

ITALIAN CONFERENCE **VI** CONVEGNO NAZIONALE

**AAI**  
ASSOCIAZIONE ANTITRUST  
ITALIANA



**I PRINCIPALI SVILUPPI  
NEL DIRITTO DELLA  
CONCORRENZA DELL'UNIONE  
EUROPEA E NAZIONALE**

*MAIN DEVELOPMENTS  
IN EUROPEAN AND ITALIAN  
COMPETITION LAW*

***Benchmarking* e scambio di informazioni:  
il ruolo delle associazioni di imprese**

**Domenico Gullo – Partner DLA Piper**

### **Il *benchmarking* nelle associazioni di imprese: vantaggi e criticità**

- Gli ambienti associativi, come noto, rappresentano un'occasione privilegiata per scambi di informazioni tra imprese concorrenti, ponendo i presupposti per contatti diretti/indiretti su aspetti commercialmente sensibili
- Il ruolo dell'associazione: «filtro» rispetto ai dati forniti dalle imprese (attività di raccolta, elaborazione e diffusione alle imprese con forme/modalità auspicabilmente conformi alla normativa) ma – allo stesso tempo – potenziale «schermo» per la realizzazione di scambi illeciti
- Le *Linee direttrici sull'applicabilità dell'art. 101 TFUE agli accordi di cooperazione orizzontale* della Commissione non prevedono regole specifiche per gli scambi in sede associativa, ma i principi generali in materia di scambi di informazioni fra concorrenti si applicano in tutti i casi. È irrilevante il «mezzo» utilizzato per lo scambio o la «occasione» in cui esso avviene
- La *compliance* in sede associativa è fondamentale per indirizzare l'attività degli associati verso condotte legittime e limitare i rischi

### **Il *benchmarking* nelle associazioni di imprese: vantaggi e criticità**

- In generale, come espressamente riconosciuto dalla Commissione nelle *Linee direttrici sull'applicabilità dell'art. 101 TFUE agli accordi di cooperazione orizzontale*, il *benchmarking* può essere uno strumento utile per incrementare l'efficienza, per mezzo – appunto - del confronto con dati afferenti ad altre imprese (es. costi)
- Questa attività potrebbe essere più efficientemente realizzata in ambito associativo, grazie all'intermediazione di un soggetto *terzo* che funga da tramite fra le parti, ricevendo dalle stesse dati individualizzati e rielaborandoli per fornire report aggregati/non riferibili specificamente alle singole imprese
- La prassi di mercato dimostra che le imprese sempre più spesso si avvalgono di soggetti terzi per lo sviluppo di attività di *benchmarking* (associazioni, consulenti). Le nuove tecnologie (tra cui in particolare gli algoritmi) hanno reso possibile svolgere queste attività raccogliendo ed elaborando una mole di dati in precedenza non gestibile, aumentando la frequenza e la capillarità del monitoraggio

### **Alcuni casi recenti dell'AGCM che hanno coinvolto le associazioni**

- *1791 – Mercato del noleggio autoveicoli a lungo termine* → nonostante le criticità concorrenziali *prima facie* riscontrate dall'Autorità negli scambi informativi realizzati in sede Aniasa (Associazione Nazionale Industria dell'Autonoleggio), l'AGCM ha ritenuto che le informazioni fornite dall'associazione alle parti, sotto forma di report (ritenuti «disaggregati»), non fossero commercialmente sensibili
- *1811 – Finanziamenti auto* → La «forma» del *benchmarking* (secondo la denominazione degli scambi utilizzata dalle parti) ma – secondo l'Autorità – la sostanza di uno scambio di informazioni anticoncorrenziale: il ruolo critico della reportistica Assilea e Assofin e il perdurante problema della natura «sensibile» dei dati scambiati
- *1820 – Fatturazione mensile con rimodulazione tariffaria* → Il «caso» Asstel: la legittimità dell'attività di *lobbying* svolta dall'associazione per conto degli operatori parti del procedimento
- *1844 – Progetto antifrode ANIA* → La necessità di indipendenza e terzietà dell'associazione nell'ambito della fornitura dei servizi di *benchmarking* e i profili di rischio collusivo sottesi all'utilizzo degli algoritmi

### Alcuni casi a livello europeo

- La *Guide* dell'Autorità di concorrenza belga sullo scambio di informazioni nell'ambito delle associazioni di imprese del 2019: le indicazioni dell'autorità sulle rilevazioni periodiche di mercato; sulle attività di comparazione di prezzo; e sulla «condivisione» di modelli e strutture di costo e di prezzo
- L'*Étude* su *Les organismes professionnels* dell'Autorità di concorrenza francese del 2021: la specifica menzione del *benchmarking* e l'asserita sufficienza della condivisione da parte dell'associazione di dati aggregati e/o dati anonimizzati al fine di indirizzare le imprese associate verso le *best practices* del mercato
- La casistica applicativa delle altre autorità: i procedimenti dell'autorità polacca; dell'autorità greca; dell'autorità inglese e dell'autorità spagnola

### **Il profilo sanzionatorio: dalla Direttiva ECN+ allo schema di d.lgs. di recepimento**

- La Direttiva (UE) 2019/1 detta previsioni specifiche sul regime sanzionatorio nell'ambito di associazioni d'impresa, nella consapevolezza che *«le associazioni di imprese svolgono regolarmente un ruolo nelle infrazioni delle norme di concorrenza»* (considerando 48)
- Previsione di un massimo edittale parametrato sulla somma dei fatturati mondiali di ciascun membro dell'associazione operante sul mercato interessato dall'infrazione
- La responsabilità «sussidiaria» degli associati nel caso in cui l'associazione non sia solvibile: la garanzia di un maggior effetto dissuasivo e deterrente
- Lo schema di d.lgs. nazionale di recepimento della Direttiva ECN+ (in corso di approvazione): le regole specifiche sul (nuovo) massimo edittale e le regole «procedurali» sulla responsabilità «sussidiaria» degli associati