

CODICE ANTITRUST

Manuale di comportamento Assopompe per il rispetto della normativa a tutela della concorrenza

Edizione Dicembre 2012

INDICE

INTRODUZIONE.....	3
CAPITOLO I: LE NORME A TUTELA DELLA CONCORRENZA.....	3
A. Gli accordi illeciti e le pratiche concertate.....	4
B. L'abuso di posizione dominante.....	6
CAPITOLO II: LE CONDOTTE PROIBITE.....	7
A. Gli scambi di informazioni tra concorrenti.....	7
B. Gli scambi di informazioni tra concorrenti - Le riunioni delle associazioni di categoria.....	7
C. Gli accordi illeciti.....	8
D. I trattamenti discriminatori.....	9
CAPITOLO III: LA DOCUMENTAZIONE E IL LINGUAGGIO DA UTILIZZARE.....	10
A. La documentazione associativa.....	10
B. Archivio della documentazione.....	11
CAPITOLO IV: LE ISPEZIONI DEI FUNZIONARI DELLE AUTORITÀ ANTITRUST.....	11
A. Come si svolgono gli accessi.....	12

INTRODUZIONE

Destinatari del Codice Antitrust sono gli associati Assopompe, in particolare i soggetti che, a diverso titolo, rappresentano Assopompe verso i terzi.

Lo scopo del Codice Antitrust è di:

- definire in maniera chiara le azioni o i comportamenti che possono essere in contrasto con la disciplina in materia di tutela della concorrenza;
- identificare le aree d'attività associative dov'è possibile che si manifestino eventuali violazioni della disciplina in materia di tutela della concorrenza al fine di prevenirle e di consentire interventi correttivi da parte del vertice associativo.

Il Codice Antitrust si compone di quattro parti:

- Le norme a tutela della concorrenza
- Le condotte proibite
- La documentazione e il linguaggio da utilizzare
- Le ispezioni dei funzionari delle autorità antitrust.

CAPITOLO I

LE NORME A TUTELA DELLA CONCORRENZA

Le imprese e le associazioni di imprese operanti nell'Unione Europea ("UE")¹ e nello Spazio Economico Europeo ("SEE")², sono soggette alle norme del Trattato che istituisce la Comunità Europea ("Trattato CE") in materia di tutela della concorrenza.

Si tratta principalmente delle disposizioni contenute nell'articolo 101 (relativo agli accordi e alle pratiche anticoncorrenziali) e nell'articolo 102 (relativo all'abuso di posizione dominante) del Trattato³.

¹ La UE è composta da 27 Stati Membri: Austria, Belgio, Cipro, Repubblica Ceca, Danimarca, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Grecia, Ungheria, Irlanda, Italia, Latvia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Olanda, Polonia, Portogallo, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Svezia, Regno Unito, Romania e Bulgaria.

² Lo SEE comprende, oltre ai paesi dell'UE, l'Islanda, Liechtenstein e la Norvegia.

³ Vedi Allegato 1

Le norme del Trattato sono state inserite nell'ordinamento giuridico italiano con la legge del 10 ottobre 1990, n. 287 (la "Legge Antitrust Italiana").

Sia la Commissione Europea sia le autorità antitrust nazionali – in Italia, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – sono incaricate di investigare e punire le violazioni di tali norme. I funzionari di entrambe le autorità hanno, inoltre, il potere di presentarsi senza preavviso negli uffici di qualunque società e di richiedere, prendere visione e copiare documenti o *files* elettronici. Inoltre, i funzionari delle autorità antitrust possono richiedere colloqui individuali con il personale delle associate e dell'associazione.

Se le autorità antitrust stabiliscono con propria decisione che una determinata condotta tenuta da una società viola le norme a tutela della concorrenza, esse hanno il potere di comminare una sanzione per un valore che può arrivare fino al 10% del fatturato consolidato dell'impresa interessata. La Commissione Europea ha anche il potere di richiedere alle società destinatarie del provvedimento l'adozione di cambiamenti strutturali o comportamentali che la stessa ritenga necessari per eliminare gli ostacoli alla libera concorrenza.

In Italia, anche l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha il potere di comminare ammende e di ordinare l'eliminazione di condotte anticompetitive.

Una società responsabile di avere violato le norme a tutela della concorrenza può essere anche soggetta ad azioni di risarcimento danni da parte di concorrenti o di consumatori davanti ai tribunali nazionali competenti.

Inoltre, tutti i contratti o gli accordi contrari alle leggi a tutela della concorrenza sono nulli.

A. Gli accordi illeciti e le pratiche concertate

L'articolo 101 del Trattato CE proibisce gli accordi e le pratiche concertate tra due o più società concorrenti che possano pregiudicare il commercio tra gli Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di restringere o falsare la concorrenza all'interno della Comunità Europea.

Se l'accordo o la pratica concertata hanno l'effetto di pregiudicare il commercio all'interno dello Stato italiano, tale accordo o tale condotta sono vietati anche dall'Articolo 2 della Legge Antitrust Italiana.

I principali contenuti dell'articolo 101 sono le seguenti:

- ✓ si applica ad accordi e pratiche concertate tra almeno due società. La condotta di una sola società non può costituire violazione dell'articolo 101;

- ✓ la semplice negoziazione e predisposizione di un accordo vietato costituisce di per sé una violazione dell'articolo 101;
- ✓ affinché vi sia violazione dell'articolo 101 è sufficiente dimostrare l'esistenza di una volontà di restringere la concorrenza da parte di due o più società. Non è necessario dimostrare che vi è stato un reale impatto sui mercati interessati; l'articolo 101 è violato anche se non vi è alcuna restrizione su tali mercati;
- ✓ gli accordi e le pratiche concertate vietate non necessitano di forma particolare (orale, scritta, etc.); essi possono essere espressi o taciti e possono semplicemente desumersi dal comportamento mostrato dalle società coinvolte, senza necessità di una forma determinata;
- ✓ la piena o parziale disapplicazione di un accordo vietato o la sua puntuale o sistematica violazione non esimono una società dalla responsabilità per aver violato l'articolo 101; per tale ragione, è irrilevante il fatto che le società interessate traggano vantaggio o meno dall'accordo;
- ✓ la mancanza di un accordo formale non è sufficiente per evitare la violazione dell'art. 101, anche una semplice pratica concertata può essere contraria alla norma;
- ✓ alcuni accordi costituiscono in ogni caso, e indipendentemente da altre considerazioni, gravissime violazioni dell'articolo 101: si tratta in particolare di accordi per la fissazione dei prezzi, accordi per la ripartizione del mercato o delle fonti di approvvigionamento ed accordi per la fissazione di quote di produzione o degli investimenti. In questi casi, la violazione dell'articolo 101 ha luogo anche quando le parti hanno quote di mercato molto piccole ed anche quando, apparentemente, la concorrenza non viene danneggiata;
- ✓ inoltre, qualunque contatto tra operatori di società concorrenti tra loro, il cui oggetto o effetto sia quello di comunicare la condotta che si intende avere sul mercato, costituisce sempre una grave violazione dell'articolo 101;
- ✓ per quanto riguarda altri tipi di accordi con concorrenti, è necessario effettuare un esame caso per caso al fine di determinare gli effetti di tale accordo sulla concorrenza in modo da determinare se esso costituisce una violazione dell'articolo 101 o meno;
- ✓ l'esistenza di una eventuale violazione dipende, in ogni caso, dalla dimensione del mercato, dalla posizione delle parti dall'accordo su tale

mercato, dalla natura stessa dell'accordo e da altri fattori che vanno di volta in volta esaminati. Si raccomanda, pertanto, di verificare sempre la legittimità di eventuali accordi.

B. L'abuso di posizione dominante

L'articolo 102 del Trattato della Comunità Europea proibisce la condotta "abusiva" da parte di imprese che hanno una posizione dominante nel mercato. A differenza dell'articolo 101 che è destinato a regolare i rapporti tra i concorrenti, l'articolo 102 proibisce alcuni tipi di condotte unilaterali da parte della società interessata.

Le caratteristiche essenziali dell'articolo 102 sono le seguenti:

- ✓ l'articolo 102 è applicabile soltanto a società che hanno una posizione dominante sul mercato in cui operano;
- ✓ benché l'articolo 102 non definisca il significato di "posizione dominante", si ritiene che essa esista quando una società ha una posizione sul mercato tale da consentirgli di agire indipendentemente dai suoi clienti e concorrenti. In linea di massima, si presume che un'impresa che detenga una quota del 40% o superiore su un determinato mercato possa essere considerata una impresa in posizione dominante;
- ✓ non è illegale di per sé avere una posizione dominante su un mercato. Tuttavia, una società in posizione dominante è soggetta a regole di comportamento più rigide rispetto a quelle applicabili a una società che non beneficia di tale posizione;
- ✓ la posizione dominante di una società è riferita a specifici mercati e ogni mercato ha caratteristiche diverse. Occorre pertanto analizzare caso per caso se una società effettivamente si trova in tale posizione;
- ✓ l'articolo 102 non definisce in cosa possa consistere il comportamento abusivo di una determinata società in posizione dominante. Si può però sostenere che esso sussista in tutti i casi in cui una determinata società sfrutti tale situazione per determinare autonomamente le regole del mercato e distorcere la concorrenza;
- ✓ la posizione dominante non deve necessariamente essere detenuta da un'impresa sola. È possibile che due o più imprese indipendenti siano, in specifici mercati, unite da vincoli economici e che, per tale motivo, esse detengano una posizione dominante collettiva rispetto ad altri operatori degli stessi mercati.

CAPITOLO II

LE CONDOTTE PROIBITE

Scopo del presente capitolo è di fornire un'indicazione pratica del loro contenuto identificando, senza pretesa di essere esaustivi, quelle condotte che bisogna evitare di porre in essere poiché costituiscono violazioni delle norme a tutela della concorrenza.

A. Gli scambi di informazioni tra concorrenti

Non devono essere scambiate tra concorrenti:

- ✓ informazioni relative al portafoglio di clienti di società;
- ✓ prezzi, decisioni strategiche di società in merito alla loro politica su prezzi, sconti, criteri di determinazione dei prezzi, e altre informazioni relative alla politica commerciale di tali società;
- ✓ informazioni relative alla partecipazione di società a organismi operanti con procedure competitive di determinazione dei prezzi;
- ✓ costi e oneri per la produzione, per l'acquisto di forniture e per gli approvvigionamenti di società;
- ✓ piani, volumi e strategie di produzione di società;
- ✓ condizioni di vendita o di acquisto di prodotti e servizi, termini e condizioni di eventuali rapporti con *traders*, distributori, clienti finali e fornitori di società del settore;
- ✓ politiche o strategie commerciali di società del settore.

B. Gli scambi di informazioni tra concorrenti - Le riunioni delle associazioni di categoria

In linea di principio, la partecipazione a riunioni organizzate dalle associazioni di categoria (o a riunioni di ogni altro tipo con concorrenti attuali o potenziali) non costituisce, a priori, una violazione delle norme sulla tutela della concorrenza.

Tuttavia nel corso di tali riunioni i concorrenti potrebbero sfruttare l'evento per discutere o concordare pratiche concertate o accordi vietati.

Nel caso in cui nell'ambito di riunioni associative un'associata assuma iniziative, formuli proposte o prenda decisioni anche potenzialmente contrarie

alle norme antitrust o alle regole di condotta formulate nel presente Codice Antitrust, il funzionario dell'associazione che deve essere presente alla riunione inviterà i partecipanti ad interrompere immediatamente la trattazione degli argomenti che possono essere considerati contro le norme della concorrenza.

I rappresentanti delle società presenti alla riunione in cui sorgano problemi sull'applicazione delle norme contro la concorrenza devono:

- ✓ esprimere il loro voto contrario, facendo risultare per iscritto le ragioni del proprio dissenso nel caso in cui tali iniziative richiedano una delibera; e
- ✓ qualora non sia richiesta una delibera, intraprendere tutte le azioni volte a prevenire tali azioni e, comunque, rendere esplicita la propria assoluta dissociazione da tali condotte.

C. Gli accordi illeciti

Nessuno, nell'ambito di riunioni associative, può stipulare, negoziare o discutere accordi che possano comportare la violazione delle norme a tutela della concorrenza.

In particolare sono assolutamente vietati i seguenti comportamenti:

1. Accordi sui prezzi e altri elementi della politica commerciale.

È vietato concludere qualsiasi tipo di accordo con concorrenti (sia attuali che potenziali), relativo ai prezzi da praticare sul mercato, ai piani di marketing di società, a sconti, ad aumenti e/o riduzioni di prezzi, a metodi di fissazione di prezzi, a costi della produzione, ad impianti produttivi, a garanzie prestate a clienti, a costi di trasporto o a qualunque altro termine o condizione di vendita di prodotti.

2. Ripartizione dei mercati

È vietato concordare con concorrenti, siano essi reali o potenziali, la ripartizione tra società e concorrenti di vendite, clienti, territori, prodotti o servizi da fornire.

È ad esempio vietato:

- ✓ concordare con un concorrente di non farsi concorrenza in relazione ai rispettivi portfolio clienti;
- ✓ concordare con un concorrente di cessare di operare in una determinata zona al fine di cessare la produzione e le vendite in una determinata area;

- ✓ concordare con un concorrente di investire in uno specifico settore piuttosto che in un altro o di specializzarsi in una specifica area o aspetto di un mercato.

3. Contratti di collaborazione e/o di associazione con concorrenti

L'associazione deve verificare qualunque proposta che comporti la creazione di un'associazione o una collaborazione di qualunque tipo con un concorrente, in particolare con riferimento ad attività di ricerca e sviluppo, studi di fattibilità, commercializzazione in comune di un prodotto, etc.

4. Contratti di distribuzione o fornitura esclusiva

I contratti di distribuzione o fornitura in esclusiva possono essere ritenuti illeciti, in dipendenza di alcuni fattori come la posizione delle parti sul mercato in questione, il volume di mercato coinvolto o la durata del contratto. La problematica si pone in maniera analoga per i contratti con società collegate o partecipate, che debbono comunque, in quanto indipendenti, tenere un comportamento totalmente autonomo sul mercato.

5. La reciprocità fornitori e clienti

Benché l'acquisto di beni o servizi da propri clienti o la vendita a propri fornitori non costituisca di per sé violazione delle norme a tutela della concorrenza, è vietato condizionare la conclusione di tali accordi alla circostanza che tali soggetti accettino di operare in base ad un principio di reciprocità.

D. I trattamenti discriminatori

Le imprese in posizione dominante devono, in generale, offrire identici termini e condizioni di vendita (ivi inclusi i prezzi) a tutti i clienti per operazioni dello stesso tipo. Eventuali differenze praticate sul prezzo o su altri termini e condizioni del contratto sono permesse soltanto se sono giustificabili in modo oggettivo, ad esempio nel caso in cui un cliente acquisti quantitativi di prodotto ingenti.

È, pertanto, in linea di principio vietato:

- ✓ obbligare un cliente ad acquistare prodotti e servizi di cui non ha bisogno per consentirgli di acquistare anche quelli di cui veramente necessita ("tying arrangements"). Ciò vale anche in mancanza di un vero e proprio obbligo contrattuale: la sola proposizione di una offerta di questo tipo può essere considerata come un accordo implicito quando il cliente non abbia in pratica la reale possibilità di scelta tra l'accettare o il respingere tale offerta. Nel caso di prodotti o di servizi diversi, non complementari o connessi, il consumatore dovrebbe poter avere la possibilità di negoziare

separatamente i relativi accordi;

- ✓ rifiutare di vendere a un cliente o ad un consumatore un determinato prodotto se non sulla base di ragioni oggettive;
- ✓ effettuare sconti soltanto al cliente che acconsente di aumentare sostanzialmente la propria richiesta di un determinato prodotto, a meno che ciò non sia giustificato da ragioni oggettive;
- ✓ praticare prezzi artificialmente alti o bassi (“predatory pricing”) con il solo scopo di eliminare eventuali concorrenti.

CAPITOLO III

LA DOCUMENTAZIONE E IL LINGUAGGIO DA UTILIZZARE

La mancata attenzione in merito alle espressioni linguistiche utilizzate nelle note interne potrebbe danneggiare l’associazione, creando la falsa impressione che siano in corso condotte illecite. Ciò è particolarmente vero nel caso di un’investigazione da parte di una autorità antitrust o dell’avvio di una procedura amministrativa o giudiziaria in materia di tutela della concorrenza.

L’adozione di un linguaggio impreciso potrebbe fare sembrare illecite anche condotte che in realtà non lo sono.

A. La documentazione associativa

Al fine di evitare che sorgano dubbi circa il contenuto di alcune comunicazioni, si riportano di seguito le principali regole per le comunicazioni interne o destinate a terzi:

- ✓ evitare di usare un linguaggio ambiguo nei documenti che contengono informazioni sulle analisi di mercato. L’origine lecita di tali informazioni deve risultare chiaramente dal documento;
- ✓ considerare ogni bozza di documento come se dovesse diventare di pubblico dominio e come se fosse in ogni caso un documento definitivo;
- ✓ considerare tutte le *e-mails* come se fossero documenti ufficiali e pubblici, tenendo presente che anche se un *e-mail* o un file elettronico viene eliminato, è possibile rintracciarlo e riprodurlo nel corso di un’investigazione o di una procedura amministrativa o giudiziaria;
- ✓ evitare di speculare se una determinata condotta è illecita o meno;
- ✓ evitare di dare l’impressione che le decisioni siano prese per ragioni diverse dal perseguimento dell’interesse associativo.

B. Archivio della documentazione

Se viene notificato l'inizio di un'indagine e nei casi di ispezione da parte delle Autorità Antitrust competente, è vietato distruggere qualsiasi documento, sia esso riferibile a potenziali condotte con rilevanza antitrust o meno. Tale divieto resterà in vigore fino a quando non sia notificata la fine dell'attività investigativa.

È comunque sempre vietato distruggere documenti o *files* elettronici soltanto perché si ritiene che possano contenere delle informazioni dannose o pericolose. Tale distruzione può aggravare ulteriormente la posizione nei rapporti con le Autorità Antitrust.

CAPITOLO IV

LE ISPEZIONI DEI FUNZIONARI DELLE AUTORITÀ ANTITRUST

Per implementare le proprie politiche di prevenzione di accordi anticoncorrenziali, le autorità antitrust si avvalgono di numerosi poteri.

In particolare, queste hanno il potere di:

- ✓ formulare richieste scritte di informazione;
- ✓ ispezionare i locali della società e dell'associazione senza preavviso;
- ✓ esaminare i libri sociali e qualunque altra informazione della società interessata e dell'associazione ;
- ✓ ottenere copie di tutta la documentazione pertinente all'oggetto dell'indagine;
- ✓ interrogare i dipendenti della società e dell'associazione, nel corso di un' ispezione, chiedendo immediate spiegazioni in merito a fatti o documenti pertinenti all'oggetto delle indagini;
- ✓ ispezionare altri locali, incluse le abitazioni di amministratori e dipendenti della società o dell'associazione.

A. Come si svolgono gli accessi

- i funzionari dell'autorità antitrust si presentano di norma durante l'orario d'ufficio senza preavviso, e in alcuni casi accompagnati da altri pubblici ufficiali (di regola la Guardia di Finanza);
- al loro arrivo, i funzionari, di regola, richiedono di poter parlare con un amministratore o un dirigente della società o associazione. Essi si identificano fornendo nome e funzione e devono dichiarare di essere in visita ufficiale. Di norma, i funzionari non forniscono altre notizie fino all'arrivo di un amministratore o di un dirigente;
- all'arrivo di questi ultimi il funzionario comunica privatamente la finalità della visita ed è obbligato a consegnare la copia della decisione dell'autorità competente con la quale viene autorizzata l'ispezione in corso;
- i funzionari non hanno il potere di fare uso della forza per entrare o accedere ai locali della società ma possono farsi assistere dalle autorità competenti;
- la società e l'associazione hanno il diritto di contattare i propri legali esterni, i quali potranno essere presenti durante le indagini;
- durante gli accertamenti, i funzionari possono:
 - ✓ Controllare i libri sociali e ogni altro documento relativo, pertinente e/o presente presso la società, su qualsiasi tipo di supporto (cartaceo, informatico, etc.);
 - ✓ fare od ottenere, in qualsiasi forma, copie o estratti dei suddetti documenti senza però potere trattenere gli originali;
 - ✓ domandare alle autorità competenti (di regola la Guardia di Finanza) di apporre sigilli a vari locali, a libri o documenti aziendali per la durata degli accertamenti e nella misura necessaria al loro espletamento;
 - ✓ esaminare tutto ciò che è pertinente all'oggetto delle indagini, inclusi eventuali *data-base* informatici.

ALLEGATO I

NORME COMPORTAMENTALI DI BASE DA OSSERVARE DURANTE LE RIUNIONI ASSOCIATIVE

ATTENERSI SEMPRE ALLE SEGUENTI REGOLE:

- deve sempre essere presente un funzionario di ANIMA o di un'Associazione di settore;
- per ciascuna riunione deve essere previsto un ordine del giorno;
- le discussioni devono limitarsi a quanto previsto dall'ordine del giorno;
- deve essere stilato un resoconto sistematico delle riunioni;
- è necessario consultare un esperto ogni volta che vi sono dubbi riguardo alla legislazione antitrust;
- è necessario opporsi alle e/o dissociarsi apertamente dalle discussioni o attività contrarie ai principi antitrust (facendo verbalizzare la propria opposizione e/o dissociazione) e chiederne la sospensione in modo da potere consultare un esperto.

NON DISCUTERE O SCAMBIARE INFORMAZIONI IN MERITO A:

- prezzi di acquisto e di vendita, tendenze di prezzo, variazioni, incrementi e metodi di calcolo dei prezzi, sconti e ribassi, singoli elementi di prezzo, costi scambio di listini o altre variabili economiche che sono normalmente segreti aziendali;
- quote di mercato o ripartizione o limitazione delle attività a determinati territori, clienti o prodotti;
- livelli di produzione, livelli di scorta, processi e metodi produttivi, parti di prodotto e materie prime, sviluppi tecnologici e migliorie;
- scomposizione di rilevazioni statistiche e analisi di dati individuali;
- termini e condizioni d'acquisto o vendita, strategie di marketing;
- costi di trasporto;
- strategie per la partecipazione a gare;
- strategie per limitare o impedire l'accesso al mercato da parte di potenziali concorrenti;
- liste nere o boicottaggio di clienti, concorrenti o fornitori,
- decisioni di escludere aziende dalle associazioni o di non permetterne l'accesso senza un motivo oggettivo.

Queste check-list non devono considerarsi esaustive. In caso di dubbio sul comportamento da adottare, consultare un consulente legale.