

IT

IT

IT



COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE

Bruxelles, 2.4.2008
COM(2008) 165 definitivo

LIBRO BIANCO

**in materia di azioni di risarcimento del danno
per violazione delle norme antitrust comunitarie**

**{SEC(2008) 404
SEC (2008) 405
SEC (2008) 406}**

LIBRO BIANCO

in materia di azioni di risarcimento del danno per violazione delle norme antitrust comunitarie

1. SCOPO E PORTATA DEL LIBRO BIANCO

1.1. *Perchè un Libro bianco della Commissione europea in materia di azioni di risarcimento del danno da violazione delle norme antitrust comunitarie*

Tutti i cittadini e tutte le imprese che subiscono un danno a seguito di un'infrazione delle norme antitrust comunitarie (articoli 81 e 82 del Trattato CE) devono poter richiedere un risarcimento alla parte che ha causato il danno. Il **diritto delle vittime al risarcimento del danno** è garantito dal **diritto comunitario**, come affermato dalla Corte di giustizia nel 2001 e nel 2006¹.

Nonostante l'esigenza di adottare un efficace quadro giuridico, tale da rendere il diritto al risarcimento del danno una possibilità concreta, e malgrado le recenti indicazioni di miglioramento in questo senso in alcuni Stati membri, **attualmente, in pratica, le vittime di violazioni delle norme antitrust comunitarie ottengono solo sporadicamente il risarcimento** del danno subito. L'entità dei risarcimenti di cui tali vittime sono private è nell'ordine di diversi miliardi di euro l'anno².

Nel Libro verde del 2005 la Commissione ha concluso che questa assenza di tutela è dovuta in gran parte a **vari ostacoli giuridici e procedurali** determinati dalle norme degli Stati membri che disciplinano le azioni di risarcimento del danno da violazione delle norme antitrust davanti ai giudici nazionali. In effetti, le azioni di questo tipo presentano una serie di peculiarità che spesso non sono disciplinate in modo adeguato dalle tradizionali norme in materia di responsabilità civile e di procedura civile. Tale situazione determina una notevole **incertezza del diritto**³. Le peculiarità menzionate riguardano la necessità di un'analisi fattuale ed economica molto complessa, la frequente inaccessibilità e occultamento di prove determinanti in possesso del convenuto, e il fatto che il rapporto rischi/benefici è spesso sfavorevole per l'attore.

È possibile affrontare al meglio l'**attuale inefficacia delle azioni di risarcimento del danno antitrust** mediante una combinazione di misure a livello sia comunitario sia nazionale, allo scopo di ottenere un'effettiva tutela minima del diritto delle vittime al risarcimento del danno ai sensi degli articoli 81 e 82 in ogni Stato membro, nonché condizioni di maggiore parità e certezza del diritto in tutta l'UE.

Il Parlamento europeo⁴ - come altre parti interessate - condivide le conclusioni del Libro verde ed ha incaricato la Commissione di redigere un Libro bianco contenente proposte

¹ Causa C-453/99, *Courage e Crehan*, Racc. 2001, pag. I-6297, e Cause Riunite C-295-298/04, *Manfredi*, Racc. 2006, pag. I-6619.

² Cfr. la sezione 2.2 della Relazione sulla Valutazione di Impatto.

³ Cfr. ibidem., sezione 2.3.

⁴ Risoluzione del 25 aprile 2007 (2006/2207(INI)).

particolareggiate per affrontare gli ostacoli che si frappongono ad uno svolgimento efficace delle azioni di risarcimento del danno antitrust.

1.2. *Obiettivi, principi guida e ambito di applicazione del Libro bianco*

Il presente Libro bianco analizza e presenta proposte relative a scelte politiche e misure specifiche che garantirebbero, più di quanto accada attualmente, che **tutte le vittime** di violazioni delle norme comunitarie sulla concorrenza **abbiano accesso a meccanismi di tutela efficaci in modo da poter essere interamente compensate** del danno subito.

Il Libro bianco va letto congiuntamente a due documenti di lavoro dei servizi della Commissione, ossia: a) il documento di lavoro della Commissione sulle azioni di risarcimento del danno per violazioni delle norme comunitarie antitrust (il " Documento di Lavoro"), che illustra in modo più particolareggiato le considerazioni alla base del Libro bianco e che fornisce una breve sintesi dell'*acquis* comunitario già esistente; b) la Relazione sulla Valutazione di Impatto (la "Relazione") che analizza i costi e i benefici potenziali delle varie opzioni strategiche e la sintesi di detta Relazione.

L'**obiettivo primario** del Libro bianco è migliorare i termini giuridici in base ai quali le vittime possono esercitare il diritto, loro garantito dal Trattato, al risarcimento di tutti i danni subiti in conseguenza della violazione delle norme comunitarie antitrust. Il **risarcimento completo** è dunque il primo e più importante principio guida.

Per realizzare meccanismi di risarcimento più efficaci è necessario che i costi della violazione delle norme antitrust siano a carico dagli autori dell'infrazione e non delle vittime e delle imprese che rispettano la legge. Il fatto che i privati dispongano di mezzi d' azione efficaci aumenta inoltre la probabilità che venga individuato un maggior numero di limitazioni illegali della concorrenza e che gli autori dell'infrazione vengano considerati responsabili della stessa⁵. Il miglioramento della giustizia retributiva produrrebbe pertanto **di per sé** conseguenze positive anche in termini di **effetto deterrente** per le infrazioni future e di maggiore rispetto delle norme antitrust comunitarie. La salvaguardia di una concorrenza priva di distorsioni costituisce una parte integrante del mercato interno ed è importante per l'attuazione della strategia di Lisbona. La cultura della concorrenza contribuisce ad una migliore allocazione delle risorse, ad una maggiore efficienza economica, ad un aumento dell'innovazione e alla diminuzione dei prezzi.

La Commissione ha seguito anche un altro principio guida, ritenendo che il quadro giuridico per azioni di risarcimento del danno antitrust più efficaci dovesse basarsi su un metodo autenticamente europeo. Le scelte politiche proposte in questo Libro bianco prevedono dunque **misure equilibrate** radicate nella **cultura** e nelle **tradizioni giuridiche europee**.

Un altro importante principio guida della politica della Commissione è quello di **mantenere, a livello pubblico, un' incisiva applicazione** degli articoli 81 e 82 da parte della Commissione e delle autorità di concorrenza degli Stati membri. In tale ottica, le misure presentate in questo Libro bianco sono concepite per creare un sistema efficace di applicazione delle norme da parte dei privati mediante azioni di risarcimento danni che integrano, ma non sostituiscono o compromettono, l'applicazione di dette norme da parte delle autorità pubbliche.

⁵ Cfr. la sezione 2.1 del Documento di Lavoro.

In considerazione di quanto sopra e in linea con il criterio precisato dalla Corte di giustizia, secondo il quale *tutte* le vittime di violazioni delle norme antitrust devono poter esercitare il proprio diritto al risarcimento in maniera efficace, le questioni affrontate nel Libro bianco riguardano, in linea di principio, **tutte le categorie di vittime, tutti i tipi di infrazione** degli articoli 81 e 82 e **tutti i settori dell'economia**. La Commissione ritiene inoltre opportuno che le politiche da adottare riguardino sia le **azioni** di risarcimento danni che si basano sul precedente accertamento di un'infrazione da parte di un'autorità per la concorrenza sia quelle che non partono da tale presupposto.

2. LE MISURE PROPOSTE E LE SCELTE POLITICHE

2.1. *Legittimazione ad agire: acquirenti indiretti e azioni collettive*

Nel contesto della legittimazione ad agire, la Commissione accoglie con favore la conferma dalla Corte di giustizia del fatto che "chiunque" abbia subito un danno causato da una violazione di norme antitrust deve poterne chiedere il risarcimento dinanzi ai tribunali nazionali⁶. Questo principio si applica anche agli **acquirenti indiretti**, ossia agli acquirenti che non hanno avuto alcun rapporto commerciale diretto con l'autore dell'infrazione, ma che possono tuttavia aver subito un considerevole danno perché su di loro è stato trasferito, lungo la catena di distribuzione, un sovrapprezzo illegale.

Per quanto riguarda le azioni **collettive**, la Commissione ritiene che vi sia la chiara necessità di meccanismi che consentono l'aggregazione delle singole istanze da parte delle vittime delle violazioni delle norme antitrust. I singoli consumatori, ma anche le piccole imprese, in particolare coloro che hanno subito un **danno diffuso e di valore relativamente basso**, sono spesso scoraggiati dall'intentare un'azione individuale per danni a causa dei costi, ritardi, incertezze, rischi ed oneri che ne possono derivare. Di conseguenza, molte di queste vittime **rimangono** attualmente **prive di risarcimento**. Nei rari casi in cui più azioni individuali vengono intentate in relazione alla medesima violazione, insorgono **inefficienze procedurali**, che colpiscono i richiedenti, i convenuti e il sistema giudiziario stesso.

Allo scopo di affrontare in modo efficace tali inefficienze nel settore dell'antitrust, pertanto, la Commissione suggerisce⁷ di combinare due meccanismi complementari di azione collettiva:

- le **azioni rappresentative**, intentate da **soggetti qualificati**, quali associazioni dei consumatori, organismi statali o associazioni commerciali, a nome di vittime identificate o, in casi piuttosto limitati, identificabili. Tali soggetti: (i) vengono designati ufficialmente in anticipo, oppure (ii) sono abilitati *ad hoc* da uno Stato membro, in relazione ad una particolare violazione delle norme antitrust, per intentare un'azione a nome di alcuni o di tutti i propri membri; e
- **azioni collettive con modalità opt-in**, nelle quali le vittime **decidono espressamente** di aggregare in una sola azione le proprie richieste individuali di risarcimento del danno subito.

Visto che i soggetti qualificati non potranno, o non vorranno, portare avanti ogni singola pretesa risarcitoria, è necessario che questi due tipi di azione si **completino** reciprocamente

⁶ Causa *Manfredi* (cfr. nota 1), punto 61.

⁷ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 2 del Documento di Lavoro.

per garantire un sistema di azione collettivo efficace per le vittime di violazioni delle norme antitrust. Inoltre, è importante che le vittime non siano private del loro diritto di intentare un'azione per danni individuale se lo desiderano. Dovrebbero tuttavia essere previste salvaguardie volte ad evitare che lo stesso danno venga risarcito più di una volta.

Queste indicazioni in materia di azioni di risarcimento del danno nel campo dell'antitrust costituiscono parte di un'iniziativa più ampia della Commissione per rafforzare i meccanismi di azione collettiva nell'UE e possono svilupparsi ulteriormente in questo contesto.

2.2. Accesso alle prove: divulgazione *inter partes*

I casi di diritto della concorrenza prevedono l'analisi di una notevole quantità di elementi fattuali. Gran parte degli **elementi di prova decisivi** per comprovare un caso di danni provocati dalla violazione di norme antitrust sono spesso **occultati** e, essendo in possesso del convenuto o di terzi, non sono solitamente noti in maniera sufficientemente dettagliata all'attore.

Anche se è essenziale superare questa strutturale **asimmetria informativa** e migliorare l'accesso delle vittime alle prove rilevanti, è parimenti importante **evitare gli effetti negativi** di obblighi di divulgazione **eccessivamente ampi** ed onerosi, in particolare il rischio di abusi.

La Commissione propone dunque di garantire in tutta l'UE un **livello minimo di divulgazione *inter partes*** nelle cause di risarcimento del danno per violazione delle norme comunitarie antitrust. Basandosi sull'approccio seguito nella direttiva sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale (direttiva 2004/48/CE), l'accesso alle prove dovrebbe basarsi sull' **allegazione dei fatti** e sul **controllo giurisdizionale rigoroso** della fondatezza dell'azione e della proporzionalità della richiesta di divulgazione. La Commissione propone⁸ pertanto quanto segue:

- i giudici nazionali dovrebbero, **in circostanze tassative**, avere il potere di ordinare alle parti in causa o a terzi di **divulgare categorie precise di prove rilevanti**;
- le **circostanze** per la divulgazione **dovrebbero** includere il fatto che l'attore:
 - **abbia illustrato tutti i fatti e mezzi di prova** che ha **ragionevolmente potuto raccogliere**, a condizione che questi dimostrino **motivi plausibili** per ritenere che egli abbia subito un danno a seguito di una violazione di norme sulla concorrenza da parte del convenuto;
 - abbia dimostrato in modo sufficiente al giudice che egli **non è in grado altrimenti**, ricorrendo a tutti gli sforzi ragionevolmente possibili, di **presentare le prove richieste**;
 - abbia specificato **categorie** di prove da divulgare sufficientemente **precise**; e
 - abbia dimostrato in modo sufficiente al giudice che il previsto provvedimento di divulgazione è sia **rilevante** nel caso di specie che **necessario e proporzionato**;

⁸ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 3 del Documento di Lavoro.

- dovrebbe essere prevista una protezione adeguata per le dichiarazioni rilasciate dalle imprese che presentano richiesta di trattamento favorevole e per le indagini delle autorità di concorrenza;
- per evitare la **distruzione di prove rilevanti** o il **rifiuto** di eseguire un ordine di divulgazione, i giudici dovrebbero avere il potere di applicare **sanzioni con effetto** sufficientemente **deterrente**, compresa la possibilità di trarre conclusioni sfavorevoli alla parte nel procedimento civile per danni.

2.3. *Effetto vincolante delle decisioni delle autorità nazionali di concorrenza*

Ogniquale volta la **Commissione europea** constata in una decisione l'infrazione dell'articolo 81 o dell'articolo 82 del Trattato CE, le vittime di tale infrazione possono, ai sensi della giurisprudenza consolidata e dell'articolo 16, paragrafo 1 del Regolamento n. 1/2003, citare tale decisione come prova vincolante in un procedimento civile per danni. Per le **decisioni** adottate dalle **autorità nazionali di concorrenza (NCA)** che constatano un'infrazione degli articoli 81 o 82, norme simili esistono attualmente soltanto in alcuni Stati membri.

La Commissione non vede alcuna ragione per cui una decisione definitiva⁹ adottata ai sensi dell'articolo 81 o 82 da un'autorità nazionale della rete europea della concorrenza (ECN) e una sentenza definitiva emessa da una corte d'appello, che conferma la decisione dell'autorità nazionale o che constata essa stessa un'infrazione, non debbano essere accettate in ogni Stato membro come prova inconfutabile dell'infrazione in successive cause civili per il risarcimento dei danni antitrust.

Una norma di tale portata garantirebbe un'**applicazione** più **coerente** degli articoli 81 e 82 da parte dei diversi organismi nazionali ed aumenterebbe la **certezza del diritto**. Accrescerebbe inoltre significativamente l'**efficacia** e l'**efficienza procedurale** delle azioni per il risarcimento dei danni causati da violazioni delle norme antitrust: se i convenuti possono mettere in dubbio la violazione degli articoli 81 o 82 stabilita in una decisione di un'autorità nazionale per la concorrenza ed eventualmente confermata da una corte d'appello, i giudici dinanzi ai quali venga intentata un'azione per danni dovranno riesaminare i fatti e gli aspetti giuridici già oggetto di indagine e valutazione da parte di un'autorità pubblica specializzata (e da una corte d'appello). Una tale duplicazione dell'analisi fattuale e giuridica determina considerevoli costi aggiuntivi, nonché una durata ed un'imponderabilità notevoli per l'azione di risarcimento danni intentata dalle vittime.

La Commissione propone¹⁰ pertanto la seguente regola:

- i giudici nazionali che devono statuire in merito ad azioni di risarcimento danni relative a violazioni degli articoli 81 o 82 sulle quali un'**autorità nazionale di concorrenza** appartenente all'ECN abbia già adottato una **decisione definitiva** constatando una violazione di tali articoli, o in merito alle quali una corte d'appello abbia emesso una **sentenza definitiva** confermando la decisione dell'autorità nazionale per la concorrenza o

⁹ In tutti gli Stati membri le decisioni delle autorità nazionali responsabili della concorrenza sono soggette a controllo giurisdizionale. Le decisioni di tali autorità sono considerate *definitive* quando non possono più essere impugnate, ossia se non è stato presentato ricorso entro i termini applicabili e le decisioni sono pertanto state accettate dai destinatari, ovvero se le decisioni sono state confermate dalle competenti corti d'appello.

¹⁰ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 4 del Documento di Lavoro.

constatando essa stessa una violazione, **non possono prendere decisioni in contrasto con** una decisione o sentenza di questo genere.

Quest'obbligo dovrebbe applicarsi lasciando impregiudicato il diritto, ed eventualmente l'obbligo, dei giudici nazionali di richiedere chiarimenti sull'interpretazione degli articoli 81 o 82 ai sensi dell'articolo 234 del Trattato CE.

Tale regola conferisce un effetto vincolante soltanto alle decisioni prese in via definitiva, ossia quando il convenuto ha esaurito tutti i mezzi di ricorso, e riguarda soltanto le **stesse pratiche** e la stessa o le **stesse imprese** per le quali l'autorità nazionale per la concorrenza o la corte d'appello hanno constatato un'infrazione.

2.4. Criterio relativo alla colpa

Se la violazione degli articoli 81 o 82 è **stata accertata**, gli Stati membri adottano approcci diversi per quanto riguarda il criterio relativo alla **colpa** per ottenere il risarcimento dei danni.

In alcuni Stati membri l'esistenza della colpa non è una condizione necessaria per una richiesta di risarcimento di danni antitrust, o la colpa è presunta **inconfutabilmente**, una volta comprovata l'infrazione. La Commissione non ritiene che vi sia, a livello di politiche, alcuna ragione contraria ad un'impostazione di questo tipo.

Per quanto riguarda gli altri Stati membri, la giurisprudenza della Corte di giustizia sui presupposti per la responsabilità civile per la violazione di norme del trattato direttamente applicabili, quali gli articoli 81 e 82, ed il principio di effettività indicano che il ricorso al criterio della colpa ai sensi del diritto nazionale debba essere limitato. La Commissione non vede ragioni per esentare gli autori dell'infrazione da responsabilità a causa dell'assenza di colpa, tranne nei casi in cui l'autore dell'infrazione abbia commesso un errore scusabile.

La Commissione propone¹¹ pertanto una misura volta a chiarire, per gli Stati membri che richiedono la prova della colpa, quanto segue:

- una volta che la vittima abbia **dimostrato una violazione degli articoli 81 o 82, l'autore dell'infrazione deve essere ritenuto responsabile per i danni causati a meno che non dimostri che la violazione è il risultato di un errore realmente scusabile;**
- un errore è **scusabile** se una persona ragionevole che avesse agito con un elevato livello di diligenza non avrebbe potuto essere consapevole del fatto che il comportamento limitava la concorrenza.

2.5. Risarcimento del danno

La Commissione accoglie favorevolmente la conferma da parte della Corte di giustizia in merito alle **tipologie di danno** per le quali le vittime di violazioni di norme antitrust dovrebbero poter ottenere un risarcimento¹². La Corte ha sottolineato che le vittime devono come minimo ricevere un **risarcimento completo del valore reale della perdita subita**. Il diritto al risarcimento completo si estende dunque non soltanto alla **perdita effettiva** dovuta

¹¹ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 5 del Documento di Lavoro.

¹² Causa *Manfredi* (cfr. nota 1), punti 95 e 97.

ad un aumento anticoncorrenziale dei prezzi, ma anche al **mancato profitto** causato da una riduzione delle vendite e comprende un **diritto agli interessi**.

Per motivi di certezza del diritto e per aumentare la consapevolezza delle vittime potenziali e dei potenziali autori dell'infrazione, la Commissione propone di **codificare** in uno strumento legislativo comunitario **l'attuale *acquis* comunitario** sulla portata del risarcimento dei danni che possono ottenere le vittime delle violazioni delle norme antitrust.

Una volta chiarita la portata dei danni, deve esserne calcolato il **quantum**. Il calcolo, che comporta un raffronto con la situazione economica della vittima nell'**ipotetico scenario** di un mercato concorrenziale, è spesso molto complicato. Il calcolo può diventare **eccessivamente difficile** o essere addirittura praticamente impossibile, se viene applicato rigorosamente il principio del calcolo dell'importo esatto del danno subito. Disposizioni molto complesse relative al calcolo possono inoltre essere sproporzionate rispetto all'entità del danno subito.

Per **agevolare il calcolo dei danni**, la Commissione intende pertanto¹³:

- elaborare un quadro di indicazioni pratiche e non vincolanti per la **quantificazione** dei danni nei casi di violazione delle norme antitrust, ad esempio attraverso **metodi approssimati di calcolo** o **regole semplificate per la stima** delle perdite subite.

2.6. Trasferimento del sovrapprezzo

Se il cliente diretto dell'autore dell'infrazione ha trasferito interamente o parzialmente il sovrapprezzo illegale ai propri clienti (gli acquirenti indiretti), possono sorgere diverse questioni giuridiche. Attualmente, esse creano un notevole grado d'incertezza del diritto e difficoltà nelle azioni di risarcimento dei danni antitrust.

I problemi sorgono, da un lato, se **l'autore dell'infrazione** invoca il trasferimento del sovrapprezzo come argomento di **difesa** contro una richiesta di danni, sostenendo che l'attore non ha subito alcuna perdita perché ha trasferito l'aumento dei prezzi sui propri clienti.

La Commissione ricorda che la Corte ha sottolineato l'importanza del **principio compensativo** e del presupposto che il **risarcimento** deve poter essere **concesso a chiunque abbia subito un danno** e possa dimostrare un sufficiente nesso causale con l'infrazione. In questo contesto, gli autori dell'infrazione dovrebbero poter invocare la possibilità che il sovrapprezzo sia stato trasferito. In effetti, rifiutare questo argomento di difesa determinerebbe un **arricchimento senza causa** da parte degli acquirenti che hanno trasferito il sovrapprezzo e un'indebita **compensazione multipla** per il sovrapprezzo illegale da parte del convenuto. La Commissione propone¹⁴ pertanto quanto segue:

- i **convenuti** dovrebbero avere il **diritto di invocare a propria difesa l'avvenuto trasferimento del sovrapprezzo** a fronte di una richiesta di compensazione di detto sovrapprezzo. L'onere della prova per questa argomentazione non dovrebbe essere inferiore a quello previsto per la dimostrazione del danno da parte dell'attore.

Vi sono difficoltà, d'altro canto, anche se un **acquirente indiretto** invoca il trasferimento del sovrapprezzo come base **per dimostrare il danno subito**. Gli acquirenti che si trovano

¹³ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 6 del Documento di Lavoro.

¹⁴ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 7 del Documento di Lavoro.

all'estremità, o quasi, della catena di distribuzione sono spesso i più danneggiati dalle violazioni delle norme antitrust, ma vista la loro **distanza dall'infrazione** per loro è particolarmente difficile presentare sufficienti prove dell'esistenza e della portata di un trasferimento del sovrapprezzo illegale lungo la catena di distribuzione. Se questi attori non riescono a sostenere tale prova, **non verranno risarciti** e l'autore dell'infrazione, che può avere utilizzato con successo l'argomento del trasferimento del sovrapprezzo nei confronti di un altro attore a monte, conseguirebbe un arricchimento senza causa.

Onde evitare situazioni di questo tipo, la Commissione intende pertanto ridurre gli oneri a carico della vittima e propone¹⁵ quanto segue:

- gli acquirenti indiretti dovrebbero poter contare sulla presunzione semplice che il sovrapprezzo illegale sia stato loro trasferito nella sua interezza.

In caso di azioni congiunte, parallele o consecutive avviate da acquirenti che si trovano in punti diversi della catena della distribuzione, i giudici nazionali sono incoraggiati ad utilizzare appieno tutti i meccanismi di cui dispongono in base al diritto nazionale, comunitario ed internazionale per evitare una sottocompensazione o una sovracompensazione del danno causato da un'infrazione della normativa sulla concorrenza.

2.7. Termini di prescrizione

Anche se i termini di prescrizione svolgono un ruolo importante nel garantire la **certezza del diritto**, essi possono tuttavia costituire un **ostacolo** considerevole al risarcimento del danno, sia in cause di risarcimento autonome sia in quelle instaurate con riferimento ad un precedente accertamento dell'infrazione da parte dell'autorità pubblica.

Per quanto riguarda il **decorrere dei termini di prescrizione**, le vittime possono dover affrontare difficoltà pratiche in caso di infrazione continuata o ripetuta o quando non possono ragionevolmente essere state consapevoli dell'infrazione. Quest'ultimo caso si verifica spesso relativamente alle infrazioni più serie e dannose, come i cartelli, che spesso rimangono segreti sia durante sia dopo la loro esistenza.

La Commissione propone¹⁶ pertanto che il termine di prescrizione **non inizi a decorrere**:

- prima del giorno in cui **l'infrazione cessa**, in caso di **infrazione continuata o ripetuta**.
- prima che si possa **ragionevolmente** presumere che la vittima dell'infrazione **sia a conoscenza dell'infrazione e del pregiudizio** che essa le ha causato.

Onde conservare la possibilità di intentare azioni collegate a procedimenti condotti dalle autorità pubbliche, dovrebbero essere adottate misure volte ad evitare che i termini di prescrizione scadano mentre è **ancora in corso il procedimento** avviato da parte delle autorità pubbliche preposte alla tutela della concorrenza (e delle corti di appello). A tale scopo, la Commissione privilegia la possibilità di fissare un **nuovo termine di prescrizione, che inizi a decorrere** una volta che un'autorità di concorrenza o una corte d'appello hanno adottato una decisione in merito all'infrazione, piuttosto che la possibilità di **sospendere il termine di prescrizione** durante il procedimento pubblico.

¹⁵ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. *ibidem*.

¹⁶ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 8 del Documento di Lavoro.

In quest'ultimo caso, per gli attori (e i convenuti) sarà talvolta difficile calcolare **con precisione** il periodo rimanente, dato che il momento di avvio e di chiusura del procedimento da parte delle autorità di concorrenza non sempre è di pubblico dominio. Inoltre, ove una sospensione iniziasse in una fase molto avanzata del termine di prescrizione, potrebbe **non esservi tempo sufficiente** per preparare un'azione.

La Commissione propone¹⁷ pertanto quanto segue:

- un **nuovo termine di prescrizione** di almeno **due anni** dovrebbe iniziare a decorrere una volta che la decisione relativa all'infrazione sulla quale l'attore basa la propria azione è diventata **definitiva**.

2.8. Spese relative alle azioni di risarcimento del danno

Le spese relative alle azioni di risarcimento del danno causato da violazioni delle norme antitrust, così come le **norme per la ripartizione delle spese**, possono costituire un disincentivo decisivo alla proposizione di un'azione di risarcimento danni, in quanto si tratta di azioni che possono essere particolarmente costose e che sono generalmente più complesse e lunghe di altri tipi di azione civile.

La Commissione ritiene utile che gli Stati membri riflettano sulle rispettive norme relative alle spese processuali e che esaminino le pratiche esistenti in tutta l'UE, in modo che **azioni che potrebbero essere fondate**, e che non potrebbero essere avviate a causa dei loro costi, **possano essere intraprese**, in particolare da parte di ricorrenti la cui situazione finanziaria è considerevolmente più debole di quella del convenuto.

Dovrebbero essere presi in debita considerazione i meccanismi che agevolano la rapida risoluzione delle controversie, ad esempio la transazione. Questo potrebbe significativamente ridurre o eliminare le spese legali per le parti, nonché i costi a carico del sistema giudiziario.

Gli Stati membri potrebbero anche valutare la possibilità di introdurre, ove opportuno, limiti al livello delle spese processuali applicabili alle azioni per il risarcimento del danno antitrust.

Gli Stati membri sono da ultimo invitati a riflettere sulle loro **norme di ripartizione delle spese** onde ridurre l'incertezza dei potenziali attori in merito ai costi che potrebbero dover sostenere. Il principio "chi perde paga", prevalente negli Stati membri dell'UE, ha una funzione importante nell'esclusione delle cause temerarie. In determinate circostanze, tuttavia, questo principio potrebbe anche scoraggiare le vittime che avanzano richieste fondate. Potrebbe dunque essere necessario attribuire ai tribunali nazionali la facoltà di derogare a tale principio, ad esempio garantendo che un attore soccombente non debba sostenere le spese dei convenuti che siano irragionevoli o vessatorie o altrimenti eccessive.

La Commissione incoraggia¹⁸ pertanto gli Stati membri a:

- elaborare norme procedurali che incoraggino le **transazioni**, come modo per ridurre i costi;

¹⁷ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. *ibidem*.

¹⁸ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 9 del Documento di Lavoro.

- stabilire le **spese giudiziarie** in un modo adeguato onde evitare che diventino un disincentivo sproporzionato alle richieste di risarcimento dei danni antitrust;
- dare ai tribunali nazionali la possibilità di emettere, preferibilmente all'inizio del procedimento, provvedimenti **relativi alle spese** che derogano, in determinati casi giustificati, alle regole abituali. Tali provvedimenti garantirebbero che l'attore, anche in caso di soccombenza, non debba sostenere tutti i costi della controparte.

2.9. *Interazione tra i programmi di clemenza e le azioni di risarcimento del danno*

È importante garantire, per l'applicazione delle norme sia da parte delle autorità pubbliche che su iniziativa dei privati, che i programmi di clemenza risultino attrattivi.

Nelle azioni di risarcimento del danno intraprese da privati deve essere garantita una tutela adeguata contro la divulgazione delle dichiarazioni rilasciate dalle imprese che presentano richiesta di trattamento favorevole, onde evitare di mettere queste ultime in una posizione di svantaggio rispetto ai coautori dell'infrazione. In caso contrario, la minaccia di divulgazione delle ammissioni fatte da coloro che presentano richiesta di trattamento favorevole potrebbe avere un effetto negativo sulla qualità delle loro dichiarazioni o addirittura dissuadere coloro che abbiano commesso un'infrazione dal presentare una richiesta di partecipare al programma di clemenza.

La Commissione propone¹⁹ pertanto che tale tutela si applichi:

- a tutte le **dichiarazioni** rilasciate **da tutti i richiedenti di trattamento favorevole**, relativamente ad una violazione dell'articolo 81 del trattato CE (anche quando la normativa nazionale antitrust viene applicata in parallelo);
- indipendentemente dal fatto che la richiesta di trattamento favorevole venga accettata, respinta o non determini alcuna decisione da parte dell'autorità di concorrenza.

Questa tutela si applica quando la divulgazione viene ordinata da un giudice, **sia prima che dopo l'adozione di una decisione** da parte dell'autorità per la concorrenza. La divulgazione volontaria delle dichiarazioni rese da parte dei richiedenti dell'immunità e di una riduzione delle ammende dovrebbe essere impedita almeno finché non venga emessa una comunicazione degli addebiti.

Un'ulteriore misura per garantire che i programmi di clemenza conservino la loro piena attrattiva potrebbe essere quella di limitare la responsabilità civile di coloro la cui richiesta di immunità sia stata accettata. La Commissione propone dunque di valutare ulteriormente²⁰ la possibilità di limitare **la responsabilità civile del beneficiario dell'immunità rispetto alle richieste di risarcimento presentate dai suoi partner contrattuali diretti ed indiretti**. Questo contribuirebbe a rendere più prevedibile e più limitata la portata dei danni che i beneficiari dell'immunità dovrebbero rimborsare, senza sottrarli indebitamente alla responsabilità civile per la loro partecipazione ad un'infrazione. Il beneficiario dell'immunità dovrebbe avere l'onere della prova per dimostrare la misura in cui la sua responsabilità dovrebbe essere limitata. Andrebbe tuttavia esaminata, in particolare, la necessità di un provvedimento di questo genere e l'effetto che esso avrebbe per la piena compensazione delle

¹⁹ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 10, sezione B.1 del Documento di Lavoro.

²⁰ Per maggiori dettagli sulle relative ragioni cfr. il capitolo 10, sezione B.2 del Documento di Lavoro.

vittime dei cartelli e per la posizione dei coautori dell'infrazione, in particolare se anch'essi hanno presentato richiesta di trattamento favorevole.

La Commissione invita a presentare osservazioni sul presente Libro bianco. Le osservazioni vanno inviate entro il 15 luglio 2008 tramite posta elettronica all'indirizzo:

comp-damages-actions@ec.europa.eu

o per posta all'indirizzo:

Commissione europea
Direzione generale della Concorrenza, Unità A 5
Azioni di risarcimento del danno per violazione delle norme antitrust comunitarie
B-1049 Bruxelles

È prassi normale della DG Concorrenza pubblicare le osservazioni pervenute in risposta ad una consultazione pubblica. È tuttavia possibile richiedere che le osservazioni trasmesse, o parte di esse, rimangano confidenziali. In tal caso, indicare chiaramente tale richiesta sulla prima pagina della risposta e trasmettere alla DG Concorrenza anche una versione non riservata della risposta, che sarà pubblicata.