

# La giurisprudenza in materia di *gun jumping* si rafforza. Nel caso *Marine Harvest* la Corte di Giustizia si pronuncia sulla nozione di “concentrazione unica” distinguendo tra obbligo di notificazione preventiva e obbligo di *standstill*

📅 08/05/2020    📖 DIRITTO EUROPEO E DELLA CONCORRENZA, M&A, CONTENZIOSO

Roberto A. Jacchia  
Marco Stillo

In data 4 marzo 2020 la Corte di Giustizia dell’Unione Europea si è pronunciata nella Causa C-10/18 P, *Mowi ASA c. Commissione europea*, sull’impugnazione con cui la *Mowi ASA*, già *Marine Harvest ASA* (“Marine

*Harvest*”), aveva domandato l’annullamento della sentenza del 26 ottobre 2017<sup>1</sup> con la quale il Tribunale dell’Unione aveva respinto il suo ricorso diretto all’annullamento della decisione della Commissione del 23 luglio 2014 (la “decisione controversa”)<sup>2</sup> che le infliggeva un’ammenda di 10 milioni di

<sup>1</sup> Tribunale 26.10.2017, Causa T-704/14, *Marine Harvest ASA contro Commissione europea*.

<sup>2</sup> Dec. Comm. C(2014) 5089 final del 23.07.2014, Caso COMP/M.7184, *Marine Harvest/Morpol*.

euro per avere realizzato una concentrazione in violazione dell'articolo 4, paragrafo 1, e dell'articolo 7, paragrafo 1, del Regolamento comunitario sulle concentrazioni<sup>3</sup>.

Questa, la fattispecie. In data 14 dicembre 2012, la Marine Harvest<sup>4</sup>, aveva concluso un contratto di acquisizione di azioni (*Share Purchase Agreement*, "SPA") con la *Friendmall Ltd* ("Friendmall") e la *Bazmonta Holding Ltd* ("Bazmonta") relativo alla cessione delle azioni che tali società detenevano nel capitale della *Morpol ASA* ("Morpol")<sup>5</sup>, grazie al quale aveva acquisito una partecipazione pari a circa il 48,5% del suo capitale sociale. In data 15 gennaio 2013, la Marine Harvest aveva presentato, conformemente alla legislazione di borsa norvegese, un'offerta pubblica obbligatoria di acquisto per le azioni restanti della Morpol, che si era perfezionata il 12 marzo successivo garantendo alla Marine Harvest l'87,1% delle sue azioni.

Dopo aver presentato in data 5 marzo 2013 un primo progetto di formulario di notifica<sup>6</sup>, che riguardava essenzialmente un mercato globale ricomprendente l'allevamento e la trasformazione primaria e secondaria del salmone di qualsiasi origine, la Marine Harvest aveva notificato ufficialmente la concentrazione alla Commissione in data 9 agosto 2013. Poiché la Commissione aveva espresso dubbi sulla compatibilità dell'operazione con il mercato interno per quanto riguardava il mercato potenziale del salmone scozzese, la Marine Harvest aveva proposto in data 9 settembre 2013 un'assunzione di impegni<sup>7</sup>, con la quale si impegnava a cedere circa tre quarti della capacità di allevamento del salmone scozzese che si sovrapponeva tra le parti della concentrazione. La proposta di impegni era stata approvata dalla Commissione in data 30 settembre 2013<sup>8</sup>. Tuttavia, in data 31 marzo 2014 la Commissione aveva inviato alla Marine Harvest una comunicazione degli addebiti<sup>9</sup> imputandole di aver violato intenzionalmente, o quantomeno per

---

<sup>3</sup> Regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese, GUUE L 24 del 29.01.2004.

<sup>4</sup> La Marine Harvest è una società di diritto norvegese che pratica l'allevamento e la trasformazione primaria del salmone in Canada, in Cile, in Scozia, nelle Isole Faroe, in Irlanda e in Norvegia nonché l'allevamento e la trasformazione primaria dell'ippoglossio bianco in Norvegia. Inoltre, essa svolge anche attività di trasformazione secondaria in Belgio, in Cile, negli Stati Uniti, in Francia, in Irlanda, in Giappone, in Norvegia, nei Paesi Bassi, in Polonia e nella Repubblica ceca.

<sup>5</sup> La Morpol è un produttore e un trasformatore norvegese che produce salmone di allevamento e offre un'ampia gamma di prodotti a valore aggiunto derivati dal salmone. Essa pratica l'allevamento e la trasformazione primaria del salmone in Scozia e in Norvegia, svolgendo anche attività di trasformazione secondaria in Polonia, nel Regno Unito e in Vietnam.

<sup>6</sup> Regolamento (CE) n. 802/2004 della Commissione, del 7 aprile 2004, di esecuzione del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese, GUUE L 133 del 30.04.2004.

<sup>7</sup> L'articolo 6 del Regolamento 139/2004, intitolato "Esame della notificazione e avvio del procedimento", al paragrafo 2 dispone: "... Se la Commissione constata che, a seguito di modifiche apportate dalle imprese interessate, una concentrazione notificata non suscita più seri dubbi ai sensi del paragrafo 1, lettera c), dichiara la concentrazione compatibile con il mercato comune a norma del paragrafo 1, lettera b).

*La decisione adottata a norma del paragrafo 1, lettera b), può essere subordinata dalla Commissione a condizioni ed oneri destinati a garantire che le imprese interessate adempiano agli impegni assunti nei confronti della Commissione per rendere la concentrazione compatibile con il mercato comune...*"

<sup>8</sup> Dec. Comm. C(2013) 6449 del 30.09.2013, Caso COMP/M.6850, *Marine Harvest/Morpol*.

<sup>9</sup> L'articolo 18 del Regolamento 139/2004, intitolato "Audizione degli interessati e dei terzi", dispone: "... Prima di adottare le decisioni contemplate dall'articolo 6, paragrafo 3, dall'articolo 7, paragrafo 3, dall'articolo 8, paragrafi da 2 a 6, nonché dagli articoli 14 o 15, la Commissione dà modo alle persone, alle imprese e associazioni di imprese interessate di manifestare in ogni fase del procedimento sino alla consultazione del comitato consultivo il proprio punto di vista relativamente alle obiezioni a loro carico.

negligenza, gli obblighi di previa notifica e di *standstill* previsti dall'articolo 4, paragrafo 1<sup>10</sup>, e dall'articolo 7, paragrafo 1<sup>11</sup>, del Regolamento 139/2004, ed aveva successivamente adottato la decisione controversa<sup>12</sup>. La Marine Harvest aveva proposto ricorso dinanzi al Tribunale chiedendo l'annullamento della decisione controversa e, in subordine, l'annullamento o la riduzione delle ammende inflitte dalla Commissione. Poiché il ricorso era stato respinto dal Tribunale, la Marine Harvest aveva impugnato la sua decisione

dinanzi alla Corte di Giustizia, deducendo due motivi.

Con il primo motivo, la Marine Harvest aveva contestato l'interpretazione data dal Tribunale all'articolo 7, paragrafo 2, del Regolamento 139/2004<sup>13</sup>. Più particolarmente, il motivo si articolava in due parti. Con la prima parte del motivo, l'appellante sosteneva che il Tribunale avesse commesso un errore di diritto nell'interpretazione della nozione di "concentrazione unica" ai sensi del considerando 20 del Regolamento

---

*In deroga al paragrafo 1 le decisioni a norma dell'articolo 7, paragrafo 3, e dell'articolo 8, paragrafo 5, possono essere prese a titolo provvisorio, senza fornire alle persone, imprese e associazioni di imprese interessate l'occasione di far conoscere preliminarmente il loro punto di vista, a condizione che la Commissione ne dia loro l'occasione al più presto possibile una volta presa la sua decisione. La Commissione fonda le proprie decisioni soltanto sulle obiezioni in merito alle quali gli interessati hanno potuto fare osservazioni. Nello svolgimento del procedimento i diritti della difesa sono pienamente garantiti. Almeno le parti direttamente interessate possono prendere conoscenza del fascicolo, rispettando l'interesse legittimo delle imprese a che non vengano divulgati i segreti relativi ai loro affari.*

*Ove lo ritengano necessario, la Commissione o le autorità competenti degli Stati membri possono sentire anche altre persone fisiche o giuridiche. Qualora persone fisiche o giuridiche che dimostrino di avervi interesse, e segnatamente membri di organi di amministrazione o di direzione delle imprese interessate nonché rappresentanti riconosciuti dei lavoratori delle medesime, chiedano di essere sentiti, la loro domanda viene accolta...*

<sup>10</sup> L'articolo 4 del Regolamento 139/2004, intitolato "Notificazione preventiva delle concentrazioni e rinvio prima della notificazione su richiesta delle parti notificanti", al paragrafo 1 dispone: "... Le concentrazioni di dimensione comunitaria di cui al presente regolamento sono notificate alla Commissione prima della loro realizzazione e dopo la conclusione dell'accordo, la comunicazione dell'offerta d'acquisto o di scambio o l'acquisizione di una partecipazione di controllo.

*La notificazione è ammessa anche quando le imprese interessate dimostrano alla Commissione che hanno in buona fede intenzione di concludere un accordo o, in caso di offerta pubblica, quando hanno pubblicamente annunciato che intendono procedere a tale offerta, qualora l'accordo o l'offerta previsti dovessero dar luogo ad una concentrazione di dimensione comunitaria.*

*Ai fini del presente regolamento il termine "concentrazione notificata" comprende anche i progetti di concentrazione notificati ai sensi del secondo comma. Ai fini dei paragrafi 4 e 5 del presente articolo, il termine "concentrazione" comprende anche i progetti di concentrazione ai sensi del secondo comma..."*

<sup>11</sup> L'articolo 7 del Regolamento 139/2004, intitolato "Sospensione della concentrazione", al paragrafo 1 dispone: "... Una concentrazione di dimensione comunitaria, quale è definita all'articolo 1, o che è destinata ad essere esaminata dalla Commissione a norma dell'articolo 4, paragrafo 5, non può essere realizzata prima di essere notificata, né prima di essere stata dichiarata compatibile con il mercato comune da una decisione adottata a norma dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera b), o dell'articolo 8, paragrafo 1 o paragrafo 2, ovvero sulla base della presunzione di cui all'articolo 10, paragrafo 6..."

<sup>12</sup> Per una sintesi del contenuto della decisione, si vedano i punti 25-37 della sentenza del Tribunale nella Causa T-704/14, *Marine Harvest ASA contro Commissione europea*.

<sup>13</sup> L'articolo 7 del Regolamento 139/2004 al paragrafo 2 dispone: "... Il paragrafo 1 non osta alla esecuzione di un'offerta pubblica o di una serie di transazioni su valori mobiliari, compresi quelli convertibili in altri valori mobiliari ammessi alla negoziazione in un mercato, quale una borsa valori, per effetto delle quali si acquisisce il controllo, ai sensi dell'articolo 3, rilevandolo da più venditori, a condizione che:

a) la concentrazione sia notificata senza ritardo alla Commissione a norma dell'articolo 4; e  
b) l'acquirente non eserciti i diritti di voto inerenti ai valori mobiliari in questione o li eserciti soltanto ai fini di mantenere il pieno valore dei suoi investimenti in base a una deroga accordata dalla Commissione conformemente al paragrafo 3..."

139/2004<sup>14</sup>. Nello specifico, dichiarando che non era necessario esaminare gli argomenti della Marine Harvest relativi all'esistenza di una condizionalità tra l'acquisizione del dicembre 2012 e la successiva offerta pubblica di acquisto, il Tribunale non aveva tenuto conto di un criterio rilevante per determinare se diverse operazioni possano essere trattate come una concentrazione unica, consistente nel fatto che tali operazioni erano oggetto di un vincolo condizionale e non si realizzavano nel momento dell'acquisizione del controllo<sup>15</sup>. Con la seconda parte del motivo, invece, l'appellante faceva valere che il Tribunale avesse interpretato erroneamente la *ratio* dell'esenzione di cui all'articolo 7, paragrafo 2, del Regolamento 139/2004, adottando un approccio formalistico eccessivamente restrittivo<sup>16</sup>.

Secondo la Corte, benché il considerando 20 del Regolamento 139/2004 possa fungere da elemento interpretativo delle sue disposizioni, non si può dedurre dalla sua sola formulazione un'interpretazione della nozione di "concentrazione unica" difforme da tali disposizioni. I considerando di un atto dell'Unione, infatti, non hanno valore giuridico vincolante, e non possono venire invocati né per derogare alle disposizioni dell'atto di che trattasi né per interpretarle in un senso manifestamente contrario alla loro formulazione<sup>17</sup>. L'articolo 7, paragrafo 2, del Regolamento 139/2004 consente, in talune circostanze, l'esecuzione di un'offerta pubblica di acquisto prima della sua notifica alla Commissione e della sua autorizzazione da parte di quest'ultima, anche se tale operazione costituisce una concentrazione di dimensione comunitaria<sup>18</sup>. Poiché tale

---

<sup>14</sup> Il considerando (20) del Regolamento 139/2004 dispone: "... *Conviene definire la nozione di concentrazione in modo da coprire le operazioni che producono una modifica duratura del controllo delle imprese interessate e pertanto nella struttura del mercato. È pertanto opportuno includere nel campo d'applicazione del presente regolamento tutte le imprese comuni che esercitano stabilmente tutte le funzioni di una entità economica autonoma. È inoltre opportuno trattare come un'unica concentrazione le operazioni che sono strettamente collegate tra loro con vincolo condizionale o assumono la forma di una serie di operazioni su valori mobiliari concluse in un periodo di tempo ragionevolmente breve...*".

<sup>15</sup> Si vedano i punti 20-23 della sentenza.

<sup>16</sup> Si vedano i punti 25-31 della sentenza.

<sup>17</sup> CGUE 02.04.2009, Causa C-134/08, *Tyson Parketthandel*, punto 16; CGUE 10.01.2006, Causa C-344/04, *IATA e ELFAA*, punto 76.

<sup>18</sup> L'articolo 3 del Regolamento 139/2004, intitolato "Definizione di concentrazione", dispone: "... *Si ha una concentrazione quando si produce una modifica duratura del controllo a seguito:*

*a) della fusione di due o più imprese precedentemente indipendenti o parti di imprese; oppure*  
*b) dell'acquisizione, da parte di una o più persone che già detengono il controllo di almeno un'altra impresa, o da parte di una o più imprese, sia tramite acquisto di partecipazioni nel capitale o di elementi del patrimonio, sia tramite contratto o qualsiasi altro mezzo, del controllo diretto o indiretto dell'insieme o di parti di una o più altre imprese.*

*Si ha controllo in presenza di diritti, contratti o altri mezzi che conferiscono, da soli o congiuntamente, e tenuto conto delle circostanze di fatto o di diritto, la possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività di un'impresa; trattasi in particolare di:*

*a) diritti di proprietà o di godimento sulla totalità o su parti del patrimonio di un'impresa;*  
*b) diritti o contratti che conferiscono un'influenza determinante sulla composizione, sulle deliberazioni o sulle decisioni degli organi di un'impresa.*

*Il controllo è acquisito dalla persona o dall'impresa o dal gruppo di persone o di imprese:*

*a) che siano titolari dei diritti o beneficiari dei contratti suddetti; o*  
*b) che, pur non essendo titolari di tali diritti o beneficiari di tali contratti, abbiano il potere di esercitare i diritti che ne derivano.*

*La costituzione di un'impresa comune che esercita stabilmente tutte le funzioni di una entità economica autonoma, è considerata come una concentrazione ai sensi del paragrafo 1, lettera b).*

*Non si ha concentrazione quando:*

*a) un istituto di credito, un altro istituto finanziario o una società d'assicurazioni, la cui normale attività comprende la compravendita o la mediazione di titoli per conto proprio o per conto terzi, detiene temporaneamente partecipazioni nel capitale di un'impresa acquisite onde rivenderle, purché non*

articolo costituisce una deroga al divieto di cui al paragrafo 1 dello stesso articolo, per definirne la portata occorre guardare alla nozione di “concentrazione”<sup>19</sup>, che si realizza non appena i partecipanti attuino operazioni che contribuiscono a modificare in modo duraturo il controllo sull’impresa-obiettivo<sup>20</sup>. Di conseguenza, benché ai sensi del considerando 20 del Regolamento 139/2004 occorra trattare come un’unica concentrazione le operazioni che sono strettamente collegate tra loro con vincolo condizionale o che si esprimono con una serie di operazioni su valori mobiliari concluse in un periodo di tempo ragionevolmente breve, solo le operazioni necessarie ai fini di un cambiamento del controllo possono rientrare nell’articolo 7 dello stesso regolamento<sup>21</sup>.

Tutto ciò premesso, secondo la Corte il Tribunale non aveva commesso alcun errore di diritto nel dichiarare che l’articolo 7, paragrafo 2, del Regolamento 139/2004 è irrilevante in una situazione in cui il controllo è conferito nell’ambito di una prima operazione privata, anche se quest’ultima è seguita da un’offerta pubblica di acquisto, poiché tale offerta non è necessaria per pervenire ad un cambiamento del controllo dell’impresa. Parimenti, il Tribunale ha correttamente

disatteso gli argomenti dell’appellante relativi all’esistenza di una concentrazione unica, poiché questi condurrebbero ad includere in tale nozione operazioni che, sebbene accessorie alla concentrazione, non presentano alcun nesso funzionale diretto con la sua esecuzione. Di conseguenza, la Marine Harvest non poteva fondatamente sostenere che un’operazione non necessaria per produrre un cambiamento del controllo di un’impresa, quale un’offerta pubblica di acquisto lanciata successivamente all’acquisizione del controllo dell’impresa-*target*, rientrerebbe nella nozione di “concentrazione” di cui agli articoli 3 e 7 del Regolamento n. 139/2004.

Quanto poi all’argomento della Marine Harvest secondo cui l’articolo 7, paragrafo 2, del Regolamento 139/2004 mirerebbe a facilitare le offerte pubbliche e le acquisizioni “striscianti” (*creeping take-overs*)<sup>22</sup>, cosicché esso si applicherebbe alle operazioni in cui è probabile che il controllo sia stato acquisito prima del lancio di un’offerta pubblica, come correttamente rilevato dal Tribunale, tale paragrafo, prevedendo un’eccezione al paragrafo 1 dello stesso articolo, dev’essere interpretato restrittivamente. Pertanto, l’interpretazione invocata dalla Marine

---

*eserciti i diritti di voto inerenti alle partecipazioni stesse al fine di determinare il comportamento concorrenziale di tale impresa, ovvero purché eserciti detti diritti soltanto per preparare la vendita dell’impresa o di elementi del patrimonio della stessa o la vendita di tali partecipazioni e la vendita avvenga entro un anno a decorrere dal momento dell’acquisizione; previa richiesta, la Commissione può prorogare detto termine, ove l’istituto o le società giustificino l’impossibilità ragionevole di effettuare la vendita nei termini stabiliti;*

*il controllo sia acquisito da una persona che abbia ricevuto mandato dalla pubblica autorità in virtù della legislazione di uno Stato membro relativa alla liquidazione, al fallimento, all’insolvenza, alla cessazione dei pagamenti, al concordato o ad altre procedure analoghe;*

*le operazioni di cui al paragrafo 1, lettera b), sono realizzate da società di partecipazione finanziaria di cui all’articolo 5, paragrafo 3, della quarta direttiva 78/660/CEE del Consiglio, del 25 luglio 1978, basata sull’articolo 54, paragrafo 3, lettera g), del trattato e relativa ai conti annuali di taluni tipi di società purché tuttavia i diritti di voto inerenti alle partecipazioni detenute siano esercitati, in particolare tramite la nomina dei membri degli organi direttivi e di vigilanza delle imprese di cui esse detengono partecipazioni, unicamente per salvaguardare il pieno valore di tali investimenti e non per determinare direttamente o indirettamente il comportamento concorrenziale di tali imprese...”*

<sup>19</sup> CGUE 31.05.2018, Causa C-633/16, *Ernst & Young*, punto 44.

<sup>20</sup> *Ibidem*, punto 45.

<sup>21</sup> *Ibidem*, punti 48-49.

<sup>22</sup> Per acquisizioni “striscianti” rappresentano un esempio di concentrazione realizzato con transazioni multiple. Nello specifico, esse consistono in rastrellamenti di azioni sul mercato tesi ad incrementare la quota di capitale detenuta senza far scattare le eventuali soglie che prevedono la comunicazione al mercato o l’obbligo di lanciare offerte pubbliche d’acquisto.

Harvest non poteva venire accolta in quanto estenderebbe indebitamente l'ambito di applicazione del medesimo articolo 7, paragrafo 2.

Con il secondo motivo, la Marine Harvest aveva sostenuto che, nel dichiarare che la Commissione poteva imporre ammende distinte, una per la violazione dell'obbligo di notifica previa di cui all'articolo 4, paragrafo 1, del Regolamento n 139/2004 e l'altra per la violazione dell'obbligo di *standstill* di cui all'articolo 7, paragrafo 1, del medesimo regolamento, il Tribunale aveva violato il principio del *ne bis in idem*, il principio di imputazione e il principio che disciplina il concorso di infrazioni. Anche in questo caso, il motivo si articolava in due parti.

Con la prima parte del secondo motivo, la Marine Harvest lamentava che il Tribunale avesse commesso un errore di diritto nel dichiarare che il principio del *ne bis in idem* e il principio di imputazione non si applicano ad una situazione in cui più sanzioni sono inflitte con un'unica decisione, anche se tali sanzioni sono inflitte per gli stessi fatti<sup>23</sup>.

La Corte ha preliminarmente ricordato che il principio del *ne bis in idem* vieta che un'impresa venga nuovamente condannata o perseguita per un comportamento anticoncorrenziale per il quale sia stata sanzionata o dichiarata non responsabile da una precedente decisione non più impugnabile. Questa interpretazione trova conferma anche nell'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione<sup>24</sup>. Di conseguenza, il Tribunale aveva correttamente dichiarato che tale principio non si applicava nel caso di specie, in quanto le sanzioni per la violazione degli articoli 4, paragrafo 1, e 7, paragrafo 1, del Regolamento 139/2004 erano state inflitte dalla stessa

autorità in un'unica decisione. La tutela che il principio del *ne bis in idem* mira ad offrire contro la ripetizione dei procedimenti che conducono all'irrogazione di una condanna, infatti, non è pertinente nell'ipotesi in cui, con una stessa decisione, sia data applicazione all'articolo 14, paragrafo 2, lettere a) e b), del Regolamento 139/2004 al fine di sanzionare una violazione degli articoli 4, paragrafo 1, e 7, paragrafo 1, di tale regolamento<sup>25</sup>. Inoltre, per quanto riguarda l'omessa applicazione del principio di imputazione, la sentenza impugnata non fornisce alcun elemento idoneo a dimostrare che il Tribunale avesse effettivamente commesso un errore di diritto nel dichiarare che tale principio, anche a suporsi che costituisse un principio invocabile nel caso concreto, non era applicabile alla fattispecie.

Con la seconda parte del secondo motivo, la Marine Harvest aveva sostenuto che il Tribunale aveva commesso un errore di diritto nel dichiarare che l'asserita violazione dell'obbligo di notificazione di cui all'articolo 4, paragrafo 1, del Regolamento 139/2004 non costituiva l'infrazione più specifica e non includeva quindi quella più generale dell'articolo 7, paragrafo 1, dello stesso regolamento, violando così il principio che disciplina il concorso di infrazioni<sup>26</sup>.

Secondo la Corte, avendo constatato che il legislatore dell'Unione non ha definito un'infrazione come più grave dell'altra, in quanto le infrazioni dell'articolo 4, paragrafo 1, e dell'articolo 7, paragrafo 1, del Regolamento 139/2004 sono soggette allo stesso limite massimo della sanzione conformemente all'articolo 14, paragrafo 2, lettere a) e b), di tale regolamento, il Tribunale non aveva commesso alcun errore. Sebbene esista un nesso tra l'articolo 4, paragrafo 1, e

<sup>23</sup> Si vedano i punti 69-73 della sentenza.

<sup>24</sup> L'articolo 50 della Carta, intitolato "Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato", dispone: "... Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge...".

<sup>25</sup> CGUE 03.04.2019, Causa C-617/17, *Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie*, punto 34.

<sup>26</sup> Si vedano i punti 88-95 della sentenza.

l'articolo 7, paragrafo 1, del Regolamento 139/2004, in quanto la violazione del primo comporta automaticamente la violazione del secondo, non è necessariamente vero il contrario. Pertanto, nella situazione in cui un'impresa notifici una concentrazione prima della sua realizzazione, conformemente all'articolo 4, paragrafo 1, del Regolamento 139/2004, è comunque possibile che tale impresa violi l'articolo 7, paragrafo 1 qualora realizzi la concentrazione prima che la Commissione la dichiari compatibile con il mercato interno. Gli articoli 4, paragrafo 1, e 7, paragrafo 1, del Regolamento 139/2004 perseguono obiettivi autonomi nell'ambito del sistema di "sportello unico" previsto dallo stesso regolamento<sup>27</sup>. Mentre, infatti, l'articolo 4, paragrafo 1, prevede un obbligo di fare, consistente nell'obbligo di notificare la concentrazione prima della sua realizzazione, l'articolo 7, paragrafo 1, prevede un obbligo di non fare, vale a dire, di non realizzare tale concentrazione prima della sua notifica e della sua autorizzazione, di talché l'articolo 14, paragrafo 2, lettere a) e b) prevede ammende distinte per la violazione di ciascuno di tali obblighi. Di conseguenza, sebbene nell'ambito del Regolamento 139/2004 non si possa effettivamente concepire una violazione dell'articolo 4, paragrafo 1, indipendentemente da una violazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lo stesso regolamento prevede la possibilità, conformemente al suo articolo 14, paragrafo 2, lettere a) e b), di applicare ammende distinte per ciascuna di tali violazioni, nel caso in cui queste siano commesse contemporaneamente realizzando una concentrazione prima di notificarla alla Commissione. L'interpretazione della Marine Harvest, pertanto, non poteva essere accolta in quanto contraria all'obiettivo del Regolamento 139/2004 di garantire una

sorveglianza efficace delle concentrazioni di dimensione comunitaria, obbligando le imprese a notificare preventivamente le loro concentrazioni ed altresì prevedendo che la realizzazione di queste sia sospesa fino all'adozione di una decisione definitiva<sup>28</sup>.

Quanto poi all'argomento della Marine Harvest secondo cui l'infrazione dell'articolo 4, paragrafo 1, del Regolamento 139/2004 costituisce l'infrazione più specifica, che include la violazione dell'articolo 7, paragrafo 1, dello stesso regolamento, secondo la Corte, il Tribunale aveva correttamente distinto tra la prima, che è un'infrazione istantanea, e la seconda, che è un'infrazione continuata il cui punto di partenza coincide con il momento stesso in cui viene commessa la violazione dell'articolo 4, paragrafo 1. Di conseguenza, tale argomento non poteva trovare accoglimento in quanto, tenuto conto dei differenti termini di prescrizione applicabili per l'accertamento di questi due tipi di infrazione, esso avrebbe per effetto di favorire un'impresa che violi sia l'obbligo di notificazione sia l'obbligo di *standstill*, rispetto ad un'impresa che violasse unicamente l'obbligo di *standstill*. Inoltre, anche supponendo che il principio del concorso di infrazioni sia rilevante nel caso concreto, in assenza, nel Regolamento 139/2004, di una disposizione che "applicabile in via principale", tale argomento non era pertinente.

Nel corso dell'udienza dinanzi alla Corte, infine, la Marine Harvest aveva sollevato un nuovo motivo, relativo all'illegittimità dell'articolo 14, paragrafo 2, lettera a),

---

<sup>27</sup> Il considerando (8) del Regolamento 139/2004 dispone: "...Le disposizioni da adottare nel presente regolamento dovrebbero applicarsi alle modifiche strutturali importanti il cui effetto sul mercato si estende oltre le frontiere nazionali di uno Stato membro. Tali concentrazioni dovrebbero, di norma, essere riesaminate esclusivamente a livello comunitario, applicando un sistema di sportello unico e conformemente al principio di sussidiarietà. Le concentrazioni che non sono previste dal presente regolamento rientrano in linea di massima nella competenza degli Stati membri...".

<sup>28</sup> CGUE 31.05.2018, Causa C-633/16, *Ernst & Young*, punto 42.

del Regolamento n. 139/2004<sup>29</sup>, sostenendone la non necessaria applicazione in quanto la lettera b) dello stesso articolo costituiva la base giuridica che consente di sanzionare nel contempo la violazione dell'articolo 4, paragrafo 1, e dell'articolo 7, paragrafo 1, di detto regolamento. Tuttavia, non avendo la Marine Harvest sollevato dinanzi al Tribunale alcuna eccezione di illegittimità per quanto concerne tale disposizione, consentirle di eccepirle per la prima volta dinanzi alla Corte equivarrebbe a sottoporle una controversia più ampia di quella di cui era stato investito il Tribunale. Di conseguenza, poiché la competenza della Corte è limitata alla valutazione

della soluzione giuridica fornita a fronte dei motivi e degli argomenti discussi dinanzi al Tribunale<sup>30</sup>, il nuovo motivo invocato dalla Marine Harvest veniva dichiarato irricevibile.

Tutto ciò premesso, la Corte di Giustizia ha respinto *in toto* l'impugnazione della Marine Harvest.

---

<sup>29</sup> L'articolo 14 del Regolamento 139/2004, intitolato "Ammonde", al paragrafo 2 dispone: "... La Commissione può, mediante decisione, infliggere alle persone di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettera b), o alle imprese interessate ammende fino a concorrenza del 10% del fatturato totale realizzato dall'impresa interessata, quale definita all'articolo 5, quando intenzionalmente o per negligenza:

a) omettano di notificare una concentrazione conformemente all'articolo 4 e all'articolo 22, paragrafo 3, prima della sua realizzazione, a meno che vi siano espressamente autorizzate dall'articolo 7, paragrafo 2, o mediante decisione adottata a norma dell'articolo 7, paragrafo 3,

b) realizzino una concentrazione violando l'articolo 7,

c) realizzino una concentrazione dichiarata incompatibile con il mercato comune mediante una decisione adottata in applicazione dell'articolo 8, paragrafo 3, o non si conformino alle misure ordinate con decisione presa in applicazione dell'articolo 8, paragrafo 4 o 5,

d) non osservino una condizione o un onere imposti mediante decisione in forza dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera b), dell'articolo 7, paragrafo 3, o dell'articolo 8, paragrafo 2, secondo comma..."

<sup>30</sup> CGUE 03.07.2014, Causa C-84/13 P, *Electrabel/Commissione*, punto 35; CGUE 19.04.2012, Causa C-549/10 P, *Tomra Systems e a./Commissione*, punto 99.





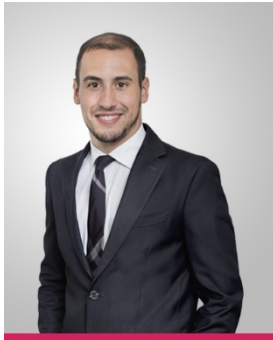
**Roberto A. Jacchia**

**PARTNER**

 r.jacchia@dejalex.com


 +39 02 72554.1


 Via San Paolo 7  
20121 - Milano




**Marco Stillo**

**ASSOCIATE**

 m.stillo@dejalex.com

 +32 (0)26455670

 Chaussée de La Hulpe 187  
1170 - Bruxelles

**MILANO**

Via San Paolo, 7 · 20121 Milano, Italia  
T. +39 02 72554.1 · F. +39 02 72554.400  
milan@dejalex.com

**ROMA**

Via Vincenzo Bellini, 24 · 00198 Roma, Italia  
T. +39 06 809154.1 · F. +39 06 809154.44  
rome@dejalex.com

**BRUXELLES**

Chaussée de La Hulpe 187 · 1170 Bruxelles, Belgique  
T. +32 (0)26455670 · F. +32 (0)27420138  
brussels@dejalex.com

**MOSCOW**

Ulitsa Bolshaya Ordynka 37/4 · 119017, Moscow, Russia  
T. +7 495 792 54 92 · F. +7 495 792 54 93  
moscow@dejalex.com