



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
MICHAL BOBEK
presentate il 28 febbraio 2018¹

Causa C-27/17

**AB flyLAL-Lithuanian Airlines, in liquidazione
contro
Starptautiskā lidosta Rīga VAS
Air Baltic Corporation A/S
interventanti:
ŽIA Valda AB,
VA Reals AB,
Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba**

[Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Lietuvos apeliacinis teismas (Corte di Appello, Lituania)]

(Domanda di pronuncia pregiudiziale – Cooperazione in materia civile e commerciale – Giurisdizione in materia di illeciti civili, dolosi o colposi – Accordi anticoncorrenziali – Perdita di reddito causata da atti anticoncorrenziali da parte dei concorrenti – Nozione di «luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto» – Controversia concernente l'esercizio di una succursale, di un'agenzia o di qualsiasi altra sede d'attività – Nozione di «esercizio di una succursale»)

Indice

I. Introduzione	2
II. Contesto normativo	3
III. Fatti, procedimento e questioni pregiudiziali	4
IV. Valutazione	6
A. Introduzione	6
B. Questione n. 2: Il «luogo in cui si è verificato il danno»	7
1. «Evento dannoso» e «danno»	7
2. Distorsioni della concorrenza e «luogo in cui si è verificato il danno»	10

¹ Lingua originale: l'inglese.

a) Ambito di applicazione della tutela offerta e coerenza con la legge applicabile	11
b) Qualunque mercato interessato?	11
c) La natura ed il luogo del danno specifico	12
1) Regola generale: il danno patrimoniale si trova «a valle» dell'evento dannoso	13
2) «Luogo in cui si è verificato il danno» in materia di concorrenza	13
3. Applicazione al caso di specie	15
4. Conclusioni sulla seconda questione	16
C. Questione 1: Luogo dell'evento generatore del danno (e identità dei convenuti)	16
1. Differenze tra la causalità ai fini della competenza giurisdizionale e ai fini del merito	16
2. Causalità ai fini della competenza giurisdizionale in casi che coinvolgono fatti complessi	17
3. Il luogo dell'evento generatore del danno nelle azioni di risarcimento basate sul diritto della concorrenza	18
a) Articolo 101 TFUE	19
b) Articolo 102 TFUE	20
4. Applicazione al caso di specie	20
a) Luogo dell'evento generatore del danno	21
b) Identità delle convenute	21
5. Conclusioni sulla prima questione	22
D. Questione n. 3	22
1. Ratio legis e condizioni dell'articolo 5, punto 5	23
2. Esistenza di una succursale	23
3. Nesso con la controversia	23
V. Conclusione	25

I. Introduzione

1. L'AB flyLAL – Lithuanian Airlines (in prosieguo: la «flyLAL») ha operato voli dall'aeroporto di Vilnius in Lituania fino a quando è stata messa in liquidazione.

2. Secondo la flyLAL, la sua dismissione era stata causata da una politica predatoria dei prezzi (cioè sotto costo) da parte della compagnia aerea lettone Air Baltic Corporation A/S (in prosieguo: l'«Air Baltic»). Tale politica predatoria dei prezzi faceva parte, si sostiene, di una strategia anticoncorrenziale concordata tra l'Air Baltic e il gestore dello Starptautiskā lidosta Rīga (Aeroporto internazionale di Riga in Lettonia, in prosieguo: l'«Aeroporto di Riga»). Pertanto, l'Aeroporto di Riga e l'Air Baltic si erano accordati per ridurre drasticamente i prezzi pagati dall'Air Baltic per i servizi erogati all'Aeroporto di Riga. La somma risparmiata era stata quindi impiegata dall'Air Baltic per finanziare la politica dei prezzi predatoria che aveva estromesso la flyLAL dal mercato di Vilnius, Lituania.

3. La flyLAL citava in giudizio l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga per danni, dinanzi al tribunale di Vilnius. Il giudice di primo grado accertava che l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga avevano violato il diritto dell'Unione e quello nazionale in materia di concorrenza e riconosceva un risarcimento di EUR 16,1 milioni, oltre interessi, a carico dell'Air Baltic (ma non dell'Aeroporto di Riga). L'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga (in prosieguo: i «convenuti») impugnavano la sentenza dinanzi al Lietuvos apeliacinis teismas (Corte di Appello della Lituania), contestando la competenza del giudice lituano a conoscere della controversia.

4. In tale contesto, il giudice del rinvio sottopone alla Corte tre questioni sulla competenza giurisdizionale ai sensi del regolamento (CE) n. 44/2001², che riguardano, essenzialmente, il luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto, se la perdita di reddito costituisca un «danno» al fine di fissare la giurisdizione e se la controversia possa essere considerata una conseguenza dell'attività svolta dalla succursale dell'Air Baltic in Lituania.

II. Contesto normativo

5. I considerando 11 e 12 del regolamento n. 44/2001, applicabile all'epoca dei fatti, prevedono quanto segue:

«(11) Le norme sulla competenza devono presentare un alto grado di prevedibilità ed articolarsi intorno al principio della competenza del giudice del domicilio del convenuto, la quale deve valere in ogni ipotesi salvo in alcuni casi rigorosamente determinati, nei quali la materia del contendere o l'autonomia delle parti giustifichi un diverso criterio di collegamento. Per le persone giuridiche il domicilio deve essere definito autonomamente, in modo da aumentare la trasparenza delle norme comuni ed evitare i conflitti di competenza.

(12) Il criterio del foro del domicilio del convenuto deve essere completato attraverso la previsione di fori alternativi, ammessi in base al collegamento stretto tra l'organo giurisdizionale e la controversia, ovvero al fine di agevolare la buona amministrazione della giustizia».

6. Ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, del regolamento n. 44/2001:

«1. Salve le disposizioni del presente regolamento, le persone domiciliate nel territorio di un determinato Stato membro sono convenute, a prescindere dalla loro nazionalità, davanti ai giudici di tale Stato membro».

² Regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio, del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU 2001, L 12, pag. 1)

7. L'articolo 5 del regolamento n. 44/2001, compreso nella sezione 2, «Competenze speciali» così prevede:

«La persona domiciliata nel territorio di uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro:

(...)

3) in materia di illeciti civili dolosi o colposi, davanti al giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto o può avvenire;

(...)

5) qualora si tratti di controversia concernente l'esercizio di una succursale, di un'agenzia o di qualsiasi altra sede d'attività, davanti al giudice del luogo in cui essa è situata».

III. Fatti, procedimento e questioni pregiudiziali

8. Nel 2004 la flyLAL era il principale vettore aereo operante dall'aeroporto di Vilnius. Nel 2004, l'Air Baltic, il principale vettore aereo operante dall'aeroporto di Riga, iniziò anch'essa ad effettuare voli dall'aeroporto di Vilnius. Almeno alcuni di questi voli avevano le stesse destinazioni servite dalla flyLAL.

9. Di conseguenza, la posizione di mercato della flyLAL a Vilnius andò peggiorando, mentre quella dell'Air Baltic si rafforzava. In seguito a grosse perdite finanziarie, la flyLAL fu messa in liquidazione.

10. La flyLAL ritiene che la sua crisi sia stata causata dalla politica predatoria dei prezzi praticata dall'Air Baltic sulle rotte dall'aeroporto di Vilnius, che ha costretto la flyLAL ad uscire dal mercato. Secondo la flyLAL, la politica predatoria dei prezzi era finanziata con gli sconti concessi dall'Aeroporto di Riga sui servizi forniti all'Air Baltic presso l'Aeroporto di Riga.

11. Per quanto riguarda tali sconti, con decisione del 22 novembre 2006 emessa in un diverso procedimento, il Latvijas Republikas Konkurences padome (consiglio della Repubblica di Lettonia per la concorrenza) dichiarava che l'Aeroporto di Riga aveva introdotto un sistema di riduzioni a partire dal 1° novembre 2004, applicando riduzioni fino all'80% per il decollo e l'atterraggio di aeromobili e per i servizi di sicurezza. Il Latvijas Republikas Konkurences padome (consiglio della Repubblica di Lettonia per la concorrenza) stabiliva che il sistema di riduzioni violava l'articolo 82, lettera c), del Trattato CE (attuale articolo 102, lettera c), TFUE) ed ordinava all'Aeroporto di Riga di interromperne l'applicazione.

12. La flyLAL citava in giudizio l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga dinanzi al Vilniaus apygardos teismas (Tribunale regionale di Vilnius, Lituania) perché dichiarasse che il comportamento dei convenuti integrava un accordo vietato e un abuso di posizione dominante in quanto contrario all'articolo 81 e all'articolo 82 TCE (attuali articoli 101 e 102 TFUE³), e condannasse i convenuti a pagare in solido la somma di EUR 57 874 768,30, a titolo di risarcimento danni.

13. Nei rispettivi controricorsi, i convenuti hanno asserito di essere persone giuridiche registrate nella Repubblica di Lettonia e che quindi la controversia doveva essere esaminata dai giudici lettoni.

³ Per semplicità, nella restante parte di queste conclusioni, utilizzerò la numerazione degli articoli del Trattato successiva al Trattato di Lisbona.

14. Con sentenza del 27 gennaio 2016, il Vilniaus apygardos teismas (Tribunale regionale, Vilnius) accoglieva parzialmente il ricorso, condannando l'Air Baltic a pagare alla flyLAL EUR 16 121 094 a titolo di risarcimento danni, maggiorati degli interessi annuali ad un tasso del 6%, e respingeva le domande separate depositate dai terzi, la ŽIA Valda AB e la VA Reals AB (in prosieguo: «le azioniste della flyLAL»). Dichiarava inoltre che, conformemente all'articolo 5, punti 3 e 5, del regolamento n. 44/2001, la controversia doveva essere esaminata dai giudici lituani.

15. La flyLAL, l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga impugnavano la sentenza dinanzi al Lietuvos apeliacinis teismas (Corte d'Appello della Lituania). Con il ricorso d'appello, la flyLAL chiede di annullare la sentenza del Vilniaus apygardos teismas (Tribunale regionale, Vilnius) e di accogliere integralmente il ricorso. La convenuta Air Baltic chiede di annullare la sentenza di primo grado per violazione delle norme sulla competenza giurisdizionale e di dichiarare il ricorso irricevibile. L'Air Baltic asserisce che la controversia non concerne l'esercizio della sua succursale lituana e che l'articolo 5, punto 5, del regolamento n. 44/2001 non è pertanto applicabile. Nemmeno l'articolo 5, punto 3, di tale regolamento sarebbe applicabile, in quanto gli atti illeciti di cui trattasi non sarebbero stati commessi in Lituania. Inoltre, tale disposizione non garantisce il diritto di adire i giudici dello Stato in cui si sono prodotte perdite indirette sotto forma di una riduzione delle risorse finanziarie. Nel suo ricorso di appello, l'Aeroporto di Riga fa valere essenzialmente gli stessi argomenti dedotti dall'Air Baltic in ordine alla competenza a conoscere della controversia.

16. Il giudice del rinvio mette in evidenza come la Corte abbia già dichiarato nella sua sentenza «flyLAL I»⁴, che ha affrontato la questione se la controversia tra le parti rientri nell'ambito di applicazione del regolamento n. 44/2001, che la controversia ha natura civile e commerciale. Il giudice del rinvio non ha pertanto dubbi che il regolamento n. 44/2001 sia applicabile al presente caso. Tuttavia, osserva che detta sentenza ha esaminato solamente la questione relativa al riconoscimento e all'esecuzione nella Repubblica di Lettonia di una decisione del Lietuvos apeliacinis teismas (Corte di Appello della Lituania) che disponeva l'adozione di provvedimenti provvisori cautelari, senza quindi pronunciarsi sulla competenza a conoscere della controversia nel merito.

17. Alla luce di quanto precede, il Lietuvos apeliacinis teismas (Corte di Appello della Lituania) rinvia alla Corte le seguenti questioni:

- «1. Se, nelle circostanze del caso di specie, la nozione di “luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto” di cui all'articolo 5, punto 3, del regolamento [n. 44/2001], vada interpretata nel senso che si riferisce al luogo in cui le convenute hanno concluso l'accordo illecito in violazione dell'articolo 82, lettera c), del Trattato che istituisce la Comunità europea [articolo 102, lettera c), TFUE], oppure al luogo in cui i convenuti hanno compiuto gli atti attraverso i quali hanno sfruttato il vantaggio economico derivante da tale accordo, praticando una politica dei prezzi predatoria (sovvenzioni incrociate) quando erano in concorrenza con la ricorrente nei medesimi mercati pertinenti.
2. Se, nel presente caso, il danno (perdita di reddito) subito dalla ricorrente a causa dei suddetti atti illeciti commessi dai convenuti debba essere considerato un danno ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento [n. 44/2001].
3. Se, nelle circostanze del caso di specie, si debba ritenere che le operazioni compiute dalla succursale dell'Air Baltic Corporation nella Repubblica di Lituania costituiscano esercizi di una succursale ai sensi dell'articolo 5, punto 5, del regolamento [n. 44/2001]».

4 Sentenza del 23 ottobre 2014, flyLAL-Lithuanian Airlines (C-302/13, EU:C:2014:2319).

18. Osservazioni scritte sono state presentate dalla flyLAL, dall'Air Baltic, dall'Aeroporto di Riga, dalla ŽIA Valda AB e dalla VA Reals, dai governi lettone e lituano, e dalla Commissione Europea. Le parti interessate che hanno partecipato alla fase scritta, ad eccezione della ŽIA Valda AB e della VA Reals, hanno inoltre presentato osservazioni orali all'udienza svoltasi il 16 novembre 2017.

IV. Valutazione

A. Introduzione

19. La presente causa solleva questioni sulla competenza a esaminare una domanda di risarcimento fondata su una catena piuttosto complessa di fatti. Il giudice nazionale e le parti si riferiscono a tre presunte violazioni del diritto della concorrenza: i) abuso di posizione dominante, consistente nel sistema di riduzioni attuato dall'Aeroporto di Riga; ii) accordi anticoncorrenziali tra l'Aeroporto di Riga e l'Air Baltic; e iii) abuso di posizione dominante sotto forma di politica predatoria dei prezzi da parte dell'Air Baltic. Queste violazioni, si sostiene, erano collegate tra loro, in quanto parti di una strategia per estromettere la flyLAL dal mercato di Vilnius e spostare passeggeri verso l'Aeroporto di Riga a vantaggio sia dell'Aeroporto di Riga sia dell'Air Baltic.

20. Vorrei evidenziare chiaramente fin dall'inizio che le presenti conclusioni affronteranno *soltanto questioni di giurisdizione* e non l'applicazione materiale del diritto dell'Unione sulla concorrenza nella presente causa. Queste ultime considerazioni esulano dalla portata delle questioni del giudice del rinvio.

21. Per di più, le indicazioni generali fornite sulla questione della giurisdizione nelle presenti conclusioni sono anche destinate a rimanere piuttosto astratte. Ciò è dovuto non solo alla divisione dei ruoli tra questa Corte e le corti nazionali, ma anche al fatto che, stando alla decisione di rinvio, l'interazione fra le tre supposte violazioni resta in un certo senso non chiara. In particolare, il giudice del rinvio riferisce nella sua prima questione ed anche nella sua argomentazione che c'è stato un *accordo* in violazione dell'articolo 102, lettera c), TFUE, nonostante tale disposizione riguardi per definizione un comportamento unilaterale. Dunque, nel tentativo di fornire qualche utile indicazione al giudice del rinvio, le presenti conclusioni resteranno necessariamente al livello di ipotesi ed opzioni, che spetta al medesimo giudice del rinvio verificare ed applicare al caso concreto in maniera appropriata.

22. Per quanto riguarda la giurisdizione internazionale, la regola generale stabilita nel regolamento n. 44/2001 è che una controversia deve essere trattata dal giudice del luogo dove il convenuto è domiciliato (articolo 2, paragrafo 1). L'articolo 5, punto 3, del medesimo regolamento prevede che una persona possa essere convenuta in giudizio anche, «in materia di illeciti civili dolosi o colposi, davanti al giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto o può avvenire».

23. Secondo una consolidata giurisprudenza, l'espressione «luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto» si riferisce sia al «luogo in cui si è verificato il danno», sia «al luogo dell'evento generatore del danno», di modo che il convenuto possa essere citato in giudizio davanti ai giudici di ciascuno di questi luoghi⁵.

⁵ Già nella sentenza del 30 novembre 1976, Bier (21/76, EU:C:1976:166, punto 19); recentemente confermato nella sentenza del 17 ottobre 2017, Bolagsupplysningen e Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, punto 29).

24. La principale questione sollevata nella presente causa è come queste due alternative - il «luogo in cui si è verificato il danno» e il «luogo dell'evento generatore del danno» – debbano essere intese nel presente contesto. Tali questioni corrispondono rispettivamente alla seconda e alla prima questione del giudice del rinvio. Le prenderò in considerazione per prime (B e C), per poi passare alla terza questione sull'esercizio di una succursale ai sensi dell'articolo 5, punto 5, del regolamento n. 44/2001 (D).

B. Questione n. 2: Il «luogo in cui si è verificato il danno»

25. Con la seconda questione, il giudice del rinvio indaga sul significato di «danno» (quale aspetto dell'«evento dannoso») ai fini dell'applicazione dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001. Nello specifico, il giudice chiede se il danno patrimoniale (perdita di reddito) affermato dalla flyLAL debba essere considerato come «danno» in tal senso.

26. A quel che intendo, l'obiettivo fondamentale di tale questione è di determinare se tale disposizione dia luogo a una competenza speciale con riferimento al luogo in cui la perdita di reddito si è manifestata, ovvero la Lituania.

27. A mio parere, il luogo del danno patrimoniale (perdita di reddito) non equivale qui al «luogo in cui si è verificato il danno». In un caso come quello di cui trattasi, il «luogo in cui si è verificato il danno» è il luogo all'interno dei mercati interessati dalla violazione del diritto della concorrenza in cui la ricorrente sostiene che si sia verificato un calo delle vendite.

28. Affrontando la seconda questione del giudice del rinvio, considererò per prima cosa la distinzione tra, da un lato, l'«evento dannoso» ai fini della determinazione della competenza giurisdizionale e, dall'altro, il «danno» nel contesto della valutazione di merito. Successivamente, prenderò in considerazione il «luogo in cui si è verificato il danno» allo scopo di determinare la giurisdizione nelle azioni in materia di diritto della concorrenza e infine applicherò le relative conclusioni alla presente causa.

1. «Evento dannoso» e «danno»

29. A partire dalla sentenza nella causa Bier, il «luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto», di cui alla formulazione dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001, comprende il «luogo in cui si è verificato il danno» e il «luogo dell'evento generatore di tale danno»⁶. Dunque, la sentenza Bier di fatto divide la nozione di «evento dannoso» in due distinte nozioni di causa ed effetto: il «danno» e l'«evento generatore di tale danno». Ne discende che «danno» (o «lesione»⁷) in questo contesto è un *aspetto dell'«evento dannoso»*, che è una nozione del diritto dell'Unione usata per determinare la competenza giurisdizionale mediante l'individuazione di quei luoghi con uno *stretto collegamento con la controversia*.

6 Sentenza del 30 novembre 1976 (21/76, EU:C:1976:166, punto 19).

7 In inglese, la Corte usa per lo più il termine «danno» in questo contesto, sebbene anche «lesione» sia sporadicamente usato. Pertanto, sebbene a mio avviso ciò possa essere fonte di qualche confusione, farò generalmente utilizzo del termine «danno». Parte dell'ambiguità terminologica che si è prodotta in questo ambito, penso sia attribuibile alla variabilità linguistica. In alcune lingue esistono, infatti, due differenti parole usate entrambe quando si affrontano tali concetti (ad esempio in inglese: «evento dannoso»/«danno», da un lato, e «lesione», dall'altro), ma non esistono o non sono sempre usate in altre versioni linguistiche. Lo si può notare facendo un raffronto tra l'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 e le differenti versioni linguistiche della sentenza del 30 novembre 1976, Bier (21/76, EU:C:1976:166, punto 19) – per esempio quella francese («*dommage*» e «*fait dommageable*»); olandese («*schade*» e «*schadebrengende feit*»); o italiana («*danno*» e «*evento dannoso*»). Anche la versione in lingua tedesca utilizza la stessa parola, ma in qualche modo rende più chiara la differenza («*Schadenserfolg*» e «*schädigendes Ereignis*»).

30. Questa nozione di danno quale aspetto dell'«evento dannoso» è pertanto diversa dalla nozione di «danno» come parte della *valutazione di merito* e individua le *conseguenze negative* per uno specifico attore, le quali servono come base per il calcolo del risarcimento del danno⁸. Il danno in quest'ultimo senso è (in gran parte⁹) definito dal *diritto nazionale*.

31. La Corte ha pertanto chiaramente distinto nella sua giurisprudenza la nozione di «danno» come parte della valutazione di merito dalla nozione giurisdizionale di «danno» quale aspetto dell'«evento dannoso». La Corte ha, inoltre, definito in due modi importanti la nozione giurisdizionale di «danno». Innanzitutto, il «danno» in tale ultimo senso si riferisce in via di principio al «danno specifico» come opposto al «danno generale». In secondo luogo, esso è limitato al danno «iniziale».

32. Gli illeciti civili dolosi o colposi possono tutelare dagli effetti negativi sia sull'interesse pubblico (danno generale), sia sugli interessi privati degli individui (danno specifico). Per esempio, gli illeciti civili di tipo «ambientale» sono in grado di tutelare sia dall'inquinamento atmosferico in generale sia dal danno alla salute degli individui in modo specifico. Ciò pone la questione se, quando si individua il «luogo in cui si è verificato il danno» nell'ambito dell'applicazione dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001, il «danno» debba essere inteso come il *danno generale* o il *danno specifico* nei confronti del quale la norma accorda protezione.

33. La giurisprudenza della Corte conferma che il «luogo in cui si è verificato il danno» è soggetto alla condizione che tale luogo sia situato all'interno di uno Stato membro che effettivamente tutela il diritto del quale si lamenta la violazione¹⁰. All'interno dell'ambito di applicazione territoriale di tale tutela, «luogo in cui si è verificato il danno» si riferisce più precisamente al luogo del danno specifico.

34. A tale proposito, è utile considerare i fatti e il contesto della sentenza Bier. In quel caso, il presunto evento dannoso era lo scarico di enormi quantità di rifiuti salini a Mulhouse, in Francia (la causa), che ha inquinato il Reno, danneggiando infine l'attività orticola degli attori a Rotterdam (l'effetto). Pertanto, lo scarico dei rifiuti ha causato un danno generale lungo un tratto del Reno per diverse centinaia di chilometri in Francia, in Germania e nei Paesi Bassi. Nella sua argomentazione, la Corte ha affermato che «sotto il profilo della competenza giurisdizionale, il luogo dell'evento generatore del danno può, secondo i casi, costituire un significativo collegamento non meno del luogo in cui il danno si è concretato. La responsabilità, in materia di delitti o quasi-delitti, non può infatti esistere se non a condizione che *sia possibile accertare un nesso causale* [sic] *fra il danno e il fatto dal quale esso trae origine*»¹¹.

35. In altre parole, il «luogo in cui si è verificato il danno» non si riferisce al danno generale ma al danno a specifici singoli ricorrenti. L'azione di risarcimento dei danni richiede che sia possibile accertare un nesso causale in modo specifico con la lesione causata all'attore e in relazione alla quale è chiesto il risarcimento. L'avvocato generale Capotorti è in verità molto più esplicito nelle sue conclusioni in quella causa, riferendosi al «luogo in cui si è prodotto il danno *del quale viene chiesta la riparazione*»¹².

8 «Danno» si riferisce agli effetti negativi sul danneggiato. Il «risarcimento del danno» è la somma pecuniaria pagata, la quale ricomprende l'espressione monetaria del «danno» (risarcimento), ma può anche coprire i danni punitivi o i danni simbolici.

9 Il diritto dell'Unione richiede che il diritto nazionale preveda la possibilità di esperire azioni di risarcimento dei danni per violazioni del diritto dell'Unione sulla concorrenza (v. sentenza del 20 settembre 2001, Courage e Crehan (C-453/99, EU:C:2001:465, punto 26). La giurisprudenza e la legislazione dell'Unione europea fissano le condizioni di base per l'accertamento della responsabilità e richiedono al diritto nazionale di rispettare i principi di equivalenza e di effettività. V. sentenza del 13 luglio 2006, Manfredi e altri (C-295/04 a C-298/04, EU:C:2006:461, punto 92) e direttiva 2014/104/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 novembre 2014 relativa a determinate norme che regolano le azioni per il risarcimento del danno ai sensi del diritto nazionale per violazioni delle disposizioni del diritto della concorrenza degli Stati membri e dell'Unione europea (GU 2014, L 349, p. 1).

10 V., ad esempio, sentenza del 22 gennaio 2015, Hejduk (C-441/13, EU:C:2015:28, punto 29 e giurisprudenza citata).

11 Sentenza del 30 novembre 1976 (21/76, EU:C:1976:166, punti 15 e 16). Il corsivo è mio.

12 Conclusioni dell'avvocato generale Capotorti nella causa Bier (21/76, EU:C:1976:147, paragrafo 10).

36. Tale conclusione è anche confermata dal ragionamento, contenuto nella sentenza Bier ed in altre successive sentenze, per cui il «luogo in cui si è verificato il danno» presenterebbe una connessione particolarmente stretta con *la controversia* (in contrapposizione ad una generica connessione con l'illecito)¹³.

37. Inoltre, il danno specifico costituirà soltanto un aspetto rilevante dell'«evento dannoso» e fornirà una base per la competenza giurisdizionale ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 qualora integri il «danno iniziale», in quanto contrapposto alle conseguenze negative successive. Questo approccio è coerente con la nozione di «evento dannoso» come specifico avvenimento che può essere isolato dagli effetti indiretti¹⁴.

38. Questo punto può essere illustrato con la sentenza della Corte nella causa Marinari¹⁵. In tale causa, erano stati inviati dei pagherò cambiari ad una banca nel Regno Unito, sequestrati dalla banca e consegnati alla polizia. Il sig. Marinari veniva arrestato. Conseguentemente, egli citava in giudizio la banca del Regno Unito davanti ai giudici italiani sulla base del fatto che aveva subito un danno patrimoniale in Italia a causa del sequestro.

39. Nel rispondere alle questioni poste dal giudice nazionale circa l'interpretazione dell'articolo 5, punto 3, della Convenzione di Bruxelles¹⁶, il predecessore dell'articolo 5, punto 3 del regolamento n. 44/2001, la Corte iniziava confermando che l'espressione «luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto (...)» non può tuttavia essere interpretata estensivamente fino a ricomprendere qualsiasi luogo in cui possono essere risentite le conseguenze dannose di un evento che abbia già provocato un danno effettivamente verificatosi in un altro luogo¹⁷.

40. La Corte concluse nel senso che il «danno iniziale» (sequestro dei pagherò e arresto) era stato subito nel Regno Unito e che ogni conseguente danno (patrimoniale) subito in Italia non era sufficiente a conferire la competenza giurisdizionale ai giudici italiani: «[la nozione di] luogo dove l'evento dannoso è avvenuto... non si riferisce al luogo in cui la parte lesa sostiene di aver patito un pregiudizio patrimoniale in conseguenza di un danno iniziale verificatosi e da essa subito in un altro Stato [membro] contraente»¹⁸.

41. I punti di cui sopra si possono riscontrare chiaramente anche nella sentenza della Corte nella causa Dumez, nella quale la Corte ha confermato che il luogo in cui si è verificato il danno è «il luogo ove il fatto causale, che genera la responsabilità da delitto o da quasi delitto, ha prodotto direttamente i suoi effetti dannosi nei confronti di colui che ne è la vittima immediata»¹⁹.

42. Mi sono soffermato sul significato di «danno» come aspetto dell'«evento dannoso» poiché esso è particolarmente rilevante nel contesto della seconda questione del giudice del rinvio.

13 Sentenza del 30 novembre 1976 (21/76, EU:C:1976:166, punti 11, 17 e 18).

14 Ciò costituisce anche un altro elemento per distinguere il «danno» come aspetto dell'«evento dannoso» dal «danno» come parte della valutazione di merito. Quest'ultimo è un concetto più ampio che abbraccia non solo il danno iniziale ma anche eventuali conseguenze negative successive. V., ad esempio, articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2014/104. In forza di tale disposizione deve essere possibile ottenere il risarcimento del danno causato a consumatori indiretti derivante da violazioni del diritto dell'Unione e nazionale della concorrenza. «(...) gli Stati membri provvedono affinché (...) il risarcimento del danno possa essere chiesto da chiunque lo abbia sofferto, indipendentemente dal fatto che si tratti di un acquirente diretto o indiretto dall'autore della violazione (...)».

15 Sentenza del 19 settembre 1995, (C-364/93, EU:C:1995:289).

16 Convenzione del 27 settembre 1968 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU 1978, L 304, pag.36).

17 Sentenza del 19 settembre 1995, Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289, punto 14).

18 Sentenza del 19 settembre 1995, Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289, punto 21 e dispositivo).

19 Sentenza dell'11 gennaio 1990, Dumez France e Tracoba (C-220/88, EU:C:1990:8, punto 20).

43. La presente causa riguarda presunte violazioni del diritto della concorrenza. Analogamente all'esempio del danno ambientale affrontato sopra, il diritto della concorrenza ha una dimensione pubblica e una privata. Gli operatori privati presentano domande di risarcimento basate sul diritto della concorrenza per ottenere il risarcimento dei danni ai loro interessi individuali. Tuttavia, il diritto della concorrenza esiste, potremmo dire principalmente, per prevenire distorsioni della concorrenza e il conseguente danno al benessere economico generale.

44. Inoltre, nel caso degli illeciti economici, in cui il danno agli operatori individuali del mercato è principalmente patrimoniale, c'è, dal mio punto di vista, un rischio maggiore, cioè confondere la nozione giurisdizionale di «danno» (quale aspetto dell'«evento dannoso») e la nozione sostanziale di «danno» (nel senso di conseguenze negative rilevanti per stabilire la responsabilità e procedere alla quantificazione). Per questa ragione, considero le precisazioni di cui sopra come la base per trarne delle distinzioni che rivestono particolare importanza. Suppongo che dietro alla seconda questione del giudice del rinvio si celi in verità, almeno in parte, il desiderio di evitare questa confusione.

45. Affronterò ancora questi argomenti nella sezione seguente.

2. Distorsioni della concorrenza e «luogo in cui si è verificato il danno»

46. La coesistenza delle dimensioni pubblica e privata del diritto della concorrenza dell'Unione conduce ad una ambiguità riguardo alla definizione di «luogo in cui si è verificato il danno» ai fini dell'applicazione dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 alle domande di risarcimento basate sul diritto della concorrenza. Essa potrebbe essere interpretata come il luogo del danno «generale» al mercato (distorsione della concorrenza), oppure come il luogo del danno «specifico» a singole imprese²⁰. Inoltre, solleva la questione circa il tipo di danno «specifico» al quale ci si riferisce in questo contesto.

47. In casi come questo, dove il comportamento anticoncorrenziale ha l'effetto di *estromettere* imprese dai mercati impedendo o rendendo loro più difficile fare affari²¹, suggerirei che il «luogo in cui si è verificato il danno» è il *luogo all'interno del mercato interessato dalla violazione*²² dove la vittima sostiene di aver subito un calo delle vendite.

48. Tale conclusione è coerente con l'analisi generale fatta prima (sezione 1) ed è confermata da tre ulteriori considerazioni. Innanzitutto, c'è la necessità di coerenza tra l'ambito di applicazione della tutela offerta dalle norme sulla concorrenza in generale e dalle norme sulla legge applicabile; poi la necessità di un elemento di connessione particolarmente stretto con la controversia; e infine il fatto che il «danno iniziale», nel senso di danno specifico alla vittima, sia il calo delle vendite e non i danni patrimoniali che ne derivano.

20 V., in tal senso, ad esempio, Idot, L., «La dimension internationale des actions en réparation. Choisir sa loi et son juge: Quelles possibilités?», *Concurrences* N.3-2014, punto 30, dove si predilige il luogo del danno specifico; Vilá Costa, B., «How to apply Articles 5(1) and 5(3) of the Brussels I Regulation to Private Enforcement of Competition Law: a Coherent Approach», in *International Antitrust Litigation: Conflict of Laws and Coordination*, a cura di Basedow, J. e altri, Hart Publishing, Oxford e Portland, Oregon, 2012, che propone sia il luogo del danno generale (al quale l'autore si riferisce come «generic harm») sia quello del danno specifico.

21 Nella misura in cui esso implica politiche predatorie e complicità volte ad estromettere dal mercato attraverso l'uso della politica predatoria.

22 È sottinteso che quel mercato può includere più Stati membri.

a) Ambito di applicazione della tutela offerta e coerenza con la legge applicabile

49. Ritengo, come affermazione generale, che nei casi di violazione delle norme sulla concorrenza autentica, il «luogo dove l'evento dannoso è avvenuto» nel senso di «luogo in cui si è verificato il danno» debba essere situato all'interno dei mercati interessati da tali violazioni. In questo senso, e in armonia con quanto suggerito sopra come argomentazione generale²³, il «danno specifico» è, anche, dal punto di vista geografico, un sottoinsieme logico del «danno generale».

50. La giurisprudenza della Corte, invero, conferma che l'individuazione del «luogo dove l'evento dannoso è avvenuto» ai fini dell'applicazione dell'articolo 5, punto 3, deve tenere conto dell'*ambito di applicazione della tutela offerta dalla norma di diritto materiale* di cui trattasi. Così, nella sentenza *Concurrence*, la Corte ha dichiarato che «il luogo di realizzazione concreta del danno può variare in funzione della *natura del diritto asseritamente violato*» ed anche che «il rischio che un danno si concretizzi in un determinato Stato membro è subordinato al fatto che il *diritto di cui si lamenta la violazione sia protetto* in tale Stato membro»²⁴.

51. Le principali disposizioni del diritto della concorrenza dell'Unione, articoli 101 e 102 TFUE, mirano principalmente alla tutela della concorrenza autentica. Per questa sola ragione, trovo impossibile immaginare che sia riconosciuta la competenza giurisdizionale, sulla base dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 e del «luogo in cui si è verificato il danno», a giudici esterni ai mercati interessati dalla violazione.

52. Aggiungo che la suddetta limitazione del «luogo dove l'evento dannoso è avvenuto» nei casi in materia di diritto della concorrenza è coerente con le pertinenti norme dell'Unione sulla legge applicabile²⁵. Così, l'articolo 6, paragrafo 3, lettera a), del regolamento Roma II prevede che, in caso di azioni di risarcimento fondate sul diritto della concorrenza, la legge applicabile sia quella del «del paese sul cui mercato la restrizione ha o potrebbe avere effetto».

53. Infine, individuare il luogo ove il danno (danno specifico) si è manifestato come quello situato all'interno dei mercati sui quali incidono tali violazioni (danno generale) assicura una maggiore prevedibilità. Un'impresa che assuma un comportamento anticoncorrenziale deve prevedere di essere convenuta in giudizio in quei luoghi in cui le sue azioni hanno ripercussioni sul mercato. In via di principio, tuttavia, dovrebbe prevedere di non essere convenuta in giudizio al di fuori di tali mercati.

b) Qualunque mercato interessato?

54. Ciò pone l'interrogativo se il ricorrente, in un'azione di risarcimento basata sul diritto della concorrenza, possa adire le vie legali in *qualunque* luogo sul cui mercato la violazione abbia avuto effetto²⁶. Ritengo che tale affermazione sia discutibile sotto vari aspetti.

23 V. sopra, paragrafo 33 delle presenti conclusioni.

24 Sentenza del 21 dicembre 2016 (C-618/15, EU:C:2016:976, punto 30). Il corsivo è mio.

25 Il requisito della coerenza tra le norme sulla legge applicabile ai sensi del regolamento n. 864/2007 e quelle sulla competenza giurisdizionale ai sensi del regolamento n. 44/2001 è esplicitamente citato al considerando 7 del regolamento precedente [v. regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali («Roma II») (GU 2007, L 199, p. 40)].

26 La presente causa riguarda esclusivamente la questione della competenza giurisdizionale e la corrispondente questione circa il luogo dove possono essere fatte valere le azioni di risarcimento relative alle diverse presunte violazioni del diritto della concorrenza. Non ho difficoltà a riconoscere che la domanda che sorge immediata è quale danno possa essere richiesto precisamente in ciascuna giurisdizione, considerando in particolare il *metodo del mosaico* recentemente confermato dalla Corte nella sentenza del 17 ottobre 2017, *Bolagsupplysningen e Ilsjan* (C-194/16, EU:C:2017:766, punto 47). Tale questione esula, ad ogni modo, dalla portata della presente causa e delle presenti conclusioni.

55. In primo luogo, tale interpretazione del «luogo dove l'evento dannoso è avvenuto» può potenzialmente consentire, in casi relativi al diritto della concorrenza, una scelta pressoché illimitata di luoghi per adire le vie legali quando le violazioni hanno un impatto geografico esteso. Tale conseguenza in sé sembra difficilmente conciliabile con il fatto che l'articolo 5, punto 3, è una norma speciale ed una eccezione, che deve essere interpretata restrittivamente²⁷.

56. In secondo luogo, riconoscere la competenza giurisdizionale nel «luogo in cui si è verificato il danno» si basa sulla logica secondo la quale esiste «un collegamento particolarmente stretto tra *la contestazione* ed i giudici [di quel luogo]»²⁸. «La contestazione», cioè la specifica azione di risarcimento, non riguarda in generale il danno ai mercati. Riguarda specificamente il preteso danno arrecato al particolare attore in quella specifica causa.

57. In terzo luogo, un'interpretazione che consenta all'attore di intentare una causa in *qualsunque mercato* interessato è, a mio parere, anche in contrasto con la giurisprudenza della Corte, la quale è incentrata sul luogo del danno iniziale a determinate vittime in quanto «luogo in cui si è verificato il danno». A tale proposito, richiamo la precedente analisi della causa Bier²⁹. Ulteriore supporto può essere trovato anche nella giurisprudenza più recente.

58. La causa Concurrency³⁰ riguardava un accordo di distribuzione selettiva che proibiva vendite in Internet. Il ricorrente, un distributore all'interno della rete di distribuzione selettiva, sosteneva fondamentalmente che il divieto non era applicato in maniera uniforme su tutta la rete. Di conseguenza, aveva perso potenziali vendite al rivenditore online Amazon. La Corte ha dichiarato che «si deve considerare come luogo in cui il danno si è prodotto il *territorio dello Stato membro che protegge detto divieto di vendita* mediante l'azione in questione, *territorio nel quale l'attore asserisce di aver sofferto una riduzione delle proprie vendite*»³¹.

59. Pertanto, la Corte non ha affrontato la questione se il «luogo in cui si è verificato il danno» potesse arrivare ad includere qualunque luogo in cui la concorrenza o i mercati potessero essere stati interessati dall'applicazione discriminatoria delle clausole contrattuali dell'accordo di distribuzione selettiva. Invece, la Corte ha subito qualificato come luogo in cui il danno si è verificato il luogo in cui erano state perse delle vendite.

60. Analogamente, nella sentenza CDC, che riguardava un'intesa nel mercato del perossido d'idrogeno, la Corte ha dichiarato che il luogo dove il danno si era manifestato doveva ritenersi il luogo in cui «costi supplementari [erano stati] pagati a causa di un prezzo artificialmente elevato»³².

61. Per le ragioni di cui sopra, ritengo che il «luogo in cui si è verificato il danno» in casi come quello di specie debba ritenersi essere il luogo all'interno del mercato interessato dalla violazione dove la vittima sostiene di aver subito un danno.

c) La natura ed il luogo del danno specifico

62. La definizione operativa testé esposta conduce allo specifico punto sollevato dalla seconda questione del giudice del rinvio. Cos'è il «danno»? Ai fini della determinazione del «luogo in cui si è verificato il danno», deve prendersi in considerazione il danno patrimoniale che l'attore sostiene di aver subito o si tratta di un danno diverso?

²⁷ Sentenze del 5 giugno 2014, Coty Germany (C-360/12, EU:C:2014:1318, punti da 43 a 45), e del 16 giugno 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, punto 25).

²⁸ Sentenza del 21 maggio 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, punto 39). Il corsivo mio.

²⁹ Paragrafi 34 e 35 delle presenti Conclusioni.

³⁰ Sentenza del 21 dicembre 2016, Concurrency (C-618/15, EU:C:2016:976).

³¹ Sentenza del 21 dicembre 2016, Concurrency (C-618/15, EU:C:2016:976, punto 35 e dispositivo). Il corsivo è mio.

³² Sentenza del 21 maggio 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, punto 52).

63. A mio avviso, non è il luogo del danno patrimoniale, ma il luogo del presunto calo delle vendite.

1) *Regola generale: il danno patrimoniale si trova «a valle» dell'evento dannoso*

64. Come già indicato in precedenza³³, sicuramente non succede sempre che il luogo del manifestarsi del danno patrimoniale possa essere usato per individuare il «luogo dell'evento dannoso» ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001. La giurisprudenza della Corte indica piuttosto che il danno patrimoniale è generalmente «a valle» dell'evento dannoso. A tale proposito, la Corte ha confermato nella sentenza *Marinari* che il luogo del danno patrimoniale *indiretto derivante dal danno iniziale* (sequestro della proprietà e arresto) non costituisce il «luogo dell'evento dannoso»³⁴. Nella summenzionata sentenza *Concurrence*, l'«evento dannoso» individuato dalla Corte era chiaramente la riduzione delle vendite. Il danno patrimoniale *derivava* da tale riduzione delle vendite. Ad ogni modo, esso era in tal senso «solamente» un corollario della riduzione delle vendite e non veniva considerato nel dispositivo della sentenza³⁵.

65. Nella più recente sentenza nella causa *Universal Music*, la Corte ha continuato a confermare che neanche il luogo del danno patrimoniale *diretto* può essere il «luogo dell'evento dannoso»³⁶.

66. Nella sentenza *Universal Music* la Corte ha dichiarato che «non può essere considerato quale “luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto”, *in assenza di altri elementi di collegamento*, il luogo situato in uno Stato membro in cui sia sorto un danno, consistente esclusivamente in una perdita economica realizzatasi direttamente sul conto bancario dell'attore e direttamente derivante da un atto illecito commesso in un altro Stato membro»³⁷. «Esclusivamente nel caso in cui le altre circostanze specifiche della controversia concorressero ad attribuire parimenti la competenza al giudice del luogo di realizzazione di un danno puramente economico, un pregiudizio di tal genere potrebbe fondatamente consentire al ricorrente di proporre ricorso dinanzi a detto giudice»³⁸.

67. Dunque, ciò che conta è la localizzazione del danno iniziale agli interessi protetti dell'attore. Se si conclude che il danno iniziale è patrimoniale e che si concretizza direttamente sul conto bancario dell'attore, il «luogo ove si manifesta il danno» sarà il luogo di tale danno patrimoniale solo se c'è un altro elemento di collegamento con tale luogo.

2) *«Luogo in cui si è verificato il danno» in materia di concorrenza*

68. Nel caso di comportamento anticoncorrenziale che produce l'effetto di estromettere (in tutto o in parte) le imprese dai mercati, impedendo o rendendo loro più difficile fare affari, tale danno iniziale nel senso di danno specifico quasi certamente *non* sarà un danno patrimoniale. È invece molto probabile che si tratti di un calo delle vendite.

33 Paragrafi da 37 a 41 delle presenti conclusioni.

34 Sentenza del 19 settembre 1995 (C-364/93, EU:C:1995:289, punto 21).

35 Sentenza del 21 dicembre 2016 (C-618/15, EU:C:2016:976, punti 33 e 35 e dispositivo).

36 Sentenza del 16 giugno 2016, *Universal Music International Holding* (C-12/15, EU:C:2016:449). L'Avvocato generale Szpunar non ritiene, comunque, che in questa causa il danno patrimoniale sia diretto (conclusioni relative alla causa *Universal Music International Holding*, C-12/15, EU:C:2016:161, paragrafi da 30 a 33).

37 Sentenza del 16 giugno 2016, *Universal Music International Holding* (C-12/15, EU:C:2016:449, punto 40).

38 Sentenza del 16 giugno 2016, *Universal Music International Holding* (C-12/15, EU:C:2016:449, punto 39). Il corsivo è mio.

69. A mio modo di vedere, ciò è confermato in modo piuttosto chiaro dalla summenzionata sentenza *Concurrence*³⁹, in cui la Corte si è riferita al fatto che la perdita economica *derivava* dal calo delle vendite, ma fondava esplicitamente la competenza giurisdizionale sullo stesso calo delle vendite. Sebbene per l'azione proposta nella causa *Concurrence* non si dichiarò specificamente che la base giuridica sia una violazione del diritto della concorrenza dell'Unione, non vedo ragioni per le quali tale logica non possa essere qui trasposta.

70. Ovviamente, come affermazione generale sembra corretto presupporre che un danno patrimoniale «deriverà» spesso da un calo delle vendite⁴⁰. Ciò non significa, comunque, che questi eventi accadranno nello stesso luogo. Potrebbero, ma non necessariamente, ampiamente sovrapporsi.

71. Pertanto, la vittima di un illecito relativo al diritto della concorrenza può subire la maggior parte (o anche tutte) le conseguenze pecuniarie di una violazione di tale diritto presso la sua sede legale (manifestazione del danno patrimoniale). Ad ogni modo, è ben possibile che tali perdite siano collegate a mancate vendite in più luoghi.

72. Oltre a quanto detto in precedenza, ricordo che si ritiene che la regola della speciale competenza giurisdizionale che si rinviene nell'articolo 5, punto 3, si basi, come affermano i considerando 11 e 12, sull'esistenza di uno stretto collegamento tra la controversia ed i giudici del luogo dove il danno è avvenuto o può avvenire, il che giustifica l'attribuzione della competenza giurisdizionale a tali giudici per ragioni connesse alla buona amministrazione della giustizia. Questi giudici sono di solito i più adatti per decidere la causa in questione, anche per quanto riguarda la facilità nell'assunzione delle prove. Se l'attore lamenta un calo delle vendite (nel mercato o nei mercati interessati dalla distorsione della concorrenza) e una conseguente perdita di reddito (patita principalmente nel suo centro economico, il quale può trovarsi al di fuori del mercato interessato), a mio avviso, i giudici del primo luogo sembrano trovarsi nella situazione migliore, o quanto meno uguale a quella dei secondi, per decidere la causa⁴¹.

73. Tanto premesso, è corretto ammettere che questa argomentazione non si accorda facilmente con un aspetto della decisione nella summenzionata causa *CDC*⁴². Detta causa riguardava un'intesa nel mercato del perossido d'idrogeno. La Corte ha dichiarato in tale causa che il danno includeva «costi supplementari pagati a causa di un prezzo artificialmente elevato». Di conseguenza, la Corte ha fissato il «luogo ove si è verificato il danno» nel luogo dove la vittima aveva sofferto le conseguenze economicamente più importanti, vale a dire il luogo della sua sede sociale⁴³.

74. Nelle sue memorie scritte per la presente causa, benché senza dire che la causa *CDC* era stata decisa in maniera errata, la Commissione ha espresso seri dubbi riguardo al fatto che detta sentenza possa in pratica condurre all'affermazione di una regola generale sul *forum actoris*. Ciò avrebbe ribaltato del tutto la regola generale di cui all'articolo 2, paragrafo 1, del regolamento n. 44/2001, secondo la quale la competenza giurisdizionale spetta ai giudici del luogo di domicilio del convenuto.

39 Sentenza del 21 dicembre 2016 (C-618/15, EU:C:2016:976).

40 Ne deriverà, in linea di principio, una perdita di reddito. Se questo si traduca in un mancato guadagno dipenderà naturalmente dai costi.

41 Occorre relativizzare tale affermazione. Quando un'azione di risarcimento basata sul diritto della concorrenza non è un «seguito», cioè laddove non c'è una decisione preesistente che accerti una violazione, gli ostacoli probatori in termini di prova della violazione possono essere estremamente importanti rispetto alla prova e alla quantificazione del danno.

42 Sentenza del 21 maggio 2015, *CDC Hydrogen Peroxide* (C-352/13, EU:C:2015:335).

43 Sentenza del 21 maggio 2015, *CDC Hydrogen Peroxide* (C-352/13, EU:C:2015:335, punti 52 e 56).

75. Anche io nutro forti riserve su tale particolare aspetto della sentenza relativa alla causa CDC. Questa parte delle conclusioni cerca di spiegare perché la ricerca di una risposta di principio alla questione sulla competenza giurisdizionale per le azioni private di risarcimento basate sul diritto della concorrenza debba essere affrontata in modo alquanto diverso. Data la natura di potenziale vasta portata della sentenza relativa alla causa CDC, ben potrebbe la Corte essere chiamata in futuro a rivedere la questione⁴⁴.

76. Ciononostante e ad ogni modo, la presente causa, almeno fino ad un certo punto, può essere distinta. La causa CDC riguardava un'intesa sui prezzi, cioè un accordo volto ad assicurare il trasferimento di ricchezza dai clienti ai membri dell'intesa attraverso l'imposizione di prezzi elevati. Dunque, un modo di considerare l'intesa è che essa era specificamente progettata per infliggere un danno patrimoniale diretto. Pertanto, il modo particolare in cui il danno si è manifestato nella causa CDC fornisce una possibile base per distinguere la presente causa. La presente causa non ha ad oggetto un'intesa sui prezzi. La restrizione della concorrenza è per natura tesa all'estromissione (calo delle vendite ed emarginazione dal mercato) piuttosto che allo sfruttamento (imposizione ai clienti di prezzi di cartello gonfiati).

3. Applicazione al caso di specie

77. Nella presente causa, la flyLAL sostiene che l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga hanno cospirato al fine di distorcere i mercati dei voli da e per Vilnius attraverso una politica dei prezzi predatoria, che ha causato alla flyLAL un significativo calo delle vendite. Da tale calo delle vendite sono derivati una perdita di reddito e un mancato guadagno che, alla fine, hanno comportato il fallimento della flyLAL.

78. Conformemente all'argomentazione esposta nella sezione precedente, il «luogo dove l'evento dannoso è avvenuto» nel senso del «luogo in cui si è verificato il danno» può identificarsi *generalmente* come il mercato o i mercati colpiti da tali presunte violazioni.

79. Al fine di stabilire la competenza giurisdizionale *specificamente* in relazione alla flyLAL, il «luogo in cui si è verificato il danno» è il luogo all'interno di tale mercato o di tali mercati colpiti da tali presunte violazioni, dove la flyLAL ha patito il danno iniziale (danno specifico) sotto forma di calo delle vendite. Non è il luogo del danno patrimoniale patito dalla flyLAL, il quale è derivato da tale calo delle vendite.

80. Sulla base dei fatti esposti alla Corte, ma naturalmente soggetti alla valutazione di fatto del giudice del rinvio, è probabile che tale calo delle vendite sia concentrato a Vilnius, che è il punto comune di partenza/destinazione delle varie rotte sulle quali la flyLAL operava, ed anche l'obiettivo, per quello che intendo, della campagna di pubblicità comparativa e della presunta politica dei prezzi predatoria dell'Air Baltic.

81. Nella presente causa, il «luogo in cui si è verificato il danno» ai fini dell'applicazione dell'articolo 5, punto 3, del regolamento potrebbe perciò essere la Lituania. Ciò non significa che la Lituania sia *l'unico* luogo con tali caratteristiche, ma, sotto il profilo del calo delle vendite, sembra invero essere il principale.

⁴⁴ Qualora non si sia già verificato. La sentenza CDC sembra anche difficile da conciliare con la (successiva) sentenza Universal Music. Sembra che nella sentenza CDC il danno probabilmente «consiste[ss]e esclusivamente in una perdita economica realizzatasi direttamente sul conto bancario dell'attore e direttamente derivante da un atto illecito commesso in un altro Stato membro». La Corte, ad ogni modo, non ha individuato un particolare elemento di collegamento aggiuntivo, come indicato e richiesto nella sua successiva decisione nella causa Universal Music – v. sentenza del 16 giugno 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, punto 40). Secondo me, l'elemento di collegamento in tali casi potrebbe essere il luogo di acquisto dei beni (o servizi) rientranti nel cartello.

82. Tanto mi porta al mio argomento conclusivo relativamente alla seconda questione del giudice del rinvio. Tale questione si riferisce al danno provocato «a causa dei suddetti atti illeciti commessi dai *convenuti* [al plurale, ovverossia, l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga]». La linea di ragionamento di cui sopra risponde alle parti della questione del giudice del rinvio relative *al cosa e al dove*: qual è l'evento dannoso (nel senso del danno iniziale che è stato patito) e dove si è verificato? Tuttavia, in modo cruciale, non risponde alla domanda sul *chi*, implicita nella questione: chi dovrebbero essere i *convenuti*?

83. Questo punto sarà affrontato nella prossima sezione, la quale risponde alla prima questione del giudice del rinvio, in sostanza, su quale evento abbia causato il danno e dove esso si sia verificato.

4. Conclusioni sulla seconda questione

84. Alla luce di quanto detto, propongo la seguente risposta alla seconda questione del giudice del rinvio:

In un caso come quello di specie, il «danno» patito dal ricorrente ai fini di stabilire la competenza giurisdizionale ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001, è il calo delle vendite del ricorrente, cagionato dalla contestata distorsione della concorrenza. Il «luogo in cui si è verificato il danno» ai fini di stabilire la competenza giurisdizionale in forza della menzionata disposizione è il luogo all'interno del mercato sul quale incide la violazione, dove la vittima sostiene di aver subito un calo delle vendite.

C. Questione 1: Luogo dell'evento generatore del danno (e identità dei convenuti)

85. Con la sua prima questione, intendo che il giudice del rinvio chieda essenzialmente come individuare il luogo dell'evento generatore del danno.

86. Il giudice del rinvio offre due opzioni: il luogo dove era stato concluso l'accordo tra l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga e il luogo di esecuzione di tale accordo (cioè, dove si presume che sia stata praticata la politica dei prezzi predatoria dell'Air Baltic⁴⁵).

87. Sulla base dei fatti così come esposti dal giudice del rinvio, ritengo che la risposta sia che *entrambi* i luoghi possano essere considerati come il luogo dell'evento generatore del danno. Uno degli elementi chiave che impongono questa conclusione è il fatto che le azioni intraprese dall'Air Baltic nell'attuazione dell'accordo equivalgono *di per sé* ad una violazione dell'articolo 102 TFUE⁴⁶.

88. Nell'affrontare la prima questione del giudice del rinvio, inizierò considerando le differenze tra la causalità ai fini della competenza giurisdizionale e come parte della valutazione nel merito (1). Passerò poi all'individuazione dell'evento generatore del danno in un contesto fattuale complesso (2). Proseguirò considerando come individuare l'evento generatore del danno con specifico riferimento ai casi riguardanti il diritto della concorrenza (3) ed infine applicherò tali principi alla presente causa (4).

1. Differenze tra la causalità ai fini della competenza giurisdizionale e ai fini del merito

89. La causalità con riguardo alla competenza giurisdizionale e all'individuazione dell'evento generatore del danno è diversa dalla nozione di causalità ai fini della valutazione nel merito. A tale riguardo, faccio le seguenti osservazioni.

⁴⁵ Il giudice del rinvio non fa riferimento ad altri possibili atti di esecuzione, come la concessione di sconti all'Air Baltic.

⁴⁶ Di nuovo, come affermato sopra ai paragrafi da 19 a 21, considero questa conclusione scontata, poiché le presenti conclusioni si occupano solo della competenza giurisdizionale e non del merito.

90. In primo luogo, l'«evento generatore del danno» è un aspetto dell'«evento dannoso», il quale è una nozione del diritto dell'Unione, usato per determinare la competenza giurisdizionale individuando i luoghi che abbiano un collegamento stretto con la controversia. È pertanto diverso dalla nozione di causalità come parte della *valutazione nel merito*, la quale è utilizzata fundamentalmente per l'attribuzione della responsabilità. La nozione di causalità ai fini della valutazione nel merito nelle azioni di risarcimento basate sul diritto della concorrenza dell'Unione, è ampiamente lasciata alla definizione da parte degli Stati membri, salvo il rispetto dei principi di equivalenza ed effettività come interpretati dalla Corte⁴⁷.

91. In secondo luogo, la Corte ha già esplicitamente rifiutato il ricorso alle nozioni di causalità del diritto sostanziale nazionale ai fini della determinazione della competenza giurisdizionale ai sensi dell'articolo 5, punto 3. Così, nella sentenza *Melzer*, la Corte ha dichiarato che «la soluzione consistente nel subordinare l'individuazione dell'elemento di collegamento a criteri di valutazione derivanti dal diritto nazionale sostanziale sarebbe in contrasto con l'obiettivo di certezza del diritto, in quanto, in funzione del diritto applicabile, l'attività di una persona, che ha avuto luogo in uno Stato membro diverso da quello del giudice adito, potrebbe essere qualificata o meno come evento generatore ai fini dell'attribuzione della competenza ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001. Tale soluzione, infatti, non consentirebbe al convenuto di prevedere ragionevolmente quale sia il giudice dinanzi al quale egli possa essere citato»⁴⁸.

92. In terzo luogo, le nozioni di causalità per la competenza giurisdizionale e nel merito sono a fortiori diverse poiché la loro applicazione coinvolge tipi e livelli differenti di istruzione probatoria. La determinazione della competenza giurisdizionale dovrebbe essere il più possibile rapida e semplice⁴⁹. Una valutazione della competenza giurisdizionale è quindi, per definizione, *prima facie*. Il giudice adito dà per scontati i diritti fatti valere e cerca unicamente di individuare «gli elementi di collegamento con lo Stato del foro che giustificano la sua competenza in forza [dell'articolo 5, punto 3]»⁵⁰. Per converso, la valutazione della causalità nel merito è più dettagliata in punto di fatto e richiede l'esame di tutte le cause pertinenti (comprese, per esempio, le azioni dei ricorrenti che potrebbero esse stesse aver contribuito al danno).

2. Causalità ai fini della competenza giurisdizionale in casi che coinvolgono fatti complessi

93. Nonostante tali fondamentali differenze tra le valutazioni giurisdizionale e nel merito e fra le nozioni impiegate per effettuarle, entrambe le valutazioni sono eseguite in relazione al medesimo insieme di fatti. Di conseguenza ci sono alcuni elementi comuni.

94. La valutazione giurisdizionale richiederà, in pratica, l'esame sul piano astratto delle fondamentali caratteristiche di fatto e di diritto del caso. Sarà necessario procedere ad un tale esame al fine di determinare se il caso è compreso nel concetto di «illecito civile doloso o colposo»⁵¹. All'interno di tale categoria, va identificato il tipo di illecito presunto, poiché ciò cambierà l'approccio di base al problema di individuare, tra gli altri, il luogo da cui si genera la lesione. Per uno specifico genere di illecito che coinvolga una catena di eventi, sarà, dunque, considerato di particolare importanza uno specifico evento lungo questa catena⁵².

47 V. sopra nota 9. Così è stato all'epoca ed è poi stato confermato nella direttiva 2014/104. Tale direttiva, invero, afferma chiaramente che «tutte le norme nazionali che disciplinano l'esercizio del diritto al risarcimento del danno causato da una violazione dell'articolo 101 o 102 TFUE, comprese quelle relative ad *aspetti non trattati nella presente direttiva quale la nozione di nesso causale* fra la violazione e il danno, devono rispettare i principi di efficacia e di equivalenza» (considerando 11, il corsivo è mio, v. anche articolo 4).

48 Sentenza del 16 maggio 2013 (C-228/11, EU:C:2013:305, punto 35).

49 V. mie conclusioni nella causa *Bolagsupplysningen e Ilsjan* (C-194/16, EU:C:2017:554, paragrafo 68).

50 Sentenza del 16 giugno 2016, *Universal Music International Holding* (C-12/15, EU:C:2016:449, punto 44).

51 Conclusioni dell'Avvocato generale Jacobs nella causa *DFDS Torline* (C-18/02, EU:C:2003:482, paragrafo 52).

52 V. esempi forniti in *European Commentaries on Private International Law*: Brussels Ibis Regulation, 2^a ed., Vol. 1, Mankowski, P., e Magnus, U., Sellier – European Law Publishers, Colonia, 2016, pag. 293 e segg.

95. A titolo di esempio, l'illecito di diffamazione si sostanzia nella pubblicazione di una dichiarazione falsa che danneggi la reputazione di una persona. È probabile che la commissione di tale illecito coinvolgerà un insieme complesso di atti. Vi saranno compresi, per esempio, la redazione della dichiarazione in forma scritta, la trasmissione all'editore, la stampa, la pubblicazione, la distribuzione, ed infine la lettura da parte del pubblico. In via di principio, sono tutti eventi *necessari* dal punto di vista della causalità fattuale. Tuttavia, dal punto di vista della competenza giurisdizionale ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001, il «luogo dell'evento generatore del danno» si ritiene sia il luogo ove è stabilito l'editore⁵³.

96. La scelta di uno specifico evento come rilevante ai fini della determinazione della competenza giurisdizionale impedisce la proliferazione di competenze giurisdizionali. Ciò è conforme alla natura speciale della competenza giurisdizionale ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 ed al bisogno di una interpretazione restrittiva, favorendo anche la prevedibilità. Inoltre, la competenza giurisdizionale speciale ai sensi dell'articolo 5, punto 3, è basata sull'esistenza di un criterio di collegamento particolarmente stretto tra la controversia e, in questo caso, i giudici del luogo dell'evento generatore del danno. Nella catena di eventi necessari che conducono fino alla commissione della diffamazione, è molto probabile che qualcuno o anche la maggior parte di essi si verifichi in un luogo in cui i giudici sicuramente non sarebbero i più adatti a decidere la causa.

97. Si prenda come esempio una dichiarazione diffamatoria riguardante una persona residente in Francia, inizialmente scritta in Germania, spedita per posta nel Regno Unito ad un editore in Lussemburgo ed inviata oltre il confine per la stampa di copie cartacee in Slovacchia, prima di essere distribuita e letta in tutta Europa. Anche (o specialmente) nelle circostanze estreme di tale «caso da manuale», è necessario fare una selezione ai fini della competenza giurisdizionale. L'ideale, salvo ci sia una ragione davvero particolare e imperativa, sarebbe selezionare un *singolo* evento. Ciò è conforme alla natura della competenza giurisdizionale speciale e riflette anche l'uso nella giurisprudenza del singolare («l'evento generatore del danno»).

98. Infine, nel determinare (il luogo de) l'evento generatore del danno, è importante non perdere di vista una delle principali ragioni per cui la Corte ha innanzitutto fatto una distinzione tra il luogo ove si è verificato il danno ed il luogo dell'evento generatore di tale danno, e trattare entrambi come base per la competenza giurisdizionale.

99. Infatti, già nella sentenza Bier, la Corte ha dichiarato che «l'adottare come unico criterio quello del luogo in cui si è verificato l'evento generatore del danno avrebbe come conseguenza la possibile confusione, in un ragguardevole numero di casi, fra le competenze rispettivamente contemplate dagli art[icoli] 2 e 5, punto 3, della Convenzione [di Bruxelles], di guisa che quest'ultima disposizione risulterebbe priva di ogni effetto utile»⁵⁴. In altre parole, è *normale* che il luogo dell'evento generatore del danno spesso coincida con il domicilio del convenuto. La giurisprudenza lo ha già preso in considerazione, individuando il luogo ove si è verificato il danno come foro alternativo. In linea di principio, pertanto, ciò non è uno svantaggio che necessita di un'ulteriore forma di compensazione attraverso un'interpretazione ampia della nozione di «luogo dell'evento generatore del danno».

3. Il luogo dell'evento generatore del danno nelle azioni di risarcimento basate sul diritto della concorrenza

100. Il luogo dell'evento generatore del danno nelle azioni di risarcimento basate sul diritto della concorrenza sarà probabilmente differente a seconda che la presunta violazione sia un accordo anticoncorrenziale (violazione dell'articolo 101 TFUE) o un comportamento unilaterale anticoncorrenziale (abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 102 TFUE).

⁵³ Sentenza del 7 marzo 1995, Shevill e a. (C-68/93, EU:C:1995:61, punto 24).

⁵⁴ Sentenza del 30 novembre 1976, Bier (21/76, EU:C:1976:166, punto 20).

a) Articolo 101 TFUE

101. In generale, in caso di violazioni dell'articolo 101 TFUE, il «luogo dell'evento generatore del danno» potrebbe essere: i) il luogo di conclusione dell'accordo, o ii) il luogo della sua esecuzione, o iii) entrambi⁵⁵.

102. Nella sentenza CDC, la Corte ha optato per il primo approccio⁵⁶. Ritengo per varie ragioni che sia, in linea di principio, l'approccio corretto.

103. In primo luogo, dovrebbe essere evitata la proliferazione di competenze giurisdizionali «speciali». Questa è di per sé una ragione forte contro il terzo approccio.

104. In secondo luogo, dopo un'ampia lettura della giurisprudenza, mi sembra che «l'evento generatore del danno» sia spesso identificato come quel primo atto con il quale l'autore dell'illecito «mette al mondo l'illecito», per esempio comunicando effettivamente l'informazione al pubblico (pubblicazione⁵⁷) o mettendo in moto una catena di eventi che condurrà o potrebbe condurre al danno che la legge cerca di evitare (attivazione del procedimento tecnico per visualizzare un annuncio pubblicitario su internet⁵⁸; annuncio di una agitazione industriale⁵⁹). Su questa base, ritengo la conclusione dell'accordo come il primo anello rilevante nella catena causale.

105. In terzo luogo, certamente si può criticare il primo approccio. Ad esempio, si potrebbe sostenere che le parti di un accordo anticoncorrenziale potrebbero deliberatamente scegliere un luogo per stipulare l'accordo che vanifica il sotto criterio della competenza giurisdizionale speciale - «evento generatore del danno». Si potrebbero citare anche le difficoltà a dimostrare il luogo della stipulazione. Si deve tuttavia sottolineare che il ricorrente può sempre adire le vie legali nello Stato membro in cui il convenuto è domiciliato. Lo speciale criterio di competenza giurisdizionale di cui all'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 non conferisce un diritto assoluto ad una competenza giurisdizionale alternativa all'interno dell'Unione europea. A tale proposito, mi riferisco ancora alle ragioni per le quali il «luogo ove è sorto il danno» era diviso concettualmente tra il luogo dove si è verificato il danno ed il luogo dell'evento generatore di tale danno⁶⁰. Non si doveva garantire che il secondo luogo dell'evento fosse *sempre* diverso dal domicilio e che fornisse un ulteriore luogo alternativo di giurisdizione. Piuttosto, si doveva assicurare che, nell'ipotesi in cui i due luoghi non coincidessero, il luogo dove il danno si fosse verificato potesse eventualmente servire come alternativa.

106. In quarto luogo, nella misura in cui il ricorrente ha effettivamente patito il danno causato da un accordo anticoncorrenziale, mi pare che il luogo ove si è verificato il danno, nel modo in cui lo si è definito prima nella sezione 2, costituisca molto probabilmente un sottoinsieme del luogo di realizzazione.

107. Per le ragioni suddette, ritengo che, nel caso di violazioni dell'articolo 101 TFUE, il luogo dell'evento generatore del danno dovrebbe essere interpretato come il luogo in cui è stato concluso l'accordo⁶¹.

55 Vedi, ad esempio, Danov, M., *Jurisdiction and Judgments in Relation to EU Competition Law Claims*, Hart Publishing, Oxford, 2011, pag. 92.

56 Sentenza del 21 maggio 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, punto 50).

57 Sentenza del 7 marzo 1995, Shevill e a. (C-68/93, EU:C:1995:61, punto 24).

58 Sentenza del 19 aprile 2012, Wintersteiger (C-523/10, EU:C:2012:220, punto 34).

59 Sentenza del 5 febbraio 2004, DFDS Torline (C-18/02, EU:C:2004:74, punto 41).

60 V. precedenti paragrafi 98 e 99.

61 Cito qui le ragioni principali. Se ne possono richiamare altre, ad esempio che, in linea di principio, «restrizioni per oggetto» costituiscono violazioni dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE anche senza la prova dell'attuazione o degli effetti (per quanto un ricorrente non andrebbe ovviamente molto lontano con un'azione di risarcimento se non potesse dimostrare gli effetti).

b) Articolo 102 TFUE

108. Poiché non vi è alcun accordo ai sensi dell'articolo 102 TFUE, non esiste nessun luogo di conclusione dell'accordo. Si rende necessaria una diversa soluzione, ma che rispetti comunque la stessa logica; come (e conseguentemente quando e dove) l'illecito è stato messo al mondo, quando ha fatto ingresso nel foro esterno?

109. Secondo me, l'evento generatore del danno nei casi di abuso è la sua attuazione. In altre parole, gli atti adottati dall'impresa dominante per mettere in pratica l'abuso sul mercato, contrariamente ai propositi interni, son i quali tale impresa sviluppa la sua politica commerciale abusiva.

110. L'abuso di posizione dominante è una nozione oggettiva, che definisce un tipo di comportamento sul mercato⁶². Per sua stessa natura richiede un'attuazione. Una «mera» intenzione di abuso non è un abuso. La predisposizione di una strategia commerciale o politica che avrebbe costituito un abuso, se fosse stata attuata, ancora non costituisce di per sé un abuso.

111. Per tale ragione, ritengo che gli atti precedenti l'attuazione, compreso lo sviluppo di una pertinente strategia commerciale attraverso, per esempio, l'adozione di una programmazione dei prezzi, non possano costituire «eventi generatori del danno». Possono rappresentare degli elementi causali necessari da una prospettiva fattuale ma, dal punto di vista dell'articolo 5, punto 3 del regolamento n. 44/2001, essi sono meri atti preparatori.

112. Ciò ovviamente rende inevitabile la domanda: quali atti di attuazione costituiscono eventi generatori del danno?

113. Non c'è un elenco tassativo dei comportamenti che possono equivalere ad un abuso e quelli che sono stati individuati si concretizzano in modi molto diversi. Pertanto, è probabile che la valutazione concreta di cosa costituisca attuazione sia differente, in uno specifico caso, a seconda del tipo di abuso in questione e degli specifici fatti di ciascun caso. Per esempio, la politica predatoria comprende l'offerta e la vendita di prodotti o servizi ad un particolare prezzo (inferiore al costo); la vendita abbinata comprende sostanzialmente il rifiuto di offrire un determinato prodotto separatamente; il rifiuto di licenza può manifestarsi come l'offerta di una licenza a condizioni ritenute inaccettabili.

114. Nella presente causa, alla Corte si chiede di individuare il «luogo dell'evento generatore danno» in casi di politica dei prezzi predatoria. A mio giudizio, poiché l'esecuzione di una politica dei prezzi predatoria comprende l'offerta e la vendita di prodotti o servizi sotto costo, il luogo dell'evento generatore del danno è il *luogo in cui i prezzi predatoria sono offerti ed applicati*.

4. Applicazione al caso di specie

115. Come già affermato prima⁶³, il contesto fattuale e la valutazione nel merito in questo caso sono complessi. Inoltre, l'interazione fra le tre presunte violazioni non è del tutto chiara. Pertanto, i fatti e la valutazione giuridica nel merito sono assunti come esposti dal giudice del rinvio, portando alla seguente alternativa fondamentale riguardo al «luogo dell'evento generatore del danno», definito disgiuntamente a seconda che il comportamento potenzialmente rientri nel campo di applicazione dell'articolo 101 TFUE da una parte e dell'articolo 102 TFUE dall'altra.

⁶² Sentenza del 13 febbraio 1979, Commissione/Hoffmann-La Roche (85/76, EU:C:1979:36, punto 91).

⁶³ Paragrafi da 19 a 21 delle presenti conclusioni.

a) Luogo dell'evento generatore del danno

116. Sulla base dei principi esposti in precedenza, per quanto riguarda il presunto accordo anticoncorrenziale tra l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga, concluso in violazione dell'articolo 101 TFUE, il luogo dell'evento generatore del danno (vale a dire, il calo delle vendite subito dalla flyLAL), è il luogo di conclusione dell'accordo. Ipotizzando che tutte le altre condizioni siano soddisfatte, i giudici di tale luogo avrebbero la competenza giurisdizionale, sulla base dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001, a conoscere di una domanda proposta nei confronti di entrambi i suddetti soggetti per il risarcimento dei danni causati da tale accordo anticoncorrenziale.

117. Per quanto concerne la presunta politica dei prezzi predatoria messa in atto dall'Air Baltic in violazione dell'articolo 102 TFUE, il luogo dell'evento generatore del danno è il luogo in cui i prezzi predatori venivano offerti ed applicati. Ipotizzando che tutte le altre condizioni siano soddisfatte, i giudici di tale luogo avrebbero la competenza giurisdizionale, sulla base dell'articolo 5, punto 3 del regolamento, a conoscere di una domanda proposta nei confronti dell'Air Baltic per il risarcimento dei danni causati da tale politica predatoria dei prezzi.

b) Identità delle convenute

118. È importante sottolineare che in ciascuno dei due scenari alternativi – violazione dell'articolo 101 o 102 TFUE – l'evento generatore del danno coinvolge diversi autori dell'illecito. In relazione all'articolo 101 TFUE, si ipotizza che sia l'Air Baltic sia l'Aeroporto di Riga abbiano concluso l'accordo anticoncorrenziale. Per contro, solo l'Air Baltic offriva ed applicava i prezzi predatori.

119. Pertanto, in relazione al presunto abuso di posizione dominante in forma di politica predatoria dei prezzi, il luogo dell'evento generatore del danno è il luogo in cui i prezzi predatori venivano offerti ed applicati *dall'Air Baltic*. Poiché tali atti di attuazione della condotta abusiva non erano stati posti in essere dall'Aeroporto di Riga, quest'ultimo non può essere perseguito *su tale base* ai sensi dell'articolo 5, punto 3.

120. Di converso, si è detto che il presunto accordo anticoncorrenziale è stato concluso tra l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga. In via di principio, pertanto, entrambi possono essere citati come convenuti ex dell'articolo 5, punto 3, davanti ai giudici del luogo in cui l'accordo è stato concluso.

121. Bisogna riconoscere che la soluzione indicata può apparire complessa. Ciò, tuttavia, è in larga misura conseguenza del grado di complessità della presente causa e del fatto che una serie di atti sembra essere stata raggruppata insieme. In un simile contesto, soluzioni «più semplici», concepite al fine di liquidare un caso così singolare, ben possono creare problemi di applicazione in casi successivi.

122. Così, per esempio, si potrebbe sostenere che la competenza giurisdizionale debba essere riconosciuta anche nei confronti dell'Aeroporto di Riga sulla base dell'articolo 5, punto 3, nel luogo in cui i prezzi predatori venivano offerti o applicati. Tuttavia, ciò equivarrebbe ad ammettere che, in caso di accordo anticoncorrenziale, la competenza giurisdizionale si instauri nel luogo di conclusione dell'accordo *e nel luogo di attuazione a prescindere da chi lo attui*. Un tale approccio non è accettabile per le ragioni esposte prima ai paragrafi 101 e seguenti.

123. In alternativa, si potrebbe sostenere che soltanto il luogo di conclusione dell'accordo vada considerato il «luogo dell'evento generatore del danno», escludendo il luogo di offerta ed applicazione della politica predatoria dei prezzi. Anche questo sarebbe a mio avviso un approccio sbagliato. Sebbene sia vero che, interpretata in un certo modo, l'attività predatoria in questo caso possa essere intesa come un atto di esecuzione di un accordo anticoncorrenziale, essa ha la peculiarità di costituire *di per se stessa* un'autonoma violazione del diritto della concorrenza. Questo è, invero, un aspetto molto specifico e particolare della presente causa. Per tale ragione, secondo me, non sarebbe corretto

concludere che il luogo di offerta ed applicazione dei prezzi predatori non possa essere considerato il «luogo dell'evento generatore danno». Può esserlo, ma, ancora una volta, per un diverso tipo di violazione delle regole di concorrenza del diritto dell'Unione (abuso unilaterale di posizione dominante), che a sua volta presenta implicazioni per l'identità del convenuto (o dei convenuti).

5. Conclusioni sulla prima questione

124. Ciò considerato, propongo alla Corte di risolvere la prima questione pregiudiziale come segue:

In circostanze come quelle della presente causa, la nozione di «luogo dove è avvenuto l'evento generatore del danno» ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001 deve essere intesa come riferita, per quanto riguarda il presunto accordo anticoncorrenziale, al luogo di conclusione dell'accordo, e, per quanto riguarda il presunto abuso di posizione dominante consistente nella politica predatoria dei prezzi, al luogo in cui i prezzi predatori venivano offerti ed applicati.

D. Questione n. 3

125. Con la terza questione, il giudice del rinvio chiede se l'esercizio della succursale dell'Air Baltic in Lituania costituisca «esercizio di una succursale»⁶⁴ ai sensi dell'articolo 5, punto 5, del regolamento n. 44/2001.

126. La risposta che la Corte può fornire alla terza questione del giudice del rinvio ha un limite insito nel fatto che spetta al giudice nazionale fare accertamenti di fatto e valutarli. Pertanto, la questione se la succursale dell'Air Baltic *operasse effettivamente* o meno come una succursale ai sensi dell'articolo 5, punto 5 del regolamento, è una questione per il giudice nazionale.

127. Ciò che la Corte può fornire, tuttavia, è una guida generale sulle condizioni e sui criteri da prendere in considerazione nel compiere tale valutazione. In poche parole, la risposta alla terza questione del giudice del rinvio è affermativa, qualora sia stato accertato che la succursale ha partecipato alla commissione della presunta attività predatoria.

128. Vorrei aggiungere che, a mio avviso, tale questione contempla chiaramente la possibilità che la controversia, in relazione alla presunta politica predatoria dei prezzi da parte dell'Air Baltic, derivi dall'esercizio della sua succursale in Lituania. Essa non concerne il presunto accordo illecito tra l'Air Baltic e l'Aeroporto di Riga. A tal proposito, concordo con la Commissione sul fatto che nella domanda di rinvio niente indica che la succursale dell'Air Baltic in Lituania fosse in qualche modo coinvolta in tale accordo.

129. Ne consegue che la possibile competenza giurisdizionale ex articolo 5, punto 5, del regolamento n. 44/2001 è la competenza giurisdizionale sulla domanda di accertamento dell'attività predatoria contro l'Air Baltic, che quest'ultima avrebbe commesso in violazione dell'articolo 102 TFUE. Sulla base di tale sola disposizione e con riguardo a tale presunto comportamento anticoncorrenziale, all'Aeroporto di Riga non può essere attribuita la qualità di convenuta dinanzi ai giudici lituani.

⁶⁴ Per quanto riguarda la terminologia, si potrebbe ricordare che non c'è motivo di distinguere tra i termini «succursale, agenzia o stabilimento» a questi fini – v. a tal riguardo, sentenza del 6 ottobre 1976, De Bloos (14/76, EU:C:1976:134, punto 21).

1. Ratio legis e condizioni dell'articolo 5, punto 5

130. La competenza giurisdizionale speciale di cui all'articolo 5, punto 5, del regolamento n. 44/2001 può essere intesa come un'estensione della regola del domicilio ai sensi dell'articolo 2 dello stesso regolamento. Nei casi in cui il convenuto abbia stabilito una società controllata all'interno di una giurisdizione, i giudici di tale luogo hanno competenza giurisdizionale a conoscere di una domanda proposta contro la società controllata direttamente sulla base dell'articolo 2. Ciò, tuttavia, non accade nel caso di una succursale che non ha personalità giuridica distinta. È pertanto la competenza giurisdizionale speciale ai sensi dell'articolo 5, punto 5, che interviene in tali casi, quando il convenuto ha esteso le sue attività oltre il proprio domicilio tramite organizzazioni stabili ma senza creare società controllate, e la controversia si riferisce alle attività di tali organizzazioni⁶⁵.

131. Perché possa rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 5, punto 5, e giustificare l'estensione della competenza giurisdizionale al luogo della succursale, quest'ultima deve soddisfare alcune condizioni minime. Queste comprendono, in particolare, la sua stabilità e la percezione da parte dei terzi di non avere la necessità di trattare direttamente con la casa madre, ma di poter concludere affari nel luogo in cui la succursale ha sede⁶⁶.

132. L'articolo 5, punto 5, richiede anche che «si tratti di controversia concernente *l'esercizio* di una succursale». In altre parole, deve esserci un nesso tra le attività della succursale e la controversia.

2. Esistenza di una succursale

133. Nella domanda di pronuncia pregiudiziale, il giudice del rinvio afferma esplicitamente che «non dubita che la succursale dell'Air Baltic Corporation nella Repubblica di Lituania costituisca una succursale ai sensi dell'articolo 5, punto 5» del regolamento n. 44/2001. A tale riguardo, il giudice del rinvio menziona una serie di fattori che lo hanno portato a tale conclusione, incluso il diritto della succursale di stabilire rapporti economici e commerciali con terzi, sviluppare un'attività commerciale e fissare i prezzi dei servizi e dei prodotti. Inoltre, il giudice del rinvio conferma che l'oggetto dell'attività svolta dalla succursale comprende, tra l'altro, il trasporto aereo internazionale di passeggeri, merci e posta.

134. La determinazione dell'esistenza di una «succursale» ai sensi dell'articolo 5, punto 5, del regolamento n. 44/2001, richiede una valutazione specifica di fatto. Poiché il giudice del rinvio è già pervenuto ad una tale conclusione di fatto, questo punto deve essere dato per assodato.

3. Nesso con la controversia

135. Intendo quindi che lo scopo della terza questione del giudice del rinvio sia collegato piuttosto al quesito se sussista un nesso sufficiente tra le operazioni della succursale e la controversia.

136. A tale proposito, il giudice del rinvio evidenzia specificamente il fatto che la succursale non preparava rendiconti separati da quelli della casa madre, l'Air Baltic Corporation AS. Durante il periodo di riferimento i dati relativi alle prestazioni finanziarie della succursale erano invece inclusi nei rendiconti finanziari della casa madre. Inoltre, sebbene il giudice del rinvio confermi che la succursale avesse il potere di fissare i prezzi dei voli, non vi è alcuna indicazione del fatto che essa abbia effettivamente agito in tal senso.

⁶⁵ La competenza giurisdizionale ai sensi dell'articolo 5, punto 5, potrebbe essere riferita in tal senso a un «quasi domicilio del convenuto ai fini della competenza giurisdizionale». V. *European Commentaries on Private International Law: Brussels Ibis Regulation*, 2a ed., Vol.1, Mankowski, P., e Magnus, U., Sellier – European Law Publishers, Colonia, 2016, p. 350.

⁶⁶ Sentenze del 22 novembre 1978, Somafer (33/78, EU:C:1978:205, punto 12); del 18 marzo 1981, Blanckaert & Willems (139/80, EU:C:1981:70, punti da 9 a 13), e del 6 aprile 1995, Lloyd's Register of Shipping (C-439/93, EU:C:1995:104, punto 19).

137. In caso di domande basate su un illecito civile, affinché la controversia derivi dall'esercizio della succursale, quest'ultima deve partecipare per lo meno a qualcuna delle azioni che costituiscono l'illecito civile stesso.

138. A mio avviso, il fatto che i dati relativi alle prestazioni finanziarie della succursale fossero inclusi nei rendiconti finanziari della casa madre è, in teoria, inconferente per quanto riguarda la questione se la controversia derivi dall'esercizio della succursale. La tenuta di rendiconti riepilogativi separati potrebbe costituire uno dei fattori, insieme ad altri, per la valutazione dell'esistenza di una «succursale» e potrebbe altresì aiutare a individuare le attività svolte dalla succursale. Tuttavia, almeno in questo caso, non vedo come ciò potrebbe essere risolutivo, in sé considerato, per valutare se la succursale abbia partecipato all'illecito civile. Ciò detto, in definitiva, il valore probatorio dei dettagli del sistema contabile utilizzato è una questione per il giudice nazionale.

139. Il secondo elemento menzionato prima – la mancanza di chiarezza sulla possibilità che i prezzi fossero effettivamente fissati dalla succursale – è probabilmente di maggiore importanza.

140. Se si può dimostrare che la succursale fissava effettivamente i presunti prezzi predatori, allora, a mio modo di vedere, la controversia può davvero essere considerata come concernente l'esercizio della succursale. Per le ragioni esposte in precedenza⁶⁷, non si può ritenere che la fissazione di prezzi predatori, qualora rimanga un'attività interamente interna all'impresa controllante, costituisca l'«evento generatore del danno». Tuttavia, essa costituisce un presupposto necessario⁶⁸ dell'abuso. Equivale a partecipazione e, in un certo qual modo, concorso nel mettere in atto il comportamento anticoncorrenziale in questione. In quanto tale, l'atto di fissare i prezzi costituisce partecipazione all'illecito civile sufficiente a giustificare l'applicazione dell'articolo 5, punto 5, del regolamento n. 44/2001.

141. Intendo che la questione che si pone davanti al giudice del rinvio è che non è chiaro se la succursale fissasse realmente i prezzi pertinenti. Cosa accadrebbe se tale fatto restasse non accertato rispetto al livello di prova richiesto?

142. A mio parere, si può comunque ritenere che la succursale abbia partecipato alla politica dei prezzi predatori, sicché la controversia concerne l'esercizio della succursale, anche qualora quest'ultima non abbia *fissato* essa stessa i prezzi predatori, ma è possibile che abbia *offerto* tali prezzi sul mercato o sia stata altrimenti determinante per la conclusione di contratti per servizi a tali prezzi. In casi del genere, la succursale ha anche partecipato alla commissione di un atto che costituisce un presupposto necessario dell'abuso.

143. Se sia questo il caso è in definitiva una questione di fatto che spetta al giudice del rinvio decidere. Lo scopo di una tale valutazione di fatto è accertare se la succursale abbia partecipato o meno all'attuazione del comportamento anticoncorrenziale. Se questo è effettivamente il caso, allora bisogna ammettere che la controversia concerne l'esercizio della succursale.

144. Alla luce di quanto precede, propongo di rispondere alla terza questione del giudice del rinvio come segue:

In casi come il presente, una controversia relativa ad una presunta politica predatoria dei prezzi deve essere considerata come concernente l'esercizio di una succursale ai sensi dell'articolo 5, punto 5, del regolamento n. 44/2001, se la succursale ha partecipato alla commissione di atti che costituiscono un

⁶⁷ V. sopra, paragrafi 110 e 111.

⁶⁸ V. per analogia, sentenza del 5 febbraio 2004, DFDS Torline (C-18/02, EU:C:2004:74, paragrafo 34). La nozione di «presupposto necessario» in questo senso è chiaramente più ampia della nozione di «evento generatore del danno».

presupposto necessario dell'abuso, ivi compresi, in particolare, la fissazione di prezzi predatori, l'offerta di tali prezzi sul mercato o l'essere altrimenti determinante per la conclusione di contratti per servizi che applicano tali prezzi.

V. Conclusione

145. Propongo che la Corte risponda alle questioni rinviata dal Lietuvos apeliacinis teismas (Corte di Appello della Lituania) come segue:

- 1) In circostanze come quelle della presente causa, la nozione di «luogo in cui è avvenuto il fatto generatore del danno» ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento (CE) n. 44/2001 del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale deve essere intesa come riferita, per quanto riguarda il presunto accordo anticoncorrenziale, al luogo di conclusione dell'accordo, e, per quanto riguarda il presunto abuso di posizione dominante consistente nella politica predatoria dei prezzi, al luogo in cui i prezzi predatori venivano offerti ed applicati.
- 2) In un caso come quello di specie, il «danno» patito dal ricorrente ai fini di stabilire la competenza giurisdizionale ai sensi dell'articolo 5, punto 3, del regolamento n. 44/2001, è il calo delle vendite del ricorrente, cagionato dalla contestata distorsione della concorrenza. Il «luogo in cui si è verificato il danno» ai fini di stabilire la competenza giurisdizionale in forza della menzionata disposizione è il luogo all'interno del mercato sul quale incide la violazione, dove la vittima sostiene di aver subito un calo delle vendite.
- 3) In casi come quello di specie, una controversia relativa ad una presunta politica predatoria dei prezzi deve essere considerata come concernente l'esercizio di una succursale ai sensi dell'articolo 5, punto 5, del regolamento n. 44/2001, se la succursale ha partecipato alla commissione di atti che costituiscono un presupposto necessario dell'abuso, ivi compresi, in particolare, la fissazione di prezzi predatori, l'offerta di tali prezzi sul mercato o l'essere altrimenti determinante per la conclusione di contratti per servizi che applicano tali prezzi.