

## CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE

L.A. GEELHOED

presentate il 26 gennaio 2006<sup>1</sup>

### I — Introduzione

Assitalia Assicurazioni SpA (causa C-297/04)  
e Murgolo e Assitalia Assicurazioni SpA  
(causa C-298/04).

1. Le presenti cause riguardano quattro domande di pronuncia pregiudiziale con cui il Giudice di pace di Bitonto sottopone alla Corte di giustizia cinque questioni relative all'interpretazione dell'art. 81 CE. Le questioni sono sorte nell'ambito di azioni promosse contro un certo numero di compagnie di assicurazione per ottenere il rimborso degli aumenti dei premi. I relativi procedimenti sono stati sospesi dopo che l'autorità italiana della concorrenza aveva accertato che le compagnie di assicurazione si erano rese responsabili di comportamenti vietati dal diritto della concorrenza.

### II — La normativa nazionale pertinente

3. L'art. 2, n. 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287<sup>2</sup> (legge italiana sulla concorrenza), vieta le intese fra imprese che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza sul mercato nazionale o in una sua parte.

2. Le questioni sono state sollevate nell'ambito di controversie pendenti tra Manfredi e Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA (causa C-295/04), Cannito e Fondiaria Sai Assicurazioni SpA (causa C-296/04), Tricarico e

4. Ai termini del n. 1 del medesimo articolo, sono considerate intese gli accordi e/o le pratiche concordate tra imprese nonché le deliberazioni, anche se adottate ai sensi di

1 — Lingua originale: l'olandese.

2 — GURI n. 240 del 13 ottobre 1990.

disposizioni statutarie o regolamentari, di consorzi, associazioni di imprese ed altri organismi similari.

5. Il n. 3 della suddetta disposizione stabilisce che le intese vietate sono nulle ad ogni effetto.

6. L'art. 33 della legge italiana sulla concorrenza attribuisce poi alla Corte d'appello competente per territorio la competenza a pronunciarsi sulle azioni di nullità e di risarcimento danni, nonché sui ricorsi volti ad ottenere provvedimenti di urgenza in relazione alle violazioni delle disposizioni di cui ai titoli da I a IV della medesima legge, fra cui l'art. 2.

### III — Cause principali e questioni pregiudiziali

7. Il giudice del rinvio descrive i fatti delle cause principali come segue:

8. Con provvedimenti 8 settembre 1999, 10 novembre 1999 e 3 febbraio 2000 l'Autorità garante per la concorrenza e il mercato (in prosieguo: l'«AGCM») apriva un procedimento per infrazione dell'art. 2 della legge n. 287/90 (legge sulla concorrenza) nei

confronti di diverse compagnie di assicurazione, fra cui le tre compagnie convenute nella causa principale, accusate di aver posto in essere un'intesa vietata avente ad oggetto «abbinamento di prodotti distinti e scambio di informazioni tra imprese concorrenti». Per quanto concerne le presenti cause rileva soltanto lo scambio di informazioni tra imprese concorrenti.

9. L'AGCM osservava che nel periodo 1994/1999 in Italia, a differenza di quanto avveniva nel resto dell'Europa, si verificava un anomalo e crescente aumento dei premi delle assicurazioni RC auto, la cui domanda è rigida in quanto si tratta di assicurazioni obbligatorie. Gli assicurati che si vedono notificare un aumento dei premi non hanno altra scelta che pagare il premio più elevato o smettere di utilizzare il loro veicolo.

10. L'AGCM osservava anche che il mercato delle polizze RC auto presenta notevoli barriere all'entrata, erette soprattutto per la necessità di approntare un'efficace rete di distribuzione e una rete di centri per la liquidazione dei sinistri in tutto il Paese.

11. Inoltre, l'ampia documentazione acquisita dall'AGCM lasciava scorgere l'esistenza

di un esteso scambio d'informazioni tra numerose compagnie di assicurazione per la RC auto relativo a tutti gli aspetti dell'attività assicurativa: prezzi, sconti, incassi, costi dei sinistri e di distribuzione, e così via.

12. Con provvedimento finale 28 luglio 2000<sup>3</sup> l'AGCM concludeva che le compagnie d'assicurazione coinvolte avevano posto in essere un accordo illecito, in quanto contrario alle norme antitrust, avente ad oggetto lo scambio d'informazioni relative al settore assicurativo, accordo che aveva consentito alle imprese parti di coordinare e di calmierare i premi delle assicurazioni RC auto e di imporre in modo coerente agli utenti considerevoli aumenti dei premi non giustificati dalle condizioni del mercato e non eludibili dai consumatori.

13. Il provvedimento dell'AGCM, impugnato dalle compagnie di assicurazione, veniva sostanzialmente confermato dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio e dal Consiglio di Stato.

14. Gli attori nelle cause principali hanno adito il Giudice di pace di Bitonto per sentirlo condannare le compagnie di assicu-

razione interessate alla restituzione delle maggiorazioni dei premi pagate a causa degli aumenti risultanti dalle pratiche concorrenziali dichiarate illecite dall'AGCM. Secondo quanto risulta dall'ordinanza di rinvio, il periodo per il quale viene richiesto il rimborso dei danni subiti va dal 1997 al 2001.

15. Risulta dagli atti che i premi erano mediamente superiori del 20% a quello che sarebbero stati senza le intese fra le compagnie di assicurazione.

16. Le compagnie d'assicurazione convenute nelle cause principali hanno eccepito innanzi tutto l'incompetenza funzionale del Giudice di pace di Bitonto in conformità dell'art. 33 della legge n. 287/1990 e, in secondo luogo, la prescrizione del diritto alla restituzione e/o al risarcimento del danno.

17. Il giudice del rinvio ritiene che, essendo state partecipi dell'accordo sanzionato dall'AGCM anche compagnie d'assicurazione appartenenti ad altri Stati membri ed esercenti la loro attività anche in Italia, l'intesa contestata violi altresì l'art. 81 CE, che al n. 2 commina la nullità di tutti gli accordi e le intese vietati.

18. Secondo il giudice del rinvio, qualsiasi terzo, tra cui il consumatore e l'utente finale

3 — Decisione n. 8546/2000, reperibile sul sito Internet [www.agcm.it](http://www.agcm.it).

di un servizio, potrebbe ritenersi legittimato a far valere la nullità di un'intesa vietata dall'art. 81 CE e chiedere il risarcimento del danno ove sussista un nesso di causalità tra quest'ultimo e l'intesa.

19. Se così fosse, disposizioni come quella dell'art. 33 della legge n. 287/90 si potrebbero ritenere in contrasto con il diritto comunitario. I tempi ed i costi relativi ad un processo dinanzi alla Corte d'appello sarebbero, infatti, rispettivamente molto più lunghi e molto più alti di quelli per un procedimento dinanzi al Giudice di pace e ciò potrebbe compromettere l'efficacia dell'art. 81 CE.

20. Il giudice del rinvio dubita altresì della compatibilità con l'art. 81 CE dei termini di prescrizione dell'azione risarcitoria e dell'entità del danno da liquidare stabiliti dall'ordinamento nazionale.

21. Il Giudice di pace di Bitonto ha pertanto deciso di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

— Se l'art. 81 del Trattato debba essere interpretato nel senso che esso commini la nullità di un'intesa o di una pratica concordata tra compagnie di assicurazione consistente in uno scambio di

reciproche informazioni tale da permettere un aumento dei premi per le polizze di assicurazione RC auto non giustificato dalle condizioni di mercato, anche in considerazione della partecipazione all'accordo o alla pratica concordata d'impresе che appartengano a diversi Stati membri<sup>4</sup>;

— Se l'art. 81 del Trattato debba essere interpretato nel senso che osti all'applicazione di una norma nazionale di tenore analogo a quello dell'art. 33 della legge italiana n. 287/1990 secondo cui la domanda risarcitoria per violazione delle norme comunitarie e nazionali per le intese anticoncorrenziali deve essere proposta anche dai terzi dinanzi ad un giudice diverso da quello ordinariamente competente per domande di pari valore, comportando così un notevole aumento dei costi e dei tempi di giudizio<sup>5</sup>;

— Se l'art. 81 del Trattato debba essere interpretato nel senso che esso legittimi i terzi, portatori di un interesse giuridicamente rilevante, a far valere la nullità di un'intesa o di una pratica concordata vietata dalla stessa norma comunitaria e a chiedere il risarcimento dei danni

4 — Si tratta della questione 1 nelle cause da C-295/04 a C 298/04 inclusa.

5 — Si tratta della questione 2 nella causa C-298/04.

subiti ove sussista il nesso di causalità tra l'intesa o la pratica concordata ed il danno<sup>6</sup>;

- Se l'art. 81 del Trattato debba essere interpretato nel senso che il termine di prescrizione dell'azione risarcitoria su di esso fondata debba ritenersi decorrere dal giorno in cui l'intesa o la pratica concordata è stata posta in essere oppure dal giorno in cui l'intesa o la pratica concordata è cessata<sup>7</sup>;

- Se l'art. 81 del Trattato debba essere interpretato nel senso che il giudice nazionale, ove ravvisi che il danno liquidabile in base al proprio diritto nazionale sia comunque inferiore al vantaggio economico ricavato dall'impresa danneggiante parte dell'intesa o della pratica concordata vietata, debba altresì d'ufficio liquidare al terzo danneggiato il danno punitivo, necessario a rendere il danno risarcibile superiore al vantaggio ricavato dal danneggiante, al fine di scoraggiare la posizione in essere di intese o di pratiche concordate vietate dall'art. 81 del Trattato<sup>8</sup>.

6 — Si tratta della questione 2 nelle cause da C-295/04 a C-297/04 inclusa e della questione 3 nella causa C-298/04.

7 — Si tratta della questione 3 nelle cause da C-295/04 a C-297/04 inclusa e della questione 4 nella causa C-298/04.

8 — Si tratta della questione 4 nelle cause da C-295/04 a C-297/04 inclusa e della questione 5 nella causa C-298/04.

22. L'Assitalia, il governo italiano, il governo tedesco, il governo austriaco e la Commissione hanno presentato osservazioni scritte. L'Assitalia e la Commissione hanno inoltre esposto dettagliatamente i loro punti di vista nell'udienza dell'11 novembre 2005.

#### IV — Valutazione

##### A — *Sull'ammissibilità dei quesiti pregiudiziali*

23. L'Assitalia sostiene che le questioni pregiudiziali sono inammissibili. Anche la Commissione aveva originariamente dei dubbi a questo riguardo, ma in udienza ha sostenuto una diversa opinione, facendo rilevare che le limitate informazioni fornite nell'ordinanza di rinvio non sono poi così limitate da impedire ad altri partecipanti al procedimento di farsi un'idea delle questioni sollevate. Concordo con questa affermazione. Gli elementi di informazione forniti dall'ordinanza di rinvio, integrati con le informazioni fornite dalle parti nelle cause principali, costituiscono una base sufficiente per dare una risposta utile al giudice del rinvio.

24. A questo proposito, rimando ancora una volta alla consolidata giurisprudenza da cui risulta che la Corte è, in linea di principio, tenuta a statuire sulle questioni pregiudiziali che vertono sull'interpretazione del diritto

comunitario e che può rifiutare di pronunciarsi solo qualora appaia in modo manifesto che l'interpretazione richiesta non ha alcuna relazione con l'effettività o con l'oggetto della causa principale oppure qualora il problema sia di natura ipotetica o qualora la Corte non disponga di elementi di fatto o di diritto sufficienti<sup>9</sup>.

25. Non spetta quindi alla Corte stabilire se e in che misura il giudice del rinvio sia uscito dall'ambito della controversia, come ha sostenuto l'Assitalia<sup>10</sup>.

#### B — Osservazioni preliminari

26. Prima di affrontare il merito delle questioni, vorrei svolgere alcune considerazioni di carattere generale.

27. Come si vedrà, la maggior parte delle questioni può essere risolta sulla base della giurisprudenza esistente. Le questioni sottoposte alla Corte sono tuttavia interessanti,

già per il solo fatto che, di certo a partire dall'adozione del regolamento n. 1/2003<sup>11</sup>, si attribuisce sempre maggiore importanza alla tutela dei propri diritti da parte dei privati.

28. Già poco tempo dopo l'entrata in vigore del Trattato CEE la Corte ha dichiarato che i divieti di cui agli artt. 81 e 82 CE hanno efficacia diretta e impongono quindi ai giudici nazionali di tutelare i diritti che i cittadini comunitari possono trarre da tali disposizioni.

29. Nonostante questa giurisprudenza, l'iniziativa processuale privata si trova qui in Europa ancora nella fase iniziale o quantomeno non ha manifestamente raggiunto le dimensioni che si riscontrano in altri ordinamenti, ad esempio in quello degli Stati Uniti, dove circa il 90% dei procedimenti antitrust è avviato da parti private. All'interno dell'Unione europea l'iniziativa processuale viene tradizionalmente esercitata soprattutto da organi pubblici, quali la Commissione europea o le autorità nazionali.

30. Il nuovo regime creato dal regolamento n. 1/2003 potrebbe offrire maggiore spazio e

9 — V. anche sentenza 10 gennaio 2006, causa C-344/04, IATA e ELFAA (Racc. pag. I-403, punto 24 e giurisprudenza ivi citata).

10 — L'Assitalia sostiene che il giudice del rinvio ha sollevato di propria iniziativa il problema dell'applicabilità dell'art. 81 CE, mentre gli attori nelle cause principali fondano le loro domande di risarcimento danni su una decisione dell'Autorità garante per la concorrenza ed il mercato in cui si constata soltanto una violazione del diritto interno della concorrenza. Il giudice del rinvio avrebbe così agito in contrasto con l'art. 112 del Codice civile italiano.

11 — Regolamento (CE) del Consiglio 16 dicembre 2002, n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato (GU 2003, L 1, pag. 1).

maggiori occasioni all'iniziativa processuale dei privati, accanto all'azione degli organi pubblici. Ciò è comunque quanto auspica fortemente la Commissione. I vantaggi e/o l'auspicabilità di una tale evoluzione sono stati illustrati in numerose note di accompagnamento, comunicazioni e discorsi<sup>12</sup>. Uno dei vantaggi che viene opportunamente ricordato in tale contesto, accanto alla sanzione di nullità prevista dall'art. 81, n. 2, CE, è la possibilità per i giudici nazionali di concedere il risarcimento dei danni. Inoltre il giudice deve pronunciarsi su ogni controversia che gli viene sottoposta e deve tutelare i diritti individuali dei singoli. Gli organi pubblici dotati del diritto di iniziativa processuale operano invece nel pubblico interesse ed hanno pertanto spesso precise priorità, cosicché non tutte le denunce vengono esaminate nel merito. Inoltre, le azioni civili possono anche avere un effetto deterrente su coloro che violano o potrebbero violare il divieto di intese e contribuiscono quindi al rispetto di tale divieto ed allo sviluppo di una cultura della concorrenza nella cerchia degli operatori di mercato.

31. L'iniziativa di azioni di diritto privato deve, in primo luogo, venire da coloro i cui interessi sono tutelati dal diritto della concorrenza, fra i quali figurano anche i consumatori, come avviene nelle cause di cui

trattasi. Le azioni stesse sono disciplinate, all'interno di una serie di disposizioni-cornice di diritto comunitario, dal diritto processuale e dal diritto privato nazionali<sup>13</sup>. La sentenza *Courage*<sup>14</sup>, di cui dovremo ancora parlare, potrà fornire un impulso per aumentare l'effettività degli artt. 81 e 82 CE grazie allo strumento del diritto privato. L'incremento delle azioni di diritto privato potrà tuttavia variare secondo gli Stati membri in ragione della diversa cultura processuale, delle limitazioni poste alla legittimazione ad agire, delle regole in materia di onere della prova, della possibilità di azioni di gruppo, ecc. Soprattutto, l'effettività dell'iniziativa viene anche condizionata dall'accessibilità del giudice nazionale. Questo interesse gioca anche nel presente procedimento.

*C — Prima questione: la prima questione pregiudiziale nelle cause da C-295/04 a C-298/04*

32. Con la prima questione pregiudiziale si domanda se l'intesa di cui trattasi tra le

12 — Ad esempio, nella comunicazione della Commissione sulla procedura applicabile alle denunce presentate alla Commissione ai sensi degli artt. 81 e 82 del Trattato CE (GU 2004, C 101, pag. 65). Nel sito [www.eu.int/comm/competition/speeches](http://www.eu.int/comm/competition/speeches) si possono trovare esempi di discorsi, come quelli dell'attuale commissario alla concorrenza, sig.ra Neelie Kroes, «Damages actions for Breaches of EU Competition Rules: Realities and Potentials» (discorso 5/613) e del suo predecessore Mario Monti (discorso 4/403).

13 — Per avere un'idea più precisa delle numerose differenze fra le normative esistenti negli Stati membri e delle possibilità che esse offrono e per analizzare eventuali ostacoli, la Commissione ha ordinato una ricerca. Questa ricerca è stata effettuata dall'ufficio studi Ashurst che ne ha resi noti i risultati il 31 agosto 2004 con un rapporto intitolato «Study on the conditions of claims for damages in case of infringement of EC competition rules». Il rapporto Ashurst e altri rapporti provenienti dagli Stati membri possono essere consultati sul sito Internet della Commissione. Quest'ultima ha contemporaneamente manifestato l'intenzione di pubblicare un Libro Verde su questo tema. Poco prima della lettura di queste conclusioni la Commissione ha pubblicato sul suo sito Internet il suddetto Libro Verde, intitolato «Azioni di risarcimento del danno per violazione delle norme antitrust comunitarie», COM(2005) 672 def., accompagnato dal relativo documento di lavoro dei servizi della Commissione [SEC(2005)1732].

14 — Sentenza 20 settembre 2001, causa C-453/99, *Courage e Crehan* (Racc. pag. I-6297).

compagnie di assicurazione violi non solo l'art. 2 della legge italiana sulla concorrenza, ma anche l'art. 81 CE.

accordo sia atto ad incidere direttamente o indirettamente, effettivamente o potenzialmente, sulle correnti commerciali tra gli Stati membri<sup>16</sup>. Tale influenza non deve inoltre essere irrilevante<sup>17</sup>.

33. Come si sa, il diritto nazionale della concorrenza e il diritto comunitario della concorrenza possono trovare applicazione in parallelo, ma con la riserva che il diritto nazionale non può violare il diritto comunitario. L'art. 2 della legge italiana sulla concorrenza vieta le intese che abbiano un effetto restrittivo della concorrenza sul mercato italiano o su parte di esso. L'art. 81 comporta lo stesso divieto a condizione che gli scambi comunitari siano lesi. Il criterio determinante per sapere se si applichi o no il diritto comunitario è quindi quello di accertare se vi sia «incidenza sul commercio» tra gli Stati membri.

35. La circostanza che ad un accordo partecipino soltanto imprese di un singolo Stato membro non significa che sia esclusa la possibilità che esso incida sugli scambi tra Stati membri<sup>18</sup>. Al contrario, può essere un indizio evidente del fatto che si tratta proprio di questo. La Corte ha infatti più volte ricordato che un'intesa che si estenda a tutto il territorio di uno Stato membro ha, per sua natura, l'effetto di consolidare la compartimentazione dei mercati a livello nazionale, ostacolando così l'integrazione economica voluta dal Trattato<sup>19</sup>.

34. Dalla giurisprudenza consolidata della Corte emerge che è sufficiente indicare che l'accordo può produrre un effetto di questo tipo. Non occorre dimostrare che esso ha anche effettivamente influito sulle correnti commerciali<sup>15</sup>. Risulta altresì dalla giurisprudenza che il presupposto dell'«incidenza sul commercio tra gli Stati membri» ricorre quando si può prevedere con un sufficiente grado di probabilità, in base ad un insieme di elementi oggettivi di fatto e di diritto, che un

36. Il giudice deve così decidere — sulla base di diversi fattori che, considerati ciascuno isolatamente, non devono di per sé essere determinanti — se è soddisfatto il criterio dell'influsso sul commercio tra gli Stati membri. Solo se risulta che tale criterio non è soddisfatto, le pratiche in questione

15 — Sentenza 1° febbraio 1978, causa 19/77, Millers (Racc. pag. 131, punto 15).

16 — V. sentenze 9 luglio 1969, causa 5/69, Völk (Racc. pag. 296, punto 5); 10 luglio 1980, causa 99/79, Lancôme e Cospar-france (Racc. pag. 2511, punto 23), e 11 luglio 1985, causa 42/84, Remia e a./Commissione (Racc. pag. 2545, punto 22).

17 — V., fra l'altro, sentenze 28 aprile 1998, causa C-306/96, Javico (Racc. pag. I-1983, punto 16), e 25 ottobre 2001, causa C-475/99, Ambulanz Glöckner (Racc. pag. I-8089, punto 48).

18 — Sentenza 11 luglio 1989, causa 246/86, Belasco (Racc. pag. 2117).

19 — Sentenza 19 febbraio 2002, causa C-309/99, Wouters (Racc. pag. I-1577, punto 95 e la giurisprudenza ivi citata).

saranno assoggettate unicamente al diritto italiano della concorrenza.

37. Il giudice nazionale ha rilevato, nella sua ordinanza di rinvio, che numerose compagnie di assicurazione provenienti da altri Stati membri hanno partecipato alle intese proibite. Il semplice fatto che tra i partecipanti all'intesa figurino anche degli stranieri è un elemento di valutazione (importante), ma, considerato di per sé solo, non ancora determinante per poter concludere che in tal modo risulta soddisfatto il criterio dell'incidenza sul commercio tra gli Stati membri.

38. Dai documenti figuranti nel fascicolo processuale, in particolare da quelli dell'Assitalia, risulta che la quasi totalità (precisamente l'87%) delle imprese operanti in Italia hanno partecipato all'intesa vietata. Visto alla luce della giurisprudenza summenzionata, questo fatto costituisce un forte indizio che qui si possa parlare di incidenza sul commercio tra Stati membri, di sicuro quando si combina con la partecipazione all'intesa anche di imprese non italiane.

*D — Seconda questione: la seconda questione pregiudiziale nella causa C-298/04*

39. Con tale questione il giudice del rinvio intende accertare se il diritto comunitario

osti ad una norma nazionale di tenore analogo a quello dell'art. 33 della legge italiana sulla concorrenza. In forza di tale norma interna un'azione di risarcimento fondata su una violazione del diritto della concorrenza deve infatti essere promossa dinanzi ad un giudice diverso da quello che sarebbe normalmente competente. Il giudice del rinvio osserva che tale procedura, la quale deroga alle regole normali in materia di competenza, risulta più lunga e più dispendiosa. Ciò avrebbe un effetto dissuasivo nei confronti di terzi che intendono promuovere azioni di risarcimento danni.

40. La Commissione, l'Assitalia e il governo italiano ricordano tutti che spetta agli Stati membri definire le competenze dei giudici e fissare le regole di procedura, con riserva di rispettare i principi di equivalenza e di effettività.

41. La Commissione rileva inoltre che la lettura fatta dal giudice di rinvio si rifà ad un'interpretazione erronea dell'art. 33, n. 2, della legge italiana sulla concorrenza, il quale stabilisce semplicemente che la Corte d'appello competente per territorio ha competenza esclusiva a pronunciarsi sulle azioni di annullamento, per risarcimento danni e per provvedimenti urgenti che siano fondate su una violazione del diritto italiano della concorrenza. Per le azioni fondate sulla violazione del diritto comunitario varrebbero le normali regole di competenza. L'Assitalia condivide questo punto di vista.

42. L'una e l'altra fanno valere, sebbene con argomenti diversi, che non c'è violazione del principio di equivalenza e che coloro che intendono promuovere un'azione basata su una violazione dell'art. 81 CE sono in sostanza avvantaggiati. La Commissione si fonda, al riguardo, sul fatto che i procedimenti dinanzi alla Corte d'appello sono in effetti più lunghi e più dispendiosi. L'Assitalia menziona invece la circostanza che l'azione fondata sull'art. 81 CE può essere esaminata in due gradi di giudizio<sup>20</sup>.

43. In udienza l'Assitalia ha fatto riferimento alla sentenza pronunciata il 4 febbraio 2005 dalla Corte di cassazione<sup>21</sup>, che conferma sostanzialmente la tesi della Commissione.

44. In una precedente sentenza<sup>22</sup>, la Corte di cassazione aveva interpretato l'art. 33, n. 2, della legge italiana sulla concorrenza nel senso che i privati/consumatori non erano processualmente legittimati ad esperire dinanzi alla Corte d'appello un'azione di risarcimento danni fondata su tale articolo. Questo orientamento è tuttavia stato abbandonato con la sentenza sopra citata.

45. Nella sentenza 4 febbraio 2005 la Corte di cassazione ha dichiarato che non soltanto le imprese, ma anche i consumatori possono esperire dinanzi alla Corte d'appello un'azione di risarcimento danni basata sulla violazione del diritto italiano della concorrenza.

46. Ciò dovrebbe significare che un privato che intenda promuovere un'azione di risarcimento danni per ottenere riparazione di un danno subito a causa dell'inosservanza della legge italiana sulla concorrenza deve rivolgersi alla Corte d'appello, che è il giudice competente in materia ai sensi del diritto italiano.

47. Checché ne sia, questa speciale regola di competenza vale soltanto per le azioni di risarcimento danni fondate sulla violazione della legge italiana sulla concorrenza. Per quanto riguarda le azioni di risarcimento danni esperite a motivo di una violazione degli artt. 81 e 82 CE, vale, senza dubbio, in assenza di norme che dispongano altrimenti, la regola che il giudice competente a pronunciarsi in materia è il giudice che risulta competente in applicazione delle normali regole di competenza.

48. Noto, a margine, che, fin dall'entrata in vigore del regolamento n. 1/2003, le autorità nazionali, e quindi anche la Corte d'appello, quando applicano il diritto nazionale della concorrenza, devono tener conto

20 — Si potrebbe eventualmente obiettare, a questo riguardo, che anche ciò può ritardare la definizione della controversia.

21 — [www.eius.it](http://www.eius.it) (cliccare giurisprudenza, 2005, n. 2207).

22 — Sentenza del 9 dicembre 2002, n. 17475.

dell'art. 81 CE, almeno quando è soddisfatto il criterio dell'incidenza sul «commercio tra gli Stati membri». Se ne può dedurre che tali autorità sono anche competenti nel caso in cui un'azione sia basata su una violazione dell'art. 81 CE. In teoria, il litigante dovrebbe in questo modo avere una certa scelta, in quanto, come meglio gli conviene, potrebbe fondare la sua pretesa unicamente sulla violazione del diritto comunitario della concorrenza (nel qual caso sarebbero competenti unicamente il Giudice di pace o il Tribunale) oppure anche sulla violazione del diritto comunitario (nel qual caso sarebbe competente la Corte d'appello, vista la sua competenza esclusiva a pronunciarsi sulle domande di risarcimento danni fondate sulla violazione del diritto nazionale della concorrenza).

49. Ciò non rende superflua la soluzione della questione. È giurisprudenza consolidata che, mancando una normativa comunitaria a questo riguardo, spetta agli ordinamenti interni dei singoli Stati membri definire le competenze dei giudici e fissare le regole di procedura per le azioni promosse a tutela delle pretese che i soggetti di diritto traggono dall'effetto diretto del diritto comunitario, con riserva del rispetto dei principi di equivalenza e di effettività<sup>23</sup>.

50. Il principio di equivalenza implica che le regole valide per un'azione fondata sul diritto

comunitario non risultino meno favorevoli di quelle che si applicano ad azioni analoghe esperite sulla base del diritto interno. Di ciò non sembra esservi questione nel caso di specie, perché l'azione può essere esperita sia dinanzi al Giudice di pace (nel qual caso si potrebbe addirittura parlare di un vantaggio), sia dinanzi alla Corte d'appello<sup>24</sup> (nel qual caso l'azione basata sul diritto comunitario è trattata in modo assolutamente identico ad un'azione basata sul diritto nazionale).

51. Qualora risulti competente il Giudice di pace, in quanto si tratta di pretese legate alla violazione del diritto comunitario, come qui sembra essere il caso, non appare rilevante il problema dell'eventuale durata del procedimento e delle spese processuali e di conseguenza non entra in gioco il principio di proporzionalità. Ad abundantiam, rilevo che, se la durata del procedimento o i relativi costi risultano sproporzionati, l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento comunitario sarà frustrato.

23 — V. sentenza 16 dicembre 1976, causa 33/76, Rewe (Racc. pag. 1989, punto 5), e la già citata sentenza Courage e Crehan, punto 29 e giurisprudenza ivi menzionata.

24 — Si può ricavare dalla legislazione e dalla dottrina italiane che la Corte d'appello ha competenza esclusiva sulle azioni proposte ai sensi del diritto italiano. Per le azioni fondate sulla violazione dell'art. 81 CE valgono le normali regole di competenza. Come risulta dal paragrafo 48 la Corte d'appello è tenuta, in forza del regolamento n. 1/2003, a prendere in considerazione anche il diritto comunitario quando ricorrono i presupposti per farlo. L'esperimento di azioni distinte sembra inauspicabile per ragioni pratiche ed inoltre potrebbe dar adito a incertezza del diritto e a conflitti di competenza.

E — *Terza questione: seconda questione pregiudiziale nelle cause da C-295/04 a C-297/04 e terza questione pregiudiziale nella causa C-298/04*

52. Con tale questione si domanda se un terzo, portatore di un interesse giuridicamente rilevante, sia legittimato a far valere la nullità di un'intesa vietata e a chiedere il risarcimento dei danni subiti ove sussista il nesso di causalità tra l'intesa o la pratica concordata e il danno.

53. La soluzione della questione si può ricavare da una giurisprudenza costante. Posso tracciare in proposito una differenza tra le conseguenze di diritto privato che derivano immediatamente dal Trattato (la nullità dell'intesa) ed altre conseguenze di diritto privato (ad esempio il risarcimento dei danni).

54. A fianco dell'iniziativa processuale degli organi amministrativi, l'iniziativa processuale dei singoli ai sensi del diritto privato svolge, o almeno potrebbe svolgere, un ruolo altrettanto importante, se si tiene conto delle conseguenze di diritto privato della violazione degli artt. 81 CE e 82 CE. In questo il giudice nazionale ha un compito da svolgere. Circa trent'anni fa la Corte ha già avuto occasione di dichiarare che i divieti posti dagli articoli che corrispondevano allora agli artt. 81 e 82 producevano di per sé effetti diretti nelle relazioni fra i soggetti di diritto e

creavano in capo ai singoli diritti che i giudici nazionali erano tenuti a tutelare<sup>25</sup>. L'interebbe al rispetto del divieto posto dall'art. 81, n. 1, CE viene sottolineato dalla sanzione della nullità ope legis che il n. 2 dello stesso articolo prevede per gli accordi e le decisioni vietate<sup>26</sup>. La Corte ha ribadito ed approfondito quanto sopra in una serie di sentenze<sup>27</sup>. La nullità in questione è assoluta e può esser fatta valere da chiunque.

55. È perciò evidente che questa branca della questione va risolta in senso affermativo. In udienza l'Assitalia ha puntualizzato che, nel presente caso, si tratterebbe di una pratica concordata e non di un'intesa o di una decisione. L'aspetto della nullità risulterebbe quindi irrilevante. Le cose possono benissimo stare così, ma l'interesse del problema risiede specificamente nelle conseguenze di diritto privato che i comportamenti vietati ai sensi dell'art. 81 CE hanno per i terzi. La nullità è una di queste conseguenze, il diritto al risarcimento dei danni ne è un'altra.

56. A proposito del risarcimento dei danni, il Trattato è meno esplicito che con riferimento alla nullità. In linea di principio si può

25 — Sentenza 30 gennaio 1974, causa 127/73, BRT e SABAM (Racc. pag. 51, punto 16).

26 — A questo proposito, cito ancora la sentenza 1° gennaio 1999, causa C-126/97, Eco Swiss China Time (Racc. pag. I-3055, punti 36 e 39).

27 — Ad illustrazione di questo punto v. sentenze 30 giugno 1966, causa 56/65, Société Technique Minière (Racc. pag. 393); 25 novembre 1971, causa 22/71, Béguelin (Racc. pag. 949, punto 29), e 6 febbraio 1973, causa 48/72, Brasserie De Haecht (Racc. pag. 77, punto 26). Più di recente la sentenza Courage, già citata alla nota 14.

adire il giudice nazionale anche per il risarcimento dei danni, ma devono essere soddisfatte al riguardo parecchie condizioni che si possono ricavare dalla sentenza *Courage*, nella quale la Corte si è espressa a proposito della possibilità di risarcimento dei danni in questi termini: «Per quanto riguarda la possibilità di chiedere il risarcimento del danno causato da un accordo o da un comportamento che possono restringere o falsare il gioco della concorrenza, va innanzi tutto ricordato che, come risulta da una giurisprudenza costante, è compito dei giudici nazionali incaricati di applicare, nell'ambito delle loro competenze, le norme del diritto comunitario, garantire la piena efficacia di tali norme e tutelare i diritti da esse attribuiti ai singoli (v., in particolare, sentenze 9 marzo 1978, causa 106/77, *Simmenthal*, Racc. pag. 629, punto 16, e 19 giugno 1990, causa C-213/89, *Factortame e a.*, Racc. pag. I-2433, punto 19)»<sup>28</sup>.

57. La Corte prosegue, rilevando che «[l]a piena efficacia dell'art. [81] del Trattato e, in particolare, l'effetto utile del divieto sancito al n. 1 di detto articolo sarebbero messi in discussione se chiunque non potesse chiedere il risarcimento del danno causatogli da un accordo o da un comportamento che possono restringere o falsare il gioco della concorrenza» ed aggiunge: «Un siffatto diritto rafforza, infatti, il carattere operativo delle regole di concorrenza comunitarie ed è tale da scoraggiare gli accordi o le pratiche,

spesso dissimulate, che possono restringere o falsare il gioco della concorrenza. In quest'ottica, le azioni di risarcimento danni dinanzi ai giudici nazionali possono contribuire sostanzialmente al mantenimento di un'effettiva concorrenza nella Comunità»<sup>29</sup>.

58. Da quanto sopra risulta che anche questa branca della questione va risolta in senso affermativo.

*F — Quarta questione: terza questione pregiudiziale nelle cause da C-295/04 a C-297/04 e quarta questione pregiudiziale nella causa C-298/04*

59. La questione è incentrata sui termini di prescrizione dell'azione risarcitoria: si desidera sapere se il termine di prescrizione decorre dal momento in cui l'intesa o la pratica concordata è stata posta in essere oppure dal giorno in cui l'intesa o la pratica concordata è cessata.

60. Occorre anzitutto rilevare che non esiste a questo riguardo alcuna normativa comunitaria. I soli termini che vengono fissati sono quelli che figurano nei regolamenti nn. 1/2003 e 2988/74<sup>30</sup>, ma si tratta di

28 — V. anche sentenza *Courage*, cit., punto 25.

29 — Sentenza *Courage*, cit., rispettivamente punti 26 e 27.

30 — Regolamento (CEE) del Consiglio 26 novembre 1974, relativo alla prescrizione in materia di azioni e di esecuzione nel settore del diritto dei trasporti e della concorrenza della Comunità economica europea (GU L 319, pag. 1).

termini che valgono soltanto per l'iniziativa processuale della Commissione. Essi non rilevano per la proposizione di azioni civili di risarcimento danni dinanzi ai giudici nazionali.

61. In mancanza di una normativa comunitaria, la soluzione deve essere, come per le questioni precedenti, che spetta agli ordinamenti giuridici dei singoli Stati membri definire le competenze dei giudici e stabilire le regole procedurali, nel rispetto dei principi di equivalenza e di effettività. Ciò implica che i termini di prescrizione per le azioni di risarcimento dei danni basate sulla violazione del diritto comunitario non devono essere meno favorevoli di quelli previsti per analoghe azioni fondate sul diritto interno e che i suddetti termini non possono in alcun caso essere tali da rendere praticamente impossibile l'esercizio di diritti che il giudice nazionale in realtà deve tutelare.

*G — Quinta questione: quarta questione pregiudiziale nelle cause da C-295/04 a C-297/04 e quinta questione pregiudiziale nella causa C-298/04*

62. La questione verte sulla possibilità di liquidare d'ufficio un danno punitivo.

63. Anche tale questione va risolta alla luce dei principi di equivalenza e di effettività. È alla luce del principio dell'effetto utile dell'art. 81, n. 1, CE che la Corte ha dichiarato che chiunque sia stato danneggiato da un comportamento anticoncorrenziale può chiedere il risarcimento dei danni. La definizione dei dettagli (giudice competente, regole di procedura, etc.) è stata lasciata agli ordinamenti nazionali, purché siano rispettati i due principi summenzionati<sup>31</sup>.

64. L'iniziativa processuale privata e l'iniziativa processuale pubblica coesistono l'una accanto all'altra e indipendentemente l'una dall'altra. In linea di principio, esse perseguono scopi diversi, ma possono integrarsi reciprocamente. Le ammende che possono essere inflitte dalla Commissione (o dalle autorità nazionali della concorrenza) per violazione del divieto di intese costituiscono, da un lato, una sanzione, dall'altro, una componente di un più vasto meccanismo che mira a indirizzare il comportamento delle imprese<sup>32</sup>. La finalità perseguita è di far sì che l'ammenda inflitta sia abbastanza dissuasiva cioè abbia effetto deterrente. Se, nell'imporre ammende, la Commissione può anche prendere in considerazione, accanto ad altri fattori (circostanze aggravanti e circostanze attenuanti), il profitto ottenuto, cioè il vantaggio finanziario<sup>33</sup>, ciò serve innanzi tutto un interesse pubblico e pre-

31 — Sentenza *Courage*, cit., punto 29.

32 — V. sentenza 7 giugno 1983, cause riunite 100/80-103/80, *Musique diffusion française* (Racc. pag. 1825, punti 105 e 106).

33 — V. sentenza *Musique diffusion française*, citata alla nota precedente, punto 129; v. anche *Orientamenti per il calcolo delle ammende*, del 14 gennaio 1998 (GU C 9, pag. 3).

scinde da eventuali azioni di diritto civile relative al risarcimento dei danni nonché dall'auspicabilità o dall'effettività di una maggiore iniziativa processuale privata.

65. Un'eventuale azione civile per il risarcimento dei danni, accanto all'ammenda e indipendentemente da questa, può indubbiamente accrescere l'effetto deterrente. Così la legislazione federale antitrust americana prevede la possibilità di chiedere «treble damages» (danni tre volte superiori). Non c'è bisogno di dimostrare che, se viene data la possibilità di chiedere un risarcimento tre volte superiore al danno subito, l'importo da versare a titolo di danni può risultare assolutamente enorme. Il legislatore federale americano ha espressamente voluto l'effetto deterrente che ne deriva.

66. Non esiste nel diritto comunitario una normativa analoga<sup>34</sup>.

67. Nella grandissima maggioranza degli Stati membri non c'è alcuna disciplina specifica che regoli le azioni di risarcimento dei danni causati da comportamenti anti-concorrenziali vietati. Valgono in proposito le regole normalmente previste dagli ordinamenti nazionali. Persino gli Stati membri che contemplano espressamente nella loro legge sulla concorrenza la possibilità di un risarci-

mento dei danni si limitano generalmente a stabilire la competenza di un determinato giudice per questo tipo di azioni. Solo alcuni Stati prevedono, nell'ambito delle azioni per il risarcimento dei danni, anche la possibilità di danni punitivi o di sanzioni esemplari<sup>35</sup>. L'Italia non rientra fra questi Stati.

68. Nella maggioranza degli Stati membri prevale l'opinione che il risarcimento dei danni debba in primo luogo servire a riparare il pregiudizio causato dal comportamento anticoncorrenziale vietato e non a procurare al danneggiato un vantaggio economico. D'altra parte, come ha osservato il governo tedesco, il diritto comunitario non s'oppone ad un approccio di quest'ultimo tipo<sup>36</sup>.

69. Dal punto di vista del diritto comunitario, la riparazione del danno subito a causa di una violazione del diritto comunitario deve essere adeguata in relazione al pregiudizio subito. Mancando norme comunitarie a questo riguardo, spetta al diritto interno di ciascuno Stato membro il compito di fissare i criteri per la liquidazione del danno, purché tali criteri non risultino meno favorevoli di quelli applicati ad analoghe pretese fondate sul diritto interno ed il risarcimento del danno non venga reso impossibile od estremamente difficile<sup>37</sup>.

34 — Una delle opzioni amministrative menzionate nel Libro Verde è la possibilità di raddoppiare il risarcimento del danno in caso di violazione delle norme sui cartelli orizzontali.

35 — Il Rapporto Ashurst menziona il Regno Unito, l'Irlanda e Cipro.

36 — V. sentenza *Courage*, cit., punto 30.

37 — V., per analogia, sentenza 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, *Brasserie du pêcheur*, (Racc. pag. I-1029, punto 90).

70. Per garantire l'effetto utile dell'art. 81, n. 1, CE non è necessario accordare un risarcimento danni superiore al pregiudizio subito. Nondimeno, quando, in forza della normativa nazionale in materia di concor-

renza, possono trovare applicazione particolari forme di risarcimento danni, queste devono essere accessibili anche quando si tratta di pretese basate su una violazione del diritto comunitario della concorrenza.

## V — Conclusione

71. Alla luce di quanto sopra, propongo alla Corte di risolvere le questioni pregiudiziali in esame come segue:

- L'art. 81 CE va interpretato nel senso che un'intesa o una pratica concordata è vietata da tale disposizione quando la concorrenza ne risulta limitata e ci si può aspettare, sulla base di un certo numero di fattori obiettivi, di fatto e di diritto, che essa possa influire direttamente, effettivamente o potenzialmente, sugli scambi tra Stati membri. Il fatto che i comportamenti che costituiscono l'oggetto delle cause principali riguardino l'intero territorio di uno Stato membro, così come il fatto che la stragrande maggioranza delle compagnie di assicurazione operanti in tale territorio abbiano partecipato ai comportamenti anticoncorrenziali vietati ed il fatto che fra le suddette compagnie figurassero anche imprese straniere forniscono nel loro insieme un indizio di una possibile incidenza sugli scambi tra Stati membri.

- L'art. 81 CE va interpretato nel senso che il terzo titolare di un interesse giuridicamente rilevante può far valere la nullità di un'intesa vietata dalla suddetta disposizione e può chiedere riparazione del danno subito quando sussista un vincolo di causalità fra l'intesa o la pratica concordata vietate ed il danno.
  
- Spetta all'ordinamento interno di ciascuno Stato membro, mancando in proposito una disciplina comunitaria, stabilire il giudice competente, fissare i termini di prescrizione per le azioni di risarcimento danni e indicare i criteri per la liquidazione del danno, purché tali regole non risultino meno favorevoli di quelle che valgono per analoghe pretese fondate sul diritto interno e non rendano praticamente impossibile o estremamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento comunitario.