



## Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Quinta Sezione)

21 gennaio 2016\*

«Rinvio pregiudiziale — Concorrenza — Intese — Pratica concordata — Agenzie di viaggio che partecipano ad un sistema informatizzato di offerte di viaggi — Limitazione automatica dei tassi della riduzione applicabile agli acquisti di viaggi in linea — Messaggio dell'amministratore del sistema relativo alla suddetta limitazione — Accordo tacito qualificabile come pratica concordata — Elementi costitutivi di un accordo e di una pratica concordata — Valutazione delle prove e grado di intensità della prova richiesto — Autonomia procedurale degli Stati — Principio di effettività — Presunzione d'innocenza»

Nella causa C-74/14,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal Lietuvos vyriausioji administracinis teismas (Corte suprema amministrativa della Lituania), con decisione del 17 gennaio 2014, pervenuta in cancelleria il 10 febbraio 2014, nel procedimento

«Eturas» UAB,

«AAA Wrislit» UAB,

«Baltic Clipper» UAB,

«Baltic Tours Vilnius» UAB,

«Daigera» UAB,

«Feron» UAB,

«Freshtravel» UAB,

«Guliverio kelionės» UAB,

«Kelionių akademija» UAB,

«Kelionių gurmanai» UAB,

«Kelionių laikas» UAB,

«Litamicus» UAB,

«Megaturas» UAB,

\* Lingua processuale: il lituano.

«Neoturas» UAB,  
«TopTravel» UAB,  
«Travelonline Baltics» UAB,  
«Vestekspres» UAB,  
«Visveta» UAB,  
«Zigzag Travel» UAB,  
«ZIP Travel» UAB

contro

**Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba,**

con l'intervento di:

«Aviaeuropa» UAB,  
«Grand Voyage» UAB,  
«Kalnų upė» UAB,  
«Keliautojų klubas» UAB,  
«Smaragdas travel» UAB,  
«700LT» UAB,  
«Aljus ir Ko» UAB,  
«Gustus vitae» UAB,  
«Tropikai» UAB,  
«Vipauta» UAB,  
«Vistus» UAB,

LA CORTE (Quinta Sezione),

composta da T. von Danwitz, presidente della Quarta Sezione, facente funzione di presidente della Quinta Sezione, D. Šváby, A. Rosas, E. Juhász (relatore) e C. Vajda, giudici,

avvocato generale: M. Szpunar

cancelliere: M. Aleksejev, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 7 maggio 2015,

considerate le osservazioni presentate:

- per la «AAA Wrislit» UAB, da L. Darulienė e T. Blažys, advokatai;
- per la «Baltic Clipper» UAB, da J. Petrulionis, L. Šlepaitė e M. Juonys, advokatai;
- per la «Baltic Tours Vilnius» UAB e la «Kelionių laikas» UAB, da P. Koverovas e R. Moisejevas, advokatai;
- per la «Guliverio kelionės» UAB, da M. Juonys e L. Šlepaitė, advokatai;
- per la «Kelionių akademija» UAB e la «Travelonline Baltics» UAB, da L. Darulienė, advokatė;
- per la «Megaturas» UAB, da E. Kisielius, advokatas;
- per la «Vestekspress» UAB, da L. Darulienė, R. Moisejevas e P. Koverovas, advokatai;
- per la «Visveta» UAB, da T. Blažys, advokatas;
- per il Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba, da E. Pažėraitė e S. Tolušytė, in qualità di agenti;
- per la «Keliautojų klubas» UAB, da E. Burgis e I. Sodeikaitė, advokatai;
- per il governo lituano, da D. Kriauciūnas, K. Dieninis e J. Nasutavičienė, in qualità di agenti;
- per il governo austriaco, da C. Pesendorfer, in qualità di agente;
- per la Commissione europea, da A. Biolan, V. Bottka e A. Steiblytė, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 16 luglio 2015,

ha pronunciato la seguente

### **Sentenza**

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 101 TFUE.
- 2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia che vede opposti la «Eturas» UAB (in prosieguo: la «Eturas»), la «AAA Wrislit» UAB, la «Baltic Clipper» UAB, la «Baltic Tours Vilnius» UAB, la «Daigera» UAB, la «Feron» UAB, la «Freshtravel» UAB, la «Guliverio Kelionės» UAB, la «Kelionių akademija» UAB, la «Kelionių gurmanai» UAB, la «Kelionių laikas» UAB, la «Litamicus» UAB, la «Megaturas» UAB, la «Neoturas» UAB, la «Top Travel» UAB, la «Travelonline Baltics» UAB, la «Vestekspress», UAB, la «Visveta» UAB, la «Zigzag Travel» UAB e la «ZIP Travel» UAB, che sono tutte agenzie di viaggio, al Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (Consiglio della concorrenza della Repubblica di Lituania; in prosieguo: il «Consiglio della concorrenza») in merito alla decisione con la quale quest'ultimo ha condannato le suddette agenzie di viaggio al pagamento di ammende per aver concluso pratiche anticoncorrenziali e avervi partecipato.

## Contesto normativo

- 3 Il considerando 5 del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101] e [102] del trattato [FUE] (GU 2003, L 1, pag. 1) è del seguente tenore:

«Per garantire l'applicazione efficace delle regole di concorrenza comunitarie e nel contempo il rispetto dei diritti fondamentali di difesa, il presente regolamento dovrebbe disciplinare l'onere della prova ai sensi degli articoli [101] e [102] del trattato. Alla parte o all'autorità che asserisce un'infrazione all'articolo [101], paragrafo 1, o dell'articolo [102] del trattato dovrebbe spettare l'onere di provare l'esistenza di tale infrazione al livello giuridico richiesto. All'impresa o all'associazione di imprese che invocano il beneficio della difesa contro l'esistenza di un'infrazione dovrebbe spettare l'onere di provare al livello giuridico richiesto, che le condizioni per l'applicazione di detta difesa sono soddisfatte. Il presente regolamento non incide né sulle norme nazionali in materia di grado di intensità della prova né sugli obblighi delle autorità garanti della concorrenza e delle giurisdizioni nazionali degli Stati membri inerenti all'accertamento dei fatti pertinenti di un caso, purché dette norme e detti obblighi siano compatibili con i principi generali del diritto comunitario».

- 4 L'articolo 2 del medesimo regolamento così dispone:

«In tutti i procedimenti nazionali o comunitari relativi all'applicazione degli articoli [101] e [102] del trattato, l'onere della prova di un'infrazione dell'articolo [101], paragrafo 1, o dell'articolo [102] del trattato incombe alla parte o all'autorità che asserisce tale infrazione. Incombe invece all'impresa o associazione di imprese che invoca l'applicazione dell'articolo [101], paragrafo 3, del trattato l'onere di provare che le condizioni in esso enunciate sono soddisfatte».

## Procedimento principale e questioni pregiudiziali

- 5 Risulta dalla decisione di rinvio che la Eturas è titolare di diritti esclusivi sul software E-TURAS, del quale è anche amministratore.
- 6 Tale software è un sistema comune di prenotazione di viaggi in linea. Esso permette alle agenzie di viaggio, che hanno acquistato per contratto dalla Eturas una licenza di utilizzo, di proporre in vendita viaggi attraverso il loro sito Internet, secondo una modalità di presentazione della prenotazione uniforme e stabilita dalla Eturas. Il suddetto contratto di licenza non contiene alcuna clausola che consenta all'amministratore di tale software di modificare i prezzi fissati dalle agenzie di viaggio che si avvalgono di tale sistema per i servizi da esse venduti.
- 7 Ciascuna agenzia di viaggio dispone, nel software E-TURAS, di un conto elettronico personale al quale può connettersi utilizzando una password che le è stata attribuita al momento della firma del contratto di licenza. In tale conto le agenzie di viaggio hanno accesso ad un sistema di messaggia specifico al sistema di prenotazione E-TURAS, funzionante come un sistema di posta elettronica. I messaggi inviati attraverso tale messaggia si leggono come messaggi di posta elettronica e, di conseguenza, per poter essere letti, devono prima essere aperti dal loro destinatario.
- 8 Nel corso dell'anno 2010, il Consiglio della concorrenza ha avviato un'indagine in base alle informazioni, fornite da una delle agenzie utilizzatrici del sistema di prenotazione E-TURAS, secondo le quali le agenzie di viaggio coordinavano tra loro gli sconti sui viaggi venduti mediante tale sistema.
- 9 La suddetta indagine ha consentito di accertare che il 25 agosto 2009 il direttore della Eturas ha inviato a diverse agenzie di viaggio, in ogni caso ad almeno una di esse, un messaggio di posta elettronica intitolato «Voto», con il quale si chiedeva al destinatario di esprimersi sull'opportunità di ridurre il tasso degli sconti su Internet, per farlo passare dal 4% ad un tasso compreso tra l'1% e il 3%.

- 10 Il 27 agosto 2009, alle ore 12:20, l'amministratore del software E-TURAS ha inviato, attraverso la messaggeria interna a tale software, sicuramente ad almeno due delle agenzie di viaggio considerate, un messaggio intitolato «Messaggio relativo alla riduzione dello sconto, per le prenotazioni di viaggi attraverso Internet, tra lo 0 e il 3%» (in prosieguo: il «messaggio controverso nel procedimento principale»), formulato nei termini seguenti:
- «Tenuto conto delle dichiarazioni, dei suggerimenti e degli auspici delle agenzie di viaggio per quanto riguarda l'applicazione di un tasso di sconto per le prenotazioni di viaggi attraverso Internet, introduciamo la possibilità di accordare sconti via Internet, che oscillano, a scelta, tra lo 0% e il 3%. Tale "tetto" del tasso di sconto aiuterà a preservare l'importo della commissione e a normalizzare le condizioni della concorrenza. Attenzione! Per le agenzie di viaggio che offrono sconti con un tasso superiore al 3%, [quest'ultimo] sarà automaticamente ridotto al 3% a partire dalle ore 14. Qualora abbiate diffuso informazioni sul tasso di sconto vi suggeriamo di modificarle di conseguenza».
- 11 Successivamente alla data del 27 agosto 2009 i siti Internet di otto agenzie di viaggio presentavano messaggi pubblicitari relativi ad uno sconto del 3% sui viaggi offerti. Allorché si procedeva ad una prenotazione, si apriva una finestra ed era menzionata la circostanza che il viaggio scelto era oggetto di uno sconto del 3%.
- 12 L'indagine svolta dal Consiglio per la concorrenza ha permesso di accertare che le modifiche tecniche, apportate al software E-TURAS a seguito dell'invio del messaggio controverso nel procedimento principale, comportavano che, pur se non era impedito alle agenzie di viaggio interessate di accordare ai propri clienti sconti superiori al 3%, la concessione di tali sconti richiedeva tuttavia, da parte delle suddette agenzie, il compimento di formalità tecniche aggiuntive.
- 13 Nella sua decisione in data 7 giugno 2012, il Consiglio per la concorrenza ha considerato che 30 agenzie di viaggio nonché la Eturas avevano posto in atto, nel periodo tra il 27 agosto 2009 e la fine del mese di marzo 2010, una pratica anticoncorrenziale riguardante gli sconti accordati per prenotazioni effettuate mediante il software E-TURAS.
- 14 Secondo tale decisione, la pratica anticoncorrenziale ha avuto inizio il giorno in cui il messaggio controverso nel procedimento principale, che riguardava la riduzione del tasso degli sconti, è apparso nel sistema di prenotazione E-TURAS ed era stata attuata la limitazione sistematica di tale tasso nell'ambito dell'utilizzo di detto sistema.
- 15 Il Consiglio per la concorrenza ha ritenuto che le agenzie di viaggio che utilizzavano il sistema di prenotazione E-TURAS nel corso del periodo considerato e che non avevano espresso obiezioni fossero responsabili di una violazione delle regole di concorrenza, in quanto esse potevano ragionevolmente supporre che tutti gli altri utilizzatori del suddetto sistema avrebbero anch'essi limitato i loro sconti ad un massimo del 3%. Il Consiglio per la concorrenza ne ha dedotto che tali agenzie si fossero vicendevolmente informate riguardo al tasso degli sconti che avevano intenzione di applicare in futuro ed in tal modo avessero espresso indirettamente, mediante assenso implicito o tacito, una comune volontà quanto al loro comportamento sul mercato considerato. Esso ne ha concluso che tale comportamento delle summenzionate agenzie nel mercato considerato dovesse essere inteso come costitutivo di una pratica concordata e ha ritenuto che, pur se la Eturas non operava sul mercato considerato, essa avesse svolto un ruolo, agevolando tale pratica.
- 16 Il Consiglio per la concorrenza ha pertanto considerato la Eturas e le suddette agenzie di viaggio colpevoli, in particolare, di una violazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE e ha inflitto loro ammende. L'agenzia di viaggio che aveva informato il Consiglio per la concorrenza dell'esistenza di tale violazione ha fruito di un'immunità dalle ammende a titolo di un programma di clemenza.

- 17 Le ricorrenti nel procedimento principale hanno impugnato la decisione del Consiglio per la concorrenza dinanzi al Vilniaus apygardos administracinis teismas (tribunale amministrativo regionale di Vilnius). Con sentenza dell'8 aprile 2013, tale tribunale ha parzialmente accolto i ricorsi e ha ridotto l'importo delle ammende irrogate.
- 18 Tanto le ricorrenti nel procedimento principale, quanto il Consiglio per la concorrenza hanno interposto appello dinanzi al Lietuvos vyriausioji administracinis teismas (Corte suprema amministrativa della Lituania).
- 19 Le ricorrenti nel procedimento principale sostengono di non aver posto in essere una pratica concordata ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE o delle corrispondenti disposizioni del diritto nazionale. Esse avanzano l'argomento secondo cui esse non possono essere ritenute responsabili delle azioni unilaterali di Eturas. Alcune di tali ricorrenti affermano di non aver ricevuto o non aver letto il messaggio controverso nel procedimento principale, in quanto l'utilizzo del software E-TURAS rappresentava unicamente una quota infima del loro fatturato e che esse non prestavano attenzione alle modifiche apportate a tale software. Affermano altresì di aver continuato ad utilizzare il sistema di informazione anche dopo l'introduzione tecnica del tetto agli sconti, dal momento che non esisteva altro sistema di informazione e che sarebbe stato troppo caro svilupparne uno esse stesse. Le ricorrenti nel procedimento principale affermano infine che, in linea di principio, gli sconti non erano limitati, poiché le agenzie di viaggio considerate continuavano ad avere la possibilità di accordare ai propri clienti sconti individuali di fedeltà supplementari.
- 20 Il Consiglio per la concorrenza sostiene che il sistema di prenotazione E-TURAS offriva alle ricorrenti nel procedimento principale il mezzo per coordinare le loro azioni e che esso ha fatto venir meno qualsiasi necessità di organizzare riunioni. A tal fine, siffatto Consiglio argomenta, da un lato, che le condizioni di utilizzo del suddetto sistema consentivano a tali ricorrenti, anche senza contatto diretto, di pervenire ad una «comune volontà» in merito alla limitazione degli sconti e, d'altro lato, che la circostanza di non essersi opposti alla limitazione degli sconti equivale ad avervi assentito tacitamente. Esso indica che il suddetto sistema funzionava in condizioni uniformi ed era facilmente individuabile nei siti Internet delle agenzie di viaggio considerate nel procedimento principale, nei quali erano pubblicate informazioni relative agli sconti accordati. Tali agenzie di viaggio non si sarebbero opposte alla limitazione degli sconti così attuata e in tal modo esse avrebbero lasciato vicendevolmente intendere che avrebbero applicato sconti ad un tasso limitato, eliminando qualsiasi incertezza quanto al tasso degli sconti. Secondo il Consiglio per la concorrenza, le ricorrenti nel procedimento principale erano tenute a comportarsi in modo informato e responsabile ed esse non potevano ignorare messaggi riguardanti gli strumenti utilizzati nell'ambito della loro attività economica e non prestare attenzione agli stessi.
- 21 Il giudice del rinvio si interroga circa l'interpretazione da dare all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE e, in particolare, alla ripartizione dell'onere della prova ai fini dell'applicazione di tale disposizione. Tale giudice nutre infatti dubbi riguardo all'esistenza di sufficienti criteri idonei a dimostrare, nella fattispecie, la partecipazione delle agenzie di viaggio interessate ad una pratica concordata di natura orizzontale.
- 22 Il giudice del rinvio sottolinea a tal proposito che, nella fattispecie, il principale elemento di prova per fondare una condanna è costituito unicamente da una presunzione, in base alla quale le agenzie di viaggio considerate avrebbero letto o avrebbero dovuto leggere il messaggio controverso nel procedimento principale e avrebbero dovuto comprendere tutte le implicazioni contenute nella decisione relativa alla limitazione dei tassi degli sconti offerti sui viaggi. A tal riguardo, il giudice menziona che nell'ambito della repressione delle violazioni del diritto della concorrenza si applica la presunzione di innocenza e esprime dubbi quanto alla possibilità di condannare le agenzie di viaggio considerate nel procedimento principale sulla sola base della prima delle summenzionate presunzioni, tanto più che talune di esse hanno negato di essere state a conoscenza del messaggio controverso nel

procedimento principale, mentre altre hanno venduto il loro primo viaggio solo dopo le modifiche tecniche intervenute o addirittura non ne hanno venduti affatto con l'ausilio del sistema di prenotazione E-TURAS.

- 23 Nel contempo, il giudice del rinvio ammette che le agenzie di viaggio che utilizzano il sistema di prenotazione E-TURAS sapevano o avrebbero dovuto necessariamente sapere che anche i loro concorrenti utilizzavano tale sistema, cosicché si può ritenere che tali agenzie di viaggio avrebbero dovuto dar prova tanto di circospezione quanto di diligenza e, pertanto, che esse non potessero astenersi dal leggere i messaggi che ricevevano. A tal proposito il giudice del rinvio rileva che una parte delle agenzie sanzionate dal Consiglio per la concorrenza ha ammesso di aver preso conoscenza del tenore del messaggio controverso nel procedimento principale.
- 24 Il giudice del rinvio intende quindi stabilire se, nelle circostanze della causa di cui è investito, il semplice invio di un messaggio riguardante una limitazione del tasso degli sconti possa costituire una prova sufficiente, che dimostri o consenta di presumere che gli operatori economici partecipanti al sistema di prenotazione E-TURAS erano, o avrebbero dovuto necessariamente essere, a conoscenza di una limitazione siffatta, benché molti di loro sostengano di non aver avuto nozione di tale limitazione, taluni non abbiano modificato il tasso di sconto effettivamente applicato e altri ancora non abbiano venduto alcun viaggio con l'ausilio di tale sistema nel corso del periodo considerato.
- 25 In tali circostanze, il Lietuvos vyriausiosios administracinės teisės apeliacinė įstaiga (Corte suprema amministrativa della Lituania) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:
- «1) Se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che, in una situazione in cui gli operatori economici partecipano ad un sistema elettronico comune di informazione del tipo descritto nella presente causa e il Consiglio per la concorrenza ha dimostrato che erano stati introdotti in tale sistema un avviso di sistema riguardante le limitazioni degli sconti e una limitazione tecnica all'inserimento dei tassi degli sconti, si può presumere che tali operatori economici fossero a conoscenza, o avrebbero dovuto essere a conoscenza, dell'avviso di sistema introdotto nel sistema elettronico di informazioni e che, non opponendosi all'applicazione di tali limitazioni di sconto, abbiano espresso la loro tacita approvazione alla limitazione dello sconto sul prezzo e, per tale ragione, possano essere ritenuti responsabili dell'attuazione di pratiche concordate ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE.
  - 2) In caso di risposta negativa alla prima questione, quali elementi debbano essere presi in considerazione nel determinare se gli operatori economici che partecipano ad un sistema elettronico comune di informazione, in circostanze quali quelle del procedimento principale, abbiano attuato pratiche concordate ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE».

### **Sulle questioni pregiudiziali**

- 26 Con le sue questioni, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che, allorché l'amministratore di un sistema di informazione – destinato a consentire ad agenzie di viaggio di vendere viaggi nel loro sito Internet, secondo una modalità di prenotazione uniforme – invia a tali operatori economici, attraverso una messaggia elettronica personale, un messaggio che li avverte che gli sconti riguardanti i prodotti venduti mediante tale sistema da una certa data in poi saranno sottoposti ad un limite massimo e allorché, a seguito della diffusione di tale messaggio, il sistema di cui trattasi subisce le modifiche tecniche necessarie per attuare siffatta misura, si può presumere che gli operatori considerati abbiano preso o abbiano necessariamente dovuto prendere conoscenza del

summenzionato messaggio e, in assenza di qualsiasi opposizione da parte loro ad una pratica del genere, considerare che essi abbiano partecipato ad una pratica concordata ai sensi della suddetta disposizione.

- 27 Occorre preliminarmente ricordare la giurisprudenza della Corte secondo cui ciascun operatore economico deve determinare autonomamente la condotta che intende seguire nel mercato comune. La suddetta esigenza di autonomia vieta rigorosamente che fra gli operatori stessi abbiano luogo contatti, diretti o indiretti, atti a influenzare il comportamento sul mercato di un concorrente attuale o potenziale, oppure a rivelare a tale concorrente il comportamento che si intende tenere, o che si prevede di tenere, sul mercato, qualora tali contatti abbiano lo scopo, o producano l'effetto, di realizzare condizioni di concorrenza diverse da quelle normali nel mercato in questione (v., in tal senso, sentenza *T-Mobile Netherlands e a.*, C-8/08, EU:C:2009:343, punti 32 e 33, nonché la giurisprudenza citata).
- 28 La Corte ha del pari statuito che le modalità passive di partecipazione all'infrazione, come la presenza di un'impresa a riunioni durante le quali sono stati conclusi accordi di natura anticoncorrenziale, senza esservi manifestamente opposta, rappresentano una complicità idonea a far sorgere la sua responsabilità nell'ambito dell'articolo 101 TFUE, dal momento che il fatto di approvare tacitamente un'iniziativa illecita, senza distanziarsi pubblicamente dal suo contenuto o denunciarla agli organi amministrativi, ha l'effetto di incoraggiare la continuazione dell'infrazione e pregiudica la sua scoperta (v., in tal senso, sentenza *AC Treuhand/Commissione*, C-194/14 P, EU:C:2015:717, punto 31 e la giurisprudenza citata).
- 29 In primo luogo, nei limiti in cui il giudice del rinvio si pone la questione se l'invio di un messaggio, del tipo di quello controverso nel procedimento principale, possa costituire una prova sufficiente per stabilire che gli operatori che partecipavano al sistema conoscevano o dovevano necessariamente conoscere il contenuto di tale messaggio, si deve ricordare che, a norma dell'articolo 2 del regolamento n. 1/2003, in tutti i procedimenti nazionali di applicazione dell'articolo 101 TFUE, l'onere della prova di una violazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE incombe alla parte o all'autorità che asserisce tale violazione.
- 30 Benché l'articolo 2 del regolamento n. 1/2003 disciplini espressamente l'attribuzione dell'onere della prova, tale regolamento non contiene disposizioni relative agli aspetti procedurali più specifici. Tale regolamento, infatti, non contiene, in particolare, disposizioni relative ai principi che regolano la valutazione delle prove e il grado di intensità della prova richiesto nell'ambito di un procedimento nazionale di applicazione dell'articolo 101 TFUE.
- 31 Tale conclusione è corroborata dal considerando 5 del regolamento n. 1/2003, che prevede esplicitamente che quest'ultimo non incide sulle norme nazionali in materia di grado di intensità della prova.
- 32 Orbene, secondo costante giurisprudenza, in mancanza di norme dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilirle, in forza del principio di autonomia procedurale, a condizione, tuttavia, che esse non siano meno favorevoli rispetto a quelle relative a situazioni analoghe assoggettate al diritto interno (principio di equivalenza) e che non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione (principio di effettività) (v., in tal senso, sentenze *VEBIC*, C-439/08, EU:C:2010:739, punto 63, e *Nike European Operations Netherlands*, C-310/14, EU:C:2015:690, punto 28 e la giurisprudenza citata).
- 33 È ben vero che la Corte ha statuito che la presunzione di causalità tra una concertazione e il comportamento sul mercato delle imprese partecipanti a quest'ultima – in base alla quale dette imprese, allorché restano attive in tale mercato, tengono conto delle informazioni scambiate con i propri concorrenti per determinare il loro comportamento sul suddetto mercato – discende

dall'articolo 101, paragrafo 1, TFUE ed è, di conseguenza, parte integrante del diritto dell'Unione che il giudice nazionale è tenuto ad applicare (v., in tal senso, sentenza T-Mobile Netherlands e a., C-8/08, EU:C:2009:343, punti da 51 a 53).

- 34 Tuttavia, diversamente da tale presunzione, la risposta alla questione se il solo invio di un messaggio, come quello controverso nel procedimento principale, possa, alla luce del complesso di circostanze sottoposte al giudice del rinvio, costituire una prova sufficiente per stabilire che i suoi destinatari erano o dovevano necessariamente essere a conoscenza del suo contenuto, non deriva dalla nozione di «pratica concordata» e non è neppure intrinsecamente collegata ad essa. Infatti, una questione del genere deve essere intesa come una questione che si collega alla valutazione delle prove e al grado di intensità di prova richiesto, cosicché essa, in virtù del principio di autonomia procedurale e fatti salvi i principi di equivalenza e di effettività, rientra nell'ambito del diritto nazionale.
- 35 Il principio di effettività esige tuttavia che le norme nazionali che disciplinano la valutazione delle prove e il grado di intensità della prova richiesto non debbano rendere impossibile o eccessivamente difficile l'applicazione delle regole di concorrenza dell'Unione, e segnatamente non incidano sull'applicazione effettiva degli articoli 101 TFUE e 102 TFUE (v., in tal senso, sentenza Pfleiderer, C-360/09, EU:C:2011:389, punto 24).
- 36 Occorre, a tal proposito, ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, l'esistenza di una pratica concordata o di un accordo, nella maggior parte dei casi, deve essere dedotta da un certo numero di coincidenze e di indizi, i quali, considerati nel loro insieme, possono costituire, in mancanza di un'altra spiegazione coerente, la prova di una violazione delle regole di concorrenza (v., in tal senso, sentenza Total Marketing Services/Commissione, C-634/13 P, EU:C:2015:614, punto 26 e la giurisprudenza citata).
- 37 Di conseguenza, il principio di effettività esige che la prova di una violazione del diritto della concorrenza dell'Unione possa essere apportata non solo mediante prove dirette, ma anche attraverso indizi, purché questi ultimi siano oggettivi e concordanti.
- 38 Nei limiti in cui il giudice del rinvio nutra dubbi quanto alla possibilità di constatare che le agenzie di viaggio avevano o dovevano necessariamente avere conoscenza del messaggio controverso nel procedimento principale, in considerazione della presunzione d'innocenza, si deve ricordare che quest'ultima costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, enunciato oramai all'articolo 48, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (v., in tal senso, sentenza E.ON Energie/Commissione, C-89/11 P, EU:C:2012:738, punto 72) che gli Stati membri sono tenuti a rispettare nell'attuazione del diritto della concorrenza dell'Unione (v., in tal senso, sentenze VEBIC, C-439/08, EU:C:2010:739, punto 63, e N., C-604/12, EU:C:2014:302, punto 41).
- 39 La presunzione di innocenza osta a che il giudice del rinvio deduca dal solo invio del messaggio controverso nel procedimento principale che le agenzie di viaggio dovevano necessariamente essere a conoscenza del suo contenuto.
- 40 Nondimeno, la presunzione d'innocenza non osta a che il giudice del rinvio consideri che l'invio del messaggio controverso nel procedimento principale possa, alla luce di altri indizi oggettivi e concordanti, dare fondamento alla presunzione che le agenzie di viaggio di cui al procedimento principale erano a conoscenza del suo contenuto a partire dalla data dell'invio del suddetto messaggio, sempre che tali agenzie mantengano la possibilità di confutarla.
- 41 Relativamente a tale confutazione, il giudice del rinvio non può esigere sforzi eccessivi o non realistici. Le agenzie di viaggio devono avere la possibilità di confutare la presunzione che esse erano a conoscenza del contenuto del messaggio controverso a partire dalla data dell'invio di tale messaggio, ad

esempio, dimostrando di non aver ricevuto il suddetto messaggio o di non aver consultato la rubrica in questione oppure di averla consultata solo dopo che era trascorso un certo lasso di tempo dalla data di invio.

- 42 In secondo luogo, per quanto riguarda la partecipazione delle agenzie di viaggio considerate ad una pratica concordata ai sensi dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, si deve, da un lato, ricordare che in applicazione di tale disposizione, la nozione di «pratica concordata» implica, oltre alla concertazione tra le imprese interessate, un comportamento sul mercato che dia seguito a tale concertazione e un nesso causale tra questi due elementi (sentenza *Dole Food e Dole Fresh Fruit Europe/Commissione*, C-286/13 P, EU:C:2015:184, punto 126 e la giurisprudenza citata).
- 43 D'altro lato, è necessario rilevare che la fattispecie di cui al procedimento principale, quale si presenta secondo le constatazioni del giudice del rinvio, è caratterizzata dal fatto che l'amministratore del sistema di messaggeria considerato ha inviato un messaggio riguardante un'azione anticoncorrenziale comune alle agenzie di viaggio partecipanti a tale sistema, messaggio che poteva essere consultato unicamente nella rubrica «messaggio di informazione» nel sistema di messaggeria di cui trattasi e al quale queste ultime si sono astenute dal rispondere esplicitamente. A seguito dell'invio di tale messaggio, è stata introdotta una restrizione tecnica che ha limitato al 3% gli sconti che potevano essere applicati alle prenotazioni nel sistema. Pur se detta restrizione non impediva alle agenzie di viaggio di cui trattasi di accordare ai propri clienti sconti superiori al 3%, essa comportava nondimeno, per fare ciò, il compimento di formalità tecniche supplementari.
- 44 Circostanze del genere sono atte a dimostrare una concertazione tra le agenzie di viaggio che erano a conoscenza del contenuto del messaggio controverso nel procedimento principale, potendosi considerare che esse avevano tacitamente assentito ad una pratica anticoncorrenziale comune, allorché ricorrono del pari gli altri due elementi costitutivi di una pratica concordata, ricordati al punto 42 della presente sentenza. In funzione della valutazione delle prove da parte del giudice del rinvio, si può presumere che un'agenzia di viaggio abbia partecipato a tale concertazione a partire dal momento in cui essa aveva conoscenza di tale contenuto.
- 45 Per contro, laddove non possa essere dimostrata la conoscenza di tale messaggio da parte di un'agenzia di viaggio, non si può inferire la partecipazione di quest'ultima ad una concertazione dalla mera esistenza della restrizione tecnica introdotta nel sistema di cui trattasi nel procedimento principale, senza che sia dimostrato, in base ad altri indizi oggettivi e concordanti, che essa abbia tacitamente assentito ad un'azione anticoncorrenziale.
- 46 In terzo luogo, occorre constatare che un'agenzia di viaggio può confutare la presunzione della sua partecipazione ad una pratica concordata dimostrando di essersi pubblicamente dissociata e di averla denunciata alle autorità amministrative. Inoltre, secondo costante giurisprudenza della Corte, in un caso come quello di cui al procedimento principale, in cui non vi è stata una riunione collusiva, la dissociazione pubblica o la denuncia alle autorità amministrative non sono gli unici mezzi per confutare la presunzione della partecipazione di un'impresa all'infrazione, ma a tal fine possono essere presentate anche altre prove (v., in tal senso, sentenza *Total Marketing Services/Commissione*, C-634/13 P, EU:C:2015:614, punti 23 e 24).
- 47 Relativamente all'esame vertente sulla questione se le agenzie di viaggio si siano pubblicamente dissociate dalla concertazione oggetto del procedimento principale, occorre constatare che, in circostanze particolari come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, non si può esigere che la dichiarazione dell'agenzia di viaggio, che abbia intenzione di dissociarsi, sia fatta nei confronti di tutti i concorrenti che sono stati destinatari del messaggio controverso nel procedimento principale, potendo siffatta agenzia non essere materialmente in grado di conoscere tali destinatari.

- 48 In tale situazione, il giudice del rinvio può accettare che un'obiezione chiara ed esplicita rivolta all'amministratore del software E-TURAS sia idonea a consentire di capovolgere la suddetta presunzione.
- 49 Quanto alla possibilità di confutare la presunzione della partecipazione ad una pratica concordata con prove diverse dalla dissociazione pubblica o da una denuncia alle autorità amministrative, occorre constatare che, in circostanze come quelle che ricorrono nel procedimento principale, la presunzione di causalità tra la concertazione e il comportamento sul mercato delle imprese partecipanti a quest'ultima, menzionata al punto 33 della presente sentenza, potrebbe essere confutata dalla prova dell'applicazione sistematica di uno sconto superiore al tetto di cui trattasi.
- 50 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alle questioni poste dichiarando che:
- l'articolo 101, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che, allorché l'amministratore di un sistema informatico, destinato a consentire ad agenzie di viaggio di vendere viaggi nel loro sito Internet secondo una modalità uniforme di prenotazione, invia a tali operatori economici, mediante una messaggeria elettronica personale, un messaggio con cui essi vengono avvertiti che gli sconti relativi ai prodotti venduti con l'ausilio di tale sistema saranno ormai limitati ad un tetto massimo e allorché, a seguito della diffusione del suddetto messaggio, il sistema di cui trattasi subisce le modifiche tecniche necessarie per attuare tale misura, si può presumere che i summenzionati operatori economici, a partire dal momento in cui erano a conoscenza del messaggio inviato dall'amministratore del sistema, abbiano partecipato ad una pratica concordata ai sensi di tale disposizione, se si siano astenuti dal dissociarsi pubblicamente dalla suddetta pratica, non l'abbiano denunciata alle autorità amministrative o non abbiano apportato altre prove per confutare siffatta presunzione, quali la prova dell'applicazione sistematica di uno sconto superiore al tetto di cui trattasi.
  - Spetta al giudice del rinvio esaminare, in base alle norme nazionali che disciplinano la valutazione delle prove e il grado di intensità della prova richiesto, se, alla luce del complesso di circostanze che gli sono sottoposte, l'invio di un messaggio, del tipo di quello controverso nel procedimento principale, possa costituire una prova sufficiente per dimostrare che i suoi destinatari erano a conoscenza del suo contenuto. La presunzione di innocenza osta a che il giudice del rinvio consideri che il mero invio di tale messaggio possa costituire una prova sufficiente per dimostrare che i suoi destinatari dovevano necessariamente essere a conoscenza del suo contenuto.

### **Sulle spese**

- 51 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Quinta Sezione) dichiara:

**L'articolo 101, paragrafo 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che, allorché l'amministratore di un sistema informatico, destinato a consentire ad agenzie di viaggio di vendere viaggi nel loro sito Internet secondo una modalità uniforme di prenotazione, invia a tali operatori economici, mediante una messaggeria elettronica personale, un messaggio con cui essi vengono avvertiti che gli sconti relativi ai prodotti venduti con l'ausilio di tale sistema saranno ormai limitati ad un tetto massimo e allorché, a seguito della diffusione del suddetto messaggio, il sistema di cui trattasi subisce le modifiche tecniche necessarie per attuare tale misura, si può presumere che i summenzionati operatori economici, a partire dal momento in cui erano a conoscenza del messaggio inviato dall'amministratore del sistema, abbiano partecipato ad una**

**pratica concordata ai sensi di tale disposizione, se si siano astenuti dal dissociarsi pubblicamente dalla suddetta pratica, non l'abbiano denunciata alle autorità amministrative o non abbiano apportato altre prove per confutare siffatta presunzione, quali la prova dell'applicazione sistematica di uno sconto superiore al tetto di cui trattasi.**

**Spetta al giudice del rinvio esaminare, in base alle norme nazionali che disciplinano la valutazione delle prove e il grado di intensità della prova richiesto, se, alla luce del complesso di circostanze che gli sono sottoposte, l'invio di un messaggio, del tipo di quello controverso nel procedimento principale, possa costituire una prova sufficiente per dimostrare che i suoi destinatari erano a conoscenza del suo contenuto. La presunzione di innocenza osta a che il giudice del rinvio consideri che il mero invio di tale messaggio possa costituire una prova sufficiente per dimostrare che i suoi destinatari dovevano necessariamente essere a conoscenza del suo contenuto.**

Firme