Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
presentate il 18 settembre 2019 [1]

Causa C-176/18

Club de Variedades Vegetales Protegidas
contro
Adolfo Juan Martínez Sanchís

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunal Supremo (Corte suprema, Spagna)]

«Rinvio pregiudiziale – Privativa comunitaria per ritrovati vegetali – Regolamento (CE) n. 2100/94 – Articolo 13, paragrafi 2 e 3 – Effetti della privativa – Sistema di tutela a cascata – Messa a coltura di costituenti varietali e raccolta di loro frutti – Distinzione fra gli atti commessi sui costituenti varietali e quelli compiuti sui prodotti del raccolto – Nozione di "utilizzazione non autorizzata di costituenti varietali" – Articolo 95 – Protezione provvisoria»

I. Introduzione

1. Con la propria domanda di pronuncia pregiudiziale, il Tribunal Supremo (Corte suprema, Spagna) interpella la Corte sull'interpretazione dell'articolo 13, paragrafi 2 e 3, del regolamento (CE) n. 2100/94 concernente la privativa comunitaria per ritrovati vegetali [2].

2. Tale domanda si inserisce nel contesto di una controversia tra il Club de Variedades Vegetales Protegidas (in prosieguo: il «CVVP»), ente incaricato di far valere i diritti del titolare della privativa comunitaria per una varietà di piante di mandarino, e il proprietario di un'azienda agricola. Il CVVP contesta a quest'ultimo di aver messo a coltura gli alberi della citata varietà protetta, nonché di averne raccolto e commercializzato i frutti, in assenza dell'autorizzazione del titolare e senza avergli corrisposto un indennizzo adeguato.

3. Il giudice del rinvio intende essenzialmente sapere se, qualora i piantoni di una varietà protetta siano stati acquistati da un agricoltore presso un vivaio nel corso del periodo compreso tra la pubblicazione della domanda e la concessione della privativa, la messa a coltura di tali piantoni nonché le successive raccolta e vendita di loro frutti richiedano, da un lato, il pagamento di un indennizzo adeguato al costitutore nella misura in cui detti atti hanno luogo durante tale periodo, e, d'altro lato, l'autorizzazione del costitutore nella misura in cui essi perdurano dopo la concessione della privativa.

1 Lingua originale: il francese.

2 Regolamento del Consiglio del 27 luglio 1994 (GU 1994, L 227, pag. 1).

II. Contesto normativo

A. Regolamento n. 2100/94

4. L'articolo 5, paragrafi 2 e 3, del regolamento n. 2100/94 dispone quanto segue:

«2. Ai fini del presente regolamento, per "varietà" si intende un insieme di vegetali nell'ambito di un unico taxon botanico del più basso grado conosciuto, il quale, a prescindere dal fatto che siano o meno soddisfatte pienamente le condizioni per la concessione di un diritto di protezione delle nuove varietà vegetali, possa essere:

— definito mediante l'espressione delle caratteristiche risultante da un dato genotipo o da una data combinazione di genotipi,

— distinto da qualsiasi altro insieme vegetale mediante l'espressione di almeno una delle suddette caratteristiche e

— considerato come un'unità in relazione alla sua idoneità a moltiplicarsi invariato.

3. Un insieme vegetale consiste di vegetali interi o di parti di vegetali, nella misura in cui tali parti di vegetali siano in grado di produrre vegetali interi, denominati entrambi in appresso "costituenti varietali"».

5. Conformemente all'articolo 13, paragrafi da 1 a 3, di tale regolamento:

«1. In virtù della privativa comunitaria per ritrovati vegetali il titolare o i titolari di tale privativa, in appresso denominati "il titolare", hanno facoltà di effettuare in ordine alle varietà gli atti elencati al paragrafo 2.

2. Fatte salve le disposizioni degli articoli 15 e 16, gli atti indicati in appresso effettuati in ordine a costituenti varietali, o al materiale del raccolto della varietà protetta, in appresso denominati globalmente "materiali", richiedono l'autorizzazione del titolare:

a) produzione o riproduzione (moltiplicazione),

b) condizionamento a fini di moltiplicazione,

c) messa in vendita,

d) vendita o altra commercializzazione,

e) esportazione dalla Comunità,

f) importazione nella Comunità,

g) magazzinaggio per uno degli scopi di cui alle lettere da a) a f).

Il titolare può subordinare la sua autorizzazione a determinate condizioni e limitazioni.

3. Le disposizioni del paragrafo 2 si applicano a prodotti del raccolto soltanto qualora essi siano stati ottenuti mediante un'utilizzazione non autorizzata dei costituenti varietali della varietà protetta e a meno che il titolare abbia avuto una congrua opportunità di esercitare il suo diritto in relazione ai suddetti costituenti varietali».

6. L'articolo 94 di detto regolamento, intitolato «Infrazioni», al suo paragrafo 1 enuncia quanto segue:

«Chiunque:

a) compia senza esservi autorizzato uno degli atti contemplati all'articolo 13, paragrafo 2, nei confronti di una varietà oggetto di una privativa comunitaria per ritrovati vegetali, (...)

può essere oggetto di un'azione intentata dal titolare per far cessare la violazione o per ottenere un'equa compensazione o per entrambe le cose».

7. L'articolo 95 del medesimo regolamento, intitolato «Atti anteriori alla concessione della privativa comunitaria per ritrovati vegetali», prevede che «[i]l titolare può esigere un indennizzo adeguato da parte di chiunque abbia commesso, nel periodo compreso fra la pubblicazione della domanda di privativa comunitaria per ritrovati vegetali e la concessione della stessa, un atto che gli sarebbe stato vietato, dopo tale periodo, in virtù della privativa comunitaria per ritrovati vegetali».

B. Convenzione UPOV

8. L'Unione europea è parte della Convenzione internazionale per la protezione delle novità vegetali [3], il cui articolo 13, intitolato «Protezione provvisoria», è così formulato:

«Ogni parte contraente adotta le misure atte a salvaguardare gli interessi del costitutore durante il periodo compreso fra il deposito della domanda per il conferimento di un diritto di costitutore o la sua pubblicazione e il conferimento del diritto. Tali misure avranno almeno l'effetto che il titolare del diritto di costitutore avrà diritto a un'equa rimunerazione da parte di colui che, nel periodo precitato, ha compiuto gli atti che, una volta conferito il diritto, richiedano l'autorizzazione del costitutore in conformità alle disposizioni dell'articolo 14. Una parte contraente può stabilire che le suddette misure abbiano effetto unicamente nei riguardi di quelle persone alle quali il costitutore ha notificato il deposito della domanda».

9. Ai sensi dell'articolo 14 della Convenzione UPOV:

«1) [*Atti relativi al materiale di riproduzione o di moltiplicazione*] *a)* Salvo gli articoli 15 e 16, l'autorizzazione del costitutore è richiesta per i seguenti atti compiuti in relazione al materiale di riproduzione o di moltiplicazione della varietà protetta:

i) produzione o riproduzione,

ii) condizionamento a scopo di riproduzione o moltiplicazione,

iii) offerta in vendita,

iv) vendita o qualsiasi altra forma di commercializzazione,

v) esportazione,

vi) importazione,

3 Firmata sotto l'egida dell'Unione internazionale per la protezione delle novità vegetali (UPOV) il 2 dicembre 1961 e riveduta a Ginevra il 10 novembre 1972, il 23 ottobre 1978 nonché il 19 marzo 1991 (in prosieguo: la «Convenzione UPOV»). L'Unione ha aderito a tale convenzione con la decisione 2005/523/CE del Consiglio, del 30 maggio 2005, recante approvazione dell'adesione della Comunità europea alla [Convenzione UPOV] (GU 2005, L 192, pag. 63).

vii) detenzione per uno degli scopi previsti ai punti da i) a vi) sopraelencati.

b) Il costitutore può subordinare la propria autorizzazione a condizioni e limitazioni.

2) [*Atti relativi al prodotto della raccolta*] Salvo gli articoli 15 e 16, l'autorizzazione del costitutore è richiesta per gli atti menzionati ai punti da i) a vii) del paragrafo 1, *lettera a)*, compiuti in relazione al prodotto della raccolta, comprese piante intere e parti di piante, ottenuto mediante l'utilizzazione non autorizzata di materiale di riproduzione o di moltiplicazione della varietà protetta, a meno che il costitutore non abbia potuto esercitare ragionevolmente il proprio diritto in relazione al suddetto materiale di riproduzione o di moltiplicazione».

III. Procedimento principale, questioni pregiudiziali e procedimento dinanzi alla Corte

10. Il 22 agosto 1995 la Nadorcott Protection SARL ha depositato una domanda di privativa per una varietà di piante di mandarino, denominata Nadorcott, presso l'Ufficio comunitario delle varietà vegetali (UCVV). La domanda è stata pubblicata nel *Bollettino ufficiale dell'Ufficio comunitario delle varietà vegetali* del 22 febbraio 1996.

11. L'UCVV ha concesso la privativa richiesta con decisione del 4 ottobre 2004, pubblicata nel *Bollettino ufficiale dell'Ufficio comunitario delle varietà vegetali* del 15 dicembre 2004.

12. La Federación de Cooperativas Agrícolas Valencianas (Federazione delle cooperative agricole di Valenza, Spagna) ha impugnato tale decisione dinanzi alla commissione di ricorso dell'UCVV. Tale ricorso ha prodotto un effetto sospensivo sulla concessione della privativa fino al suo rigetto con decisione dell'8 novembre 2005, pubblicata nel *Bollettino ufficiale dell'Ufficio comunitario delle varietà vegetali* del 15 febbraio 2006.

13. La decisione della commissione di ricorso dell'UCVV è stata impugnata dinanzi al Tribunale dell'Unione europea. Tale ricorso non ha avuto effetto sospensivo sulla concessione della privativa ed è stato respinto [4].

14. La Nadorcott Protection ha conferito alla Carpa Dorada SA una licenza esclusiva sui diritti relativi alla varietà vegetale Nadorcott. Quest'ultima ha affidato al CVVP, ricorrente nel procedimento principale, l'esercizio delle azioni per infrazione nei confronti del sig. Adolfo Juan Martínez Sanchís, convenuto nel procedimento principale.

15. Il sig. Martínez Sanchís è proprietario di due particelle catastali nelle quali sono stati piantati, rispettivamente, 506 alberi della varietà vegetale Nadorcott nella primavera del 2005 e 998 alberi della medesima varietà nella primavera del 2006. Tali piantoni erano stati acquistati in un vivaio, presso un esercizio commerciale aperto al pubblico, nel corso del periodo compreso tra la pubblicazione della domanda di privativa per la varietà in oggetto e la concessione della privativa in data 15 febbraio 2006. Da allora, sono stati effettuati, in totale, 100 reimpianti in dette particelle catastali.

16. Il CVVP ha citato in giudizio il sig. Martínez Sanchís per il motivo che avrebbe violato i diritti del titolare della privativa comunitaria per la varietà vegetale Nadorcott e del suo licenziatario piantando, innestando e sfruttando commercialmente alberi di tale varietà. Più precisamente, il CVVP ha esercitato, da un lato, un'azione a titolo di protezione provvisoria in relazione ai presunti atti di infrazione anteriori alla data di concessione della privativa per detta varietà, e, d'altro lato, un'azione per infrazione per gli atti successivi a tale data. Oltre ad un provvedimento di accertamento

4 Sentenza del 31 gennaio 2008, Federación de Cooperativas Agrarias de la Comunidad Valenciana/UCVV – Nador Cott Protection (Nadorcott) (T-95/06, EU:T:2008:25).

dell'infrazione, il CVVP chiedeva la cessazione dell'insieme dei summenzionati atti, inclusa la commercializzazione dei frutti degli alberi della varietà protetta. Esso chiedeva, inoltre, il risarcimento del danno asseritamente subito in conseguenza degli atti tanto anteriori quanto successivi al 15 febbraio 2006, nonché la pubblicazione dell'intervenienda sentenza.

17. Il giudice di primo grado ha respinto il ricorso per il motivo che le azioni erano prescritte conformemente all'articolo 96 del regolamento n. 2100/94[5]. Inoltre, tale giudice ha ritenuto, in sostanza, che le condizioni previste all'articolo 13, paragrafo 3, di tale regolamento non fossero soddisfatte, cosicché il titolare della privativa non era legittimato ad opporsi al compimento di atti aventi ad oggetto i prodotti del raccolto della varietà protetta. Quindi, secondo detto giudice, il titolare non aveva dimostrato che la riproduzione delle piante di mandarino in vivaio avesse avuto luogo in assenza della sua autorizzazione né che esso non avesse avuto una congrua opportunità di esercitare i propri diritti nel corso della fase di riproduzione di tali costituenti varietali.

18. Investita di un appello avverso tale sentenza, l'Audiencia (Corte provinciale, Spagna), dopo aver concluso per l'assenza di prescrizione, ha respinto l'appello nel merito per il motivo che il sig. Martínez Sanchís aveva acquistato i piantoni in questione presso un esercizio commerciale aperto al pubblico, prima della concessione della privativa per la varietà vegetale, con un acquisto che appariva giuridicamente legittimo. In siffatte circostanze, secondo tale giudice, egli era tutelato dall'articolo 85 del codice del commercio spagnolo.

19. Il CVVP ha proposto un ricorso per cassazione dinanzi al Tribunal Supremo (Corte suprema) avverso la sentenza pronunciata in appello. Tale giudice, con decisione del 6 marzo 2018, pervenuta in cancelleria il 7 marzo 2018, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Nell'ipotesi in cui un agricoltore abbia acquistato presso un vivaio (esercizio commerciale di terzi) piantoni di una varietà vegetale e li abbia piantati prima che producesse effetti la concessione della privativa per tale varietà, se l'attività posteriore realizzata dall'agricoltore, consistente nella raccolta dei successivi frutti degli alberi, per essere ricompresa nella sfera di applicazione dello "ius prohibendi" del paragrafo 2 dell'articolo 13 del regolamento n. 2100/94, richieda che siano soddisfatti i requisiti previsti nel paragrafo 3 di tale articolo, in quanto si ritiene di essere in presenza di "prodotti del raccolto". Oppure se si debba intendere che tale attività di raccolta costituisca un atto di produzione o riproduzione della varietà che dà luogo a "prodotti del raccolto" il cui divieto da parte del titolare della varietà vegetale non richiede che siano soddisfatti i requisiti di cui al paragrafo 3 [di detto articolo].

2) Se sia conforme al paragrafo 3 [dell'articolo 13 del regolamento n. 2100/94] un'interpretazione secondo la quale il sistema di tutela a cascata riguardi tutti gli atti menzionati nel paragrafo 2 [dell'articolo 13 di tale regolamento] che si riferiscano ai "prodotti del raccolto", inclusa la stessa raccolta, oppure solamente gli atti posteriori alla produzione di tale materiale del raccolto, quali il magazzinaggio e la sua commercializzazione.

3) Se, nell'applicazione del sistema di estensione della tutela a cascata ai "prodotti del raccolto" ai sensi del paragrafo 3 dell'articolo 13 del regolamento n. 2100/94, perché sia soddisfatta la prima condizione, sia necessario che l'acquisto dei piantoni sia avvenuto dopo che il titolare abbia ottenuto la privativa comunitaria per la varietà vegetale, oppure se sia sufficiente che in tale momento il titolare godesse della protezione provvisoria, poiché l'acquisto è stato effettuato nel periodo compreso tra la pubblicazione della domanda e il momento in cui iniziano a decorrere gli effetti della concessione della privativa per la varietà vegetale».

5 Ai sensi di tale disposizione, «[i] ricorsi contemplati agli articoli 94 e 95 si prescrivono dopo tre anni a decorrere dalla data in cui la privativa comunitaria per ritrovati vegetali è stata definitivamente concessa e il titolare ha preso conoscenza dell'atto e dell'identità dell'autore ovvero, qualora non sussista tale conoscenza, dopo trent'anni dal compimento dell'atto in parola».

20. Il CVVP, il sig. Martínez Sanchís, il governo ellenico e la Commissione europea hanno depositato osservazioni scritte dinanzi alla Corte. Il CVVP, il governo ellenico e la Commissione sono stati rappresentati all'udienza di discussione del 16 maggio 2019. Il 15 maggio 2019 il sig. Martínez Sanchís ha risposto per iscritto ai quesiti formulati dalla Corte in vista dell'udienza.

IV. Analisi

A. Sulle questioni prima e seconda

21. Le prime due questioni pregiudiziali, che esaminerò congiuntamente, vertono sulla delimitazione dei rispettivi ambiti di applicazione dei paragrafi 2 e 3 dell'articolo 13 del regolamento n. 2100/94.

22. Tali disposizioni definiscono gli effetti della privativa per una varietà vegetale istituendo un sistema di «tutela a cascata», composto da un regime di «tutela primaria» avente ad oggetto i costituenti varietali e da un regime di «tutela secondaria» concernente il prodotto del raccolto [6].

23. In forza di tale sistema, l'insieme degli atti contemplati all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 richiedono, da un lato, l'autorizzazione del titolare della privativa qualora abbiano ad oggetto i *costituenti varietali* stessi [7]. La nozione di «costituente varietale» designa, ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 3, del regolamento in parola, i «vegetali interi» nonché le «parti di vegetali, nella misura in cui tali parti di vegetali siano in grado di produrre vegetali interi».

24. D'altro lato, l'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94 stabilisce che, qualora gli atti elencati al paragrafo 2 di tale articolo riguardino i *prodotti del raccolto*, l'autorizzazione del titolare è richiesta soltanto se ricorrono due condizioni. In primo luogo, il prodotto del raccolto deve essere stato ottenuto mediante un'utilizzazione non autorizzata dei costituenti varietali [8]. In secondo luogo, il costitutore deve essere stato privato della congrua opportunità di esercitare il suo diritto su tali costituenti varietali.

25. I regimi di tutela primaria e di tutela secondaria così descritti corrispondono, rispettivamente, ai sistemi di tutela del «materiale di riproduzione e di moltiplicazione» e del «prodotto della raccolta» istituiti all'articolo 14, paragrafi 1 e 2, della Convenzione UPOV, la cui formulazione è ampiamente ripresa dal regolamento n. 2100/94. Come risulta dai lavori preparatori di tale regolamento e dal testo di quest'ultimo, il regime da esso istituito si fonda su quello previsto dalla Convenzione UPOV [9]. Gli elementi interpretativi relativi alla citata convenzione, pertanto, vengono in rilievo anche ai fini dell'interpretazione di detto regolamento.

6 V. sentenza del 20 ottobre 2011, Greenstar-Kanzi Europe (C-140/10, EU:C:2011:677, punto 26). L'articolo 13, paragrafo 4, del regolamento n. 2100/94 instaura, inoltre, un regime qualificabile come «protezione terziaria», relativo ai prodotti direttamente ottenuti da materiale di riproduzione o del raccolto della varietà protetta. Tale regime non concerne la presente causa.

7 La nozione di «titolare» della privativa comunitaria per ritrovati vegetali, utilizzata all'articolo 13, paragrafi da 1 a 4, del regolamento n. 2100/94, si distingue da quella di «costitutore», definita all'articolo 11 di tale regolamento come la «persona che ha creato oppure scoperto e sviluppato la varietà ovvero [i]l suo avente causa». La persona che ha scoperto e sviluppato la varietà corrisponde alla sola definizione di «costitutore» prima della concessione della privativa, a seguito della quale diviene altresì «titolare» della privativa.

8 Come affermato dal CVVP e dalla Commissione, la prima condizione prevista all'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94 può essere percepita come una particolare espressione della regola generale dell'esaurimento enunciata al suo articolo 16. Ai sensi di tale disposizione, «[l]a privativa comunitaria per ritrovati vegetali non si estende agli atti riguardanti il materiale della varietà protetta (…) che sia stata ceduta ad altri in qualsiasi parte della Comunità dal titolare o con il suo consenso, o qualsiasi materiale derivante da detto materiale», a meno che tali atti non implichino l'ulteriore moltiplicazione (non prevista al momento della cessione) dei costituenti varietali in questione, oppure l'esportazione, per scopi diversi dal consumo, di tali costituenti della varietà in paesi terzi dove essi non saranno protetti.

9 V. proposta di regolamento (CEE) del Consiglio concernente la privativa comunitaria per ritrovati vegetali, del 30 agosto 1990 [COM(90) 347 def., pag. 2]. V., altresì, ventinovesimo considerando del regolamento n. 2100/94.

26. Ciò ricordato, con la sua prima e seconda questione, il giudice del rinvio intende sapere se gli atti consistenti nel *mettere a coltura* gli alberi di una varietà protetta e nel *raccogliere i frutti* rientrino nell'ambito di applicazione del regime di tutela primaria istituito all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 [10], cosicché essi richiedano l'autorizzazione del titolare della privativa a prescindere dal rispetto delle condizioni enunciate al paragrafo 3 di tale articolo [11].

27. L'interesse di tali questioni ai fini della risoluzione della controversia principale consiste, inoltre, nello stabilire se gli atti di *commercializzazione dei frutti* così raccolti siano disciplinati dal regime di tutela secondaria istituito all'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94, benché la vendita dei piantoni al sig. Martínez Sanchís sia avvenuta prima della concessione della privativa. Quest'ultima problematica presenta una connessione con la terza questione pregiudiziale, ragion per cui l'affronterò nella seconda parte della mia analisi [12].

28. Secondo il CVVP, la messa a coltura dei costituenti varietali protetti e la raccolta di loro frutti costituiscono atti di «produzione» di tali costituenti rientranti nell'ambito di applicazione della tutela primaria prevista all'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 2100/94. Invece, il sig. Martínez Sanchís, il governo ellenico e la Commissione considerano che né la messa a coltura né la raccolta dei frutti dei costituenti varietali protetti sono assimilabili ad atti commessi su tali costituenti rientranti nell'ambito di applicazione del regime di tutela primaria istituito all'articolo 13, paragrafo 2, di tale regolamento.

29. Condivido quest'ultimo punto di vista.

30. In proposito, la *formulazione* dell'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 2100/94, nella parte in cui fa riferimento agli atti di produzione o riproduzione concernenti costituenti varietali – in opposizione ai prodotti del raccolto di cui al paragrafo 3 del medesimo articolo –, designa, secondo l'uso corrente di tali termini, gli atti con i quali sono generati non frutti, bensì nuovi costituenti varietali.

31. In tale ottica, non può trovare accoglimento l'argomento dedotto dal CVVP secondo cui la nozione di «produzione» include necessariamente gli atti di messa a coltura e di raccolta dei frutti, salvo privare tale nozione di un contenuto proprio e distinto da quello della nozione di «riproduzione» utilizzata nella medesima disposizione. A mio avviso, l'uso congiunto di questi due termini mira semplicemente ad evidenziare che gli atti di cui all'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 2100/94 includono tanto la propagazione di costituenti vegetali per via vegetativa (in particolare, mediante innesto [13]) quanto la loro moltiplicazione mediante la generazione di nuovo materiale genetico [14].

10 La nozione di «messa a coltura» è utilizzata, in tale contesto, per designare il piantare un costituente varietale nonché l'insieme degli atti di cura di tale costituente volti a massimizzarne la produzione di fiori o di frutti.

11 Purché, beninteso, tale diritto non sia esaurito in forza dell'articolo 16 del regolamento n. 2100/94. Nel caso di specie, il CVVP afferma, senza essere contraddetto in proposito da altri interessati, che il diritto del titolare non è esaurito dal momento che quest'ultimo non ha acconsentito alla moltiplicazione delle piante di mandarino della varietà Nadorcott da parte del vivaio.

12 V. paragrafi 42 e 43 delle presenti conclusioni.

13 Pertanto, nell'ipotesi in cui il sig. Martínez Sanchís abbia propagato gli alberi della varietà Nadorcott mediante innesto – come, secondo la decisione di rinvio, ha affermato il CVVP nel proprio ricorso e fatta salva la verifica da parte del giudice del rinvio –, il CVVP potrebbe far valere nei suoi confronti la tutela primaria prevista all'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 2100/94. Rilevo, in proposito, che il CVVP non ha reiterato una simile affermazione nel contesto del procedimento dinanzi alla Corte e che il sig. Martínez Sanchís nega di essersi dedicato a una qualsivoglia moltiplicazione dei costituenti varietali di cui trattasi.

14 V., in tal senso, Würtenberger, G., van der Kooij, P., Kiewiet, B., e Ekvad, M., *European Union Plant Variety Protection*, 2ª ed., Oxford University Press, Oxford, 2015, pag. 128.

32. Peraltro, la *genesi* della Convenzione UPOV, nella sua versione riveduta nel 1991, fa emergere la volontà dei suoi autori di non includere l'utilizzazione del materiale di riproduzione ai fini della produzione di una raccolta fra gli atti il cui compimento è subordinato all'autorizzazione del costitutore. Tale inclusione era tuttavia oggetto di specifica menzione in tal senso all'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della convenzione in parola secondo la proposta iniziale dell'UPOV [15] – menzione che, del resto, sarebbe stata inutile se la nozione di «produzione», ivi parimenti contenuta, includesse già una simile utilizzazione [16].

33. In proposito, varie proposte di emendamenti volte a sostenere l'inserimento dell'utilizzazione del materiale di riproduzione ai fini della produzione di fiori recisi o di frutti fra gli atti contemplati all'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della Convenzione UPOV, nel corso della conferenza diplomatica che ha presieduto alla sua adozione, hanno motivato la creazione di un gruppo di lavoro incaricato di esaminare tale problematica [17]. Come sottolineato dalla Commissione in udienza, detto gruppo di lavoro e, successivamente, gli autori della Convenzione UPOV hanno respinto tali proposte.

34. Si è deciso, in compenso, il riconoscimento, all'articolo 14, paragrafo 1, lettera b), della Convenzione UPOV (di cui l'ultima frase dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 riprende il contenuto), della facoltà per il costitutore di corredare l'autorizzazione degli atti per i quali è necessario il suo consenso di talune condizioni e limitazioni contrattuali [18]. Esse possono riguardare, in particolare, le modalità di messa a coltura e di raccolta dei frutti dei costituenti vegetali la cui moltiplicazione è oggetto dell'autorizzazione da parte del costitutore [19].

35. Di conseguenza, l'articolo 14, paragrafo 1, lettera a), della Convenzione UPOV e l'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 non conferiscono al titolare della privativa alcun diritto di vietare, in quanto tale, lo sfruttamento dei costituenti varietali in vista della produzione di una raccolta. Come constatato dalla Comunità internazionale di ottenitori di piante ornamentali e fruttifere a riproduzione asessuata (CIOPORA) «con dispiacere e amarezza» in reazione alla decisione così adottata nel corso della conferenza diplomatica, la Convenzione UPOV, mediante il suo articolo 14, paragrafo 2 (al quale corrisponde, lo ricordo, l'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94), «non fa altro che attribuire al costitutore un mezzo indiretto – attraverso il fiore reciso o il frutto – per controllare a posteriori il materiale di moltiplicazione che sia sfuggito al suo controllo in forza dell'articolo [14, paragrafo 1, lettera a), di tale convenzione]» [20].

36. In considerazione di quanto precede, ritengo che gli atti di messa a coltura dei costituenti varietali protetti e di raccolta di loro frutti non rientrino nelle categorie di atti concernenti costituenti varietali di cui all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94. Di conseguenza, il titolare non è legittimato a far valere la tutela primaria istituita da tale disposizione nei confronti dell'agricoltore che abbia compiuto simili atti. Il titolare può, tuttavia, avvalersi della tutela secondaria prevista

15 V. articolo 14, paragrafo 1, lettera a), viii), della proposta di base predisposta dall'UPOV [atti della conferenza diplomatica di revisione della Convenzione internazionale per la protezione delle novità vegetali, Ginevra, 1991 (in prosieguo: gli «atti della conferenza diplomatica del 1991»), documenti di base, pag. 28 nonché resoconti analitici, punti da 859 a 876].

16 V., al riguardo, in particolare, atti della conferenza diplomatica del 1991, resoconti analitici, punti 1024 e 1534.2.

17 Atti della conferenza diplomatica del 1991, resoconti analitici, punti da 1005 a 1030.

18 Atti della conferenza diplomatica del 1991, resoconti analitici, punti 1529.2, 1529.3 e 1543. V., altresì, la relazione del gruppo di lavoro che figura tra i documenti della conferenza (atti della conferenza diplomatica del 1991, pagg. da 145 a 148).

19 Ad esempio, nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 20 ottobre 2011, Greenstar-Kanzi Europe (C-140/10, EU:C:2011:677, punto 10), gli accordi tra il costitutore della varietà di meli protetta e i membri della rete di commercializzazione dei frutti di tale varietà includevano una «serie di oneri specifici» che prevedevano restrizioni per quanto riguardava, in particolare, la produzione di tali frutti.

20 Atti della conferenza diplomatica del 1991, resoconti analitici, punto 1534.3.

all'articolo 13, paragrafo 3, di tale regolamento allo scopo di opporsi al compimento rispetto al prodotto del raccolto degli atti elencati al paragrafo 2 dell'articolo in parola (come la commercializzazione dei frutti) purché ricorrano le due condizioni enunciate al paragrafo 3 di detto articolo [21].

B. Sulla terza questione

37. La terza questione pregiudiziale attiene all'articolazione fra il regime di tutela secondaria previsto all'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94 e il sistema di protezione provvisoria istituito all'articolo 95 di tale regolamento. Con tale questione, il giudice del rinvio chiede se, affinché ricorra la prima condizione enunciata all'articolo 13, paragrafo 3, di detto regolamento – secondo la quale il prodotto del raccolto deve essere stato ottenuto a partire dall'«utilizzazione non autorizzata» di costituenti varietali protetti –, l'acquisto dei piantoni debba essere stato effettuato dopo la concessione della privativa.

38. In via preliminare, credo sia utile sottolineare la distinzione istituita dal regolamento n. 2100/94 tra i regimi di «protezione provvisoria» e di «protezione definitiva» dei ritrovati vegetali.

39. Tali regimi riguardano i rimedi a disposizione del costitutore in caso di compimento da parte di un terzo di un atto contemplato all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94. Conformemente all'articolo 94, paragrafo 1, lettera a), di tale regolamento, il costitutore può esercitare un'azione per far cessare la violazione e/o per ottenere un'equa compensazione nei confronti di chiunque abbia commesso un simile atto senza la sua autorizzazione dopo la concessione della privativa per la varietà vegetale in oggetto. L'articolo 95 di detto regolamento prevede che, quando un soggetto commette, nel periodo compreso fra la pubblicazione della domanda e la concessione della privativa (in prosieguo: il «periodo di protezione provvisoria»), un atto «che gli sarebbe stato vietato, dopo tale periodo», è possibile esigere da parte sua soltanto il pagamento di un indennizzo adeguato [22].

40. Per quanto concerne l'interpretazione dell'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94, nessuno degli interessati che hanno depositato osservazioni dinanzi alla Corte contesta, *in primo luogo*, che la nozione di «utilizzazione» ivi contenuta faccia riferimento al compimento di un atto contemplato al paragrafo 2 di tale articolo [23]. Tale conclusione si comprende agevolmente alla luce dell'obiettivo e della struttura generale del regime di tutela a cascata istituito dalle citate disposizioni. Tale regime mira, infatti, a permettere al costitutore di far valere i propri diritti sui frutti generati dai costituenti varietali protetti allorché quest'ultimo non ha potuto agire contro la persona che ha commesso un atto elencato al paragrafo 2 di detto articolo nei confronti dei costituenti varietali stessi [24].

21 Tale conclusione lascia impregiudicato il diritto del titolare, al quale hanno fatto riferimento il CVVP, il sig. Martínez Sanchís e la Commissione, di opporsi agli atti contemplati all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 commessi rispetto al prodotto del raccolto, anche qualora non ricorrano le condizioni enunciate al paragrafo 3 di tale articolo, purché il prodotto del raccolto possa servire a fini di riproduzione [v., in proposito, Consiglio dell'UPOV, «Note esplicative sugli atti relativi al prodotto della raccolta secondo l'atto del 1991 della Convenzione UPOV», 24 ottobre 2013 (in prosieguo: le «note esplicative sugli atti relativi al prodotto della raccolta»), pag. 4, punto 3]. In una simile ipotesi, il prodotto del raccolto, in realtà, costituisce anche un «costituente varietale» come definito all'articolo 5, paragrafo 3, di tale regolamento. I diritti del titolare sono, tuttavia, limitati dall'articolo 14, paragrafo 1, di detto regolamento, in forza del quale «[i]n deroga all'articolo 13, paragrafo 2 e ai fini della salvaguardia della produzione agricola, gli agricoltori sono autorizzati ad utilizzare nei campi a fini di moltiplicazione, nelle loro aziende, il prodotto del raccolto che hanno ottenuto piantando, nelle loro aziende, materiale di moltiplicazione di una varietà diversa da un ibrido o da una varietà di sintesi che benefici di una privativa comunitaria per ritrovati vegetali». Nel caso di specie, il CVVP ha precisato che i frutti della varietà Nadorcott non possono servire a generare nuovi alberi di tale varietà, in quanto questi ultimi possono essere ottenuti soltanto mediante tecniche di riproduzione asessuata come l'innesto.

22 Tale disposizione attua l'obbligo, gravante sulle parti contraenti della Convenzione UPOV in forza dell'articolo 13 di quest'ultima, di adottare «le misure atte a salvaguardare gli interessi del costitutore durante il periodo compreso fra il deposito della domanda per il conferimento di un diritto di costitutore o la sua pubblicazione e il conferimento del diritto».

23 V., in tal senso, trattandosi della corrispondente disposizione contenuta nell'articolo 14, paragrafo 2, della Convenzione UPOV, Consiglio dell'UPOV, «Indicazioni in vista della redazione di leggi fondate sull'atto del 1991 della Convenzione UPOV», 6 aprile 2017 (in prosieguo: le «indicazioni del Consiglio dell'UPOV»), pag. 57.

24 V., inoltre, in proposito, atti della conferenza diplomatica del 1991, resoconti analitici, punti da 915 a 934.

41. Nel caso di specie, gli atti contemplati all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 relativi ai costituenti varietali, la cui data rileva ai fini della verifica del rispetto della prima condizione prevista al paragrafo 3 di tale articolo, consistono nella moltiplicazione e nella commercializzazione dei piantoni di cui trattasi da parte del vivaio (a cui corrisponde l'«acquisto dei piantoni» menzionato nella formulazione della terza questione pregiudiziale). Dalla risposta che propongo di fornire alla prima e alla seconda questione pregiudiziale risulta, invece, che la messa a coltura degli alberi e la raccolta di loro frutti non sono assimilabili ad atti concernenti i costituenti varietali ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94.

42. Emerge qui il legame fra, da un lato, queste due questioni e, dall'altro, la terza questione deferita dal giudice del rinvio. Infatti, con il suo argomento svolto in risposta alla prima e alla seconda questione pregiudiziale, il CVVP intende dimostrare che nel caso di specie è soddisfatta la prima condizione enunciata all'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94, per quanto concerne gli atti di commercializzazione dei frutti successivi alla concessione della privativa, *a prescindere dalla risposta che la Corte fornirà alla terza questione pregiudiziale*.

43. L'approccio del CVVP si spiega in considerazione del fatto che, mentre la moltiplicazione e la vendita delle piante di mandarino da parte del vivaio hanno avuto luogo nel corso del periodo di protezione provvisoria, gli atti di messa a coltura di tali alberi e di raccolta di loro frutti da parte dell'agricoltore sono perdurati dopo la concessione della privativa. Assimilando questi ultimi atti ad atti di «produzione» dei costituenti varietali rientranti nell'ambito di applicazione della tutela primaria prevista all'articolo 13, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 2100/94, il CVVP sostiene che la messa a coltura delle piante di mandarino e la raccolta di loro frutti hanno costituito un'«utilizzazione non autorizzata» dei costituenti varietali protetti, ai sensi del paragrafo 3 del medesimo articolo, anche se tale nozione copre soltanto gli atti compiuti su tali costituenti dopo la concessione della privativa.

44. Tale argomento dev'essere respinto per le ragioni illustrate nella mia analisi della prima e della seconda questione pregiudiziale.

45. *In secondo luogo*, gli interessati che hanno presentato osservazioni alla Corte si scontrano, invece, in merito al significato dell'espressione «non autorizzata» impiegata all'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94.

46. Da un lato, secondo il CVVP, un'utilizzazione non autorizzata di costituenti varietali si verificherebbe tutte le volte in cui un atto contemplato all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 sia commesso senza che il costitutore abbia prestato il proprio consenso. Il CVVP osserva che, durante il periodo di protezione provvisoria, il costitutore non è legittimato a vietare il compimento di un simile atto, potendo chiedere unicamente un indennizzo adeguato in forza dell'articolo 95 del citato regolamento. Pertanto, qualsiasi atto di tale tipo commesso nel corso di detto periodo costituirebbe un'utilizzazione non autorizzata, anche qualora al costitutore sia stato versato un indennizzo adeguato, in quanto quest'ultimo non ha potuto acconsentire al suo compimento [25].

25 In altre parole, il CVVP considera che il pagamento di un indennizzo adeguato per il compimento, sui costituenti varietali oggetto della domanda di privativa, di un atto contemplato all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 non esaurisce i diritti del titolare su tali costituenti né sul prodotto del raccolto derivato da questi ultimi (v., in proposito, nota 8 delle presenti conclusioni).

47. D'altro lato, il sig. Martínez Sanchís e la Commissione affermano, in sostanza, che, poiché gli atti elencati all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 non richiedono l'autorizzazione del costitutore nel corso del periodo di protezione provvisoria, tali atti non sono qualificabili come atti di «utilizzazione non autorizzata» di costituenti varietali qualora siano compiuti durante tale periodo. In subordine, la Commissione sostiene, al pari in sostanza del governo ellenico, che detti atti, se commessi durante il periodo di protezione provvisoria, devono essere considerati non autorizzati qualora non abbiano dato luogo al pagamento di un indennizzo adeguato [26].

48. La fondatezza della posizione difesa dal sig. Martínez Sanchís e dalla Commissione a titolo principale, a mio avviso, emerge senza ambiguità dalla struttura generale dei regimi di protezione provvisoria e di tutela secondaria.

49. Ricordo, in proposito, che i diritti che l'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94 attribuisce al titolare sui prodotti del raccolto hanno natura sussidiaria, nel senso che possono essere fatti valere soltanto nelle situazioni in cui il costitutore non abbia potuto esercitare i propri diritti ai sensi del paragrafo 2 di tale articolo nei confronti del soggetto (nel caso di specie, il vivaio) che abbia compiuto uno o più atti contemplati in tale disposizione (nel caso di specie, la moltiplicazione e la commercializzazione) in relazione ai costituenti varietali protetti [27].

50. In tale ottica, mi sembra che la nozione di «utilizzazione non autorizzata» abbia significato soltanto nella misura in cui uno degli atti elencati all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94 sia stato commesso sui costituenti varietali in assenza dell'autorizzazione del costitutore *sebbene tale autorizzazione fosse richiesta*. Pertanto, solo qualora l'obbligo di ottenere il consenso del costitutore sia stato violato quest'ultimo può far valere i propri diritti sul prodotto del raccolto.

51. Orbene, l'articolo 95 del regolamento n. 2100/94 non istituisce un regime di previa autorizzazione, ma unicamente un regime di indennizzo del costitutore [28]. Nel corso del periodo di protezione provvisoria, il costitutore è legittimato a vietare gli atti elencati all'articolo 13, paragrafo 2, di tale regolamento. Pertanto, il loro compimento, anche qualora non sia accompagnato dal pagamento di un indennizzo adeguato, non è assimilabile a un'utilizzazione non autorizzata del costituente varietale protetto, in quanto non ha avuto luogo in violazione di alcun obbligo di previa autorizzazione.

52. In proposito, l'articolo 95 del regolamento n. 2100/94 prevede che il costitutore «può esigere» un indennizzo adeguato da parte di chiunque abbia commesso «un atto che gli sarebbe stato vietato, dopo [il periodo di protezione provvisoria]». Tale formulazione evidenzia che nessun atto, a prescindere dalla circostanza che si riferisca ai costituenti varietali o ai prodotti del raccolto, richiede l'autorizzazione del costitutore prima della concessione della protezione definitiva. Essa rivela altresì che, nel corso del periodo di protezione provvisoria, il mancato pagamento al costitutore di un indennizzo adeguato non

26 La Commissione, pur essendosi espressa a favore di quest'unico approccio nelle proprie osservazioni scritte, ha precisato all'udienza che lo raccomanda soltanto in via subordinata.

27 V. paragrafi 35 e 40 delle presenti conclusioni.

28 Tale regime si ispira a quello previsto all'articolo 13 della Convenzione UPOV. Riguardo alla genesi della summenzionata disposizione, rilevo che la protezione provvisoria, che inizialmente è stata oggetto di una facoltà lasciata alla discrezionalità degli Stati parti della Convenzione UPOV, costituisce un obbligo in capo a questi ultimi soltanto dalla sua revisione nel 1991. I lavori preparatori che hanno presieduto a tale revisione non forniscono chiarimenti sull'articolazione fra, da un lato, la protezione provvisoria e, dall'altro, la tutela secondaria, parimenti introdotta in tale occasione.

rende l'atto in questione illegittimo in quanto tale [29]. Gli effetti della protezione provvisoria contrastano, quindi, con quelli della protezione definitiva prevista all'articolo 94, paragrafo 1, lettera a), del regolamento in parola, la quale può essere fatta valere nei confronti di chiunque compia, «senza esservi autorizzato», uno degli atti contemplati all'articolo 13, paragrafo 2, di detto regolamento.

53. Inoltre, conformemente all'articolo 19, paragrafo 1, del regolamento n. 2100/94 [30], la durata della privativa per ritrovati vegetali decorre *dalla concessione del diritto*. Detta tutela si distingue, sotto tale profilo, da quella che discende dal brevetto europeo, la cui durata è calcolata *a decorrere dalla data di deposito della domanda* [31]. A mio avviso, la circostanza che il periodo di protezione provvisoria dei ritrovati vegetali non sia sottratto dalla durata della protezione definitiva, bensì aggiunto a quest'ultima quale protezione distinta nell'interesse del costitutore, contribuisce a provare che l'ambito di applicazione della protezione provvisoria differisce da quello della protezione definitiva, in quanto soltanto quest'ultima ha ad oggetto gli atti compiuti sui prodotti del raccolto alla luce della prima condizione enunciata all'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94.

54. L'interpretazione che raccomando, del resto, è suffragata da taluni documenti esplicativi adottati dal Consiglio dell'UPOV [32]. Secondo tali documenti, la nozione di «utilizzazione non autorizzata», ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 2, della Convenzione UPOV, designa «gli atti nei confronti del materiale di riproduzione o di moltiplicazione che richiedono l'autorizzazione del titolare del diritto di costitutore (…) ma che sono stati compiuti senza che una siffatta autorizzazione sia stata ottenuta» [33]. Il Consiglio dell'UPOV vi precisa che il compimento di atti non autorizzati presuppone che tale diritto «sia stato concesso e sia in vigore».

55. Alla luce di tali considerazioni, ritengo che l'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94 tuteli il titolare soltanto nella misura in cui atti contemplati al paragrafo 2 di tale articolo siano stati compiuti sui costituenti varietali in assenza della sua autorizzazione *dopo la concessione della privativa*.

56. Tale interpretazione non è inficiata dalla circostanza, posta in rilievo dal CVVP, che il valore economico delle varietà frutticole come quella oggetto del procedimento principale risiede principalmente nella loro capacità di produrre frutti. Infatti, tale circostanza non può porre in discussione l'architettura del sistema di tutela dei ritrovati vegetali consistente, in via principale, in un regime di tutela primaria avente ad oggetto i costituenti varietali e, in via subordinata, nella misura in cui il costitutore non abbia potuto far valere il proprio diritto alla tutela primaria, in un regime di tutela secondaria relativo ai prodotti del raccolto. Nel contesto di tale sistema di tutela a cascata, il

29 Può essere fatto un certo accostamento con il regime istituito all'articolo 5, paragrafo 2, lettera b), 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 2001, L 167, pag. 10). In forza di tale disposizione, gli Stati membri possono disporre un'eccezione al diritto di riproduzione del titolare di un diritto d'autore al fine di permettere la realizzazione di riproduzioni per scopi privati, a condizione che il titolare riceva un equo compenso. Nella sentenza del 21 aprile 2016, Austro-Mechana (C-572/14, EU:C:2016:286, punto 48), la Corte ha dichiarato che, quando uno Stato membro dà attuazione a tale facoltà, la realizzazione di riproduzioni per uso privato, benché richieda il pagamento di un equo compenso al titolare del diritto d'autore, costituisce un atto autorizzato in forza del diritto nazionale.

30 Tale disposizione riprende il contenuto dell'articolo 19, paragrafo 2, della Convenzione UPOV.

31 V. articolo 63, paragrafo 1, della Convenzione sulla concessione di brevetti europei, firmata a Monaco di Baviera il 5 ottobre 1973, come riveduta nel 2000.

32 Note esplicative sugli atti relativi al prodotto della raccolta, pag. 4, punto 4, nonché indicazioni del Consiglio dell'UPOV, pag. 57. Benché privi di carattere vincolante, tali documenti forniscono indicazioni utili ai fini dell'interpretazione della Convenzione UPOV e delle corrispondenti disposizioni del regolamento n. 2100/94.

33 Simili atti sono inoltre considerati non autorizzati quando non sono compiuti conformemente alle eventuali condizioni e limitazioni definite dal titolare nella propria autorizzazione ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera b), della Convenzione UPOV.V. indicazioni del Consiglio dell'UPOV, pag. 57. Da un'applicazione per analogia del ragionamento seguito nella sentenza del 20 ottobre 2011, Greenstar-Kanzi Europe (C-140/10, EU:C:2011:677, punti da 41 a 43) mi sembra, tuttavia, discendere che soltanto le violazioni di condizioni e limitazioni contrattuali vertenti direttamente su elementi essenziali della privativa siano idonee ad incidere sul consenso del titolare della privativa ai fini dell'applicazione dell'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94.

valore economico associato alla possibilità di raccogliere nel corso degli anni i frutti dei costituenti varietali può riflettersi nell'importo dell'indennizzo («royalties») fissato dal costitutore per gli atti, contemplati all'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94, compiuti su questi stessi costituenti.

57. L'interpretazione qui proposta non può essere posta in discussione neppure dall'argomento, parimenti addotto dal CVVP, secondo cui tale interpretazione permetterebbe a qualsiasi interessato di riprodurre i costituenti varietali nel periodo di protezione provvisoria e, successivamente, di proseguirne lo sfruttamento senza che il costitutore sia retribuito. Infatti, l'impossibilità per il costitutore di far valere i propri diritti sui prodotti del raccolto ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94 non gli impedisce di chiedere un indennizzo adeguato al vivaista che abbia moltiplicato e venduto i costituenti varietali.

58. Tale tutela può, certamente, risultare inoperante in caso di impossibilità per il costitutore di far valere i propri diritti nei confronti di quest'ultimo. Una simile conseguenza mi sembra tuttavia inerente all'equilibrio che il regime di protezione provvisoria instaura tra gli interessi del costitutore, da un lato, e, dall'altro, dell'acquirente di costituenti varietali moltiplicati e venduti nel corso del periodo di protezione provvisoria. Come rilevato in sostanza dalla Commissione, nulla permette di considerare che tale regime, nella misura in cui è volto ad incoraggiare il costitutore a rendere disponibili per terzi i costituenti varietali fin dalla pubblicazione della domanda di privativa e, eventualmente, a trarne un profitto commerciale [34], abbia la pretesa di garantire che quest'ultimo non corra alcun rischio qualora scelga di procedere in tal modo.

59. Alla luce delle suesposte considerazioni, la prima condizione prevista all'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento n. 2100/94 non può essere soddisfatta in una situazione come quella di cui al procedimento principale.

60. Infatti, da un lato, atteso che gli atti di moltiplicazione e di commercializzazione dei costituenti varietali sono stati commessi dal vivaio prima della concessione della privativa, tali atti non costituiscono un'utilizzazione non autorizzata di detti costituenti ai sensi della disposizione in esame.

61. D'altro lato, dal momento che, data la risposta che propongo di fornire alla prima e alla seconda questione pregiudiziale, gli atti di messa a coltura e di raccolta dei frutti compiuti dall'agricoltore non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento n. 2100/94, neppure tali atti – anche se commessi dopo la concessione della privativa – possono dar luogo a un'utilizzazione non autorizzata dei costituenti varietali.

62. Ne traggo la conclusione che, quando i piantoni di una varietà vegetale sono acquistati presso un vivaio nel corso del periodo compreso tra la pubblicazione della domanda e la concessione della privativa comunitaria per tale varietà, l'acquirente – durante e dopo tale periodo – può coltivare liberamente tali piantoni nonché raccoglierne e venderne i frutti.

34 V., in tal senso, Würtenberger, G., van der Kooij, P., Kiewiet, B. e Ekvad, M., *European Union Plant Variety Protection*, op. cit., pag. 198.

V. Conclusione

63. Tenuto conto dell'insieme delle precedenti considerazioni, propongo alla Corte di rispondere nel modo seguente alle questioni pregiudiziali sollevate dal Tribunal Supremo (Corte suprema, Spagna):

1) L'articolo 13, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 2100/94 del Consiglio, del 27 luglio 1994, concernente la privativa comunitaria per ritrovati vegetali, dev'essere interpretato nel senso che gli atti consistenti nel mettere a coltura costituenti varietali di una varietà protetta e nel raccoglierne i frutti non rientrano nelle categorie di atti il cui compimento è subordinato all'autorizzazione del titolare della privativa, contemplati in tale disposizione.

2) L'articolo 13, paragrafo 3, del regolamento (CE) n. 2100/94 dev'essere interpretato nel senso che la nozione di «utilizzazione non autorizzata» di costituenti varietali protetti non include gli atti compiuti su tali costituenti, quali la loro moltiplicazione o commercializzazione, nel corso del periodo compreso tra la pubblicazione della domanda di privativa comunitaria per ritrovati vegetali e la concessione di tale privativa.