



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
PEDRO CRUZ VILLALÓN
presentate il 25 ottobre 2012¹

Causa C-32/11

**Allianz Hungária Biztosító Zrt.,
Generali-Providencia Biztosító Zrt.,
Gépjármű Márkakereskedők Országos Szövetsége,
Magyar Peugeot Márkakereskedők Biztosítási Alkusz Kft.,
Paragon-Alkusz Zrt., succeduta alla Magyar Opelkereskedők Bróker Kft.,
contro
Gazdasági Versenyhivatal**

[domanda di pronuncia pregiudiziale, proposta dal Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága
(Ungheria)]

«Concorrenza — Accordi bilaterali stipulati tra compagnie di assicurazione e determinati concessionari di automobili in forza dei quali la tariffa oraria di riparazione pagata dalle compagnie a questi ultimi dipende dalla percentuale di polizze sottoscritte con la compagnia di assicurazione in questione per il tramite dei concessionari che agiscono in qualità di intermediari — Competenza della Corte di giustizia — Restrizioni della concorrenza per oggetto»

I – Introduzione

1. Con il presente rinvio pregiudiziale, il Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága (Corte suprema ungherese) sottopone alla Corte di giustizia una questione vertente sull'interpretazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, sorta nell'ambito di un procedimento in cui si discute della legittimità di una decisione dell'autorità nazionale garante della concorrenza che ha sanzionato svariati accordi diversamente conclusi tra una serie di compagnie assicuratrici, taluni concessionari di vendita e riparazione di autovetture ed un'associazione che riunisce questi ultimi, in quanto pratiche restrittive della concorrenza e incompatibili con la legge ungherese.

2. Questa causa presenta due aspetti principali. Ritengo in primo luogo che le circostanze del caso ci impongano di esaminare la ricevibilità della questione pregiudiziale sottoposta alla Corte. Benché infatti tale questione verta su una disposizione del diritto dell'Unione, è pacifico che la fattispecie sia disciplinata dalla normativa nazionale ungherese in materia di concorrenza. In tal senso, proporrò alla Corte di giustizia di dichiarare che, essendo chiaramente assente, nella normativa nazionale, un «rinvio diretto e incondizionato» al diritto dell'Unione ai sensi della giurisprudenza della Corte di giustizia, non sussistono le condizioni richieste per la ricevibilità delle questioni pregiudiziali di questo tipo.

¹ — Lingua originale: lo spagnolo.

3. Indipendentemente dalla precedente considerazione, analizzerò in subordine l'aspetto sostanziale della causa che si riferisce, come ho appena indicato, ad un potenziale caso di restrizioni della concorrenza per oggetto nel contesto particolarmente complesso di alcuni accordi di tipo verticale sui quali potrebbe aver influito, tuttavia, un accordo orizzontale.

II – Contesto normativo

A – *Il diritto dell'Unione*

4. Il regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato², all'articolo 3, disciplina i rapporti tra gli articoli 81 e 82 CE (attualmente, articoli 101 e 102 TFUE) e le legislazioni nazionali in materia di concorrenza.

5. A termini del paragrafo 1, «[q]uando le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri o le giurisdizioni nazionali applicano la legislazione nazionale in materia di concorrenza ad accordi, decisioni di associazioni di imprese o pratiche concordate ai sensi dell'articolo [101 TFUE] che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri ai sensi di detta disposizione, esse applicano anche l'articolo [101 TFUE] a siffatti accordi, decisioni o pratiche concordate. Quando le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri o le giurisdizioni nazionali applicano la legislazione nazionale in materia di concorrenza agli sfruttamenti abusivi vietati dall'articolo [102 TFUE], esse applicano anche l'articolo [102 TFUE]».

6. L'articolo 3, paragrafo 2, dispone che «[d]all'applicazione della legislazione nazionale in materia di concorrenza non può scaturire il divieto di accordi, decisioni di associazioni di imprese o pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri che non impongono restrizioni alla concorrenza ai sensi dell'articolo [101, paragrafo 1, TFUE], che soddisfano le condizioni dell'articolo [101, paragrafo 3, TFUE] o che sono disciplinati da un regolamento per l'applicazione dell'articolo [101, paragrafo 3, TFUE]. Il presente regolamento non impedisce agli Stati membri di adottare e applicare nel loro territorio norme nazionali più rigorose che vietino o sanzionino le condotte unilaterali delle imprese».

7. Infine, l'articolo 3, paragrafo 3, stabilisce quanto segue: «[f]atti salvi i principi generali ed altre disposizioni di diritto comunitario, i paragrafi 1 e 2 non si applicano quando le autorità garanti della concorrenza e le giurisdizioni degli Stati membri applicano la legislazione nazionale in materia di controllo delle fusioni, né precludono l'applicazione di norme nazionali che perseguono principalmente un obiettivo differente rispetto a quello degli articoli [101 e 102 TFUE]».

B – *Normativa ungherese*

8. Nel 1996 il legislatore ungherese ha approvato una legge che vieta le pratiche commerciali sleali e le restrizioni della concorrenza³, il cui preambolo precisa che la legge medesima viene adottata «tenuto conto dell'esigenza di ravvicinare le normative della Comunità europea e le tradizioni della legislazione ungherese in materia di concorrenza».

9. Conformemente all'articolo 1, paragrafo 2, della Tpvvt, le disposizioni di quest'ultima si applicano alle pratiche disciplinate dagli articoli 81 e 82 CE (attualmente, articoli 101 e 102 TFUE) qualora il caso sia di competenza dell'autorità ungherese garante della concorrenza o di un giudice ungherese.

2 — GU L 1, pag. 25.

3 — Legge n. LVII del 1996 (A Tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. Törvény; in prosieguo: la «Tpvvt»).

10. L'articolo 11, paragrafo 1, della TpvT, di cui al capo IV, intitolato «Divieto di accordi restrittivi della concorrenza», dichiara che sono vietati «tutti gli accordi tra imprese, tutte le pratiche concordate e tutte le decisioni di associazioni di imprese, degli enti di diritto pubblico, di associazioni e altre organizzazioni simili (...) che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza. Non sono considerati accordi di tale natura gli accordi stipulati tra imprese che non siano tra loro reciprocamente indipendenti».

III – Causa principale e questione pregiudiziale

11. A partire dalla fine del 2002, vari concessionari di automobili che operavano anche come officine di riparazione incaricavano l'associazione nazionale dei concessionari di marche automobilistiche (Gépjármű Márkakereskedők Országos Szövetsége; in prosieguo: la «GÉMOSZ») di stipulare annualmente per loro conto, con le imprese di assicurazione, un accordo quadro relativo alla tariffa oraria applicabile alle riparazioni delle autovetture sinistrate a carico di tali imprese di assicurazione.

12. Detti concessionari avevano un duplice rapporto con le imprese di assicurazione, in particolare, con la Allianz Hungária Biztosító Zrt. (in prosieguo: la «Allianz») e con la Generali-Providencia Biztosító Zrt. (in prosieguo: la «Generali»). Da un lato, essi agivano come «intermediari» delle assicurazioni, offrendo ai loro clienti, al momento della vendita o della riparazione delle autovetture, una polizza di assicurazione per autoveicoli con tali compagnie. Dall'altro, in caso di sinistro, i concessionari stessi riparavano gli autoveicoli assicurati per conto delle compagnie di assicurazione.

13. Nel corso del 2004 e del 2005 la GÉMOSZ e la Allianz stipulavano un accordo quadro sulle tariffe orarie di riparazione. Successivamente, la Allianz concludeva una serie di accordi individuali con diversi concessionari, in forza dei quali la tariffa oraria applicata dalle officine di riparazione di questi ultimi sarebbe aumentata qualora le polizze di assicurazione auto della Allianz avessero raggiunto una determinata percentuale del totale delle polizze vendute da tale concessionario⁴.

14. La compagnia Generali, da parte sua, non stipulava un accordo quadro con la GÉMOSZ nel periodo di riferimento, però concludeva accordi individuali con i concessionari, applicando in pratica, a favore di questi ultimi, una clausola di aumento della tariffa oraria simile a quella descritta in precedenza⁵.

15. Con decisione adottata il 21 dicembre 2006 l'autorità ungherese garante della concorrenza (Gazdasági Versenyhivatal) dichiarava incompatibili con l'articolo 11 della TpvT i seguenti accordi:

- in primo luogo, tre decisioni adottate dalla GÉMOSZ tra il 2003 al 2005, che fissavano i «prezzi raccomandati» ai concessionari di automobili di marca per le autovetture sinistrate, da applicare alle compagnie di assicurazione;

4 — Secondo la Allianz, l'accordo tipo stipulato da tale compagnia di assicurazione prevedeva tre forme diverse di remunerazione in funzione della circostanza che le polizze della Allianz vendute dal concessionario rappresentassero rispettivamente i) una quota inferiore al 30%, ii) una quota compresa tra il 30 ed il 50% o iii) il 50% del totale delle assicurazioni vendute dal concessionario stesso. L'aumento concordato della tariffa oraria delle riparazioni degli autoveicoli sarebbe stato i) in misura del 10-11% per i concessionari che realizzassero meno del 30% delle loro vendite totali di assicurazioni con prodotti della Allianz, ii) in misura del 12-13%, per i concessionari che realizzassero tra il 30 ed il 50% delle vendite totali di assicurazioni con prodotti della Allianz e iii) in misura del 14-15%, se la quota di vendita dei prodotti della Allianz fosse ammontata al 50% delle vendite totali di assicurazioni realizzate dal concessionario. Ciononostante, la seconda compagnia di assicurazioni oggetto dell'indagine, la Generali, sostiene che la maggior parte dei contratti stipulati dalla Allianz con i concessionari prevedeva un aumento della remunerazione per le riparazioni degli autoveicoli solo nel caso in cui i prodotti della Allianz venduti dal concessionario in questione rappresentassero il 50% delle vendite totali di quest'ultimo.

5 — Secondo quanto riferisce tale compagnia di assicurazioni, i contratti stipulati dalla Generali con i concessionari prevedevano l'aumento del compenso nel caso in cui questi ultimi realizzassero il 30% delle loro vendite totali di polizze assicurative con prodotti della Generali, obiettivo che supererebbe di il 10% la quota di mercato detenuta dalla Generali nel periodo di riferimento, che ammontava al 20%.

- in secondo luogo, gli accordi quadro stipulati nel periodo dal 2004 ed il 2005 tra la GÉMOSZ e la Allianz, nonché i vari accordi individuali conclusi in questo stesso periodo tra diversi concessionari e, rispettivamente, la Allianz e la Generali;
- in terzo luogo, i diversi accordi stipulati tra il 2000 ed il 2005 tra, da una parte, la Allianz e la Generali e, dall'altra, vari mediatori di assicurazione (Peugeot Márkakereskedők, Opelkereskedők e Porsche Biztosítási Alkusz Kft.), aventi ad oggetto le commissioni che questi ultimi avrebbero percepito in funzione del numero delle polizze vendute per ciascuna delle suddette assicurazioni.

16. A sostegno della sua decisione l'autorità garante della concorrenza affermava che detta serie di accordi, considerati congiuntamente e singolarmente, era diretta a restringere la concorrenza tanto sul mercato dei contratti di assicurazione quanto sul mercato delle riparazioni di automobili. Secondo la citata autorità della concorrenza, l'articolo 101 TFUE non era applicabile ai detti accordi, in quanto questi non influivano sul commercio intracomunitario, e la loro illegittimità risultava unicamente dall'applicazione delle norme ungheresi in materia di tutela della concorrenza.

17. Dopo aver constatato l'illegittimità di siffatti accordi, detta autorità vietava la continuazione delle pratiche in questione e infliggeva ammende per i seguenti importi: HUF 5 319 000 000 alla Allianz, HUF 1 046 000 000 alla Generali, HUF 360 000 000 alla GÉMOSZ, HUF 13 600 000 alla Peugeot Márkakereskedők e HUF 45 000 000 alla Opelkereskedők.

18. Investito del corrispondente ricorso avverso tale decisione, il Fővárosi Bíróság (Tribunale di Budapest), lo accoglieva parzialmente; tuttavia la sentenza di primo grado veniva impugnata ed il Fővárosi Ítéltábla (Corte d'appello di Budapest) dichiarava che la decisione era da considerarsi legittima in toto.

19. Avverso tale sentenza di appello è stato presentato ricorso per cassazione dinanzi al Legfelsőbb Bíróság (Corte suprema ungherese). Quest'ultimo, osservando che il tenore letterale dell'articolo 11, paragrafo 1, della Tptv è praticamente identico a quello dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, e ricordando che esiste un interesse certo a che le norme e le nozioni del diritto dell'Unione ricevano un'interpretazione uniforme, ha formulato la seguente questione pregiudiziale:

«Se possano essere considerati accordi contrari all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE (in quanto aventi per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno) quegli accordi bilaterali stipulati tra una compagnia assicuratrice e determinate officine di riparazione di veicoli, o tra una compagnia assicuratrice e un'associazione di officine di riparazione di veicoli, in forza dei quali la tariffa oraria di riparazione accordata dalla compagnia assicuratrice all'officina per la riparazione dei veicoli da essa assicurati dipende, tra l'altro, dal numero e dalla percentuale di polizze sottoscritte con la compagnia assicuratrice per il tramite dell'officina, che opera quale intermediario assicurativo di detta compagnia».

IV – Sulla ricevibilità della questione pregiudiziale

20. Il giudice del rinvio chiede di acclarare se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, osti alla stipulazione di un determinato tipo di accordi tra imprese. Tuttavia, nella stessa domanda di pronuncia pregiudiziale si afferma che tale disposizione del Trattato non è applicabile alla fattispecie, poiché gli accordi controversi non incidono sugli scambi tra Stati membri. Di conseguenza, la legittimità di tali accordi deve essere esaminata esclusivamente alla luce delle norme nazionali ungheresi in materia di concorrenza e, in particolare, dell'articolo 11, paragrafo 1, della Tptv. Tale idea, che costituisce il punto di partenza della decisione adottata dall'autorità garante della concorrenza ungherese, non è stata messa in discussione da nessuna delle parti.

21. Malgrado il carattere puramente interno della controversia oggetto del procedimento principale, la Corte suprema ungherese ha ritenuto opportuno proporre una questione relativa all'interpretazione dell'articolo 101 TFUE, per il motivo che la qualifica degli accordi controversi in base al diritto interno ungherese (la TpvT) si fonda su concetti che sono identici, per contenuto, a quelli di cui alla citata disposizione del TFUE.

22. Effettivamente, l'articolo 11, paragrafo 1, della TpvT riproduce quasi letteralmente, senza differenze sostanziali, il divieto di stipulare accordi restrittivi della concorrenza sancito dall'articolo 101, paragrafo 1, TFUE (articolo 81 CE). Per tale ragione, il giudice del rinvio ritiene che la qualifica degli accordi controversi come accordi destinati a restringere la concorrenza implichi un'interpretazione delle disposizioni contenute nell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE e che l'intervento della Corte di giustizia sia giustificato dall'«evidente interesse comunitario a che le norme o i concetti adottati sulla base del diritto dell'Unione (tra cui rientrano i concetti di cui all'articolo 11, paragrafo 1, della TpvT applicabili alla presente causa) ricevano un'interpretazione uniforme, indipendentemente dalle circostanze in cui si applicano, al fine di evitare il rischio di future interpretazioni divergenti».

23. Anche la Commissione si è espressa a favore della ricevibilità della questione pregiudiziale. In particolare, tale istituzione afferma che, sebbene nel caso presente, contrariamente a quanto accadeva nei casi che citerò nei paragrafi successivi, il diritto dell'Unione non sia stato applicato direttamente, il particolare nesso tra la normativa in materia di concorrenza e il diritto dell'Unione rende necessaria l'interpretazione richiesta dal giudice ungherese.

24. Effettivamente, in tutta una serie di decisioni, a cominciare dalla sentenza Dzodzi⁶, la Corte di giustizia ha dichiarato ricevibili le questioni pregiudiziali vertenti su una disposizione del diritto dell'Unione, anche qualora questa non risulti applicabile alla fattispecie «nel caso specifico in cui il diritto nazionale di uno Stato membro rinvia al contenuto della norma in parola per determinare le norme da applicare ad una situazione puramente interna a detto Stato». A fondamento di tale conclusione, la citata sentenza ha dichiarato che l'ordinamento comunitario ha «manifestamente interesse, per evitare future divergenze d'interpretazione, a garantire un'interpretazione uniforme di tutte le norme di diritto comunitario, a prescindere dalle condizioni in cui verranno applicate», sebbene, poi, spetti solo ai giudici nazionali applicare la disposizione interpretata dalla Corte di giustizia, tenendo conto delle circostanze di fatto e di diritto della causa loro sottoposta, e altresì determinare la portata esatta del rinvio al diritto dell'Unione⁷.

25. In passato, non sono stati pochi gli avvocati generali che hanno manifestato chiaramente di nutrire riserve su tale linea giurisprudenziale⁸. Malgrado le critiche, la Corte di giustizia ha successivamente confermato siffatta giurisprudenza⁹.

6 — V. la sentenza della Corte del 18 ottobre 1990, Dzodzi (C-297/88 e C-197/89, Racc. pag. I-3763). Un precedente in tal senso si può rinvenire nella sentenza del 26 settembre 1985, Thomasdünker (166/84, Racc. pag. 3001).

7 — Sentenza Dzodzi (punti 34-41).

8 — Una buona sintesi di tale punto di vista critico si rinviene nelle conclusioni dell'avvocato generale Ruiz Jarabo Colomer nella causa Kofisa Italia, presentate il 26 settembre 2000 (definita con sentenza dell'11 gennaio 2001, C-1/99, Racc. pag. I-207, paragrafi 22 e segg.). Inizialmente anche l'avvocato generale Mancini, nelle conclusioni del 15 maggio 1985 relative alla citata causa Thomasdünker, si era dichiarato contrario ad ammettere tale genere di questioni pregiudiziali, ciò che, secondo la sua opinione, avrebbe contraddetto le disposizioni del Trattato. In tal senso si sono pronunciati l'avvocato generale Darmon, nelle conclusioni del 3 luglio 1990 relative alla causa Dzodzi, e l'avvocato generale Tizzano, nelle citate conclusioni nella causa Adam nonché infine l'avvocato generale Jacobs, nelle sue conclusioni del 17 settembre 1996, nella causa Leur-Bloem (definita con sentenza del 17 luglio 1997, C-28/95, Racc. pag. I-4161) e in quelle presentate il 15 novembre 2001 nella causa BIAO (definita con sentenza del 7 gennaio 2003, C-306/99, Racc. pag. I-1).

9 — Si vedano, tra le altre, le sentenze Leur-Bloem, cit.; le sentenze del 26 novembre 1998, Bronner (C-7/97, Racc. pag. I-7791); Kofisa Italia, cit.; Adam, cit.; BIAO, cit., e la sentenza del 16 marzo 2006, Poseidon Chartering (C-3/04, Racc. pag. I-2505).

26. Si deve tuttavia tenere presente che la ricevibilità di questo tipo di questioni pregiudiziali non è stata ammessa senza condizioni. Così, nella sentenza *Kleinwort Benson*¹⁰ la Corte di giustizia ha introdotto una precisazione importante, richiedendo che il rinvio al diritto dell'Unione da parte della norma nazionale fosse «diretto e incondizionato», condizione questa che è stata commentata positivamente da vari avvocati generali¹¹. In linea con tale orientamento, l'ordinanza emessa nella causa *Club Náutico de Gran Canaria* ha applicato rigorosamente detta eccezione in un caso che riguardava l'Impuesto General Indirecto Canario (imposta generale indiretta delle Canarie; in prosieguo: l'«IGIC»). Tale imposta riproduce sostanzialmente il regime dell'IVA, ma opera al di fuori dell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione. Benché la disposizione dell'IGIC, riguardo alla quale il giudice nazionale aveva chiesto un'interpretazione, riproducesse sostanzialmente quella contenuta nella legge spagnola in materia di IVA, la Corte di giustizia ha osservato che tale normativa non operava un rinvio «diretto e incondizionato» ma costituiva una mera riproduzione, il che ha determinato l'irricevibilità della questione pregiudiziale¹².

27. Del pari, sentenze come quelle pronunciate nelle cause *Leur-Bloem* e *Kofisa Italia*¹³ hanno confermato indirettamente la validità di tale giurisprudenza applicando un ragionamento a contrario e, in tal senso, la sentenza *ETI*¹⁴, pur non invocando espressamente il precedente giurisprudenziale *Kleinwort-Benson*, ha precisato, in un caso simile a quest'ultimo, che il rinvio al diritto dell'Unione contenuto nella disposizione nazionale in esame non era sottoposto ad alcuna condizione¹⁵.

28. In tempi assai più recenti, la sentenza *Teresa Cicala*¹⁶ (che le parti intervenute nel presente procedimento non hanno ancora potuto citare nelle loro memorie) ha dichiarato irricevibile una questione pregiudiziale per la mancanza di un «rinvio diretto e incondizionato» al diritto dell'Unione da parte della norma nazionale in questione. Infatti, nella citata sentenza si afferma che «un'interpretazione, da parte della Corte, di disposizioni del diritto dell'Unione in situazioni puramente interne si giustifica per il fatto che esse sono state rese applicabili dal diritto nazionale in modo diretto ed incondizionato»¹⁷. Infine, tale requisito è stato appena ribadito nella recente causa *Nolan*, in cui la Corte si è dichiarata incompetente a motivo della mancanza di un rinvio espresso e preciso al diritto dell'Unione a partire dall'ordinamento giuridico nazionale¹⁸.

29. Per quanto riguarda il significato da attribuire alla summenzionata condizione, ritengo, da un lato, che l'espressione «rinvio diretto» significhi che il rinvio deve essere espresso e inequivocabile. Si deve trattare, in sostanza, di un rinvio vero e proprio, non essendo sufficiente una semplice menzione quale fonte di ispirazione. Da parte sua, il termine «incondizionato» implica, secondo me, che si deve rinviare alla normativa in questione nel suo complesso. Il rinvio isolato, da parte del legislatore nazionale, ad una determinata norma estrapolata dalla legislazione dell'Unione non sarebbe sufficiente, a mio avviso, poiché l'applicazione, in tal caso, della giurisprudenza della Corte di giustizia e, in definitiva, la risposta alla questione pregiudiziale sottoposta potrebbero comportare disfunzioni.

10 — Sentenza del 28 marzo 1995 (C-346/93, Racc. pag. I-615).

11 — Si vedano le conclusioni cit. supra degli avvocati generali Ruiz-Jarabo Colomer, nella causa *Kofisa Italia*, Jacobs, nella causa *BIAO* e Tizzano, nella causa *Adam*.

12 — Causa C-186/07 (Racc. pag. I-60).

13 — Cit. supra (rispettivamente, punti 27 e 29).

14 — Sentenza dell'11 dicembre 2007 (C-280/06, Racc. pag. I-10893).

15 — Punto 25.

16 — Sentenza del 21 dicembre 2011 (causa C-482/10, Racc. pag. I-14139).

17 — Sentenza *Cicala* (punto 19).

18 — Sentenza del 18 ottobre 2012 (causa C-583/10, punto 47).

30. Quando entrambe le condizioni sono soddisfatte, ritengo che non solo sia legittimo proporre una questione pregiudiziale, ma che quest'ultima debba essere accolta. La volontà spontanea del legislatore nazionale di fare proprio il diritto dell'Unione può e persino deve avere come logica conseguenza che il giudice nazionale eviti di discostarsi dall'interpretazione del diritto dell'Unione effettuata dai giudici di quest'ultima. Per di più, il ricorso al rinvio pregiudiziale da parte del giudice nazionale non dovrebbe, in tali casi e secondo la logica, essere un evento accidentale, determinato dal caso, ma dovrebbe invece fondarsi su una prassi consolidata e stabile.

31. A tal proposito, ritengo infine che sia superfluo chiedersi se il giudice nazionale si conformerà o meno alla risposta della Corte di giustizia. Quale logica conseguenza del principio di leale cooperazione, il giudice nazionale che si sia rivolto alla Corte di giustizia sottoponendole una questione pregiudiziale in tale insieme di circostanze non può fare a meno di prendere in considerazione la risposta della Corte¹⁹.

32. Analogamente alla causa Cicala, anche in questo caso dobbiamo pertanto esaminare, in primo luogo, se la normativa ungherese contenga un «rinvio diretto e incondizionato» alle disposizioni dell'Unione in materia di diritto della concorrenza per poter determinare la ricevibilità della questione pregiudiziale.

33. Come ho già segnalato nei precedenti paragrafi, le parti intervenute nel presente procedimento non hanno potuto invocare la suddetta sentenza, poiché questa è stata pronunciata dopo la presentazione delle loro osservazioni. Tuttavia, tale pronuncia costituisce un precedente particolarmente rilevante per il caso che ci occupa, in quanto presenta talune analogie con quest'ultimo.

34. Da una parte, ai punti 25 e 26, nella sentenza Cicala si rileva che la normativa nazionale controversa in tale caso «rinvia in modo generale ai “principi dell'ordinamento comunitario”», e non specificamente alle norme dell'ordinamento dell'Unione cui si riferisce la questione pregiudiziale né ad altre norme relative alla stessa materia, ragione per cui «non si può considerare che le disposizioni interessate dalle questioni proposte, in quanto tali, siano state rese applicabili in modo diretto dal diritto italiano». Nel caso della normativa ungherese di cui si discute in tale sede, il rinvio è ancora più generico, essendo limitato alla menzione, nel preambolo, di un'astratta «esigenza di ravvicinare le normative della Comunità europea e le tradizioni della legislazione ungherese in materia di concorrenza». Ciò peraltro non deve sorprendere da parte del legislatore di uno Stato che era ancora lontano dal raggiungimento della qualità di Stato membro dell'Unione europea.

35. D'altra parte, si deve sottolineare il fatto che in entrambi i casi i giudici del rinvio chiedono di interpretare le norme del diritto primario che sono, inoltre, di carattere estremamente generico, quasi di principio: in un caso, gli articoli 296, secondo comma, TFUE, e 41, paragrafo 2, lettera c), della Carta, concernenti l'obbligo di motivazione degli atti giuridici, e, nell'altro, la nozione di «restrizione alla concorrenza per oggetto» contenuta nell'articolo 101 TFUE.

36. Alla luce di tale premessa, non si può sostenere che la legge ungherese sulla concorrenza contenga un «rinvio diretto e incondizionato» all'articolo 101 TFUE. Da una parte, il preambolo della legge allude solo genericamente alla normativa della «Comunità europea» in materia di concorrenza, senza menzionare alcuna disposizione particolare in maniera esplicita e inequivocabile e, inoltre, tale normativa comunitaria viene citata quale fonte di ispirazione ulteriore, in aggiunta alla propria tradizione nazionale. D'altra parte, come nel caso della normativa italiana in oggetto nella causa Cicala, la legge ungherese non indica affatto che il citato rinvio comporti la conseguenza di escludere l'applicazione delle norme nazionali²⁰. Infine, la questione sollevata è priva di specificità, poiché verte sulla stessa nozione di pratica restrittiva della concorrenza ai sensi del diritto primario.

19 — In relazione a tale principio, si veda la sentenza del 18 ottobre 2008, Marra e Clemente (C-200/07 e C-201/07, Racc. pag. I-7929, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

20 — Sentenza Cicala, cit. (punto 28).

37. Di conseguenza, in linea di principio si dovrebbe concludere nel senso che, nella fattispecie, non esiste un interesse certo dell'Unione a salvaguardare un'interpretazione uniforme della disposizione oggetto della questione pregiudiziale, derivante dal recepimento diretto ed incondizionato del diritto dell'Unione.

38. Ciò posto²¹, si deve ancora dare una risposta alla questione sollevata dalla Commissione, secondo cui è opportuno concedere un trattamento eccezionale ai casi in cui la normativa nazionale comporta il recepimento del diritto dell'Unione in materia di pratiche restrittive della concorrenza.

39. Basandosi, in effetti, sull'articolo 3 del regolamento n. 1/2003 e sulla giurisprudenza, la Commissione suggerisce che tale interesse certo sussiste in via generale nell'ambito del diritto della concorrenza. A mio giudizio, sebbene esistano argomenti per riconoscere che, sul terreno del diritto della concorrenza, detto interesse dell'Unione possa essere più forte, tale considerazione non può bastare per supplire all'imperativo di una ricezione diretta ed incondizionata, per le ragioni che espongo di seguito.

40. Da un lato, è vero che l'applicazione della giurisprudenza Dzodzi si è affermata con particolare forza nel ramo del diritto della concorrenza. Nelle citate sentenze Bronner, Poseidon Chartering, ETI e Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio²², la Corte di giustizia ha dichiarato ricevibili varie questioni pregiudiziali laddove il procedimento principale rimaneva in linea di principio escluso dall'ambito di applicazione del diritto dell'Unione e verteva in realtà su una regola nazionale in materia di concorrenza.

41. In tali casi, in difesa della competenza della Corte di giustizia è stato invocato anche l'argomento basato sull'esigenza di evitare divergenze di interpretazione di una stessa disposizione giuridica dell'Unione, a seconda che quest'ultima sia applicabile solo indirettamente (attraverso un rinvio da parte del diritto nazionale) oppure direttamente (in quanto rientrante nell'ambito di applicazione sia del diritto nazionale sia dell'articolo 101 TFUE)²³.

42. Difatti, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, le legislazioni nazionali in materia di concorrenza (come l'articolo 11, paragrafo 1, della Tpv) si applicano insieme agli articoli 101 e 102 TFUE quando gli accordi, le decisioni o le pratiche di cui si tratta «possono pregiudicare il commercio tra Stati membri» ai sensi del Trattato.

43. A contrario, si deve pertanto ritenere che tali legislazioni nazionali si applichino in maniera indipendente dal diritto dell'Unione quando non si presenta un potenziale pregiudizio per il commercio intracomunitario. Il legislatore dell'Unione si è espresso in termini molto chiari su questo punto: l'articolo 3, paragrafi 1 e 2, del regolamento n. 1/2003 riporta espressamente tale precisazione e la stessa Comunicazione della Commissione relativa alla nozione di pregiudizio al commercio ad opera delle regole di concorrenza indica che detto criterio «determina inoltre il campo di applicazione del regolamento n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101 e 102 TFUE]»²⁴.

21 — E oltre al fatto che all'udienza la Commissione ha ammesso che non ci troviamo di fronte ad un «rinvio diretto ed incondizionato».

22 — Sentenza del 14 dicembre 2006, causa C-217/05 (Racc. pag. I-11987).

23 — V. le sentenze, cit. sopra, Bronner (punti 19 e 20); Poseidon Chartering (punto 16); Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (punto 20); ETI (punto 26). Nello stesso senso, si vedano le conclusioni dell'avvocato generale Kokott nelle cause, rispettivamente, Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio, presentate il 13 luglio 2006, e ETI, presentate il 3 luglio 2007.

24 — Comunicazione della Commissione — Linee direttrici [sulla] nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (GU 2004, C 101, pagg. 81-96, punto 8). V., inoltre, la Comunicazione della Commissione relativa alla cooperazione tra la Commissione e le giurisdizioni degli Stati membri dell'UE ai fini dell'applicazione degli articoli 81 e 82 del trattato CE (GU 2004, C 101, pagg. 54-64, punto 6).

44. Di conseguenza, se esiste un potenziale pregiudizio al commercio tra Stati membri, la legislazione nazionale deve essere applicata parallelamente al diritto dell'Unione (articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003), e quest'ultimo fungerà da «barriera» (articolo 3, paragrafo 2, del regolamento medesimo), ma, negli altri casi, le legislazioni nazionali in materia di concorrenza dovranno essere applicate (e quindi interpretate), in via di principio, in maniera indipendente dal diritto dell'Unione.

45. Infatti, alla luce del Trattato e del regolamento n. 1/2003, gli Stati membri hanno un proprio ambito di azione nel settore della concorrenza, che non è circoscritto all'esercizio di meri poteri amministrativi e di esecuzione, ma comprende anche poteri normativi. Quando vengono esercitati nell'ambito che è stato loro riservato, tali poteri non sono limitati in alcun modo dal meccanismo del primato del diritto dell'Unione, poiché non rientrano nel campo di applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE e non esiste una normativa europea di armonizzazione in tale area.

46. Pertanto, l'articolo 3 del regolamento n. 1/2003 di per sé non basta per dare fondamento alla competenza della Corte di giustizia in casi come questo, in cui la causa principale deve essere risolta esclusivamente in base alle norme nazionali²⁵. In caso contrario si priverebbe di qualsiasi effetto utile il criterio distintivo del «pregiudizio al commercio tra Stati membri» e si darebbe luogo ad un'ingerenza indebita nella sfera della sovranità che è stata volutamente riservata soltanto a questi ultimi.

47. È certamente vero che negli ultimi anni si è prodotta una progressiva «europeizzazione» delle legislazioni nazionali in materia di concorrenza le quali, soprattutto nei nuovi Stati membri, hanno spesso preso come modello il diritto dell'Unione²⁶. Ciò non significa, tuttavia, che siffatta «europeizzazione» debba essere realizzata attraverso la giurisprudenza. Sebbene possa risultare conveniente e persino auspicabile che gli Stati membri tendano a far convergere con il diritto dell'Unione il diritto della concorrenza applicabile ai casi puramente interni (che non influiscono sul commercio tra gli Stati), e che, nell'applicazione e nell'interpretazione del diritto nazionale le autorità nazionali traggano ispirazione dalla giurisprudenza della Corte di giustizia sugli articoli 101 e 102 TFUE, siffatta armonizzazione non dovrebbe imporsi per mezzo del procedimento pregiudiziale.

48. In conclusione, quindi, solo in presenza di un esplicito «rinvio diretto e incondizionato» al diritto dell'Unione, come esigono le citate sentenze Kleinwort-Benson e Teresa Cicala, si dovrebbe dichiarare ricevibile la questione pregiudiziale, senza la necessità di derogare a tale criterio nei casi in cui il rinvio del legislatore nazionale verta su una norma del diritto della concorrenza. Poiché tali condizioni non sono soddisfatte, ritengo che la Corte di giustizia debba dichiarare irricevibile la presente questione pregiudiziale, essendo incompetente a risolverla.

V – Analisi della questione pregiudiziale

49. Fermo restando quanto detto in precedenza, e per il caso in cui la Sezione considerasse ricevibile la presente questione pregiudiziale, passerò ora all'esame di merito della causa.

25 — La conclusione sarebbe diversa qualora si dimostrasse che gli accordi controversi possono effettivamente pregiudicare il commercio intracomunitario, ma questo punto, come ho già indicato in precedenza, non è in discussione nel presente caso.

26 — Al riguardo, v. CSERES, K.J., «The impact of regulation 1/2003 in the new Member States», *The Competition Law Review*, volume 6, Issue 2 (luglio 2010).

A – Considerazioni preliminari

50. Nella presente fattispecie il giudice del rinvio chiede alla Corte di giustizia se sia possibile qualificare una serie di accordi stipulati tra varie imprese ed un'associazione di imprese come restrittivi della concorrenza per oggetto, ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE. L'analisi di tale questione richiede fin dall'inizio alcune considerazioni preliminari in merito alle caratteristiche peculiari di fatto e di diritto del caso di specie, nonché alcune precisazioni in merito all'identificazione degli accordi controversi e, infine, al concetto di restrizioni per oggetto.

1. Le peculiarità del caso

51. Il caso che ci occupa mette in questione la legittimità di un insieme di accordi le cui parti principali sono due compagnie di assicurazioni, la Allianz e la Generali, un gruppo di concessionari di automobili e l'associazione che riunisce questi ultimi (la GÉMOSZ), con la particolarità che, nei loro rapporti con le imprese assicuratrici, i concessionari intervengono in una duplice veste: al momento della sottoscrizione delle polizze auto per i loro clienti agiscono come intermediari assicurativi o mediatori di assicurazione e, nella fase della riparazione degli autoveicoli sinistrati, agiscono in qualità di officine di riparazione, pagate dalle rispettive compagnie di assicurazione in funzione, tra gli altri fattori, delle polizze previamente stipulate per conto di queste ultime.

52. La Allianz e la Generali concordano annualmente con le officine di riparazione degli autoveicoli le condizioni di riparazione e le tariffe applicabili da queste agli autoveicoli assicurati con tali compagnie. Sulla base di siffatti accordi, le officine possono procedere alla riparazione degli autoveicoli assicurati senza dover previamente consultare le compagnie assicuratrici.

53. A partire dalla fine del 2002, molti concessionari di autoveicoli di marca, che svolgono anche attività di riparazione, hanno chiesto alla GÉMOSZ di negoziare con le compagnie di assicurazione, per loro conto e su base annuale, accordi quadro aventi ad oggetto dette tariffe.

54. Nel 2004 e nel 2005 la compagnia di assicurazioni Allianz ha stipulato con la GÉMOSZ accordi quadro sulle citate tariffe. Successivamente, la Allianz ha stipulato accordi individuali con i concessionari-autofficine, sulla base dei detti accordi quadro. In forza di tali accordi individuali, i concessionari-autofficine avrebbero ricevuto una retribuzione superiore a quella pattuita nell'accordo quadro della GÉMOSZ, purché raggiungessero o mantenessero una determinata percentuale di polizze assicurative della Allianz nel volume totale di assicurazioni auto vendute dal concessionario in questione.

55. La compagnia Generali non ha stipulato alcun accordo quadro con la GÉMOSZ nel periodo di riferimento, ma ha concluso accordi individuali con i concessionari. Pare che tali accordi non contenessero clausole sull'aumento della tariffa come quelle contenute negli accordi della Allianz, sebbene l'autorità ungherese garante della concorrenza abbia constatato che la Generali applicava, in pratica, analoghi incentivi commerciali.

56. D'altro canto, sia la Allianz sia la Generali avrebbero stipulato accordi diversi tra il 2000 ed il 2005 con alcuni mediatori di assicurazione per incrementare le vendite dei prodotti delle assicurazioni in cambio di una maggior remunerazione.

57. Quindi, la complessità della presente causa deriva principalmente dall'intreccio di attività potenzialmente restrittive della concorrenza che appartengono a due mercati assai diversi: il mercato delle assicurazioni e il mercato dei servizi di riparazione delle automobili. Per rispondere alla questione pregiudiziale sarà pertanto necessario operare una distinzione tra i due mercati interessati.

2. Sugli accordi controversi

58. A parte tale complesso intreccio di accordi, non dobbiamo dimenticare di segnalare che la questione pregiudiziale posta dalla Corte suprema ungherese si riferisce esclusivamente agli «accordi bilaterali stipulati tra una compagnia assicuratrice e determinate officine di riparazione di veicoli», e agli accordi stipulati tra «una compagnia assicuratrice e un'associazione di officine di riparazione di veicoli».

59. Pertanto, la presente questione pregiudiziale verte su detti accordi cioè, da una parte, sugli accordi stipulati dalle compagnie di assicurazioni Allianz e Generali con vari concessionari-autofficine e, dall'altra, sugli accordi stipulati tra la Allianz e l'associazione dei concessionari (la GÉMOSZ).

60. Il governo ungherese e la Commissione, tuttavia, ritengono che i citati accordi debbano essere analizzati unitamente a determinate decisioni della GÉMOSZ e agli accordi sottoscritti dalle compagnie assicuratrici con i mediatori di assicurazione dei concessionari. Indipendentemente dal tenore letterale della questione pregiudiziale, e per le ragioni che espongo nei paragrafi successivi, mi pare difficile evitare siffatta analisi globale.

3. Sulla nozione di «restrizioni per oggetto»

61. Con la questione pregiudiziale sollevata, la Corte suprema ungherese chiede se i suddetti accordi possano essere considerati restrittivi della concorrenza per oggetto, ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.

62. A tenore di tale disposizione «[s]ono incompatibili con il mercato interno e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno».

63. Pertanto, ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE sono vietati due tipi di restrizioni: quelle vietate «per il loro oggetto» e quelle vietate «per i loro effetti». Come ha segnalato la giurisprudenza, l'impiego della disgiunzione «o» indica che il secondo tipo di qualificazioni è subordinato rispetto al primo: anzitutto si deve considerare «l'oggetto stesso dell'accordo, tenuto conto del contesto economico nel quale quest'ultimo deve trovare applicazione»; invece «nel caso in cui (...) l'analisi delle clausole dell'accordo non rivelasse un pregiudizio alla concorrenza di sufficiente entità, occorrerebbe prendere in esame i suoi effetti e, per vietarlo, dovrebbero sussistere tutti gli elementi che comprovano che il gioco della concorrenza è stato di fatto sensibilmente impedito, ristretto o falsato». La differenza tra «infrazioni per oggetto» e «infrazioni per effetto» verte sulla circostanza che talune forme di collusione tra imprese possono essere considerate per loro stessa natura nocive al buon funzionamento del normale gioco della concorrenza.²⁷

64. La qualificazione di un accordo – o di una pratica – come restrittivo della concorrenza per il suo oggetto opera come una specie di «presunzione», poiché una volta determinato tale carattere restrittivo non sarà necessario dimostrare quali sono gli effetti sulla concorrenza dell'accordo o della pratica in questione. Inoltre, il divieto potrà essere fatto valere preventivamente, senza aspettare che si verifichino effettivamente gli effetti pregiudizievoli per la concorrenza²⁸.

27 — Sentenza della Corte di giustizia del 20 novembre 2008, Beef Industry Development Society e Barry Brothers (C-209/07, Racc. pag. I-8637, punti 15-17).

28 — In tal senso, una consolidata giurisprudenza ha ripetutamente dichiarato che, ai fini dell'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, «è superfluo prendere in considerazione gli effetti concreti di un accordo, ove risulti che esso ha per oggetto di restringere, impedire o falsare il gioco della concorrenza». Si vedano, in proposito, le sentenze del 13 luglio 1966, Consten e Grundig (56/64 e 58/64, Racc. pag. 299, punto 496) e del 15 ottobre 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione (C-238/99P, C-244/99P, C-245/99P, C-247/99P, da C-250/99P a C-252/99P e C-254/99P, Racc. pag. I-8375, punto 491).

65. Come indica la Commissione nelle sue Linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, TFUE «[s]i tratta di restrizioni che, alla luce degli obiettivi delle regole di concorrenza comunitarie, hanno una potenzialità talmente alta di produrre effetti negativi sulla concorrenza che è inutile, ai fini dell'applicazione dell'articolo [101], paragrafo 1, [TFUE], dimostrare l'esistenza di effetti specifici sul mercato. Questa presunzione si basa sul carattere grave della restrizione e sull'esperienza acquisita, che ha dimostrato che le restrizioni della concorrenza per oggetto possono verosimilmente determinare effetti negativi sul mercato e pregiudicare gli obiettivi perseguiti dalle regole di concorrenza comunitarie»²⁹. Ne deriva, secondo me, che tale categoria deve essere interpretata restrittivamente e applicata limitatamente ai casi in cui si possa apprezzare una potenzialità intrinseca particolarmente elevata di produrre effetti negativi.

66. Orbene, secondo una giurisprudenza costante, al fine di valutare il carattere anticoncorrenziale di un accordo, occorre far riferimento, segnatamente, al tenore delle sue disposizioni, agli obiettivi dallo stesso perseguiti nonché al contesto economico e giuridico in cui esso si colloca. Benché l'intenzione delle parti non costituisca un elemento necessario per determinare la natura restrittiva di un accordo, nulla vieta alla Commissione o ai giudici comunitari di tenerne conto³⁰.

67. Conformemente a tale giurisprudenza, nel presente caso esaminerò il contenuto e gli obiettivi perseguiti dagli accordi menzionati dal giudice del rinvio, cioè dei contratti stipulati tra, da una parte, le compagnie assicuratrici e, dall'altra, determinate autofficine-concessionari o l'associazione che le riunisce (la GÉMOSZ). In secondo luogo, esaminerò il contesto economico e giuridico in cui si collocano tali accordi, contesto in cui, a mio giudizio, devono essere inclusi gli accordi e le decisioni cui si riferiscono il governo ungherese e la Commissione, ossia, le decisioni della GÉMOSZ e gli accordi con i mediatori di assicurazione.

B – Sul contenuto e sugli obiettivi degli accordi controversi

68. Ritengo, con riferimento anzitutto al contenuto e agli obiettivi perseguiti, che agli accordi oggetto della questione pregiudiziale, mediante i quali le compagnie assicuratrici offrono ai concessionari, per la riparazione degli autoveicoli, compensi tanto più vantaggiosi quanto maggiore è la percentuale delle polizze assicurative della compagnia in questione vendute dal concessionario, non spetti la qualifica di restrizioni per oggetto.

69. Anzitutto dobbiamo sottolineare che si tratta di accordi verticali, ai quali, di norma e salvo eccezioni, non si applica l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE³¹. Pertanto, a differenza degli accordi orizzontali³², in cui è chiaramente più facile identificare un oggetto o effetti restrittivi della concorrenza, gli accordi verticali sono assai più complessi.

70. Tuttavia, il governo ungherese e la Commissione contestano la qualificazione di tali accordi come verticali. A loro avviso, tra le compagnie assicuratrici e i concessionari-autofficine non esisterebbe alcun rapporto giuridico in forza del quale una parte fornisce un servizio all'altra. Poiché le officine di riparazione non sono clienti delle compagnie assicuratrici e le tariffe orarie non possono essere

29 — Comunicazione della Commissione – Linee direttrici della Commissione sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato (GU 2004 C 101, pag. 97, punto 21).

30 — Si vedano, tra le altre, le sentenze dell'8 novembre 1983, IAZ e a./Commissione (da 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 e 110/82, Racc. pag. 3369, punti 23-25), e del 6 ottobre 2009, GlaxoSmithKline e a. (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06, Racc. pag. I-9291, punto 58).

31 — Al riguardo, v. l'articolo 2 del regolamento (UE) n. 330/2010 della Commissione, del 20 dicembre 2010, relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi verticali e pratiche concordate (GU L 102, pag. 1). L'articolo 3 stabilisce le soglie della quota di mercato ai fini dell'applicazione dell'esenzione e l'articolo 5 elenca alcune restrizioni verticali che non rientrano in detta esenzione.

32 — Tra imprese concorrenti; lo sarebbe evidentemente, per esempio, se fosse esistito un accordo tra la Allianz e la Generali in materia di tariffe di riparazione.

considerate controprestazioni per la vendita di polizze assicurative, in questo caso non si potrebbe parlare di una vera e propria «verticalità». La Commissione e il governo ungherese ritengono che non si tratti di accordi verticali, in quanto non esiste un rapporto giuridico in virtù del quale una parte fornisce un servizio all'altra.

71. Al contrario, la Allianz sostiene che i suoi accordi con i concessionari sono chiaramente verticali, poiché questi ultimi le forniscono, dietro corrispettivo, un servizio di riparazione di autoveicoli assicurati o un servizio di intermediazione per la vendita di polizze assicurative.

72. A mio giudizio, la tesi della Allianz risulta più compatibile con l'ampia definizione di accordi verticali prevista dal regolamento n. 330/2010. Difatti, l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), del regolamento medesimo si riferisce agli accordi in questione come «agli accordi o alle pratiche concordate conclusi tra due o più imprese, operanti ciascuna, ai fini dell'accordo, ad un livello differente della catena di produzione o di distribuzione, e che si riferiscono alle condizioni in base alle quali le parti possono acquistare, vendere o rivendere determinati beni o servizi».

73. Di conseguenza ritengo, in primo luogo, che le compagnie di assicurazione e i concessionari-autofficine operino, ai fini dell'accordo, su piani diversi della catena di distribuzione e, in secondo luogo, che negli accordi controversi le parti stabiliscano le condizioni alle quali i concessionari prestano determinati servizi alle assicurazioni, servizi che vengono remunerati da queste ultime al prezzo concordato. In tal senso, non si discute, per esempio, la circostanza che i concessionari commercializzano i prodotti di assicurazione delle compagnie di cui trattasi, dietro pagamento di un corrispettivo, e di fatto la questione pregiudiziale riguarda il problema se la forma di retribuzione prescelta (attraverso il prezzo orario della riparazione) sia compatibile con l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE. Di conseguenza, gli accordi cui si riferisce la questione pregiudiziale sono, a mio modo di vedere, di carattere verticale.

74. Orbene, fino ad oggi, la Corte di giustizia ha qualificato come restrizioni della concorrenza per oggetto, nel caso degli accordi verticali, unicamente l'imposizione di prezzi minimi di rivendita³³, il divieto di commercio parallelo tra Stati membri, con protezione territoriale assoluta³⁴, e, più recentemente, le clausole con cui si vieta ai distributori l'utilizzo di Internet per la vendita di determinati prodotti, salvo nel caso in cui detto divieto sia oggettivamente giustificato, come nell'ambito di un sistema di distribuzione selettiva³⁵.

75. Per contro, come espongo nei paragrafi successivi, gli accordi di cui si tratta nella presente causa sono privi, secondo me, del carattere potenzialmente restrittivo che era invece presente nelle suddette clausole.

76. Secondo quanto affermano il governo ungherese e la Commissione, poiché, in base agli accordi controversi, l'importo della tariffa oraria di riparazione pagato dalle compagnie assicuratrici dipende dalla vendita, da parte del concessionario-autofficina, di una determinata percentuale di prodotti delle compagnie stesse e non dalla vendita di un quantitativo assoluto di detti prodotti, tale fatto denota l'intenzione di perpetuare la ripartizione delle quote di mercato delle compagnie assicuratrici esistenti al momento della conclusione degli accordi, obiettivo questo che sarebbe di per sé anticoncorrenziale. I detti accordi produrrebbero il risultato di collegare attività che in linea di principio sono indipendenti, vale a dire, la riparazione di automobili e la vendita di polizze assicurative, alterando in tal modo il normale funzionamento del mercato e confermando l'obiettivo anticoncorrenziale degli accordi contestati.

33 — Sentenza del 3 luglio 1985, Binon (243/83, Racc. pag. 2015).

34 — V. la sentenza Consten e Grundig/Commissione, cit., e la sentenza del 1° febbraio 1978, Miller (19/77, Racc. pag. 131).

35 — Sentenza del 13 ottobre 2011, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS (C-439/09, Racc. pag. I-9419).

77. Si deve anzitutto ricordare che il diritto della concorrenza non vieta espressamente tale tipo di clausole contenenti obiettivi espressi in percentuale, né sanziona un qualsiasi accordo verticale diretto ad incrementare le vendite di un'impresa a scapito delle concorrenti. La prova più chiara di ciò è la tolleranza, entro determinati limiti di tempo, dei cosiddetti obblighi di «monomarchismo» o di non concorrenza, che non solo incentivano la mancanza di concorrenza, ma vietano altresì la commercializzazione di prodotti dei concorrenti³⁶.

78. L'articolo 5, paragrafo 1, lettera a), del regolamento n. 330/2010, per esempio, esclude solamente l'applicabilità dell'esenzione di cui all'articolo 101, paragrafo 3, TFUE (e pertanto assoggetta all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE), gli obblighi di non concorrenza «la cui durata sia indeterminata o superiore a cinque anni», il che permetterebbe di applicare l'esenzione in parola nel caso degli obblighi di durata inferiore. Peraltro, nelle linee direttrici della Commissione relative alle restrizioni verticali, si afferma che «[i]n linea di massima si considera che gli obblighi di monomarchismo di durata inferiore a un anno conclusi da imprese che non detengono una posizione dominante non diano luogo ad effetti anticoncorrenziali o effetti negativi netti significativi»³⁷.

79. Evidentemente, il fatto che il regolamento n. 330/2010 preveda che l'esenzione non sia applicabile ad un determinato tipo di accordi verticali non significa che tali accordi debbano automaticamente rientrare nella categoria delle restrizioni per oggetto. Tuttavia, è altrettanto vero che la «lista nera» del regolamento n. 330/2010 e le restrizioni identificate come «hardcore» dalla Commissione coincidono in larga misura con gli accordi e le pratiche che la giurisprudenza ha qualificato come restrizioni per oggetto. Di conseguenza, sebbene non si tratti di un criterio decisivo, mi pare evidente che tali elenchi possano fungere da indici, in particolare, di ciò che non costituisce una restrizione per oggetto.

80. Inoltre, la stessa giurisprudenza ha esaminato accordi verticali che contenevano obblighi di non concorrenza di tal genere, giungendo alla conclusione che non costituiscono restrizioni della concorrenza per oggetto, sebbene occorra verificare se non abbiano lo scopo di impedirla, di restringerla o di falsarne il gioco³⁸.

81. Sono dell'avviso che gli accordi controversi non presentino, in ragione del loro contenuto e degli obiettivi perseguiti, un rischio di restringere la concorrenza tanto elevato quanto gli accordi verticali che, in passato, sono stati considerati dalla giurisprudenza restrizioni per oggetto. Non solo. Il rischio che tali accordi restringano la concorrenza sembra addirittura minore rispetto a quello insito negli accordi verticali che, in base alla giurisprudenza, non costituiscono restrizioni per oggetto, sebbene siano potenzialmente idonei a produrre effetti anticoncorrenziali³⁹.

C – Il contesto economico e giuridico degli accordi controversi

82. Orbene, come ho accennato in precedenza, per stabilire se un determinato accordo costituisca una restrizione della concorrenza per oggetto è altresì necessario esaminare, come segnala la giurisprudenza, il contesto economico e giuridico in cui tale accordo si colloca⁴⁰.

36 — Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera d), del regolamento n. 330/2010, per «obbligo di non concorrenza» si intende «qualsiasi obbligo, diretto o indiretto, che impone all'acquirente di non produrre, acquistare, vendere o rivendere beni o servizi in concorrenza con i beni o servizi oggetto del contratto, ovvero qualsiasi obbligo, diretto o indiretto, che impone all'acquirente di acquistare dal fornitore o da un'altra impresa da questo indicata più dell'80% degli acquisti annui complessivi dei beni o servizi contrattuali e dei loro succedanei effettuati dall'acquirente stesso sul mercato rilevante, calcolati sulla base del valore o, se è normale prassi del settore, del volume dei suoi acquisti relativi all'anno civile precedente».

37 — GU 2010, C 130 (punto 133).

38 — V., ad esempio, le sentenze del 28 febbraio 1991, Delimitis (C-234/89, Racc. pag. I-935, punti 13-15); del 7 dicembre 2000, Neste Markkinointi Oy (C-214/99, Racc. pag. I-11121, punto 25); dell'11 settembre 2008, CEP SA Estaciones de Servicio SA (C-279/06, Racc. pag. I-6681, punto 43) e del 2 aprile 2009, Pedro IV Servicios SL (C-260/07, Racc. pag. I-2437, punto 83).

39 — V. la giurisprudenza citata alla nota precedente.

40 — V., ad esempio, la citata sentenza IAZ e a./Commissione (punti 23-25).

83. In tal senso, a tenore della Comunicazione della Commissione sull'applicazione dell'articolo [101], paragrafo 3, [TFUE], «[p]uò anche risultare necessario considerare il contesto in cui l'accordo è o sarà applicato e la condotta e il comportamento realmente adottati dalle parti sul mercato. In altre parole, può essere richiesta una valutazione dei fatti alla base dell'accordo e delle circostanze specifiche nelle quali esso funziona prima di poter concludere che una determinata restrizione costituisce una restrizione della concorrenza per oggetto. Le modalità di attuazione di un accordo possono rivelare una restrizione per oggetto, anche se l'accordo formale non contiene alcuna clausola espressa in tal senso»⁴¹.

84. Orbene, nel caso presente, gli accordi controversi sono stati applicati in un contesto molto particolare, che non presenta, a prima vista, aspetti problematici.

85. Da una parte, le decisioni della GÈMOSZ sembrano chiaramente costitutive di un accordo orizzontale tra concessionari di marche sulle tariffe e sulle condizioni del servizio di riparazione degli autoveicoli. D'altra parte, le compagnie assicuratrici che hanno stipulato gli accordi controversi, la Allianz e la Generali, occupavano congiuntamente, secondo i dati dichiarati all'udienza, una quota del mercato rilevante superiore al 70%. Di conseguenza, stipulando accordi con i concessionari e/o con la GÈMOSZ sui prezzi delle riparazioni, basati sulle tariffe previamente concordate in seno all'associazione, le compagnie assicuratrici con un potere di mercato maggiore avrebbero consolidato e reso efficace l'accordo orizzontale dei concessionari. Infine, gli accordi delle compagnie assicuratrici con i mediatori amplificherebbero gli eventuali effetti anticoncorrenziali derivanti dagli accordi stipulati tra le compagnie assicuratrici e i concessionari.

86. A mio giudizio e dal mero punto di vista, in primis, del *mercato delle polizze auto*, tutte le suddette circostanze potrebbero non essere sufficienti per qualificare gli accordi verticali menzionati dal giudice nazionale come accordi restrittivi della concorrenza in ragione del loro oggetto.

87. È certamente vero che, con gli accordi stipulati, rispettivamente, con la GÈMOSZ e con i concessionari-autofficine, la Allianz e la Generali miravano ad incrementare le loro quote di mercato, producendo l'effetto di escludere i concorrenti. Tuttavia, come ho già avuto modo di segnalare, tale obiettivo non trasforma gli accordi controversi in restrizioni per oggetto.

88. Per poter constatare una restrizione per oggetto nel mercato delle assicurazioni sarebbe necessario, secondo me, dimostrare l'esistenza, tra la Allianz e la Generali, di un accordo anticoncorrenziale di tipo orizzontale o, almeno, di una pratica concordata, diretta ad escludere i concorrenti dal mercato, pratica che, in questo caso, sarebbe restrittiva della concorrenza in ragione del suo oggetto. Tale sembra essere, peraltro, la posizione suggerita dalla Commissione nelle sue osservazioni, quando afferma che potrebbe esistere, nel presente caso, una pratica concordata tra le compagnie assicuratrici, tenuto conto, in special modo, dell'identità delle condizioni dei contratti stipulati, rispettivamente, dalla Allianz con la GÈMOSZ e con i singoli concessionari e dalla Generali con i singoli concessionari.

89. In tale contesto, tuttavia, dobbiamo ricordare che, conformemente ad una reiterata giurisprudenza della Corte di giustizia, «la pratica concordata ai sensi dell'articolo [101], paragrafo 1, [TFUE] è una forma di coordinamento fra imprese che, senza essere stata spinta fino all'attuazione di un vero e proprio accordo, sostituisce in pratica una consapevole collaborazione fra le imprese stesse ai rischi della concorrenza». Del pari, la Corte di giustizia, nella sentenza del 16 dicembre 1975, *Suiker Unie/Commissione*, ha statuito che «i criteri del coordinamento e della collaborazione, caratteristici della pratica concordata, non richiedono l'elaborazione di un vero e proprio piano, ma vanno intesi alla luce della concezione inerente alle norme del Trattato in materia di concorrenza e secondo la quale ogni operatore economico deve autonomamente determinare la condotta che egli intende seguire sul mercato comune e le condizioni che egli intende riservare alla clientela». Se è pur vero che

41 — Comunicazione cit. supra, punto 22.

«non esclude il diritto di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei concorrenti, la suddetta esigenza di autonomia vieta però rigorosamente che fra gli operatori stessi abbiano luogo contatti diretti o indiretti aventi lo scopo o l'effetto di creare condizioni di concorrenza non corrispondenti alle condizioni normali del mercato di cui trattasi, tenuto conto della natura delle merci o delle prestazioni fornite, dell'importanza e del numero delle imprese e del volume di detto mercato»⁴².

90. Di conseguenza, da un lato, l'esistenza di una pratica concordata implica la constatazione di una concertazione con cui varie imprese concorrenti sostituiscono i rischi della concorrenza con il reciproco coordinamento e una qualche forma di contatto diretto o indiretto tra le imprese stesse⁴³. Dall'altro, una pratica concordata «implica, oltre alla concertazione tra le imprese, un comportamento sul mercato che dia seguito a tale concertazione e un nesso causale tra questi due elementi»⁴⁴.

91. Alla luce di tale giurisprudenza, la Commissione sostiene che il fatto che le compagnie di assicurazione abbiano accettato le condizioni standard offerte dai concessionari e che le clausole contrattuali siano simili o perfino identiche evidenzia che si tratta di accordi orizzontali o, per lo meno, di pratiche concordate, applicate separatamente, tanto da parte delle compagnie di assicurazione quanto da parte dei concessionari.

92. Tuttavia, a questo proposito si deve ricordare che il parallelismo di comportamenti non è di per sé sufficiente per dimostrare l'esistenza di una pratica concordata se esiste un'altra spiegazione plausibile per i comportamenti stessi. Secondo i termini inequivocabili della Corte di giustizia: «[n]el determinare quale sia il valore probante di questi vari elementi, si deve ricordare che il parallelismo di comportamenti può essere considerato prova di una concertazione soltanto qualora la concertazione ne costituisca l'unica spiegazione plausibile. È infatti importante tener presente che l'art. 85 del Trattato, mentre vieta qualsiasi forma di collusione atta a falsare il gioco della concorrenza, non esclude il diritto degli operatori economici di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei concorrenti»⁴⁵.

93. Spetta al giudice nazionale accertare se esistano prove di tale coordinamento o pratica concordata. Solo nel caso in cui tali prove esistano ci troveremmo chiaramente dinanzi ad una restrizione per oggetto sul mercato delle assicurazioni, poiché il coordinamento tra imprese concorrenti per la ripartizione del mercato costituisce una delle restrizioni della concorrenza che meritano tale qualificazione in base alla giurisprudenza poc'anzi ricordata.

94. Se invece risultasse, da un lato, la mera intenzione di ciascuna delle compagnie assicuratrici di incrementare le proprie vendite e, dall'altro, la conclusione di contratti con i concessionari contenenti clausole simili, somiglianza determinata dal fatto che i concessionari avevano precedentemente concordato tra loro le tariffe orarie che intendevano applicare, non mi sembra che sia possibile constatare l'esistenza di una pratica concordata.

95. Risulterebbe invece meno difficoltoso constatare che siffatta rete di accordi costituisce una restrizione della concorrenza per oggetto sul *mercato dei servizi di riparazione degli autoveicoli*.

42 — Sentenza della Corte del 14 luglio 1981, Züchner (172/80, Racc. pag. I-565, punti 12-14).

43 — Al riguardo si può citare la sentenza del 14 luglio 1972, ICI/Commissione (48/69, Racc. pag. 619, punto 64): «[i]l fatto che l'art. 85 distingue la nozione di "pratica concordata" da quell[a] di "accordi tra imprese" (...) è dovuto all'intenzione di comprendere fra i comportamenti vietati da questo articolo una forma di coordinamento dell'attività delle imprese che, senza essere stata spinta fino all'attuazione di un vero e proprio accordo, costituisce in pratica una consapevole collaborazione fra le imprese stesse, a danno della concorrenza».

44 — Sentenza dell'8 luglio 1999, Hüls AG (C-199/92 P, Racc. pag. I-4287, punto 161).

45 — Sentenza del 31 marzo 1993, A. Ahlström Osakeyhtiö e a. (C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e da C-125/85 a C-129/85, Racc. pag. I-1307, punto 71).

96. Risulta, infatti, accertato che l'aumento delle tariffe pattuito orizzontalmente dai concessionari si è ripercosso sui contratti con le compagnie assicuratrici le quali non soltanto hanno accettato il livello delle tariffe convenuto tra i concessionari in seno alla GÉMOSZ, ma lo hanno addirittura aumentato a fronte di determinate condizioni.

97. A prima vista, pertanto, l'efficacia del suddetto accordo orizzontale sulle tariffe di riparazione dipendeva dall'accettazione delle sue clausole da parte delle compagnie assicuratrici, come apparentemente è accaduto. Gli accordi verticali tra i concessionari-autofficine (o tra la stessa GÉMOSZ) e le compagnie di assicurazione hanno ratificato un accordo orizzontale di per se stesso anticoncorrenziale. Per tale ragione, tutto il contesto (e non soltanto l'accordo orizzontale) è illegittimo, ed anche il comportamento delle compagnie assicuratrici può essere censurato insieme al comportamento dei concessionari-autofficine.

98. In ogni caso, è compito del giudice nazionale verificare i termini dell'accordo o della decisione della GÉMOSZ. In particolare, occorre stabilire se tale strumento vincoli un numero di concessionari-autofficine abbastanza elevato affinché si possa parlare di un accordo anticoncorrenziale di tipo orizzontale.

99. Una volta accertate tali condizioni, quanto esposto in precedenza porterebbe a constatare una restrizione della concorrenza sul mercato dei servizi di riparazione delle automobili, restrizione al cui consolidamento avrebbero contribuito gli accordi stipulati dalle assicurazioni con la GÉMOSZ e con i singoli concessionari. Come ha ricordato la Commissione, un gruppo di accordi tra operatori presenti su due mercati diversi è stato già sanzionato dalla giurisprudenza con la sentenza del 18 dicembre 2008, *Coop de France bétail et viande*⁴⁶.

VI – Conclusione

100. Di conseguenza, suggerisco alla Corte di giustizia di rispondere alle questioni pregiudiziali proposte dal Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága (Ungheria) nel seguente modo:

- 1) La Corte di giustizia dell'Unione europea non è competente a rispondere alla presente questione pregiudiziale.
- 2) In subordine, quegli accordi bilaterali stipulati tra una compagnia assicuratrice e determinate officine di riparazione di veicoli, o tra una compagnia assicuratrice e un'associazione di officine di riparazione di veicoli, in forza dei quali la tariffa oraria di riparazione accordata all'officina dalla compagnia assicuratrice per la riparazione dei veicoli da essa assicurati dipende, tra l'altro, dal numero e dalla percentuale di polizze sottoscritte con la compagnia assicuratrice per il tramite dell'officina, che opera quale intermediario assicurativo di detta compagnia:
 - a) non costituiscono una restrizione della concorrenza per oggetto ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, per quanto concerne il mercato delle assicurazioni, a meno che non esista una pratica concordata delle compagnie assicuratrici diretta ad escludere i concorrenti sul mercato. Spetta al giudice nazionale accertare se sussistano tale condizioni;
 - b) possono costituire una restrizione della concorrenza per oggetto ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, per quanto riguarda il mercato delle riparazioni di autoveicoli, tenuto conto

⁴⁶ — C-101/07 P e C-110/07 P (Racc. pag. I-10193).

del contesto in cui sono stati applicati, e in particolare dell'esistenza di un accordo orizzontale tra i concessionari sulle tariffe. Spetta al giudice nazionale accertare l'esistenza di tale accordo e la sua portata».