

Con riferimento al tema del regime sanzionatorio a carico delle associazioni di impresa, la Proposta di direttiva *che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e assicura il corretto funzionamento del mercato interno* (COM(2017)142) (di seguito, la Proposta) prevede che, qualora un'infrazione sia commessa da un'associazione di imprese e riguardi le attività dei suoi membri, il massimo edittale deve essere calcolato in relazione alla somma dei fatturati mondiali di ciascuna delle imprese associate attive sul mercato interessato dall'infrazione (art. 14, co. 2).

Inoltre, qualora sia irrogata un'ammenda a un'associazione che tenga conto del fatturato dei suoi membri e l'associazione medesima sia insolubile, essa è tenuta a richiedere alle imprese associate contributi a concorrenza dell'importo dell'ammenda. Se necessario per garantire l'integrale pagamento, le ANC possono richiedere quanto ancora dovuto a qualsiasi impresa i cui rappresentanti erano membri degli organi decisionali dell'associazione; se ancora necessario, tale pagamento può essere richiesto a qualsiasi membro dell'associazione che operava sul mercato in cui si è verificata l'infrazione. Sono fatte salve le imprese associate che non hanno commesso l'infrazione o non ne erano a conoscenza o si sono attivamente dissociate dalla stessa prima dell'inizio dell'indagine (art. 13, co. 2).

L'impostazione adottata dalla Proposta è, a giudizio di Confindustria, preoccupante in quanto risulta sproporzionata rispetto all'effettiva consistenza patrimoniale delle associazioni e, di conseguenza, potrebbe condurre a una grave limitazione dell'attività associativa. Ciò in aperto contrasto, peraltro, con il dettato costituzionale, che riconosce e tutela espressamente la libertà di associazione.

Si pensi, a mero titolo di esempio, al rischio che, nel caso in cui l'associazione non sia solvibile - presupposto tutt'altro che remoto se per il calcolo dell'importo massimo delle ammende si facesse riferimento ai fatturati dei suoi membri - un'impresa associata possa essere destinataria di una doppia richiesta di pagamento, sia da parte dell'associazione medesima, sia da parte dell'ANC, per la copertura dell'importo ancora dovuto.

Pertanto, secondo, Confindustria la Proposta dovrebbe essere ripensata sul punto, **distinguendo** chiaramente, come avviene oggi nel nostro ordinamento, la **posizione dell'associazione da quella delle imprese associate**. In ambito nazionale, infatti, l'importo massimo delle ammende è stato costantemente calcolato sulla base delle quote associative versate.

In **subordine**, occorrerebbe apportare agli articoli di riferimento (13-4) alcuni correttivi puntuali ma efficaci volti a:

- **scardinare la premessa logica che regge l'impostazione prescelta della Commissione, secondo cui le associazioni di imprese svolgono regolarmente un ruolo negli illeciti antitrust.** Ciò è detto chiaramente al considerando 33 e si evince, altrettanto chiaramente, dal tenore letterale dell'incipit dell'articolo 14, comma 2 "Qualora l'infrazione commessa da un'associazione di imprese riguardi l'attività dei suoi membri..." (nel testo inglese "Where an infringement by an association of undertakings relates to the activities of its members").

È innegabile che, in taluni casi e al ricorrere di specifiche circostanze, la condotta delle associazioni di imprese possa rilevare sotto il profilo antitrust per un duplice ordine di ragioni: *i)* perché la loro volontà, eventualmente collusiva, è ritenuta espressione delle volontà convergenti delle associate; *ii)* perché le associazioni stesse possono diventare il luogo e/o lo strumento della strategia collusiva delle associate.

Tuttavia, prima ancora di qualificare le associazioni di imprese come "luoghi" e "strumenti" dei comportamenti collusivi che le imprese associate alle stesse possono tenere, occorrerebbe tenerne bene a mente la missione. Esse, infatti, promuovono nel sistema imprenditoriale e, più in generale, nella società, la coscienza di valori sociali e civili, concorrono a sviluppare con le istituzioni, le organizzazioni economiche, politiche, sociali e culturali nazionali, comunitarie e internazionali, forme di collaborazione che consentano di perseguire in comune più vaste finalità di progresso e sviluppo. Inoltre, svolgono un ruolo importante di stimolo al miglioramento dell'efficienza dei mercati, sia in termini di condizioni di accesso che di funzionamento degli stessi. In particolare, attraverso le associazioni, le singole imprese possono più facilmente raggiungere obiettivi che, da sole, non riuscirebbero a realizzare.

In virtù di queste finalità istituzionali, le associazioni di imprese agevolano e promuovono il contatto e la cooperazione tra i propri membri, senza che ciò di regola rilevi sotto il profilo antitrust. Partire da una premessa opposta e pre-concetta può condurre soltanto al risultato di porre sotto lo la lente antitrust anche casi che altrimenti ne avrebbero evitato lo scrutinio;

- **ai fini del calcolo del massimo edittale dell'ammenda, fare riferimento alle sole imprese coinvolte nell'infrazione commessa dall'associazione** e non anche a

tutte quelle operanti sul mercato interessato dall'infrazione medesima (art. 14, co. 2), pena introdurre un regime sanzionatorio evidentemente sproporzionato e iniquo;

- **ai fini della responsabilità solidale e sussidiaria delle imprese associate**, ancora una volta fare unicamente riferimento alle sole imprese coinvolte nell'infrazione. In proposito, la Proposta prevede che non si esige il pagamento dalle associate che non hanno commesso l'infrazione o non ne erano a conoscenza o che si sono attivamente dissociate da essa (art. 13, co. 2). Sul punto, però, il testo inglese è parzialmente divergente in quanto prevede “ payment shall not be required from those members of the association that did not implement the infringement and either were not aware of it or have actively distanced themselves from it before the investigation started”, con ciò richiedendo, non solo che l'associata non abbia commesso l'infrazione , ma anche che non ne fossa conoscenza o che, all'atto pratico, l'abbia denunciata. A maggior ragione, allora, occorre maggiore equilibrio e chiarezza.