



Nota informativa della Segreteria della COMCO: Svolgimento dell'inchiesta preliminare – spiegato in modo semplice

del 19 febbraio 2020

di cui la Commissione della Concorrenza (COMCO) ha preso conoscenza

A chi è destinata questa nota e quale è il suo scopo?

1. Questa nota informativa fornisce un quadro dello svolgimento di un'inchiesta preliminare condotta dalle autorità in materia di concorrenza. Essa è destinata alle imprese coinvolte in una tale inchiesta preliminare, così come alle persone che agiscono in loro vece (organi, rappresentanti legali).
2. La nota informativa spiega quali autorità sono competenti per l'inchiesta preliminare ed illustra le fasi procedurali. Inoltre, essa indica i diritti e doveri più importanti delle imprese coinvolte.
3. La nota informativa dovrebbe offrire alle persone coinvolte un primo quadro d'insieme, tralasciando spiegazioni ed informazioni più dettagliate. Fanno stato le leggi e le ordinanze. Ulteriori informazioni si trovano nelle sentenze dei tribunali, così come nelle decisioni, nelle comunicazioni e nelle spiegazioni delle autorità in materia di concorrenza (pubblicati nella rivista Diritto e Politica della Concorrenza [DPC]), nella letteratura specializzata, nelle consulenze fornite dagli avvocati così come sul sito internet www.comco.ch. Su questa home page si trovano anche diverse note informative riguardanti altri temi (cfr. allegato).

1 Autorità in materia di concorrenza

Chi è la Commissione della concorrenza (COMCO)?

4. La COMCO è un'autorità federale. Il legislatore le ha dato l'incarico di applicare la Legge sui cartelli (LCart). Quest'ultima tutela la concorrenza e fornisce diversi strumenti per affrontare le questioni relative agli accordi tra imprese (comunemente noti anche come «cartelli») e alle imprese dominanti («monopoli»).
5. La COMCO viene spesso percepita dall'opinione pubblica come un'unica autorità. Tuttavia, le autorità in materia di concorrenza sono più precisamente composte da due autorità, ovvero la COMCO stessa e la Segreteria della COMCO (di seguito: la Segreteria). La Segreteria può essere definita come l'autorità *inquirente*. Il suo principale ruolo è di condurre le indagini. Al termine delle sue indagini la Segreteria presenta delle proposte alla COMCO, la quale decide. La COMCO può dunque essere definita come l'autorità *decisionale*.

2 Procedura dell'inchiesta preliminare

Chi è competente per l'inchiesta preliminare?

6. L'inchiesta preliminare è condotta dalla Segreteria.

Quando le autorità aprono un procedimento?

7. La Segreteria osserva lei stessa i mercati o riceve regolarmente delle informazioni dal mercato (p.es. dalle imprese concorrenti o clienti) su eventuali violazioni della Legge sui cartelli. Essa esamina le informazioni e procede ad una prima valutazione: qualora le informazioni ed i documenti ottenuti forniscono dei chiari indizi di una violazione della Legge sui cartelli, la Segreteria apre *un'inchiesta* (cfr. Nota informativa sullo svolgimento dell'inchiesta, riferimento in allegato). Qualora vi siano alcuni indizi di un comportamento illecito da parte di una determinata impresa, ma che gli elementi di prova sono poco chiari, la Segreteria può dapprima aprire *un'inchiesta preliminare*.

Che cosa è un'inchiesta preliminare?

8. L'inchiesta preliminare è una tappa che precede l'inchiesta e che serve a determinare se un'inchiesta deve essere aperta oppure no. L'inchiesta è una procedura formale che si conclude necessariamente con una decisione della COMCO. Per contro, l'inchiesta preliminare permette, nei casi in cui gli elementi di prova non sono sufficientemente chiari, di condurre un procedimento semplificato, il quale è meno gravoso di un'inchiesta per le imprese e per le autorità in materia di concorrenza. In un'inchiesta preliminare *non* si valuta né si decide se un certo comportamento è lecito o illecito. Viene chiarito "solo" se il caso deve eventualmente essere esaminato in modo più approfondito nell'ambito di un'inchiesta successiva oppure no.

Quali persone all'interno della Segreteria conducono l'inchiesta preliminare?

9. La Segreteria è composta da quattro servizi. Ogni servizio è responsabile per determinati mercati: «costruzione», «servizi», «infrastruttura» e «industria e produzione». L'inchiesta preliminare è condotta dal servizio responsabile del settore interessato dal caso. All'interno del servizio competente, il capo servizio ed i responsabili del caso (di solito, una persona con formazione giuridica ed una con formazione economica) conducono l'inchiesta preliminare.

Quanto dura un'inchiesta preliminare?

10. La durata di un'inchiesta preliminare varia notevolmente a seconda del caso. Essa può durare diversi mesi fino ad oltre un anno ed è condizionata da diversi fattori, come ad esempio la complessità del caso, il numero delle imprese coinvolte, le misure d'inchiesta da adottare (p.es. indagini di mercato, audizioni), l'eventuale conclusione di una conciliazione tra l'impresa coinvolta e la Segreteria (cfr. n. marg. 16), nonché dal comportamento concreto e dalla cooperazione delle imprese coinvolte e dei loro rappresentanti legali.

In che lingua è condotta l'inchiesta preliminare?

11. L'inchiesta preliminare è condotta in una sola lingua (normalmente in tedesco, francese o italiano). Questa è la lingua in cui le autorità in materia di concorrenza redigono i loro documenti (in particolare il rapporto finale della Segreteria, n. marg. 12). Ciò vale anche nel caso in cui le imprese coinvolte dall'inchiesta preliminare provengono da regioni linguistiche diverse. In questo caso, l'inchiesta preliminare viene normalmente condotta nella lingua della maggioranza delle imprese coinvolte. Tuttavia, le imprese sono libere di presentare le loro comparse nella lingua ufficiale della Confederazione che preferiscono. In caso di comparse in un'altra lingua (p. es. in inglese), la Segreteria può esigere una traduzione.

In che modo la Segreteria chiude un'inchiesta preliminare?

12. Non appena la Segreteria sulla base degli accertamenti effettuati decide se aprire un'inchiesta oppure no, essa chiude l'inchiesta preliminare. In tutti i casi, essa informa le imprese coinvolte della chiusura. La Segreteria redige un cosiddetto «rapporto finale» o una lettera agli interessati in cui motiva la sua decisione e, se necessario, informa sul prosieguo del procedimento. Il rapporto finale non è una decisione e non può essere impugnato.

Quali sono le conseguenze della chiusura di un'inchiesta preliminare?

13. A dipendenza dell'esito dell'inchiesta preliminare, possono verificarsi i seguenti casi:
14. 1) Se la Segreteria giunge alla conclusione che il sospetto di una violazione della Legge sui cartelli non è confermato, essa chiude l'inchiesta preliminare senza seguito. La COMCO non è vincolata dalla decisione della Segreteria.
15. 2) Qualora la Segreteria è dell'avviso che il sospetto di una violazione della Legge sui cartelli, sanzionabile con una multa (ad. es. accordi sui prezzi tra concorrenti) è confermato, essa apre di regola un'inchiesta (v. a proposito Nota informativa sullo svolgimento dell'inchiesta, riferimento in allegato).
16. 3) Se la Segreteria è dell'avviso che il sospetto di una violazione della Legge sui cartelli, non sanzionabile con una multa, è confermato vi sono due varianti:
 - a) L'impresa si accorda con la Segreteria su come adeguare o cessare il comportamento problematico, in modo da dissipare ogni dubbio in materia di diritto sui cartelli. In questo caso, la Segreteria chiude l'inchiesta preliminare.
 - b) Se l'impresa e la Segreteria non riescono ad accordarsi su un adeguamento del comportamento, la Segreteria apre un'inchiesta (v. a proposito Nota informativa sullo svolgimento dell'inchiesta, riferimento in allegato).

Le imprese rischiano una sanzione pecuniaria con la chiusura dell'inchiesta preliminare?

17. No. Nell'inchiesta preliminare non è determinato in maniera definitiva se il comportamento è lecito oppure illecito (n. marg. 8). Di conseguenza, né la Segreteria né la COMCO possono infliggere una sanzione pecuniaria. La Segreteria può chiudere l'inchiesta preliminare solo secondo una delle possibilità menzionate sopra (n. marg. 13 segg.). Se nel quadro dell'inchiesta preliminare si giunge a conclusione che vi è il sospetto di una violazione della Legge sui cartelli, sanzionabile con una multa (n. marg. 15), di regola è aperta un'inchiesta, al termine della quale la COMCO deciderà sulla pronuncia di una sanzione pecuniaria (in merito ai possibili costi di procedura, v. n. marg. 30 segg.).

3 Imprese coinvolte e rappresentanza legale

Che cosa significa l'apertura di un'inchiesta preliminare per un'impresa?

18. Un'inchiesta preliminare comporta un dispendio di risorse per l'impresa, in particolare per quanto riguarda risposte a questionari, prese di posizione o audizioni. In alcuni casi può essere necessario che un'impresa decida rapidamente sulle possibilità a sua disposizione (v. a questo proposito p.es. la Circolare per il programma di clemenza, riferimento in allegato). Inoltre, l'impresa può essere confrontata con la copertura mediatica delle indagini e con domande da parte di partner commerciali e clienti. Per questi motivi, un procedimento può risultare gravoso per le imprese.
19. Le autorità in materia di concorrenza si impegnano a condurre le loro inchieste preliminari nel modo meno invasivo e più rapido possibile. Tuttavia, lo scopo dell'inchiesta preliminare mantiene la priorità. (n. marg. 8).

Un'impresa ha il diritto di farsi rappresentare?

20. Un'impresa ha il diritto di farsi rappresentare e consigliare da qualsiasi persona fisica o giuridica di fiducia. Questa persona non deve necessariamente essere un avvocato. Di regola, la Segreteria richiede una procura scritta. Per lo meno in casi complessi può essere opportuno rivolgersi ad avvocati specializzati. Tuttavia, le autorità in materia di concorrenza non fanno raccomandazioni in questo senso. In ogni caso, è l'impresa stessa a doversi fare carico delle spese di rappresentanza legale. Non appena un'impresa ha designato un rappresentante, quest'ultimo diventa l'«interlocutore» delle autorità. Anche la corrispondenza interverrà esclusivamente con il rappresentante.

4 Partecipazione delle imprese

Come vengono allestiti gli atti e le imprese possono consultarli?

21. Tutti i documenti ottenuti durante un'inchiesta preliminare (p. es. corrispondenza, verbali di audizioni) vengono gestiti elettronicamente dalla Segreteria. Nella procedura d'inchiesta preliminare il legislatore ha tuttavia escluso esplicitamente il diritto alla consultazione degli atti. Né le imprese coinvolte né terzi hanno quindi il diritto di consultare gli atti dell'inchiesta preliminare (v. su questo tema n. marg. 34).

In che modo un'impresa può esprimere il suo parere in un'inchiesta preliminare?

22. L'impresa può in qualsiasi momento esprimere alle autorità il proprio parere, spiegare il proprio comportamento e prendere posizione sulle accuse. Inoltre, essa può formulare delle richieste di assunzione di mezzi di prova in qualsiasi momento (p. es. che la Segreteria ottenga delle informazioni presso la società X o la persona Y). Di regola, l'impresa può essere presente durante le misure di indagine.

Un'impresa è tenuta a cooperare all'inchiesta preliminare?

Cfr. sull'intera questione Nota informativa sulle conciliazioni e Circolare per il programma di clemenza (v. allegato).

23. In linea di principio, un'impresa contro cui è diretta un'inchiesta preliminare è tenuta a partecipare al procedimento e a cooperare con le autorità in materia di concorrenza. Tuttavia, tale obbligo si applica solo in misura limitata nei procedimenti in cui le imprese sono esposte al rischio di una sanzione pecuniaria (cfr. n. marg. 14). In questi procedimenti l'impresa ha il diritto di non autoincriminarsi e quello di astenersi dal fare dichiarazioni. Essa è nondimeno tenuta a fornire determinate informazioni e documenti, in particolare quelli che è tenuta a produrre per legge (p.es. documenti contabili).
24. La cooperazione può comportare dei vantaggi per un'impresa. Quest'ultima ha la possibilità di dimostrare alle autorità che non ha violato la legge. Di regola, in caso di cooperazione, diminuiscono pure le esigenze di accertamenti e di motivazioni da parte delle autorità. Ciò comporta procedure più semplici e rapide, così come costi di procedura minori. Inoltre, può essere utile per un'impresa cessare o adattare un comportamento problematico dal punto di vista del diritto della concorrenza, di propria iniziativa o in accordo con la Segreteria. Un adeguamento del comportamento può condurre la Segreteria a chiudere l'inchiesta preliminare, in particolare se si tratta di casi di violazioni del diritto sui cartelli *non* esposte al rischio di una sanzione pecuniaria (v. a questo proposito n. marg. 16).

I segreti d'affari sono tutelati?

Cfr. sull'intera questione Nota informativa sui segreti d'affari (v. allegato).

25. Le autorità in materia di concorrenza sono tenute a tutelare i segreti d'affari delle imprese. Ciò significa che esse non possono in nessun caso rivelare segreti d'affari di un'impresa ad altre imprese o a terzi.
26. Dato che nell'inchiesta preliminare non vi è un diritto alla consultazione degli atti (cfr. n. marg. 21), i segreti d'affari di un'impresa sono protetti fin dall'inizio dalla visione di terzi. Tuttavia, può avvenire che la Segreteria intenda sottoporre dei mezzi di prova riguardo ad un'impresa (p. es. e-mail ottenute da un denunciante) ad altre imprese, affinché quest'ultime possano prendere posizione. Al fine di evitare che un tale documento contenga dei segreti d'affari, la Segreteria esige di ottenere una versione con i segreti d'affari coperti o prende contatto con gli interessati. Nei casi evidenti, la Segreteria può procedere essa stessa alla copertura dei passaggi corrispondenti.
27. La Segreteria verifica i segreti d'affari indicati dall'impresa. In caso di disaccordo, è emessa una decisione.

Quali sono i termini che un'impresa deve rispettare?

Cfr. sull'intera questione Nota informativa sui termini (v. allegato).

28. Nel corso di un'inchiesta preliminare, le autorità in materia di concorrenza fissano regolarmente dei termini per l'esecuzione di determinate operazioni, per esempio per rispondere ad un questionario o presentare prese di posizione scritte. La durata di tali termini è determinata dalle autorità in materia di concorrenza. Di regola, se l'impresa coinvolta lo richiede, una proroga del termine viene concessa.

5 Costi di procedura

Quali sono i costi per un'impresa?

29. Se la Segreteria chiude un'inchiesta preliminare secondo le varianti 2 o 3 menzionate sopra (v. n. marg. 15 e 16), l'impresa coinvolta è tenuta a pagare i costi di procedura.
30. Oltre ai costi di procedura, l'impresa deve farsi carico delle proprie spese di rappresentanza legale, ovvero le spese di avvocato. La COMCO non può risarcire l'impresa per le spese di avvocato o altre attività, anche qualora l'inchiesta preliminare è chiusa senza seguito.

6 L'opinione pubblica

Che cosa viene rivelato dell'inchiesta preliminare all'opinione pubblica?

31. L'attività informativa della Segreteria dipende da ogni singolo caso. Di regola, la Segreteria non informa di propria iniziativa l'opinione pubblica in merito all'apertura di un'inchiesta preliminare. Su richiesta della stampa, la Segreteria può comunicare che un'inchiesta preliminare è stata aperta e di che cosa si tratta. Lo stesso vale per la chiusura di un'inchiesta preliminare. Inoltre, la COMCO informa l'opinione pubblica delle inchieste preliminari concluse mediante il suo rapporto annuale.

Il rapporto finale è pubblicato?

32. La Segreteria pubblica il rapporto finale (v. sopra n. marg. 12), qualora questo sia rilevante per la prassi delle autorità in materia di concorrenza. Nella misura in cui non è effettuata alcuna anonimizzazione o che questa non è possibile, le imprese coinvolte hanno la possibilità di presentare le proprie osservazioni prima della pubblicazione e di richiedere una decisione impugnabile. I segreti d'affari non vengono rivelati.
33. Nel caso in cui vi sono indizi di una violazione del diritto sui cartelli e che pertanto le autorità aprono un'inchiesta, questa deve essere per legge pubblicata ufficialmente (cfr. n. marg. 27, Nota informativa sullo svolgimento dell'inchiesta, riferimento in allegato).

I terzi ottengono l'accesso agli atti?

34. *Nel corso dell'inchiesta preliminare la consultazione degli atti è esclusa per legge (n. marg. 21). In merito alla concessione di accesso agli atti al termine dell'inchiesta preliminare è deciso nel quadro di un procedimento autonomo di richiesta. In questo modo, le imprese coinvolte nell'inchiesta preliminare hanno in ogni caso la possibilità di fare valere i loro interessi, prima che gli atti rispettivamente le informazioni che le concernono siano rivelati a terzi.*

Allegati: Ulteriori circolari e note informative

La COMCO e la sua Segreteria hanno finora pubblicato le seguenti note informative sulla loro home page:

- Nota informativa della Segreteria della COMCO del 19.2.2020: Svolgimento dell'inchiesta – spiegato in modo semplice (www.comco.ch >Documentazione >Comunicazioni), cit. «*Nota informativa sullo svolgimento dell'inchiesta*»;
- Nota informativa della Segreteria della COMCO del 28.2.2018: «Conciliazioni» (www.comco.ch >Documentazione >Comunicazioni), cit. «*Nota informativa sulle conciliazioni*»;
- Circolare e formulario della Segreteria e la COMCO del 8.9.2018 «Programma di clemenza (autodenuncia)» (www.comco.ch >Servizi >Annunci), cit. «*Circolare per il programma di clemenza (autodenuncia)*»;
- Nota informativa della Segreteria della COMCO del 30.4.2008 «Segreti d'affari» (www.comco.ch >Documentazione >Comunicazioni), cit. «*Nota informativa sui segreti d'affari*»;
- Nota informativa della Segreteria della COMCO del 1.12.2010 «Termini nelle procedure riguardanti il diritto dei cartelli» (www.comco.ch >Documentazione >Comunicazioni) cit. «*Nota informativa sui termini*»;
- Nota informativa della Segreteria della COMCO del 6.1.2016 «Strumenti investigativi» (www.comco.ch >Documentazione >Comunicazioni), cit. «*Nota informativa sugli strumenti investigativi*»;
- Nota informativa della COMCO del 21.10.2019 «Processo decisionale della COMCO nelle richieste sulle limitazioni della concorrenza secondo l'articolo 27 segg. LCart» (www.comco.ch >Documentazione >Comunicazioni); cit. «*Nota informativa sul processo decisionale*»;
- La piattaforma di notifica online «Whistleblowing» (www.comco.ch >Documentazione>Whistleblowing), cit. piattaforma di notifica online «Whistleblowing».