

I diritti partecipativi nelle procedure anti concorrenziali europee

Autore: Sgueo Gianluca

In: Diritto civile e commerciale

1. Il right to a hearing nelle procedure individuali. La concorrenza

Un profilo interessante che riguarda il sistema delle garanzie partecipative in Europa riguarda le procedure consultive comunitarie che interessano i singoli individui. Ovvero quelle procedure in cui la decisione assunta a livello comunitario interviene direttamente sulla sfera giuridica delle parti interessate. Circostanza, questa, che comporta la necessità di riconoscere loro l'esercizio del diritto di difesa. Ciò consente che la decisione venga assunta tenendo in considerazione tutte le posizioni coinvolte, e risponda ai criteri di legittimità e giustizia.

Ci sono tre settori nei quali la Commissione europea ha tradizionalmente riconosciuto il diritto ad essere ascoltate alle parti interessate. Si tratta delle procedure afferenti alla disciplina anti-trust, delle procedure relative all'anti-dumping e delle procedure in materia doganale.

Le più importanti sono sicuramente le procedure in tema di concorrenza. Al riguardo, la normativa comunitaria ha riconosciuto alla Commissione europea la facoltà di emanare provvedimenti che interessano direttamente posizioni giuridiche soggettive sin dal 1957. Si tratta, nello specifico, del regolamento del Consiglio n. 17/1962[1]le regole di concorrenza di cui agli articoli ottantunesimo ed ottantaduesimo del Trattato istitutivo. In base ad esso è concessa facoltà alla Commissione di emanare ordini o imporre sanzioni alle imprese che adottino comportamenti anti-concorrenziali. - successivamente modificato ad opera del regolamento n. 1/2003[2] - che attua

Ai sensi dell'articolo diciottesimo del regolamento, la Commissione ha la facoltà di chiedere alle parti interessate tutte le informazioni che le sono necessarie per espletare le proprie funzioni. Questa richiesta instaura, di fatto, un contraddittorio procedimentale e determina, pertanto, la nascita di diritti procedurali in capo alle parti coinvolte. Ai sensi del secondo comma dell'articolo, infatti: «Nell'inviare una semplice domanda di informazioni ad un'impresa o associazione di imprese, la Commissione indica le basi giuridiche e lo scopo della domanda, precisa le informazioni richieste e stabilisce il termine entro il quale le informazioni devono essere fornite nonché le sanzioni previste dall'articolo 23 nel caso in cui siano fornite informazioni inesatte o fuorvianti».

Mentre, invece, il terzo comma prevede che: «Quando richiede alle imprese o associazioni di imprese di comunicare informazioni mediante decisione, la Commissione indica le basi giuridiche e lo scopo della domanda, precisa le informazioni richieste e stabilisce un termine entro il quale esse devono essere fornite. Indica altresì le sanzioni previste dall'articolo 23 e indica o commina le sanzioni di cui all'articolo 24. Fa menzione inoltre del diritto di presentare ricorso dinanzi alla Corte di giustizia delle Comunità europee avverso la decisione».

Le imprese, dunque, a fronte dell'obbligo di fornire entro i tempi indicati le informazioni richieste, godono del diritto di conoscere le motivazioni giuridiche a fondamento della richiesta e vengono informate della possibilità di ricorrere presso la Corte di giustizia per ottenere il soddisfacimento della propria posizione, qualora lo ritengano necessario.

2. Il caso Transocean Marine Paint Association

In merito, la Corte di giustizia, nella sentenza relativa al caso n. 17/74, Transocean Marine Paint Association contro Commissione, del 1974, ha chiarito che la notifica agli interessati deve contenere ogni informazione relativa alla decisione da adottare nei loro confronti, al fine di consentire loro di adottare per tempo le opportune strategie difensive.

Nel caso di specie alcune imprese private produttrici di vernici per navi, aderenti alla Transocean Marine Paint Association, ricorrevano contro la decisione della Commissione in cui, proponendo l'esenzione da un divieto di accordo restrittivo della concorrenza, imponeva alle imprese l'obbligo di fornire una serie di informazioni specifiche sulla loro attività. Le informazioni da comunicare erano, nello specifico, tutte quelle relative alle partecipazioni finanziarie e le interpenetrazioni personali di dirigenza o gestione che sarebbero state poste in essere tra una delle imprese associate ed altre imprese terze e relativi mutamenti. La Commissione giustificava questi cambiamenti in ragione del fatto che, dall'epoca dell'ultima concessione dell'esenzione, l'associazione era cresciuta di dimensioni ed importanza. Questa circostanza, pertanto, richiedeva una regolamentazione più stringente.

La principale contestazione mossa dalle imprese ricorrenti faceva riferimento al fatto che i ricorrenti non avevano visto riconoscersi alcun diritto al contraddittorio prima che la decisione fosse presa. In altre parole, non era stata loro concessa la facoltà di spiegare alla Commissione le ragioni per cui una simile richiesta di informazioni sarebbe stata estremamente difficile, se non impossibile, da soddisfare.

I giudici riconoscevano le ragioni delle parti ricorrenti, spiegando, al punto quindicesimo della sentenza: «(...) qualora i provvedimenti della pubblica autorità ledano in maniera sensibile gli interessi dei

destinatari, questi ultimi devono essere messi in grado di presentare tempestivamente le loro difese. Questa norma implica che le imprese devono essere inequivocabilmente informate in tempo utile dei punti essenziali delle condizioni cui dovranno sottostare onde ottenere l'esenzione. D'altro canto questa prassi consente loro di presentare tempestivamente eventuali osservazioni. Questo principio va particolarmente osservato allorché le condizioni, come nella fattispecie, sono piuttosto gravose nei confronti dei destinatari».

Oltre alle sentenze della Corte di giustizia, altre interessanti indicazioni relativamente al tema dei diritti endo-procedimentali delle parti sono contenute nei policy statements (generalmente contenuti all'interno dei reports sull'attività svolta in un determinato periodo) relativi alle procedure sanzionatorie sulla concorrenza che la Commissione ha emanato a scadenza periodica.

Ad esempio, nel dodicesimo rapporto sulla concorrenza del 1982, la Commissione ha chiarito quali sono le informazioni che vengono fornite alle parti cui si contesta l'infrazione delle regole della concorrenza. Oppure, nel 1997, nella nota n. 97/C 23/03, la Commissione ha specificato in modo più dettagliato le categorie di documenti accessibili alle parti e qual è la procedura da seguire per consentire l'esercizio del diritto di accesso[3].

3. L'esercizio del diritto di difesa. Il caso Hoffmann-La Roche contro Commissione

Continuiamo con l'esame del regolamento relativo alle procedure individuali in tema di concorrenza. Questo stabilisce che, prima di adire una decisione, fatti salvi motivi di urgenza o altre circostanze particolari specificate dal Regolamento, le parti godono del diritto di essere ascoltate in merito alla contestazione mossa nei loro confronti. Lo specifica l'articolo ventisettesimo («Audizione delle parti, dei ricorrenti e degli altri terzi»), al primo comma[4]. Il medesimo articolo, al comma secondo, chiarisce che: «Nel corso del procedimento sono pienamente garantiti i diritti di difesa delle parti interessate. Esse hanno diritto d'accesso al fascicolo della Commissione, fermo restando il legittimo interesse delle imprese alla tutela dei propri segreti aziendali (...)».

La Corte di giustizia è intervenuta frequentemente sul tema dell'esercizio del diritto di difesa, chiarendo quali sono le modalità concrete attraverso le quali se ne garantisce il corretto esercizio. In particolare, nella sentenza n. 85/76 del febbraio 1979, relativa al caso Hoffmann-La Roche contro Commissione, la Corte ha avuto modo di specificare cosa debba intendersi per esercizio del diritto alla difesa delle parti. In base ad esso, secondo l'opinione dei giudici europei, l'impresa interessata deve essere messa in grado, durante il procedimento amministrativo, di far conoscere in modo efficace il suo punto di vista sulla realtà e sulla pertinenza dei fatti e delle circostanze allegare; nonché, anche, sui documenti di cui la

Commissione ha tenuto conto per suffragare il suo addebito di infrazione delle regole sulla concorrenza predisposte nel Trattato[5].

La Corte, adita da un'impresa svizzera in merito all'annullamento di una sanzione pecuniaria imposta dalla Commissione per abuso di posizione dominante, nelle proprie motivazioni sostiene dapprima che (punto nono): «Observance of the right to be heard is in all proceedings in which sanctions, in particular fines or penalty payments, may be imposed a fundamental principle of community law which must be respected even if the proceedings in question are administrative proceedings».

Successivamente chiarisce, al punto undicesimo: «(...) In order to respect the principle of the right to be heard the undertakings concerned must have been afforded the opportunity during the administrative procedure to make known their views on the truth and relevance of the facts and circumstances alleged and on the documents used by the Commission to support its claim that there has been an infringement of article 86 of the Treaty».

4. La titolarità del diritto a presentare osservazioni. Il caso Cascades SA contro Commissione

Le parti direttamente interessate non sono le uniche legittimate a presentare le proprie osservazioni ed usufruire del diritto di difesa all'interno del contraddittorio. Ai sensi del

Regolamento n. 1/2003, infatti, sono ammesse a presentare osservazioni ogni altra persona fisica o giuridica che dimostri di avere un interesse sufficiente nella causa (comma terzo); oppure, le persone fisiche e giuridiche indicate dalle autorità nazionali garanti della concorrenza[6] (comma terzo); infine, i terzi interessati successivamente alla pubblicazione sommaria della decisione della Commissione, entro il termine fissato dalla Commissione stessa (comma quarto)[7].

Accanto alla normativa ufficiale, peraltro, esistono una serie di documenti emanati dalla Commissione, attraverso le quali questa ha chiarito in modo più specifico come debbano essere esercitati i diritti procedurali in capo alle parti interessate e quali limiti essi incontrino. Anche la giurisprudenza comunitaria si è pronunciata sul tema. Esaminerò di seguito prima i documenti della Commissione e, successivamente, una sentenza della Corte di prima istanza sull'argomento.

Quanto ai documenti, è estremamente importante, in tal senso, il Regolamento della Commissione n. 99/63/CE. In esso la Commissione disciplina le audizioni delle parti interessate. Esplica cioè le modalità attraverso le quali le parti interessate sono ammesse a presentare le proprie osservazioni in seno alle procedure relative alla concorrenza.

In esso si specifica che la notifica alle parti interessate deve avere forma scritta (articolo secondo); che le parti hanno facoltà sia di presentare memorie scritte, sia anche di chiedere un'audizione orale cui poter presenziare in presenza di un avvocato (articoli terzo e settimo); e che la decisione finale della Commissione deve limitarsi a considerare quanto discusso nel corso del contraddittorio con le parti stesse (articolo quarto).

Con particolare riferimento a questo ultimo aspetto, può essere interessante citare la sentenza del Tribunale di primo grado nel caso T-308/94, Cascades SA contro Commissione. In essa i giudici hanno spiegato che, per motivi di celerità ed efficienza, la Commissione non è tenuta a rispondere a tutte le obiezioni sollevate dalle parti nel corso del contraddittorio. È sufficiente che venga data risposta esaustiva alle obiezioni principali. Se poi, in un secondo momento, le parti decidessero di adire la giurisdizione comunitaria per ottenere il soddisfacimento delle proprie ragioni, allora la Commissione può, ove esistenti, offrire ulteriori e più dettagliate motivazioni alle osservazioni svolte originariamente.

Nel merito la causa si origina a seguito del ricorso presentato dalla Cascades SA - società francese produttrice di cartoncino - contro una decisione della Commissione che poneva un'ammenda nei confronti di questa (e altre diciannove società) per aver stipulato accordi anti-concorrenziali. Tra le contestazioni della ricorrente vi era quella relativa alla mancata trasparenza del procedimento e all'impossibilità di presentare adeguatamente le proprie osservazioni.

Il Tribunale, nella propria decisione, ricorda dapprima che, in virtù della giurisprudenza comunitaria precedente[8], il rispetto dei diritti della difesa in qualsiasi procedimento con cui possono essere inflitte sanzioni, specie ammende o penalità di mora, costituisce un principio fondamentale di diritto comunitario, che va osservato anche se si tratta di un procedimento di natura amministrativa. Successivamente, richiama proprio il Regolamento della Commissione n. 99/63/CE, relativamente alla parte in cui si prescrive il dovere in capo alla Commissione di prendere in considerazione, nella sua decisione finale, soltanto gli addebiti in merito ai quali le imprese interessate abbiano avuto la possibilità di far conoscere il loro punto di vista.

Dati questi presupposti, al punto cinquantadue della sentenza i giudici spiegano che: «Poiché la comunicazione degli addebiti ha, quindi, posto a carico delle imprese destinatarie, in termini sufficientemente chiari, l'aver partecipato alla discussione e all'adozione di un accordo continuativo riguardante il complesso dei comportamenti anticoncorrenziali addebitati, la decisione non ha, constatando la partecipazione della ricorrente alla discussione e all'adozione di un "piano industriale comune", mosso un addebito non portato a conoscenza dell'interessata nella comunicazione degli addebiti».

Sulla base di questi motivi, pertanto, viene respinta la richiesta delle parti in cui si sostiene che sia stato violato il diritto di difesa.

5. L'hearing officer

C'è un altro documento che merita di essere citato relativamente alla garanzia dei diritti procedurali per le parti interessate. Si tratta della decisione 2001/462/EC della Commissione[9].

La decisione ha provveduto al rafforzamento di una figura di funzionario amministrativo già esistente[10], rendendolo fondamentale ai fini della gestione delle procedure di partecipazione: si tratta del cd. hearing officer o consigliere-auditore.

In generale, l'attività del funzionario, risponde all'esigenza di (punto terzo): «(...) affidare lo svolgimento dei procedimenti amministrativi a persone indipendenti ed esperte nelle questioni della concorrenza, che abbiano l'integrità necessaria per promuovere l'obiettività, la trasparenza e l'efficacia dei procedimenti stessi».

Nello specifico, il ruolo del funzionario deputato alla consultazione è quello di garantire il pieno rispetto dei diritti procedurali delle parti stabiliti nella normativa comunitaria. L'hearing officer, pertanto, valuta l'ammissibilità delle osservazioni presentate dalle parti, la legittimazione attiva dei terzi che intendono testimoniare, dirige il contraddittorio, facendo le domande alle parti coinvolte.

Al termine del contraddittorio, poi, il funzionario redige un rapporto dettagliato in cui riassume lo svolgimento dell'audizione delle parti e, soprattutto, indica se ritiene necessario (e con quali strumenti) procedere all'acquisizione di ulteriori informazioni.

Gianluca Sgueo

[1] Pubblicato in G.U.C.E. n. 13 del 21 febbraio 1962, pagg. 204 ss. Il regolamento faceva riferimento agli articoli 85 ed 86 del Trattato che, in seguito alla rinumerazione operata con il Trattato di Amsterdam, sono divenuti articoli 81 ed 82.

[2] Pubblicato in in G.U.C.E. L1 del 4 gennaio 2003, pag. 1 ss.

[3] Trattasi, per la precisione, della COMMISSION NOTICE on the internal rules of procedure for processing requests for access to the file in cases pursuant to Articles 85 and 86 of the EC Treaty, Articles 65 and 66 of the ECSC Treaty and Council Regulation (EEC) No 4064/89 (97/C 23/03).

[4] Il comma dispone che: «Prima di adottare qualsiasi decisione prevista dagli articoli 7, 8, 23 e 24, paragrafo 2, la Commissione dà modo alle imprese e associazioni di imprese oggetto del procedimento avviato dalla Commissione di essere sentite relativamente agli addebiti su cui essa si basa. La Commissione basa le sue decisioni solo sugli addebiti in merito ai quali le parti interessate sono state poste in condizione di essere sentite. I ricorrenti sono strettamente associati al procedimento».

[5] Si tratta del caso n. 85/76, consultabile al seguente indirizzo: <http://curia.europa.eu/en/content/juris/c1.htm>.

[6] Il comma dispone che: «La Commissione può sentire, nella misura in cui lo ritenga necessario, ogni altra persona fisica o giuridica. Qualora persone fisiche o giuridiche chiedano di essere sentite, dimostrando di avervi un interesse sufficiente, la loro domanda è accolta. Le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri possono inoltre chiedere alla Commissione di sentire altre persone fisiche o giuridiche».

[7] Il comma dispone che: «La Commissione, qualora intenda adottare una decisione ai sensi degli articoli 9 o 10, pubblica un'esposizione sommaria dei fatti e il contenuto essenziale degli impegni o dell'azione proposta. I terzi interessati possono presentare le loro osservazioni entro un termine stabilito dalla Commissione all'atto della pubblicazione e che non può essere inferiore a un mese. La pubblicazione deve tener conto del legittimo interesse delle imprese alla protezione dei propri segreti aziendali». Il dovere di pubblicazione è ribadito, in senso generale, dall'articolo trentesimo del regolamento.

[8] Il riferimento va in particolare alla sentenza n. 85/76 del febbraio 1979, relativa al caso Hoffmann-La Roche contro Commissione, commentata in precedenza.

[9] La decisione è consultabile al seguente indirizzo:
<http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?val=259921:cs&lang=it&list=259921:cs,258714:cs,&pos=1&page=1&nbl=2&pgs=10&hwords=&checktexte=checkbox&visu=#texte>.

[10] La creazione della figura del funzionario deputato ad ascoltare le parti interessate si rinviene nella Decisione della Commissione n. 94/810/CECA, CE, del 12 dicembre 1994, relativa al mandato dei consiglieri-auditori nelle procedure in materia di concorrenza dinanzi alla Commissione.

<https://www.diritto.it/i-diritti-partecipativi-nelle-procedure-anti-concorrenziali-europee/>