

Causa C-117/20**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

3 marzo 2020

Giudice del rinvio:

Cour d'appel de Bruxelles (Belgio)

Data della decisione di rinvio:

19 febbraio 2020

Ricorrente:

bpost SA

Resistente:

Autorité belge de la concurrence

Con l'intervento di:

Publimap SA

Commissione europea

1. Oggetto e dati della controversia

- 1 In Belgio, la bpost è il fornitore storico del servizio postale, che sostanzialmente si occupa della distribuzione postale, comprendente in particolare la raccolta, lo smistamento, il trasporto e la distribuzione degli invii postali ai destinatari.
- 2 La bpost offre servizi di distribuzione postale non soltanto al grande pubblico, ma anche a due particolari categorie di clienti, segnatamente i mittenti di invii all'ingrosso (in prosieguo: i «mittenti») e gli intermediari.
- 3 I mittenti sono consumatori finali di servizi di distribuzione postale. Essi definiscono il messaggio che deve essere trasmesso e generano la domanda d'invio postale. Dal canto loro, gli intermediari forniscono ai mittenti servizi di smistamento a monte del servizio di distribuzione postale. Tali servizi possono

includere la preparazione della corrispondenza prima di consegnarla alla bpost (smistamento, stampa, imbustazione, etichettatura, indicazione dell'indirizzo e affrancatura) nonché il deposito degli invii (raccolta presso gli spedizionieri, raggruppamento e confezionamento degli invii in sacchi postali, trasporto e deposito presso siti designati dall'operatore postale).

- 4 La bpost applica vari tipi di tariffe, tra cui le tariffe convenzionali, che sono speciali rispetto alla tariffa standard pagata dal grande pubblico. Tali tariffe speciali risultano da una convenzione tra la bpost e i clienti interessati, la quale può prevedere sconti accordati a taluni clienti che generino un determinato fatturato a profitto dell'operatore. Gli sconti convenzionali più frequenti sono gli sconti per quantitativi, accordati in funzione del volume di invii postali generato durante un dato periodo di riferimento, e gli sconti operativi, volti a retribuire talune operazioni di smistamento e costituenti la contropartita dei costi evitati dalla bpost.
- 5 Relativamente al 2010, la bpost ha comunicato all'Institut belge des services postaux et des télécommunications (Istituto belga dei servizi postali e delle telecomunicazioni; in prosieguo: l'«IBPT») una modifica del suo sistema di sconti per le tariffe convenzionali relative ai servizi di distribuzione di invii pubblicitari indicanti il destinatario e di invii amministrativi. Tali invii rappresentavano circa il 20% del fatturato della bpost nel settore postale.
- 6 Questo nuovo sistema di sconti comprendeva uno sconto per quantitativi calcolato sulla base del volume degli invii depositati, il quale era accordato tanto ai mittenti quanto agli intermediari. Tuttavia, lo sconto accordato a questi ultimi era calcolato non più sulla base del volume totale degli invii provenienti dall'insieme dei mittenti ai quali essi fornivano i loro servizi, bensì su quella del volume di invii generato individualmente da ciascuno dei loro clienti (in prosieguo: lo «sconto per quantitativi per mittente»).
- 7 L'IBPT è l'autorità nazionale di regolamentazione del settore dei servizi postali ai sensi della direttiva 97/67/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 dicembre 1997, concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e il miglioramento della qualità del servizio (in prosieguo: la «direttiva 97/67»).
- 8 Con decisione del 20 luglio 2011, l'IBPT ha condannato la bpost al pagamento di un'ammenda di EUR 2,3 milioni per discriminazione nell'ambito del suo sistema di tariffazione, in particolare del suo sconto selettivo, fondato su una differenza di trattamento ingiustificata tra i mittenti e gli intermediari.
- 9 Investita di un ricorso di annullamento della summenzionata decisione, la cour d'appel de Bruxelles, [XXX] [Corte d'appello di Bruxelles, Belgio; in prosieguo: la «cour d'appel (Corte d'appello)»], ha presentato a tale titolo una domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea per l'interpretazione della direttiva 97/67.

- 10 Con sentenza dell'11 febbraio 2015, bpost (C-340/13, EU:C:2015:77), la Corte di giustizia ha considerato che i mittenti e gli intermediari non si trovano in una situazione comparabile relativamente all'obiettivo perseguito dal sistema di sconti per quantitativi per mittente, vale a dire l'incentivazione della domanda nel settore dei servizi postali, in quanto solo i mittenti sono in grado di essere incentivati, per effetto di tale sistema, ad aumentare il volume dei loro invii conferiti alla bpost e, in tal modo, il fatturato di quest'ultimo operatore. Di conseguenza, la disparità di trattamento tra queste due categorie di clienti derivante dall'applicazione del sistema di sconti per quantitativi per mittente non costituisce una discriminazione vietata dall'articolo 12 della direttiva 97/67.
- 11 La Corte di giustizia ha pertanto risposto alla questione sollevata dichiarando che il principio di non discriminazione delle tariffe previsto all'articolo 12 della direttiva 97/67 deve essere interpretato nel senso che esso non osta a un sistema di sconti per quantitativi per mittente, come quello di cui si trattava nel procedimento principale.
- 12 Con sentenza del 10 marzo 2016, la cour d'appel (Corte d'appello) ha annullato la decisione dell'IBPT (primo procedimento).
- 13 Nel frattempo, con decisione del 10 dicembre 2012 (in prosieguo: la «decisione impugnata»), l'Autorité belge de la concurrence [Autorità belga garante della concorrenza, in precedenza: «Conseil de la concurrence (Consiglio della concorrenza, Belgio)»] ha considerato che il trattamento differenziato di sconti per quantitativi non costituiva una discriminazione nel senso stretto del termine, ma era abusivo dal momento che poneva gli intermediari in una situazione concorrenziale svantaggiosa rispetto alla bpost, in quanto il sistema attuato incoraggiava i clienti importanti a concludere direttamente con quest'ultima.
- 14 L'Autorità belga garante della concorrenza ha constatato la sussistenza di un abuso di posizione dominante da parte della bpost e, pertanto, di una violazione degli articoli 3 della loi sur la protection de la concurrence économique (legge sulla protezione della concorrenza economica), del 15 settembre 2006, e 102 TFUE, in seguito all'adozione e all'attuazione del suo nuovo sistema di tariffazione, dal gennaio del 2010 al luglio del 2011, e condannato a tale titolo la bpost al pagamento di un'ammenda fissata, tenuto conto dell'ammenda già imposta dall'IBPT, in EUR 37 399 786,00.
- 15 Con atto introduttivo depositato il 9 gennaio 2013, la bpost ha proposto un ricorso di annullamento avverso tale decisione dinanzi alla cour d'appel (Corte d'appello) (secondo procedimento).
- 16 Con sentenza del 10 novembre 2016, la cour d'appel (Corte d'appello) ha considerato che la bpost può legittimamente far valere il principio del ne bis in idem in quanto la sentenza del 10 marzo 2016 ha statuito in via definitiva e nel merito sui procedimenti condotti dall'IBPT contro la bpost per fatti che sono pressoché gli stessi oggetto dei procedimenti e della decisione dell'Autorità belga

garante della concorrenza (il modello per mittente della tariffazione convenzionale della bpost per l'anno 2010). Poiché le azioni dinanzi all'Autorità belga garante della concorrenza sono divenute perciò irricevibili, la cour d'appel (Corte d'appello) ha annullato la decisione impugnata.

- 17 Con sentenza del 22 novembre 2018, la Cour de cassation (Corte di cassazione, Belgio) ha cassato la sentenza della cour d'appel (Corte d'appello) e rimesso la causa alla stessa cour d'appel (Corte d'appello), in una differente composizione. La Cour de cassation (Corte di cassazione) ha ritenuto che l'articolo 50 della Carta non osti a un cumulo di procedimenti penali, ai sensi di tale disposizione, fondati sui medesimi fatti, anche qualora uno di essi sfoci in una decisione definitiva di proscioglimento, se, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, nel rispetto del principio di proporzionalità, simili procedimenti perseguono, in vista della realizzazione di una finalità di interesse generale, scopi complementari aventi ad oggetto differenti aspetti dello stesso comportamento illecito.
- 18 La Publimail, una società «intermediaria», è stata chiamata in causa per renderle opponibile l'interveniente sentenza.
- 19 La Commissione europea è intervenuta in qualità di amicus curiae.

2. Disposizioni di cui trattasi

Diritto dell'Unione

Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea

- 20 L'articolo 16 dispone quanto segue:

«Libertà d'impresa

È riconosciuta la libertà d'impresa, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali».

- 21 L'articolo 50 è così formulato:

«Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato

Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge».

- 22 L'articolo 52 così recita:

«Portata e interpretazione dei diritti e dei principi

1. Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

(...)».

TFUE

23 L'articolo 102 dispone quanto segue:

«È incompatibile con il mercato interno e vietato, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato interno o su una parte sostanziale di questo.

Tali pratiche abusive possono consistere in particolare:

(...)

c) nell'applicare nei rapporti commerciali con gli altri contraenti condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, determinando così per questi ultimi uno svantaggio per la concorrenza;

(...)».

Direttiva 97/67/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 dicembre 1997, concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e il miglioramento della qualità del servizio

24 L'articolo 12 così dispone:

«Gli Stati membri provvedono affinché le tariffe di ciascuno dei servizi che fanno parte del servizio universale siano fissate nel rispetto dei seguenti criteri:

(...)

- le tariffe devono essere trasparenti e non discriminatorie,
- qualora i fornitori del servizio universale applichino tariffe speciali, ad esempio per servizi prestati ad utenti che esercitano attività commerciali, utenti all'ingrosso o consolidatori postali per utenti diversi, si applicano i principi di trasparenza e non discriminazione per quanto riguarda sia le tariffe sia le condizioni associate. Le tariffe, unitamente alle condizioni associate, si applicano sia fra i terzi sia fra i terzi e i fornitori del servizio universale che forniscono servizi equivalenti. Simili tariffe devono inoltre essere disponibili

per gli utenti, specie singoli utenti e piccole e medie imprese, a condizioni simili».

Diritto belga

- 25 L'articolo 12 della direttiva 97/67, come modificata dalla direttiva 2002/39, è stato recepito nell'ordinamento giuridico belga dall'articolo 144 ter della loi portant réforme de certaines entreprises publiques économiques (legge recante riforma di alcune imprese pubbliche economiche), del 21 marzo 1991.
- 26 La legge sulla protezione della concorrenza economica, nel testo armonizzato del 15 settembre 2006, all'articolo 3 contiene disposizioni analoghe a quelle di cui all'articolo 102 TFUE.

3. Posizioni delle parti

La Bpost

- 27 La decisione impugnata viola il principio del ne bis in idem.
- 28 Nel caso di specie, i procedimenti condotti dinanzi all'IBPT e all'Autorità belga garante della concorrenza sono entrambi di natura penale e la decisione verte su fatti identici a quelli oggetto della decisione dell'IBPT del 20 luglio 2011 [annullata in via definitiva dalla sentenza del 10 marzo 2016 della cour d'appel (Corte d'appello)].
- 29 Peraltro, le condizioni restrittive imposte ai fini dell'eccezione al divieto di cumulo dei procedimenti e delle sanzioni penali non sono soddisfatte. Non sussiste infatti un «legame materiale e cronologico sufficientemente stretto» tra i procedimenti dell'IBPT e dell'Autorità belga garante della concorrenza.

L'Autorità belga garante della concorrenza

- 30 La decisione impugnata non viola il principio del ne bis in idem.
- 31 Atteso che la giurisprudenza della Corte di giustizia differisce a seconda che riguardi o meno il diritto della concorrenza, nel caso di specie viene in rilievo la giurisprudenza in materia di diritto della concorrenza (in particolare la sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a., C-17/10, EU:C:2012:72); essa prevede il criterio dell'«interesse giuridico tutelato» ai fini della definizione dell'idem factum (idem factum legale).
- 32 Per quanto necessario, l'esistenza di una giurisprudenza differenziata della Corte di giustizia a seconda che la materia inerisca o meno al diritto della concorrenza è giustificata alla luce delle specificità del diritto della concorrenza.

- 33 I procedimenti condotti dall'IBPT, da un lato, e dall'Autorità belga garante della concorrenza, dall'altro lato, perseguono, in vista della realizzazione di una finalità di interesse generale, scopi complementari aventi ad oggetto, se del caso, differenti aspetti dello stesso comportamento illecito di cui trattasi (o, in altri termini, tutelano interessi giuridici differenti).
- 34 Per concludere, l'Autorità belga garante della concorrenza si unisce alla Commissione nelle due questioni che essa propone di sottoporre alla Corte di giustizia.

La Commissione europea

- 35 La Commissione è intervenuta in qualità di *amicus curiae* al fine di vigilare sulla preservazione dell'interesse pubblico dell'Unione consistente, nel caso di specie, nell'evitare una decisione in contrasto con la giurisprudenza Toshiba e con il criterio dell'unità dell'interesse giuridico tutelato ivi raccomandato, il quale rimane pertinente nel settore della concorrenza.
- 36 La Commissione dubita della pertinenza del riferimento esclusivo operato dalla Cour de cassation (Corte di cassazione) alle sentenze del 20 marzo 2018, Menci (C-524/15, EU:C:2018:197), Garlsson Real Estate e a. (C-537/16, EU:C:2018:193) e Di Puma e Zecca (C-596/16 e C-597/16, EU:C:2018:192). Le tre sentenze citate sono estranee al diritto della concorrenza, mentre la presente causa si inserisce in un simile settore. Inoltre, le tre sentenze summenzionate vertono su situazioni nettamente differenti dal caso di specie in quanto riguardano una duplicazione di procedimenti e sanzioni per uno *stesso reato* oggetto di una duplice qualificazione e di una duplice repressione nel diritto nazionale, l'una di ordine amministrativo (ma a carattere penale), l'altra di ordine penale.
- 37 Nel caso di specie la bpost è stata oggetto di due procedimenti indipendenti per due reati distinti basati su distinte disposizioni di legge che perseguono finalità di interesse generale distinte e complementari, ossia:
- l'uno intentato dall'IBPT per violazione della normativa settoriale applicabile, più precisamente del divieto di pratiche discriminatorie e dell'obbligo di trasparenza ripresi in particolare all'articolo 144 ter della legge belga del 21 marzo 1991 (primo procedimento);
 - l'altro intentato dall'Autorità belga garante della concorrenza per violazione della normativa europea e nazionale in materia di concorrenza, più precisamente del divieto di abuso di posizione dominante sanzionato dagli articoli 102 TFUE e 3 della legge belga del 15 settembre 2006 sulla protezione della concorrenza economica (secondo procedimento).
- 38 L'esistenza di un'eventuale violazione del principio del *ne bis in idem* nel caso di specie, secondo la Commissione, dovrebbe essere esaminata alla luce dei criteri elaborati dalla Corte di giustizia in materia di concorrenza. Si dovrebbe, quindi,

tener conto del fatto che le due rispettive autorità hanno applicato normative differenti che prendono in considerazione interessi giuridici distinti e reati distinti.

- 39 In conclusione, la Commissione tiene a precisare che non ci si colloca qui a livello di un'eccezione al principio (articolo 52 della Carta), bensì a livello del principio stesso (articolo 50 della Carta) in quanto non vi è un *idem factum legale* ai sensi della sentenza del 14 febbraio 2012, *Toshiba Corporation e a.* (C-17/10, EU:C:2012:72).
- 40 La Commissione sottolinea che se non si tiene conto dell'interesse giuridico tutelato da ciascuno dei differenti settori giuridici interessati, si corre il rischio di ridurre considerevolmente, o addirittura di annullare, l'ambito di applicazione del diritto della concorrenza in quanto quest'ultimo ha una dimensione orizzontale rispetto a quello delle normative settoriali. In caso di sovrapposizione e di preventiva applicazione di una normativa settoriale, il diritto della concorrenza rischierebbe di essere privato del suo effetto utile.
- 41 Potrebbe accadere che una stessa impresa metta in atto una pratica che costituisce una violazione al contempo del diritto della concorrenza e di una normativa settoriale. Atteso che si tratta di violazioni di legislazioni distinte protette da autorità distinte mediante procedimenti distinti, l'applicazione effettiva di tali legislazioni passa necessariamente per la presa in considerazione dei differenti interessi giuridici tutelati da queste ultime. Si tratta di una condizione necessaria ai fini dell'applicazione del principio del *ne bis in idem*, raccomandata dalla sentenza del 14 febbraio 2012, *Toshiba Corporation e a.* (C-17/10, EU:C:2012:72).
- 42 Ciò è essenziale al fine di evitare che un'impresa che sia stata oggetto di procedimenti sulla base di una normativa settoriale che persegue un obiettivo specifico possa addurre il principio del *ne bis in idem*, al fine di sottrarsi all'applicazione del diritto della concorrenza, mentre quest'ultimo persegue un obiettivo specifico distinto dal primo. Ciò avrebbe la conseguenza di lasciare irrisolti – e impuniti – ostacoli alla libera concorrenza.
- 43 La Commissione propone di sottoporre due questioni alla Corte di giustizia.

4. Valutazione della cour d'appel (Corte d'appello):

- 44 La cour d'appel (Corte d'appello) anzitutto circoscrive i due procedimenti di cui trattasi.
- 45 Il primo procedimento si fondava in particolare sull'articolo 144 ter della legge del 21 marzo 1991, recante riforma di alcune imprese pubbliche economiche, volta ad imporre ai fornitori del servizio postale universale alcuni obblighi di trasparenza e di non discriminazione in sede di adozione ed applicazione del loro sistema di tariffazione, destinati a garantire la liberalizzazione del settore postale.

- 46 Pur riconoscendo l'applicabilità del diritto della concorrenza nel settore postale e facendo ampio riferimento alla posizione della Commissione in proposito, l'IBPT ha esplicitamente dichiarato di non valutare la conformità del comportamento della bpost alle norme sulla concorrenza nazionale o europea, declinando la propria competenza ad applicare dette norme sulla concorrenza, tra l'altro, perché perseguono finalità differenti. L'IBPT ha dichiarato che il suo procedimento si svolgeva «facendo salva l'applicazione delle norme sulla concorrenza da parte delle autorità competenti».
- 47 Nell'ambito del secondo procedimento, l'Autorità belga garante della concorrenza non ha sanzionato la bpost per mancanza di trasparenza o per pratiche discriminatorie. Essa ha applicato il diritto belga ed europeo della concorrenza allo scopo di sanzionare pratiche anticoncorrenziali da parte della bpost, ossia pratiche che, da un lato, possono «avere un effetto di evizione» degli intermediari e dei potenziali concorrenti della bpost e, dall'altro lato, «un effetto di fidelizzazione sui maggiori clienti della bpost» in modo da «aumentare le barriere all'ingresso nel settore della distribuzione».
- 48 La cour d'appel (Corte d'appello) esamina poi gli obiettivi delle due legislazioni applicate e conclude che, contrariamente a quanto afferma la bpost, tali legislazioni non perseguono «esattamente lo stesso scopo, ossia la salvaguardia di una concorrenza libera e leale sul mercato postale». I legami esistenti tra le due legislazioni in parola, evidenziati dalla bpost, non bastano per ritenere che esse perseguano puramente e semplicemente lo stesso scopo.
- 49 Non è oggetto di contestazione che il diritto (europeo) della concorrenza abbia una dimensione orizzontale in quanto mira ad evitare che la concorrenza sia falsata nell'intero mercato interno. Tale mercato interno si articola in differenti sotto-mercati, assoggettati al diritto della concorrenza ma anche a normative specifiche il cui scopo non è, o non è soltanto, mantenere una concorrenza libera e non falsata.
- 50 Gli obiettivi della direttiva 97/67, recepita dalla legge belga del 21 marzo 1991 applicata dall'IBPT nel primo procedimento, non si riassumono nel mantenimento di una concorrenza libera e non falsata sul mercato postale.
- 51 La cour d'appel (Corte d'appello) esamina poi le condizioni di applicabilità del principio del ne bis in idem. Al fine di stabilire se, nel caso di specie, vi sia stata una violazione del principio del ne bis in idem, in linea di principio, si dovrebbe dunque tener conto della circostanza che il primo e il secondo procedimento si fondano su legislazioni distinte che mirano a tutelare interessi giuridici distinti, ossia, da un lato, a garantire la liberalizzazione del settore postale mediante obblighi di trasparenza e di non discriminazione (primo procedimento) e, dall'altro lato, a garantire la libera concorrenza all'interno del mercato interno mediante il divieto degli abusi di posizione dominante (secondo procedimento).

- 52 La summenzionata condizione dell'unità dell'interesse giuridico tutelato è stata elaborata nella sentenza Aalborg Portland ed è stata espressamente confermata dalla Corte di giustizia nella sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a. (C-17/10, EU:C:2012:72) nonché dal Tribunale di primo grado nella sentenza del 26 ottobre 2017, Marine Harvest/Commissione (T-704/14, EU:T:2017:753).
- 53 La rilevanza della condizione dell'unità dell'interesse giuridico tutelato risulta in particolare da cause relative ad un cumulo di sanzioni inflitte dalle autorità nazionali garanti della concorrenza di uno Stato membro e dalla Commissione. La Corte di giustizia ha stabilito ed applicato tale condizione nelle cause in materia di concorrenza, ma non in altri settori giuridici.
- 54 Nella sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a. (C-17/10, EU:C:2012:72), la Corte di giustizia non si è conformata alle conclusioni dell'avvocato generale Kokott che l'invitava esplicitamente a rinunciare all'applicazione di tale condizione nel diritto della concorrenza.
- 55 Nelle proprie conclusioni, l'avvocato generale ha tuttavia espressamente riconosciuto che «[f]inora nei procedimenti in materia di concorrenza i giudici dell'Unione sono partiti dal presupposto che l'applicazione del principio del ne bis in idem sia soggetta alla triplice condizione della identità dei fatti, del contravventore e del bene giuridico tutelato», che «[i]l principio del ne bis in idem vieterebbe, quindi, di sanzionare lo stesso soggetto più di una volta per un medesimo comportamento illecito al fine di tutelare lo stesso bene giuridico» e che «[f]acendo leva su tale ultimo criterio la Corte ha negato, in casi concernenti intese, l'esistenza di un divieto di punire due volte il medesimo fatto nei rapporti dell'Unione con Stati terzi» (conclusioni dell'avvocato generale Kokott nella causa Toshiba Corporation e a. C-17/10, EU:C:2011:552).
- 56 L'avvocato generale ha nondimeno ritenuto che la Corte di giustizia dovrebbe uniformare la propria giurisprudenza e abbandonare la condizione dell'unità dell'interesse giuridico tutelato applicata unicamente nel diritto della concorrenza.
- 57 La Corte di giustizia non ha seguito l'avvocato generale in proposito. Essa ha spiegato molto chiaramente che «[i]n cause in materia di diritto della concorrenza, la Corte ha dichiarato che l'applicazione del principio del ne bis in idem era soggetta alla triplice condizione di identità dei fatti, di unità del contravventore e di unità dell'interesse giuridico tutelato». Invitata dall'avvocato generale ad abbandonare la propria giurisprudenza in materia di ne bis in idem, variando in funzione del settore del diritto interessato, la Corte di giustizia ha espressamente rifiutato di farlo e ha riaffermato che, nel diritto della concorrenza, il principio del ne bis in idem richiede sempre l'unità dell'interesse giuridico tutelato.
- 58 Nelle conclusioni che ha presentato nella causa Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie, l'avvocato generale Wahl ha avuto «difficoltà a rinvenire ragioni che impongano di continuare ad applicare [il triplice] criterio nell'ambito della normativa sulla concorrenza» [conclusioni dell'avvocato generale Wahl nella

causa Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie (C-617/17, EU:C:2018:976, paragrafo 45)].

- 59 Nel caso di specie, alla cour d'appel (Corte d'appello) risulta prima facie che la sanzione da parte del regolatore IBPT per violazione dell'obbligo di non discriminazione non reprime gli stessi fatti repressi dalla sanzione dell'Autorità belga garante della concorrenza per abuso di posizione dominante.
- 60 Vi sono, prima facie, ragioni per decidere che il principio del ne bis in idem non dovrebbe trovare applicazione dal momento che le differenti sanzioni inflitte da autorità distinte non avevano lo scopo di reprimere gli stessi fatti o effetti e che, come rilevato dalla Commissione, sussiste il rischio di ridurre considerevolmente l'ambito di applicazione del diritto della concorrenza in quanto quest'ultimo ha una «dimensione orizzontale» rispetto a quello delle normative settoriali e, in caso di sovrapposizione e di previa applicazione di una normativa settoriale, il diritto della concorrenza rischierebbe di essere privato di tutto il suo effetto utile o, perlomeno, di una parte considerevole di esso.
- 61 Prima facie, la cour d'appel (Corte d'appello) considera che occorre tener conto dell'interesse giuridico tutelato da ciascuno dei differenti settori giuridici interessati (idem factum legale) come raccomandato dalla sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a. (C-17/10, EU:C:2012:72).
- 62 La cour d'appel (Corte d'appello) condivide tuttavia le esitazioni espresse dall'avvocato generale TANCHEV nelle conclusioni presentate nella causa Marine Harvest:
- 63 «Per completezza, vorrei precisare che la rilevanza della terza condizione di cui al precedente paragrafo 95, ossia l'unità dell'interesse giuridico tutelato, è stata messa in discussione. Secondo la giurisprudenza, le norme in materia di concorrenza dell'Unione europea e quelle nazionali perseguono “fini diversi” (v. sentenza del 13 febbraio 1969, Wilhelm e a., 14/68, EU:C:1969:4, punto 11) e quindi tutelano interessi giuridici diversi. Ne consegue che il principio del ne bis in idem non osta a che alla stessa impresa siano inflitte ammende distinte per la violazione, da un lato, delle norme dell'Unione europea in materia di concorrenza e, dall'altro, delle norme nazionali in materia di concorrenza. Tuttavia, la rilevanza della condizione secondo cui l'interesse giuridico tutelato deve essere lo stesso è contestata in quanto, in primo luogo, tale condizione non si applica in settori del diritto dell'Unione europea diversi dal diritto della concorrenza (v. conclusioni dell'avvocato generale Kokott nella causa Toshiba Corporation e a., C-17/10, EU:C:2011:552, paragrafo 116, e dell'avvocato generale Campos Sánchez-Bordona nella causa Menci, C-524/15, EU:C:2017:667, paragrafo 27), e, in secondo luogo, è in contrasto con la crescente convergenza delle norme in materia di concorrenza comunitarie e nazionali e con il decentramento nell'applicazione delle norme sulla concorrenza dell'Unione europea determinato dal regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli [articoli 101 e 102 TFUE]»

[conclusioni dell'avvocato generale Tanchev nella causa Marine Harvest (C-10/18 P, EU:C:2019:795, paragrafo 95, nota a piè di pagina 34)].

- 64 Tenendo conto di quanto precede, la cour d'appel (Corte d'appello) ritiene necessario interpellare la Corte di giustizia sull'interpretazione da fornire al principio del ne bis in idem in materia di concorrenza. Si tratta di una questione interpretativa che presenta un interesse generale ai fini dell'applicazione uniforme del diritto dell'Unione, in quanto la questione del mantenimento o meno della terza condizione di cui alla sentenza del 14 febbraio 2012, Toshiba Corporation e a. (C-17/10, EU:C:2012:72) (l'identità dell'interesse giuridico tutelato) in materia di concorrenza può porsi in termini analoghi dinanzi agli altri giudici degli Stati membri dell'Unione.

5. Questioni pregiudiziali:

- 65 La Cour d'appel (Corte d'appello) decide di sottoporre alla Corte di giustizia le questioni pregiudiziali suggerite dalla Commissione europea e dall'Autorità belga garante della concorrenza:

Prima questione:

Se il principio del ne bis in idem, garantito dall'articolo 50 della Carta, debba essere interpretato nel senso che non impedisce all'autorità amministrativa competente di uno Stato membro di imporre un'ammenda per violazione del diritto europeo della concorrenza, in una situazione come quella del caso di specie, in cui la stessa persona giuridica è già stata liberata in via definitiva da un'ammenda amministrativa impostale dall'autorità di regolamentazione postale nazionale per una presunta violazione della legislazione postale, con riferimento ai medesimi fatti o a fatti analoghi, dal momento che il criterio dell'unità dell'interesse legale protetto non è soddisfatto in quanto la presente causa ha ad oggetto due differenti violazioni di due normative distinte rientranti in due settori giuridici separati.

Seconda questione:

Se il principio del ne bis in idem, garantito dall'articolo 50 della Carta, debba essere interpretato nel senso che non impedisce all'autorità amministrativa competente di uno Stato membro di imporre un'ammenda per violazione del diritto europeo della concorrenza, in una situazione come quella del caso di specie, in cui la stessa persona giuridica è già stata liberata in via definitiva da un'ammenda amministrativa impostale dall'autorità di regolamentazione postale nazionale per una presunta violazione della normativa postale, con riferimento ai medesimi fatti o a fatti analoghi, per il motivo che una limitazione del principio del ne bis in idem sarebbe giustificata dal fatto che la normativa in materia di concorrenza persegue un obiettivo complementare di interesse generale, ossia salvaguardare e mantenere un sistema senza distorsioni della concorrenza nel mercato interno, e non va oltre quanto è appropriato e necessario in vista del

raggiungimento dell'obiettivo legittimamente perseguito da tale normativa; e/o in vista della tutela del diritto e della libertà d'impresa degli altri operatori sulla base dell'articolo 16 della Carta.

DOCUMENTO DI LAVORO