

Causa C-673/23

Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale presentata ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia

Data di deposito:

13 novembre 2023

Giudice del rinvio:

Gerechtshof Amsterdam (Paesi Bassi)

Data della decisione di rinvio:

19 settembre 2023

Attori:

Smurfit Kappa Europe BV

Smurfit International BV

Smurfit Kappa Italia SpA

DS Smith Italy BV

DS Smith plc

DS Smith Packaging Italia SpA

DS Smith Holding Italia SpA

Toscana Ondulati SpA

Convenuti:

Unilever Europe BV

Unilever Supply Chain Company AG

Unilever Italy Holdings Srl

Oggetto del procedimento principale

Impugnazione di una sentenza del rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam, Paesi Bassi) in cui tale giudice si è dichiarato competente per le azioni contro le parti stabilite al di fuori dei Paesi Bassi in un procedimento risarcitorio dei danni causati da cartello.

Oggetto e fondamento giuridico della domanda di pronuncia pregiudiziale

Interpretazione dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale.

Questioni pregiudiziali

Questione la.

Se esista uno stretto collegamento, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, tra:

i) da un lato un'azione contro un convenuto principale (anche: convenuto di riferimento) che non è destinatario di una decisione della Commissione in materia di intese ma che, come entità di cui si sostiene che faccia parte dell'impresa ai sensi del diritto dell'Unione europea in materia di concorrenza (in prosieguo: l'Impresa), è considerato responsabile in modo ascendente per l'accertata violazione del divieto di intese sancito dal diritto dell'Unione e

ii) dall'altro lato un'azione contro:

(A) un secondo convenuto che è destinatario di tale decisione, e/o

(B) un secondo convenuto che non è destinatario della decisione nei confronti del quale si afferma che questo, quale entità giuridica, fa parte di un'Impresa che nella decisione è considerata responsabile ai sensi del diritto pubblico per la violazione del divieto di intese sancito dal diritto dell'Unione.

Se al riguardo faccia differenza:

(a) se il convenuto di riferimento considerato responsabile in modo ascendente nel periodo dell'intesa si limitasse a detenere e gestire azioni;

(b) – in caso di risposta affermativa alla questione 4a – se il convenuto di riferimento ritenuto responsabile in modo ascendente fosse coinvolto nella produzione, distribuzione, vendita e/o consegna di prodotti oggetto del cartello e/o fornitura di servizi oggetto del cartello;

(c) se il convenuto di riferimento risieda o meno nello Stato membro dove l'autorità nazionale garante della concorrenza ha constatato (soltanto) una violazione del divieto di intese sancito dal diritto dell'Unione sul mercato nazionale;

(d) se il secondo convenuto, destinatario della decisione, sia considerato nella decisione stessa

(i) di fatto partecipante all'intesa – nel senso che ha effettivamente partecipato all'accordo o agli accordi illeciti e/o alle pratiche concordate accertati oppure

(ii) quale entità giuridica facente parte dell'Impresa tenuta responsabile ai sensi del diritto pubblico per la violazione del divieto di intese sancito dal diritto dell'Unione;

(e) se il secondo convenuto, che non è destinatario della decisione, abbia effettivamente prodotto, distribuito, venduto e/o fornito i prodotti e/o servizi oggetto del cartello;

(f) se il convenuto di riferimento e il secondo convenuto facciano parte o meno della stessa Impresa,

(g) le parti attrici hanno acquistato o ricevuto direttamente o indirettamente prodotti e/o servizi dal convenuto di riferimento e/o dal secondo convenuto.

Questione 1b.

Se ai fini della risposta alla questione 1a sia rilevante se si possa o meno prevedere che il secondo convenuto di cui trattasi venga chiamato dinanzi all'autorità giurisdizionale di detto convenuto di riferimento. In caso affermativo, se detta prevedibilità sia un criterio distinto ai fini dell'applicazione dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis. Se detta prevedibilità sia in linea di principio presunta in considerazione della sentenza Sumal del 6 ottobre 2021, C-882/19, ECLI:EU:C:2021:800. In che misura le circostanze menzionate alle lettere da a) a g) della questione la rendano qui prevedibile che il secondo convenuto venga chiamato dinanzi all'autorità giurisdizionale del convenuto di riferimento.

Questione 2.

Se al fine di stabilire la giurisdizione si debba prendere in considerazione anche la probabilità di successo dell'azione contro il convenuto di riferimento. In caso affermativo, se per tale giudizio sia sufficiente che non si possa escludere a priori che la domanda verrà accolta.

Questione 3.

Se la presunzione, accettata in diritto della concorrenza, di influenza determinante esercitata dalle (sanzionate) società madri riguardo all'attività economica delle società figlie (la «presunzione Akzo») possa o debba essere applicata nei procedimenti (civili) risarcitori dei danni causati da cartelli.

Questione 4a.

Se ai fini dell'applicazione dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, possano essere convenuto di riferimento (congiuntamente) diversi convenuti stabiliti nello stesso Stato membro.

Questione 4b.

Se l'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, indichi direttamente l'autorità giurisdizionale territorialmente competente, senza tenere conto del diritto nazionale.

Questione 4c.

In caso di risposta negativa alla questione 4a – così che un solo convenuto può essere convenuto di riferimento – e di risposta affermativa alla questione 4b – nel senso che l'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, indica direttamente l'autorità giurisdizionale territorialmente competente, senza tenere conto del diritto nazionale:

se ai fini dell'applicazione dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, resti spazio per un rinvio interno al giudice del domicilio del convenuto nello stesso Stato membro.

Disposizioni di diritto dell'Unione fatte valere

Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (in prosieguo: il «TFUE»): articolo 101

Regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (in prosieguo: il «regolamento Bruxelles I-bis»): articolo 4, paragrafo 1, articolo 6, paragrafo 1, articolo 7, punti 1, 2 e 3, articolo 8, punto 1, articolo 11, paragrafo 1, lettera b)

Disposizioni di diritto nazionale fatte valere

Wetboek van burgerlijke rechtsvordering (codice di procedura civile, Paesi Bassi; in prosieguo: «Rv»): articolo 107, articolo 110, paragrafi 1 e 3, articolo 209, articolo 612

Breve esposizione dei fatti e del procedimento principale

- 1 La presente causa verte sulla determinazione della responsabilità solidale delle parti attrici per danni causati da due distinte violazioni dell'articolo 101 TFUE accertate in una decisione del 17 luglio 2019 (in prosieguo: la «decisione») dell'autorità italiana garante della concorrenza (in prosieguo: l'«AGCM»). La decisione riguarda un'intesa avente ad oggetto lastre di cartone, che ha avuto luogo dal 2 febbraio 2004 al 30 marzo 2017, in cui sono stati manipolati i prezzi di vendita del cartone ondulato ed altre imprese sono state stimolate a partecipare all'infrazione. La decisione riguarda inoltre un'intesa relativa a prodotti di imballaggio, che ha avuto luogo dal 7 settembre 2005 al 30 marzo 2017, consistente in un accordo tra i principali produttori di imballaggi in cartone volto a falsare la concorrenza (in prosieguo congiuntamente: i «cartelli»). Secondo la decisione, il cartello di imballaggio aveva una funzione di sostegno rispetto al cartello delle lastre di cartone.
- 2 Nell'ordinanza di rinvio le due cause sono state riunite. I primi tre attori (primo procedimento) sono indicati congiuntamente come SK e a. e singolarmente come SK Europe, SK International e SK Italia. Gli altri cinque attori (secondo procedimento) sono denominati congiuntamente DS e a. e singolarmente DS Italy, DS Plc, DS Packaging, DS Holding e Toscana. I convenuti in entrambi i procedimenti sono indicati congiuntamente come Unilever e a. e singolarmente come Unilever Europe, Unilever Supply Chain e Unilever Italy. La SK Europe ha sede a Naarden, la SK International in Amsterdam e la DS Italy a Rijswijk. Gli altri attori sono stabiliti al di fuori dei Paesi Bassi.
- 3 Dal 2017 la Unilever Europe è in primo luogo responsabile per l'acquisto di materie prime e materiali da imballaggio per gli impianti di produzioni europee della Unilever, compresi quelli in Italia. Precedentemente questa responsabilità spettava alla Unilever Supply Chain Company. All'inizio dei periodi di cartello il gruppo Unilever ha acquistato imballaggi in cartone ondulato anche localmente tramite predecessori giuridici della Unilever Italy.
- 4 Unilever e a. chiedono che si dichiari che SK e a. e DS e a. sono responsabili in solido nei loro confronti per atto illecito a causa della loro partecipazione ai cartelli. Essi chiedono inoltre la condanna solidale di SK e a. e DS e a. al pagamento di risarcimento del danno, il cui livello sarà determinato in un procedimento successivo distinto. Unilever e a. considerano SK e a. e DS e a. responsabili per questo danno quali entità giuridiche che secondo Unilever e a., ai sensi del diritto dell'Unione europea in materia di concorrenza, fanno parte delle imprese che hanno commesso la violazione del divieto di intese sancito dal diritto dell'Unione accertata nella decisione.
- 5 SK e a. fanno parte del gruppo SK, che opera nel settore dei materiali da imballaggio di carta e cartone. La società capogruppo del gruppo SK è la società Smurfit Kappa Group PLC, stabilita a Dublino, Irlanda, non coinvolta nel presente procedimento. La SK International è una società holding (intermedia) per le

attività globali del gruppo SK. Essa è la società madre al 100% della SK Europe, che è la holding (intermedia) per le attività europee del gruppo SK. Con decorrenza dalla fusione nel 2018 della SK Italia Holdings S.p.A con la SK Italia, la SK Europe è la società madre al 100% della SK Italia, una società operativa italiana attiva nella produzione e nel commercio di lastre di cartone e materiali da imballaggio in cartone in Italia, che ha tre fabbriche in Italia.

- 6 DS e a. fanno parte del gruppo DS, attivo nella produzione e nella vendita di cartone ondulato, lastre di cartone ondulato e imballaggi in cartone ondulato. La DS PLC è la società capogruppo del gruppo DS. La DS Holding e la DS Italy sono società holding. La DS Italy detiene il 92% delle azioni nella società Toscana. La società Toscana si occupa della produzione di cartone ondulato e imballaggi in cartone ondulato e ha due fabbriche in Italia. Nel 2012 la DS Packaging ha acquisito la SCA Packaging Italia S.p.A. ed è attiva nella produzione e nella vendita di lastre di cartone ondulato e imballaggi in cartone ondulato.
- 7 La SK Italia, la DS Holding e la società Toscana sono destinatarie della decisione. Nella decisione è stato dichiarato che la SK Italia e la società Toscana hanno partecipato ai cartelli e la DS Holding è stata considerata responsabile in modo ascendente come società madre (indirettamente). Gli altri convenuti non sono destinatari della decisione.
- 8 Nella sentenza impugnata il rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam, Paesi Bassi) si è dichiarato competente per le azioni contro i convenuti stabiliti al di fuori dei Paesi Bassi. A giudizio del rechtbank esiste un collegamento tanto stretto tra le domande dirette contro i convenuti stabiliti nei Paesi Bassi e quelli stabiliti al di fuori di tale Stato che una corretta amministrazione della giustizia richiede una decisione unica ad opera dello stesso giudice al fine di evitare decisioni incompatibili. SK e a. e DS e a. impugnano questa decisione.
- 9 Per il diritto dei Paesi Bassi la giurisdizione è una questione di diritto pubblico e viene pertanto accertata d'ufficio, anche in sede di impugnazione. La competenza internazionale del rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam, Paesi Bassi) è stata inoltre contestata dai convenuti stabiliti al di fuori dei Paesi Bassi in una domanda riconvenzionale. La discussione sinora condotta tra le parti riguarda soltanto la competenza del rechtbank Amsterdam per le azioni contro i convenuti stabiliti al di fuori dei Paesi Bassi.
- 10 La competenza territoriale, ossia la questione di quale giudice (di pari livello) sia competente per la domanda all'interno dei Paesi Bassi, non è una questione di ordine pubblico. La competenza territoriale è in linea di massima determinata dal luogo di stabilimento del convenuto. Dei convenuti stabiliti nei Paesi Bassi soltanto la SK International è stabilita nella circoscrizione di Amsterdam. Il rechtbank Amsterdam (Tribunale di Amsterdam, Paesi Bassi) ha riconosciuto la propria competenza territoriale in forza dell'articolo 107 Rv, che dispone che se un giudice è competente nei confronti di uno dei convenuti congiuntamente

coinvolti nel procedimento, detto giudice è competente anche nei confronti degli altri convenuti, purché tra le domande contro i singoli convenuti esista un collegamento tale che ragioni di opportunità richiedano una trattazione congiunta. Inoltre i convenuti coinvolti stabiliti nei Paesi Bassi non hanno contestato la competenza territoriale del rechtbank. Avverso la decisione sulla competenza territoriale non è ammessa impugnazione (articolo 110, paragrafo 3, Rv). Ai sensi del diritto processuale dei Paesi Bassi, il gerechtshof (Corte d'appello) deve dunque presumere che al rechtbank Amsterdam spetti la competenza territoriale nei confronti di tutti i convenuti stabiliti nei Paesi Bassi.

- 11 Per il buon esito delle domande nel procedimento principale è in primo luogo necessario che la responsabilità asserita da Unilever e a. venga accertata per ciascuno dei convenuti. Unilever e a. mirano a che il danno sia quantificato in un procedimento apposito (articolo 612 Rv). Si tratta di un procedimento successivo abituale per il diritto dei Paesi Bassi, ma non obbligatorio. Per il rinvio del procedimento al procedimento di fissazione del danno al fine di stabilirne l'importo è sufficiente che sia plausibile che Unilever e a. hanno subito un danno.

Breve esposizione della motivazione del rinvio

- 12 Le questioni di interpretazione dipendono dal carattere specifico della presente causa, un procedimento risarcitorio dei danni causati da cartelli a seguito di una violazione del divieto di intesa sancito dal diritto dell'Unione accertata dalla Commissione. Alcune delle questioni presentate svolgono un ruolo anche in altri procedimenti risarcitori dei danni causati da cartelli pendenti nei Paesi Bassi, ad esempio un procedimento in cui il gerechtshof (Corte d'appello) oggi presenta in parte le stesse questioni, e in una causa in cui lo Hoge Raad ha presentato questioni il 26 giugno 2023 (C-393/23, Athenian Brewery e Heineken).

Questioni 1a e 1b

- 13 Nella presente causa il gerechtshof (Corte d'appello, Paesi Bassi) si vede posto a confronto con tesi discordanti sulla questione se esista o possa esistere uno stretto collegamento, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, tra, da un lato, l'azione promossa contro la SK International e/o gli altri convenuti stabiliti nei Paesi Bassi e, dall'altro lato, ciascuna delle azioni contro i convenuti stranieri e se sia rilevante che per il convenuto di cui trattasi sia prevedibile che esso sia chiamato dinanzi al rechtbank Amsterdam, l'autorità giurisdizionale del convenuto di riferimento SK International.
- 14 In una tesi, quella sostenuta da Unilever e a., l'esistenza di uno stretto collegamento si evince dal fatto che le domande dirette contro la SK International (ed eventualmente quelle contro gli altri convenuti stabiliti nei Paesi Bassi), da un lato, e quelle dirette contro i convenuti stranieri, dall'altro lato, sono fondate sulla responsabilità solidale per il medesimo danno, per il quale sono tutte chiamate in giudizio nella loro qualità di entità che, secondo Unilever e a. fanno parte delle

imprese nei confronti delle quali nella decisione è stato accertato che si sono rese colpevoli di un'infrazione unica e continuata del divieto di intesa sancito dal diritto dell'Unione. Questa tesi si fonda sull'obiettivo del risarcimento del danno, ossia assicurare l'effettività del divieto di intese sancito dal diritto dell'Unione (v. sentenza del 6 ottobre 2021, Sumal, C-882/19, EU:C:2021:800, punto 67).

- 15 Ad essa si contrappone la tesi secondo la quale in un siffatto caso solo un destinatario della decisione, o addirittura soltanto un'entità che abbia effettivamente commesso essa stessa violazioni del diritto della concorrenza, può fungere da convenuto di riferimento. Alla luce di questa tesi, la responsabilità ascendente e/o discendente delle entità rientranti nell'impresa non esse stesse coinvolte nell'infrazione non giustifica che una siffatta entità (non menzionata nella decisione) possa fungere da convenuto di riferimento. La buona amministrazione della giustizia non trarrebbe vantaggio da un ampio gruppo di potenziali convenuti di riferimento. Ciò renderebbe inoperante la norma principale dell'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis e determinerebbe un'applicazione imprevedibile delle regole di competenza e un inopportuno forum shopping in quanto in tal caso potrebbero essere competenti autorità giurisdizionali in (quasi) tutti gli Stati membri. Ciò è contrario alla condizione di prevedibilità, all'obiettivo che le norme sulla competenza presentino un alto grado di prevedibilità, e al presupposto che le norme sulle competenze speciali, come l'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, devono essere limitate a un numero ridotto di casi rigorosamente determinati con un'accezione restrittiva. In particolare le domande contro un'entità non nominata nella decisione che è considerata responsabile a livello ascendente e contro un'entità che nella decisione è considerata parimenti responsabile solo in modo ascendente come parte dell'impresa in questa tesi sono troppo contrastanti tra loro per poter soddisfare la condizione di uno stretto collegamento, in ogni caso nell'ipotesi di domande contro entità non appartenenti alla stessa impresa. Questa tesi sostiene che l'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis può stabilire una competenza soltanto se per i convenuti è prevedibile che le domande nei loro confronti possono essere presentate dinanzi all'autorità giurisdizionale del convenuto di riferimento. Ciò non avviene nel caso di entità madri e figlie di imprese diverse distanti tra loro.
- 16 A giudizio del gerechtshof (Corte d'appello, Paesi Bassi) l'escludere a priori entità con cui può esistere uno stretto collegamento e/o che possono essere convenuti di riferimento non corrisponde all'obiettivo di un effettivo rispetto del divieto di intese sancito dal diritto dell'Unione. Si può sostenere che azioni avviate a seguito di un'infrazione unica e continuata del divieto di intese sancito dal diritto dell'Unione contro convenuti indicati direttamente dal diritto dell'Unione come entità responsabili, riguardano un'identica situazione di fatto e di diritto purché per detti convenuti fosse prevedibile che sarebbero stati chiamati dinanzi all'autorità giurisdizionale nel domicilio del convenuto di riferimento. Per la prevedibilità può essere rilevante che la violazione del divieto di intese sancito dal diritto dell'Unione può portare a azioni risarcitorie di numerosi attori nei confronti di numerose entità responsabili indicate direttamente dal diritto dell'Unione. I fatti

e le circostanze concrete di una determinata causa possono tuttavia comportare che il nesso tra la domanda contro il convenuto di riferimento e quella contro un determinato altro convenuto sia tanto remoto che manchi lo stretto collegamento richiesto ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis. In quei casi non si può sostenere che esista un rischio di decisioni incompatibili se le domande contro convenuti diversi non sono trattate dinanzi al medesimo giudice. La prevedibilità funge dunque come meccanismo di correzione al fine di determinare se si configuri una medesima situazione di fatto e di diritto. Questa interpretazione è conforme alla sentenza del 21 maggio 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335), corrisponde all'obiettivo dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis (corretta amministrazione della giustizia), contribuisce ad assicurare un rispetto efficace ed effettivo del diritto dell'Unione in materia di concorrenza ed è conforme alla mancanza di gerarchia tra le azioni e alla mancanza di ulteriori condizioni poste al convenuto di riferimento ai fini dell'applicazione dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis.

Questione 2

- 17 Il gerechtshof (Corte d'appello, Paesi Bassi) si trova a confronto con due tesi discordanti riguardo alla rilevanza del buon esito delle azioni contro il convenuto di riferimento al fine dell'applicazione dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, entrambe seguite nella prassi giuridica dei Paesi Bassi.
- 18 Secondo una delle tesi il buon esito delle azioni deve essere valutato solo nel procedimento principale. Secondo questa prospettiva, avviare avventatamente un'azione a priori infondata nei confronti di un convenuto di riferimento può configurare un abuso di diritto.
- 19 Secondo l'altra prospettiva, al fine di valutare la competenza internazionale occorre già verificare se siano state presentate domande sufficientemente fondate sotto il profilo fattuale e giuridico, certamente nel caso della domanda contro il convenuto di riferimento, e l'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis non può essere applicato in caso di insufficiente motivazione. A tal fine si rinvia alle sentenze del 28 gennaio 2015, Kolassa, C-375/13, EU:C:2015:37, punto 61, e del 16 giugno 2016, Universal Music International Holding, C-12/15, EU:C:2016:449, punto 44, in cui la Corte ha dichiarato che l'esame della competenza non deve limitarsi alle affermazioni dell'attore. Occorre anche considerare i dati disponibili sul rapporto giuridico effettivamente esistente tra le parti e le affermazioni del convenuto. Secondo questa tesi, l'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis può trovare applicazione soltanto se a priori, dunque senza discussione nel merito tra le parti, ulteriore analisi fattuale o esibizione di prove, è sufficientemente attendibile che la domanda nei confronti del convenuto di riferimento è meritevole di accoglimento.

- 20 Sussistono ragionevoli dubbi su quale tesi sia corretta. Nelle sue conclusioni del 24 maggio 2007 nella causa Freeport, C-98/06, EU:C:2007:302, paragrafo 70, l'avvocato generale Mengozzi ha sostenuto che l'esame del rischio di decisioni incompatibili può comportare anche una valutazione delle probabilità di accoglimento della domanda intentata nei confronti del convenuto domiciliato nello Stato membro del giudice adito. Tuttavia, secondo l'avvocato generale Mengozzi, tale valutazione avrà una concreta rilevanza pratica al fine di escludere il rischio di giudicati incompatibili solo ove risulti che detta domanda è manifestamente irricevibile o priva di ogni fondamento. Dall'altro lato, nella sentenza del 13 luglio 2006, Reisch Montage, C-103/05, EU:C:2006:471, punto 31, la Corte ha dichiarato che, nelle circostanze di quella fattispecie, si poteva invocare l'articolo 6, punto 1, del regolamento Bruxelles I, nell'ambito di un'azione promossa in uno Stato membro nei confronti di un convenuto domiciliato in questo Stato e un secondo convenuto domiciliato in un altro Stato membro, nonostante tale azione fosse considerata inammissibile, nei confronti del primo convenuto, fin dal momento della sua proposizione. Ciò non toglie che la proposizione avventata di un'azione a priori manifestamente infondata nei confronti di un convenuto di riferimento può configurare abuso di diritto.

Questione 3

- 21 Tale questione assume rilevanza soltanto se il buon esito dell'azione promossa nei confronti del convenuto di riferimento è rilevante nel quadro dell'esame della competenza. Qualora nell'esame della competenza soltanto la proposizione in malafede di un'azione manifestamente infondata nei confronti di un convenuto di riferimento possa configurare abuso di diritto e di conseguenza una dichiarazione di incompetenza, occorrerà rispondere a tali questioni – se non si configura abuso di diritto – nel procedimento principale.
- 22 La questione 3 riguarda la «presunzione Akzo», la presunzione *juris tantum* che una società madre, che detiene (quasi) il 100% del capitale della società figlia che ha commesso una violazione delle norme dell'Unione in materia di concorrenza, eserciti un'influenza determinante sul comportamento di tale società figlia (v. sentenza del 10 settembre 2009, Akzo Nobel e a./Commissione, C-97/08 P, EU:C:2009:536, punto 60 e la giurisprudenza ivi citata). Detta presunzione vale anche allorché una società madre può esercitare tutti i diritti di voto associati alle azioni della sua società figlia (v. sentenza del 27 gennaio 2021, The Goldman Sachs Group/Commissione, C-595/18 P, EU:C:2021:73, punto 35) e viene applicata anche nei confronti di una società madre con influenza indiretta tramite una holding intermedia (v. sentenza del Tribunale del 27 settembre 2012, Shell Petroleum e a./Commissione, T-343/06, EU:T:2012:478, punto 52) e di una società madre che sia una società holding non operativa senza attività economica (v. sentenze del 20 gennaio 2011, General Química e a./Commissione, C-90/09 P, EU:C:2011:21, punti da 86 a 88, e dell'11 luglio 2013, Commissione/Stichting Administratiekantoor Portielje, C-440/11 P, EU:C:2013:514, punti da 42 a 44). La presunzione Akzo è stata sviluppata nel contesto dell'applicazione del diritto dell'Unione in materia di concorrenza da parte dei pubblici poteri. Sussistono

ragionevoli dubbi circa l'applicazione della presunzione Akzo in procedimenti risarcitori civili dei danni causati da cartelli.

- 23 Uno degli approcci fa valere che la nozione di impresa ai sensi del diritto in materia di concorrenza deve essere interpretata allo stesso modo nell'applicazione su iniziativa privata o pubblica e che le considerazioni poste alla base dell'applicazione della presunzione Akzo nell'applicazione del diritto dell'Unione in materia di concorrenza a livello pubblico valgono allo stesso modo per l'applicazione a livello privato.
- 24 A questa si contrappone una tesi secondo la quale la presunzione Akzo costituisce soltanto una presunzione probatoria procedurale a favore della Commissione e delle autorità nazionali garanti della concorrenza in procedimenti di diritto amministrativo. Secondo questa tesi le norme nazionali probatorie e procedurali non vengono soppiantate dalla sentenza Sumal e dalla sentenza del 14 marzo 2019, Skanska Industrial Solutions e a., C-724/17, EU:C:2019:204, e da queste sentenze non si può neppure desumere che la norma procedurale di diritto amministrativo in parola sia applicabile tale e quale in azioni civili di responsabilità. Al riguardo si ritiene che assuma rilevanza la circostanza che la presunzione Akzo non venga menzionata come aspetto dell'imputabilità (di diritto civile) al punto 43 della sentenza Sumal.

Questioni da 4a a 4c

Questione 4a

- 25 Secondo Unilever e a. ai fini dell'applicabilità dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, è sufficiente che le domande nei confronti dei convenuti stranieri presentino un collegamento stretto ai sensi di questa disposizione con una delle domande contro i convenuti dei Paesi Bassi, anche se detti convenuti siano stabiliti (o detto convenuto sia stabilito) in una circoscrizione diversa da quella del giudice adito. A questo si contrappone un approccio secondo il quale soltanto un solo convenuto stabilito nel territorio del giudice adito può fungere da convenuto di riferimento. Entrambi gli approcci si possono rinvenire nella giurisprudenza dei Paesi Bassi.
- 26 Il gerechtshof (Corte d'appello, Paesi Bassi) osserva che il testo dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, sembra indicare che soltanto un convenuto può essere convenuto di riferimento. Se è necessario che le domande contro tutti gli altri convenuti presentino lo stretto collegamento in parola con la domanda contro la SK International, questo è un criterio molto più severo di quello secondo il quale è sufficiente un collegamento con la domanda contro uno degli altri convenuti stabiliti nei Paesi Bassi (ma non nella circoscrizione del Tribunale di Amsterdam). Come considerato al punto 10, nella presente causa il gerechtshof deve presumere la propria competenza nei confronti di tutti i convenuti stabiliti nei Paesi Bassi.

Questione 4b

- 27 Posto che la SK International potrebbe non essere il convenuto di riferimento, ma potrebbe esserlo uno degli altri convenuti dei Paesi Bassi, è rilevante sapere se l'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, conferisca esso stesso direttamente, possibilmente in via esclusiva, con esclusione delle norme nazionali sulla competenza territoriale, non solo la competenza internazionale, ma anche quella territoriale. La formulazione dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis depone in questo senso. Siffatta duplice funzione è già presunta per l'articolo 7, parte iniziale e punti 1 e 2, e per l'articolo 11, paragrafo 1, lettera b), del regolamento Bruxelles I-bis, che sono formulati in modo analogo all'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis (v. sentenze del 15 luglio 2012, Volvo e a., C-30/20, punto 33; del 3 maggio 2007, Color Drack, C-386/05, EU:C:2007:262, punto 30, e del 30 giugno 2022, Allianz Elementar Versicherung, C-652/20, EU:C:2022:514). La questione 4b intende chiarire questo dubbio, atteso che la questione 4c presuppone questa duplice funzione.

Questione 4c

- 28 La questione 4c viene presentata per il caso in cui non la SK International, ma uno degli altri convenuti dei Paesi Bassi possa essere il convenuto di riferimento. Se la risposta alla questione 4a è negativa – cosicché un solo convenuto può essere convenuto di riferimento – e quella alla questione 4b è affermativa – cosicché l'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis indica direttamente la competenza territoriale – si pone infatti la questione se l'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis, lasci spazio per la designazione dell'autorità giurisdizionale del domicilio di un altro convenuto nello stesso Stato membro. In tale situazione (nessuno stretto collegamento con l'azione contro il convenuto di riferimento, ma con un'azione contro un altro convenuto nel medesimo Stato membro) la causa, senza possibilità di rinvio interno, dovrà essere nuovamente presentata all'autorità giurisdizionale del domicilio di quest'altro convenuto all'interno del medesimo Stato membro. Ciò comporta un nuovo procedimento, in cui la competenza internazionale dovrà essere nuovamente valutata. La possibilità di un rinvio interno (da un'autorità giurisdizionale dei Paesi Bassi ad un'altra, con proseguimento del procedimento nello stato in cui si trova) favorisce l'economia processuale e l'efficacia. Il gerechtshof (Corte d'appello, Paesi Bassi) ritiene dunque che debba essere possibile un'interpretazione dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento Bruxelles I-bis che offra spazio per un siffatto rinvio interno.