

## Comunicazione della Commissione relativa alla quantificazione del danno nelle azioni di risarcimento fondate sulla violazione dell'articolo 101 o 102 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea

(Testo rilevante ai fini del SEE)

(2013/C 167/07)

### 1. RISARCIMENTO DEI SOGGETTI DANNEGGIATI DALLE VIOLAZIONI DEL DIRITTO DELLA CONCORRENZA: LA SFIDA DELLA QUANTIFICAZIONE DEL DANNO SUBITO

1. Le violazioni degli articoli 101 o 102 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), in appresso: «norme UE sulla concorrenza», danneggiano fortemente l'economia nel suo insieme e ostacolano il buon funzionamento del mercato interno. Per evitare questi danni la Commissione ha il potere di sanzionare le violazioni delle norme UE sulla concorrenza compiute da imprese ed associazioni di imprese, irrogando loro ammende<sup>(1)</sup>. Scopo di tali ammende è ottenere un effetto dissuasivo, cioè sanzionare le imprese in causa (effetto dissuasivo specifico), e distogliere altre imprese dall'assumere o dal portare avanti comportamenti contrari agli articoli 101 e 102 del TFUE (effetto dissuasivo generale)<sup>(2)</sup>.
2. Inoltre le violazioni degli articoli 101 o 102 del TFUE danneggiano molto consumatori ed imprese. Chiunque abbia subito un danno a causa della violazione di norme UE sulla concorrenza ha il diritto di ottenere un risarcimento, che, come ha ripetutamente sottolineato la Corte di giustizia, è garantito dal diritto dell'Unione<sup>(3)</sup>. Se l'obiettivo delle ammende è l'ottenimento di un effetto dissuasivo, lo scopo delle pretese risarcitorie è riparare al danno subito a causa di una violazione. L'esistenza di mezzi di ricorso più efficienti tramite i quali i consumatori e le imprese possano ottenere il risarcimento dei danni produrrebbe intrinsecamente anche effetti positivi in termini di dissuasione da violazioni future e garanzia di una maggiore osservanza delle norme in questione<sup>(4)</sup>.
3. Una grossa difficoltà incontrata dagli organi giurisdizionali e dalle parti nelle azioni di risarcimento riguarda la modalità di quantificazione del danno subito. La quantificazione si basa su un raffronto fra la posizione reale degli attori con quella in cui si sarebbero trovati se non si fosse verificata alcuna violazione. In qualsiasi valutazione ipotetica di come si sarebbero evolute le condizioni di mercato e le interazioni fra gli operatori del mercato in assenza della violazione spesso sorgono complesse e specifiche questioni economiche e di diritto della concorrenza. Le corti e le parti si trovano sempre più spesso a dover confrontarsi con tali questioni e con l'esame dei metodi e delle tecniche disponibili per trattarle.

### 2. INTERAZIONE FRA LE NORME E I PRINCIPI DEL DIRITTO UE E DEL DIRITTO NAZIONALE

#### 2.1. Acquis comunitario

4. Gli articoli 101 e 102 del TFUE costituiscono disposizioni di ordine pubblico<sup>(5)</sup> e sono fondamentali per il funzionamento del mercato interno, che comprende un sistema che assicura che la concorrenza non sia falsata<sup>(6)</sup>. Tali disposizioni del trattato sanciscono diritti ed obblighi per i singoli soggetti, siano

<sup>(1)</sup> Si veda l'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato, GU L 1 del 4.1.2003, pag. 1. A decorrere dal 1° dicembre 2009, gli articoli 81 e 82 del trattato CE diventano gli articoli 101 e 102 del TFUE, ma il loro contenuto resta invariato.

<sup>(2)</sup> Si veda il punto 4 degli orientamenti della Commissione per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1/2003, GU C 210 dell'1.9.2006, pag. 2.

<sup>(3)</sup> Causa C-453/99, *Courage e Crehan*, Raccolta 2001, pag. I-6297; cause riunite C-295-298/04, *Manfredi*, Raccolta 2006, pag. I-6619, causa C-360/09, *Pfleiderer*, Raccolta 2011, pag. I-5161, e causa C-199/11, *Europese Gemeenschap contro Otis NV e altri*, Raccolta 2012, non ancora pubblicata.

<sup>(4)</sup> Causa C-453/99, *Courage e Crehan*, Raccolta 2001, pag. I-6297, punto 27; cause riunite C-295-298/04, *Manfredi*, Raccolta 2006, pag. I-6619, punto 91.

<sup>(5)</sup> Cause riunite C-295-298/04, *Manfredi*, Raccolta 2006, pag. I-6619, punto 31.

<sup>(6)</sup> Protocollo (n. 27) del trattato sull'Unione europea sul mercato interno e sulla concorrenza.

essi imprese o consumatori. Tali diritti entrano a far parte del patrimonio giuridico di questi soggetti<sup>(1)</sup> e sono tutelati dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>(2)</sup>. Ai sensi del diritto UE le giurisdizioni nazionali hanno il dovere di far rispettare pienamente ed efficacemente tali diritti ed obblighi in tutti i procedimenti per cui sono adite.

5. Fra i diritti garantiti dalla legislazione europea vi è quello di ottenere un risarcimento per un danno subito a causa di una violazione dell'articolo 101 o 102 del TFUE: la piena efficacia delle norme UE sulla concorrenza sarebbe a rischio se i soggetti danneggiati non avessero la possibilità di chiedere il risarcimento per le perdite subite a causa di una violazione di tali norme. Chiunque ha il diritto di chiedere il risarcimento del danno subito quando esiste un nesso di causalità tra tale danno e un'intesa o una pratica vietata dalle norme UE sulla concorrenza<sup>(3)</sup>.
6. Risarcire il danno subito significa ristabilire, per i soggetti danneggiati, la stessa situazione in cui si sarebbero trovati se non vi fosse stata alcuna violazione dell'articolo 101 o 102 del TFUE. I soggetti danneggiati da una violazione di queste norme UE aventi efficacia diretta dovrebbero quindi vedere ripristinato il pieno valore reale delle perdite subite: il diritto al risarcimento integrale comprende il danno reale (*damnum emergens*) così come il risarcimento per il mancato guadagno (*lucrum cessans*) subito come conseguenza della violazione<sup>(4)</sup>; e il diritto al pagamento degli interessi calcolati dal momento in cui è subentrato il danno<sup>(5)</sup>.
7. Nella misura in cui non vi è una disciplina dell'UE in materia di azioni di risarcimento a seguito di violazioni dell'articolo 101 o 102 del TFUE, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire le specifiche norme riguardanti l'esercizio del diritto al risarcimento garantito dalla legislazione dell'UE. Tali norme non devono tuttavia rendere eccessivamente difficile o praticamente impossibile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'UE (principio di effettività). Né possono essere meno favorevoli di quelle riguardanti azioni di risarcimento per la violazione di diritti analoghi conferiti dal diritto interno (principio di equivalenza)<sup>(6)</sup>.

## 2.2. Il diritto nazionale e la sua interazione con i principi della normativa UE

8. Per quanto riguarda la questione della quantificazione, nella misura in cui tale operazione non è disciplinata dal diritto dell'UE, le norme giuridiche degli Stati membri determinano il livello di prova appropriato e il necessario grado di precisione per mostrare l'entità del danno. Le norme nazionali prevederanno anche la ripartizione dell'onere della prova e delle responsabilità delle parti di addurre argomentazioni fattuali dinanzi al giudice. Le norme nazionali possono prevedere il trasferimento dell'onere della prova una volta che l'attore abbia fornito una determinata serie di fattori; possono prevedere inoltre regole di calcolo semplificate e presunzioni relative o assolute. Le norme nazionali stabiliscono inoltre la misura e le modalità secondo cui i giudici hanno la facoltà di quantificare il danno subito sulla base delle stime più attendibili o ricorrendo a considerazioni equitative. Tutte queste leggi e procedure nazionali che disciplinano la quantificazione del danno dovrebbero essere precisate ed applicate nei singoli casi in modo che le parti danneggiate da violazioni delle norme UE sulla concorrenza possano ottenere il pieno risarcimento per il danno subito, senza incontrare difficoltà sproporzionate; in nessun caso esse possono essere meno efficaci di quanto avverrebbe in azioni analoghe intentate in base al diritto nazionale.
9. Una delle conseguenze del principio di effettività è che le norme giuridiche nazionali applicabili e la loro interpretazione dovrebbero debitamente rispecchiare le difficoltà e i limiti intrinseci della quantificazione del danno nei casi relativi alla concorrenza. Tale quantificazione richiede un confronto tra la posizione reale del soggetto danneggiato e la posizione in cui tale soggetto si sarebbe trovato in assenza dell'infrazione, e ciò non può essere osservato nella realtà: è impossibile conoscere l'evoluzione delle condizioni di mercato e delle interazioni fra gli operatori del mercato nel caso in cui non si fosse verificata l'infrazione, e l'unica possibilità è effettuare una stima dello scenario che verosimilmente

<sup>(1)</sup> Causa C-453/99, *Courage e Crehan*, Raccolta 2001, pag. I-6297, punti 19 e 23; cause riunite C-295-298/04, *Manfredi*, Raccolta 2006, pag. I-6619, punto 39.

<sup>(2)</sup> Per la protezione dei beni dei singoli si veda l'articolo 17 della Carta. Il diritto a un ricorso effettivo per le violazioni di diritti garantiti dalla legislazione dell'Unione è sancito dall'articolo 47 della Carta.

<sup>(3)</sup> Causa C-360/09, *Pfleiderer*, Raccolta 2011, pag. I-5161, punto 28; causa C-199/11, *Europese Gemeenschap contro Otis NV e altri*, Raccolta 2012, non ancora pubblicata, punto 43.

<sup>(4)</sup> Cause riunite C-295-298/04, *Manfredi*, Raccolta 2006, pag. I-6619, punti 95-96; cause riunite C-46/93 e C-48/93, *Brasserie du Pêcheur e Factortame*, Raccolta 1996, pag. I-1029, punto 87.

<sup>(5)</sup> Cause riunite C-295-298/04, *Manfredi*, Raccolta 2006, pag. I-6619, punto 97 con riferimento alla causa C-271/91, *Marshall*, Raccolta 1993, pag. I-4367, punto 31.

<sup>(6)</sup> Causa C-453/99, *Courage e Crehan*, Raccolta 2001, pag. I-6297, punto 29; cause riunite C-295-298/04, *Manfredi*, Raccolta 2006, pag. I-6619, punto 62.

sarebbe esistito senza l'infrazione. La quantificazione del danno nei casi relativi alla concorrenza è sempre stata caratterizzata, per la sua stessa natura, da limiti considerevoli per quanto riguarda il livello di certezza e precisione atteso. Talvolta sono possibili solo stime approssimative <sup>(1)</sup>.

### 3. GUIDA PER LA QUANTIFICAZIONE DEL DANNO

10. In questo contesto, i servizi della Commissione hanno elaborato una Guida pratica relativa alla quantificazione del danno nelle azioni di risarcimento fondate sulla violazione dell'articolo 101 o 102 del TFUE (in appresso: la «Guida pratica»).
11. L'obiettivo della Guida pratica è quello di offrire un valido supporto ai giudici nazionali, rendendo più ampiamente disponibili le informazioni rilevanti per la quantificazione del danno generato dalla violazione delle norme UE sulla concorrenza. La Guida pratica offre una panoramica delle varie forme di danno tipicamente causate dalle pratiche anticoncorrenziali e, in particolare, presenta informazioni sui metodi e sulle tecniche disponibili ai fini della quantificazione. Una maggiore diffusione di tali informazioni contribuirà ad aumentare l'efficacia delle azioni di risarcimento. Dovrebbe inoltre rendere tali azioni più prevedibili, aumentando così la certezza del diritto per tutte le parti interessate. La Guida pratica può inoltre aiutare le parti a raggiungere una risoluzione consensuale delle controversie, sia nel contesto, sia al di fuori di procedimenti giudiziari o procedimenti alternativi di risoluzione delle controversie.
12. La presente Guida pratica è puramente informativa e non è vincolante per le giurisdizioni nazionali o le parti. Non modifica pertanto il quadro giuridico degli Stati membri che disciplina le azioni per il risarcimento del danno né influisce sui diritti e sugli obblighi degli Stati membri o delle persone fisiche o giuridiche ai sensi della normativa UE.
13. In particolare, la Guida pratica non contiene elementi che incrementino o riducano il livello di prova o il grado di dettaglio delle argomentazioni di fatto richieste alle parti nell'ambito degli ordinamenti giuridici degli Stati membri. Né contiene elementi che influiscano sulle norme e prassi degli Stati membri in materia di onere della prova. Le giurisdizioni nazionali hanno spesso adottato, nell'ambito del loro sistema normativo, approcci pragmatici per quanto riguarda la determinazione dell'entità del danno da risarcire, fra cui l'uso di presunzioni, il trasferimento dell'onere della prova, o la facoltà dei giudici di effettuare valutazioni sulla base delle stime più attendibili. La Guida pratica serve a fornire informazioni utilizzabili nel quadro delle norme e prassi nazionali, senza sostituirsi ad esse. A seconda delle norme applicabili e in funzione delle specifiche caratteristiche di ogni caso, potrebbe quindi essere sufficiente, per le parti, fornire fatti e prove, in merito al quantum dei danni, che sono meno dettagliati rispetto a quelli richiesti da alcuni metodi e tecniche menzionati nella Guida pratica.
14. La Guida pratica illustra le caratteristiche peculiari, inclusi i punti di forza e di debolezza, dei vari metodi e delle varie tecniche disponibili per quantificare i danni causati dalla violazione delle norme antitrust. È in base alla legge applicabile che sarà stabilito quale approccio possa essere considerato adeguato per la quantificazione in base alle circostanze specifiche di un dato caso. Tra le considerazioni rilevanti rientrano — oltre al grado e all'onere della prova in base alla legge applicabile — la disponibilità dei dati, i costi e il tempo richiesti, nonché la loro proporzionalità in rapporto al valore della domanda di risarcimento.
15. La Guida pratica presenta inoltre ed esamina una serie di esempi pratici, che illustrano i tipici effetti che tendono ad avere le violazioni delle norme UE sulla concorrenza, e che mostrano come possano essere applicati nella pratica i metodi e le tecniche di quantificazione del danno subito sopra menzionati.
16. Le conoscenze di natura economica relative al danno causato da violazioni delle norme antitrust e le metodologie e le tecniche per la sua quantificazione possono evolversi nel tempo, in funzione delle ricerche economiche teoriche ed empiriche e la prassi giudiziaria in materia. È quindi opportuno non considerare la Guida pratica come una raccolta esaustiva o definitiva delle conoscenze, dei metodi e delle tecniche disponibili.

---

<sup>(1)</sup> I limiti di queste valutazioni di una situazione ipotetica sono stati riconosciuti dalla Corte di giustizia nel contesto della quantificazione del lucro cessante in un ricorso per risarcimento danni contro la Comunità europea. Si vedano le cause riunite C-104/89 e C-37/90 *Mulder e altri contro Consiglio*, Raccolta 2000, pag. I-203, punto 79.