



Ministero dello Sviluppo Economico
DIPARTIMENTO PER LA REGOLAZIONE DEL MERCATO
DIREZIONE GENERALE PER LA CONCORRENZA
E I CONSUMATORI
UFFICIO IX

Alla Commissione europea
Ufficio: J 70 – 01/128
Direzione Generale Concorrenza
B – 1049 Bruxelles
Belgio

Oggetto: Osservazioni in merito al Rapporto di valutazione della Commissione del Regolamento CE n. 1400/2002 concernente la distribuzione di autoveicoli e il relativo servizio di assistenza alla clientela.

Considerazioni preliminari

Questo Ministero esprime apprezzamento per l'eccellente lavoro svolto dalla Commissione con la redazione del Rapporto di valutazione sull' applicazione del Regolamento n. 1400/2002.

In particolare, si prende atto con soddisfazione della corretta impostazione seguita nel Rapporto, considerato che la Commissione, pur evidenziando le criticità che a suo giudizio emergono dall'impatto del Regolamento 1400, si riserva di indicare - solo dopo aver analizzato gli esiti della consultazione pubblica - le scelte normative che intenderà assumere in materia.

In effetti, sebbene emerga dal contesto del Rapporto un orientamento tendente ad una svolta rispetto alla linea finora seguita al riguardo dalla Commissione, risulta a questa Amministrazione sussistere, sia tra gli operatori sia tra gli Stati membri, una vasta opinione favorevole alla conferma della regolamentazione specifica, alla luce del contributo da questa offerto all'affermarsi di *"un ambiente competitivo generalmente dinamico"*¹.

Soprattutto, merita riflessione la circostanza che le reazioni negative in ordine ad un eventuale abbandono dell'approccio settoriale provengano essenzialmente dalle categorie più deboli del comparto (dealers, produttori di componenti), generalmente piccole e medie imprese, che reputano essenziali certe disposizioni capaci di garantire certezza giuridica e di proteggere i propri comportamenti procompetitivi nei rapporti contrattuali con le Case costruttrici.

¹ Rapporto di valutazione, Par. II, pag. 3.

Aspetti generali

Come già detto, dall'analisi svolta nel Rapporto - nel mentre si riconosce l'impatto prevalentemente positivo del vigente Regolamento 1400/2002 - emerge l'ipotesi di un abbandono dell'approccio settoriale, nella prospettiva, ancora aperta: o di una riconduzione del comparto *automotive* alla disciplina generale sugli accordi verticali o di una diretta applicazione degli articoli 81 ed 82 del Trattato.

In proposito, si deve constatare che lo scenario evocato nel documento della Commissione suscita non poche perplessità, a fronte del contestuale riconoscimento di due fattori dal significato tutt'altro che trascurabile: 1) il conseguimento della gran parte degli obiettivi perseguiti dalla disciplina in esame; 2) l'esistenza di un mercato dinamico e competitivo, alla luce dei principali indicatori economici².

La Commissione afferma, a sostegno della propria posizione, che talune disposizioni specifiche del BER auto si sarebbero rivelate, di volta in volta, *inefficaci, superflue, prive di rilevanza concorrenziale, troppo complesse e prescrittive*. Tale bilancio risulta troppo severo per qualificare, in modo obiettivo, la politica di concorrenza comunitaria in materia dell'ultimo trentennio³, cui peraltro gli stessi Stati membri hanno in certa misura contribuito.

Più verosimilmente, si può comprendere l'esigenza di semplificazione normativa ed amministrativa della Commissione, tesa ad una rifocalizzazione dell'enforcement sui casi di più immediata rilevanza sotto il profilo concorrenziale; questa, tuttavia, non necessariamente deve postulare una inversione di rotta, suscettibile di mettere in discussione i positivi *fondamentali* del comparto *automotive* europeo, accreditati dalla stessa Commissione.

Per quanto possano comprendersi talune delle valutazioni espresse nel Rapporto, deve osservarsi che un intervento mirato, di **modifica della legislazione vigente**, risulterebbe non solo più coerente con il principio di proporzionalità, quanto più equilibrato rispetto ad una opzione di discontinuità che, senza dubbio, aprirebbe una fase di incertezza per le imprese, costringendole altresì ad un nuovo e costoso processo di adeguamento.

Peraltro, risulta difficile condividere la logica seguita nelle Conclusioni del Rapporto (Par. 4, pagg. 12-13): in breve, sembrerebbe che mentre siano da addebitarsi al Regolamento 1400 tutti gli aspetti negativi, viceversa, debbano attribuirsi esclusivamente a **fattori esterni** quelli di segno positivo.

Anche laddove il Rapporto dà atto dell'effettivo conseguimento dei risultati perseguiti, l'analisi sembra affidarsi, più che a dati oggettivi, a valutazioni generiche che suonano come petizioni di principio, quando si dice, per esempio, che:

*“Il regolamento di esenzione per categoria ha agevolato gli adeguamenti dell'industria a queste circostanze in evoluzione e, in particolare nel mercato post-vendita, ha stimolato una risposta degli operatori dinamica e favorevole alla concorrenza. Questi risultati **sembrano** tuttavia essere dovuti **principalmente** alle misure ispirate ai principi generali derivanti dalla giurisprudenza comunitaria ed attualmente ripresi nel regolamento 2790/1999 della Commissione, piuttosto che alle disposizioni specifiche del regolamento di esenzione per categoria. Ad esempio, l'applicazione dei*

² Per esempio, sul mercato della vendita di autoveicoli (Rapporto, Par II; pag. 3), si possono citare, a titolo indicativo: *“un ribasso significativo dei prezzi reali... l'ingresso riuscito di nuovi operatori sul mercato... fluttuazioni significative delle quote di mercato, una concentrazione moderata e in diminuzione... i profitti medi, comparativamente modesti ma variabili... la pressione concorrenziale potrà aumentare ulteriormente poiché i costruttori di automobili dei paesi emergenti stanno ampliando la loro presenza sui mercati dell' UE...”*

³ Il riferimento è alla Decisione della Commissione nel caso BMW del 1974, in cui figurano taluni principi che verranno successivamente accolti nel regolamento CE n. 123 del 1985, primo regolamento di esenzione per categoria nel settore autoveicoli.

principi generali che regolamentano la distribuzione selettiva qualitativa sembra avere avuto effetti positivi sui mercati post-vendita, nei quali ha determinato un aumento significativo del numero di riparatori autorizzati” (Par. 4, pag. 13).

Non si può non evidenziare la dissonanza di tali affermazioni rispetto alle posizioni ufficiali assunte fino a qualche anno fa dalla Commissione, a sostegno della tesi della **inadeguatezza del Regolamento generale 2790/1999** e della conseguente necessità di una disciplina specifica **più rigorosa** per la regolamentazione del settore. Per citare un esempio concreto, nella *nota esplicativa* di presentazione del progetto di regolamento settoriale (il futuro regolamento 1400), allegato 1, si procedeva ad una dettagliata elencazione dei motivi per i quali si raccomandava l'adozione di una disciplina più mirata rispetto al Regolamento generale⁴. Tra questi, appare significativa l'affermazione secondo cui *“le norme previste dal Regolamento 2790/99 per tutelare la concorrenza nel mercato dei servizi post-vendita non sembrano inoltre adeguate”*, a riprova della quale si citano: *“il problema dell'accesso alle informazioni tecniche”* e la circostanza che *“Il Regolamento 2790/99, inoltre, non garantisce che i fornitori di pezzi di ricambio possano fornirli ai rivenditori, il che consentirebbe invece a questi ultimi di offrire ai consumatori la scelta tra vari pezzi di ricambio”* (su questi punti si rinvia alla parte seguente delle presenti osservazioni, pag. 6).

Per altri versi, tra i vari motivi di insoddisfazione, la Commissione sostiene oggi che alcune disposizioni, come per esempio **l'articolo 3, paragrafo 3**⁵, del Regolamento, non avrebbero contribuito all'obiettivo di stimolare lo sviluppo di attività di rivendita transfrontaliere. Parimenti, si lamenta un insuccesso in merito alla **clausola di localizzazione**, che consente al distributore, membro di un sistema di distribuzione selettiva, di aprire punti vendita o di consegna addizionali in altre parti del mercato comune (art. 5, par. 2(b)).

Queste valutazioni, che non tengono conto del contesto generale di applicazione del Regolamento, rischiano tuttavia di rivelarsi fuorvianti. Infatti, non va trascurato il fatto che, vigente il regolamento 1400, si è accentuata significativamente, come è noto, **la convergenza dei prezzi** all'interno del mercato europeo. Questa virtuosa evoluzione, a sua volta favorita dalla pressione esercitata dalle due disposizioni in parola, può, verosimilmente, aver ridimensionato, anche in chiave prospettica, la **profitabilità** dell'investimento. Dunque, le due disposizioni richiamate possono essere valutate positivamente se esaminate in **un'ottica generale**, in considerazione dell'*effetto disciplinante* verosimilmente esercitato dalla minaccia di uno sviluppo delle attività di rivendita e/o di riparazione transfrontaliere. Inoltre, qualsiasi consuntivo al riguardo non può avere carattere assoluto ma soltanto **storico-relativo**, con riferimento alla possibile evoluzione del quadro economico e dovrebbe scontare l'esigenza di un **orizzonte temporale**⁶ **più ampio**, per risultare realmente attendibile.

Desti perplessità, anche sotto il profilo metodologico, la disponibilità manifestata dalla Commissione nel liquidare l'approccio settoriale finora seguito.

In realtà, restano ancora **attuali** le ragioni che storicamente hanno avallato il principio della peculiarità del settore: la complessità tecnologica e la rilevanza economica del prodotto “automobile” (il bene d'investimento più importante per la famiglia, dopo l'abitazione); l'importanza del settore (200 milioni di autoveicoli nel mercato UE); la peculiare esigenza di manutenzione e riparazione (laddove altri beni di consumo, oggi, semplicemente non si riparano più); le implicazioni sul piano ambientale e della sicurezza; per limitarsi ad alcuni aspetti soltanto.

⁴ Allegato 1, “Motivi per un nuovo REC per la distribuzione degli autoveicoli”, paragrafi 5-12.

⁵ L'articolo 3, paragrafo 3, tutela la facoltà del distributore e del riparatore di cedere l'attività ad altro membro, di propria scelta, del sistema di distribuzione.

⁶ Cinque anni di applicazione del Regolamento 1400 possono non essere indicativi per valutare l'efficacia delle norme in questione, considerate le esigenze finanziarie e di programmazione implicite in un investimento all'estero e tenuto conto della profonda ristrutturazione del settore, già imposta dalla nuova disciplina comunitaria. Inoltre, la predetta disposizione in tema di *location clause* è divenuta operativa solo a partire dal 1° ottobre 2005.

La Commissione, tuttavia, **pur non contestando la specificità della materia** - che viene anzi confermata dal recente studio “CARS 21” e dalla copiosissima legislazione settoriale - suggerisce, inopinatamente, l’eventualità di una disciplina generale *tout court*, quale applicabile a beni di consumo che non presentano affatto certe caratteristiche.

Peraltro questa posizione, per citare un esempio particolarmente attuale, non appare coerente con la linea assunta dalla Commissione, in altro contesto: si pensi alle iniziative assunte in materia di **private enforcement**, di cui al Libro bianco⁷ pubblicato lo scorso mese di aprile. Ebbene, in tale contesto, le misure di semplificazione ivi suggerite, sono giustificate sulla base di una presunta peculiarità **della materia “concorrenza”**, e l’esigenza di prevedere un pacchetto di misure di natura processuale che derogano, *ratione materiae*, alle regole comuni, è anche qui fondata sull’assunto di una distinta identità dell’**antitrust**. Ciò anche se, sotto il profilo degli effetti, si potrebbe teoricamente contestare la necessità di una disciplina speciale, in quanto l’esigenza di garantire effettività al diritto ai danni non ha valenza diversa a seconda del settore interessato del diritto comunitario. Di più: alcuni commenti degli stakeholders hanno posto in dubbio la stessa specificità della materia “antitrust”, lamentando che anche in altri contesti, quali **la proprietà intellettuale o la sicurezza prodotti**, possano configurarsi analoghi ostacoli procedurali alle azioni di danni. Ciò che interessa rimarcare, comunque, è che, come si vede, la stessa Commissione propone, nella fattispecie, una disciplina del tutto speciale in ragione della peculiarità della materia (e non del differente impatto della questione o di un diverso atteggiarsi del diritto ai danni, sotto il profilo settoriale).

Questioni specifiche

Tra gli obiettivi perseguiti dal Regolamento 1400 figurava quello di **“proteggere l’indipendenza dei rivenditori nei confronti dei costruttori di autoveicoli”**. A tale scopo era stato approvato, in particolare, un pacchetto di disposizioni sugli **standard minimi di tutela contrattuale**: durata minima del contratto, termini di preavviso e motivazione del recesso, facoltà dei rivenditori di cedere l’attività ad imprese di propria scelta all’interno delle reti, ricorso all’arbitrato per le controversie contrattuali.

Ora, tuttavia, a distanza di pochi anni, la Commissione esprime l’intenzione di non confermare tale tipo di norme, in quanto rivelatesi, a suo giudizio, complesse, formali o, comunque, non pertinenti sotto il profilo della concorrenza. In proposito, si intende tuttavia rappresentare quanto segue.

In primo luogo, non può condividersi l’affermazione secondo cui: *“l’indipendenza dei rivenditori dai loro fornitori non era di per sé uno scopo del regolamento di esenzione per categoria ma la sua promozione è stata vista come una misura di accompagnamento volta ad incoraggiare un comportamento favorevole alla concorrenza”* (Rapporto, Par. III, lett. G, pag. 11).

Al contrario, i Considerando 9 ed 11 del Regolamento chiariscono, rispettivamente, che:

- le norme sul recesso sono volte a proteggere dalle possibili ritorsioni del costruttore *un comportamento atto a stimolare la concorrenza* del distributore o del riparatore;
- il diritto riconosciuto alle parti di ricorrere ad un esperto o ad un arbitro indipendenti intende favorire la rapida soluzione di controversie *che potrebbero altrimenti ostacolare una concorrenza efficace*.

I principi espressi nei predetti Considerando riflettono, del resto, la posizione da sempre sostenuta dalla Commissione, fondata sulla rilevanza concorrenziale (indiretta) delle norme volte a proteggere il contratto debole, nei rapporti commerciali relativi alla distribuzione o riparazione degli autoveicoli: si pensi, per esempio, alla libertà di condotta del concessionario in materia di multimarchismo, vendite attive e passive, pezzi di ricambio. Queste norme, nel garantire un livello

⁷ Libro bianco in materia di azioni di risarcimento del danno per violazione delle norme antitrust comunitarie; 2 aprile 2008.

minimo di certezza e di tutela dei beneficiari, hanno sicuramente contribuito all'affermarsi di quel contesto virtuoso di cui può oggi avvalersi il **consumatore** europeo, sotto forma di prezzi, qualità, varietà di scelta sui mercati della vendita e dell'assistenza *after-sales*.

Evidentemente, la Commissione ha cambiato opinione in materia, come pure è legittimo da parte sua. Tuttavia, pur prendendosi atto delle argomentazioni formulate nel Rapporto, si esprime l'avviso che le disposizioni specifiche relative ai rapporti inter partes conservino, inalterata, la loro ragion d'essere.

Innanzitutto, tenuta presente la valenza procompetitiva delle norme in argomento, la loro collocazione nell'ambito del regolamento di esenzione garantisce **un valore aggiunto in termini di efficacia**. Peraltro, questo aspetto deve essere tenuto in maggior considerazione dalla Commissione quando afferma che queste disposizioni (art. 3, par. 6, in particolare) avrebbero avuto scarsa applicazione; laddove, invece, si trascura la realtà delle **soluzioni amichevoli**, non rilevate statisticamente, ma notoriamente molto frequenti, per ovvi motivi, nei rapporti commerciali, anche grazie alla presenza di norme di questo tipo nel Regolamento.

L'ipotesi alternativa contemplata nel Rapporto, costituita dal **codice di condotta volontario**, non appare altrettanto soddisfacente e, comunque, allo stato attuale delle conoscenze solleva una serie di dubbi circa l'efficacia vincolante, l'asimmetria delle posizioni negoziali, le interazioni con la normativa nazionale.

Altrettanto inadeguata appare l'ulteriore opzione, contemplata dalla Commissione, di un **rinvio alle legislazioni nazionali** sui rapporti contrattuali, che, tra l'altro, involge il rischio di una rinazionalizzazione del mercato europeo.

Con riguardo a quest'ultimo aspetto, si osserva che, sulla base del **principio di sussidiarietà**, si manifesta l'opportunità di un'azione a livello comunitario. Infatti, considerati: la presenza di aspetti transnazionali; il rischio che le azioni dei soli Stati membri provochino un conflitto con le prescrizioni del Trattato (per esempio, sotto il profilo del mercato interno); la prospettiva di un valore aggiunto dell'azione comunitaria⁸: sembrerebbe particolarmente conveniente che la Commissione seguitasse ad occuparsi direttamente della questione, senza esporre gli operatori ad un quadro giuridico quanto mai articolato, nell'Europa a 27. D'altra parte, l'integrazione del mercato costituisce, pur sempre, uno dei principi supremi del Trattato.

Sotto altro aspetto, appaiono poco pertinenti talune considerazioni di tipo economico formulate dalla Commissione, sempre con riferimento alla tutela contrattuale. Si dice, per esempio, che: *“esentando soltanto i contratti a lungo termine, il regolamento di esenzione per categoria può aver reso più difficile l'accesso di nuovi operatori alle reti”* (Rapporto, Par. IV, pag. 14).

In proposito - premesso che, sotto il profilo comparativo, l'esigenza di protezione dei comportamenti procompetitivi del contraente debole, con tutte le sue implicazioni sul piano concorrenziale, non sembra costituire un obiettivo di minore rilevanza - sembra che la Commissione sostenga preoccupazioni che non risultano giustificate dalla realtà del mercato. E' infatti lo stesso Rapporto, in un precedente passaggio, non solo a dare atto dell'ottimo stato di salute del comparto, quanto ad escludere, significativamente, la fondatezza di qualsiasi allarmismo in materia di concorrenza *intra-brand*:

“Va ricordato che la concorrenza tra le marche è aumentata dall'entrata in vigore dell'esenzione per categoria, il che implica che la tutela della concorrenza all'interno delle reti delle varie marche può essere divenuta meno importante per il mantenimento della pressione sulla qualità e sui prezzi a vantaggio dei consumatori” (Par. III, lett. G, terzo capoverso, pag. 11).

⁸ Il riferimento è al Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, allegato al Trattato CE.

Infine, appare significativa la circostanza che, contrariamente all'assunto di una scarsa loro rilevanza e/o applicazione, le disposizioni sulla tutela contrattuale risultano rivestire una particolare importanza per gli operatori commerciali interessati, che anzi si sentirebbero privi di una efficace protezione giuridica, nell'eventualità di una mancata conferma o dell'adozione delle altre opzioni alternative.

Concludendo, ad avviso di questa Amministrazione, le norme sui rapporti contrattuali hanno contribuito all'instaurarsi di un mercato europeo dinamico e competitivo e una loro esclusione dalla futura disciplina non appare opportuna in quanto potrebbe risolversi, in ultima istanza, in un pregiudizio per i **consumatori**.

Per quanto riguarda, specificamente, l'ipotesi di una riconduzione della materia sotto la disciplina generale, si desidera poi esprimere dubbi sulla effettiva adeguatezza del **Regolamento n. 2790 del 1999** sugli accordi verticali, in relazione alla complessa realtà del settore in argomento. Esistono problemi specifici, propri della distribuzione ed assistenza del comparto automotive, che non sono né possono altrettanto efficacemente essere affrontati dal regolamento generale. Al riguardo, appare plausibile l'eventualità di una trasposizione di gran parte delle disposizioni settoriali nel futuro Regolamento 2790, con la prospettiva di **un esito insoddisfacente** sotto il duplice profilo della coerenza e della chiarezza.

In generale, comunque, l'assenza di chiare regole sulle restrizioni vietate, quali quelle dettate dal Regolamento 1400, comporterebbe il rischio di un incremento della **conflittualità** tra le imprese, che potrebbe in ultima istanza ripercuotersi negativamente sull'indipendenza delle PMI (svantaggiate, sul piano economico, in termini di accesso alla giustizia). Un ulteriore prevedibile effetto dello scenario in questione, è dato dal rischio di differenti interpretazioni da parte dei giudici e delle autorità amministrative degli Stati membri, che aggiungerebbe un altro motivo di incertezza giuridica per gli operatori.

Per quanto riguarda gli aspetti sostanziali, si ritiene utile evidenziare, di seguito, alcune delle lacune del regolamento generale rispetto alla disciplina dettata dal Regolamento 1400:

- le restrizioni delle vendite da parte dei membri di un sistema di distribuzione selettiva (art. 4 (c), Reg. n. 2790) si applicano solo ai distributori al dettaglio nei confronti degli utilizzatori finali, mentre non coprono le vendite dei **distributori all'ingrosso** né quelle ai **riparatori**;
- le restrizioni delle vendite da parte dei fornitori di componenti (art. 4 (c), Reg. n. 2790) non coprono le transazioni con i **riparatori autorizzati** o con i **distributori** di componenti;
- mancano esplicite disposizioni sull'accesso degli operatori indipendenti alle **informazioni tecniche, apparecchiature di diagnostica, attrezzature e formazione**.

A tale ultimo riguardo, si osserva che il **Regolamento CE n. 715/2007** (il "regolamento euro5/6") non risulta coprire in modo esaustivo la fattispecie.

In primo luogo, la disposizione di cui all'articolo 6 di detto regolamento prevede un diritto di accesso degli operatori indipendenti limitatamente *alle informazioni sulla riparazione e la manutenzione dei veicoli*, mentre nulla dice in merito all'accesso alle **apparecchiature di diagnostica, alle attrezzature e alla formazione**. Inoltre, il correlativo obbligo del costruttore si applica solo alle **autovetture** (esclusi dunque i **veicoli commerciali, quelli industriali ed i bus**) e limitatamente ai **nuovi modelli** omologati a partire dal 2009. Per le informazioni sui vecchi modelli, che la Commissione presume *essere già state ampiamente diffuse ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento di esenzione per categoria* (Rapporto, Par. III, lett. D, pag. 8), si deve inoltre tenere conto degli **aggiornamenti** dei dati effettuati dalle Case costruttrici, per i quali, pure, deve essere garantita la disponibilità a favore degli operatori indipendenti.

Da ultimo, si intende significare che non è possibile, in questa fase, valutare compiutamente il possibile impatto di un approccio generale, sostitutivo di quello vigente, non essendosi a conoscenza del relativo progetto della Commissione.

Conclusioni

Questa Amministrazione valuta positivamente i risultati dell'applicazione del Regolamento 1400 del 2002 e ritiene che l'approccio settoriale adottato abbia contribuito all'instaurarsi di un mercato vitale e competitivo, in grado di soddisfare le aspettative dei consumatori finali.

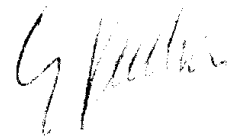
La specificità della materia richiede la conferma di un approccio mirato, per fornire al mercato i riferimenti di cui ha bisogno, a fronte della complessità dei problemi.

Appare, inoltre, importante la conferma delle disposizioni sulla tutela contrattuale, in quanto tale opzione sembra garantire i migliori livelli di efficacia, certezza ed uniformità, nella tutela dei comportamenti procompetitivi.

L'adozione del Regolamento 1400 ha già indotto una significativa e costosa ristrutturazione del settore, che, pertanto - specie con l'attuale congiuntura internazionale - ha bisogno di stabilità e di certezze, piuttosto che di nuovi sconvolgimenti. Pertanto, questo Ministero considera che un rinnovo della disciplina specifica, opportunamente adeguata alla luce dell'esperienza, costituisca l'opzione più appropriata, nell'interesse generale del sistema e, in definitiva, dei consumatori.

II DIRETTORE GENERALE

Gianfrancesco Vecchio



FS