



I Regolamenti di esenzione per categoria tra “tradizione” e orizzonti del prossimo futuro

06/08/2020

DIRITTO EUROPEO E DELLA CONCORRENZA, TRASPORTI E LOGISTICA, AUTOMOTIVE, PROSPETTIVE

Roberto A. Jacchia
Marco Stillo

Secondo la normativa europea, gli accordi che possono pregiudicare il commercio tra gli Stati Membri e che impediscono, restringono o falsano il gioco della concorrenza sono vietati. Tuttavia, ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 3, del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea

(TFUE) tali accordi sono consentiti a condizione che producano vantaggi tali da compensare gli effetti anticoncorrenziali e garantiscano ai consumatori una congrua parte dei relativi utili¹.

¹ L'articolo 101 TFUE al paragrafo 3 dispone: “... Tuttavia, le disposizioni del paragrafo 1 possono essere dichiarate inapplicabili:

- a qualsiasi accordo o categoria di accordi fra imprese,
- a qualsiasi decisione o categoria di decisioni di associazioni di imprese, e
- a qualsiasi pratica concordata o categoria di pratiche concordate, che contribuiscano a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico, pur riservando agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva, ed evitando di:
 - a) imporre alle imprese interessate restrizioni che non siano indispensabili per raggiungere tali obiettivi;
 - b) dare a tali imprese la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti di cui trattasi...”.



Nell'ambito del potere riconosciutole dal Regolamento 19/65/CEE², la Commissione ha considerato una categoria di accordi verticali come corrispondenti, di norma, a tali condizioni, emanando in data 20 aprile 2010 il Regolamento 330/2010³, che

prevede un'esenzione per categorie (*Block Exemption Regulation*, BER) di accordi verticali⁴ che soddisfano una serie di requisiti. Più particolarmente, gli accordi in questione non devono contenere nessuna delle c.d. "restrizioni fondamentali"⁵, che sono considerate di

² 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, GUUE 36 del 06.03.1965. L'articolo 1 del Regolamento al paragrafo 1 dispone: "... Fatta salva l'applicazione del regolamento n. 17 del Consiglio, la Commissione può dichiarare mediante regolamento e in conformità dell'articolo 85, paragrafo 3 del Trattato che l'articolo 85, paragrafo 1 non è applicabile a categorie di accordi ai quali partecipano soltanto due imprese e

a) - nei quali l'una s'impegna nei confronti dell'altra a fornire determinati prodotti soltanto ad essa, ai fini della rivendita all'interno di una parte determinata del territorio del mercato comune, oppure
- nei quali l'una s'impegna nei confronti dell'altra ad acquistare determinati prodotti soltanto da essa, ai fini della rivendita, oppure

- nei quali sono stati conclusi tra le due imprese, ai fini della rivendita, impegni esclusivi di fornitura e di acquisto dello stesso tipo di quelli previsti nei due precedenti capoversi,
b) che comportano limitazioni imposte in rapporto all'acquisto o all'utilizzazione di diritti relativi alla proprietà industriale - in particolare ai brevetti, modelli di utilità, modelli e disegni ornamentali o marchi - o ai diritti derivanti da contratti di cessione o di concessione di procedimenti di fabbricazione o di cognizioni relative all'utilizzazione o all'applicazione di tecniche industriali...".

³ Regolamento (UE) n. 330/2010 della Commissione, del 20 aprile 2010, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi verticali e pratiche concordate, GUUE L 102 del 23.04.2010.

⁴ L'articolo 1 del Regolamento 330/2010, intitolato "Definizioni", al paragrafo 1 lett. a) dispone: "... Ai fini del presente regolamento si applicano le seguenti definizioni:

a) per «accordi verticali» si intendono gli accordi o le pratiche concordate conclusi tra due o più imprese, operanti ciascuna, ai fini dell'accordo o della pratica concordata, ad un livello differente della catena di produzione o di distribuzione, e che si riferiscono alle condizioni in base alle quali le parti possono acquistare, vendere o rivendere determinati beni o servizi...".

⁵ L'articolo 4 del Regolamento 330/2010, intitolato "Restrizioni che eliminano il beneficio dell'esenzione per categoria — restrizioni fondamentali", dispone: "... L'esenzione di cui all'articolo 2 non si applica agli accordi verticali che, direttamente o indirettamente, isolatamente o congiuntamente con altri fattori sotto il controllo delle parti, hanno per oggetto quanto segue:

a) la restrizione della facoltà dell'acquirente di determinare il proprio prezzo di vendita, fatta salva la possibilità per il fornitore di imporre un prezzo massimo di vendita o di raccomandare un prezzo di vendita, a condizione che questi non equivalgano ad un prezzo fisso o ad 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, l'acquirente che è parte contraente dell'accordo, fatta salva una restrizione relativa al suo luogo di stabilimento, può vendere i beni o i servizi oggetto del contratto, eccettuate le seguenti:

i) la restrizione delle vendite attive nel territorio esclusivo o alla clientela esclusiva riservati al fornitore o da questo attribuiti ad un altro acquirente, laddove tale restrizione non limiti le vendite da parte dei clienti dell'acquirente,

ii) la restrizione delle vendite agli utenti finali da parte di un acquirente operante al livello del commercio all'ingrosso,

iii) la restrizione delle vendite da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva a distributori non autorizzati nel territorio che il fornitore ha riservato a tale sistema, e

iv) la restrizione della facoltà dell'acquirente di vendere componenti, forniti ai fini dell'incorporazione, a clienti che userebbero tali componenti per fabbricare beni simili a quelli prodotti dal fornitore;

c) la restrizione delle vendite attive o passive agli utenti finali da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva operanti 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;

d) la restrizione delle forniture incrociate tra distributori all'interno di un sistema di distribuzione selettiva, ivi inclusi i distributori operanti a differenti livelli commerciali;

e) la restrizione, pattuita tra un fornitore di componenti e un acquirente che incorpora tali componenti, della facoltà del fornitore di vendere tali componenti come pezzi di ricambio a utenti finali, a riparatori o ad altri prestatori di servizi non incaricati dall'acquirente della riparazione o della manutenzione dei propri prodotti...".

per sé gravi a causa del probabile danno che provocano ai consumatori. In secondo luogo, né il fornitore né l'acquirente dei beni o servizi devono possedere una quota di mercato superiore al 30%. Infine, sono escluse dall'ambito dell'esenzione le obbligazioni di cui all'articolo 5 del Regolamento 330/2010⁷, ossia i) l'obbligo di non concorrenza di durata indeterminata o superiore a cinque anni, ii) l'obbligo per l'acquirente, una volta scaduto l'accordo, di non produrre, acquistare, vendere o rivendere determinati beni o servizi, e iii) l'obbligo per i membri di un sistema di distribuzione selettiva di non vendere marche di particolari fornitori concorrenti.

Al di là della materia degli accordi verticali, il fenomeno delle BER si è sviluppato principalmente nel settore *automotive* e del trasporto marittimo.

Per quanto riguarda il *settore automotive*, a seguito della scadenza del Regolamento di esenzione 1400/2002⁸ la Commissione ha introdotto il Regolamento 461/2010⁹, che applica il Regolamento 330/2010 anche agli accordi verticali inerenti le condizioni per l'acquisto, la vendita o la rivendita di pezzi di ricambio per autoveicoli o per la fornitura di servizi post-vendita, a condizione che non contengano nessuna delle restrizioni fondamentali di cui all'articolo 5¹⁰. Il Regolamento è coadiuvato dagli Orientamenti aggiuntivi¹¹ della Commissione, che pur essendo vincolanti solamente per quest'ultima e per le Autorità nazionali garanti della concorrenza svolgono un ruolo interpretativo chiave per gli operatori di settore, in quanto forniscono chiarimenti su questioni particolarmente

⁶ L'articolo 3 del Regolamento 330/2010, intitolato "Soglia della quota di mercato", al paragrafo 1 dispone: "... *L'esenzione di cui all'articolo 2 si applica a condizione che la quota di mercato detenuta dal fornitore non superi il 30% del mercato rilevante sul quale vende i beni o servizi oggetto del contratto e la quota di mercato detenuta dall'acquirente non superi il 30% del mercato rilevante sul quale acquista i beni o servizi oggetto del contratto...*".

⁷ L'articolo 5 del Regolamento 330/2010, intitolato "Restrizioni escluse", al paragrafo 1 dispone: "... *L'esenzione di cui all'articolo 2 non si applica alle seguenti obbligazioni contenute in accordi verticali: a) un obbligo di non concorrenza, diretto o indiretto, la cui durata sia indeterminata o superiore a cinque anni;*

b) un obbligo diretto o indiretto che imponga all'acquirente, una volta giunto a scadenza l'accordo, di non produrre, acquistare, vendere o rivendere determinati beni o servizi;
c) un obbligo diretto o indiretto che imponga ai membri di un sistema di distribuzione selettiva di non vendere marche di particolari fornitori concorrenti.

Ai fini del primo comma, lettera a), un obbligo di non concorrenza tacitamente rinnovabile oltre i cinque anni si considera concluso per una durata indeterminata...".

⁸ **Regolamento (CE) n. 1400/2002 della Commissione, del 31 luglio 2002, relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato a categorie di accordi verticali e pratiche concordate nel settore automobilistico, GUUE L 203 del 01.08.2002.**

⁹ Regolamento (UE) n. 461/2010 della Commissione, del 27 maggio 2010, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi verticali e pratiche concordate nel settore automobilistico, GUUE L 129 del 28.05.2010.

¹⁰ L'articolo 5 del Regolamento 461/2010, intitolato "Restrizioni che eliminano il beneficio dell'esenzione per categoria- restrizioni fondamentali", dispone: "... *L'esenzione di cui all'articolo 4 non si applica agli accordi verticali che, direttamente o indirettamente, isolatamente o congiuntamente con altri fattori sotto il controllo delle parti, hanno per oggetto quanto segue:*

a) la restrizione delle vendite di pezzi di ricambio per autoveicoli da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva a riparatori indipendenti che utilizzano tali pezzi per la riparazione e la manutenzione di un autoveicolo;

b) la restrizione, concordata tra un fornitore di pezzi di ricambio, di attrezzature di riparazione o diagnostica o altre apparecchiature ed un produttore di autoveicoli, della facoltà del fornitore di vendere tali beni a distributori o riparatori autorizzati o indipendenti o ad utilizzatori finali;

c) la restrizione, concordata tra un costruttore di autoveicoli che utilizza componenti per l'assemblaggio iniziale di autoveicoli ed il fornitore di detti componenti, della facoltà del fornitore di apporre in maniera efficace e chiaramente visibile il proprio marchio o logo sui componenti forniti o sui pezzi di ricambio...".

¹¹ Orientamenti aggiuntivi in materia di restrizioni verticali negli accordi per la vendita e la riparazione di autoveicoli e per la distribuzione di pezzi di ricambio per autoveicoli, GUUE C 138 del 28.05.2010.

importanti per il settore automobilistico quali, tra le altre, il campo di applicazione del Regolamento di esenzione per categoria per gli autoveicoli e la valutazione delle restrizioni specifiche.

Per quanto riguarda il trasporto marittimo, invece, poiché i servizi di linea richiedono livelli significativi di investimenti, essi vengono regolarmente forniti da diverse società di navigazione che collaborano nell'ambito di accordi di consorzio, i quali possono dare luogo ad economie di scala nonché ad un uso migliore dello spazio a bordo delle navi, vantaggi che, a loro volta, possono essere trasferiti in larga misura agli utilizzatori in termini di una migliore copertura dei porti e di servizi più efficienti. Di conseguenza, una BER¹² era stata adottata nel 2009 sulla base del Regolamento 246/2009, che consentiva alla Commissione di esentare i consorzi¹³ dall'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE per un massimo di cinque anni con possibilità di proroga¹⁴.

Dopo una prima proroga fino al 2015 ed una seconda fino al 25 aprile 2020, in data 24 marzo 2020 la Commissione ha deciso di estendere ulteriormente la durata della BER fino al 25 aprile 2024,

dando seguito alla consultazione pubblica avviata con i trasportatori, i loro clienti, gli operatori portuali e le rispettive associazioni nel settembre 2018 (i cui risultati erano stati pubblicati nel novembre 2019¹⁵). Più particolarmente, nonostante in tempi recenti il mercato si sia sempre più orientato verso una maggiore concentrazione connotata da profondi sviluppi tecnologici, secondo gli *stakeholders* la BER è tuttora in grado di raggiungere i suoi scopi, in quanto continua a garantire ai vettori un impiego più efficace delle capacità delle navi nonché sostanziali possibilità di collegamenti interportuali. Ciò che si è tradotto in una diminuzione dei prezzi di circa il 30% mantenendo tuttavia elevata la qualità del servizio. Di conseguenza, gli utenti potranno continuare a trarre beneficio da tutti quei consorzi che non riguardino la fissazione dei prezzi di vendita di servizi di trasporto di linea a terzi, la limitazione della capacità o delle

¹² Regolamento (CE) n. 906/2009 della Commissione, del 28 settembre 2009, relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato a talune categorie di accordi, di decisioni e di pratiche concordate tra compagnie di trasporto marittimo di linea, *GUUE L 256 del 29.09.2009*.

¹³ L'articolo 2 del Regolamento 906/2009, intitolato "Definizioni", così dispone: "... *Ai fini dell'applicazione del presente regolamento, si intende per:*

1) «consorzio», un accordo o una serie di accordi correlati conclusi tra due vettori esercenti una nave, che assicurano regolari servizi marittimi internazionali di linea per il trasporto di sole merci su uno o più traffici determinati, il cui oggetto è quello di instaurare una cooperazione per l'esercizio in comune di un servizio di trasporto marittimo che migliori il servizio che, in assenza di consorzi, sarebbe offerto individualmente da ciascuno dei suoi membri, razionalizzando le loro operazioni tramite accordi tecnici, operativi e/o commerciali...".

¹⁴ Regolamento (CE) n. 246/2009 del Consiglio, del 26 febbraio 2009, relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato a talune categorie di accordi, di decisioni e di pratiche concordate tra compagnie di trasporto marittimo di linea, *GUUE L 79 del 25.03.2009*. L'articolo 1 del Regolamento al paragrafo 1 dispone "... *La Commissione può, mediante regolamento e in conformità dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato, dichiarare l'articolo 81, paragrafo 1, inapplicabile a talune categorie di accordi tra imprese, decisioni di associazioni di imprese e pratiche concordate che abbiano lo scopo di promuovere o di instaurare una cooperazione per l'esercizio in comune di servizi di trasporto marittimo tra compagnie marittime di linea, al fine di razionalizzare le loro operazioni mediante accordi tecnici, operativi o commerciali (consorzi), fatta eccezione per quelli relativi alla fissazione di prezzi...*".

¹⁵ Comm. Staff Working Document SWD(2019) 411 final del 20.11.2019, *Evaluation of the Commission Regulation (EC) No 906/2009 of 28 September 2009 on the application of Article 81(3) of the Treaty to certain categories of agreements, decisions and concerted practices between liner shipping companies (consortia)*.

vendite e la ripartizione dei mercati o della clientela¹⁶.

Le BER continuano, dunque, a rivelarsi uno strumento utile, in quanto le tipologie di accordi verticali in esse previsti possono incrementare l'efficienza economica nell'ambito di una catena produttiva o distributiva permettendo un migliore coordinamento tra le imprese partecipanti, riducendo i costi di distribuzione e favorendo un livello ottimale di investimenti. Questo approccio di *policy* potrebbe rivelarsi specialmente valido nel settore farmaceutico per fronteggiare la pandemia di *coronavirus* le cui conseguenze sulle economie dell'Unione continueranno a manifestarsi anche nel

medio termine. Un maggiore ricorso alle BER, anche specificamente mirato sullo specifico settore, si porrebbe nel solco del *temporary framework* adottato dalla Commissione in data 8 aprile 2020 per valutare la cooperazione tra le imprese che intendono coordinare le loro attività di produzione di medicinali¹⁷, evitando così fenomeni di carenza di prodotti durante l'emergenza, che potrebbe nuovamente manifestarsi nella stagione autunno/inverno 2020/2021.

¹⁶ L'articolo 4 del Regolamento 906/2009, intitolato "Restrizioni fondamentali", dispone: "... *L'esenzione di cui all'articolo 3 non si applica ai consorzi che, direttamente o indirettamente, isolatamente o congiuntamente con altri fattori sotto il controllo delle parti, abbiano per oggetto:* 1) *la fissazione dei prezzi in relazione alla vendita di servizi di trasporto di linea a terzi;* 2) *la limitazione della capacità o delle vendite ad eccezione degli aggiustamenti di capacità di cui all'articolo 3, punto 2;* 3) *la ripartizione dei mercati o della clientela...*"

¹⁷ Com. Comm. C(2020) 3200 final del 08.04.2020, *Quadro temporaneo per la valutazione delle questioni in materia di antitrust relative alla cooperazione tra imprese volta a rispondere alle situazioni di emergenza causate dall'attuale pandemia di Covid-19*. Per ulteriori informazioni si veda il nostro precedente contributo, disponibile al seguente [LINK](#).



Roberto A. Jacchia
PARTNER

 r.jacchia@dejalex.com

 +39 02 72554.1

 Via San Paolo 7
20121 - Milano



Marco Stillo
ASSOCIATE

 m.stillo@dejalex.com

 +32 (0)26455670

 Chaussée de La Hulpe 187
1170 - Bruxelles

MILANO
Via San Paolo, 7 · 20121 Milano, Italia
T. +39 02 72554.1 · F. +39 02 72554.400
milan@dejalex.com

ROMA
Via Vincenzo Bellini, 24 · 00198 Roma, Italia
T. +39 06 809154.1 · F. +39 06 809154.44
rome@dejalex.com

BRUXELLES
Chaussée de La Hulpe 187 · 1170 Bruxelles, Belgique
T. +32 (0)26455670 · F. +32 (0)27420138
brussels@dejalex.com

MOSCOW
Ulitsa Bolshaya Ordynka 37/4 · 119017, Moscow, Russia
T. +7 495 792 54 92 · F. +7 495 792 54 93
moscow@dejalex.com