

II

(Atti per i quali la pubblicazione non è una condizione di applicabilità)

COMMISSIONE

DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del 13 luglio 1990

relativa ad una procedura a norma dell'articolo 85 del trattato CEE

(IV/32.009 — Elopak/Metal Box Odin)

(Il testo in lingua inglese è il solo facente fede)

(90/410/CEE)

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità economica europea,

visto il regolamento n. 17 del Consiglio, del 6 febbraio 1962, primo regolamento di applicazione degli articoli 85 e 86 del trattato⁽¹⁾, modificato da ultimo dall'atto di adesione della Spagna e del Portogallo, in particolare l'articolo 2,

vista la domanda di attestazione negativa e la notificazione formulate congiuntamente il 1° agosto 1986 da Elopak A/S, 3412 Lierstranda, Norvegia (in seguito Elopak), Elopak Ltd., Hertfordshire, Regno Unito, Metal Box plc, Berkshire, Regno Unito (in seguito Metal Box) e Odin Developments Ltd. Hertfordshire, Regno Unito, riguardanti gli accordi conclusi il 23 aprile 1986 relativi alla creazione di una filiale comune, la sovraccitata Odin Developments Ltd. (in seguito Odin), e che comprendono in particolare un accordo di ripartizione delle azioni di Odin, due accordi di licenza di know how e due accordi di ricerca e sviluppo,

visto il contenuto essenziale della notificazione pubblicata⁽²⁾ a norma dell'articolo 19, paragrafo 3 del regolamento n. 17,

previa consultazione del comitato consultivo in materia di intese e posizioni dominanti,

considerando quanto segue :

I. I FATTI

A. Oggetto della decisione

- (1) Questa decisione riguarda gli accordi conclusi da Elopak con Metal Box. L'obiettivo degli accordi è di costituire Odin Developments Ltd. (Regno Unito) quale impresa comune di Elopak e Metal Box, che ha per oggetto la ricerca e lo sviluppo di un contenitore costituito da una base di cartone e da una chiusura separata per il confezionamento in ambiente asettico di prodotti alimentari trattati con il procedimento UHT. Odin svilupperà inoltre i macchinari e la tecnologia necessari per riempire questi nuovi contenitori e, in caso di successo, si occuperà della produzione e della distribuzione dei nuovi contenitori e delle macchine per riempirli.
- (2) L'obiettivo della notificazione era il beneficio della procedura di cui all'articolo 7 del regolamento (CEE) n. 418/85 della Commissione del 19 dicembre 1984 sull'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 3 del trattato a categorie di accordi in materia di ricerca e sviluppo⁽³⁾. Qualora non potessero beneficiare di tale procedura, le parti hanno chiesto di poter usufruire di un'attestazione negativa, a norma degli articoli 2 e 4 del regolamento n.

⁽¹⁾ GU n. 13 del 21. 2. 1962, pag. 204/62.

⁽²⁾ GU n. C 215 del 13. 8. 1987, pag. 3.

⁽³⁾ GU n. L 53 del 22. 2. 1985, pag. 5.

17 o, in subordine, di un'esenzione a norma dell'articolo 85, paragrafo 3 del trattato.

B. Le parti

(3) *Elopak*

Il gruppo di società Elopak, di origine norvegese, opera principalmente in Europa, oltre che in Africa, nel Medio Oriente e negli Stati Uniti, nel campo della produzione e della vendita di contenitori di cartone per il confezionamento e la distribuzione destinati alle industrie lattiero casearia ed alimentare. Essa inoltre fornisce ed installa attrezzature a sistemi integrati per il riempimento, il confezionamento e la movimentazione di tali cartoni. Fino a non molto tempo fa Elopak non ha fabbricato le macchine per il riempimento ma si è occupata della distribuzione per conto di alcuni produttori. Elopak fornisce soprattutto contenitori di cartone per il latte e, più limitatamente, per succhi di frutta, vino ed acqua. I suoi contenitori per il latte sono quasi esclusivamente destinati a latte pastorizzato (fresco) conservabile solo per alcuni giorni. Elopak distribuiva per conto di Liquipak international Inc. (Stati Uniti) le macchine capaci di riempire asetticamente il latte trattato col procedimento UHT, garantendogli un periodo di conservazione di vari mesi. Il contratto di distribuzione ha, comunque, preso fine. Nel 1988 Elopak ha acquistato Purepak, il settore macchine per il confezionamento delle società Excello (Stati Uniti) per conto della quale Elopak agiva in qualità di distributrice delle sue macchine per il riempimento di latte fresco. Purepak aveva anche cercato di sviluppare macchine di imballaggio asettico. Nel 1985 il fatturato consolidato del gruppo Elopak (inclusa Elopak Ltd.) ammontava approssimativamente a 300 milioni di ecu. Elopak sta ora negoziando con il British Technology Groups (BTG) una licenza per utilizzare una nuova tecnologia di BTG che è particolarmente adatta a sterilizzare i cartoni prefabbricati come quelli con chiusura rialzata di Elopak che era la tecnologia usata nelle macchine Liquipak⁽¹⁾.

(4) *Metal Box*

Il gruppo di società Metal Box, di origine britannica, esercita varie attività industriali (imballaggio, riscaldamento centrale e stampa di banconote ed altri titoli) su base mondiale. La sua principale attività include non soltanto le tradizionali lattine per prodotti alimentari e liquidi ma anche bottiglie in PET e polietilene, imballaggi generali in plastica, aerosoli, barattoli per vernici in metallo e plastica, imballaggi in plastica per articoli da toilette e cosmetici, nonché una molteplicità di altri imballaggi e sistemi di chiusura e sigillatura. Nella maggioranza dei casi i barattoli in metallo vengono riempiti di prodotti alimentari con un procedimento di sterilizzazione ma Metal Box dispone di un « barattolo per il latte » riempito asetticamente

(contenitore in prolipropilene con coperchio in alluminio) destinato a liquidi a lunga conservazione, ivi incluso il latte. Metal Box possiede un proprio centro attivo di ricerca e sviluppo che si occupa di una molteplicità di materiali e procedimenti di imballaggio. Metal Box e Carnaud SA, in precedenza, avevano una serie di partecipazioni azionarie reciproche, che ora sono state liquidate. Nel 1985/1986 il fatturato consolidato del gruppo Metal Box è stato di \pm 1 520 milioni di ecu. Nell'ottobre 1988 la Commissione ha approvato un accordo di fusione delle rispettive attività di imballaggio (contenitori metallici e in plastica) di Metal Box e Carnaud.

Un'importante modifica strutturale nell'industria europea dell'imballaggio è intervenuta in seguito a tale accordo col quale Carnaud e Metal Box convennero di creare una grande società mondiale di imballaggio, chiamata CMB Packating. Carnaud e Metal Box deterranno, ciascuna, il 25,5 % del capitale azionario, mentre il restante delle azioni si trova nelle mani del pubblico. La cifra d'affari consolidata del nuovo gruppo supera \pm i 3,1 miliardi di ecu. Esso avrà 170 fabbriche installate in 26 paesi e occuperà circa 35 000 persone.

C. Gli accordi

Gli elementi essenziali degli accordi notificati conclusi il 23 aprile 1986 sono riassunti qui di seguito.

- (5) Elopak e Metal Box costituiscono, per una durata indeterminata, una società a compartecipazione al 50 %, denominata Odin, per la ricerca e lo sviluppo e, in caso di successo, lo sfruttamento (ovverossia la produzione e la distribuzione) di una nuova forma di contenitore di cartone con chiusura separata (in metallo laminato) e delle macchine per il relativo riempimento e sigillatura nonché della tecnologia indispensabile per questo nuovo tipo di confezionamento. Il nuovo contenitore sarà destinato ad alimenti particolari (ossia non liquidi) a lunga conservazione trattati asetticamente con procedimento UHT. Questo nuovo prodotto ed i nuovi macchinari per il riempimento, la sigillatura e la manipolazione nonché la relativa tecnologia costituiscono il campo dell'accordo. Odin sarà controllata da un consiglio d'amministrazione composto da un pari numero di rappresentanti di Elopak e di Metal Box.
- (6) Metal Box ed Elopak concedono a Odin licenze per lo sfruttamento in qualsiasi paese di tutti i loro rispettivi diritti di proprietà industriale (brevettati e non brevettati) relativi all'accordo. Entrambe le società madri concederanno una licenza analoga a Odin per tutti gli eventuali nuovi diritti di proprietà industriale. Odin non utilizzerà tali diritti di proprietà industriale per alcun fine che non sia contemplato nell'accordo e li terrà segreti; spetteranno ad Odin, inoltre, i diritti su qualsiasi eventuale miglioramento da essa apportato ai diritti di proprietà industriale stessi.
- (7) Nel campo degli accordi Odin avrà il diritto esclusivo di sfruttare i diritti di proprietà industriale in

⁽¹⁾ Decisione 88/501/CEE della Commissione, del 26 luglio 1988, relativa ad una procedura a norma degli articoli 85 e 86 del trattato CEE [IV/31.043 - Tetra Pak I (licenza BTG)] GU n. L 272 del 4. 10. 1988, pag. 27.

base a licenza rilasciata dalle società madri e gli eventuali miglioramenti da essa stessa apportati. Poiché l'esclusiva di Odin si estende solo al campo degli accordi, l'utilizzazione di detta esclusiva deve intendersi limitata al campo di tali accordi. Se Odin deciderà di non sfruttare la nuova tecnologia in un certo paese, le società madri avranno il diritto di sfruttare la tecnologia in tale paese qualora Odin offrisse a terzi tale opportunità.

- (8) Le società madri possono ottenere da Odin una licenza non esclusiva (senza diritto di sub-licenza) per eventuali miglioramenti apportati da Odin a condizione che :
- risulti impossibile che l'uso o lo sfruttamento di tali miglioramenti sia in conflitto con Odin (ovverossia sono consentiti tutti gli usi al di fuori del campo dell'accordo), o
 - Odin decida di non sfruttare tale tecnologia per i propri fini.
- (9) Elopak e Metal Box sono libere di intraprendere azioni di ricerca e sviluppo o sfruttamento da sole o con terzi nel campo dei sistemi di confezionamento per prodotti alimentari particolari a lunga conservazione a condizione che non utilizzino né il know how dell'altro socio di Odin né eventuali miglioramenti apportati da Odin, salvo quanto specificato negli accordi.
- (10) In caso di impossibilità di esecuzione, violazione dell'accordo o disaccordo sul modo in cui Odin dovrebbe continuare la propria attività o sfruttare il nuovo prodotto, e qualora la relativa controversia non possa essere composta, l'accordo prevede che una delle parti acquisti le azioni dell'altra. In tali casi è convenuto che una delle parti (la scelta dipenderebbe dal tipo di violazione o di disaccordo) offrirà le proprie azioni all'altra parte. Qualora l'offerta non venisse accettata, l'offerente sarà obbligato ad acquistare le azioni dell'altra parte al prezzo indicato nella sua offerta originale.
- (11) In caso di ripartizione o vendita delle azioni vanno osservate le seguenti disposizioni in materia di concessione di licenze non esclusive e gratuite :
- Odin rilascerà al venditore delle azioni, la licenza di utilizzare tutti i suoi miglioramenti.
 - L'acquirente rilascerà al venditore la licenza di utilizzare i suoi diritti di proprietà industriale soltanto per gli scopi contemplati nell'accordo.
- In caso di liquidazione di Odin, saranno concesse ad entrambe le società madri analoghe licenze incrociate.
- (12) In caso di ripartizione, vendita o liquidazione, per un periodo di 5 anni né Elopak né Metal Box utilizzeranno il know how dell'altra parte, né even-

tuali miglioramenti apportati da Odin con un concorrente dell'altra parte.

- (13) Salvo quanto disposto nell'accordo, nessuna delle parti può vendere o disporre delle proprie azioni nel capitale di Odin senza l'accordo dell'altra parte. Anche dopo la ripartizione e vendita di cui al precedente punto 10, l'acquirente delle azioni, durante 5 anni, non trasferirà azioni di Odin ad alcun terzo senza prima offrirle al venditore originale alle stesse condizioni.
- (14) A norma degli accordi, tutte le informazioni ricevute da Odin o da una delle parti dall'altra saranno trattate in maniera riservata. Elopak e Metal Box eseguiranno inoltre, sulla base di un prezzo fissato contrattualmente, i lavori di ricerca e sviluppo necessari per le attività di Odin. A Odin spetteranno i diritti di proprietà industriale sui risultati di questi lavori. Elopak e Metal Box terranno segrete tutte le informazioni ricevute o sviluppate nell'ambito di tali contratti.

D. I prodotti e il mercato

- (15) Si prevede che il nuovo prodotto avrà come base il contenitore a chiusura in rilievo di Elopak, fatto di cartone rivestito in polietilene o alluminio, e sarà provvisto di una chiusura separata (fatta in metallo laminato). Potrà essere riempito asetticamente e sigillato in modo da essere utilizzato per confezionare prodotti alimentari particolari trattati con procedimento UHT. Insieme al nuovo prodotto dovranno essere sviluppate le relative attrezzature per la sterilizzazione, il riempimento, la sigillatura e la manipolazione, che dovranno essere tutte adatte al nuovo prodotto e al procedimento di riempimento e sigillatura ancora da svilupparsi. I prodotti alimentari confezionati col nuovo prodotto potranno essere conservati vari mesi. Si prevede che il procedimento UHT sarà meno suscettibile di alterare la qualità dei prodotti alimentari così confezionati rispetto alla sterilizzazione utilizzata per riempire barattoli di metallo. Un prototipo di macchina per il riempimento è stato infatti sviluppato e Odin intende invitare gli acquirenti a provare tale prototipo.
- (16) Il mercato per il nuovo prodotto non è ancora stato sviluppato né è stata sperimentata l'accettazione da parte dei consumatori. Il nuovo prodotto può essere usato anche per minestre, salse, ripieni, ortofrutti, prodotti alimentari per la prima infanzia, prodotti pastari e alimenti per animali domestici. Pertanto, in caso di successo, il nuovo prodotto potrebbe costituire un adeguato sostituto tecnico soprattutto dei barattoli di metallo, ma anche dei vasetti di vetro e di taluni contenitori di cartone tipo « brik », che possono essere riempiti asetticamente di liquidi trattati con procedimento « UHT » o di prodotti semisolidi.

- (17) I mercati dei contenitori con cui probabilmente il nuovo prodotto si troverà in competizione sotto a struttura oligopolistica: per i barattoli di metallo: Nacanco, Continental Can, American Can, PLM (di origine svedese) e C. M. B. Packaging sopracitate; per i vasetti di vetro: Owens Illinois, St. Gobain e PLM; per i contenitori di cartone tipo « brik »: Tetrapak e PKL (Germania).
- (18) Il costo del trasporto dei contenitori di metallo e di vetro ma non dei contenitori di cartone tipo « brik », limita la dimensione geografica del relativo mercato. Il nuovo prodotto, analogamente all'attuale contenitore di cartone a chiusura in rilievo di Elopak, sarà probabilmente trasportato in forma appiattita con i coperchi a parte. Pertanto, la distanza per la quale il trasporto risulterà economico sarà probabilmente maggiore rispetto a quella per i contenitori di metallo e di vetro. L'esistenza di altri concorrenti persino all'interno della struttura oligopolistica del mercato ed il fatto che i costi di trasporto del nuovo prodotto probabilmente non limiteranno in maniera incisiva la dimensione geografica del relativo mercato, significa che la costituzione di Odin non comporterà effetti significativi di preclusione.
- (19) Il nuovo prodotto non sarà in concorrenza con gli attuali contenitori a chiusura in rilievo di Elopak utilizzati per il latte fresco. Comunque, su tale mercato esistono vari concorrenti, ivi inclusa Tetrapak che possiede la propria tecnologia.

F. Osservazioni dei terzi

- (20) La Commissione non ha ricevuto alcuna osservazione scritta entro i termini stabiliti della comunicazione pubblicata a norma dell'articolo 19, paragrafo 3 del regolamento n. 17.

II. VALUTAZIONE GIURIDICA

A. Regolamento (CEE) n. 418/85 della Commissione

- (21) Le parti hanno chiesto di beneficiare della procedura prevista dall'articolo 7 del regolamento (CEE) n. 418/85. Tuttavia, gli accordi notificati non soddisfano le condizioni necessarie ai fini di questa procedura semplificata che non si applica ad associazioni di imprese come l'Odin, che si occupa non solo di produzione ma anche di distribuzione. Inoltre, tale applicazione presuppone che gli accordi incorrano nel divieto sancito dall'articolo 85, paragrafo 1; gli accordi in oggetto non vi incorrono e quindi la richiesta compatibilità deve essere stabi-

lita mediante una decisione individuale di attestazione negativa.

- a) Odin intraprenderà la distribuzione dei nuovi prodotti e questa distribuzione congiunta non rientra nel campo d'applicazione del regolamento (CEE) n. 418/85 [vedi articolo 1 paragrafo 2), lettera d)]. Inoltre l'articolo 2, lettera e) obbliga ogni associazione d'impresе incaricata della fabbricazione dei prodotti a fornire tali prodotti alle parti; quest'obbligo non è soddisfatto in quanto unicamente Odin, e non le società madri, è incaricata della distribuzione. Pertanto, poiché gli accordi non soddisfano le condizioni dell'articolo 2, la procedura semplificata prevista dall'articolo 2 del regolamento (CEE) n. 418/85 non può essere applicata.
- b) Per i motivi che seguono l'articolo 85, paragrafo 1, non è applicabile né alla costituzione della joint venture (poiché le società madri non sono concorrenti, né effettive, né potenziali) né ad alcuna altra disposizione singola degli accordi. Di conseguenza, gli accordi non necessitano di alcuna esenzione a norma dell'articolo 85, paragrafo 3 ma nei loro riguardi potrà essere piuttosto rilasciata un'attestazione negativa.

B. Articolo 85, paragrafo 1

- (22) Odin è posseduta e controllata congiuntamente e in parti uguali da entrambe le società madri. Pertanto, la joint venture va considerata a norma dell'articolo 85, paragrafo 1.
- (23) Sebbene all'epoca della notificazione il prodotto e il relativo mercato dovessero ancora essere sviluppati, ci si può aspettare che il mercato di cui trattasi sia la Comunità. È difficile definire esattamente il mercato sul quale il nuovo prodotto eserciterà la sua concorrenza. Si può ritenere che tale prodotto possa costituire un adeguato succedaneo tecnico del confezionamento mediante riempimento asettico di prodotti alimentari parcellizzati a lunga conservazione trattati con procedimento UHT (compresi i semi-liquidi ma non i liquidi). Sebbene sia probabile che il nuovo prodotto costituirà un succedaneo tecnico dei barattoli di metallo, dei vasetti di vetro e di taluni contenitori di cartone tipo « brick », la preferenza dei consumatori può far nascere un mercato particolare.
- (24) Nella specie, e per i motivi sotto esposti, si vedrà che all'epoca della conclusione degli accordi:
- Elopak e Metal Box non erano concorrenti reali o potenziali nel mercato del prodotto
 - e
 - lo sviluppo individuale del prodotto da parte di ciascuna delle due società, era molto improbabile.

- (25) Elopak non possiede la tecnologia sufficiente per produrre nel campo del confezionamento mediante riempimento asettico dei prodotti alimentari, le macchine e i contenitori di cartone. In quanto distributrice di macchine asettiche Liquipak, non aveva accesso alla tecnologia brevettata incorporata in tali macchine che servono soltanto al confezionamento di contenitori di cartone per liquidi. Il know how di Elopak, che si riferisce essenzialmente ai contenitori di cartone per liquidi, non è sufficiente a permetterle di sviluppare in proprio il nuovo prodotto per contenitori di cartone da riempire asepticamente, muniti di chiusura separata, per alimenti parcellati. Anche l'accesso alla tecnologia BTG svilupperà soltanto il suo know how relativo alla sterilizzazione dei contenitori di cartone.

Metal Box non ha alcuna esperienza riguardo al tipo di cartoni da usare come base per il nuovo prodotto. Per i contenitori di cartone è necessario un know how speciale affinché essi possano resistere al calore del processo di riempimento, e assicurare, nello stesso tempo, la stabilità nonché la conservazione per diversi mesi. Essi debbono in ogni caso essere adattati per poter ricevere un coperchio metallico laminato.

Nessuna delle due parti potrebbe, nel breve termine, entrare da sola nel mercato perché ciò richiederebbe una conoscenza della tecnologia delle altre parti, la quale non potrebbe essere sviluppata senza un investimento notevole e a lungo termine.

Per sviluppare il nuovo prodotto, che sarà una combinazione delle rispettive conoscenze tecniche e commerciali di Metal Box e Elopak, saranno necessarie le cognizioni tecniche di entrambe le imprese. I rischi tecnici inerenti alla ricerca relativa ad un nuovo prodotto di qualità ancora da provare e che implicano una tecnologia del tutto nuova per ciascun partner, nonché i rischi inerenti allo sviluppo del nuovo procedimento di riempimento, sigillatura e manutenzione delle attrezzature necessarie, impedirebbero in pratica a ciascuna parte di esercitare queste attività in proprio. Inoltre, i rischi commerciali riguardano non soltanto il successo presso il consumatore finale, ma anche il fatto di persuadere le imprese che trattano e confezionano prodotti alimentari a fare nuovi costosi investimenti nelle attrezzature di confezionamento e sigillatura che saranno inevitabilmente necessarie per il nuovo prodotto. Infine, Odin dovrà provvedere a mettere in opera rapidamente un servizio di assistenza per le imprese che si lasceranno convincere a cambiare le proprie attrezzature. Questi servizi sono indispensabili se si vogliono evitare inconvenienti

tecnici e ritardi, che sono molto costosi, in caso di alimenti avariati. Pertanto, la combinazione del know how di ciascuna parte riduce notevolmente i rischi tecnici, diminuendo così l'onere finanziario comune.

- (26) Nelle attività che non rientrano nella joint venture le parti non sono concorrenti né attuali né potenziali. Elopak è un fabbricante di contenitori di cartone per liquidi freschi o pastorizzati, un mercato nel quale Metal Box non è presente. Di conseguenza, la costituzione di Odin non avrà alcuna incidenza sul rapporto concorrenziale, attuale o potenziale, fra le società madri. Odin potrebbe peraltro diventare concorrente di Metal Box, e quest'aspetto sarà trattato in appresso.

appresso. (27) Non è probabile che la costituzione di Odin abbia la conseguenza di escludere analoghe possibilità per i concorrenti potenziali. Come si è visto, fino a quando il prodotto non sarà sviluppato e commercializzato con successo, è difficile dire quale sarà precisamente il suo mercato. Nonostante questa incertezza, nella CEE esistono numerosi altri grandi fabbricanti di contenitori che possiedono un know how almeno equivalente a quello di Metal Box. Nel mercato dei contenitori di cartone, Elopak è soltanto una delle numerose imprese che usano la tecnologia Excello senza esclusiva. Inoltre, in particolare Tetrapak, che detiene una quota molto maggiore di mercato, possiede non solo una propria tecnologia equivalente a quella di Elopak per il latte fresco, ma anche una tecnologia per il riempimento asettico di contenitori di cartone del tipo «brick» che sono già usati in misura limitata per prodotti alimentari trattati con procedimento UHT. Queste capacità tecniche sono possedute anche da PKL.

- (28) Dato che le parti non possono in pratica essere considerate concorrenti effettive o potenziali, che la costituzione della joint venture non produce rischi di esclusione, che l'accordo non implica la creazione di una rete di joint ventures concorrenti, gli accordi relativi alla costituzione di Odin non rientrano nel campo d'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 1.

- (29) Le disposizioni specifiche dell'accordo debbono tuttavia essere esaminate per valutare se esse restringono la concorrenza ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1, o se vanno al di là di quanto è necessario a garantire l'avviamento ed il corretto funzionamento della joint venture. In particolare, si deve tener conto del fatto che, se commercializzato e sviluppato con successo, il nuovo prodotto di Odin può in una certa misura entrare in concorrenza con l'attuale produzione di Metal Box.

Disposizione relativa alle attività delle società madri

(30) La concessione a Odin del diritto esclusivo di sfruttare il know how societario nel campo dell'accordo (che è molto strettamente definito in quanto include soltanto il prodotto specifico in causa) costituisce per ciascuna delle parti una garanzia che il partner dedicherà tutti i suoi sforzi al progetto. Dato che il successo di Odin dipende da tali sforzi, queste disposizioni indurranno ciascuna delle parti a sostenere i rischi finanziari, tecnici e commerciali e nello stesso tempo a comunicare il know how segreto. Ciò è particolarmente importante nel presente caso dove una notevole percentuale del know how non è protetto da brevetti. Questa analisi si applica anche alla disposizione relativa alla licenza non esclusiva sui miglioramenti che può essere concessa da Odin alle società madri e alla disposizione che limita l'uso di tali miglioramenti. Ciò garantisce che Odin sarà in grado di sfruttare il know how societario unicamente nell'ambito dell'accordo.

(31) Anche se la protezione fornita a Odin con il diritto esclusivo di sfruttamento supera il periodo iniziale di avviamento della nuova tecnologia e può estendersi a tutta la vita di Odin non si vede in quale modo, tenuto conto delle seguenti circostanze, essa potrebbe violare l'articolo 85, paragrafo 1:

— il know how di entrambe le società madri (e non solo quello d'una di esse) nonché i lavori di ricerca e sviluppo effettuati da Odin sono necessari a sviluppare non solo il nuovo prodotto ma anche le macchine e la relativa tecnologia; essi sono anche necessari alla fabbricazione ed alla commercializzazione del prodotto che, anche se sviluppato con successo, dovrà ancora essere accettato dai consumatori e, in seguito, essere adattato alle richieste di eventuali modifiche, alle esigenze qualitative ed alla tecnologia produttiva;

— nei riguardi delle attività di Odin, non sono previste restrizioni esplicite per quanto riguarda i prezzi, la quantità o il territorio, anche se il suo nuovo prodotto può entrare in una certa misura in concorrenza con l'attuale produzione di Metal Box;

— l'esclusiva è limitata all'accordo, che è definito in maniera tassativa; inoltre, le società madri non subiscono restrizioni nella ricerca e sviluppo o nello sfruttamento di prodotti stret-

tamente connessi ed eventualmente concorrenti.

Nella fattispecie l'esclusiva non può essere paragonata ad una licenza esclusiva di know how privato ai fini di uno sfruttamento tecnico in un rapporto concedente/licenziatario (vedi decisione Boossois/interpane) ⁽¹⁾ oppure dove il concedente sia socio di una joint venture con la quale può concorrere direttamente (vedi decisione Mitchell-Cotts/Sofitra) ⁽²⁾.

(32) La concessione a Odin di una licenza non esclusiva per utilizzare il know how delle società madri e le disposizioni concernenti l'aggiornamento di tale know how e la relativa riservatezza non violano l'articolo 85, paragrafo 1. Queste disposizioni non restringono la possibilità per le società madri di effettuare lavori di ricerca e sviluppo in campi strettamente connessi e concorrenti. Di fatto, tale ricerca e sviluppo è espressamente permessa nella misura in cui ciascuna parte non utilizza il know how dell'altra parte o i miglioramenti di Odin (sebbene tali miglioramenti possano essere utilizzati al di fuori del campo dell'accordo). Questa disposizione, come quelle relative al segreto, non fanno altro che garantire la riservatezza delle cognizioni tecniche, e impediscono all'altra parte di utilizzare Odin come un veicolo per ottenere un know how al quale altrimenti non avrebbe accesso.

(33) Gli obblighi delle parti in materia di licenze tecnologiche in caso di scioglimento o ripartizione non violano l'articolo 85, paragrafo 1. In tal caso le parti avranno accesso non soltanto su base illimitata ai miglioramenti effettuati da Odin, ma potranno altresì utilizzare per gli scopi contemplati dall'accordo il know how dell'altra parte. Quindi, in caso di ripartizione di Odin o di vendita da parte di una delle parti ciascuna di esse è libera di concorrere con l'altra parte utilizzando tutto il know how, ivi compreso quello di quest'ultima, per gli scopi contemplati dall'accordo, e di utilizzare in ogni campo i miglioramenti propri e quelli di Odin. La limitazione al contesto dell'accordo dell'uso del know how dell'altra parte è una conseguenza necessaria di una cooperazione limitata ad uno specifico settore di attività. Di fatto, poiché una ripartizione o una vendita può essere facilmente provocata da ciascuna delle parti, questa disposizione non fa altro che garantire che questa eventualità non sarà utilizzata come pretesto da una delle parti per otte-

⁽¹⁾ GU n. L 50 del 19. 2. 1987, pag. 30.

⁽²⁾ GU n. L 41 dell'11. 2. 1987, pag. 31.

nera il know how dell'altra parte al di fuori del campo specifico dell'accordo. La possibilità di ripartizione o vendita (unitamente all'accesso al know how) garantisce inoltre che Metal Box non possa utilizzare la sua posizione di controllo congiunta di Odin per impedire che il nuovo prodotto sia pienamente e attivamente sfruttato, qualora ritenesse che tale sfruttamento pregiudica i prodotti da essa attualmente fabbricati. Analogamente, Metal Box non può imporre restrizioni territoriali riguardo alla produzione o alle vendite di Odin senza provocare uno scioglimento se Elopak lo desidera o senza dare il diritto a Elopak di sfruttare il nuovo prodotto nel territorio in cui Metal Box si oppone allo sfruttamento da parte di Odin. In particolare, Elopak non ha alcun interesse a limitare la produzione di Odin o l'area geografica delle sue vendite. Non esiste nemmeno alcun motivo di supporre che Metal Box intenda usare il suo controllo congiunto su Odin in maniera incompatibile con l'articolo 85, paragrafo 1.

- (34) Nel campo d'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 1, non ricadono neanche le restrizioni seguenti: l'obbligo per ciascuna società madre durante i cinque anni successivi alla ripartizione di Odin (o alla vendita delle azioni di una delle parti) di non permettere ad un concorrente dell'altra parte di utilizzare il suo know how o i miglioramenti effettuati da Odin e la disposizione che dà al venditore il diritto di prelazione in caso di ulteriore rivendita. Queste disposizioni sono il risultato necessario della costituzione di Odin, senza le quali le due società madri non potrebbero ragionevolmente cooperare. In mancanza di queste disposizioni e soprattutto in considerazione della facilità di effettuare una vendita o una ripartizione, la possibilità di un concorrente di ottenere il know how impedirebbe ad entrambe le parti di divulgare tutto il know how necessario a Odin per sviluppare con successo il nuovo prodotto. Inoltre, un concorrente non può accedere immediatamente al miglioramento di Odin senza sostenere i rischi o gli investimenti finanziari sostenuti da ciascuna parte. Questa protezione dei miglioramenti effettuati da Odin è necessaria per garantire la volontà delle parti di accordare i fondi necessari a Odin per sviluppare il nuovo prodotto. Un'analisi analoga si applica al divieto di disporre delle azioni di Odin senza il consenso dell'altra parte; anche questa disposizione costituisce un'espressione del desiderio delle parti di intraprendere un progetto particolare con un partner specificamente qualificato.

Disposizioni relative alle limitazioni imposte alla Odin

- (35) Le disposizioni che si riferiscono all'utilizzazione da parte di Odin del know how delle società madri e l'obbligo di mantenere tale know how segreto

sono entrambe necessarie per non compromettere lo scopo di Odin e non pregiudicare il suo oggetto e la sua esistenza. Esse sono la necessaria conseguenza del desiderio delle società madri di limitare la cooperazione ad un campo specifico e rispettano il loro legittimo desiderio di mantenere il know how segreto. nell'articolo 2 del regolamento (CEE) n. 556/89 della Commissione⁽¹⁾, tali disposizioni sono state infatti riconosciute legittime nel contesto delle licenze di know how. Infine, non sono previste restrizioni esplicite relativamente ai prezzi, alle quantità o al territorio di Odin. Pertanto, nel presente caso, le disposizioni relative alle attività di Odin non rientrano nel campo d'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 1.

Restrizioni implicite

- (36) L'analisi che precede ha mostrato che né la costituzione di Odin, né qualsiasi altra disposizione degli accordi rientrano nel campo d'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 1. Di fatto, le disposizioni singole sono:

— disposizioni che non restringono la concorrenza ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1;

oppure,

— disposizioni che in altri contesti potrebbero restringere la concorrenza, ma che nel presente caso non hanno tale effetto. Poiché tali disposizioni non possono essere dissociate dalla costituzione di Odin senza pregiudicare la sua esistenza e il suo oggetto e, dato che la costituzione di Odin non rientra nel campo d'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 1, neanche tali disposizioni specifiche rientrano nel campo d'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 1.

È necessario infine esaminare le conseguenze anti-concorrenziali inevitabili o implicite, in particolare quelle che potrebbero sorgere in virtù della nuova concorrenza possibile tra Metal Box e Odin qualora il nuovo prodotto di quest'ultima avesse un successo commerciale. Come è già stato sottolineato, non vi sono disposizioni esplicite che limitino la concorrenza tra Metal Box e Odin e, in particolare, non vi è alcuna ripartizione geografica della CEE. È già stato inoltre, precisato, in particolare, che Elopak, non ha alcuna ragione per limitare la produzione o l'ambito territoriale delle vendite di Odin. Non vi è d'altro canto, alcun motivo per supporre che Metal Box voglia uscire dal suo controllo congiunto di Odin in modo incompatibile con l'articolo 85, paragrafo 1. Nel caso di specie, non vi può essere un implicito impatto anti-concorrenziale sulle attività delle società madri al di fuori dell'affiliata comune perché non solo esse non erano concorrenti potenziali al momento della

⁽¹⁾ GU n. L 61 del 4. 3. 1989, pag. 1.

creazione di Odin ma nessuna delle due avrebbe potuto realizzare il nuovo prodotto senza il concorso attivo e totale dell'altra. In conclusione, qualsiasi rischio di impliciti effetti anticoncorrenziali che potrebbero derivare dalla concorrenza potenziale fra Metal Box e Odin sono per di più attenuati dalla facilità con cui la dissoluzione o la vendita di Odin può essere effettuata e della possibilità per le parti di usare, dopo la fine dell'accordo, la tecnologia dell'affiliata comune (Vedi punto 11).

Conclusioni

- (37) Si può, quindi, concludere che gli accordi fra Metal Box e Elopak per la costituzione di Odin, gli accordi connessi e i trasferimenti di tecnologia descritti nella presente decisione non hanno per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare la concorrenza all'interno del mercato ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1. Non è quindi necessario esaminare se essi pregiudicano il commercio fra Stati membri. Pertanto, sulla base dei fatti di cui è a conoscenza, la Commissione non ritiene che vi sia motivo di intervenire a norma dell'articolo 85, paragrafo 1. La Commissione può quindi concedere agli accordi in causa un'attestazione negativa ai sensi dell'articolo 2 del regolamento n. 17.

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE:

Articolo 1

Sulla base dei fatti di cui è a conoscenza, la Commissione non ha motivo di intervenire a norma dell'articolo 85,

paragrafo 1 del trattato CEE nei riguardi degli accordi relativi alla costituzione della Odin Development Ltd., da parte di Elopak A/S, Elopak Ltd. e Metal Box e degli accordi connessi a tale costituzione.

Articolo 2

Le seguenti imprese:

- Odin Development Ltd.
PC Box 66
Stevenage
UK-Hertfordshire SG1 2LU,
- Elopak A/S
PO Box 523
N-3412 Lierstranda
- CMB Packaging SA
211, rue du Noyer
B-1040 Bruxelles
- CMB Packaging (UK) Ltd.
Woodside, Perry Wood Walk
UK-Worcester WR5 1EQ
- Elopak Ltd.
Gunnels Wood Road
Stevenage
UK-Hertfordshire SG1 2BQ

sono destinatarie della presente decisione.

Fatto a Bruxelles, il 13 luglio 1990.

Per la Commissione

Leon BRITTAN

Vicepresidente