



Raccolta della giurisprudenza

Causa C-549/10 P

**Tomra Systems ASA e altri
contro
Commissione europea**

«Impugnazione — Concorrenza — Posizione dominante — Abuso — Mercato delle macchine automatiche per la raccolta dei contenitori usati per bevande — Decisione che constata un'infrazione agli articoli 82 CE e 54 dell'accordo SEE — Accordi di esclusiva, impegni sui volumi di acquisti e sconti di fedeltà»

Massime della sentenza

1. *Concorrenza — Posizione dominante — Abuso — Nozione — Nozione oggettiva riguardante i comportamenti atti ad influire sulla struttura del mercato e aventi come effetto di ostacolare la conservazione o lo sviluppo della concorrenza — Necessità di stabilire la sussistenza di un intento anticoncorrenziale — Insussistenza*

(Art. 102 TFUE)

2. *Concorrenza — Posizione dominante — Abuso — Nozione — Blocco di una parte sostanziale del mercato ad opera di un'impresa dominante — Livello di dominanza sul mercato interessato — Irrilevanza — Necessità di stabilire una soglia precisa di blocco del mercato — Insussistenza*

(Art. 102 TFUE)

3. *Concorrenza — Posizione dominante — Abuso — Nozione — Comportamenti aventi l'effetto o l'oggetto di ostacolare la conservazione o lo sviluppo della concorrenza — Sconti retroattivi*

(Art. 102 TFUE)

4. *Concorrenza — Posizione dominante — Abuso — Clausole di fornitura esclusiva — Sconti di fedeltà — Carattere abusivo di tale sistema di sconti — Criteri di valutazione*

(Art. 102 TFUE)

5. *Concorrenza — Posizione dominante — Abuso — Sconti retroattivi — Carattere abusivo — Criteri di valutazione*

(Art. 102 TFUE)

6. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Criteri — Gravità dell'infrazione — Elementi di valutazione — Inasprimento generale delle ammende — Ammissibilità — Presupposti*

(Regolamento del Consiglio n. 1/2003, art. 23, § 2)

1. Lo sfruttamento abusivo di posizione dominante vietato dall'articolo 102 TFUE è una nozione oggettiva che riguarda i comportamenti di un'impresa in posizione dominante i quali, su un mercato in cui, proprio in conseguenza della presenza dell'impresa in questione, il livello della concorrenza è già indebolito, abbiano l'effetto di impedire, mediante il ricorso a mezzi diversi da quelli che reggono una normale competizione fra i prodotti o i servizi in base alle prestazioni degli operatori economici, il mantenimento del livello di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo della medesima. Ciononostante, la Commissione, nell'ambito del suo esame del comportamento di un'impresa in posizione dominante e ai fini dell'identificazione di un eventuale abuso di una tale posizione, è tenuta a considerare tutte le circostanze di fatto pertinenti che accompagnano detto comportamento. Al riguardo la Commissione deve necessariamente valutare la strategia commerciale di detta impresa. In tale contesto appare normale che la Commissione evochi fattori di natura soggettiva, ossia i motivi che sono sottesi alla strategia commerciale in questione.

L'esistenza di un eventuale intento anticoncorrenziale costituisce quindi solo una delle numerose circostanze di fatto che possono essere prese in considerazione per accertare un abuso di posizione dominante, senza che la Commissione sia punto tenuta a dimostrare l'esistenza di un tale intento in capo all'impresa in posizione dominante ai fini dell'applicazione dell'articolo 82 CE.

(v. punti 17-21)

2. Per quanto concerne la questione del livello di dominanza su un determinato mercato da parte dell'impresa di cui trattasi al fine di stabilire l'esistenza di un abuso in capo a quest'ultima, la posizione dominante di cui all'articolo 102 TFUE riguarda la situazione di potenza economica di un'impresa che, permettendole comportamenti notevolmente indipendenti nei confronti dei propri concorrenti e clienti, le conferisce il potere di ostacolare il mantenimento di una concorrenza effettiva sul mercato in questione. Tale disposizione non introduce peraltro alcuna distinzione né alcuna gradazione nell'ambito della nozione di posizione dominante. Quando un'impresa dispone di una potenza economica come quella prevista dall'articolo 102 TFUE per accertare se essa detiene una posizione dominante su un mercato determinato, è necessario che il suo comportamento sia valutato alla luce di detta disposizione. Nondimeno, il livello di potere di mercato influisce, in linea di principio, più sulla portata degli effetti del comportamento dell'impresa in questione che sull'esistenza dell'abuso in quanto tale.

Da parte sua, il blocco di una parte sostanziale del mercato ad opera di un'impresa dominante non può essere giustificato dimostrando che la quota del mercato che può essere conquistata è ancora sufficiente per far posto ad un numero limitato di concorrenti. Da un lato, i clienti che si trovano nella quota bloccata del mercato dovrebbero avere la possibilità di approfittare di ogni grado di concorrenza che sia possibile sul mercato e i concorrenti dovrebbero poter operare in un regime di concorrenza fondata sul merito su tutto il mercato e non soltanto su una parte di questo. D'altro lato, non spetta all'impresa dominante stabilire quanti concorrenti validi siano autorizzati a farle concorrenza per la quota ancora acquisibile della domanda.

Inoltre, solo un'analisi delle circostanze di specie può consentire di stabilire se le pratiche di un'impresa in posizione dominante siano tali da escludere la concorrenza. Sarebbe per contro artificioso stabilire a priori quale sia la quota di mercato bloccata oltre la quale le pratiche di un'impresa in posizione dominante possono produrre un effetto di esclusione dei concorrenti.

Di conseguenza, la determinazione di una soglia precisa di blocco del mercato oltre la quale le pratiche in causa devono essere considerate abusive non è necessaria ai fini dell'applicazione dell'articolo 102 TFUE.

(v. punti 38-39, 42-43, 46)

3. Per accertare un abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 102 TFUE è sufficiente dimostrare che il comportamento abusivo dell'impresa in posizione dominante mira a restringere la concorrenza o che è tale da avere o da poter avere un simile effetto.

In presenza di un sistema di sconti retroattivi che attua un meccanismo di fidelizzazione con il quale un fornitore esclude i concorrenti attraendo la parte di domanda ancora acquisibile, non è dunque necessario procedere ad un'analisi degli effetti concreti degli sconti sulla concorrenza, dato che, per accertare una violazione dell'articolo 102 TFUE, è sufficiente dimostrare che il comportamento in questione è idoneo a sortire un tale effetto.

(v. punti 68, 79)

4. Quanto agli sconti concessi da un'impresa in posizione dominante ai suoi clienti, essi possono essere contrari all'articolo 102 TFUE anche se non corrispondono a nessuno degli esempi enunciati al suo paragrafo 2. Nel caso di un'impresa in posizione dominante che pratichi un sistema di sconti, detta impresa abusa di tale posizione quando, senza vincolare gli acquirenti con un obbligo formale, essa applica, o in virtù di accordi con gli acquirenti o unilateralmente, un regime di sconti di fedeltà, vale a dire sconti subordinati alla condizione che il cliente – quale che sia, peraltro, l'importo, considerevole o minimo, dei suoi acquisti – si approvvigioni per la totalità o per una parte significativa del suo fabbisogno presso l'impresa in posizione dominante. Al riguardo, occorre valutare l'insieme delle circostanze, in particolare i criteri e le modalità di concessione degli sconti, ed esaminare se tali sconti mirino, mediante un vantaggio che non è giustificato da alcuna prestazione economica, a togliere o a ridurre all'acquirente la possibilità di scelta per quel che concerne le sue fonti di approvvigionamento, a precludere l'accesso al mercato ai concorrenti o a rafforzare la posizione dominante mediante una concorrenza falsata.

Un sistema di sconti deve quindi essere considerato contrario all'articolo 102 TFUE se mira ad impedire che i clienti dell'impresa in posizione dominante si approvvigionino presso produttori concorrenti.

(v. punti 69-72)

5. Riguardo al carattere abusivo di un sistema di sconti retroattivi da parte di un'impresa in posizione dominante, la fatturazione di «prezzi negativi», vale a dire prezzi al di sotto dei costi, ai clienti non costituisce una condizione preliminare per la constatazione del carattere abusivo di un tale sistema di sconti.

Giustamente il Tribunale ha considerato che un tale sistema di sconti ha un carattere anticoncorrenziale allorché, in primo luogo, l'incentivo a rifornirsi esclusivamente o pressoché esclusivamente presso determinate imprese è particolarmente forte quando sono combinate eventuali soglie con un meccanismo in forza del quale il beneficio legato al superamento, a seconda dei casi, della soglia di premio o di una soglia più vantaggiosa si ripercuote su tutti gli acquisti effettuati dal cliente durante il periodo considerato e non soltanto sul volume di acquisti eccedente la soglia di cui trattasi. In secondo luogo, la combinazione di un sistema di sconti precipuo per ciascun cliente con soglie fissate sulla base del fabbisogno stimato del cliente e/o dei volumi d'acquisto realizzati in passato rappresenta, dunque, un incentivo importante ad approvvigionarsi, per la totalità o quasi delle apparecchiature necessarie, presso le imprese interessate e aumenta artificiosamente il costo del passaggio ad un altro fornitore, persino per un numero ridotto di unità. In terzo luogo, gli sconti retroattivi sono applicati sovente a taluni dei maggiori clienti di dette imprese con l'obiettivo di assicurarsi la loro fedeltà. Infine, il comportamento di queste ultime non è obiettivamente giustificato o non sortisce incrementi di efficienza sostanziali che prevalgono sugli effetti anticoncorrenziali prodotti sui consumatori.

Aggiungasi che il meccanismo di esclusione costituito dagli sconti retroattivi non richiede neppure che l'impresa in posizione dominante sacrifichi profitti, poiché il costo dello sconto viene ripartito su un gran numero di unità. Con la concessione retroattiva dello sconto il prezzo medio ottenuto dall'impresa dominante può senz'altro essere ampiamente superiore ai costi e procurare un margine di utile medio elevato. Tuttavia, il sistema di sconti retroattivi fa sì che, per il cliente, il prezzo effettivo delle ultime unità sia molto basso in ragione dell'effetto di attrazione.

(v. punti 73, 75, 78)

6. La gravità delle infrazioni va accertata sulla scorta di svariati elementi, come le circostanze proprie al caso di specie, il contesto dello stesso e l'effetto dissuasivo delle ammende, e ciò senza che sia stato redatto un elenco vincolante o esauriente dei criteri da tenere obbligatoriamente in considerazione.

Per di più, la precedente prassi decisionale della Commissione non funge da ambito giuridico per le ammende in materia di concorrenza e le decisioni relative ad altre cause hanno solo un carattere indicativo. Così, il fatto che la Commissione in passato abbia inflitto ammende di una certa entità per determinate categorie di infrazioni non può impedirle di fissarle ad un importo maggiore se ritenga necessario un inasprimento delle sanzioni per assicurare l'attuazione della politica di concorrenza dell'Unione, quale è definita unicamente dal regolamento n. 1/2003. Infatti, l'attuazione di detta politica postula che la Commissione possa adeguare il livello delle ammende in funzione delle esigenze della politica in materia.

(v. punti 104-107)