto è pari al 15 % nell'anno 2 e al 20 % negli anni successivi. La quota di mercato di B sul mercato del prodotto è pari al 20 % nell'anno 2 e al 25 % negli anni successivi.

Poiché si tratta di un accordo tra imprese concorrenti, perché l'accordo benefici della deroga prevista dal RECTT, la quota di mercato detenuta congiuntamente deve essere inferiore alla soglia del 20 %, sia sul mercato delle tecnologie, sia sul mercato del prodotto. È chiaro che nel caso in esame, ciò non si verifica. La quota di mercato detenuta congiuntamente dalle parti sul mercato delle tecnologie e sul mercato del prodotto è pari al 35 % nell'anno 2 e al 45 % negli anni successivi. Questo accordo tra imprese concorrenti dovrà pertanto essere valutato su base individuale.

3.4. **Restrizioni fondamentali previste dal RECTT**

3.4.1. **Principi generali**

(119) L'articolo 4 RECTT contiene un elenco di restrizioni fondamentali. Si tratta di restrizioni severe della concorrenza che nella maggior parte dei casi dovrebbero essere vietate a causa del danno che causano ai consumatori. In casi eccezionali, le restrizioni fondamentali possono non rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato quando sono oggettivamente necessarie per la conclusione di un accordo di trasferimento di tecnologia ⁽⁷⁴⁾ o per motivi di sicurezza o di salute connessi alla natura pericolosa del prodotto in questione. Tale esclusione dal campo d'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, può essere motivata solo sulla base di fattori oggettivi, esterni alle parti stesse, e non sulla base delle opinioni soggettive e delle caratteristiche delle parti. La questione non è di accertare se le parti, nella loro specifica situazione, non avrebbero accettato di concludere un accordo meno restrittivo, ma se, data la natura dell'accordo e le caratteristiche del mercato, imprese in condizioni analoghe non avrebbero concluso un accordo meno restrittivo.

(120) Dall'articolo 4, paragrafi 1 e 2, RECTT risulta che, quando un accordo di trasferimento di tecnologia contiene una restrizione fondamentale della concorrenza, l'intero accordo non rientra nell'esenzione per categoria. La Commissione ritiene inoltre che, nel contesto di una valutazione individuale, sia improbabile che le restrizioni fondamentali soddisfino le quattro condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato.

⁽⁷⁴⁾ Cfr. il punto 18 delle linee direttrici della Commissione sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato, citate alla nota 9.

(121) L'articolo 4 RECTT distingue tra accordi tra imprese concorrenti e accordi tra imprese non concorrenti.

3.4.2. **Gli accordi tra imprese concorrenti**

(122) L'articolo 4, paragrafo 1, RECTT elenca le restrizioni fondamentali agli accordi di trasferimento di tecnologia tra imprese concorrenti. Ai sensi di detto articolo l'esenzione per categoria non si applica agli accordi che, direttamente o indirettamente, isolatamente o in combinazione con altri fattori soggetti al controllo delle parti, hanno per oggetto:

- (a) la restrizione della facoltà di una delle parti di determinare i prezzi praticati per la vendita dei prodotti a terzi;
- (b) la limitazione della produzione, ad eccezione delle limitazioni della produzione dei prodotti contrattuali imposte al licenziatario in un accordo non reciproco o imposte a uno solo dei licenziatari in un accordo reciproco;
- (c) la ripartizione dei mercati o della clientela, fatti salvi:
 - i) l'obbligo per il licenziante e/o il licenziatario, in un accordo non reciproco, di non produrre utilizzando i diritti tecnologici sotto licenza nel territorio esclusivo riservato all'altra parte e/o di non effettuare vendite attive e/o passive, nel territorio esclusivo o al gruppo di clienti esclusivo riservati all'altra parte;
 - ii) la restrizione, in un accordo non reciproco, delle vendite attive dei prodotti contrattuali da parte del licenziatario nel territorio esclusivo o al gruppo di clienti esclusivo assegnati dal licenziante a un altro licenziatario, a condizione che quest'ultimo non fosse un'impresa concorrente del licenziante al momento della conclusione del proprio accordo di licenza;
 - iii) l'obbligo imposto al licenziatario di produrre i prodotti contrattuali esclusivamente per il proprio uso, a condizione che il licenziatario non sia soggetto a restrizioni per quanto riguarda la vendita attiva e passiva dei prodotti contrattuali come pezzi di ricambio per i propri prodotti;
 - iv) l'obbligo imposto al licenziatario, in un accordo non reciproco, di produrre i prodotti contrattuali solo per un determinato cliente, qualora la licenza sia stata concessa per creare una fonte di approvvigionamento alternativa per quel cliente;
- (d) la restrizione della capacità del licenziatario di sfruttare i propri diritti tecnologici o la restrizione della capacità di una delle parti dell'accordo di svolgere attività di ricerca e sviluppo, fatto salvo quando quest'ultima restrizione sia indispensabile per evitare la divulgazione a terzi del know-how sotto licenza.

Distinzione tra accordi reciproci e accordi non reciproci tra concorrenti

(123) Per alcune restrizioni fondamentali, il RECTT opera una distinzione tra accordi reciproci e accordi non reciproci. L'elenco delle restrizioni fondamentali è più rigoroso per gli accordi reciproci tra concorrenti che per gli accordi non reciproci tra concorrenti. Gli accordi reciproci sono accordi per la concessione reciproca di licenze, laddove le tecnologie sotto licenza sono tecnologie concorrenti o possono essere utilizzate per la produzione di prodotti concorrenti. Un accordo non reciproco è un accordo mediante il quale solo una delle parti concede in licenza i propri diritti tecnologici all'altra parte, oppure, nel caso di un accordo per la concessione reciproca di licenze, laddove i diritti tecnologici sotto licenza non riguardano tecnologie concorrenti e i diritti sotto licenza non possono essere utilizzati per la produzione di prodotti concorrenti. Un accordo non si considera reciproco ai fini del RECTT per il semplice fatto che contiene un obbligo di retrocessione o che il licenziatario si impegna a concedere al licenziante una licenza per i perfezionamenti da lui realizzati alla tecnologia sotto licenza. Qualora un accordo non reciproco diventi successivamente un accordo reciproco a seguito della conclusione di un secondo accordo di licenza tra le stesse parti, queste possono essere costrette a rivedere il primo accordo di licenza al fine di evitare che l'accordo contenga una restrizione fondamentale. Nel valutare tali casi, la Commissione terrà conto della durata del periodo che intercorre tra la conclusione del primo e del secondo accordo di licenza.

Restrizioni in materia di prezzi tra concorrenti

- (124) La restrizione fondamentale di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), RECTT riguarda gli accordi tra imprese concorrenti aventi per oggetto la fissazione dei prezzi dei prodotti venduti a terzi, compresi i prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza. La fissazione dei prezzi tra concorrenti costituisce generalmente una restrizione della concorrenza per oggetto. La fissazione dei prezzi può assumere la forma di un accordo sul prezzo esatto da applicare o su un listino prezzi con alcuni sconti massimi consentiti. Il fatto che l'accordo riguardi prezzi fissi, minimi, massimi o raccomandati non è rilevante. La fissazione dei prezzi può altresì essere realizzata indirettamente, applicando disincentivi ad allontanarsi da un livello di prezzo concordato, ad esempio, prevedendo un aumento della percentuale delle royalties nel caso i prezzi dei prodotti scendano al di sotto di un certo livello. Tuttavia, l'obbligo imposto al licenziatario di versare royalties minime non equivale di per sé alla fissazione dei prezzi.
- (125) Quando le royalties sono calcolate sulla base delle vendite di singoli prodotti, il loro importo ha un impatto diretto sul costo marginale del prodotto e, quindi, sul suo prezzo ⁽⁷⁵⁾. Pertanto, imprese concorrenti possono utilizzare la concessione reciproca di licenze con pagamento reciproco di royalties come uno strumento di coordinamento e/o aumento dei prezzi sui mercati del prodotto a valle ⁽⁷⁶⁾. Tuttavia, la Commissione tratterà le licenze reciproche con pagamento reciproco delle royalties come equivalenti alla fissazione dei prezzi solo in circostanze specifiche, come nel caso in cui l'accordo preveda il pagamento di royalties indipendentemente dal fatto che la tecnologia sia effettivamente utilizzata o qualora l'accordo sia privo di qualsiasi scopo favorevole alla concorrenza e non costituisca pertanto un accordo di licenza autentico.
- (126) La restrizione fondamentale di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), RECTT riguarda anche gli accordi che prevedono che le royalties siano calcolate sulla base delle vendite di tutti i prodotti, indipendentemente dal fatto che la tecnologia sotto licenza sia utilizzata o meno. Tali accordi rientrano anche nella restrizione fondamentale di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera d), RECTT relativa alla limitazione della capacità del licenziatario di utilizzare i propri diritti tecnologici (cfr. il punto (141) delle presenti linee direttrici). In genere, tali accordi determinano restrizioni della concorrenza, dato che provocano un aumento dei costi sostenuti dal licenziatario per l'utilizzazione dei propri diritti tecnologici e limitano la concorrenza che sarebbe esistita se l'accordo non fosse stato concluso ⁽⁷⁷⁾. Ciò vale sia per gli accordi reciproci che per quelli non reciproci.
- (127) In via eccezionale, tuttavia, un accordo secondo il quale le royalties vengano calcolate sulla base delle vendite di tutti i prodotti può soddisfare le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato nei casi in cui, sulla base di fattori oggettivi, si può concludere che la restrizione è indispensabile per consentire la concessione di licenze favorevoli alla concorrenza. Ciò può verificarsi quando, in assenza della restrizione, sarebbe impossibile o eccessivamente difficile calcolare e controllare le royalties che devono essere pagate dal licenziatario, ad esempio perché la tecnologia del licenziante non lascia alcuna traccia visibile nel prodotto finale e perché non sono disponibili efficaci metodi di controllo alternativi.

Le restrizioni della produzione tra imprese concorrenti

- (128) La restrizione fondamentale di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), RECTT riguarda le restrizioni reciproche della produzione imposte alle parti. Una restrizione della produzione è una limitazione dei quantitativi che una parte è autorizzata a produrre e vendere. L'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), non si applica alle limitazioni della produzione imposte al licenziatario nell'ambito di un accordo non reciproco né alle limitazioni della produzione imposte ad uno dei licenziatari nell'ambito di un accordo reciproco a patto che tali limitazioni riguardino soltanto prodotti realizzati utilizzando la tecnologia sotto licenza. L'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), identifica quindi come restrizioni fondamentali le restrizioni reciproche della produzione e le restrizioni della produzione imposte al licenziante in relazione alla propria tecnologia. Quando imprese concorrenti acconsentono a imporsi reciprocamente restrizioni della produzione, l'accordo ha per oggetto e per probabile effetto la riduzione della produzione sul mercato. Lo stesso può dirsi degli accordi che scoraggiano le parti dall'espandere la produzione, ad esempio applicando royalties reciproche per unità che aumentano con l'aumentare della produzione o mediante un obbligo reciproco di corrispondere un determinato importo all'altra parte qualora venga superato un determinato livello di produzione.

⁽⁷⁵⁾ Cfr. a questo proposito il punto 98 delle linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato, citate alla nota 9.

⁽⁷⁶⁾ Ciò vale anche nel caso in cui una parte conceda una licenza all'altra parte e accetti di acquistare un fattore di produzione materiale dal licenziatario. Il prezzo di acquisto può assolvere la stessa funzione delle royalties.

⁽⁷⁷⁾ Cfr. la sentenza della Corte del 25 febbraio 1986, *Windsurfing International*, C-193/83, ECLI:EU:C:1986:75, punto 67.

- (129) Il trattamento più favorevole riservato alle restrizioni quantitative non reciproche si basa sulla considerazione per cui una restrizione unilaterale non determina necessariamente una riduzione della produzione sul mercato e sul fatto che il rischio che l'accordo non costituisca un autentico accordo di licenza è anche minore in caso di restrizioni non reciproche. Quando un licenziatario è disposto ad accettare una restrizione unilaterale, è probabile che l'accordo consenta una reale integrazione di tecnologie complementari o un'integrazione tra la tecnologia superiore del licenziante e i mezzi di produzione del licenziatario che consente incrementi di efficienza. Analogamente, in un accordo reciproco, una restrizione della produzione a carico solo di uno dei licenziatari può riflettere il maggior valore della tecnologia concessa in licenza da una delle parti e può contribuire a promuovere la concessione di licenze favorevoli alla concorrenza.

La ripartizione dei mercati e dei clienti tra imprese concorrenti

- (130) La restrizione fondamentale di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), RECTT riguarda la ripartizione dei mercati e dei clienti. Gli accordi in base ai quali imprese concorrenti si ripartiscono mercati e clienti hanno per oggetto la restrizione della concorrenza. Un accordo nel quale imprese concorrenti acconsentano, reciprocamente, a non produrre in taluni territori o a non effettuare vendite attive e/o passive in taluni territori o a taluni gruppi di clienti riservati all'altra parte costituisce una restrizione fondamentale. Ad esempio, quindi, la concessione reciproca di licenze esclusive tra concorrenti è considerata una ripartizione del mercato.
- (131) L'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), RECTT si applica indipendentemente dal fatto che il licenziatario rimanga libero di utilizzare i propri diritti tecnologici. Una volta che il licenziatario si è attrezzato per utilizzare la tecnologia del licenziante per produrre un determinato prodotto, può essere costoso mantenere una linea di produzione separata che utilizzi un'altra tecnologia per rifornire clienti che non sono interessati dalle restrizioni. In aggiunta, dato il potenziale anticoncorrenziale delle restrizioni, il licenziatario potrebbe avere pochi incentivi a produrre utilizzando la propria tecnologia. È inoltre altamente improbabile che simili restrizioni siano indispensabili affinché la concessione di licenze possa essere favorevole alla concorrenza.
- (132) Ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto i), RECTT, non costituisce una restrizione fondamentale il fatto che il licenziante, in un accordo non reciproco, conceda al licenziatario una licenza esclusiva per produrre utilizzando la tecnologia sotto licenza in un determinato territorio ed acconsenta quindi a non produrre lui stesso i prodotti contrattuali in quel territorio o a non fornire tali prodotti da quel territorio. Simili licenze esclusive beneficiano dell'esenzione per categoria indipendentemente dall'estensione del territorio. Se la licenza ha portata mondiale, l'esclusiva implica che il licenziante si astiene dall'entrare o dal restare sul mercato. L'esenzione per categoria si applica anche se, nell'ambito di un accordo non reciproco, il licenziatario non è autorizzato a produrre in un territorio esclusivo riservato al licenziante. Lo scopo di tali accordi può essere quello di fornire al licenziante, al licenziatario, o a entrambi, un incentivo a investire nella tecnologia sotto licenza e a svilupparla. Pertanto l'oggetto dell'accordo non è necessariamente la ripartizione dei mercati.
- (133) Ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto i), RECTT e per lo stesso motivo, l'esenzione per categoria si applica anche agli accordi non reciproci mediante i quali le parti acconsentono a non effettuare vendite attive o passive dei prodotti contrattuali nel territorio esclusivo o al gruppo di clienti esclusivo riservati all'altra parte ⁽⁷⁸⁾. Le vendite «attive» e «passive» sono definite all'articolo 1 RECTT ⁽⁷⁹⁾. Le restrizioni alla capacità del licenziatario o del licenziante di effettuare vendite attive, passive o di entrambi i tipi nel territorio o al gruppo di clienti dell'altra parte beneficiano dell'esenzione per categoria solo se tale territorio o gruppo di clienti è stato riservato esclusivamente all'altra parte. Tuttavia, in alcune circostanze specifiche, gli accordi contenenti tali restrizioni delle

⁽⁷⁸⁾ In determinate circostanze, le restrizioni delle vendite passive da parte del licenziante o dei licenziatari agli utilizzatori finali possono essere nulle ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento (UE) 2018/302 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 febbraio 2018, recante misure volte a impedire i blocchi geografici ingiustificati e altre forme di discriminazione basate sulla nazionalità, sul luogo di residenza o sul luogo di stabilimento dei clienti nell'ambito del mercato interno e che modifica i regolamenti (CE) n. 2006/2004 e (UE) 2017/2394 e la direttiva 2009/22/CE (GU L 60I del 2.3.2018, pag. 1, ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2018/302/oj>) («regolamento sui blocchi geografici»).

⁽⁷⁹⁾ Per ulteriori indicazioni sui concetti di vendite «attive» e «passive», cfr. i punti 211-215 degli orientamenti sulle restrizioni verticali.

vendite possono, in un singolo caso, soddisfare anche le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato se l'esclusiva è condivisa su base ad hoc, ad esempio se necessario per ovviare a una carenza temporanea nella produzione del licenziante o licenziatario al quale il territorio o il gruppo di clienti è assegnato in via esclusiva. In tali casi, è comunque probabile che il licenziante o licenziatario sia sufficientemente protetto contro le vendite attive o passive, o di entrambi i tipi, per essere incentivato a concedere in licenza la sua tecnologia o a investire nella produzione che utilizza la tecnologia sotto licenza. Tali restrizioni, pur limitando la concorrenza, promuoverebbero, in un senso che è invece favorevole alla concorrenza, la diffusione di tale tecnologia e la sua integrazione nei mezzi di produzione del licenziatario.

- (134) Di conseguenza, il fatto che il licenziante designi il licenziatario come suo unico licenziatario in un particolare territorio, con la conseguenza implicita che nel territorio in questione non verranno concesse licenze a terzi per produrre prodotti utilizzando la tecnologia del licenziante, non costituisce una restrizione fondamentale. Nel caso di tali licenze uniche, l'esenzione per categoria si applica indipendentemente dal fatto che l'accordo sia reciproco o meno, dato che l'accordo non pregiudica la capacità delle parti di sfruttare appieno i propri diritti tecnologici nei rispettivi territori.
- (135) L'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto ii), RECTT esclude dall'elenco delle restrizioni fondamentali, e quindi ammette l'esenzione per categoria fino alla soglia della quota di mercato, le restrizioni delle vendite attive di prodotti contrattuali da parte di un licenziatario in un territorio o a un gruppo di clienti assegnato dal licenziante a un altro licenziatario, nell'ambito di un accordo non reciproco. Tuttavia, ciò presuppone che al momento della conclusione dell'accordo di licenza, il licenziatario protetto non fosse un concorrente del licenziante. In questo contesto non è giustificato considerare tali restrizioni quali fondamentali. Consentendo al licenziante di garantire al licenziatario, che non era già presente sul mercato rilevante, una protezione contro le vendite attive da parte dei licenziatari che sono concorrenti del licenziante e dunque già affermati sul mercato, tali restrizioni possono indurre il licenziatario a sfruttare in modo più efficiente la tecnologia sotto licenza. D'altro canto, se i licenziatari si accordano tra loro per non effettuare vendite attive o passive in taluni territori o a taluni gruppi di clienti, l'accordo equivale a un cartello tra i licenziatari. Dato che non implicano alcun trasferimento di tecnologia, simili accordi non rientrano nel campo d'applicazione del RECTT.
- (136) L'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto iii), RECTT contiene un'ulteriore deroga alla restrizione fondamentale di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), vale a dire le restrizioni relative all'uso interno, ovvero i requisiti in base ai quali il licenziatario può produrre i prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza solo per uso proprio. Pertanto, nel caso il prodotto contrattuale sia un componente, al licenziatario può essere imposto l'obbligo di produrre il componente esclusivamente per integrarlo nei propri prodotti e di non vendere ad altri produttori. Il licenziatario deve tuttavia poter vendere i componenti come pezzi di ricambio per i propri prodotti e quindi rifornire terzi che offrono servizi post-vendita su tali prodotti. Le restrizioni relative all'uso interno possono essere necessarie per favorire la diffusione della tecnologia, in particolare tra concorrenti, e beneficiano pertanto dell'esenzione per categoria. Tali restrizioni sono trattate anche nella sezione 4.2.5 delle presenti linee direttrici.
- (137) Infine, l'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto iv), RECTT esclude dall'elenco delle restrizioni fondamentali l'obbligo per il licenziatario in un accordo non reciproco di produrre i prodotti contrattuali solo per un determinato cliente al fine di creare una fonte di approvvigionamento alternativa per tale cliente. È pertanto una condizione per l'applicazione dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto iv), che la licenza sia limitata alla creazione di una fonte di approvvigionamento alternativa per un determinato cliente. Non è tuttavia necessario che venga concessa una sola licenza di questo tipo. L'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto iv), riguarda anche le situazioni in cui più di un'impresa è autorizzata a rifornire lo stesso cliente specificato. L'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto iv), si applica indipendentemente dalla durata dell'accordo di licenza. A titolo di esempio, una licenza singola volta a soddisfare i requisiti di un progetto di un particolare cliente rientra nel campo di applicazione di tale deroga. Le potenzialità di ripartizione dei mercati di simili accordi sono limitate quando la licenza è concessa solo al fine di rifornire un particolare cliente. In simili circostanze, in particolare, non è possibile presumere che l'accordo costringerà il licenziatario a cessare lo sfruttamento della propria tecnologia.

- (138) Le restrizioni del campo di utilizzazione contenute negli accordi tra concorrenti che limitano la licenza a uno o più mercati del prodotto, campi tecnici di applicazione o settori industriali⁽⁸⁰⁾ non costituiscono restrizioni fondamentali. Entro la soglia della quota di mercato del 20 %, simili restrizioni beneficiano dell'esenzione per categoria indipendentemente dal fatto che l'accordo sia reciproco o meno. Tali restrizioni non sono considerate come aventi per oggetto la ripartizione dei mercati o della clientela. L'applicazione dell'esenzione per categoria è tuttavia soggetta alla condizione che le restrizioni del campo di utilizzazione non vadano al di là del campo di utilizzazione delle tecnologie sotto licenza. Ad esempio, quando i licenziatari sono limitati anche nei campi tecnici di applicazione in cui possono utilizzare i propri diritti tecnologici, l'accordo equivale a una ripartizione del mercato.
- (139) L'esenzione per categoria si applica indipendentemente dal fatto che la restrizione del campo di utilizzazione sia simmetrica o asimmetrica. Una restrizione asimmetrica del campo di utilizzazione in un accordo di licenza reciproco implica che ciascuna parte sia autorizzata a utilizzare le rispettive tecnologie ottenute in licenza solo per diversi campi di utilizzazione. Nella misura in cui le parti non sono soggette a restrizioni riguardanti l'utilizzazione delle proprie tecnologie, non si presume che l'accordo le induca ad abbandonare il campo di utilizzazione oggetto della licenza concessa all'altra parte o ad astenersi dal penetrarvi. Anche se i licenziatari si attrezzano per utilizzare la tecnologia sotto licenza nell'ambito del campo di utilizzazione oggetto della licenza, può non esservi alcun impatto sulle risorse utilizzate per la produzione al di fuori dell'ambito della licenza. A questo proposito è importante che la restrizione si riferisca a mercati del prodotto, settori industriali o campi tecnici di applicazione distinti e non ai clienti, ripartiti per territorio o gruppo, che acquistano prodotti che rientrano nello stesso mercato del prodotto, settore industriale o campo tecnico di applicazione. Il rischio di ripartizione del mercato è considerato sostanzialmente maggiore in quest'ultimo caso (cfr. il punto (131)). Inoltre, possono essere necessarie restrizioni del campo di utilizzazione per promuovere la concessione di licenze favorevoli alla concorrenza (cfr. il punto (233)).

Le restrizioni della facoltà delle parti di effettuare attività di ricerca e sviluppo

- (140) La restrizione fondamentale della concorrenza di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera d), RECTT riguarda le restrizioni alla capacità di entrambe le parti di svolgere attività di ricerca e sviluppo. Entrambe le parti devono essere libere di svolgere attività di ricerca e sviluppo in modo indipendente. Tale norma si applica indipendentemente dal fatto che la restrizione riguardi un campo coperto dalla licenza o altri campi. Tuttavia, il semplice fatto che le parti concordino di fornirsi reciprocamente i futuri perfezionamenti delle rispettive tecnologie non costituisce una restrizione dell'attività indipendente di ricerca e sviluppo. L'effetto di tali accordi sulla concorrenza deve essere valutato alla luce delle circostanze relative al caso specifico. L'articolo 4, paragrafo 1, lettera d), non si estende neppure alle restrizioni della capacità di una parte di svolgere attività di ricerca e sviluppo con terzi, qualora tale restrizione sia necessaria per proteggere il know-how del licenziante dalla divulgazione. Al fine di beneficiare della deroga, le restrizioni imposte per proteggere il know-how del licenziante dalla divulgazione devono essere necessarie e proporzionate alla protezione. Ad esempio, qualora l'accordo designi determinati dipendenti del licenziatario che devono essere formati e responsabili dell'utilizzazione del know-how concesso in licenza, può essere sufficiente obbligare il licenziatario a non consentire a tali dipendenti di partecipare ad attività di ricerca e sviluppo con terzi. Possono essere considerate adeguate anche altre misure di salvaguardia.

Restrizioni dell'uso della propria tecnologia da parte del licenziatario

- (141) Ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera d), RECTT, il licenziatario non deve essere soggetto ad alcuna restrizione per quanto riguarda l'utilizzazione dei propri diritti tecnologici concorrenti, a condizione che non utilizzi a tal fine diritti tecnologici ottenuti in licenza dal licenziante. Relativamente ai propri diritti tecnologici, il licenziatario non deve subire alcuna restrizione per quanto riguarda il luogo di produzione o di vendita, i campi tecnici di utilizzazione o i mercati del prodotto in cui produce, i quantitativi prodotti o venduti o il prezzo di vendita applicato. Non deve inoltre essere obbligato a pagare royalties sui prodotti realizzati utilizzando i propri diritti tecnologici (cfr. il punto (126) delle presenti linee direttrici). Il licenziatario non deve subire restrizioni per quanto riguarda la concessione in licenza dei propri diritti tecnologici ai terzi. Qualora fossero applicate restrizioni allo sfruttamento da parte del licenziatario dei suoi diritti tecnologici o dei suoi diritti di effettuare attività di ricerca e sviluppo, verrebbe ridotta la competitività della tecnologia del licenziatario. La conseguenza

⁽⁸⁰⁾ Cfr. la sezione 4.2.4 delle presenti linee direttrici per maggiori dettagli sulle restrizioni del campo di utilizzazione.

sarebbe una riduzione della concorrenza sui mercati esistenti del prodotto e delle tecnologie ed una diminuzione degli incentivi per il licenziatario a investire nello sviluppo e nel perfezionamento della propria tecnologia. L'articolo 4, paragrafo 1, lettera d), RECTT non si applica alle restrizioni relative all'uso da parte del licenziatario di tecnologie di terzi che sono in concorrenza con la tecnologia sotto licenza. Sebbene tali obblighi di non concorrenza possano avere effetti di preclusione sulle tecnologie di terzi (cfr. la sezione 4.2.7 delle presenti linee direttrici), di solito non hanno l'effetto di ridurre l'incentivo dei licenziatari a investire nello sviluppo e nel perfezionamento delle proprie tecnologie.

3.4.3. **Gli accordi tra imprese non concorrenti**

(142) L'articolo 4, paragrafo 2, RECTT elenca le restrizioni fondamentali per la concessione di licenze tra imprese non concorrenti. Ai sensi di detto articolo l'esenzione per categoria non si applica agli accordi che, direttamente o indirettamente, isolatamente o in combinazione con altri fattori soggetti al controllo delle parti, hanno per oggetto:

- (a) la restrizione della facoltà di una parte di determinare i prezzi praticati per la vendita dei prodotti a terzi, fatta salva la possibilità di imporre un prezzo massimo di vendita o di raccomandare un prezzo di vendita, a condizione che ciò non equivalga a imporre un prezzo fisso o un prezzo minimo di vendita per effetto di pressioni esercitate o incentivi offerti da una delle parti;
- (b) la restrizione relativa al territorio in cui, o ai clienti ai quali, il licenziatario può effettuare vendite passive dei prodotti contrattuali, eccetto:
 - i) la restrizione delle vendite passive nel territorio esclusivo o a un gruppo di clienti esclusivo riservati al licenziante;
 - ii) l'obbligo di produrre i prodotti contrattuali esclusivamente per il proprio uso, a condizione che il licenziatario non sia soggetto a restrizioni per quanto riguarda la vendita attiva e passiva dei prodotti contrattuali come pezzi di ricambio per i propri prodotti;
 - iii) l'obbligo di produrre i prodotti contrattuali solo per un determinato cliente, quando la licenza era stata concessa per creare una fonte di approvvigionamento alternativa per quel cliente;
 - iv) la restrizione delle vendite agli utilizzatori finali da parte di un licenziatario operante al livello del commercio all'ingrosso;
 - v) la restrizione delle vendite ai distributori non autorizzati situati in un territorio in cui il licenziante gestisce un sistema di distribuzione selettiva dei prodotti oggetto del contratto;
- (c) la restrizione delle vendite attive o passive agli utenti finali da parte di un licenziatario che è membro di un sistema di distribuzione selettiva e che opera nel commercio al dettaglio, fatta salva la possibilità di proibire ad un membro di tale sistema di svolgere la propria attività in un luogo di stabilimento non autorizzato;

Fissazione dei prezzi

(143) La restrizione fondamentale di cui all'articolo 4, paragrafo 2, lettera a), RECTT riguarda la fissazione dei prezzi praticati per la vendita di prodotti a terzi. Più in particolare, tale disposizione riguarda le restrizioni aventi direttamente o indirettamente per oggetto la determinazione di un prezzo di vendita fisso o minimo ovvero di un livello di prezzo fisso o minimo che il licenziante o il licenziatario deve rispettare in caso di vendita di prodotti a terzi. La restrizione è palese nel caso di accordi che fissano direttamente il prezzo di vendita. Tuttavia, la fissazione dei prezzi di vendita può anche essere attuata in modo indiretto. Esempi di questo ultimo caso sono gli accordi che fissano i margini, che fissano il livello massimo degli sconti, che collegano il prezzo di vendita ai prezzi di vendita dei concorrenti, che impongono prezzi minimi pubblicizzati, minacce, intimidazioni, avvertimenti, penali o la risoluzione contrattuale in caso di mancata osservanza di un dato livello di prezzo. Gli strumenti diretti o indiretti per fissare i prezzi possono essere resi più efficaci se combinati con altre misure volte a

individuare le riduzioni di prezzo, quali l'attuazione di un sistema di controllo dei prezzi ⁽⁸¹⁾ o l'obbligo a carico dei licenziatari di riferire in merito a scostamenti nei prezzi. Analogamente, la fissazione diretta o indiretta dei prezzi può essere resa più efficace se combinata con misure volte a ridurre gli incentivi per il licenziatario a ridurre il suo prezzo di vendita, ad esempio quando il licenziante obbliga il licenziatario ad applicare una «clausola del cliente più favorito», ossia un obbligo di accordare ad un determinato cliente le condizioni più favorevoli che siano state concesse ad altri clienti. L'uso di prezzi di vendita raccomandati o l'imposizione di prezzi massimi non sono considerati di per sé tali da determinare prezzi di vendita fissi o minimi. Tuttavia, se il licenziante combina tali prezzi raccomandati o prezzi massimi con incentivi ad applicare un determinato livello di prezzo o disincentivi ad abbassare il prezzo di vendita, ciò può equivalere a una fissazione dei prezzi.

Restrizioni della capacità del licenziatario di effettuare vendite passive

- (144) L'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), RECTT qualifica come restrizione fondamentale la restrizione della capacità del licenziatario di effettuare vendite passive di prodotti che incorporano la tecnologia sotto licenza ⁽⁸²⁾. Le restrizioni delle vendite passive possono essere il risultato di obblighi diretti, quali l'obbligo di non vendere a determinati clienti o a clienti in determinati territori o l'obbligo di trasferire gli ordini di tali clienti ad altri licenziatari. Le restrizioni delle vendite passive possono anche derivare da misure indirette volte a indurre il licenziatario ad astenersi dall'effettuare tali vendite, quali incentivi finanziari e l'attuazione di un sistema di controllo volto a verificare l'effettiva destinazione dei prodotti contrattuali ⁽⁸³⁾. Le limitazioni quantitative possono essere uno strumento indiretto per restringere le vendite passive. La Commissione non partirà tuttavia dal presupposto che le limitazioni quantitative siano, in quanto tali, finalizzate a questo obiettivo. Diverso è tuttavia il caso in cui le limitazioni quantitative siano utilizzate per dare attuazione a un accordo sottostante finalizzato alla compartimentazione del mercato. Indicazioni dell'esistenza di un simile accordo sono ad esempio l'adeguamento dei quantitativi nel tempo al fine di coprire esclusivamente la domanda locale, la combinazione di limitazioni quantitative e dell'obbligo di vendere quantitativi minimi nel territorio nonché obblighi di versare royalties minime con riferimento alle vendite nel territorio, royalties differenziate a seconda della destinazione dei prodotti e il controllo della destinazione dei prodotti venduti dai singoli licenziatari.
- (145) La restrizione fondamentale generale riguardante le vendite passive da parte dei licenziatari è soggetta a una serie di deroghe, di cui ai punti da (146) a (151). Tuttavia, in determinate circostanze, le restrizioni della capacità del licenziante o del licenziatario di effettuare vendite passive agli utilizzatori finali possono essere nulle ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 2, del regolamento sui blocchi geografici.
- (146) Deroga 1: l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), RECTT non riguarda le restrizioni delle vendite (attive e passive) imposte al licenziante ⁽⁸⁴⁾. Tutte le restrizioni delle vendite imposte al licenziante beneficiano dell'esenzione per categoria entro la soglia della quota di mercato del 30 %. Lo stesso vale per tutte le restrizioni delle vendite attive da parte del licenziatario, ad eccezione di quanto affermato in merito alla vendita attiva al punto (151) delle presenti linee direttrici. L'esenzione per categoria delle restrizioni delle vendite attive si fonda sull'assunto che tali restrizioni promuovono gli investimenti, la concorrenza non basata sui prezzi, nonché il miglioramento della qualità dei servizi forniti dai licenziatari, in quanto consentono di risolvere i problemi del parassitismo (*free riding*) e della rinuncia agli investimenti. Nel caso delle restrizioni delle vendite attive tra territori o gruppi di clienti dei licenziatari, non è necessario che al licenziatario protetto sia stato assegnato un territorio esclusivo o un gruppo di clienti esclusivo. L'esenzione per categoria si applica inoltre alle restrizioni delle vendite attive quando per un particolare territorio o gruppo di clienti sono stati designati più licenziatari. Gli investimenti in grado di produrre incrementi di efficienza sono più probabili quando un licenziatario può contare sul fatto di dover far fronte solo alla concorrenza rappresentata dalle vendite attive di un numero limitato di licenziatari all'interno di quel territorio, e non anche a quella di altri licenziatari operanti all'esterno di quel territorio.

⁽⁸¹⁾ Tuttavia, il monitoraggio e la comunicazione dei prezzi non equivalgono di per sé a una fissazione dei prezzi.

⁽⁸²⁾ Questa restrizione fondamentale si applica agli accordi di trasferimento di tecnologia che incidono sugli scambi all'interno dell'Unione. Per indicazioni sugli accordi di trasferimento di tecnologia che incidono sulle esportazioni al di fuori dell'Unione, cfr. il punto 100 e segg. delle linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio.

⁽⁸³⁾ Le misure che consentono al licenziante di verificare la destinazione dei prodotti oggetto della licenza, come la minaccia o l'esecuzione di controlli per verificare il rispetto di altre restrizioni da parte del licenziatario, non costituiscono di per sé restrizioni della concorrenza. Tuttavia, esse possono essere considerate parte di una restrizione fondamentale delle vendite passive se utilizzati dal licenziante per controllare la destinazione dei beni forniti, ad esempio se utilizzati in combinazione con altre pratiche. Cfr. per analogia la decisione della Commissione del 30 gennaio 2020 nel caso AT.40433 — *Film merchandise*, punti 65 e 66.

⁽⁸⁴⁾ Cfr. anche il punto (145) relativo al regolamento sui blocchi geografici.

- (147) Deroga 2: le restrizioni delle vendite attive e passive da parte dei licenziatari in un territorio esclusivo o a un gruppo di clienti esclusivo riservato al licenziante non costituiscono restrizioni fondamentali (cfr. l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), punto i), RECTT) e beneficiano pertanto dell'esenzione per categoria⁽⁸⁵⁾. Si presume che entro la soglia della quota di mercato, tali restrizioni, pur limitando la concorrenza, promuovano una diffusione delle tecnologie favorevole alla concorrenza e l'integrazione di tali tecnologie nei mezzi di produzione del licenziatario. Perché un territorio o un gruppo di clienti sia riservato al licenziante, non è necessario che questi produca effettivamente utilizzando la tecnologia concessa in licenza nel territorio o per il gruppo di clienti in questione. Il licenziante può anche riservarsi un territorio o un gruppo di clienti in vista di uno sfruttamento futuro.
- (148) Deroga 3: l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), punto ii), RECTT introduce nell'ambito di applicazione dell'esenzione per categoria una restrizione in base alla quale il licenziatario è obbligato a produrre prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza solo per il proprio uso (interno). Pertanto, nel caso il prodotto contrattuale sia un componente, al licenziatario può essere imposto l'obbligo di utilizzare il prodotto esclusivamente per incorporarlo nei propri prodotti e può essergliene vietata la vendita ad altri produttori. Tuttavia, il licenziatario deve poter effettuare vendite attive e passive dei prodotti contrattuali come pezzi di ricambio per i propri prodotti e pertanto deve poter rifornire i terzi che assicurano il servizio post-vendita per tali prodotti. Tali restrizioni sono trattate anche nella sezione 4.2.5.
- (149) Deroga 4: come nel caso degli accordi tra concorrenti (cfr. il punto (137) delle presenti linee direttrici), l'esenzione per categoria si applica anche agli accordi in base ai quali il licenziatario è tenuto a produrre i prodotti contrattuali solo per un determinato cliente al fine di fornire a tale cliente una fonte di approvvigionamento alternativa, indipendentemente dalla durata dell'accordo di trasferimento di tecnologia (cfr. l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), punto iii), RECTT). Nel caso di accordi tra non concorrenti, è improbabile che tali restrizioni rientrino nel campo di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato.
- (150) Deroga 5: l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), punto iv), RECTT fa rientrare nell'esenzione per categoria l'obbligo per il licenziatario, qualora operi a livello di commercio all'ingrosso, di non vendere agli utilizzatori finali ma solo ai dettaglianti. Un tale obbligo consente al licenziante di attribuire al licenziatario funzioni di rivenditore all'ingrosso e di norma esula dall'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1⁽⁸⁶⁾.
- (151) Deroga 6: infine, l'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), punto v), RECTT include nell'esenzione per categoria una restrizione che impone al licenziatario di non vendere a distributori non autorizzati. Tale deroga consente al licenziante di imporre a carico dei licenziatari l'obbligo di partecipare a un sistema di distribuzione selettiva. In tal caso, tuttavia, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera c), RECTT, i licenziatari devono essere autorizzati a effettuare vendite sia attive che passive agli utilizzatori finali, fatta salva la possibilità di limitare la funzione del licenziatario a quella di rivenditore all'ingrosso ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), punto iv), RECTT (cfr. il punto (150) delle presenti linee direttrici). All'interno del territorio in cui il licenziante gestisce un sistema di distribuzione selettiva, tale sistema non può essere combinato con territori esclusivi o gruppi di clienti esclusivi qualora ciò comporti una restrizione delle vendite attive o passive agli utilizzatori finali, in quanto costituirebbe una restrizione fondamentale ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera c), RECTT. Ciò non pregiudica tuttavia la possibilità di vietare al licenziatario di svolgere la propria attività a partire da un luogo di stabilimento non autorizzato.
- (152) Le restrizioni delle vendite passive da parte dei licenziatari in un territorio esclusivo o a un gruppo di clienti esclusivo assegnati a un altro licenziatario costituiscono restrizioni fondamentali ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), RECTT. Tuttavia, in circostanze specifiche, tali restrizioni possono non rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato per una durata limitata se sono oggettivamente necessarie affinché il licenziatario protetto penetri in un nuovo mercato⁽⁸⁷⁾. Ad esempio, ciò avviene quando un licenziatario deve effettuare investimenti sostanziali per avviare e sviluppare un nuovo mercato e le restrizioni delle vendite passive da parte di altri licenziatari sono limitate al periodo necessario al licenziatario per recuperare i propri investimenti. Nella maggior parte dei casi, tale periodo non supererà i due anni dalla data in cui i prodotti contrattuali sono immessi sul mercato dal licenziatario nel territorio esclusivo o venduti per la prima volta al suo gruppo di clienti esclusivo.

⁽⁸⁵⁾ Cfr. anche il punto (145) relativo al regolamento sui blocchi geografici.

⁽⁸⁶⁾ Cfr. anche il punto (145) relativo al regolamento sui blocchi geografici.

⁽⁸⁷⁾ Cfr. anche il punto (145) relativo al regolamento sui blocchi geografici.

3.5. *Restrizioni escluse*

- (153) L'articolo 5 RECTT elenca tre tipi di restrizioni che sono escluse dall'esenzione per categoria al fine di tutelare gli incentivi all'innovazione. Tuttavia, non vi è alcuna presunzione che tali restrizioni rientrino nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato o che non soddisfino le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. L'esclusione di tali restrizioni dall'esenzione per categoria significa soltanto che esse richiedono una valutazione individuale ai sensi dell'articolo 101. L'esclusione di una restrizione dall'esenzione per categoria ai sensi dell'articolo 5 RECTT è limitata a tale restrizione specifica, a condizione che possa essere separata dal resto dell'accordo. In tal caso, il resto dell'accordo continua a beneficiare dell'esenzione per categoria.

Retrocessioni esclusive

- (154) L'articolo 5, paragrafo 1, lettera a), RECTT riguarda gli obblighi che impongono la retrocessione esclusiva, cioè una licenza esclusiva concessa al licenziante o a un terzo da lui designato per qualsiasi perfezionamento della tecnologia sotto licenza realizzato dal licenziatario, oppure la cessione dei diritti relativi a tali perfezionamenti al licenziante o a un terzo da lui designato. Una retrocessione esclusiva è definita come una retrocessione che impedisce al licenziatario (che in questo caso è l'innovatore e il licenziante del perfezionamento) di sfruttare tale perfezionamento (per la propria produzione o per la concessione del prodotto in licenza a terzi). È probabile che ciò riduca l'incentivo all'innovazione da parte del licenziatario, poiché gli impedisce di sfruttare i perfezionamenti, compresa la concessione in licenza di tali perfezionamenti a terzi. Ciò vale sia se i perfezionamenti riguardano la stessa tecnologia sotto licenza, sia se il licenziatario sviluppa nuove applicazioni della tecnologia sotto licenza. Ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 1, lettera a), RECTT, tali obblighi non rientrano nell'esenzione per categoria.
- (155) L'applicazione dell'articolo 5, paragrafo 1, lettera a), RECTT non dipende dal fatto che il licenziante paghi o meno un corrispettivo in cambio dell'acquisizione del perfezionamento o dell'ottenimento di una licenza esclusiva. Tuttavia, l'esistenza e l'importo di tale corrispettivo, compreso il fatto che sia calcolato sulla base del valore del perfezionamento, può essere un fattore rilevante nel contesto di una valutazione individuale ai sensi dell'articolo 101 del trattato. Quando le retrocessioni sono concesse dietro pagamento di un corrispettivo, è meno probabile che l'obbligo determini per il licenziatario un disincentivo all'innovazione. Ai fini della valutazione individuale delle retrocessioni esclusive al di fuori dell'esenzione per categoria, anche la posizione di mercato del licenziante sul mercato delle tecnologie è un fattore rilevante. Quanto più forte è la posizione del licenziante, tanto maggiore è la probabilità che gli obblighi di retrocessione esclusiva abbiano effetti restrittivi della concorrenza nel settore dell'innovazione. Quanto più forte è la posizione della tecnologia del licenziante, tanto più importante è che il licenziatario possa diventare una fonte importante di innovazione e di concorrenza futura. L'impatto negativo degli obblighi di retrocessione può essere aumentato anche in presenza di reti parallele di accordi di trasferimento di tecnologia contenenti tali obblighi. Quando le tecnologie disponibili sono controllate da un numero limitato di licenzianti che impongono obblighi di retrocessione esclusiva ai licenziatari, il rischio di effetti anticoncorrenziali è maggiore rispetto alle situazioni in cui esistono diverse tecnologie e solo alcune di esse sono concesse in licenza a condizioni di retrocessione esclusiva.
- (156) Gli obblighi di retrocessione non esclusiva sono coperti dalla deroga prevista dal RECTT. Ciò vale anche nei casi in cui gli obblighi non siano reciproci, ovvero siano imposti solo al licenziatario, e il licenziante abbia il diritto di trasferire i perfezionamenti ad altri licenziatari. Un obbligo di retrocessione non reciproca può promuovere la diffusione di nuove tecnologie consentendo al licenziante di determinare liberamente se e in quale misura trasferire i perfezionamenti apportati dal licenziatario agli altri licenziatari del licenziante. Una clausola di trasferimento può anche promuovere la diffusione della tecnologia, in particolare quando ciascun licenziatario sa, al momento della stipula del contratto, che sarà su un piano di parità con gli altri licenziatari per quanto riguarda i perfezionamenti apportati alla tecnologia sulla base della quale produce.
- (157) Al di fuori del campo di applicazione della deroga, gli obblighi di retrocessione non esclusiva possono avere effetti negativi sulla concorrenza e sull'innovazione in circostanze specifiche. Ad esempio, possono avere effetti negativi sull'innovazione nel caso di concessione reciproca di licenze tra concorrenti, in cui l'obbligo di retrocessione per entrambe le parti è combinato con l'obbligo per entrambe le parti di condividere con l'altra parte i perfezionamenti apportati alla propria tecnologia. La condivisione di tutti i perfezionamenti tra concorrenti può impedire a ciascun concorrente di ottenere un vantaggio concorrenziale rispetto all'altro (cfr. anche il punto (262)). Quanto maggiore è il potere di mercato del licenziante e la copertura del mercato delle sue clausole di retrocessione, tanto più è probabile che tali clausole incidano sull'innovazione e sulla concorrenza tra tecnologie.

Clausole di non contestazione e di risoluzione

- (158) La restrizione esclusa di cui all'articolo 5, paragrafo 1, lettera b), RECTT riguarda le clausole di non contestazione, vale a dire gli obblighi diretti o indiretti imposti a una parte di non contestare la validità dei diritti di proprietà intellettuale detenuti dall'altra parte nell'Unione, fatta salva la possibilità per il licenziante, nel caso di una licenza esclusiva, di recedere dall'accordo di trasferimento di tecnologia qualora il licenziatario contesti la validità di uno qualsiasi dei diritti tecnologici sotto licenza.

Il motivo per cui le clausole di non contestazione sono escluse dal campo di applicazione dall'esenzione per categoria è il fatto che i licenziatari sono di norma nella posizione migliore per valutare se un diritto di proprietà intellettuale sia o meno invalido. Per evitare ogni distorsione della concorrenza e conformemente ai principi alla base della tutela dei diritti di proprietà intellettuale, occorre eliminare i diritti di proprietà intellettuale nulli⁽⁸⁸⁾. I diritti di proprietà intellettuale nulli frenano l'innovazione invece di favorirla. È probabile che l'articolo 101, paragrafo 1, del trattato si applichi alle clausole di non contestazione qualora il diritto tecnologico sotto licenza sia di valore e determini pertanto uno svantaggio concorrenziale per le imprese che non possono utilizzarlo o che possono utilizzarlo solo dietro pagamento di royalties. In tali casi è improbabile che siano soddisfatte le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Per quanto riguarda la valutazione delle clausole di non contestazione nel contesto degli accordi transattivi, cfr. i punti (263) e (264).

- (159) In generale, una clausola che obbliga il licenziatario a non contestare la proprietà dei diritti tecnologici non costituisce una restrizione della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Indipendentemente dal fatto che il licenziante detenga o meno la proprietà dei diritti tecnologici, l'utilizzo della tecnologia da parte del licenziatario e di qualsiasi altra parte è in ogni caso subordinato al rilascio di una licenza, di modo che la concorrenza non ne risulta in generale alterata⁽⁸⁹⁾.

- (160) L'articolo 5, paragrafo 1, lettera b), RECTT esclude inoltre dal campo di applicazione dell'esenzione per categoria il diritto, in una licenza non esclusiva, per il licenziante di risolvere l'accordo nel caso in cui il licenziatario contesti la validità di uno dei diritti tecnologici sotto licenza. Tale diritto di risoluzione può avere lo stesso effetto di una clausola di non contestazione, in particolare nel caso in cui l'abbandono della tecnologia del licenziante risulterebbe in una considerevole perdita per il licenziatario (ad esempio qualora il licenziatario abbia già investito in macchinari o strumenti specifici che non possono essere utilizzati per produrre con un'altra tecnologia), oppure nel caso in cui la tecnologia del licenziante sia indispensabile ai fini della produzione del licenziatario. Ad esempio, nel contesto dei brevetti essenziali, un licenziatario che produce un prodotto conforme alla norma dovrà necessariamente utilizzare tutti i brevetti previsti dalla norma. In un caso del genere, contestare la validità dei brevetti in questione potrebbe comportare ingenti perdite se si pone fine all'accordo di trasferimento di tecnologia. Se la tecnologia del licenziante non è essenziale per la norma, ma detiene un'importante posizione di mercato, il licenziatario sarà fortemente disincentivato a contestarne la validità poiché altrimenti avrebbe difficoltà a trovare una valida tecnologia alternativa da acquisire in licenza. È opportuno valutare caso per caso se la portata delle perdite di profitto del licenziatario sarebbe tale da disincentivarlo a contestare la validità della tecnologia.

- (161) Negli scenari descritti al punto (160), il licenziatario potrebbe essere dissuaso dal contestare la validità del diritto tecnologico sotto licenza se ciò comportasse il rischio di risoluzione dell'accordo di licenza e quindi rischi significativi che vanno oltre i suoi obblighi in materia di royalties. Tuttavia, va anche osservato che, al di fuori del contesto di questi tre scenari, in molti casi la presenza di una clausola di risoluzione non costituirà un forte disincentivo alla contestazione e pertanto non sortirà lo stesso effetto di una clausola di non contestazione.

- (162) L'interesse a rafforzare l'incentivo del licenziante a concedere licenze, non essendo costretto a continuare a trattare con un licenziatario che contesta l'oggetto stesso dell'accordo di licenza, deve essere bilanciato con l'interesse pubblico a eliminare gli ostacoli all'attività economica che possono sorgere quando un diritto di proprietà intellettuale è stato concesso per errore. Nel bilanciare tali interessi, occorre valutare se il licenziatario abbia adempiuto a tutti gli obblighi previsti dal contratto al momento della contestazione, in particolare l'obbligo di pagare le royalties concordate.

⁽⁸⁸⁾ Cfr. la sentenza della Corte del 25 febbraio 1986, *Windsurfing International*, C-193/83, ECLI:EU:C:1986:75, punto 92.

⁽⁸⁹⁾ Cfr. per analogia la decisione n. 90/186/CEE della Commissione, punto 15 (che discute le clausole che impediscono la contestazione della proprietà del marchio).

- (163) In caso di licenze esclusive, è in genere meno probabile che le clausole di risoluzione abbiano effetti anticoncorrenziali. Una volta che la licenza è concessa, il licenziante può trovarsi in una particolare situazione di dipendenza, poiché il licenziatario sarà la sua unica fonte di reddito per quanto riguarda i diritti tecnologici sotto licenza se le royalties sono dipendenti dalla produzione legata a tali diritti, una situazione che spesso rappresenta un modo efficiente di strutturare i pagamenti delle royalties. In tale scenario, gli incentivi all'innovazione e alla concessione di licenze potrebbero essere compromessi se, ad esempio, il licenziante fosse vincolato a un accordo con un licenziatario esclusivo che non compia più sforzi significativi per sviluppare, produrre e commercializzare il prodotto realizzato (o da realizzare) con i diritti tecnologici sotto licenza⁽⁹⁰⁾. Per questo motivo il RECTT prevede l'esenzione per categoria delle clausole di risoluzione contenute negli accordi di licenza esclusiva, purché siano soddisfatte anche le altre condizioni previste dalla deroga. Al di fuori del campo di applicazione della deroga, è necessaria una valutazione caso per caso.
- (164) Le clausole di non contestazione e di risoluzione che riguardano esclusivamente il know-how non sono escluse dall'esenzione per categoria. La Commissione ha un parere più favorevole su queste clausole, poiché è probabile che sia molto difficile o impossibile per il licenziante recuperare il know-how concesso in licenza una volta che è stato divulgato. In tali casi, l'obbligo per il licenziatario di non contestare la validità del know-how concesso in licenza può favorire la diffusione della tecnologia se permette ai licenzianti più deboli di concedere licenze a licenziatari più forti senza timore di contestazioni una volta che il know-how è stato assimilato dal licenziatario.

Limitazione dell'uso o dello sviluppo della propria tecnologia da parte del licenziatario (accordi tra imprese non concorrenti)

- (165) Nel caso di accordi tra imprese non concorrenti, l'articolo 5, paragrafo 2, RECTT esclude dall'ambito di applicazione dell'esenzione per categoria qualsiasi obbligo diretto o indiretto che limiti la capacità del licenziatario di sfruttare i propri diritti tecnologici o che limiti la capacità delle parti dell'accordo di svolgere attività di ricerca e sviluppo, a meno che tale restrizione non sia indispensabile per impedire la divulgazione a terzi del know-how concesso in licenza. Il contenuto di questa disposizione è identico a quello dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera d), RECTT, che fa parte dell'elenco delle restrizioni fondamentali applicabili agli accordi tra imprese concorrenti, illustrato ai punti (140) e (141) delle presenti linee direttrici. Tuttavia, nel caso di accordi tra imprese non concorrenti non si può in genere ritenere che tali restrizioni abbiano di norma effetti negativi sulla concorrenza o che le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato non siano soddisfatte. È pertanto necessaria una valutazione individuale ai sensi dell'articolo 101.
- (166) Nel caso di accordi tra imprese non concorrenti, il licenziatario non possiede di norma una tecnologia concorrente. Tuttavia, possono verificarsi casi in cui, ai fini del RECTT, le parti sono considerate non concorrenti nonostante il fatto che il licenziatario sia proprietario di una tecnologia concorrente. Ciò avviene quando il licenziatario possiede una tecnologia che non concede in licenza e il licenziante non è un fornitore effettivo o potenziale sul mercato del prodotto. Ai fini del RECTT, in tali circostanze, le parti non sono né concorrenti sul mercato delle tecnologie né concorrenti sul mercato del prodotto a valle⁽⁹¹⁾. In questi casi è importante assicurare che non venga limitata la facoltà del licenziatario di sfruttare e di sviluppare ulteriormente la propria tecnologia. Tale tecnologia esercita sul mercato una pressione concorrenziale che occorre preservare. In una situazione simile, le restrizioni relative all'utilizzo dei propri diritti tecnologici o all'attività di ricerca e sviluppo da parte del licenziatario sono di norma considerate restrittive della concorrenza e non tali da soddisfare le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato. Ad esempio, l'obbligo per il licenziatario di pagare royalties non solo sulle vendite di prodotti che realizza con la tecnologia sotto licenza, ma anche sulle vendite di prodotti che produce solo con la propria tecnologia, limiterà generalmente la capacità del licenziatario di sfruttare la propria tecnologia e sarà pertanto escluso dall'esenzione per categoria.
- (167) Nei casi in cui il licenziatario non possiede o non sta già sviluppando una tecnologia concorrente, una restrizione della capacità delle parti di svolgere attività indipendenti di ricerca e sviluppo può limitare la concorrenza, ad esempio quando sono disponibili solo poche tecnologie o se le parti costituiscono un'importante fonte (potenziale) di innovazione sul mercato. Ciò vale in particolare nei casi in cui le parti dispongono delle risorse e delle competenze necessarie per svolgere ulteriori attività di ricerca e sviluppo. In tal caso, è improbabile che vengano soddisfatte le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato. Negli altri casi in cui sono

⁽⁹⁰⁾ Nell'ambito di un accordo che tecnicamente non è esclusivo, e qualora una clausola di risoluzione non sia pertanto coperta dall'esenzione per categoria, il licenziante può trovarsi, in un caso specifico, in una situazione di dipendenza analoga nei confronti di un licenziatario che dispone di un notevole potere contrattuale dell'acquirente. Tale situazione di dipendenza sarà presa in considerazione nella valutazione individuale dell'accordo ai sensi dell'articolo 101.

⁽⁹¹⁾ Cfr. il punto (48) delle presenti linee direttrici.

disponibili varie tecnologie e le parti non possiedono mezzi o competenze specifiche, è probabile che la restrizione dell'attività di ricerca e sviluppo non rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, per mancanza di effetti restrittivi sensibili, o che soddisfi le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. La restrizione può promuovere la diffusione di nuove tecnologie, ad esempio inducendo il licenziatario a concentrarsi sullo sfruttamento e sullo sviluppo della tecnologia sotto licenza.

3.6. **Revoca e non applicazione dell'esenzione per categoria**

3.6.1. **Revoca del beneficio dell'esenzione per categoria**

(168) Come stabilito all'articolo 6 RECTT, la Commissione può, ai sensi dell'articolo 29, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003, revocare il beneficio dell'esenzione per categoria qualora constati, in un caso particolare, che un accordo di trasferimento di tecnologia cui si applica l'esenzione per categoria ha effetti incompatibili con l'articolo 101, paragrafo 3, del trattato. Ai sensi dell'articolo 29, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1/2003, le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri possono analogamente revocare il beneficio dell'esenzione per categoria, nel proprio territorio nazionale, qualora un accordo di trasferimento di tecnologia oggetto dell'esenzione per categoria produca effetti incompatibili con l'articolo 101, paragrafo 3, nel territorio del loro Stato membro o in una parte di esso avente tutte le caratteristiche di un mercato geografico distinto.

(169) L'autorità garante della concorrenza che propone di revocare il beneficio dell'esenzione per categoria ha l'onere di dimostrare che l'accordo rientra nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato e non soddisfa una o più delle condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3⁽⁹²⁾. Dato che la revoca implica che l'accordo in questione limita la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, e non soddisfa le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, essa è necessariamente accompagnata da una decisione negativa ai sensi degli articoli 5, 7 o 9 del regolamento (CE) n. 1/2003. La revoca del beneficio dell'esenzione per categoria produce effetti solo *ex nunc*, vale a dire non incide sullo status di esenzione dell'accordo per il periodo precedente la data in cui il recesso diventa effettivo.

(170) Ai sensi dell'articolo 6 RECTT, la revoca può essere giustificata in particolare nelle seguenti circostanze:

- (a) qualora l'accesso delle tecnologie di terzi al mercato risulti limitato, ad esempio, dall'effetto cumulativo di reti parallele di accordi restrittivi simili che vietino ai licenziatari di utilizzare tecnologie di terzi;
- (b) qualora l'accesso di licenziatari potenziali al mercato risulti limitato, ad esempio, dall'effetto cumulativo di reti parallele di accordi restrittivi simili che vietino ai licenzianti di concedere licenze ad altri licenziatari o perché l'unico titolare della tecnologia che concede in licenza i diritti tecnologici pertinenti conclude un accordo di licenza esclusiva con un licenziatario già operante sul mercato del prodotto sulla base di diritti tecnologici sostitutivi. Per essere considerati pertinenti, i diritti tecnologici devono essere sostituibili sia dal punto di vista tecnico che commerciale per permettere al licenziatario di essere attivo nel mercato del prodotto rilevante.

(171) L'articolo 6, lettera a), RECTT fa riferimento alla possibilità di revocare il beneficio dell'esenzione per categoria nei casi in cui i licenzianti terzi, compresi i licenzianti potenziali, siano esclusi dai mercati rilevanti delle tecnologie a causa dell'effetto cumulativo di reti di accordi di trasferimento di tecnologia che vietano ai licenziatari di sfruttare tecnologie concorrenti. La preclusione di altri licenzianti può verificarsi quando a gran parte delle imprese presenti sul mercato che potrebbero ottenere una licenza concorrente (per sfruttarla in modo efficiente) viene impedito di farlo a causa di accordi restrittivi e quando i potenziali licenziatari hanno difficoltà ad entrare sul mercato a causa di barriere relativamente elevate. L'articolo 6, lettera b), RECTT fa riferimento alla possibilità di revoca nei casi in cui altri licenziatari siano preclusi dal mercato a causa dell'effetto cumulativo di accordi di trasferimento di tecnologia che vietano ai licenzianti di concedere licenze ad altri licenziatari, impedendo così ai potenziali licenziatari di accedere alla tecnologia necessaria. La questione della preclusione viene esaminata più in dettaglio nelle sezioni 4.2.2 e 4.2.7.

⁽⁹²⁾ La deroga di cui all'articolo 101, paragrafo 3, si applica solo se sono soddisfatte tutte e quattro le condizioni di tale articolo, pertanto l'esenzione per categoria può essere revocata se un accordo non soddisfa una o più delle quattro condizioni.

- (172) La revoca del beneficio dell'esenzione per categoria può essere giustificata anche quando:
- (a) la concorrenza tra i licenzianti è limitata a causa dell'imposizione, da parte di un numero significativo di licenzianti concorrenti, di requisiti ai propri licenziatari affinché questi ultimi estendano loro condizioni più favorevoli concordate con altri licenzianti;
 - (b) l'accesso per i clienti ai prodotti contrattuali è indebitamente limitato a causa di restrizioni della capacità del licenziante o dei licenziatari di effettuare vendite passive in un territorio esclusivo o a un gruppo di clienti esclusivi riservati al licenziante o a un licenziatario;
 - (c) le royalties in un mercato rilevante delle tecnologie sono fissate a un livello superiore a quello concorrenziale a causa dell'effetto cumulativo di accordi per la concessione reciproca di licenze simili tra imprese concorrenti.

3.6.2. Non applicazione del RECTT

- (173) L'articolo 7 RECTT consente alla Commissione di escludere dall'ambito di applicazione del RECTT, mediante regolamento, le reti parallele di accordi simili quando gli accordi coprono più del 50 % di un mercato rilevante. Tale misura non è rivolta a singole imprese, ma riguarda tutte le imprese i cui accordi sono definiti nel regolamento che dichiara la non applicazione del RECTT.
- (174) Mentre la revoca dal beneficio del RECTT disposta dalla Commissione ai sensi dell'articolo 6 implica l'adozione di una decisione conformemente all'articolo 7 o all'articolo 9 del regolamento (CE) n. 1/2003, l'effetto di un regolamento adottato dalla Commissione ai sensi dell'articolo 7 RECTT che dichiara la non applicazione del RECTT è semplicemente quello di annullare il beneficio del RECTT e di ripristinare la piena applicabilità dell'articolo 101, paragrafi 1 e 3, del trattato, per quanto riguarda le restrizioni e i mercati interessati. In seguito all'adozione di un regolamento che dichiara il RECTT non applicabile ad un determinato mercato per quanto riguarda gli accordi contenenti determinate restrizioni, le imprese devono avvalersi della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, delle decisioni della Commissione, delle comunicazioni e delle linee direttrici per fornire indicazioni sull'applicazione dell'articolo 101 ai singoli accordi. Qualora ciò si riveli una misura appropriata, la Commissione adotterà una decisione in un caso specifico, che potrà servire da orientamento per tutte le imprese operanti sul mercato interessato.
- (175) Ai fini del calcolo del tasso di copertura del mercato del 50 %, si deve tener conto di ogni singola rete di accordi di trasferimento di tecnologia contenenti restrizioni o combinazioni di restrizioni che producono effetti analoghi sul mercato.
- (176) L'articolo 7 RECTT non comporta l'obbligo per la Commissione di intervenire in caso di superamento del tasso di copertura del mercato del 50 %. In generale, è opportuno adottare un regolamento ai sensi dell'articolo 7 quando è probabile che l'accesso al mercato rilevante o che la concorrenza all'interno di tale mercato siano notevolmente limitati. Nel valutare la necessità di applicazione dell'articolo 7, la Commissione dovrà giudicare se una revoca individuale del beneficio dell'esenzione possa essere una soluzione più appropriata. Ciò può dipendere, in particolare, dal numero di imprese concorrenti che contribuiscono al prodursi di un effetto cumulativo su un dato mercato o dal numero dei mercati geografici interessati all'interno della Comunità.
- (177) Qualsiasi regolamento adottato ai sensi dell'articolo 7 RECTT deve definirne chiaramente l'ambito di applicazione. Pertanto la Commissione deve, in primo luogo, definire i mercati rilevanti del prodotto e i mercati geografici rilevanti e, in secondo luogo, individuare il tipo di restrizione in materia di licenze a cui non sarà più applicabile il RECTT. Per quanto riguarda quest'ultimo aspetto, la Commissione potrà adeguare il campo d'applicazione dell'eventuale regolamento in relazione al problema di concorrenza che essa intende affrontare. Ad esempio, anche se per determinare il tasso del 50 % di copertura del mercato saranno prese in considerazione tutte le reti parallele di accordi di non concorrenza, la Commissione potrà nondimeno restringere il campo di applicazione del regolamento ai soli obblighi di non concorrenza che superino una determinata durata. Qualora ciò risulti appropriato, la Commissione può anche fornire indicazioni riguardo al livello della quota di mercato che, nello specifico contesto, si ritiene non contribuisca significativamente a causare effetti cumulativi da parte di una singola impresa. In linea generale, quando la quota di mercato dei prodotti che integrano una tecnologia concessa in licenza da un singolo licenziante non supera il 5 %, l'accordo o la rete di accordi relativi a detta tecnologia non vengono ritenuti tali da contribuire in misura significativa all'effetto cumulativo preclusivo ⁽⁹³⁾.

⁽⁹³⁾ Cfr. a questo proposito il punto 10 della comunicazione «de minimis», citata alla nota 40 delle presenti linee direttrici.

- (178) Il periodo transitorio di almeno sei mesi che la Commissione deve fissare ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, RECTT è inteso a consentire alle imprese interessate di adeguare i loro accordi per tener conto del regolamento che dichiara la non applicazione del RECTT.
- (179) Un regolamento che dichiara inapplicabile il RECTT non pregiudica la validità dell'esenzione per categoria degli accordi interessati nel periodo precedente la sua entrata in vigore.

4. APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 101, PARAGRAFI 1 E 3, DEL TRATTATO AGLI ACCORDI NON RIENTRANTI NELL'AMBITO DI APPLICAZIONE DEL RECTT

4.1. **Quadro generale di analisi**

- (180) Gli accordi che non rientrano nell'ambito di applicazione dell'esenzione per categoria, ad esempio perché superano le soglie della quota di mercato o perché vi partecipano più di due parti, non sono soggetti ad alcuna presunzione di illegalità. Tali accordi richiedono una valutazione individuale ai sensi dell'articolo 101 del trattato. Gli accordi che non determinano restrizioni della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, o che soddisfano le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, sono validi ed esecutivi.

Applicazione della deroga in presenza di sufficienti tecnologie controllate da terzi indipendenti

- (181) Al fine di aumentare la prevedibilità al di là dei casi di applicazione del RECTT e di limitare l'analisi dettagliata ai casi che possono comportare effettivi problemi sotto il profilo della concorrenza, la Commissione considera che al di fuori delle restrizioni fondamentali è improbabile che si verifichino violazioni dell'articolo 101 del trattato quando, in aggiunta alle tecnologie controllate dalle parti dell'accordo, esistano quattro o più tecnologie controllate da terzi indipendenti che possano sostituire la tecnologia sotto licenza ad un costo comparabile per l'utilizzatore. Nel valutare se si tratti di tecnologie sostituibili, occorre tener conto della forza commerciale relativa delle tecnologie in questione. La pressione concorrenziale esercitata da una tecnologia è limitata se essa non rappresenta un'alternativa commercialmente valida alla tecnologia sotto licenza. Se, ad esempio, a causa di effetti di rete sul mercato, i consumatori manifestano una forte preferenza per i prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza, è possibile che le altre tecnologie già presenti sul mercato o in grado di arrivare sul mercato entro un periodo di tempo ragionevolmente breve non costituiscano una reale alternativa ed esercitino pertanto solo una pressione concorrenziale limitata.
- (182) Il fatto che un accordo non rientri nel campo di applicazione della deroga di cui al punto (181) delle presenti linee direttrici non implica che esso rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato e, in tal caso, che non siano soddisfatte le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Tali accordi richiedono una valutazione individuale, sulla base dei principi stabiliti nelle presenti linee direttrici.

4.1.1. **Fattori pertinenti per la valutazione ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato**

- (183) A condizione che l'accordo non contenga restrizioni per oggetto, occorre valutare se esso sortisca l'effetto di limitare la concorrenza⁽⁹⁴⁾. Esempi di possibili effetti restrittivi sono riportati nella sezione 2.2.3 delle presenti linee direttrici.
- (184) Nel valutare se un accordo crei una restrizione sensibile della concorrenza, occorre tenere in debito conto le modalità in cui la concorrenza opera sul mercato in questione. I seguenti fattori rivestono particolare importanza a questo riguardo:
- (a) il carattere dell'accordo;
 - (b) la posizione di mercato delle parti;
 - (c) la posizione di mercato dei concorrenti;
 - (d) la posizione di mercato degli acquirenti sui mercati rilevanti;
 - (e) le barriere all'ingresso;
 - (f) le dinamiche del mercato.

⁽⁹⁴⁾ Cfr. il punto (18).

- (185) L'importanza dei singoli fattori può variare da un caso all'altro e dipende da tutti gli altri fattori. Ad esempio, il fatto che le parti detengano una quota di mercato elevata, che costituisce di solito un buon indicatore dell'esistenza di un potere di mercato, può non essere indicativo dell'esistenza di un potere di mercato nel caso in cui le barriere all'ingresso siano limitate. È pertanto impossibile elaborare regole rigide sull'importanza dei singoli fattori.
- (186) Gli accordi di trasferimento di tecnologia possono assumere varie forme. Per questo è importante analizzare il carattere dell'accordo in termini di rapporti concorrenziali tra le parti e di restrizioni contenute nell'accordo. Per quanto riguarda quest'ultimo punto, occorre andare al di là delle condizioni espresse dell'accordo. L'esistenza di restrizioni implicite può essere desunta dal modo in cui l'accordo è stato attuato dalle parti e dagli incentivi che ne derivano.
- (187) La posizione di mercato delle parti, incluse eventuali imprese controllate di fatto o di diritto dalle parti, fornisce un'indicazione del grado dell'eventuale potere di mercato detenuto dal licenziante, dal licenziatario o da entrambi. Quanto più elevata è la loro quota di mercato, tanto maggiore sarà probabilmente il loro potere di mercato. Ciò vale in particolare quando la quota di mercato riflette vantaggi in termini di costi o altri vantaggi competitivi rispetto ai concorrenti. Tali vantaggi competitivi possono derivare, ad esempio, dal fatto che l'impresa è stata uno dei primi operatori sul mercato, è titolare di brevetti essenziali per la norma o possiede una tecnologia superiore. Tuttavia, le quote di mercato rappresentano sempre soltanto uno dei fattori della valutazione relativa alla posizione di mercato. Ad esempio, nel caso dei mercati delle tecnologie, le quote di mercato possono non sempre essere un buon indicatore della forza relativa della tecnologia in questione e le cifre relative alla quota di mercato possono variare notevolmente a seconda dei vari metodi di calcolo possibili.
- (188) Si tiene conto delle quote di mercato e degli eventuali vantaggi e svantaggi concorrenziali anche per valutare la posizione di mercato dei concorrenti. Quanto più forti sono i concorrenti effettivi e quanto maggiore è il loro numero, tanto minore è il rischio che le parti possano esercitare un potere di mercato. Tuttavia, se il numero di concorrenti è limitato e se la loro posizione di mercato è abbastanza simile (in termini di dimensioni, costi, potenziale di R & S, ecc.), i rischi di comportamenti collusivi potrebbero aumentare.
- (189) La posizione di mercato degli acquirenti è indicativa del potere contrattuale che possono detenere uno o più acquirenti. Il primo indicatore del potere contrattuale dell'acquirente è la quota di mercato che egli detiene sul mercato degli acquisti. Tale quota rispecchia l'importanza della sua domanda presso i possibili fornitori. Altri indicatori sono incentrati sulla posizione dell'acquirente sul mercato della rivendita in cui opera, tra cui fattori quali un'ampia copertura geografica dei suoi punti vendita e l'immagine di cui gode il suo marchio presso i consumatori finali. In alcune circostanze, il potere contrattuale degli acquirenti può impedire al licenziante o al licenziatario di esercitare il proprio potere di mercato e pertanto consente di risolvere un problema di concorrenza che altrimenti sarebbe esistito. Ciò vale in particolare quando acquirenti forti hanno la capacità e l'interesse a consentire l'accesso sul mercato di nuove fonti di approvvigionamento, nel caso di un incremento modesto ma permanente dei prezzi relativi. Se gli acquirenti forti dovessero semplicemente ottenere dai fornitori condizioni favorevoli o trasferire gli aumenti di prezzo ai clienti, la posizione degli acquirenti non sarebbe tale da impedire al licenziatario di esercitare il potere detenuto sul mercato del prodotto e pertanto non consentirebbe di risolvere il problema di concorrenza su tale mercato ⁽⁹⁵⁾.
- (190) L'esistenza di barriere all'ingresso viene misurata in funzione della capacità delle imprese già insediate sul mercato di portare il loro prezzo al di sopra del livello concorrenziale senza provocare l'ingresso sul mercato di nuovi concorrenti. In assenza di barriere all'ingresso, la facilità e la rapidità di ingresso sul mercato renderebbero non remunerativi gli aumenti di prezzo. Come regola generale, le barriere all'ingresso possono essere considerate basse quando è probabile che entro uno o due anni si verifichi un ingresso effettivo sul mercato, sufficiente a impedire o erodere l'esercizio del potere di mercato.
- (191) Le barriere all'ingresso possono derivare da una vasta gamma di fattori, quali economie di scala e di gamma (compresi gli effetti di rete delle imprese multilaterali), normative statali, in particolare quelle che stabiliscono diritti esclusivi, aiuti di Stato, dazi all'importazione, diritti di proprietà intellettuale, proprietà di risorse la cui disponibilità è limitata a causa, ad esempio, di limiti naturali, infrastrutture fondamentali, vantaggio del pioniere o fedeltà al marchio da parte dei consumatori creata da una pubblicità incisiva nel corso del tempo. Anche gli

⁽⁹⁵⁾ Cfr. la sentenza del 7 ottobre 1999, *Irish Sugar*, T-228/97, ECLI:EU:T:1999:246, punto 101.

accordi restrittivi conclusi dalle imprese possono fungere da barriera all'ingresso, in quanto rendono l'ingresso più difficile e precludono il mercato ai concorrenti (potenziali). Possono esistere barriere all'ingresso in qualsiasi fase del processo di attività di R & S, produzione e distribuzione. Uno qualsiasi di questi fattori può essere considerato come una barriera all'ingresso, in particolare a seconda che comporti o meno costi irrecuperabili. Sono considerati costi irrecuperabili i costi che devono essere sostenuti per entrare o per operare su un mercato e che non possono essere recuperati in caso di uscita dal mercato stesso. Quanto più i costi sono irrecuperabili tanto più i potenziali nuovi operatori devono soppesare i rischi connessi all'ingresso sul mercato e tanto più gli operatori già insediati possono minacciare in modo credibile di allinearsi alla nuova concorrenza, dato che i costi irrecuperabili rendono onerosa una loro eventuale uscita dal mercato. In generale l'ingresso sul mercato comporta costi irrecuperabili, i quali, a seconda dei casi, possono essere di minore o di maggiore entità. Pertanto la concorrenza effettiva è in linea di massima più efficace e avrà un peso maggiore della concorrenza potenziale nella valutazione di un caso.

- (192) È inoltre necessario tenere conto delle dinamiche dei mercati rilevanti. In alcuni mercati dinamici i potenziali effetti negativi di particolari restrizioni possono essere meno problematici, in quanto la concorrenza tra tecnologie da parte di concorrenti dinamici e innovativi può costituire un vincolo sufficiente. Tuttavia, in altri casi, le restrizioni in un mercato dinamico possono accordare a un operatore storico un vantaggio competitivo duraturo e quindi comportare effetti negativi a lungo termine per la concorrenza. Ciò può verificarsi quando una restrizione impedisce ai concorrenti di beneficiare degli effetti di rete o quando un mercato è soggetto a inversioni di tendenza.
- (193) Nella valutazione di restrizioni particolari è possibile che debbano essere presi in considerazione altri fattori. Tra questi figurano effetti cumulativi, ossia la presenza sul mercato di accordi simili, la durata degli accordi, il quadro normativo e gli eventuali comportamenti che possono indicare o agevolare la collusione, quali la leadership di prezzo, le modifiche di prezzo preannunciate e le discussioni sul prezzo «giusto», la rigidità dei prezzi a fronte di una capacità in eccesso, la discriminazione mediante differenziazione dei prezzi e comportamenti collusivi passati.

4.1.2. Fattori pertinenti per la valutazione ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato

- (194) Anche gli accordi di trasferimento di tecnologia che determinano restrizioni della concorrenza possono produrre effetti favorevoli alla concorrenza sotto forma di incrementi di efficienza che superano i loro effetti anticoncorrenziali. La valutazione degli effetti favorevoli alla concorrenza è effettuata nel quadro dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato, che prevede una deroga al divieto di cui all'articolo 101, paragrafo 1. Affinché tale deroga sia applicabile, l'accordo di trasferimento di tecnologia deve soddisfare le quattro condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3 (cfr. il punto (9) delle presenti linee direttrici). Un'impresa che si avvale dell'articolo 101, paragrafo 3, deve dimostrare, mediante argomentazioni e prove convincenti, che le quattro condizioni di tale articolo risultano soddisfatte⁽⁹⁶⁾.
- (195) La valutazione degli accordi restrittivi alla luce dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato viene effettuata tenendo conto del contesto reale in cui si inseriscono⁽⁹⁷⁾ e sulla base della situazione di fatto esistente ad un determinato momento. La valutazione tiene pertanto conto dei cambiamenti importanti relativi a tale situazione. La deroga di cui all'articolo 101, paragrafo 3, si applica fintantoché le quattro condizioni sono soddisfatte e cessa di applicarsi quando ciò non si verifica più⁽⁹⁸⁾. Tuttavia, nell'applicare l'articolo 101, paragrafo 3, è necessario tenere conto degli investimenti irrecuperabili iniziali effettuati dalle parti e del tempo e delle condizioni richiesti per realizzare e recuperare un investimento destinato ad aumentare l'efficienza. Nell'applicare l'articolo 101 non si può non tenere conto dell'investimento già realizzato e dei rischi ad esso collegati. Il rischio cui sono esposte le parti e l'investimento irrecuperabile che deve essere effettuato per attuare l'accordo possono quindi far sì che l'accordo non rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, o che soddisfi le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, per il periodo di tempo necessario a recuperare l'investimento.

⁽⁹⁶⁾ Cfr. la sentenza della Corte del 27 giugno 2024, *Teva UK e altri/Commissione*, C-198/19 P, ECLI:EU:C:2024:551, punto 135.

⁽⁹⁷⁾ Cfr. la sentenza della Corte del 17 settembre 1985, *Ford/Commissione*, cause riunite 25/84 e 26/84, ECLI:EU:C:1985:340, punti 25-26 e le linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato (citato alla nota 9), punto 44.

⁽⁹⁸⁾ Cfr. ad esempio la decisione n. 1999/242/CE della Commissione, del 3 marzo 1999, relativa a un procedimento a norma dell'articolo 85 del trattato CE (IV/36.237 — TPS) (GU L 90, 2.4.1999, pag. 6, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dec/1999/242/oj>). Analogamente, il divieto di cui all'articolo 101, paragrafo 1, si applica solo finché l'accordo ha per oggetto o per effetto una restrizione della concorrenza.

- (196) La prima condizione di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato richiede una valutazione dei benefici oggettivi generati dall'accordo. Esempi di tali incrementi di efficienza sono illustrati nella sezione 2.2 delle presenti linee direttrici.
- (197) La terza condizione di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato prevede che l'accordo non imponga restrizioni che non sono indispensabili per il conseguimento dei benefici oggettivi dell'accordo. Per valutare se il criterio dell'indispensabilità sia soddisfatto, la Commissione esaminerà in particolare se le singole restrizioni consentono di svolgere l'attività in questione in modo più efficiente di quanto sarebbe stato in assenza della restrizione in questione. Nell'effettuare tale valutazione, devono essere prese in considerazione le condizioni del mercato e le realtà in cui operano le parti. Le imprese che invocano il beneficio dell'articolo 101, paragrafo 3, non sono tenute a prendere in considerazione alternative ipotetiche e teoriche. Devono tuttavia spiegare e dimostrare perché alternative apparentemente realistiche e significativamente meno restrittive sarebbero decisamente meno efficienti. Se l'applicazione di quella che sembra un'alternativa realistica sotto il profilo commerciale e meno restrittiva determinerebbe una significativa perdita di efficienza, la restrizione in questione è considerata indispensabile. In taluni casi può essere necessario anche valutare se l'accordo è, in quanto tale, indispensabile per la realizzazione degli incrementi di efficienza. Nel caso di un semplice accordo di licenza tra due parti, non è in genere necessario andare oltre una valutazione del carattere indispensabile delle singole restrizioni. Di norma, non esistono alternative meno restrittive all'accordo di licenza in quanto tale.
- (198) La seconda condizione di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato prevede che gli utilizzatori ricevano una congrua parte dei benefici. Ciò implica che i consumatori dei prodotti realizzati mediante la licenza concessa devono quanto meno essere compensati per gli effetti negativi dell'accordo⁽⁹⁹⁾. Ciò significa che gli incrementi di efficienza devono compensare pienamente il probabile impatto negativo dell'accordo sui prezzi, sulla produzione e su altri fattori rilevanti, ad esempio influenzando sulla struttura dei costi delle imprese interessate, offrendo loro un incentivo a ridurre i prezzi, o permettendo ai consumatori di avere accesso a prodotti nuovi o migliori, compensando così eventuali aumenti dei prezzi⁽¹⁰⁰⁾.
- (199) L'ultima condizione di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato prevede che l'accordo non offra alle parti la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti in questione. Essa presuppone un'analisi delle restanti pressioni concorrenziali sul mercato e dell'impatto dell'accordo su tali fonti di concorrenza. Per l'applicazione di tale condizione occorre tener conto del rapporto tra l'articolo 101, paragrafo 3, e l'articolo 102. Conformemente alla giurisprudenza consolidata, l'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, non può impedire l'applicazione dell'articolo 102 del trattato⁽¹⁰¹⁾. Inoltre, poiché gli articoli 101 e 102 perseguono entrambi l'obiettivo di mantenere una concorrenza effettiva sul mercato, si deve per coerenza ritenere che l'articolo 101, paragrafo 3, precluda l'applicazione della deroga agli accordi restrittivi che costituiscono un abuso di posizione dominante⁽¹⁰²⁾. Il fatto che l'accordo riduca sostanzialmente la concorrenza rispetto a un parametro pertinente non significa necessariamente che la concorrenza sia eliminata ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3. Un pool tecnologico può, ad esempio, favorire la nascita di una norma industriale, portando a una situazione di scarsa concorrenza tra i formati tecnologici. Una volta che i principali operatori del mercato adottano un determinato formato, gli effetti di rete possono rendere molto difficile la sopravvivenza di formati alternativi. Tuttavia, ciò non implica che la creazione di una norma industriale di fatto elimini sempre la concorrenza ai sensi dell'ultima condizione di cui all'articolo 101, paragrafo 3, in particolare quando i fornitori restano liberi di competere in termini di prezzo, qualità, scelta, innovazione e caratteristiche del prodotto.

⁽⁹⁹⁾ Cfr. il punto 85 delle linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato, citate alla nota 9.

⁽¹⁰⁰⁾ Ibidem, punti 98 e 102.

⁽¹⁰¹⁾ Cfr., per analogia, la sentenza della Corte del 16 marzo 2000, *Compagnie Maritimes Belges*, cause riunite C-395/96 P e C-396/96 P, ECLI:EU:C:2000:132, punto 130. Analogamente, l'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, non pregiudica l'applicazione delle norme del trattato in materia di libera circolazione delle merci, dei servizi, delle persone e dei capitali. Tali norme si applicano, in determinate circostanze, ad accordi, decisioni e pratiche concordate ai sensi dell'articolo 101. Cfr., in tal senso, le sentenze della Corte del 19 febbraio 2002, *Generics (UK) e altri*, C-309/99, ECLI:EU:C:2002:98, punto 120.

⁽¹⁰²⁾ Cfr., a questo proposito, la sentenza del Tribunale di primo grado del 10 luglio 1990, *Tetra Pak (I)*, T-51/89, ECLI:EU:T:1990:41. Cfr. anche il punto 106 delle linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato, citate alla nota 9 delle presenti linee direttrici.

4.2. **Applicazione dell'articolo 101 del trattato a vari tipi di restrizioni legate alla concessione di licenze**

- (200) La presente sezione riguarda vari tipi di restrizioni che sono comunemente incluse negli accordi di trasferimento di tecnologia. Le restrizioni che sono già state trattate nelle altre sezioni delle presenti linee direttrici, in particolare la sezione 3.4 sulle restrizioni fondamentali e la sezione 3.5 sulle restrizioni escluse, sono trattate solo brevemente in questa sezione.
- (201) La presente sezione riguarda sia gli accordi tra concorrenti sia gli accordi tra non concorrenti. Per gli accordi tra concorrenti si opera, se del caso, una distinzione tra accordi reciproci e accordi non reciproci. Tale distinzione non è richiesta nel caso di accordi tra non concorrenti. Quando le imprese non sono concorrenti effettivi o potenziali su un mercato rilevante delle tecnologie o su un mercato dei prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza, una licenza reciproca equivale, a tutti gli effetti pratici, a due licenze distinte. La situazione è diversa per gli accordi in base ai quali le parti costituiscono congiuntamente un pacchetto tecnologico che viene poi concesso in licenza a terzi. Tali accordi sono trattati nella presente sezione.
- (202) La presente sezione non riguarda gli obblighi contenuti negli accordi di trasferimento di tecnologia che generalmente non determinano restrizioni della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Tra tali obblighi rientrano:
- (a) obblighi di riservatezza;
 - (b) obbligo del licenziatario di non concedere sublicenze;
 - (c) obbligo di non utilizzare i diritti tecnologici sotto licenza dopo la scadenza dell'accordo, a condizione che i diritti tecnologici sotto licenza rimangano validi e in vigore;
 - (d) obbligo di assistere il licenziante in relazione alla tutela dei diritti di proprietà intellettuale concessi in licenza;
 - (e) obbligo di versare royalties minime o di produrre un quantitativo minimo di prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza;
 - (f) obbligo di utilizzare il marchio del licenziante o di indicare il nome del licenziante sul prodotto.

4.2.1. **Obblighi in materia di royalties**

- (203) Le parti di un accordo di trasferimento di tecnologia sono, in generale, libere di determinare l'importo e le modalità di pagamento delle royalties che il licenziatario è tenuto a corrispondere, senza rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Tale principio si applica sia agli accordi tra concorrenti sia agli accordi tra non concorrenti. Le royalties possono ad esempio assumere la forma di pagamenti forfettari, di una percentuale del prezzo di vendita o di un importo fisso per ciascun prodotto che integra la tecnologia sotto licenza. Quando la tecnologia sotto licenza riguarda un fattore di produzione integrato in un prodotto finale, il calcolo delle royalties sulla base del prezzo del prodotto finale non costituisce generalmente una restrizione della concorrenza, a condizione che il prodotto finale integri la tecnologia sotto licenza⁽¹⁰³⁾. Nel caso delle licenze di software, le royalties basate sul numero di utilizzatori e le royalties calcolate in termini di unità sulle quali viene installato il software sono di norma compatibili con l'articolo 101, paragrafo 1.
- (204) Al di fuori dell'esenzione per categoria, le disposizioni in materia di royalties contenute negli accordi di trasferimento di tecnologia tra concorrenti possono causare restrizioni della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato qualora i concorrenti si concedano reciprocamente licenze e impongano il pagamento di royalties chiaramente sproporzionate rispetto al valore di mercato della licenza e qualora le parti abbiano strutture di costo simili, o qualora tali royalties abbiano un impatto significativo sui prezzi di mercato. Nel valutare se le royalties sono sproporzionate, è necessario tenere conto delle royalties pagate da altri licenziatari sul mercato del prodotto per le stesse tecnologie o per tecnologie sostitutive. In tali circostanze è improbabile che le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, siano soddisfatte.

⁽¹⁰³⁾ Ciò non pregiudica l'eventuale applicazione dell'articolo 102 del trattato alla determinazione delle royalties (cfr. la sentenza della Corte del 14 febbraio 1978, *United Brands*, C-27/76, ECLI:EU:C:1978:22, punto 250; cfr. anche la sentenza della Corte del 16 luglio 2009, *Der Grüne Punkt — Duales System Deutschland GmbH*, C-385/07 P, ECLI:EU:C:2009:456, punto 142).

- (205) L'esenzione per categoria si applica solo agli accordi di trasferimento di tecnologia finché i diritti tecnologici concessi in licenza ai sensi dell'accordo sono validi e in vigore. Tuttavia, gli accordi che prevedono obblighi in materia di royalties che si estendono oltre il periodo di validità dei diritti tecnologici sotto licenza non limitano necessariamente la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, in particolare quando il licenziatario può recedere liberamente dall'accordo. Ad esempio, questo tipo di disposizione può consentire al licenziatario di ripartire le royalties su un periodo più lungo. Se, dopo la scadenza dei diritti tecnologici sotto licenza, terzi sono legalmente in grado di sfruttare la tecnologia interessata e creare una pressione concorrenziale sufficiente sul mercato, è improbabile che le royalties maturate successivamente alla scadenza dei diritti limitino la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1⁽¹⁰⁴⁾. Tuttavia, in circostanze specifiche, tali obblighi possono limitare la concorrenza, ad esempio se, alla scadenza dei diritti, la risoluzione dell'accordo ostacola in modo significativo la capacità del licenziatario di rimanere attivo sul mercato e vi è una pressione concorrenziale insufficiente da parte di terzi (ad esempio a causa delle elevate barriere all'ingresso)⁽¹⁰⁵⁾.
- (206) Nel caso di accordi tra non concorrenti, l'esenzione per categoria si applica agli accordi nei quali le royalties sono calcolate sulla base sia dei prodotti realizzati con la tecnologia sotto licenza, sia dei prodotti realizzati con tecnologie ottenute in licenza da terzi. Tali clausole possono facilitare il calcolo delle royalties. Tuttavia, esse possono anche generare un effetto di preclusione, in quanto determinano un aumento dei costi legati all'utilizzo dei fattori di produzione dei terzi e possono quindi produrre effetti simili a un obbligo di non concorrenza. Se le royalties non riguardano solo i prodotti realizzati con la tecnologia sotto licenza, ma anche i prodotti realizzati con la tecnologia di terzi, le royalties aumentano il costo di questi ultimi prodotti e riducono la domanda della tecnologia dei terzi. Al di fuori dell'esenzione per categoria, occorre quindi valutare se la restrizione comporti effetti di preclusione. A tal fine è opportuno utilizzare il quadro analitico di cui alla sezione 4.2.7 delle presenti linee direttrici. Nel caso di effetti di preclusione sensibili, tali accordi rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato e difficilmente soddisfano le condizioni previste dall'articolo 101, paragrafo 3, salvo qualora non vi siano altre possibilità pratiche di calcolare e controllare il pagamento delle royalties.

4.2.2. Licenze esclusive e restrizioni delle vendite

- (207) Ai fini delle presenti linee direttrici, è utile distinguere tra restrizioni della produzione all'interno di un determinato territorio (licenze esclusive o uniche) e restrizioni della vendita di prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza in un determinato territorio e/o a un determinato gruppo di clienti (restrizioni delle vendite).

4.2.2.1. Licenze esclusive e uniche

- (208) Per «licenza esclusiva» si intende una licenza che non autorizza il licenziante a produrre in base ai diritti tecnologici sotto licenza né a concedere in licenza a terzi tali diritti, in generale o per un uso particolare o in un territorio particolare. In tali casi, il licenziatario è l'unica parte autorizzata a produrre sulla base dei diritti tecnologici sotto licenza per l'uso o nel territorio interessato.
- (209) Per «licenza unica» si intende una licenza che vieta al licenziante di concedere licenze a terzi per la produzione in un determinato territorio, ma gli concede di mantenere il diritto di produrre utilizzando la stessa tecnologia sotto licenza.
- (210) Quando il licenziante si impegna a non produrre direttamente né a concedere ad altri la licenza per la produzione in un determinato territorio, tale territorio può comprendere tutto il mondo o una parte di esso.
- (211) Le licenze esclusive e uniche sono spesso accompagnate da restrizioni delle vendite che limitano la possibilità per le parti di vendere prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza.
- (212) La concessione reciproca di licenze esclusive tra imprese concorrenti costituisce una forma di ripartizione del mercato e della clientela, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), RECTT. Tuttavia, la concessione reciproca di licenze uniche tra concorrenti beneficia dell'esenzione per categoria entro la soglia della quota di mercato del 20 %. In base a tale accordo, le parti si impegnano reciprocamente a non concedere in licenza a terzi le loro tecnologie concorrenti, ma possono continuare a utilizzarle autonomamente. Se le parti detengono un potere di mercato significativo, tali accordi possono agevolare comportamenti collusivi garantendo che le parti restino le uniche fonti di produzione sul mercato basate sulle tecnologie sotto licenza.

⁽¹⁰⁴⁾ Cfr. la sentenza della Corte del 7 luglio 2016, *Genentech*, C-567/14, ECLI:EU:C:2016:526, punti 39-40.

⁽¹⁰⁵⁾ Cfr. anche il punto (124) e segg.

- (213) La concessione non reciproca di licenze esclusive tra concorrenti beneficia dell'esenzione per categoria entro la soglia della quota di mercato del 20 %. Al di sopra della soglia della quota di mercato, la concessione di licenze esclusive può produrre effetti restrittivi: maggiore è il potere di mercato di una delle parti, maggiore è la probabilità di effetti restrittivi. Una licenza esclusiva di portata mondiale implica l'uscita dal mercato da parte del licenziante. Quando l'esclusività è limitata a un particolare territorio come uno Stato membro, l'accordo implica che il licenziante si astenga dal produrre beni e servizi basati sulla tecnologia sotto licenza nel territorio in questione. Per valutare tali licenze esclusive è necessario tenere conto del potere di mercato del licenziante e del licenziatario. Se entrambe le parti detengono una posizione di mercato limitata sul mercato del prodotto e il licenziante non è in grado di sfruttare efficacemente la tecnologia nel territorio del licenziatario, è improbabile che l'accordo rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Esiste un caso particolare in cui il licenziante e il licenziatario competono solo sul mercato delle tecnologie, ovvero quando il licenziante, ad esempio un istituto di ricerca o una piccola impresa basata sulla ricerca, come un'impresa spin-off, che è in concorrenza con il licenziatario solo sul mercato delle tecnologie, non dispone delle capacità di produzione e distribuzione per immettere effettivamente sul mercato prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza. In tali casi, il licenziante non è in grado di competere effettivamente sul mercato del prodotto a valle. Di conseguenza, è improbabile che la licenza esclusiva limiti la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, a condizione che il licenziatario non disponga di un potere significativo sul mercato del prodotto.
- (214) Nella misura in cui rientra nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, la concessione di licenze esclusive tra non concorrenti può soddisfare le condizioni dell'articolo 101, paragrafo 3. Una licenza esclusiva è spesso necessaria per indurre il licenziatario a investire nella tecnologia sotto licenza e a immettere i prodotti sul mercato in modo tempestivo. Ciò avviene in particolare quando il licenziatario deve effettuare ingenti investimenti per sviluppare ulteriormente la tecnologia sotto licenza. Intervenire nei confronti dell'esclusiva una volta che il licenziatario abbia commercializzato con successo la tecnologia sotto licenza priverebbe il licenziatario del rendimento finanziario del suo investimento e sarebbe dannoso per la concorrenza, per la diffusione della tecnologia e per l'innovazione. La Commissione interverrà pertanto solo eccezionalmente nei confronti delle licenze esclusive negli accordi tra non concorrenti, indipendentemente dalla portata territoriale della licenza.
- (215) Tuttavia, se il licenziatario possiede già una tecnologia sostituibile che utilizza per la produzione interna, la licenza esclusiva potrebbe non essere necessaria per incentivarlo a immettere un prodotto sul mercato. In tali casi, la licenza esclusiva può invece rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, in particolare quando il licenziatario detiene un potere di mercato sul mercato del prodotto. La principale situazione in cui un intervento può essere giustificato è quella in cui un licenziatario dominante ottenga una licenza esclusiva per una o più tecnologie concorrenti. Tali accordi rientrano con buona probabilità nel campo di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, e difficilmente possono soddisfare le condizioni previste dall'articolo 101, paragrafo 3. Ai fini dell'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, l'ingresso sul mercato delle tecnologie deve essere difficile e la tecnologia sotto licenza deve costituire una reale fonte di concorrenza sul mercato. In tali circostanze, una licenza esclusiva può precludere l'accesso a licenziatari terzi, creare barriere all'ingresso e consentire al licenziatario di mantenere o rafforzare il proprio potere di mercato.
- (216) Gli accordi di concessione reciproca di licenze, in base ai quali due o più parti convengono di concedere in licenza le loro tecnologie solo l'una all'altra e di non concedere la licenza a terzi, suscitano particolari preoccupazioni qualora il pacchetto di tecnologie risultante crei una norma industriale di fatto, a cui i terzi devono avere accesso per poter competere efficacemente sul mercato. In tali casi, l'accordo crea una norma chiusa e riservata alle parti dell'accordo. La Commissione valuterà tali accordi conformemente ai principi applicati ai pool tecnologici (cfr. sezione 4.4 delle presenti linee direttrici). In particolare, le tecnologie che supportano tale norma dovrebbero solitamente essere concesse in licenza a terzi a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie⁽¹⁰⁶⁾, in linea con il processo di sviluppo della norma applicabile⁽¹⁰⁷⁾. Quando le parti dell'accordo sono in concorrenza con terzi su un mercato del prodotto esistente e l'accordo riguarda quel mercato del prodotto, una norma chiusa può provocare gravi effetti di esclusione. Queste ripercussioni negative sulla concorrenza possono essere evitate solo concedendo licenze anche a terzi.

⁽¹⁰⁶⁾ Cfr., a tale proposito, la comunicazione della Commissione nel caso Canon/Kodak (GU C 330 dell'1.11.1997, pag. 10) e il caso IGR Stereo Television citato in: Commissione europea, undicesima relazione sulla politica di concorrenza, pubblicata congiuntamente alla «Quindicesima relazione generale sull'attività delle Comunità europee nel 1981», Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea, 1982, punto 94.

⁽¹⁰⁷⁾ Cfr. le linee guida sulla standardizzazione contenute nel capitolo 7 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali.

4.2.2.2. *Restrizioni delle vendite*

- (217) Per quanto riguarda le restrizioni delle vendite, è importante distinguere tra accordi di licenza tra concorrenti e accordi di licenza tra non concorrenti.
- (218) Le restrizioni delle vendite attive e passive di una o entrambe le parti in un accordo reciproco tra concorrenti costituiscono restrizioni fondamentali della concorrenza ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), RECTT. Tali restrizioni delle vendite rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato e difficilmente soddisfano le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Simili restrizioni sono di norma considerate equivalenti a una ripartizione dei mercati, in quanto impediscono alla parte interessata di effettuare vendite attive e passive nei territori e ai clienti che riforniva, o che avrebbe realisticamente potuto rifornire, in assenza dell'accordo.
- (219) Nel caso di accordi non reciproci tra concorrenti, l'esenzione per categoria si applica alle restrizioni delle vendite attive o passive del licenziatario o del licenziante nel territorio esclusivo o al gruppo di clienti esclusivo riservato all'altra parte (cfr. l'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto i), RECTT) fino alla soglia della quota di mercato del 20 %. Oltre tale soglia, le restrizioni delle vendite rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato quando una o entrambe le parti detengono un potere di mercato significativo. Tuttavia, tali restrizioni possono essere indispensabili per la diffusione di tecnologie di valore e possono pertanto soddisfare le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Ciò avviene ad esempio quando il licenziante detiene una posizione di mercato relativamente debole nel territorio in cui sfrutta direttamente la tecnologia. In tali casi, le restrizioni delle vendite attive effettuate dal licenziatario possono essere indispensabili per indurre il licenziante a concedere la licenza. In loro assenza, il licenziante potrebbe trovarsi ad affrontare una concorrenza attiva nella sua principale area di attività. Analogamente, le restrizioni delle vendite attive effettuate dal licenziante possono essere indispensabili, in particolare quando il licenziatario detiene una posizione di mercato relativamente debole nel territorio a lui assegnato e deve effettuare investimenti significativi per sfruttare efficacemente la tecnologia sotto licenza.
- (220) L'esenzione per categoria si applica anche alle restrizioni delle vendite attive effettuate dal licenziatario in un territorio esclusivo o a un gruppo di clienti assegnato a un altro licenziatario che non era un concorrente del licenziante al momento della conclusione dell'accordo di trasferimento di tecnologia. Tuttavia, ciò vale solo se l'accordo non è reciproco (cfr. l'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), punto ii), RECTT). Oltre la soglia della quota di mercato, è probabile che tali restrizioni delle vendite attive rientrino nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato quando le parti detengono un potere di mercato significativo. La restrizione può tuttavia essere indispensabile ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, per il periodo richiesto affinché il licenziatario protetto penetri in un nuovo mercato e consolidi la sua presenza nel territorio o nei confronti del gruppo di clienti assegnatigli. Questa protezione nei confronti delle vendite attive permette al licenziatario di superare l'asimmetria dovuta al fatto che alcuni licenziatari sono imprese concorrenti del licenziante e possono quindi contare su una presenza già consolidata sul mercato. Le restrizioni delle vendite passive effettuate dai licenziatari in un territorio o a un gruppo di clienti assegnati esclusivamente a un altro licenziatario costituiscono restrizioni fondamentali ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), RECTT.
- (221) Nel caso di accordi tra non concorrenti, le restrizioni della capacità del licenziatario di effettuare vendite attive e passive in un territorio o a un gruppo di clienti riservato esclusivamente al licenziante beneficiano dell'esenzione per categoria fino alla soglia della quota di mercato del 30 %. Al di sopra di tale soglia, tali restrizioni richiedono una valutazione individuale. In alcuni casi, esse possono non rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato o soddisfare le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, ad esempio se sono oggettivamente necessarie per la diffusione di tecnologie di valore. Ciò avviene ad esempio quando il licenziante detiene una posizione di mercato relativamente debole nel territorio in cui sfrutta direttamente la tecnologia. In tali casi, le restrizioni della capacità del licenziatario di effettuare vendite attive possono essere indispensabili per indurre il licenziante a concedere la licenza. In loro assenza, il licenziante potrebbe trovarsi ad affrontare una concorrenza attiva nella sua principale area di attività. In altri casi, le restrizioni delle vendite imposte al licenziatario possono rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1 ma non soddisfare le condizioni dell'articolo 101, paragrafo 3. È probabile che ciò avvenga quando il licenziante detiene individualmente un potere di mercato significativo e quando una serie di accordi simili conclusi da licenzianti, che insieme detengono una posizione forte sul mercato, hanno un effetto cumulativo.
- (222) Tuttavia, nel caso di accordi tra non concorrenti, qualora il licenziante gestisca un sistema di distribuzione selettiva in un determinato territorio, non è consentito combinare tale sistema con attribuzioni territoriali o di gruppi di clienti esclusivi qualora ciò comporti una restrizione delle vendite attive o passive agli utilizzatori finali. Tale combinazione costituirebbe una restrizione fondamentale ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera c), RECTT (cfr. il punto (151) delle presenti linee direttrici).

- (223) Le restrizioni delle vendite imposte al licenziante, qualora rientrino nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, possono soddisfare le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, a meno che non vi siano reali alternative alla tecnologia del licenziante sul mercato o tali alternative siano concesse in licenza dal licenziatario a terzi. Tali restrizioni, e in particolare le restrizioni delle vendite attive, possono essere indispensabili ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, per indurre il licenziatario a investire nella produzione, nella commercializzazione e nella vendita dei prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza. L'incentivo a investire per il licenziatario sarebbe probabilmente notevolmente ridotto se dovesse affrontare la concorrenza diretta del licenziante, i cui costi di produzione non sono gravati dalle royalties, e ciò potrebbe determinare livelli di investimento subottimali.
- (224) Per quanto riguarda le restrizioni contenute negli accordi tra non concorrenti della capacità del licenziatario di effettuare vendite attive in territori o a gruppi di clienti assegnati in esclusiva ad altri licenziatari, tali restrizioni sono esentate fino alla soglia della quota di mercato del 30 %. Al di sopra di tale soglia, tali restrizioni richiedono una valutazione individuale. Se il licenziatario detiene un potere di mercato significativo, tali restrizioni possono limitare la concorrenza nell'ambito della stessa tecnologia e possono rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Tuttavia, tali restrizioni possono soddisfare le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, qualora siano necessarie per impedire il parassitismo e per indurre il licenziatario a effettuare gli investimenti necessari per un'utilizzazione efficiente della tecnologia sotto licenza all'interno del suo territorio, nonché per promuovere le vendite del prodotto sotto licenza. Le restrizioni delle vendite passive sono classificate come restrizioni fondamentali dall'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), RECTT (cfr. i punti (144)-(151)). Tali restrizioni, in generale, difficilmente soddisfano le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3.

4.2.3. Restrizioni della produzione

- (225) Le restrizioni reciproche della produzione negli accordi di trasferimento di tecnologia tra concorrenti costituiscono restrizioni fondamentali ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), RECTT (cfr. il punto (128) delle linee direttrici). L'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), non riguarda le restrizioni della produzione relative alla tecnologia sotto licenza imposte al licenziatario in un accordo non reciproco o imposte a uno solo dei licenziatari in un accordo reciproco. Simili restrizioni beneficiano dell'esenzione per categoria entro la soglia della quota di mercato del 20 %. Al di sopra di tale soglia, le restrizioni della produzione richiedono una valutazione individuale. Tali restrizioni possono limitare la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato quando le parti detengono un potere di mercato significativo. È tuttavia probabile che l'articolo 101, paragrafo 3, si applichi nei casi in cui la tecnologia del licenziante è notevolmente migliore di quella del licenziatario e la limitazione della produzione è fissata ad un livello che supera notevolmente la produzione del licenziatario prima della conclusione dell'accordo. In tal caso, l'effetto della limitazione della produzione è moderato anche nei mercati in cui la domanda è in crescita. Ai fini dell'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato, occorre inoltre tener conto del fatto che tali restrizioni possono essere necessarie per indurre il licenziante a diffondere la sua tecnologia nel modo più ampio possibile. Un licenziante può ad esempio esitare a concedere una licenza ai suoi concorrenti se non può limitare la licenza a un particolare sito produttivo con una capacità specifica (licenza relativa a un sito). Se l'accordo di trasferimento di tecnologia porta a una reale integrazione di mezzi complementari, le restrizioni della produzione imposte al licenziatario possono soddisfare le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Tuttavia, è improbabile che ciò accada quando le parti dispongono di un potere di mercato significativo.
- (226) Le restrizioni della produzione negli accordi di trasferimento di tecnologia tra non concorrenti beneficiano dell'esenzione per categoria fino alla soglia della quota di mercato del 30 %. Al di sopra di tale soglia è necessaria una valutazione individuale degli effetti. Il principale rischio anticoncorrenziale derivante dalle restrizioni della produzione imposte ai licenziatari negli accordi tra non concorrenti è la riduzione della concorrenza tra licenziatari nell'ambito della stessa tecnologia. L'importanza di tali effetti anticoncorrenziali dipende dalla posizione di mercato del licenziante e dei licenziatari e dalla misura in cui la limitazione della produzione impedisce al licenziatario di soddisfare la domanda di prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza.
- (227) Se le restrizioni della produzione sono combinate con l'assegnazione di territori esclusivi o gruppi di clienti esclusivi, i loro effetti restrittivi risultano amplificati. Quando si ha una combinazione dei due tipi di restrizioni è più probabile che gli accordi siano destinati a compartimentare i mercati.
- (228) Le limitazioni della produzione imposte al licenziatario negli accordi tra non concorrenti possono altresì avere effetti favorevoli alla concorrenza, giacché promuovono la diffusione delle tecnologie. In quanto fornitore di tecnologia, il licenziante dovrebbe di norma essere libero di determinare i quantitativi prodotti dal licenziatario con la tecnologia sotto licenza. Se il licenziante non fosse libero di determinare la produzione del licenziatario, molti accordi di trasferimento tecnologico potrebbero non venire stipulati, con un impatto negativo sulla

diffusione della tecnologia. In particolare, ciò può verificarsi quando il licenziante è al tempo stesso un produttore, poiché in tal caso la produzione del licenziatario può essere reintrodotta nel territorio di attività principale del licenziante e avere pertanto ripercussioni dirette su tali attività. D'altro canto, è meno probabile che le restrizioni della produzione siano necessarie per garantire la diffusione della tecnologia del licenziante quando sono combinate con restrizioni delle vendite imposte al licenziatario, che gli vietano di vendere in un territorio o a un gruppo di clienti riservati al licenziante.

4.2.4. Restrizioni del campo di utilizzazione

- (229) In base a una restrizione del campo di utilizzazione, l'uso della tecnologia sotto licenza da parte del licenziatario è limitato a uno o più campi tecnici di applicazione, mercati di prodotti o settori industriali. Ciò significa che il licenziatario può utilizzare i diritti tecnologici sotto licenza solo in tali settori specifici. Un settore industriale può includere svariati mercati del prodotto ma non parte di un mercato del prodotto. La stessa tecnologia può spesso essere utilizzata per fabbricare prodotti diversi; tali prodotti possono appartenere allo stesso mercato del prodotto o a mercati diversi. Ad esempio, una tecnologia di stampaggio potrebbe essere utilizzata all'interno dello stesso settore industriale per fabbricare bottiglie e bicchieri di plastica, prodotti che appartengono a mercati del prodotto distinti. Un unico mercato del prodotto può tuttavia comprendere diversi campi tecnici di utilizzazione. Ad esempio, una tecnologia per realizzare chipset può essere utilizzata per produrre chipset con un massimo di quattro processori e più di quattro processori. Una licenza che limita l'uso della tecnologia sotto licenza alla produzione di chipset con un massimo di quattro processori costituisce una restrizione tecnica del campo tecnico di utilizzazione.
- (230) Dato che le restrizioni del campo di applicazione beneficiano dell'esenzione per categoria e che alcune restrizioni relative alla clientela costituiscono restrizioni fondamentali ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), e dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera b), RECTT, è importante distinguere le due categorie di restrizioni (cfr. anche i punti (138) e (139) delle presenti linee direttrici). Una restrizione relativa alla clientela presuppone che siano identificati specifici gruppi di clienti e che le parti non possano vendere a tali gruppi identificati. Il fatto che una restrizione del campo di utilizzazione possa corrispondere a determinati gruppi di clienti all'interno di un mercato del prodotto non implica che tale restrizione sia una restrizione relativa alla clientela. Il fatto, ad esempio, che taluni clienti acquistano prevalentemente o esclusivamente chipset con più di quattro processori non significa necessariamente che una licenza limitata ai chipset con un massimo di quattro processori costituisca una restrizione relativa alla clientela. Tuttavia, il campo di utilizzazione deve essere definito oggettivamente con riferimento a caratteristiche tecniche individuate e significative del prodotto contrattuale.
- (231) Poiché alcune restrizioni della produzione costituiscono restrizioni fondamentali ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), RECTT, è importante notare che le restrizioni del campo di utilizzazione non sono considerate restrizioni della produzione. Ciò è dovuto al fatto che una restrizione del campo di utilizzazione non limita la produzione che il licenziatario può ottenere all'interno del campo di utilizzazione oggetto di licenza.
- (232) Analogamente a quanto avviene per i territori, anche i campi di utilizzazione possono essere assegnati al licenziatario con una licenza esclusiva o unica. Cfr. la sezione 4.2.2.1 delle presenti linee direttrici per una spiegazione della differenza tra licenza esclusiva e unica, compreso l'impatto sulla capacità del licenziante di sfruttare la tecnologia sotto licenza nel settore di utilizzo in questione. In particolare, per quanto riguarda le licenze tra concorrenti, ciò significa che le licenze reciproche esclusive costituiscono una restrizione fondamentale ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), RECTT.
- (233) Le restrizioni del campo di utilizzazione possono avere effetti favorevoli alla concorrenza in quanto incoraggiano il licenziante a concedere in licenza la sua tecnologia per applicazioni che non rientrano nel suo campo di attività principale. Se il licenziante non potesse impedire ai licenziatari di operare nei campi in cui sfrutta direttamente la tecnologia o nei campi in cui il valore della tecnologia non è ancora ben consolidato, sarebbe probabilmente disincentivato dal concedere licenze o indotto a richiedere il pagamento di royalties più elevate. Si deve anche tenere conto del fatto che in taluni settori la concessione di licenze è spesso finalizzata ad assicurare la libertà di progettazione, evitando richieste di risarcimento per violazione dei diritti. Nell'ambito della licenza, il licenziatario può sviluppare la propria tecnologia senza temere richieste di risarcimento per violazione dei diritti del licenziante.
- (234) Le restrizioni del campo di utilizzazione a carico dei licenziatari negli accordi tra concorrenti effettivi o potenziali beneficiano dell'esenzione per categoria entro la soglia della quota di mercato del 20 %. Al di sopra di tale soglia, tali restrizioni devono essere valutate individualmente. La principale preoccupazione sotto il profilo della concorrenza è il rischio che il licenziatario cessi di essere una forza concorrenziale al di fuori del campo di utilizzazione oggetto della licenza. Questo rischio aumenta nel caso di concessione reciproca di licenze tra concorrenti quando l'accordo prevede restrizioni asimmetriche del campo di utilizzazione. Le restrizioni del campo di utilizzazione sono asimmetriche quando una parte è autorizzata a utilizzare la tecnologia sotto licenza in un settore industriale, mercato del prodotto o campo tecnico di applicazione e l'altra parte è autorizzata a

utilizzare l'altra tecnologia sotto licenza in un settore industriale, mercato del prodotto o campo tecnico di applicazione diversi. Possono sorgere preoccupazioni in materia di concorrenza, in particolare, quando l'impianto di produzione del licenziatario, attrezzato per utilizzare la tecnologia sotto licenza, viene utilizzato anche per realizzare prodotti al di fuori del campo di utilizzazione concesso in licenza utilizzando la tecnologia propria del licenziatario. Se è probabile che l'accordo porti il licenziatario a ridurre la produzione al di fuori del campo di utilizzazione oggetto della licenza, è altrettanto probabile che esso rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Le restrizioni simmetriche del campo di utilizzazione, ossia gli accordi mediante i quali le parti ottengono in licenza le rispettive tecnologie all'interno degli stessi campi di utilizzazione, difficilmente rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1. È poco probabile che tali accordi determinino distorsioni della concorrenza che esisteva in assenza dell'accordo. È inoltre difficile che l'articolo 101, paragrafo 1, si applichi agli accordi che si limitano ad autorizzare il licenziatario a sviluppare e sfruttare la propria tecnologia nell'ambito della licenza senza temere richieste di risarcimento per violazione dei diritti del licenziante. In tali casi, le restrizioni del campo di utilizzazione non determinano di per sé restrizioni della concorrenza che esisteva prima dell'accordo. In assenza dell'accordo, il licenziatario si esponeva inoltre a richieste di risarcimento per violazione dei diritti al di fuori del campo di utilizzazione oggetto della licenza. Tuttavia, se il licenziatario cessa o riduce le sue attività al di fuori del campo di utilizzazione oggetto della licenza, senza alcuna giustificazione di carattere commerciale, ciò può costituire un'indicazione dell'esistenza di un accordo sottostante per la ripartizione dei mercati, che equivale ad una restrizione fondamentale ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), RECTT.

- (235) Le restrizioni del campo di utilizzazione a carico del licenziante e del licenziatario negli accordi tra non concorrenti beneficiano dell'esenzione per categoria entro la soglia della quota di mercato del 30 %. Al di sopra di tale soglia, tali restrizioni richiedono una valutazione individuale. In generale, esse non restringono la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, oppure sono intese a migliorare l'efficienza e possono pertanto soddisfare le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Esse promuovono la diffusione della tecnologia offrendo al licenziante un incentivo a concedere licenze per lo sfruttamento in campi in cui non intende sfruttare direttamente la tecnologia in questione. Se il licenziante non fosse in grado di impedire ai licenziatari di operare in campi in cui il licenziante sfrutta direttamente la tecnologia, potrebbe essere disincentivato dal concedere licenze.
- (236) Negli accordi tra non concorrenti, il licenziante ha di norma anche il diritto di concedere licenze esclusive o uniche a licenziatari diversi limitatamente a uno o più campi di utilizzazione. Tali restrizioni limitano la concorrenza tra licenziatari nell'ambito della stessa tecnologia allo stesso modo delle licenze esclusive territoriali e sono valutate allo stesso modo (cfr. la sezione 4.2.2.1 delle presenti linee direttrici).

4.2.5. Restrizioni relative all'uso interno

- (237) Una restrizione relativa all'uso interno è un obbligo imposto al licenziatario di limitare la produzione dei prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza alle quantità necessarie per la produzione dei propri prodotti e per la manutenzione e la riparazione dei propri prodotti. In altre parole, questo tipo di restrizione relativa all'uso obbliga il licenziatario a utilizzare i prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza solo come fattore produttivo da essere integrato nella propria produzione. Non consente al licenziatario di vendere il prodotto che integra la tecnologia sotto licenza per l'integrazione nei prodotti di altri produttori.
- (238) Le restrizioni relative all'uso interno beneficiano dell'esenzione per categoria fino al raggiungimento delle soglie della quota di mercato del 20 % e del 30 %. Al di sopra di tali soglie, tali restrizioni richiedono una valutazione individuale. A questo proposito, è necessario distinguere tra accordi tra concorrenti e accordi tra non concorrenti.
- (239) Negli accordi di trasferimento di tecnologia tra concorrenti, l'obbligo per il licenziatario di utilizzare la tecnologia sotto licenza solo per produrre fattori produttivi da integrare nei propri prodotti gli impedisce di fornire componenti a produttori terzi. Se, prima della conclusione dell'accordo, il licenziatario non era un fornitore effettivo o potenziale di componenti ad altri produttori, la restrizione relativa all'uso interno non determina alcun cambiamento rispetto alla situazione precedente alla conclusione dell'accordo. In tali casi, la restrizione è valutata allo stesso modo che nel caso di accordi tra non concorrenti. Per contro, se il licenziatario è un fornitore effettivo o potenziale di componenti, è necessario valutare l'impatto dell'accordo su tale attività. Se, attrezzandosi per utilizzare la tecnologia del licenziante, il licenziatario cessa di utilizzare la propria tecnologia in maniera autonoma e cessa quindi di operare come fornitore di componenti, l'accordo determina restrizioni della concorrenza che esisteva prima della conclusione dell'accordo. Ciò può comportare importanti effetti anticoncorrenziali quando il licenziante detiene un potere di mercato significativo sul mercato dei componenti.

- (240) Nel caso degli accordi di trasferimento di tecnologia tra non concorrenti, le restrizioni relative all'uso interno comportano due rischi principali per la concorrenza: una restrizione della concorrenza nell'ambito della stessa tecnologia sul mercato della fornitura di fattori di produzione; e la prevenzione dell'arbitraggio tra licenziatari, che può aumentare la capacità del licenziante di imporre royalties discriminatorie ai licenziatari.
- (241) Tuttavia, le restrizioni relative all'uso interno possono anche promuovere la concessione di licenze favorevoli alla concorrenza. Se il licenziante è un fornitore di componenti, la restrizione può essere necessaria per la diffusione della tecnologia tra non concorrenti. Senza la restrizione è possibile che il licenziante non conceda la licenza, o la conceda solo contro il pagamento di royalties più elevate, in quanto altrimenti determinerebbe la presenza di concorrenti diretti sul mercato dei componenti. In tali casi, una restrizione relativa all'uso interno non limita la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato o soddisfa le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Tuttavia, al licenziatario non deve essere preclusa la possibilità di vendere il prodotto sotto licenza come pezzi di ricambio per i propri prodotti. Il licenziatario deve essere in grado di rifornire il mercato dei servizi post-vendita per i propri prodotti, compresi i fornitori di servizi indipendenti che provvedono alla manutenzione e alla riparazione dei prodotti da lui fabbricati.
- (242) Quando il licenziante non è un fornitore di componenti sul mercato del prodotto rilevante, la giustificazione di cui sopra per l'imposizione di restrizioni relative all'uso interno non è pertinente. In tali casi, una restrizione relativa all'uso interno può, in linea di principio, promuovere la diffusione della tecnologia se assicura che i licenziatari non vendano a produttori in concorrenza con il licenziante su altri mercati del prodotto. Tuttavia, una restrizione che imponga al licenziatario di non vendere a un determinato gruppo di clienti riservato al licenziante costituisce di norma un'alternativa meno restrittiva. Di conseguenza, in tali casi, una restrizione relativa all'uso interno non è generalmente necessaria per la diffusione della tecnologia.

4.2.6. Licenze abbinata e pacchetti di licenze

- (243) Nel contesto delle licenze di tecnologia, si parla di licenze abbinata quando il licenziante condiziona la concessione della licenza per una data tecnologia (il prodotto principale) al fatto che il licenziatario prenda in una licenza anche un'altra tecnologia o acquisti un prodotto dal licenziante o da una persona da questi designata (il prodotto abbinato). Si parla di pacchetti di licenze quando due tecnologie o una tecnologia e un prodotto sono venduti solo insieme, come pacchetto. In entrambi i casi, i prodotti e le tecnologie in questione devono essere distinti, nel senso che vi è una domanda distinta per ciascuno dei prodotti e delle tecnologie abbinati o facenti parte del pacchetto. Di seguito, con il termine «licenze abbinata» si intendono sia le licenze abbinata, sia i pacchetti di licenze.
- (244) L'articolo 3 RECTT, che limita l'ambito di applicazione dell'esenzione per categoria mediante soglie relative alla quota di mercato, garantisce che le licenze abbinata e i pacchetti di licenze non beneficino dell'esenzione per categoria al di sopra di una quota di mercato del 20 % nel caso di accordi tra concorrenti e del 30 % nel caso di accordi tra non concorrenti. Tali soglie si applicano a qualsiasi mercato rilevante della tecnologia o del prodotto interessato dall'accordo di trasferimento di tecnologia, compreso il mercato del prodotto abbinato. Il resto della presente sezione fornisce indicazioni per la valutazione delle vendite abbinata nei casi individuali che superano le soglie relative alla quota di mercato ⁽¹⁰⁸⁾.
- (245) Il principale effetto restrittivo delle licenze abbinata è la preclusione nei confronti dei fornitori concorrenti del prodotto abbinato. Le licenze abbinata possono inoltre consentire al licenziante di mantenere un potere di mercato sul mercato del prodotto principale creando barriere all'ingresso. Ad esempio, può costringere nuovi operatori a entrare contemporaneamente in diversi mercati. Inoltre, le licenze abbinata possono consentire al licenziante di aumentare le royalties, ad esempio quando il prodotto principale e il prodotto abbinato sono parzialmente sostituibili e i due prodotti non sono utilizzati in proporzioni fisse. Le licenze abbinata impediscono al licenziatario di ricorrere a fattori di produzione sostitutivi in risposta agli aumenti delle royalties per il prodotto principale. Questi possibili problemi sotto il profilo della concorrenza sono indipendenti dal fatto che le parti dell'accordo siano o no concorrenti. Perché le licenze abbinata possano produrre effetti anticoncorrenziali, il

⁽¹⁰⁸⁾ Per un esempio di come tale quadro analitico sia stato applicato nella pratica, cfr. la decisione della Commissione del 20 dicembre 2012 nel caso AT.39230 — *Rio Tinto Alcan*, punto 96 e segg.

licenziante deve detenere un significativo potere di mercato in relazione al prodotto principale in modo da poter limitare la concorrenza per il prodotto abbinato. In assenza di tale potere di mercato, è improbabile che il licenziante sia in grado di sfruttare la propria tecnologia per precludere l'accesso ai fornitori del prodotto abbinato. Inoltre, come nel caso degli obblighi di non concorrenza, la licenza abbinata deve coprire una quota sufficiente del mercato del prodotto abbinato affinché si verifichino effetti di preclusione apprezzabili. Nei casi in cui il licenziante detiene un potere di mercato sul mercato del prodotto abbinato invece che sul mercato del prodotto principale, la restrizione viene generalmente analizzata come clausola di non concorrenza o come imposizione di quantitativi obbligatori. Ciò riflette il fatto che qualsiasi problema sotto il profilo della concorrenza è probabilmente originario del mercato del prodotto abbinato e non del mercato del prodotto principale⁽¹⁰⁹⁾.

- (246) Le licenze abbinata possono anche determinare incrementi di efficienza. È quanto avviene, ad esempio, quando il prodotto abbinato è necessario per uno sfruttamento tecnicamente soddisfacente della tecnologia sotto licenza o per assicurare che la produzione sotto licenza sia conforme agli standard qualitativi rispettati dal licenziante e da altri licenziatari. In tali casi, la vendita abbinata spesso soddisfa le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato. Quando i licenziatari utilizzano il marchio o la denominazione commerciale del licenziante o quando è altrimenti evidente per i consumatori che esiste un legame tra il prodotto che integra la tecnologia sotto licenza e il licenziante, quest'ultimo ha un interesse legittimo a garantire che la qualità dei prodotti non comprometta il valore della sua tecnologia o la sua reputazione commerciale. Inoltre, se è noto ai consumatori che il licenziante e i suoi licenziatari producono utilizzando la stessa tecnologia, è improbabile che i licenziatari acquistino una licenza, a meno che la tecnologia non sia sfruttata da tutte le parti in modo tecnicamente soddisfacente.

4.2.7. Obblighi di non concorrenza

- (247) Gli obblighi di non concorrenza nel contesto delle licenze tecnologiche assumono la forma di un obbligo per il licenziatario di non utilizzare tecnologie di terzi che siano in concorrenza con la tecnologia sotto licenza. Gli obblighi di non concorrenza riguardanti un prodotto o una tecnologia supplementare forniti dal licenziante sono esaminati nella sezione 4.2.6. delle presenti linee direttrici sulle licenze abbinata.
- (248) Il RECTT prevede l'esenzione degli obblighi di non concorrenza sia negli accordi tra concorrenti che negli accordi tra non concorrenti fino alle soglie della quota di mercato rispettivamente del 20 % e del 30 %. Il resto della presente sezione fornisce indicazioni per la valutazione degli obblighi di non concorrenza in singoli casi al di sopra delle soglie della quota di mercato.
- (249) Sotto il profilo della concorrenza, il rischio principale rappresentato dagli obblighi di non concorrenza è la preclusione nei confronti delle tecnologie di terzi. Gli obblighi di non concorrenza possono anche facilitare la collusione tra licenzianti quando più licenzianti li utilizzano in accordi separati (uso cumulativo) o nel caso di concessione reciproca di licenze tra concorrenti quando entrambe le parti convengono di non utilizzare tecnologie di terzi. La preclusione nei confronti delle tecnologie concorrenti riduce la pressione concorrenziale sulle royalties applicate dal licenziante e riduce la concorrenza tra le tecnologie esistenti, limitando la possibilità per i licenziatari di passare a tecnologie concorrenti. Poiché in entrambi i casi il problema principale è quello della preclusione, si può in genere procedere alla stessa analisi nel caso di accordi tra concorrenti e di accordi tra non concorrenti.
- (250) La preclusione si può verificare quando una parte sostanziale dei licenziatari potenziali è già vincolata ad una o, nel caso di effetti cumulativi, a più fonti di tecnologie e non può sfruttare tecnologie concorrenti. Gli effetti di preclusione possono anche essere determinati da accordi conclusi da un singolo licenziante con un significativo potere di mercato o da un effetto cumulativo di accordi conclusi da diversi licenzianti, anche quando i singoli accordi o la rete di accordi rientrano nel campo di applicazione del RECTT. In quest'ultimo caso, tuttavia, è improbabile che si verifichi un grave effetto cumulativo se la parte del mercato vincolata dagli accordi è inferiore al 50 %. Al di sopra di tale soglia, è probabile che si verifichi una significativa preclusione quando esistono barriere relativamente elevate all'ingresso di nuovi licenziatari. Se tali barriere sono limitate, i nuovi licenziatari sono in grado di entrare nel mercato e sfruttare tecnologie interessanti dal punto di vista commerciale detenute da terzi e rappresentare quindi una reale alternativa ai licenziatari già presenti sul mercato. Al fine di determinare la

⁽¹⁰⁹⁾ Per il quadro analitico applicabile cfr. la sezione 4.2.7 delle presenti linee direttrici e i punti 298 e segg. degli orientamenti sulle restrizioni verticali.

reale possibilità di ingresso e espansione per i terzi, è inoltre necessario tenere conto della misura in cui i distributori sono vincolati ai licenziatari da obblighi di non concorrenza. Le tecnologie di terzi hanno una reale possibilità di ingresso solo se hanno accesso ai mezzi di produzione e distribuzione necessari. In altre parole, la facilità dell'accesso dipende non solo dalla disponibilità di licenziatari, ma anche dalla misura in cui essi hanno accesso alla distribuzione. Nel valutare gli effetti di preclusione a livello di distribuzione, la Commissione applicherà il quadro analitico di cui alla sezione 8.2.1 degli orientamenti sulle restrizioni verticali ⁽¹¹⁰⁾.

- (251) Se il licenziante detiene un significativo potere di mercato, l'obbligo per i licenziatari di procurarsi la tecnologia solo dal licenziante può comportare effetti di preclusione significativi. Più forte è la posizione di mercato del licenziante, maggiore è il rischio di preclusione nei confronti delle tecnologie concorrenti. Perché si verifichino effetti di preclusione sensibili, non è necessario che gli obblighi di non concorrenza riguardino una parte sostanziale del mercato. Effetti di preclusione rilevanti possono verificarsi quando gli obblighi di non concorrenza sono rivolti alle imprese che hanno maggiori probabilità di concedere in licenza tecnologie concorrenti. Il rischio di preclusione è particolarmente elevato quando vi è solo un numero limitato di potenziali licenziatari.
- (252) Gli obblighi di non concorrenza possono anche produrre effetti favorevoli alla concorrenza. In primo luogo, tali obblighi possono favorire la diffusione della tecnologia riducendo il rischio di appropriazione indebita, in particolare per quanto riguarda il know-how sotto licenza. Se un licenziatario è autorizzato a ottenere in licenza diritti su tecnologie concorrenti da terzi, sussiste il rischio che il know-how concesso in licenza venga utilizzato per lo sfruttamento di tecnologie concorrenti, avvantaggiando così i concorrenti. Inoltre, se un licenziatario sfrutta tecnologie concorrenti, potrebbe essere più difficile monitorare i pagamenti delle royalties. Ciò può disincentivare i licenzianti a stipulare accordi di licenza.
- (253) In secondo luogo, gli obblighi di non concorrenza, eventualmente in combinazione con un territorio esclusivo, possono essere necessari per assicurare che il licenziatario abbia un incentivo a investire e a sfruttare efficacemente la tecnologia sotto licenza. Nei casi in cui l'accordo rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato a causa di un effetto di preclusione sensibile, può essere necessario, per beneficiare dell'articolo 101, paragrafo 3, scegliere un'alternativa meno restrittiva, tra cui l'imposizione di obblighi relativi a quantitativi minimi di produzione o a royalties minime, che in genere riducono il rischio di preclusione dell'accesso alle tecnologie concorrenti.
- (254) In terzo luogo, nei casi in cui il licenziante si impegni a effettuare investimenti significativi specifici per il cliente, ad esempio nella formazione e nell'adattamento della tecnologia sotto licenza alle esigenze del licenziatario, possono essere necessari obblighi di non concorrenza o obblighi di produzione minima o di royalties minime per indurre il licenziante a effettuare l'investimento ed evitare l'eventuale rinuncia a effettuarlo. Tuttavia, nella maggior parte dei casi, il licenziante sarà in grado di recuperare i costi di tali investimenti mediante un pagamento forfettario. Ciò implica la disponibilità di alternative meno restrittive.

4.3. **Accordi transattivi**

- (255) La concessione di licenze per diritti tecnologici nell'ambito di accordi transattivi può aiutare a risolvere controversie o per evitare che una delle parti eserciti i suoi diritti di proprietà intellettuale per impedire all'altra di sfruttare i propri diritti di proprietà intellettuale ⁽¹¹¹⁾.
- (256) Gli accordi transattivi nell'ambito delle controversie in campo tecnologico sono, in linea di principio, strumenti legittimi per trovare un compromesso mutualmente accettabile per risolvere una controversia legale in buona fede. D'altro canto, le contestazioni relative alla validità e alla portata dei diritti di proprietà intellettuale fanno parte della normale concorrenza nei settori in cui esistono diritti esclusivi in relazione alla tecnologia ⁽¹¹²⁾. Inoltre, è nell'interesse pubblico generale eliminare i diritti di proprietà intellettuale nulli in quanto costituiscono un ostacolo ingiustificato all'innovazione e all'attività economica ⁽¹¹³⁾.

⁽¹¹⁰⁾ Cfr. nota 20.

⁽¹¹¹⁾ Il RECTT e le presenti linee direttrici non pregiudicano l'applicazione dell'articolo 101 del trattato agli accordi transattivi che non contengono un accordo di licenza.

⁽¹¹²⁾ Cfr. le sentenze della Corte del 30 gennaio 2020, *Generics (UK) e altri*, C-307/18, ECLI:EU:C:2020:52, punto 81; del 27 giugno 2024, *Commissione/Krka*, C-151/19 P, ECLI:EU:C:2024:546, punto 72; del 27 giugno 2024, *Commissione/Servier e altri*, C-176/19 P, ECLI:EU:C:2024:549, punto 105.

⁽¹¹³⁾ Cfr. la sentenza del 25 febbraio 1986, *Windsurfing/Commissione*, C-193/83, ECLI:EU:C:1986:75, punto 92.

- (257) Fatta salva una valutazione del suo contenuto specifico e del contesto economico, la concessione di licenze, compresa quella reciproca, può essere considerata legittima dal punto di vista del diritto della concorrenza nel contesto di accordi transattivi qualora, in assenza della licenza, il licenziatario sarebbe escluso dal mercato ⁽¹¹⁴⁾.
- (258) Tuttavia, gli accordi transattivi possono anche determinare una restrizione della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, a seconda delle loro condizioni e di altri accordi tra le parti, nonché del loro contesto giuridico ed economico ⁽¹¹⁵⁾. In tali casi, è in particolare necessario valutare se le parti siano concorrenti effettivi o potenziali.

Compensazione per restrizioni negli accordi transattivi

- (259) Gli accordi transattivi che prevedono clausole di compensazione per le restrizioni (pay-for-restriction) o per ritardare l'ingresso sul mercato (pay-for-delay) spesso non comportano il trasferimento di diritti tecnologici, ma si basano su un trasferimento di valore da una parte in cambio di una limitazione all'ingresso e/o all'espansione sul mercato dell'altra parte e possono rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1 ⁽¹¹⁶⁾.
- (260) Ad esempio, gli accordi transattivi che prevedono compensazione per le restrizioni o per ritardare l'ingresso sul mercato stipulati tra concorrenti effettivi o potenziali sono considerati una restrizione per oggetto quando dall'esame dell'accordo risulta evidente che i trasferimenti di valore in questione non hanno altra spiegazione se non quella di favorire gli interessi commerciali del detentore della tecnologia e delle altre parti coinvolte a non entrare in concorrenza sulla base dei meriti ⁽¹¹⁷⁾. Ciò si applica, ad esempio, quando una parte effettua trasferimenti di valore a una o più parti diverse con un guadagno netto per tali parti sufficientemente significativo da disincentivarle dall'entrare o dall'espandersi sul mercato in modo indipendente ⁽¹¹⁸⁾.

Concessione reciproca di licenze negli accordi transattivi

- (261) Gli accordi transattivi in base ai quali le parti si limitano a concedersi reciprocamente licenze e impongono restrizioni all'uso delle loro tecnologie, comprese restrizioni alla concessione di licenze a terzi, possono rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. È improbabile che l'accordo sollevi problemi di concorrenza se le parti non sono concorrenti effettivi o potenziali e la concessione reciproca delle licenze è limitata a quanto necessario per risolvere una reale posizione di blocco bidirezionale. Se invece le parti sono concorrenti e si ripartiscono i mercati o fissano royalties reciproche che hanno un impatto significativo sui prezzi di mercato, è molto probabile che l'accordo rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1.
- (262) Laddove, in base all'accordo transattivo, le parti abbiano il diritto di utilizzare reciprocamente le rispettive tecnologie e l'accordo si estenda agli sviluppi futuri, è necessario valutare l'impatto dell'accordo sull'incentivo delle parti a innovare. Nei casi in cui le parti detengono un significativo potere di mercato, è probabile che l'accordo rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato quando impedisce alle parti di acquisire un vantaggio sulla controparte. Gli accordi che eliminano o riducono sostanzialmente le possibilità di una parte di ottenere un vantaggio competitivo rispetto all'altra riducono l'incentivo a innovare e quindi incidono

⁽¹¹⁴⁾ Cfr., ad esempio, la sentenza della Corte del 27 giugno 2024, *Commissione/Krka*, C-151/19 P, ECLI:EU:C:2024:546, punto 398, che chiarisce che ciò non si applica se gli accordi tra le parti vietano anche al licenziatario di entrare in altri mercati.

⁽¹¹⁵⁾ Cfr., in tal senso, la sentenza della Corte del 27 giugno 2024, *Commissione/Servier e altri*, C-176/19 P, ECLI:EU:C:2024:549, punti 178-179.

⁽¹¹⁶⁾ Cfr., ad esempio, la sentenza della Corte del 30 febbraio 2020, *Generics (UK) e altri*, C-307/18, ECLI:EU:C:2020:52, punto 60 e segg. e cfr. anche la sentenza del 27 giugno 2024, *Commissione/Servier e altri*, C-176/19 P, ECLI:EU:C:2024:549, punto 104. Tale sentenza chiarisce che, nel contesto specifico dell'industria farmaceutica e degli accordi sui brevetti tra un produttore di medicinali originali e un produttore di medicinali generici, un trasferimento di valore può essere considerato legittimo se è pienamente giustificato dalla necessità di compensare i costi o i disagi causati dal contenzioso oggetto dell'accordo, quali le spese e gli onorari dei consulenti del produttore di medicinali generici, o dalla necessità di remunerare la fornitura effettiva e comprovata di beni o servizi da parte del produttore di medicinali generici al produttore di medicinali originali.

⁽¹¹⁷⁾ Cfr., ad esempio, la sentenza della Corte del 25 marzo 2021, *Lundbeck/Commissione*, C-591/16 P, ECLI:EU:C:2021:243, punto 114.

⁽¹¹⁸⁾ Non è necessario che tale guadagno netto sia superiore ai profitti che il concorrente avrebbe realizzato se avesse avuto successo nel procedimento relativo al brevetto. Cfr., ad esempio, la sentenza della Corte del 30 gennaio 2020, *Generics (UK) e altri*, C-307/18, ECLI:EU:C:2020:52, punti 87-94.

negativamente su un elemento essenziale della concorrenza. Difficilmente inoltre tali accordi soddisfano le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. In particolare è poco probabile che la restrizione possa essere considerata indispensabile ai sensi della terza condizione di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Per realizzare l'obiettivo dell'accordo, vale a dire assicurare che ciascuna delle parti possa continuare a utilizzare la propria tecnologia senza essere bloccata dalla controparte, non è necessario che le parti decidano di condividere le innovazioni future. È tuttavia improbabile che alle parti venga impedito di conseguire un vantaggio competitivo sull'altra parte quando l'obiettivo della licenza è consentire alle parti di sviluppare le rispettive tecnologie e quando la licenza non le spinge ad utilizzare le stesse soluzioni tecnologiche. Tali accordi si limitano ad assicurare la libertà di progettazione evitando che in futuro vengano avanzate dall'altra parte richieste di risarcimento per violazione dei diritti.

Clausole di non contestazione negli accordi transattivi

- (263) Nel contesto di un accordo transattivo, le clausole di non contestazione spesso non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato.
- (264) Tuttavia, le clausole di non contestazione contenute negli accordi transattivi possono, in circostanze specifiche, produrre effetti anticoncorrenziali e rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato⁽¹¹⁹⁾. Ad esempio, una clausola di non contestazione può essere utilizzata per eliminare un concorrente che, in assenza di tale clausola, avrebbe probabilmente rappresentato una minaccia per la concorrenza⁽¹²⁰⁾. Inoltre, una clausola di non contestazione può costituire una violazione dell'articolo 101, paragrafo 1, qualora un diritto di proprietà intellettuale sia stato concesso a seguito di informazioni inesatte o fuorvianti⁽¹²¹⁾. L'esame di tali clausole può essere necessario anche se i diritti tecnologici costituiscono un fattore indispensabile per la produzione del licenziatario (cfr. anche il punto (160) delle presenti linee direttrici).

4.4. **Pool tecnologici**

- (265) I pool tecnologici sono accordi mediante i quali due o più parti costituiscono un pacchetto di tecnologie che viene concesso in licenza non solo a coloro che partecipano al pool, ma anche a terzi. In termini di struttura, i pool tecnologici possono assumere la forma di semplici accordi tra un numero limitato di parti o di accordi più complessi in cui l'organizzazione della concessione di licenze delle tecnologie messe in comune è affidata a un'entità separata. In entrambi i casi, il pool può consentire ai licenziatari di accedere alla tecnologia oggetto del pool sulla base di una licenza unica.
- (266) Non esiste un legame intrinseco tra i pool tecnologici e le norme, ma i pool spesso sostengono, in tutto o in parte, una norma industriale di fatto o di diritto⁽¹²²⁾. Pool tecnologici diversi possono sostenere norme concorrenti⁽¹²³⁾. I pool tecnologici possono produrre effetti favorevoli alla concorrenza, in particolare riducendo i costi di transazione e fissando un limite alle royalties cumulative per evitare la doppia marginalizzazione. Essi consentono la concessione di licenze attraverso uno «sportello unico» per le tecnologie che fanno parte del pool. Questo aspetto è particolarmente importante nei settori in cui i diritti di proprietà intellettuale sono assai diffusi ed è necessario ottenere licenze da una serie di licenzianti per operare sul mercato. Nei casi in cui si licenziatari vengono prestati servizi di assistenza continuativi relativi all'applicazione della tecnologia sotto licenza, la concessione in comune di licenze e la prestazione in comune dei relativi servizi attraverso il pool possono portare a ulteriori riduzioni dei costi. I pool di brevetti possono essere utili nell'attuazione di norme a favore della concorrenza.

⁽¹¹⁹⁾ Cfr., ad esempio, la sentenza della Corte del 30 febbraio 2020, *Generics (UK) e altri*, C-307/18, ECLI:EU:C:2020:52, punto 82.

⁽¹²⁰⁾ Cfr., in tal senso, la sentenza del Tribunale del 18 ottobre 2023, *Teva Pharmaceutical Industries e Cephalon/Commissione*, T-74/21, ECLI:EU:T:2023:651, punto 242.

⁽¹²¹⁾ Cfr., in tal senso, la decisione della Commissione del 26 novembre 2020 nel caso AT.39686 — *Cephalon*, punto 1208.

⁽¹²²⁾ Cfr. il trattamento delle norme e il trattamento degli accordi di normazione nelle linee direttrici sugli accordi orizzontali, capitolo 7, citati nella nota 16. I pool tecnologici in genere gestiscono programmi di concessione di licenze strutturati in base a norme settoriali specifiche.

⁽¹²³⁾ Cfr., a tale proposito, il comunicato stampa della Commissione IP/02/1651 relativo agli accordi di licenza di brevetti per le tecnologie mobili di terza generazione (3G). Tale causa riguardava cinque pool tecnologici per la creazione di cinque tecnologie diverse, ciascuna delle quali utilizzabile per produrre materiale 3G.

- (267) I pool tecnologici possono determinare anche restrizioni della concorrenza. La creazione di un pool tecnologico implica necessariamente la vendita congiunta delle tecnologie messe in comune, il che, nel caso di pool costituiti esclusivamente o prevalentemente da tecnologie sostitutive, equivale ad un cartello per la fissazione dei prezzi. I pool tecnologici possono anche precludere l'accesso alle tecnologie alternative, ad esempio quando il pool sostiene una norma industriale o stabilisce una norma industriale di fatto. L'esistenza della norma, combinata con il pool, può rendere più difficile l'ingresso nel mercato per le nuove tecnologie o creare preclusioni nei confronti di tecnologie concorrenti già presenti sul mercato.
- (268) Gli accordi che istituiscono pool tecnologici e stabiliscono i termini e le condizioni del loro funzionamento non rientrano nell'ambito di applicazione del RECTT, indipendentemente dal numero di parti interessate. Ciò è dovuto al fatto che l'accordo per la costituzione del pool non consente a un determinato licenziatario di realizzare i prodotti contrattuali (cfr. la sezione 3.2.4 delle presenti linee direttrici). Tali accordi devono essere valutati esclusivamente alla luce delle presenti linee direttrici.
- (269) I pool tecnologici sollevano una serie di questioni che non si pongono nel contesto di altri tipi di licenze tecnologiche, in particolare per quanto riguarda la selezione delle tecnologie incluse e il funzionamento del pool. La concessione di licenze al di fuori del pool avviene generalmente sotto forma di un accordo multilaterale, in quanto coloro che partecipano al pool determinano di norma i termini della licenza. Per questo motivo anche la concessione di licenze al di fuori di un pool non rientra nell'ambito di applicazione del RECTT. Essa è trattata separatamente al punto (285) e alla sezione 4.4.2 delle presenti linee direttrici.

4.4.1. Valutazione della creazione e del funzionamento dei pool tecnologici

- (270) Il modo in cui un pool tecnologico viene creato, organizzato e gestito può ridurre il rischio che esso abbia per oggetto o per effetto di limitare la concorrenza e contribuire a garantire che l'accordo sia favorevole alla concorrenza. Nel valutare i possibili rischi e gli incrementi di efficienza per la concorrenza, la Commissione prenderà in considerazione, tra l'altro, la trasparenza del processo di creazione del pool, della selezione e della natura delle tecnologie messe in comune, ivi compreso il grado di coinvolgimento di esperti indipendenti nella creazione e nella gestione del pool, e dell'eventuale messa in atto di misure di salvaguardia per prevenire lo scambio di informazioni sensibili e di meccanismi indipendenti di composizione delle controversie.

Partecipazione aperta

- (271) Quando la partecipazione alla creazione del pool e di qualsiasi norma di fatto o di diritto supportata dal pool è aperta a tutte le parti interessate, è più probabile che le tecnologie incluse nel pool siano selezionate sulla base di considerazioni relative al prezzo e alla qualità rispetto a quando il pool è costituito da un gruppo limitato di titolari delle tecnologie.

Selezione e natura delle tecnologie messe in comune

- (272) I rischi per la concorrenza e i possibili incrementi di efficienza legati ai pool tecnologici dipendono in larga misura dal rapporto tra le tecnologie messe in comune e le tecnologie esterne al pool. È necessario operare due distinzioni fondamentali: a) tra tecnologie complementari e sostitutive e b) tra tecnologie essenziali e non essenziali.
- (273) Due tecnologie sono complementari e non sostitutive quando sono entrambe necessarie per la produzione del prodotto o la realizzazione del processo cui si riferiscono. Per contro, due tecnologie sono sostitutive quando, prese singolarmente, consentono al detentore di produrre il prodotto o di realizzare il processo cui si riferiscono.
- (274) Una tecnologia può essere essenziale in due situazioni:
- per la realizzazione di un determinato prodotto o per l'esecuzione di un particolare processo cui si riferiscono le tecnologie messe in comune;
 - per la realizzazione di tale prodotto o l'esecuzione di tale processo conformemente a una norma che integra le tecnologie messe in comune.

- (275) Nel primo caso, una tecnologia è essenziale se, contrariamente a una tecnologia non essenziale, non esistono sostituti validi (sia dal punto di vista commerciale che tecnico) per tale tecnologia all'interno o all'esterno del pool e se costituisce un elemento indispensabile del pacchetto di tecnologie necessarie per produrre i prodotti o per eseguire i processi a cui si riferisce il pool. Nel secondo caso, una tecnologia è essenziale se costituisce un elemento indispensabile (ossia non esistono sostituti validi) delle tecnologie messe in comune necessarie per rispettare la norma seguita dal pool (tecnologie essenziali per la norma). Anche le tecnologie essenziali sono per definizione complementari, in quanto ciascuna tecnologia è necessaria per utilizzare l'intero pacchetto di tecnologie oggetto del pool. Il fatto che il detentore di una tecnologia dichiari che questa sia essenziale non dimostra di per sé che lo sia effettivamente secondo i criteri di cui al presente punto.
- (276) Quando le tecnologie all'interno di un pool sono sostitutive, le royalties possono essere più elevate di quanto non lo sarebbero altrimenti, poiché i licenziatari non beneficiano della rivalità tra le tecnologie in questione. Quando le tecnologie all'interno del pool sono complementari, il pool tecnologico riduce i costi di transazione e può portare a una riduzione complessiva delle royalties. Questo perché le parti sono in grado di fissare una royalty comune per il pacchetto, piuttosto che lasciare che ogni licenziante fissi delle royalties separate per la propria tecnologia, senza tenere conto del fatto che l'aumento della royalty per una tecnologia generalmente riduce la domanda di tecnologie complementari. Se le royalties per tecnologie complementari sono fissate singolarmente, è probabile che la loro somma sia superiore a quanto sarebbe fissato collettivamente da un pool per il pacchetto delle stesse tecnologie complementari. La valutazione del ruolo dei sostituti al di fuori del pool è illustrata al punto (286).
- (277) La distinzione delle tecnologie tra complementari e sostitutive non è sempre netta, poiché le tecnologie possono essere in parte sostitutive e in parte complementari. Quando gli incrementi di efficienza derivanti dall'integrazione di due tecnologie possono indurre i licenziatari a chiedere in licenza entrambe le tecnologie, tali tecnologie sono considerate complementari anche se sono parzialmente sostituibili. In tali casi, è probabile che, anche se non vi fosse il pool, i licenziatari sarebbero interessati a ottenere in licenza entrambe le tecnologie, per via del vantaggio economico supplementare derivante dall'utilizzazione di entrambe le tecnologie piuttosto che di una sola di esse.
- (278) In assenza di tali prove basate sulla domanda, alcune caratteristiche del pool possono indicare che le tecnologie messe in comune sono complementari, ad esempio:
- (a) le parti che contribuiscono alla tecnologia di un pool restano libere di concedere in licenza i propri diritti tecnologici individualmente;
 - (b) il pool offre sia l'intero pacchetto sia la possibilità di concedere in licenza i diritti tecnologici di ciascuna parte anche separatamente;
 - (c) il totale delle royalties per le licenze separate relative a tutte le tecnologie messe in comune non supera le royalties applicate dal pool per l'intero pacchetto di diritti tecnologici.
- (279) L'inclusione nel pool di tecnologie sostitutive limita generalmente la concorrenza tra le tecnologie, poiché può equivalere alla concessione collettiva di pacchetti di licenze e portare alla fissazione di prezzi tra concorrenti. Come regola generale, la Commissione ritiene che l'inclusione di importanti tecnologie sostitutive nel pool limiti la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. La Commissione ritiene inoltre improbabile che le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, siano soddisfatte in tal caso. Considerato che le tecnologie in questione sono alternative, il fatto di includere entrambe le tecnologie nel pool non determina risparmi sui costi di transazione. Se il pool non fosse esistito, i licenziatari non avrebbero chiesto una licenza per entrambe le tecnologie. Per attenuare le preoccupazioni in materia di concorrenza, non è sufficiente che le parti rimangano libere di concedere licenze in modo indipendente, in quanto le parti potrebbero avere pochi incentivi a farlo per non compromettere l'attività di concessione delle licenze del pool, che consente loro di esercitare congiuntamente il potere di mercato.

Selezione e funzione degli esperti indipendenti

- (280) Un altro fattore rilevante per la valutazione dei rischi sotto il profilo della concorrenza e gli incrementi di efficienza dei pool tecnologici è la misura in cui gli esperti indipendenti sono coinvolti nella creazione e nella gestione del pool. Ad esempio, valutare se una tecnologia sia essenziale per una norma sostenuta da un pool è spesso una questione complessa che richiede competenze specifiche. Il coinvolgimento di esperti indipendenti in tale valutazione può contribuire a garantire che solo le tecnologie essenziali siano incluse nel pool. Il fatto che la selezione di tecnologie da includere nel pool sia effettuata da un esperto indipendente può anche contribuire a garantire che la concorrenza tra le soluzioni tecnologiche disponibili non sia alterata.

- (281) La Commissione terrà conto delle modalità di selezione degli esperti e delle loro mansioni. Gli esperti dovrebbero essere indipendenti dalle imprese che hanno costituito il pool. Se gli esperti sono collegati ai licenzianti o agli amministratori del pool o dipendono in altro modo dai licenzianti o dagli amministratori del pool, sarà attribuito un peso minore al loro coinvolgimento. Gli esperti devono inoltre disporre delle competenze tecniche necessarie per svolgere le diverse mansioni loro affidate. Le funzioni degli esperti indipendenti possono comprendere, in particolare, la verifica della validità e dell'importanza dei diritti tecnologici proposti per l'inclusione nel pool. I diritti di proprietà intellettuale invalidi frenano l'innovazione invece di favorirla.
- (282) Infine, i meccanismi di composizione delle controversie previsti all'atto della costituzione del pool sono importanti e dovrebbero essere presi in considerazione. Più la risoluzione delle controversie è affidata a organismi o persone indipendenti dal pool e dai suoi membri, più è probabile che avvenga in modo neutrale.

Misure di salvaguardia per prevenire lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale

- (283) È inoltre importante considerare gli accordi che disciplinano lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale tra le parti ⁽¹²⁴⁾. La Commissione terrà conto delle misure di salvaguardia messe in atto per evitare lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale. Un esperto indipendente, un organismo di concessione delle licenze o l'amministratore di un pool può svolgere un ruolo importante a tale riguardo garantendo che i dati relativi alla produzione e alle vendite, che possono essere necessari ai fini del calcolo e della verifica delle royalties, non siano divulgati ai membri del pool che competono sui mercati interessati.
- (284) Dovrebbero inoltre essere predisposte misure di salvaguardia per garantire che le informazioni sensibili dal punto di vista commerciale non siano scambiate tra pool concorrenti, in particolare quando i detentori di tecnologie partecipano a pool concorrenti o alla loro creazione.

Deroga

- (285) La creazione e il funzionamento del pool, inclusa la concessione di licenze all'esterno, non rientrano di norma nel campo di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, indipendentemente dalla posizione di mercato delle parti, se le seguenti condizioni sono soddisfatte:
- (a) la partecipazione al processo di creazione di un pool è aperta a tutte i titolari di diritti tecnologici interessati;
 - (b) i diritti tecnologici inclusi nel pool sono divulgati in modo efficace ai licenziatari potenziali ed esistenti;
 - (c) sono state adottate misure di salvaguardia sufficienti per assicurare che solo le tecnologie essenziali (che sono pertanto necessariamente considerate anche complementari) siano messe in comune e che la metodologia utilizzata per verificarne il carattere essenziale e i risultati di tali valutazioni siano comunicati in modo efficace ai potenziali licenziatari;
 - (d) sono state messe in atto misure di salvaguardia sufficienti per limitare ogni scambio di informazioni riservate (come i dati relativi ai prezzi e alla produzione) e nella misura necessaria alla creazione al funzionamento del pool;
 - (e) le tecnologie messe in comune sono autorizzate nel pool su base non esclusiva;
 - (f) le tecnologie messe in comune sono concesse in licenza dal pool a tutti i potenziali licenziatari a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie (FRAND) ⁽¹²⁵⁾, comprese disposizioni che garantiscono che i licenziatari non debbano pagare più di una volta per gli stessi diritti tecnologici;
 - (g) le parti che contribuiscono alla tecnologia del pool e i licenziatari sono liberi di contestare la validità e il carattere essenziale delle tecnologie messe in comune;
 - (h) le parti che contribuiscono alla tecnologia del pool e i licenziatari restano liberi di sviluppare prodotti e tecnologie concorrenti.

⁽¹²⁴⁾ Per maggiori dettagli sullo scambio di informazioni, cfr. le linee direttrici sugli accordi orizzontali, capitolo 6, citate alla nota 16.

⁽¹²⁵⁾ Per maggiori dettagli sulle condizioni FRAND, cfr. le linee direttrici sugli accordi orizzontali, punto 458, citate alla nota 16.

Al di fuori del campo di applicazione della deroga

- (286) Qualora nel pool siano incluse tecnologie complementari importanti ma non essenziali, vi è il rischio di preclusione nei confronti delle tecnologie di terzi. Una volta che una tecnologia è stata inclusa nel pool e viene concessa in licenza come elemento del pacchetto, i licenziatari avranno probabilmente scarsi incentivi a prendere in licenza una tecnologia concorrente quando le royalties corrisposte per il pacchetto comprendono già una tecnologia sostitutiva. Inoltre, l'inclusione di tecnologie che non sono necessarie ai fini della produzione di prodotti o della realizzazione di processi cui si riferisce il pool tecnologico o il rispetto di una norma che include la tecnologia messa in comune costringono i licenziatari a pagare royalties per tecnologie delle quali non hanno necessariamente bisogno. L'inclusione di tali tecnologie complementari equivale pertanto alla concessione collettiva di pacchetti di licenze. Quando un pool comprende tecnologie non essenziali, è probabile che l'accordo rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato se il pool detiene una posizione significativa su un mercato rilevante.
- (287) Dato che tecnologie sostitutive e complementari potrebbero essere sviluppate dopo la creazione del pool, la necessità di valutarne il carattere essenziale non cessa con la creazione del pool. Una tecnologia inclusa in un pool può diventare non essenziale nel tempo a causa di sviluppi tecnologici, come l'evoluzione della norma stessa, o di cambiamenti nella sua attuazione pratica. Ad esempio, un brevetto ritenuto essenziale per una versione precedente di una norma può non essere più considerato tale se modifiche successive ne riducono la rilevanza o rendono facoltativo il suo uso. Qualora venga segnalato al pool che tale tecnologia alternativa è disponibile e richiesta dai licenziatari, è possibile evitare preoccupazioni in materia di preclusione offrendo ai licenziatari, nuovi ed esistenti, una licenza priva della tecnologia non più essenziale applicando una riduzione corrispondente delle royalties. Vi possono tuttavia essere altri modi per evitare preclusioni nei confronti delle tecnologie di terzi.
- (288) Nella valutazione dei pool tecnologici che comprendono tecnologie non essenziali ma complementari, dovrebbero essere presi in considerazione almeno i seguenti fattori:
- (a) l'esistenza di effetti positivi per la concorrenza, che giustificano l'inclusione nel pool di tecnologie non essenziali;
 - (b) la libertà dei licenzianti del pool di concedere in licenza le rispettive tecnologie in modo indipendente: quando il pool è costituito da un numero limitato di tecnologie ed esistono tecnologie sostitutive all'esterno del pool, i licenziatari possono voler costituire il proprio pacchetto di tecnologie, formato in parte da tecnologie appartenenti al pool e in parte da tecnologie detenute da terzi;
 - (c) il fatto che, nei casi in cui le tecnologie messe in comune hanno applicazioni diverse, per alcune delle quali non è necessario l'uso di tutte le tecnologie messe in comune, il pool offra le tecnologie solo come un unico pacchetto o offra pacchetti separati per applicazioni distinte, ciascuno dei quali include solo le tecnologie pertinenti all'applicazione in questione. In quest'ultimo caso le tecnologie non essenziali per un particolare prodotto o processo non sono abbinate alle tecnologie essenziali;
 - (d) il fatto che le tecnologie messe in comune siano disponibili solo come un unico pacchetto o che i licenziatari abbiano la possibilità di ottenere una licenza per una parte soltanto del pacchetto con una corrispondente riduzione delle royalties. La possibilità di ottenere una licenza per una parte soltanto del pacchetto può ridurre il rischio di preclusione nei confronti delle tecnologie di terzi esterne al pool, in particolare quando il licenziatario ottiene una riduzione corrispondente delle royalties. Ciò implica che a ciascuna tecnologia del pool sia stata attribuita una percentuale delle royalties complessive. Quando gli accordi di licenza conclusi tra il pool e singoli licenziatari hanno una durata piuttosto lunga e le tecnologie messe in comune favoriscono una norma industriale di fatto, è inoltre necessario considerare che il pool può precludere l'accesso al mercato di nuove tecnologie sostitutive. Nel valutare il rischio di preclusione in tali casi, è importante considerare se i licenziatari possano recedere, con un ragionevole preavviso, da una parte dell'accordo di licenza e ottenere una corrispondente riduzione delle royalties.
- (289) I pool tecnologici che limitano la concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato possono determinare incrementi di efficienza favorevoli alla concorrenza (cfr. il punto (266) delle presenti linee direttrici) che devono essere valutati ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, e ponderati rispetto agli effetti negativi sulla concorrenza. Ad esempio, se il pool tecnologico comprende tecnologie non essenziali ma soddisfa tutte le altre condizioni della deroga di cui al punto (285) e vi sono motivi favorevoli alla concorrenza per includere nel pool brevetti non essenziali (cfr. il punto (288) delle presenti linee direttrici) e i licenziatari hanno la possibilità di ottenere una licenza solo per una parte del pacchetto con una corrispondente riduzione delle royalties (cfr. il punto (288) delle presenti linee direttrici), è probabile che le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, siano soddisfatte.

4.4.2. Valutazione delle singole restrizioni negli accordi tra il pool e i suoi licenziatari

- (290) Qualora l'accordo per la creazione di un pool tecnologico non costituisca una violazione dell'articolo 101 del trattato, la fase successiva consiste nel valutare l'impatto sulla concorrenza degli accordi di licenza conclusi dal pool con i suoi licenziatari. Le condizioni relative alla concessione di tali licenze possono rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1. Lo scopo della presente sezione è quello di esaminare una serie di restrizioni che si riscontrano comunemente negli accordi di licenza dei pool tecnologici e che devono essere valutate nel contesto generale del pool. Il RECTT non si applica agli accordi di licenza conclusi tra il pool e i licenziatari terzi (cfr. il punto ((269)) delle presenti linee direttrici). La presente sezione tratta quindi la valutazione individuale delle questioni specifiche relative alla concessione di licenze nel quadro di pool tecnologici.
- (291) Nel valutare gli accordi di trasferimento di tecnologia tra il pool e i suoi licenziatari, la Commissione seguirà i seguenti principi fondamentali:
- (a) più forte è la posizione di mercato del pool, maggiore è il rischio di effetti anticoncorrenziali;
 - (b) più forte è la posizione di mercato del pool, maggiore è la probabilità che l'accordo di non concedere licenze a tutti i potenziali licenziatari o di concedere licenze a condizioni discriminatorie costituisca una violazione dell'articolo 101 del trattato;
 - (c) i pool non dovrebbero determinare indebite preclusioni nei confronti delle tecnologie di terzi o limitare la creazione di pool alternativi.
 - (d) gli accordi non devono contenere nessuna delle restrizioni fondamentali di cui all'articolo 4 RECTT (cfr. la sezione 3.4 delle presenti linee direttrici).
- (292) Le imprese che costituiscono un pool tecnologico compatibile con l'articolo 101 del trattato sono di norma libere di negoziare e fissare royalties per il pacchetto di tecnologie (fatto salvo qualsiasi impegno esistente di concedere licenze a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie) e la quota di ciascuna tecnologia delle royalties prima o dopo la definizione della norma. Un simile accordo è insito nella costituzione del pool e non può essere di per sé considerato restrittivo della concorrenza. In determinate circostanze, può essere più efficiente fissare le royalties del pool prima di definire la norma, per evitare che il processo di definizione della norma comporti un aumento delle aliquote delle royalties conferendo un potere di mercato significativo a una o più tecnologie essenziali. Tuttavia, i licenziatari devono restare liberi di determinare il prezzo dei prodotti realizzati sotto licenza.
- (293) Quando il pool detiene una posizione dominante sul mercato, le royalties e le altre condizioni della licenza dovrebbero essere non eccessive e non discriminatorie e le licenze non dovrebbero essere esclusive⁽¹²⁶⁾. Tali requisiti sono necessari per garantire che il pool sia aperto e non comporti una preclusione e altri effetti anticoncorrenziali sui mercati a valle. Tali requisiti, tuttavia, non precludono l'applicazione di aliquote delle royalties diverse per utilizzazioni diverse. In generale, non si ritiene restrittiva della concorrenza l'applicazione di aliquote diverse per le royalties relative a mercati del prodotto diversi, mentre non dovrebbero esservi discriminazioni all'interno di uno stesso mercato del prodotto. In particolare, il trattamento riservato ai licenziatari del pool non dovrebbe dipendere dal fatto che essi siano anche licenzianti. La Commissione valuterà pertanto se i licenzianti e i licenziatari siano soggetti agli stessi obblighi in materia di royalties.
- (294) I licenzianti e i licenziatari dovrebbero essere liberi di sviluppare prodotti e norme concorrenti. Dovrebbero inoltre essere liberi di concedere e ottenere licenze al di fuori del pool. Tali requisiti sono necessari per limitare il rischio di preclusione nei confronti delle tecnologie di terzi e garantire che il pool non limiti l'innovazione e precluda la creazione di soluzioni tecnologiche concorrenti. Quando la tecnologia messa in comune è inclusa in una norma industriale di fatto e le parti sono soggette a obblighi di non concorrenza, il pool genera il rischio specifico di impedire lo sviluppo di tecnologie e di norme nuove e migliorate.

⁽¹²⁶⁾ Tuttavia, se un pool tecnologico non dispone di potere di mercato, la concessione di licenze al di fuori del pool di norma non determina restrizioni della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, anche se tali condizioni non sono soddisfatte.

- (295) Gli obblighi di retrocessione dovrebbero essere non esclusivi e limitati agli sviluppi essenziali o importanti per l'utilizzazione delle tecnologie messe in comune. Ciò consente al pool di trasferire i perfezionamenti apportati alla tecnologia messa in comune e di trarne vantaggio. È legittimo che le parti del pool garantiscano che lo sfruttamento delle tecnologie messe in comune non possa essere ostacolato dai licenziatari, compresi i subappaltatori che operano sotto la licenza concessa al licenziatario, che detengono o ottengono tecnologie essenziali.
- (296) Uno dei rischi è che i pool tecnologici proteggano diritti tecnologici nulli. La messa in comune può aumentare i costi e ridurre la probabilità di successo di una contestazione, la quale potrebbe fallire se nel pool vi è un solo brevetto valido. La protezione dei brevetti nulli all'interno del pool può obbligare i licenziatari a pagare royalties più elevate e impedire l'innovazione nel campo del brevetto nullo. In tale contesto, è probabile che le clausole di non contestazione, comprese le clausole di risoluzione⁽¹²⁷⁾, contenute in un accordo di trasferimento di tecnologia tra il pool e i licenziatari rientrino nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato.

4.5. **Gruppi di negoziazione per la concessione di licenze**

4.5.1. **Introduzione**

- (297) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze sono accordi in base ai quali potenziali licenziatari (utilizzatori di tecnologie) convengono di negoziare congiuntamente le condizioni degli accordi di trasferimento di tecnologia. Gli orientamenti contenuti nella presente sezione si applicano ai gruppi di negoziazione per la concessione di licenze nella misura in cui si riferiscono alla negoziazione delle condizioni degli accordi di trasferimento di tecnologia di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera c), RECTT. Questi orientamenti si applicano a prescindere:
- (a) dalla forma giuridica del gruppo di negoziazione (ad esempio, se si tratta di un semplice accordo o di un'entità giuridica distinta);
 - (b) dal fatto che i membri del gruppo di negoziazione siano o meno imprese concorrenti nei mercati del prodotto a valle;
 - (c) dal fatto che la controparte del gruppo di negoziazione sia o meno un singolo detentore di tecnologia, un pool tecnologico o una piattaforma di intermediazione⁽¹²⁸⁾.
- (298) Qualora le trattative tra un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze e un detentore di tecnologia portino alla definizione di condizioni di licenza, gli accordi di trasferimento di tecnologia conclusi tra il titolare dei diritti e i singoli membri del gruppo di negoziazione devono essere valutati, a seconda dei casi, ai sensi del RECTT o del capitolo 4 delle presenti linee direttrici.
- (299) Il capitolo 4 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali (acquisti in comune) non si applica ai gruppi di negoziazione per la concessione di licenze contemplati dalle presenti linee direttrici. I presenti orientamenti non pregiudicano l'applicazione dell'articolo 102 del trattato.

Possibili effetti favorevoli alla concorrenza dei gruppi di negoziazione per la concessione di licenze

- (300) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze possono agevolare la concessione di licenze tecnologiche:
- (a) riducendo il numero di trattative individuali tra i detentori di tecnologia e gli utilizzatori di tecnologie, e limitando in tal modo i costi delle operazioni di concessione delle licenze;
 - (b) mettendo in comune le competenze degli utilizzatori di tecnologie, ad esempio per quanto riguarda la validità e il valore dei diritti tecnologici, promuovendo in questo modo negoziazioni più informate;
 - (c) contribuendo ad affrontare lo svantaggio del pioniere, in particolare quando gli utilizzatori di tecnologie non sono disposti a negoziare un accordo di trasferimento di tecnologia prima dei loro concorrenti⁽¹²⁹⁾.

⁽¹²⁷⁾ Cfr. la sezione 3.5 delle presenti linee direttrici.

⁽¹²⁸⁾ Salvo indicazione contraria, ogni riferimento ai «detentori di tecnologia» nella presente sezione comprende i singoli titolari dei diritti, i pool tecnologici e le piattaforme di intermediazione.

⁽¹²⁹⁾ Le indicazioni contenute nella presente sezione non pregiudicano gli obblighi derivanti dalla normativa in materia di proprietà intellettuale che impongono agli utilizzatori di tecnologie di ottenere licenze per sfruttare i diritti tecnologici.

Possibili effetti anticoncorrenziali dei gruppi di negoziazione per la concessione di licenze

- (301) I possibili effetti anticoncorrenziali dei gruppi di negoziazione per la concessione di licenze comprendono:
- (a) la creazione di un potere contrattuale eccessivo per gli utilizzatori di tecnologie partecipanti, che permette loro di obbligare i detentori di tecnologia ad accettare condizioni di licenza al di sotto del livello competitivo (inferiori alle condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie nel caso di brevetti essenziali per la norma), che potrebbero disincentivare l'innovazione da parte dei detentori di tecnologia ⁽¹³⁰⁾;
 - (b) lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale tra utilizzatori di tecnologie concorrenti, con la conseguente perdita di incertezza strategica, in contrasto con il principio secondo cui ciascuna impresa deve determinare il proprio comportamento sul mercato in modo indipendente;
 - (c) una maggiore condivisione dei costi tra gli utilizzatori di tecnologie concorrenti, che può facilitare il coordinamento nei mercati del prodotto a valle;
 - (d) comportamenti collusivi tra utilizzatori che partecipano ai mercati del prodotto a valle ⁽¹³¹⁾;
 - (e) preclusione degli utilizzatori concorrenti nei mercati del prodotto a valle ⁽¹³²⁾.

4.5.2. Valutazione ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato

Principali riserve sotto il profilo della concorrenza

- (302) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze che comprendono concorrenti effettivi o potenziali possono comportare restrizioni della concorrenza sui mercati a monte per la concessione di licenze tecnologiche e/o sui mercati del prodotto a valle, con conseguente riduzione dell'innovazione, della qualità, della varietà o della produzione dei prodotti, aumento dei prezzi, ripartizione del mercato o preclusione anticoncorrenziale di altri utilizzatori di tecnologie.

Restrizioni della concorrenza per oggetto

- (303) Generalmente, i gruppi di negoziazione per la concessione di licenze che operano in modo trasparente nei confronti dei detentori dei diritti tecnologici e che si limitano alla negoziazione congiunta delle condizioni degli accordi di trasferimento di tecnologia non determinano restrizioni della concorrenza per oggetto.
- (304) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze si distinguono dai cartelli di acquirenti, ovvero accordi o pratiche concordate tra due o più acquirenti ⁽¹³³⁾ che, al di fuori di qualsiasi accordo di acquisto in comune che interagisce collettivamente con i fornitori per conto dei propri membri: i) coordinano il comportamento individuale degli acquirenti sul mercato degli acquisti; ii) influenzano i parametri rilevanti della concorrenza tra loro, o iii) comportano lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale tra gli acquirenti in merito alle loro intenzioni di acquisto o alle loro negoziazioni con i fornitori ⁽¹³⁴⁾. Nel contesto della concessione di licenze tecnologiche, tale coordinamento del comportamento degli acquirenti potrebbe assumere in particolare la forma di un hold-out coordinato, ovvero il rifiuto o il ritardo irragionevole da parte degli utilizzatori della tecnologia a negoziare, stipulare accordi di trasferimento tecnologico o ad accettare condizioni di licenza ragionevoli.
- (305) Quando gli utilizzatori di tecnologia trattano individualmente con i detentori di tecnologia (ovvero non intraprendono negoziazioni congiunte con il detentore di tecnologia), ciascun utilizzatore deve decidere autonomamente la propria strategia di concessione della licenza e gli utilizzatori non devono, attraverso accordi o pratiche concordate, eliminare l'incertezza strategica tra loro riguardo al proprio comportamento futuro sul mercato. In particolare, prima di avviare negoziati individuali con un detentore di una tecnologia, gli utilizzatori di tecnologie non devono tentare di stabilire tra di loro uno o più termini dell'accordo di trasferimento di tecnologia (ad esempio, la portata o il campo di utilizzazione della licenza tecnologica, il canone di licenza, l'identità del licenziante o la durata della licenza).

⁽¹³⁰⁾ In particolare, i membri del gruppo di negoziazione per la concessione di licenze possono ricorrere a strategie di hold-out coordinato, ossia rifiutarsi di negoziare o stipulare accordi di trasferimento tecnologico oppure causare ritardi irragionevoli.

⁽¹³¹⁾ Cfr. anche il punto (308).

⁽¹³²⁾ Cfr. anche il punto (309).

⁽¹³³⁾ Cfr. anche i punti 279-281 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali. Ogni riferimento agli «acquirenti» di cui ai punti da (304) a to (306) delle presenti linee direttrici comprendono per analogia potenziali licenziatari di tecnologia.

⁽¹³⁴⁾ Cfr. il capitolo 6 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali relativi allo scambio di informazioni e, in particolare, la sezione 6.2.6, che si applica anche agli scambi di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale tra acquirenti.

- (306) I cartelli di acquirenti contengono, per loro natura, un grado sufficiente di dannosità per la concorrenza, per cui non è necessario valutarne gli effetti sul mercato⁽¹³⁵⁾. Essi costituiscono pertanto una restrizione della concorrenza per oggetto ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Di conseguenza, ai fini della valutazione di un cartello di acquirenti, non è necessario definire i mercati rilevanti né valutare la posizione di mercato degli acquirenti partecipanti sul mercato di acquisto a monte o se essi siano in concorrenza sui mercati di vendita a valle.
- (307) I seguenti fattori rendono meno probabile che un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze costituisca un cartello tra acquirenti:
- (a) il gruppo di negoziazione per la concessione di licenze precisa ai detentori della tecnologia che effettua le negoziazioni per conto dei propri membri, con l'obiettivo di far loro stipulare accordi di trasferimento di tecnologia alle condizioni concordate attraverso le negoziazioni congiunte. Ciò non impone al gruppo di negoziazione di comunicare sistematicamente al detentore della tecnologia l'identità di ciascun membro, in particolare quando l'appartenenza al gruppo cambia frequentemente⁽¹³⁶⁾. Tuttavia, non spetta ai detentori della tecnologia adottare misure per scoprire l'esistenza di un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze, ad esempio attraverso terzi o la stampa. Detto questo, la segretezza non è un requisito per la constatazione dell'esistenza di un cartello di acquirenti⁽¹³⁷⁾;
 - (b) I membri del gruppo di negoziazione per la concessione di licenze hanno definito la forma, la portata e il funzionamento della loro cooperazione in un accordo scritto, in modo che la sua conformità all'articolo 101 possa essere verificata *ex post* e verificata rispetto al funzionamento effettivo del gruppo di negoziazione. Tuttavia, un accordo scritto non può di per sé proteggere il gruppo dall'applicazione delle norme sulla concorrenza.
- (308) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze possono anche contribuire o fungere da strumento per avviare un cartello tra venditori, vale a dire un accordo tra concorrenti per fissare i prezzi di vendita, limitare la produzione o ripartire mercati o clienti sui mercati del prodotto a valle. In tal caso, il gruppo di negoziazione può essere valutato insieme al cartello sul mercato del prodotto a valle.
- (309) Un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze che mira ad escludere concorrenti effettivi o potenziali dei suoi membri dai mercati del prodotto a valle costituisce una forma di boicottaggio orizzontale e una restrizione della concorrenza per oggetto.
- (310) Un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze può comportare lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale tra i suoi membri, che possono essere concorrenti. Qualora tale scambio non sia obiettivamente necessario per la costituzione del gruppo e non sia proporzionato ai suoi obiettivi, esso può costituire una restrizione della concorrenza per oggetto.

Effetti restrittivi della concorrenza

- (311) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze attraverso i quali gli utilizzatori di tecnologie interagiscono collettivamente con i detentori della tecnologia devono essere valutati nel loro contesto giuridico ed economico, alla luce dei loro effetti reali e probabili sulla concorrenza. La valutazione deve riguardare i possibili effetti restrittivi sui mercati rilevanti delle tecnologie, in cui il gruppo interagisce con i detentori della tecnologia, e sui mercati rilevanti del prodotto, in cui i membri del gruppo possono competere come fornitori. In tale valutazione, la Commissione confronterà gli effetti reali o probabili del gruppo di negoziazione per la concessione di licenze su tali mercati con la situazione che si verificherebbe in assenza del gruppo specifico.
- (312) In generale, è meno probabile che i gruppi di negoziazione diano adito a problemi di concorrenza quando i membri non dispongono di potere di mercato sui mercati rilevanti per la concessione di licenze tecnologiche o sui mercati rilevanti del prodotto.

⁽¹³⁵⁾ Cfr. la sentenza del Tribunale del 7 novembre 2019, *Campine*, T-240/17, ECLI:EU:T:2019:778, punto 297; cfr. anche la sentenza della Corte del 4 giugno 2009, *T-Mobile Netherlands e altri*, C-8/08, ECLI:EU:C:2009:343, punto 37; sentenza del Tribunale di primo grado del 13 dicembre 2006, *French Beef*, cause riunite T-217/03 and T-245/03, ECLI:EU:T:2006:391, punto 83 e seguenti.

⁽¹³⁶⁾ In generale, sarà nell'interesse di un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze fornire ai detentori della tecnologia informazioni sufficienti sull'identità dei suoi membri per consentire loro di decidere con cognizione di causa se negoziare o meno con esso.

⁽¹³⁷⁾ La Commissione ha sanzionato cartelli di acquirenti che non operavano in totale segretezza ma che, almeno al loro inizio, operavano in modo relativamente trasparente. Cfr. la decisione n. 2003/600/CE della Commissione, del 2 aprile 2003, relativa ad una procedura di applicazione dell'articolo 81 del trattato CE (Caso COMP/C.38.279/F3 Carni bovine francesi) (GU L 209 del 19.8.2003, pag. 12, ELI: <http://data.europa.eu/eli/dec/2003/600/oj>).

- (313) Alcune restrizioni concordate dai membri di un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze possono non rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, qualora siano oggettivamente necessarie per la costituzione dello stesso e proporzionate ai suoi obiettivi ⁽¹³⁸⁾.

Mercati rilevanti

- (314) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze possono influire sulla concorrenza nei mercati a monte delle licenze tecnologiche, ovvero i mercati in cui i loro membri negoziano congiuntamente con i detentori della tecnologia, e nei mercati del prodotto a valle, ovvero i mercati in cui i membri del gruppo operano come fornitori.
- (315) La definizione dei mercati rilevanti delle tecnologie segue i principi stabiliti nella comunicazione sulla definizione del mercato e si fonda sul concetto di sostituibilità per individuare le forme di pressione concorrenziale. Poiché la negoziazione di licenze da parte degli utilizzatori di tecnologie è considerata una forma di acquisto, la valutazione della sostituibilità si concentra sulle alternative a disposizione dei fornitori di tecnologia, invece che sulle alternative a disposizione degli utilizzatori. In altre parole, le alternative a disposizione dei detentori della tecnologia sono determinanti per individuare le forme di pressione concorrenziale che gravano sui membri del gruppo di negoziazione per la concessione di licenze. Tali alternative possono essere analizzate, ad esempio, esaminando la probabile reazione dei detentori della tecnologia a una diminuzione modesta ma non transitoria del prezzo offerto per le loro tecnologie. Una volta definito il mercato rilevante, la quota di mercato dei membri del gruppo di negoziazione per la concessione di licenze può essere calcolata in base al valore o al volume dei loro acquisti di licenze della tecnologia in questione come quota delle vendite totali sul mercato rilevante delle licenze tecnologiche.
- (316) Se i membri del gruppo di negoziazione sono concorrenti effettivi o potenziali sui mercati del prodotto a valle, tali mercati sono anch'essi pertinenti ai fini della valutazione. I mercati rilevanti del prodotto sono definiti utilizzando la metodologia descritta nella comunicazione sulla definizione del mercato.

Potere di mercato

- (317) Non esiste una soglia assoluta al di sopra della quale si possa presumere che i membri di un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze dispongano di un potere di mercato tale da causare effetti restrittivi sulla concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato. Tuttavia, nella maggior parte dei casi, è improbabile che i membri di un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze abbiano potere di mercato se la loro quota combinata della domanda sui mercati rilevanti delle tecnologie non supera il 15 % e la loro quota combinata dell'offerta sui mercati rilevanti del prodotto non supera il 15 %.
- (318) Una quota di mercato superiore a tale soglia in uno o entrambi i mercati non indica di per sé che il gruppo possa produrre effetti restrittivi sulla concorrenza. Un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze con una quota di mercato combinata superiore a tale soglia richiede una valutazione dettagliata dei suoi effetti sui mercati rilevanti, tenendo conto di fattori quali le caratteristiche e la posizione di mercato dei membri del gruppo, la concentrazione del mercato, la vicinanza della concorrenza, l'eventuale esistenza di legami contrattuali o di altro tipo tra i membri e altri utilizzatori delle tecnologie interessate, la natura delle tecnologie interessate dal gruppo, le sue regole di funzionamento (compreso, ad esempio, se i suoi membri rimangono liberi di negoziare e concludere accordi con i detentori della tecnologia al di fuori del gruppo) e il possibile contropotere dei detentori della tecnologia e dei clienti a valle.

Effetti sui mercati delle tecnologie

- (319) Se i membri del gruppo di negoziazione per la concessione di licenze detengono un'elevata quota combinata di domanda sui mercati rilevanti delle tecnologie, il gruppo può consentire loro di esercitare un potere di acquisto congiunto. Ciò potrebbe comportare effetti restrittivi sulla concorrenza nei mercati rilevanti delle tecnologie, ad esempio riducendo gli incentivi dei detentori della tecnologia a investire in attività di ricerca e sviluppo. Il rischio di tali effetti negativi è maggiore quando un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze interagisce con detentori della tecnologia che non hanno un contropotere contrattuale o quando i membri del gruppo

⁽¹³⁸⁾ Cfr. il punto (19) relativo al concetto di restrizioni accessorie.

intraprendono un'azione coordinata al fine di limitare la libertà del detentore della tecnologia di decidere se negoziare con il gruppo, ad esempio optando per rifiuti coordinati di negoziare o concludere accordi di trasferimento di tecnologia. Per contro, tali effetti negativi sono meno probabili quando i detentori della tecnologia hanno un contropotere contrattuale. Ciò può verificarsi, ad esempio, quando le tecnologie pertinenti sono essenziali per una norma ampiamente adottata nei mercati rilevanti del prodotto a valle o per la quale non esistono sostituti, quando vi sono pochissimi licenzianti che detengono grandi portafogli di diritti tecnologici o dove il gruppo negozia con un pool tecnologico.

- (320) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze possono anche essere utilizzati per escludere gli utilizzatori di tecnologie concorrenti dai mercati tecnologici e limitare così la concorrenza sui mercati del prodotto a valle. Ad esempio, un gruppo di negoziazione può limitare la capacità dei detentori della tecnologia di concludere accordi di trasferimento di tecnologia con utilizzatori esterni al gruppo o limitare i termini di tali accordi. Le preoccupazioni relative alla possibilità di preclusione sono meno probabili quando i) la partecipazione al gruppo di negoziazione è aperta a tutti gli utilizzatori di tecnologia che soddisfano criteri oggettivi e non discriminatori, ii) le regole di funzionamento del gruppo di negoziazione non effettuano discriminazioni tra i membri e iii) il gruppo di negoziazione non limita la capacità dei detentori della tecnologia di stipulare accordi di trasferimento di tecnologia con utilizzatori concorrenti né limita i termini di tali accordi.

Effetti sui mercati del prodotto a valle

- (321) Se i membri di un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze non sono concorrenti effettivi o potenziali sui mercati del prodotto a valle o non dispongono di potere di mercato su tali mercati, è improbabile che il gruppo abbia effetti restrittivi sulla concorrenza nei mercati a valle.
- (322) Se i membri di un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze sono concorrenti effettivi o potenziali sui mercati del prodotto a valle, il gruppo può facilitare il coordinamento del loro comportamento sui mercati a valle⁽¹³⁹⁾. Il rischio di tale coordinamento è maggiore quando i) la struttura dei mercati del prodotto a valle favorisce comportamenti collusivi (ad esempio, il mercato è concentrato e presenta un grado di trasparenza significativo) o ii) i membri del gruppo di negoziazione detengono una quota di mercato combinata elevata sui mercati del prodotto a valle.
- (323) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze possono anche facilitare comportamenti collusivi tra i loro membri quando determina un elevato grado di condivisione dei costi (in particolare i costi variabili) tra i membri, a condizione che i suoi membri dispongano di un potere di mercato sul mercato rilevante del prodotto a valle e che le caratteristiche del mercato siano favorevoli al coordinamento.
- (324) La costituzione di un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze può comportare lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale tra i suoi membri, ad esempio per quanto riguarda le condizioni alle quali essi sarebbero disposti a concludere accordi di trasferimento di tecnologia. Se il gruppo di negoziazione non rientra nell'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato in quanto produce effetti neutri o positivi sulla concorrenza, neppure uno scambio di informazioni oggettivamente necessario per la costituzione del gruppo e proporzionato ai suoi obiettivi rientra in tale divieto⁽¹⁴⁰⁾.
- (325) Lo scambio di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale può facilitare il coordinamento in relazione ai prezzi di vendita e alla produzione e determinare quindi un risultato collusivo sui mercati del prodotto a valle. Per ridurre al minimo il rischio di scambi di informazioni sensibili dal punto di vista commerciale non necessari, i gruppi di negoziazione per la concessione di licenze possono istituire team puliti, manager indipendenti o altre misure di salvaguardia, ad esempio per garantire che le informazioni sensibili dal punto di vista commerciale siano condivise tra i membri solo in forma anonima e/o aggregata. È inoltre possibile mettere in atto misure di salvaguardia per garantire che le informazioni sensibili dal punto di vista commerciale non siano condivise con altri gruppi di negoziazione per la concessione di licenze, ad esempio nei casi in cui i membri partecipano a più di un gruppo.

⁽¹³⁹⁾ Cfr. anche il punto (308) relativo alla possibilità di usare un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze come strumento per avviare un cartello tra venditori sui mercati del prodotto a valle.

⁽¹⁴⁰⁾ Sentenza della Corte dell'11 settembre 2014, *MasterCard/Commissione*, C-382/12 P, ECLI:EU:C:2014:2201, punto 89. Cfr. anche il punto 369 delle linee direttrici sugli accordi orizzontali.

Deroga

- (326) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze che non comportano restrizioni della concorrenza per oggetto e che soddisfano tutte le seguenti condizioni non determinano in genere restrizioni della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato o soddisfano in genere le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3:
- (a) la partecipazione al gruppo di negoziazione è aperta a tutti gli utilizzatori di tecnologie che soddisfano criteri oggettivi e non discriminatori;
 - (b) il gruppo di negoziazione comunica ai detentori della tecnologia le proprie regole di funzionamento e il fatto che effettua negoziazioni per conto dei suoi membri;
 - (c) l'attività del gruppo di negoziazione è limitata alla negoziazione congiunta dei termini degli accordi di trasferimento di tecnologia;
 - (d) i membri del gruppo di negoziazione non si scambiano informazioni sensibili dal punto di vista commerciale diverse da quelle oggettivamente necessarie e proporzionate allo svolgimento delle negoziazioni congiunte attraverso il gruppo;
 - (e) i membri del gruppo di negoziazione non adottano comportamenti coordinati, compresi hold-out coordinati, che abbiano lo scopo di limitare la libertà dei detentori di una tecnologia di decidere se avviare o interrompere le trattative con il gruppo, o la libertà dei membri del gruppo di negoziare e concludere accordi bilaterali con i detentori della tecnologia, fatta salva la possibilità per i membri di concordare di non negoziare o concludere bilateralmente accordi di trasferimento di tecnologia con un detentore di una tecnologia durante le trattative tra tale detentore della tecnologia e il gruppo di negoziazione, a condizione che la durata di tale restrizione non superi i sei mesi;
 - (f) gli accordi relativi al gruppo di negoziazione e gli eventuali accordi di trasferimento di tecnologia negoziati attraverso di esso non limitano la capacità dei detentori di una tecnologia di concludere accordi di trasferimento di tecnologia con terzi o non limitano i termini di tali accordi;
 - (g) i canoni di licenza dovuti ai sensi degli accordi di trasferimento di tecnologia negoziati attraverso il gruppo di negoziazione non superano il 10 % del prezzo di vendita dei prodotti che integrano la tecnologia sotto licenza.
- (327) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze che non soddisfano le condizioni di cui sopra richiedono una valutazione individuale ai sensi dell'articolo 101 del trattato. Non vi è alcuna presunzione che tali gruppi determinino restrizioni della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, o che non soddisfino le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3.

4.5.3. Valutazione ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato

- (328) Qualora un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze determini restrizioni della concorrenza ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, del trattato, è necessario valutare se tale gruppo genera incrementi di efficienza che soddisfano le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3.

Incrementi di efficienza

- (329) I gruppi di negoziazione per la concessione di licenze possono generare incrementi di efficienza. In particolare, possono ridurre i costi delle operazioni di concessione delle licenze sia per gli utilizzatori che per i detentori di una tecnologia, soprattutto eliminando la necessità per ciascun membro del gruppo di avviare negoziati bilaterali per la concessione di licenze con un determinato detentore della tecnologia. Mettendo in comune le competenze degli utilizzatori di tecnologie, i gruppi di negoziazione per la concessione di licenze possono ridurre le asimmetrie informative tra gli utilizzatori e i detentori di tecnologie, favorendo negoziazioni più informate, valutando anche se le condizioni di licenza proposte siano eque, ragionevoli e non discriminatorie. I gruppi di negoziazione potrebbero anche dover affrontare lo svantaggio del pioniere, in particolare quando gli utilizzatori di tecnologia potrebbero essere riluttanti a stipulare un accordo di trasferimento di tecnologia prima dei loro concorrenti. Tali incrementi di efficienza possono portare alla conclusione di un maggior numero di accordi di trasferimento di tecnologia e quindi a una più ampia diffusione della tecnologia. Questo, a sua volta, dovrebbe portare a una maggiore innovazione sul mercato, a vantaggio dei consumatori.

Carattere indispensabile

- (330) Le restrizioni che vanno oltre quanto necessario per ottenere i guadagni di efficienza generati da un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze non soddisfano le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3. Ad esempio, al fine di ridurre i costi delle operazioni per la concessione delle licenze, potrebbe non essere indispensabile per un gruppo di negoziazione per la concessione di licenze richiedere al detentore della tecnologia di non concedere condizioni di licenza più favorevoli a terzi.

Trasferimento ai consumatori

- (331) Gli incrementi di efficienza conseguiti mediante restrizioni indispensabili devono essere trasferiti ai consumatori in misura tale da superare gli eventuali effetti restrittivi sulla concorrenza causati dal gruppo di negoziazione per la concessione di licenze. Ad esempio, le riduzioni dei costi delle licenze tecnologiche possono essere trasferite sotto forma di prezzi di vendita più bassi sui mercati del prodotto a valle. Il trasferimento ai consumatori è più probabile quando i membri del gruppo di negoziazione non dispongono di potere di mercato sui mercati del prodotto a valle.

Non eliminazione della concorrenza

- (332) Le condizioni di cui all'articolo 101, paragrafo 3, del trattato non risultano soddisfatte se il gruppo di negoziazione per la concessione di licenze consente alle parti di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti in questione. Questa condizione si applica sia ai mercati rilevanti delle tecnologie sia ai mercati rilevanti del prodotto. Elevate quote di mercato combinate sono un indizio del fatto che questa condizione potrebbe non essere soddisfatta.
