

apprezzato dal giudice nella formazione del suo convincimento — il giudice che intenda discostarsene deve comunque assolvere un elevato onere motivazionale.

Il libro verde affronta anche il problema dell'effettiva portata della domanda risarcitoria e della definizione del danno risarcibile. In Europa le esperienze concrete al riguardo sono frammentarie, essendo soprattutto frequente il ricorso alle sole misure inibitorie. Le opzioni possibili riconosciute dal libro verde sono tre: in primo luogo, il danno risarcibile potrebbe essere definito in funzione del pregiudizio economico subito dall'attore; in secondo luogo, potrebbe essere calcolato in relazione agli incrementi di profitto realizzati attraverso l'infrazione; infine, potrebbe privilegiarsi la funzione punitiva/deterrente dell'azione risarcitoria rispetto alla sua tipica funzione compensativa, prevedendo danni multipli rispetto al pregiudizio effettivamente subito dall'attore.

In realtà, la tensione tra funzione punitiva e compensatoria del risarcimento del danno derivante dall'illecito antitrust attraversa altre sezioni del documento di consultazione adottato dalla Commissione. Si consideri, ad esempio, la sezione del libro verde dedicata al trattamento della eccezione di trasferimento (cosiddetto *passing on defense*). Con questo termine si indica l'eccezione sollevata dall'impresa che pone in essere un illecito antitrust, quando sia convenuta in giudizio per il risarcimento da un attore che abbia in realtà trasferito la maggiorazione di prezzo risultante dalla violazione sui propri clienti. La discussione sull'opportunità di consentire al convenuto di eccepire tale circostanza si intreccia con la questione se l'acquirente indiretto sia legittimato ad agire per il risarcimento nei confronti dell'autore della violazione. L'inammissibilità dell'eccezione di trasferimento certamente amplifica l'effetto deterrente dell'azione risarcitoria, consentendo all'intermediario di evitare le complicazioni connesse alla prova della precisa ripartizione dei danni lungo la catena distributiva. Tuttavia, l'inammissibilità dell'eccezione postula che gli acquirenti indiretti non abbiano possibilità di azione nei confronti dell'autore della violazione, al fine di evitare che il convenuto sia condannato più volte al risarcimento del medesimo danno. Pertanto, la semplificazione della domanda risarcitoria connessa al diniego dell'eccezione di trasferimento comporterebbe una compressione del diritto dei consumatori finali a vedere risarcito il pregiudizio economico che essi abbiano effettivamente subito a seguito del trasferimento della maggiorazione di prezzo, con possibile arricchimento indebito dell'intermediario e sacrificio della funzione compensativa del risarcimento.

Occorre, pertanto, ricercare un delicato punto di equilibrio tra questi contrapposti interessi, tenuto conto che normalmente saranno gli acquirenti diretti quelli che concretamente promuoveranno simili azioni risarcitorie.

Mentre, infatti, non sembrano sussistere insormontabili ostacoli all'accesso alla giustizia da parte di soggetti imprenditoriali lesi da taluni illeciti antitrust, qualora invece la pratica anticoncorrenziale incida su una serie indifferenziata di interessi individuali, come nell'ipotesi di un cartello segreto che provochi un aumento del prezzo pagato dai consumatori finali, appare estremamente improbabile che tali soggetti introducano la relativa azione risarcitoria. Peraltro, nel caso di aumenti dei prezzi, i danneggiati dalla violazione antitrust non sono soltanto coloro che hanno pagato di più, ma anche coloro che, come conseguenza dei prezzi elevati, hanno rinunciato all'acquisto. Pertanto, non è immediato il riconoscimento di chi ha diritto ad agire. In ogni caso, le ragioni della scarsa propensione dei consumatori finali all'azione risarcitoria sono molteplici: in primo luogo, i costi del processo non sono proporzionati all'ammontare del pregiudizio economico subito da ciascun consumatore, tipicamente di lieve entità; in secondo luogo, la complessità della materia e le difficoltà di accesso ai mezzi di prova scoraggiano la proposizione di azioni che non facciano seguito a precedenti accertamenti dell'autorità pubblica; infine, i tempi di definizione della causa sono eccessivamente lunghi.

Le difficoltà che i consumatori incontrano nell'accesso alla giustizia sono note da tempo. A livello nazionale, sono stati esplorati diversi modelli procedurali per agevolare la tutela giurisdizionale degli interessi dei consumatori. Accanto a meccanismi extragiudiziali di composizione delle controversie, alcuni Stati membri hanno introdotto delle procedure giudiziali semplificate per il risarcimento dei danni di entità più modesta. Tali procedure semplificate riducono in misura considerevole i costi che il consumatore deve sostenere per ottenere l'accertamento della propria pretesa risarcitoria, eliminando in molti casi la necessità del patrocinio di un legale o introducendo disposizioni speciali in materia di spese processuali. Le procedure semplificate comportano tipicamente una riduzione dell'onere probatorio incombente sul consumatore, in particolare per quanto attiene alla quantificazione del danno subito, e un'accelerazione dei tempi processuali dovuta allo snellimento delle procedure. La Commissione è consapevole dell'impatto potenziale in termini di protezione del consumatore che discenderebbe dall'introduzione generalizzata di procedure

giurisdizionali semplificate in questa materia. Al momento, è infatti in discussione al Consiglio una proposta di regolamento relativa a una procedura giurisdizionale semplificata europea, che si affiancherebbe, senza sostituirli, ai meccanismi già esistenti a livello nazionale. Il libro verde, pur dando conto del ruolo potenziale delle procedure giurisdizionali semplificate nel facilitare l'accesso alla giustizia anche per le violazioni della normativa antitrust, prospetta tuttavia la possibilità di introdurre a livello comunitario delle azioni collettive, di natura rappresentativa, che consentano la tutela contestuale di una serie di interessi individuali lesi da una pratica anticoncorrenziale. In particolare, il libro verde invita le parti interessate a commentare sull'opportunità di consentire alle associazioni dei consumatori di introdurre azioni risarcitorie collettive. Tale azione collettiva non precluderebbe, in ogni caso, ai consumatori la possibilità di proporre azioni individuali.

La valutazione in ordine all'impatto derivante dall'introduzione di un'azione collettiva di questo genere non può peraltro prescindere da un esame accurato del quadro giuridico nel quale il nuovo strumento potrebbe essere impiegato. È ben possibile, infatti, che la soluzione più adeguata per assicurare un soddisfacente accesso alla giustizia per i consumatori danneggiati dagli illeciti antitrust risieda piuttosto nell'adeguamento e nel perfezionamento di meccanismi procedurali già esistenti. Se invece dovesse emergere la necessità di affiancare a tali strumenti una forma di azione rappresentativa, occorrerebbe valutare con attenzione tutte le opzioni astrattamente percorribili, sulla base delle esperienze nazionali anche di Paesi terzi: non già esclusivamente l'azione rappresentativa esercitata dalle associazioni di categoria, come fa il libro verde, ma anche le azioni collettive introdotte da singoli consumatori e quelle proposte da autorità pubbliche competenti per la protezione dei consumatori o per la tutela della concorrenza. In questa ottica più ampia, d'altronde, si muove la proposta di raccomandazione di recente formulata dall'OCSE in materia di azioni risarcitorie per gli interessi dei consumatori, che menziona esplicitamente la possibilità che autorità amministrative rappresentino in giudizio gli interessi dei consumatori.

Inoltre, nella prospettiva dell'accesso alla giustizia da parte dei consumatori, le problematiche in questione non riguardano in modo esclusivo la materia della concorrenza. L'illecito antitrust non presenta, sotto questo profilo, caratteri peculiari che lo distinguano da altre condotte suscettibili di ledere a un tempo una serie indifferenziata di interessi individuali. Per rimanere alle competenze esercitate

dall'Autorità, la violazione di normative poste a tutela di interessi collettivi dei consumatori, quale ad esempio quella in materia di pubblicità ingannevole o di clausole abusive, comporta ostacoli di accesso alla giustizia per il consumatore finale non troppo dissimili da quelli relativi alla violazione del diritto antitrust. Per tale ragione, se fossero introdotte procedure speciali per consentire azioni collettive per la tutela degli interessi dei consumatori nella materia della concorrenza, sarebbe necessario valutare con attenzione l'opportunità di estenderne l'ambito di applicazione al risarcimento di tutti i danni derivanti dalla violazione della disciplina che tutela gli interessi economici dei consumatori. D'altro canto, tra i Paesi europei, il solo Regno Unito prevede una *cause of action* specifica per la violazione del diritto antitrust, mentre altre esperienze nazionali (ad esempio, la Svezia) conoscono azioni rappresentative volte alla tutela degli interessi economici dei consumatori *tout court*.

#### ***Attività di assistenza tecnica in materia di diritto e politica della concorrenza***

Anche nel 2005, come già negli ultimi anni, le iniziative in materia di assistenza tecnica hanno rappresentato una componente di rilievo nel quadro dell'attività internazionale dell'Istituzione, sia attraverso la costante e qualificata partecipazione di rappresentanti ed esperti dell'Autorità alle iniziative promosse dai diversi organismi internazionali attivi nel campo del diritto e della politica della concorrenza, sia mediante l'impegno diretto nell'organizzazione e attuazione di una serie di programmi bilaterali e regionali, in particolare finalizzati a rafforzare il ruolo istituzionale e le competenze tecniche delle autorità di concorrenza dei Paesi dell'Europa sud orientale. Significativo, in tal senso, è il contributo derivante dall'assistenza tecnica prestata dall'Autorità nel quadro dei progetti comunitari di gemellaggio (*twinning*), finanziati dall'Unione europea e tesi a rafforzare, tramite la cooperazione fra amministrazioni ed enti degli Stati membri e organismi omologhi nei Paesi candidati, la capacità istituzionale, amministrativa e giudiziaria di questi ultimi in vista della loro adesione all'Unione europea.

Nel corso dell'anno si è positivamente concluso il progetto "Twinning PHARE" (*Further development of competition authorities' capacity in Romania to implement the competition acquis communautaire to EU standards of application* - Reference No. RO

02/IB-FI-02), nell'ambito del quale Italia e Germania si erano impegnate a fornire assistenza alla Romania, rispettivamente in tema di concorrenza e aiuti di stato<sup>2</sup>.

Con riferimento alla componente concorrenza e in conformità agli obiettivi del progetto, l'apporto dell'Autorità si è concentrato sui profili relativi al completamento e all'adeguamento della normativa rumena, sull'attività di formazione specialistica a beneficio del personale del Consiglio della concorrenza e dei giudici rumeni, sul sostegno alle iniziative dirette allo sviluppo e alla diffusione di una cultura della concorrenza in Romania e sul miglioramento del sistema informativo e dell'organizzazione interna a supporto dell'attività istituzionale del Consiglio della concorrenza.

In ciascuna di queste aree, le attività programmate e realizzate dall'Autorità nel corso del progetto hanno conseguito i risultati inizialmente previsti. In particolare, sulla base di un approfondito esame della legislazione rumena, sono state individuate le priorità concernenti i necessari interventi di adeguamento del quadro normativo nazionale all'*acquis* comunitario. Oltre ad ampie e sostanziali modifiche della legge antitrust rumena, tali interventi hanno riguardato: l'adozione di una procedura semplificata per l'esame delle operazioni di concentrazione prive di apprezzabili effetti anticoncorrenziali; l'introduzione di un programma nazionale di clemenza al fine di incentivare la collaborazione volontaria delle imprese nella individuazione di accordi e pratiche di cartello; l'adozione di un regolamento volto a disciplinare l'esercizio dei poteri ispettivi dell'autorità di concorrenza rumena; la modifica delle soglie minime di intervento in applicazione delle norme in materia di intese.

Specifica attenzione è stata inoltre dedicata alle misure da adottare per rendere maggiormente efficace l'azione e il ruolo del Consiglio della concorrenza, sia nel contrasto delle pratiche anticoncorrenziali di maggiore gravità, sia nella promozione di interventi di riforma legislativa e regolamentare orientati alla concorrenza e al mercato. In tale ambito, l'attività di supporto si è concretata, in primo luogo, nell'analisi dei dati relativi all'applicazione delle regole di concorrenza in Romania e dell'efficienza

---

<sup>2</sup> Per l'Italia, nel quadro di un rapporto di collaborazione istituzionale tra l'Autorità e il Dipartimento della Funzione Pubblica, il ruolo di Consigliere pre-adesione è stato affidato a un dirigente della Presidenza del Consiglio dei Ministri (in servizio presso tale Dipartimento) anche in considerazione degli ambiti di attività interessati dal progetto e riguardanti, oltre alla politica della concorrenza, tematiche quali l'analisi d'impatto della regolazione e la modernizzazione delle strutture amministrative.

amministrativa del Consiglio della concorrenza, con la formulazione di raccomandazioni puntuali volte ad assicurare, per il futuro, il raggiungimento di risultati adeguati agli *standard* comunitari.

Parallelamente, sono stati elaborati alcuni studi di carattere strategico, diretti a rafforzare la capacità d'intervento dell'autorità antitrust nell'economia rumena e a orientarne l'attività istituzionale in applicazione delle norme a tutela della concorrenza. In particolare, sono state predisposte linee strategiche per l'attuazione delle procedure di analisi d'impatto della regolazione, indispensabili a fronte della competenza, recentemente attribuita al Consiglio della concorrenza, a esprimere pareri vincolanti sulle iniziative legislative suscettibili di incidere sul corretto funzionamento del mercato; linee guida sulle modalità di individuazione delle violazioni più gravi della concorrenza e lo svolgimento di accertamenti ispettivi, finalizzate a promuovere la concentrazione degli sforzi investigativi del Consiglio nella repressione delle violazioni maggiormente pregiudizievoli per la concorrenza e il benessere dei consumatori; linee guida in materia di utilizzo delle indagini *ex-officio*, volte a incentivare, in conformità alle indicazioni espresse dalla Commissione europea, un uso più incisivo ed efficiente dei poteri di iniziativa del Consiglio in relazione all'avvio dei procedimenti istruttori; linee strategiche per lo sviluppo delle relazioni internazionali del Consiglio della concorrenza, intese ad agevolare il pieno inserimento dell'autorità rumena nelle iniziative promosse dalle diverse organizzazioni internazionali attive nel campo della politica della concorrenza; linee strategiche per la promozione della concorrenza nel settore degli appalti pubblici in Romania, dirette a sostenere l'introduzione di meccanismi concorrenziali nelle procedure di appalto ai fini di una più efficace tutela dell'interesse pubblico e come rimedio ai diffusi fenomeni di corruzione.

Nell'ambito del progetto l'Autorità ha inoltre assicurato la partecipazione dei propri esperti a un'intensa attività di formazione, realizzata mediante l'organizzazione di numerosi seminari dedicati all'approfondimento di un ampio spettro di tematiche concernenti, tra le altre: i più recenti sviluppi nel diritto comunitario della concorrenza; le modalità di applicazione delle norme di concorrenza nei settori regolati; i processi di liberalizzazione e le problematiche concorrenziali nei settori del trasporto e dei servizi finanziari; la promozione della concorrenza negli appalti pubblici.

Parallelamente, sono stati promossi incontri con le organizzazioni rappresentative della comunità imprenditoriale al fine di accrescere la conoscenza e la

sensibilità sui temi della concorrenza nella prospettiva del futuro ingresso della Romania nell'Unione europea. Oltre che sull'attività istruttoria, una sistematica e continuativa consulenza tecnica è stata, infine, assicurata all'autorità rumena in ordine alle iniziative da intraprendere per rafforzare il sistema informativo, indispensabile per la creazione e la diffusione di una effettiva cultura della concorrenza nel Paese.

A testimonianza dei positivi risultati conseguiti dal progetto già prima della sua conclusione, nel dicembre 2004 la Commissione europea, proprio sulla base dei progressi compiuti in materia antitrust (e nonostante alcune residue riserve in tema di aiuti di Stato che hanno condotto all'imposizione di specifiche clausole di salvaguardia), ha dato il proprio assenso alla chiusura del capitolo "Concorrenza" nell'ambito delle negoziazioni per l'ingresso della Romania nell'Unione europea. Più recentemente, nell'aprile 2005, la Romania è stata ammessa a firmare il Trattato di adesione all'Unione europea, in vista di un suo successivo ingresso nell'Unione a partire dal 1° gennaio 2007.

Infine, nel novembre 2005, a seguito di una procedura comunitaria di selezione, il Consiglio della Concorrenza rumeno ha deciso di affidare all'Autorità italiana la realizzazione di un nuovo progetto di gemellaggio, sempre in tema di concorrenza e di aiuti di Stato, della durata di diciotto mesi. L'Autorità, che assumerà il ruolo di Paese *leader* nella gestione del progetto, sarà affiancata dal Regno Unito in qualità di *junior partner* per la parte relativa all'assistenza tecnica in materia di aiuti di stato.

Nel corso del 2005, l'Autorità ha inoltre portato a termine un progetto di cooperazione regionale sulla "*Politica della concorrenza nei paesi balcanici*", avviato su propria iniziativa e realizzato mediante un finanziamento del Ministero degli affari esteri, ai sensi della legge 26 febbraio 1992, n. 212. Nell'ambito del progetto, diretto a fornire assistenza tecnica alle autorità di concorrenza di sette Paesi dell'area balcanica (Albania, Bosnia Erzegovina, Bulgaria, Croazia, Macedonia, Romania e Serbia-Montenegro), è stata organizzata a Roma, nel mese di giugno, una conferenza che ha visto la partecipazione dei Presidenti e componenti delle autorità nazionali dei Paesi coinvolti nel progetto. Nel corso della conferenza sono state illustrate le specificità che caratterizzano la legislazione a tutela della concorrenza in ciascuna giurisdizione ed esaminate le principali difficoltà sperimentate in sede di applicazione delle relative disposizioni, soprattutto per quanto concerne l'effettivo utilizzo dei poteri ispettivi e sanzionatori generalmente previsti dalle normative nazionali. La discussione ha peraltro

evidenziato come, nella maggior parte di questi Paesi, l'evoluzione del quadro normativo nazionale in materia di concorrenza sia stata caratterizzata, negli ultimi anni, da un significativo processo di convergenza e di progressiva conformità al corrispondente modello comunitario. L'incontro ha, inoltre, consentito di stabilire un primo diretto contatto tra le istituzioni interessate come premessa necessaria per lo sviluppo di maggiori e più stabili rapporti di collaborazione. Alla conferenza di Roma ha fatto seguito, nel mese di ottobre, un seminario di formazione organizzato a Bucarest. Nel corso del seminario, al quale hanno partecipato rappresentanti ed esperti di ciascuna delle autorità di concorrenza dei Paesi interessati dal progetto, sono state affrontate e discusse numerose questioni, sia sostanziali che procedurali, relative ai criteri e alle modalità di applicazione delle norme in materia di intese, abusi di posizione dominante e concentrazioni, utilizzando in proposito casi già decisi dalle singole autorità nazionali al fine di permettere un approccio più concreto all'analisi economica e giuridica delle singole fattispecie. Tutti i Paesi partecipanti hanno espresso valutazioni molto positive in merito ai contenuti, all'organizzazione e alle modalità di attuazione del progetto, manifestando generale apprezzamento nei confronti dell'iniziativa e particolare interesse a una sua continuazione nel futuro.

Nell'ambito del protocollo d'intesa 2005-2006 sulla cooperazione in materia di politica di concorrenza con il Servizio Federale per le Politiche Antimonopolio della Federazione Russa (FAS), nel mese di settembre l'Autorità ha organizzato a Rostov, in collaborazione con la Divisione "Concorrenza" dell'OCSE, un seminario di formazione per i funzionari di concorrenza dei dipartimenti territoriali del FAS. La discussione, organizzata sulla base di casi di concorrenza già decisi dalle rispettive autorità nazionali, si è principalmente concentrata sulle problematiche applicative delle norme antitrust nei confronti delle pratiche di cartello e dei comportamenti abusivi posti in essere da imprese in posizione dominante. In particolare, il dibattito in materia di cartelli ha evidenziato le difficoltà di applicazione della legge in assenza di prove dirette della violazione in mercati oligopolistici e caratterizzati da un elevato grado di trasparenza, nonché l'importanza di efficaci programmi di clemenza. Con riferimento agli abusi di posizione dominante, specifica attenzione è stata dedicata alla nozione di dominanza e alle problematiche connesse all'analisi delle pratiche abusive consistenti nell'imposizione di prezzi ingiustificatamente gravosi, aspetti che assumono particolare rilevanza in Russia anche in considerazione delle carenze della regolazione nazionale,

della permanenza, in numerosi mercati, di significative barriere all'entrata e degli effetti conseguenti a processi di privatizzazione realizzati in assenza di adeguate politiche di liberalizzazione. I casi illustrati e discussi nel corso del seminario hanno inoltre riguardato fattispecie abusive quali le pratiche fidelizzanti nel settore postale e delle agenzie di viaggio, nonché le strategie predatorie nel settore marittimo.

Particolare interesse è stato manifestato dai partecipanti in relazione agli aspetti concernenti la definizione dei mercati rilevanti, la determinazione del potere di mercato delle imprese e dell'impatto anticoncorrenziale delle condotte. Le presentazioni dei funzionari russi hanno, peraltro, evidenziato come nella Federazione Russa gli interventi antitrust traggano spesso origine da misure di regolazione che introducono ingiustificate restrizioni dei meccanismi concorrenziali, creando artificiose barriere all'ingresso nei mercati. Sono state, infine, sottolineate le difficoltà connesse all'indisponibilità di un *corpus* sufficientemente chiaro e coerente di principi e orientamenti giurisprudenziali, in larga parte derivante dall'assenza di un'istanza unitaria di impugnazione, a livello federale, per i provvedimenti adottati dai vari dipartimenti del FAS.

#### ***La rete internazionale della concorrenza***

Dal 6 all'8 giugno 2005 si è tenuta a Bonn<sup>3</sup> la quarta conferenza annuale della Rete internazionale della concorrenza (*International Competition Network* - ICN), l'organizzazione internazionale che raccoglie le autorità di tutela della concorrenza di tutti i Paesi dotati di una normativa antitrust. Alla conferenza hanno partecipato oltre quattrocento delegati, in rappresentanza di circa ottanta autorità di concorrenza<sup>4</sup>, tra le quali numerose autorità di Paesi in via di sviluppo, nonché esponenti di organismi internazionali quali l'UNCTAD, l'OCSE, la Banca Mondiale e l'Organizzazione Mondiale del Commercio, e numerosi esperti non governativi in rappresentanza del mondo imprenditoriale, della comunità accademica e delle associazioni dei consumatori.

---

<sup>3</sup> Un resoconto più dettagliato sull'attività della Conferenza è disponibile sul sito dell'ICN all'indirizzo: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/annualconferences.html>.

<sup>4</sup> Delle 91 autorità che al momento risultavano aderenti alla Rete.

A Bonn sono stati presentati e discussi i temi trattati nei gruppi di lavoro operanti nell'ambito della Rete, rispettivamente concernenti i cartelli, il controllo delle concentrazioni, l'applicazione delle regole di concorrenza nei settori regolamentati e il rafforzamento della capacità istituzionale delle autorità di concorrenza. Su proposta dei rispettivi gruppi di lavoro, la conferenza annuale ha adottato all'unanimità delle raccomandazioni volte a promuovere procedure proporzionate, trasparenti e non discriminatorie per la notificazione delle operazioni di concentrazione e assetti istituzionali tali da garantire un'efficace applicazione della legge antitrust nel settore bancario.

In tema di lotta ai cartelli, la conferenza, in conformità a quanto deliberato dalla precedente conferenza annuale di Seoul, ha discusso i risultati del lavoro svolto nell'ambito di due sottogruppi. L'attività del primo sottogruppo si è concentrata sull'esame delle questioni di carattere generale, quali la definizione delle pratiche di cartello (*hard core cartels*), l'analisi delle soluzioni istituzionali più idonee ai fini dell'individuazione, del perseguimento e del sanzionamento di tali pratiche e l'efficacia deterrente delle sanzioni. Il secondo sottogruppo ha, invece, affrontato i profili attinenti alla concreta elaborazione e condivisione di specifiche tecniche investigative come strumento per rafforzare l'efficacia complessiva dell'intervento antitrust. A tale riguardo, è stato presentato un manuale predisposto al fine di fornire una serie di indicazioni pratiche, sia con riferimento alle modalità di organizzazione e di svolgimento di indagini e accertamenti ispettivi, sia in tema di definizione dei programmi di clemenza. È stato, inoltre, presentato uno studio che riassume e illustra le pratiche di numerose autorità di concorrenza in materia di lotta ai cartelli.

Con riguardo all'applicazione delle regole di concorrenza ai settori regolamentati, il sottogruppo di lavoro, presieduto dall'Italia, ha presentato un rapporto sul ruolo della concorrenza nella regolazione del settore bancario che affronta la questione delle necessità di regolazione del settore in relazione alle possibili carenze del mercato. In particolare, il documento individua l'opportunità di interventi di regolazione in rapporto ad alcuni specifici ambiti quali la tutela dei piccoli correntisti, la disciplina dei pagamenti tra banche e le esigenze di stabilità. Viene inoltre evidenziato come gli elevati costi (per la clientela) associati al cambiamento di banca aumentino significativamente il potere di mercato di ogni singolo istituto di credito, sia nei confronti dei depositanti che dei debitori, rendendo necessaria l'introduzione di misure

regolatorie adeguate, il più possibile rispettose del funzionamento dei mercati. Per tutti gli altri aspetti, il rapporto segnala invece come il settore possa essere efficacemente disciplinato dai meccanismi di mercato e dall'applicazione delle norme antitrust.

Unitamente al rapporto, la conferenza ha discusso e approvato le dieci raccomandazioni in esso contenute, volte a favorire una maggiore liberalizzazione del settore, l'adozione di un'architettura regolatoria funzionale allo sviluppo della concorrenza e una rigorosa applicazione delle normative antitrust. In tal senso, il rapporto auspica, in particolare, l'eliminazione delle regolazioni settoriali ingiustificatamente restrittive in materia di condizioni di accesso ai mercati e di assetti proprietari; un'adeguata separazione tra le funzioni di regolazione prudenziale e le competenze in materia di applicazione delle norme di concorrenza; la piena applicabilità del diritto antitrust alle istituzioni finanziarie; una tempestiva circolazione, tra gli operatori del settore, delle informazioni relative alla posizione debitoria dei propri clienti, secondo modalità e procedure idonee ad assicurare il pieno rispetto delle norme a tutela della concorrenza; l'adozione di misure che favoriscano una riduzione degli oneri a carico dei correntisti in caso di trasferimento ad altre banche, in particolare mediante più incisivi obblighi di trasparenza sulle condizioni applicate alla clientela in sede di estinzione di un conto corrente o di un mutuo; una riduzione dei costi di transazione per i pagamenti transfrontalieri e la creazione di un sistema di pagamenti sovranazionale per i Paesi che utilizzano una medesima valuta; l'introduzione, soprattutto nei Paesi in via di sviluppo e secondo modalità compatibili con il mantenimento di un contesto concorrenziale, di forme di garanzia di tipo mutualistico che consentano alle istituzioni finanziarie di ridurre i propri rischi.

Sul tema delle interrelazioni tra autorità di concorrenza e autorità di regolamentazione, il relativo sottogruppo, presieduto dalla Francia, ha presentato uno studio sugli obiettivi della regolazione settoriale, affrontando in particolare i problemi di compatibilità che in alcuni settori caratterizzano il rapporto tra finalità di sviluppo della concorrenza e le esigenze collegate alla realizzazione di infrastrutture di rete. Dalla discussione è emerso come la necessità di garantire alle imprese la remunerazione di elevati investimenti iniziali non recuperabili possa, in alcuni casi, comportare assetti di monopolio nei mercati connessi all'utilizzo di tali infrastrutture. Al tempo stesso, tuttavia, si è sottolineato che in settori caratterizzati da un rapido sviluppo tecnologico la promozione di un contesto concorrenziale non è necessariamente in conflitto con

l'obiettivo di un'adeguata incentivazione degli investimenti. Con riferimento ai rapporti tra autorità di regolamentazione e di concorrenza, è stata ribadita l'importanza di una chiara definizione dei rispettivi ambiti di intervento come presupposto per lo sviluppo di una intensa ed efficace cooperazione istituzionale, segnalando anche l'opportunità di creare istanze unitarie di impugnazione dei relativi provvedimenti al fine di evitare decisioni contraddittorie o contrastanti.

In materia di rafforzamento della capacità istituzionale delle autorità di concorrenza è stato illustrato il lavoro svolto dai tre sottogruppi, rispettivamente sui temi dell'assistenza tecnica, dell'indipendenza delle autorità di regolamentazione e delle relazioni con i consumatori. Il primo sottogruppo ha presentato una proposta di cooperazione con la Banca Mondiale, finalizzata alla creazione, con il supporto del governo italiano, di un *database* che raccolga informazioni a livello mondiale sulle normative di concorrenza. Sono stati, inoltre, presentati i risultati di un'indagine condotta presso le autorità beneficiarie di programmi di assistenza tecnica e diretta a ricavare, dall'analisi e dal confronto delle diverse esperienze acquisite, alcune concrete indicazioni propositive. L'indagine ha evidenziato livelli generalmente più elevati di soddisfazione nei casi in cui l'autorità beneficiaria è coinvolta nella definizione degli obiettivi del programma e ha sottolineato l'importanza dei requisiti professionali dei "formatori", con particolare riguardo alle competenze tecniche e alle capacità di trasferimento delle conoscenze.

Con riferimento al tema dell'indipendenza delle autorità di regolamentazione, il secondo sottogruppo ha illustrato i risultati di un'analisi effettuata sulla base di una serie di parametri, quali: i meccanismi di nomina e la preparazione tecnica del personale dirigente; la durata degli incarichi; l'autonomia finanziaria dell'istituzione; la sua natura collettiva o individuale e la trasparenza del processo decisionale; le possibilità di ricorso in sede giurisdizionale; la pubblicità delle decisioni; gli obblighi previsti per il personale che abbia lasciato l'autorità di regolamentazione. Rispetto ai parametri considerati, dallo studio non sembrano emergere differenze sostanziali né tra settori, né tra Paesi industrializzati e in via di sviluppo. Per quanto riguarda, invece, l'indipendenza effettiva di tali autorità, è emerso che quest'ultima dipende prevalentemente dalla qualità del personale nominato, in particolare per le posizioni di vertice.

Il terzo sottogruppo ha presentato le conclusioni di una riflessione relativa all'opportunità di concentrare in un'unica autorità le funzioni di tutela della concorrenza

e di protezione dei consumatori, basata sulla comparazione dei possibili vantaggi e inconvenienti associati a simili soluzioni istituzionali. Le evidenze presentate indicano l'esistenza di chiari vantaggi associati all'integrazione delle due funzioni. Innanzitutto la filosofia delle due tipologie di intervento è molto simile. Inoltre, con l'aggregazione, si accentua la reputazione dell'autorità antitrust come organismo istituzionale di tutela dei consumatori. Naturalmente, affinché entrambi gli obiettivi di tutela della concorrenza e di protezione dei consumatori siano raggiunti, è necessario che le autorità di concorrenza siano dotate di risorse adeguate.

In materia di controllo delle concentrazioni, la conferenza ha discusso i risultati del lavoro svolto nell'ambito di tre sottogruppi sui temi relativi alle tecniche di indagine, ai criteri di analisi e di valutazione e alle procedure di notificazione. Il primo sottogruppo ha presentato un manuale sulle tecniche d'indagine in cui vengono illustrati gli strumenti a disposizione delle autorità di concorrenza, nonché il ruolo e l'importanza dell'analisi economica per la valutazione delle concentrazioni. Il manuale fornisce altresì una valutazione da parte delle imprese degli strumenti di analisi utilizzati dalle autorità di concorrenza.

Il sottogruppo sui criteri di analisi e valutazione delle concentrazioni ha presentato i risultati di uno studio sui rimedi applicabili e sottoposto alla conferenza una bozza di manuale per l'analisi delle concentrazioni dedicato all'approfondimento di aspetti centrali del processo valutativo quali la definizione del mercato rilevante e la sua struttura, gli effetti unilaterali e di coordinamento e le barriere all'entrata. Relativamente ai rimedi utilizzabili nell'ambito del controllo delle operazioni di concentrazione per impedire eventuali restrizioni della concorrenza, un'indagine effettuata sulla base delle decisioni adottate dalle diverse autorità ha confermato in linea generale la maggiore efficacia delle misure di natura strutturale.

In tema di procedure di notificazione delle concentrazioni, il gruppo di lavoro ha presentato i documenti riguardanti rispettivamente: una proposta di raccomandazioni sui rimedi e sui poteri delle autorità di concorrenza; un modello di dichiarazione per la rinuncia da parte delle imprese alla protezione delle informazioni confidenziali; un rapporto sull'effettiva applicazione delle pratiche raccomandate per la notificazione delle concentrazioni e per la revisione delle procedure nazionali; infine, un rapporto sull'applicazione delle contribuzioni imposte alle imprese in sede di comunicazione delle concentrazioni. La discussione ha, in particolare, riguardato i primi tre documenti.

Relativamente ai rimedi nelle operazioni di concentrazione sono state illustrate e approvate quattro raccomandazioni contenenti indicazioni per l'individuazione di rimedi appropriati ed efficaci. In primo luogo i rimedi devono essere definiti in maniera tale da affrontare le principali questioni derivanti dalla concentrazione. Inoltre, l'analisi svolta dovrebbe fornire un quadro sufficientemente chiaro ai fini dell'individuazione e dell'adozione dei rimedi necessari e assicurarne una efficace ed effettiva realizzazione. Infine, le autorità di concorrenza dovrebbero disporre dei mezzi necessari per assicurarne l'applicazione e l'esecuzione. Con riguardo ai poteri delle autorità di concorrenza, le raccomandazioni sottolineano la necessità che esse siano dotate degli strumenti necessari per assicurare un'applicazione efficace della normativa in materia di controllo delle concentrazioni, dispongano del personale e delle capacità necessarie per assicurare la realizzazione dei compiti loro affidati e, infine, siano sufficientemente indipendenti per poter garantire un'applicazione obiettiva e imparziale delle norme. In merito ai profili di confidenzialità, è stato evidenziato come questi aspetti risultino particolarmente rilevanti nel controllo di operazioni multigiurisdizionali, soprattutto nei casi in cui l'assenza di adeguate opportunità di coordinamento tra autorità di concorrenza nazionali comporti il rischio di imposizione di rimedi non coerenti o addirittura tra loro confliggenti.

Una sessione della conferenza è stata, infine, dedicata al ruolo e alle specifiche esigenze delle autorità di concorrenza di più recente istituzione. La partecipazione delle autorità di concorrenza dei Paesi in via di sviluppo o in fase di transizione verso un regime di libero mercato è stata sempre considerata di particolare importanza in ambito ICN. Il carattere internazionale dell'applicazione della normativa antitrust non potrebbe, infatti, essere garantito senza la cooperazione di queste autorità le quali spesso si trovano a dover affrontare i medesimi cartelli internazionali e a valutare le medesime operazioni di concentrazione esaminate dalle altre autorità senza però disporre di analoghi livelli di esperienza, capacità e risorse. A tale proposito è stata sottolineata l'opportunità di promuovere, anche con il concorso di altri organismi internazionali, nuove forme di cooperazione e di organizzazione delle attività di assistenza tecnica che possano favorire una più intensa e attiva partecipazione delle autorità di concorrenza di più recente istituzione, anche mediante programmi di scambio del personale e forme di gemellaggio tra autorità nazionali.

Con riguardo al programma di lavoro in vista della quinta conferenza annuale che si terrà a Città del Capo dal 3 al 5 maggio 2006, la conferenza ha approvato la creazione di un nuovo gruppo di lavoro sulle telecomunicazioni presieduto dall'Italia, dal Canada e dal Sud Africa. A questo gruppo è stato affidato il compito di approfondire l'analisi delle politiche di concorrenza riguardanti il settore delle telecomunicazioni, focalizzando la sua attenzione sulle esperienze di alcuni Paesi in via di sviluppo.

## ORGANIZZAZIONE PER LA COOPERAZIONE E LO SVILUPPO ECONOMICO (OCSE)

Nel 2005, il Comitato Concorrenza dell'OCSE ha proseguito la propria attività di approfondimento delle tematiche relative al diritto e alla politica di concorrenza al fine di promuovere la convergenza e la cooperazione tra i Paesi membri nell'attuazione delle rispettive normative antitrust.

La tavola rotonda su *“Come valutare l'attività delle autorità di concorrenza”* ha affrontato la questione dei parametri da applicare nella valutazione dell'operato delle autorità di concorrenza, individuando due modalità tra loro complementari: la prima basata sul numero di casi/procedimenti svolti, tenendo conto della loro durata e del risultato finale raggiunto; l'altra, più indiretta, basata su una valutazione della struttura organizzativa attraverso un'analisi del sistema degli incentivi e dei controlli previsti. Nelle istituzioni pubbliche la valutazione dei risultati ottenuti e dei processi seguiti per il loro raggiungimento è diventata un'esigenza funzionale alla misurazione della qualità del lavoro svolto. Tuttavia, in considerazione dell'incertezza sugli effetti delle decisioni e sui risultati raggiunti dalle politiche di concorrenza introdotte, la valutazione dell'attività di un'autorità antitrust non sempre risulta facile. Ad esempio, per valutare l'efficacia dei rimedi introdotti per consentire l'autorizzazione di operazioni di concentrazione altrimenti vietate, è importante considerare la loro adeguatezza a risolvere i problemi concorrenziali derivanti dall'operazione. In questa prospettiva è preferibile l'adozione di rimedi strutturali piuttosto che comportamentali essendo i primi più facilmente monitorabili.

Analogamente, l'introduzione di sistemi di controllo di qualità predisposti per valutare la generica azione della pubblica amministrazione mal si adatta alle autorità antitrust che, in relazione alla natura delle decisioni che assumono, richiedono criteri di esame più flessibili e discrezionali. Per esempio, i procedimenti antitrust presentano tempi di conclusione assai differenziati, spesso in funzione della complessità delle questioni analizzate, e i sistemi di valutazione adottati devono poterne tener conto.

Analoghe difficoltà emergono in relazione alla valutazione delle politiche di concorrenza. Molti Paesi hanno introdotto programmi di clemenza volti a favorire la cooperazione con le autorità antitrust delle imprese partecipanti a un cartello al fine di consentire l'individuazione e la conseguente repressione della pratica collusiva.