

Provvedimento n. 6074 (A224)

**PEPSICO FOODS AND BEVERAGES
INTERNATIONAL-IBG SUD/COCA
COLA ITALIA**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'11 giugno 1998;

SENTITO il Relatore Professor Giovanni Palmerio;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la segnalazione pervenuta in data 19 novembre 1997 da parte della filiale italiana della PEPSICO FOODS AND BEVERAGES INTERNATIONAL Ltd. e della IBG Sud Spa;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Premessa

1. In data 19 novembre 1997 è pervenuta una denuncia da parte di PEPSICO FOODS AND BEVERAGES INTERNATIONAL Ltd. -Filiale italiana (di seguito Pepsi Italia) e di IBG SUD Spa nella quale veniva rappresentata una serie di comportamenti posti in essere da COCA COLA BEVANDE ITALIA Spa e dagli "Imbottiglieri Autorizzati" SOBIB Srl, SOCIB Spa, SNIBEG Srl, SOSIB Srl e SIBEG Srl nel mercato delle bibite analcoliche gassate (per ragioni espositive, di seguito tali soggetti verranno identificati come "Coca Cola"). I denuncianti, in particolare, lamentano l'adozione da parte di Coca Cola di pratiche tendenti a impedire l'accesso delle imprese denuncianti ai canali distributivi e commerciali all'ingrosso, consistenti nell'applicazione di sconti e di altri benefici in favore dei grossisti, nella previsione di clausole di esclusiva, nonché nell'assegnazione ai grossisti di obiettivi individuali di vendita.

II. Le parti

I Denunciati

2. La filiale italiana della società inglese PEPSICO FOODS AND BEVERAGES INTERNATIONAL Ltd. appartiene al gruppo multinazionale americano PepsiCo Inc., attivo sia nella produzione e commercializzazione di bibite analcoliche, sia nel settore della ristorazione collettiva (catene Pizza Hut, Taco Bell, Kentucky Fried Chicken, California Pizza Kitchen).

Dalla fine del 1995, Pepsi Italia distribuisce nell'Italia Centro-Settentrionale, con propria organizzazione e dietro licenza della PepsiCo Inc., le bevande analcoliche gassate contraddistinte dai marchi *PepsiCola* e *Pepsi Boom* (gusto cola), *Mirinda* (gusto arancio), *Seven-Up* (gusto lemon-lime), sinteticamente denominate "bevande Pepsi". Dal 1997 essa distribuisce la bevanda a base di polpa d'arancio *Orangina*, su licenza del Gruppo Pernod-Ricard; inoltre Pepsi Italia, dal 1995, distribuisce anche prodotti a marchio Schweppes.

Il fatturato realizzato da Pepsi Italia nel 1996 è stato pari a circa 158 miliardi di lire.

3. IBG SUD Spa è una società con sede a Caserta, che svolge attività di preparazione, imbottigliamento e distribuzione delle "bevande Pepsi" nell'Italia Meridionale.

I Denunciati

4. COCA COLA BEVANDE ITALIA Srl (CCBI) è una società con sede in Milano, controllata indirettamente da The Coca Cola Company (TCCC) attraverso The Coca Cola Export Corporation (TCCEC). La società The Coca Cola Company, con sede ad Atlanta (USA), è a capo di un gruppo multinazionale attivo principalmente nella produzione e commercializzazione di bevande analcoliche.

TCCC è proprietaria dei marchi registrati delle bevande analcoliche gassate *Coca Cola*, *Coke*, *Coca Cola Light*, *Coke Light* (tutte al gusto cola), *Fanta* (gusto arancia), *Sprite* (gusto lemon-lime), *Kinley* e *Beverly* (le "bevande Coca Cola"), e delle formule segrete dei concentrati e dei preparati base dai quali vengono preparati gli sciroppi usati nella preparazione delle bevande Coca Cola; inoltre, essa è comproprietaria del marchio e delle formule relative alla bevanda *Nestea*¹ (tè freddo). TCCEC ha il diritto esclusivo di produrre e vendere le bevande recanti i marchi di proprietà di TCCC e ha il diritto di fabbricare e vendere i concentrati e gli sciroppi in Italia e in altri paesi.

CCBI produce e commercializza le bevande Coca Cola e Nestea nell'Italia Settentrionale e Centrale, su autorizzazione di TCCC e TCCEC.

Tra il 1996 e il 1997, la società ha perfezionato la fusione per incorporazione di alcune società di imbottigliamento (Abeg Srl, Svibeg Spa, Sofib Spa, Satib Srl, Sibem Srl, Stib Srl, Sibec Spa, Fagib Spa, Sib Spa, Sobem Srl, Sibeb Spa) e ha acquisito il controllo di Sadib Srl.

Il fatturato consolidato realizzato nel 1996, in Italia, da CCBI è risultato pari a circa 1.183 miliardi di lire.

5. TCCC e TCCEC hanno autorizzato alla preparazione, confezione, distribuzione e vendita delle bevande summenzionate in Italia alcune imprese, nel cui capitale né TCCC, né TCCEC, o loro controllate, sono presenti (gli "Imbottiglieri Autorizzati"). Tali imprese sono:

SOCIB - Società Calabrese Imbottigliamento Bevande - Spa, società di diritto e capitale italiani con sede legale a Reggio Calabria;

SOBIB - Società Barese Imbottigliamento Bevande - Srl, società di diritto e capitale italiani con sede legale a Bari;

SOSIB - Società Sarda Imbottigliamento Bevande - Srl, società di diritto e capitale italiani con sede legale a Elmas (CA); il 60% del capitale sociale di SOSIB è detenuto da SOBIB;

SIBEG - Società Imbottigliamento Bevande Gassate - Srl, società di diritto e capitale italiani con sede legale a Catania;

SNIBEG - Società Napoletana Imbottigliamento Bevande Gassate, società di diritto e capitale italiani con sede legale a Marcellinara (CE); essa è controllata dai proprietari di SOCIB e SOBIB.

6. [Omissis]².

7. COCA COLA ITALIA Srl, società di diritto italiano con sede legale a Milano, cura i rapporti di TCCEC e di TCCC con CCBI e gli Imbottiglieri Autorizzati operanti in Italia e in Grecia, Malta, Cipro, Albania, Bulgaria, Jugoslavia e FYRO Macedonia, e svolge funzioni di assistenza e supporto nei confronti di tutte le attività relative alla produzione e alla commercializzazione delle bevande Coca Cola in tali paesi.

II. La denuncia

8. La denuncia presentata da Pepsi Italia e da IBG riguarda una serie di pratiche messe in atto da CCBI, dagli imbottiglieri successivamente acquisiti dalla stessa CCBI e dagli Imbottiglieri Autorizzati, volte a escludere i denunciati dall'accesso ai grossisti di bevande, imprese, queste ultime, attraverso le quali si approvvigionano prevalentemente gli operatori del dettaglio tradizionale e del canale *horeca* (hotel, bar, ristoranti).

9. I denunciati hanno prodotto, a supporto della segnalazione, documentazione relativa ai rapporti contrattuali tra gli Imbottiglieri Autorizzati e gli imbottiglieri successivamente acquisiti da CCBI, da un

¹ Ready -to-drink Nestea è prodotto e distribuito da Coca Cola per conto della Coca Cola/Nestlé Refreshment Co.. Nestea in polvere è prodotto e distribuito da Nestlé.

² Nella presente versione alcuni dati saranno d'ora in avanti omessi conformemente alle disposizioni dell'art. 8, comma 1, del D.P.R. 10 settembre 1991, n. 461.

lato, e i grossisti, dall'altro, dalla quale emerge l'esistenza di clausole volte a premiare l'approvvigionamento in esclusiva presso gli Imbottiglieri Autorizzati Coca Cola. In particolare, da tale documentazione risultano le seguenti fattispecie:

premi di fine anno, consistenti in uno sconto calcolato sul totale degli acquisti di prodotti Coca Cola effettuato durante l'anno; tali sconti sarebbero pagati solo se il grossista non ha trattato prodotti di concorrenti di Coca Cola in uno o più gusti;

premi bimestrali, pagati se viene raggiunto un determinato target di vendite specificato in termini di numero di casse vendute, oppure di incremento percentuale rispetto alle vendite del bimestre corrispondente dell'anno precedente; a partire dal bimestre marzo-aprile, l'incremento di vendite è calcolato rispetto al totale cumulato delle vendite, cioè alla somma delle vendite effettuate nei bimestri precedenti; l'ammontare dello sconto è calcolato sugli acquisti di tutti i prodotti Coca Cola;

sconti di fine anno, pagati se viene raggiunto un determinato target di vendite specificato in termini di numero di casse vendute o di fusti venduti, oppure in termini di incremento sul fatturato dell'anno precedente; l'ammontare dello sconto è calcolato sugli acquisti di tutti i prodotti Coca Cola;

clausole di esclusiva, specificanti che il grossista deve acquistare bibite analcoliche gassate di un certo gusto solo da Coca Cola, pena la rescissione immediata del contratto.

10. Pepsi Italia ha inoltre prodotto una serie di rapporti inviati durante il 1997 dalle proprie forze vendita operanti nell'Italia Centro-settentrionale, che evidenzia la messa in atto, da parte di CCBI, di comportamenti particolarmente aggressivi, concretizzatisi nell'offerta, a fronte di approvvigionamenti in esclusiva presso CCBI, di elevati sconti e nella cessione gratuita di materiale pubblicitario e di attrezzature in favore dei grossisti che trattano correntemente i prodotti Pepsi.

Dalla documentazione allo stato degli atti disponibile emerge come frequentemente CCBI adotti comportamenti commerciali atti a indurre i grossisti ad accettare di distribuire esclusivamente prodotti Coca Cola attraverso l'offerta di forti sconti, la fornitura senza limiti di spesa di materiale pubblicitario e di impianti (vetrine refrigeranti, display, ecc.) o il pagamento di somme di denaro (commisurate all'utile realizzato sui prodotti Pepsi), in aggiunta a ulteriori sconti sul fatturato derivante dalla vendita di bevande Coca Cola.

III. Il mercato rilevante

11. Il settore interessato dai comportamenti denunciati è quello della produzione e commercializzazione di bibite analcoliche gassate (BAG).

Il comparto è cresciuto a ritmi ridotti fino al 1994, conoscendo una contrazione del 4% circa tra il 1995 e il 1996, per poi crescere del 5,5% circa nel 1997.

La commercializzazione delle BAG è effettuata sia direttamente dagli imbottiglieri, per i canali della grande distribuzione e della distribuzione organizzata, sia dai grossisti indipendenti che riforniscono gli altri punti vendita al dettaglio.

I grossisti di bevande servono, in particolare, le imprese del dettaglio tradizionale e le imprese del canale *horeca*. Attraverso tale canale viene distribuita più della metà delle bevande analcoliche consumate in Italia.

12. Le diverse tipologie di bevande analcoliche gassate hanno registrato andamenti molto differenziati (tabella 1):

Tabella 1: bibite analcoliche gassate - andamento per segmento (% sui volumi)

	1992	1993	1994	1995	1996	1997
Cole	35.9	36.7	38.9	38.2	39.1	41.5
Aranciate	30.6	30.0	28.7	28.6	28.0	26.7
Limonate chiare	8.9	9.2	9.1	9.5	9.7	9.3
Lemon lime	4.9	4.6	4.3	3.8	3.6	3.8
Altri alla frutta (*)	12.9	12.9	12.6	13.4	13.4	12.5
Toniche/Bitter	4.7	4.4	4.1	4.1	4.0	3.9
Altre non alla frutta	2.1	2.2	2.3	2.3	2.2	2.2

(*) Limone, Chinotto, Pompelmo, Tropical, Cedrata, Spuma
Fonte: Canadean

13. Le bevande al gusto cola appaiono l'unico segmento in sviluppo: la loro quota cresce rapidamente tra il 1992 e il 1994, resta stabile tra il 1994 e il 1996, e ritorna ad aumentare nel 1997; nel complesso, il tasso medio di crescita delle cole è quindi superiore a quello del settore delle bibite gassate.

Rispetto alle altre BAG, queste bevande hanno una loro identità particolare, che deriva sia dalle loro particolari caratteristiche (contenuto di caffeina, gusto ben definito, ecc.), sia dalla diffusione e rinomanza acquisite nel tempo dal marchio *Coca Cola*.

Il segmento appare caratterizzato dalla forte presenza di Coca Cola e mostra un alto grado di concentrazione su poche marche a diffusione nazionale.

14. Sulla base di un consolidato orientamento della Commissione CE, da ultimo ribadito nel caso *Coca Cola/Amalgamated Beverages*³, esiste una serie di mercati distinti a seconda del tipo di bevanda considerata.

In particolare, per ciò che rileva ai fini del presente procedimento, occorre tener conto della posizione assunta dalla Commissione in merito alla separazione delle BAG al gusto cola dalle altre BAG. Siffatta ripartizione si fonda sia su motivazioni attinenti alle specifiche preferenze dei consumatori, sia al giudizio dei concorrenti e dei clienti, sia sulla circostanza che le imprese operanti in tale settore elaborano politiche commerciali particolari e specifiche per le bevande al gusto di cola.

La Commissione, nell'applicazione della normativa in materia di concentrazioni, nonché nella valutazione di fattispecie di abuso di posizione dominante che hanno coinvolto Coca Cola, ha sempre individuato quale mercato rilevante del prodotto quello delle bibite analcoliche gassate al gusto di cola.

15. In ragione delle precedenti argomentazioni, nonché dell'orientamento comunitario, ai fini della valutazione della fattispecie in esame, il mercato rilevante del prodotto può essere identificato nel mercato delle BAG al gusto di cola.

16. Inoltre, in considerazione delle specifiche condizioni che caratterizzano i diversi canali distributivi delle BAG, possono ulteriormente essere individuati distinti mercati, a seconda della presenza o meno dell'intermediazione dei grossisti nella commercializzazione delle BAG (canale lungo e canale corto).

17. Per quanto concerne la dimensione geografica del mercato interessato, si osserva che sussiste una serie di elementi che caratterizza in modo particolare le condizioni di concorrenza del mercato nazionale. Tali caratteristiche possono in particolare essere ricondotte al variare delle preferenze dei consumatori da un paese all'altro, agli elevati costi di trasporto, all'importanza dei marchi e alle difficoltà di accesso alle reti distributive nazionali. Tali circostanze, rilevate peraltro dalla stessa Commissione nei precedenti citati⁴, inducono a ritenere che il mercato interessato dalla presente fattispecie abbia dimensione nazionale. Occorre tuttavia considerare che, in ragione delle particolari e diversificate condizioni distributive presenti a livello locale, la dimensione geografica del mercato interessato potrebbe assumere una configurazione più ridotta, sicché la fattispecie in esame potrebbe interessare una pluralità di mercati locali.

IV. La posizione di mercato di Coca Cola

18. Coca Cola detiene storicamente una posizione di leadership del mercato delle cole, con una quota in volume stabilmente intorno all'80%, ossia circa sei volte quella del suo principale concorrente, Pepsi Co..

Tabella 2: quote di mercato in volume dei principali operatori nel segmento delle cole

	1992	1993	1994	1995	1996	1997
Coca Cola	83.3	83.1	82.9	80.5	78.2	79.7
Pepsi Co.	10.3	10.5	10.5	10.4	14.0	12.8
S Benedetto	2.1	1.8	1.4	1.0	0.9	nd
S. Pellegrino	1.2	1.1	0.9	0.9	0.8	nd
Altri	3.1	3.5	4.3	7.2	6.1	7.5

Fonte: Canadean

Circa un terzo delle cole è distribuito attraverso il canale *horeca*, mentre i rimanenti due terzi sono acquistati presso i rivenditori al dettaglio. Come mostra la tabella 3, Coca Cola ha una presenza massiccia sia nelle varie formule distributive al dettaglio (con l'eccezione dei discount), sia nel canale *horeca*.

³ caso IV/M.794, *Coca Cola / Amalgamated Beverages*, GUCE L218 del 9/8/97.

⁴ caso IV/M.794, *Coca Cola / Amalgamated Beverages*, GUCE L218 del 9/8/97, punto 97

Tabella 3: copertura punti vendita, per canale, 1995-1997

	1995		1996 (media)		1997 (media)	
	Coca Cola	Pepsi Cola	Coca Cola	Pepsi Cola	Coca Cola	Pepsi Cola
Ponderata(*)						
Dettaglio(1)	100	73	100	80.6	100	82.8
Iper+Super(2)	100	93	100	95.2	100	97.8
Libero Servizio(3) + Tradizionale	100	45	100	58.8	100	60.5
Numerica(**)						
Iper+Super	nd	nd	100	87.6	100	91.5
Libero Servizio	nd	nd	100	75.6	100	76.8
Dettaglio tradiz.	nd	nd	98.6	40.0	98.5	37.2
Canale Bar (***)	nd	nd	95	9	95	9

(*) % delle vendite in valore della categoria rappresentata dai negozi che vendono un particolare prodotto (indice di qualità della distribuzione) (Fonte: IRI-Infoscan)

(1) Esclusi i discount

(2) Ipermercati + supermercati di dimensione superiore ai 400 mq

(3) Negozi di superficie inferiore ai 400 mq

(**) % punti vendita che trattano il prodotto (Fonte: Nielsen)

(***) 1996: ottobre 1996 - gennaio 1997

19. Da tali dati è evidenziabile la sussistenza di una marcata differenza tra Coca Cola e Pepsi in relazione alla presenza nei punti vendita della distribuzione moderna di medie dimensioni, e nel dettaglio tradizionale. I dati relativi alla distribuzione ponderata mostrano, infatti, come Pepsi non copra alcuni importanti punti di vendita, mentre i dati della distribuzione numerica indicano una sostanziale assenza di Pepsi dal canale bar. Occorre sottolineare, al riguardo, che i canali di vendita del dettaglio tradizionale e dei bar sono serviti principalmente dai grossisti specializzati.

V. Valutazione delle fattispecie denunciate

La posizione dominante di Coca Cola nel mercato delle cole

20. Come indicato dai dati riportati nella precedente tabella 2, Coca Cola ha mantenuto, nel corso degli ultimi anni, la propria quota di mercato, in modo tendenzialmente costante, intorno all'80%. La presenza di una quota di mercato talmente elevata e protratta per un lungo periodo di tempo può essere considerata di per sé prova della posizione dominante detenuta da Coca Cola sul mercato considerato. Deve rilevarsi infatti che, conformemente ai principi stabiliti dalla giurisprudenza comunitaria a partire dalla sentenza della Corte di Giustizia *Hoffmann-La Roche*⁵, quote "molto alte" detenute per "periodi di una certa entità" costituiscono di per sé, e salvo circostanze eccezionali, prova di una posizione dominante, in quanto, rendendo l'impresa che le possiede controparte obbligatoria, conferiscono alla medesima quell'indipendenza di comportamento che caratterizza la posizione dominante.

21. L'esistenza di un concorrente quale Pepsi Cola non appare inficiare l'ipotesi che Coca Cola detenga una posizione dominante sul mercato considerato⁶. È principio consolidato della giurisprudenza comunitaria che la posizione dominante "non esclude la possibilità di concorrenza, [...] ma consente all'impresa che ne gode se non di determinare, almeno di avere un'influenza significativa sulle condizioni in cui si sviluppa la concorrenza, e in ogni caso di agire perlopiù indipendentemente da essa se tale comportamento non la danneggia".

22. Nel caso in esame è, inoltre, presente una serie di altri elementi che, unitamente alla elevata quota di mercato, confermano l'esistenza di una posizione dominante in capo a Coca Cola. Un primo fattore da prendere in considerazione è la forza del marchio *Coca Cola*. In questo settore, la comunicazione è la leva principale di differenziazione del prodotto.

Coca Cola ha sempre sostenuto i suoi prodotti attraverso massicce attività promozionali e pubblicitarie, che hanno determinato una forte fedeltà alla marca e l'acquisizione di una grandissima notorietà del marchio, fino all'identificazione tra il marchio *Coca Cola* e il tipo di bevanda. Si consideri al riguardo che gli

⁵ Corte di Giustizia, sentenza 13/2/79, causa 85/76, *Hoffmann-La Roche*, Racc. 1975, p. 461, punto 41.

⁶ Cfr. da ultimo Tribunale di Primo Grado, sentenza 8/10/1996, cause riunite T-24/93, *Compagnie Maritimes Belges*. Anche Corte di Giustizia, sentenza *Hoffmann La Roche*, cit..

investimenti pubblicitari di Coca Cola coprono, da soli, il 50%-60% circa delle spese pubblicitarie dell'intero settore delle bevande gassate.

23. Un ulteriore fattore da considerare è la capacità di Coca Cola di mantenere una significativa indipendenza dai concorrenti nelle politiche di prezzo. Si osserva infatti che i prodotti Coca Cola appaiono generalmente caratterizzati da un livello di prezzo superiore rispetto a quello dei concorrenti, dall'esistenza di un ampio margine prezzo/costo e dalla persistenza, nel tempo, di una sostanziale stabilità del differenziale di prezzo rispetto ai prodotti concorrenti. Deve osservarsi, peraltro, che alla diminuzione dei prezzi del principale concorrente di Coca Cola, evidenziata dai dati riportati nella tabella 4, non sia corrisposta un'apprezzabile riduzione della quota di mercato di Coca Cola (cfr. tabella 2); anche tale circostanza è indicativa della posizione di sostanziale indipendenza di comportamenti goduta da Coca Cola.

Tabella 4: rapporto tra prezzi delle cole concorrenti e prezzo della Coca Cola

	1992	1993	1994	1995	1996	1997
Coca Cola	100	100	100	100	100	100
Pepsi Cola	90.4	91.6	84.4	86.6	82.4	85.3
One-o-One S.Pellegrino	88.4	85.0	nd	94.0	80.5	70.4
Cola Vera	64.7	64.5	66.3	62.5	62.5	40.8
Cola S. Benedetto	58.6	61.9	56.8	65.1	67.0	64.0

Fonte: elaborazioni su rilevazioni Canadean presso i supermercati di Milano

24. Per quanto riguarda l'esistenza di barriere all'entrata, deve rilevarsi che, sebbene da un punto di vista tecnico la produzione di una bevanda gassata al gusto cola non appare particolarmente difficoltosa, l'introduzione di un nuovo prodotto o di una alternativa di sapore comparabile alle marche esistenti risulta più complessa in quanto richiede ricerche di laboratorio, test sui consumatori e appropriate campagne promozionali.

25. Ciò risulta, peraltro, confermato dalla circostanza che, negli ultimi anni, l'ingresso di bevande al gusto cola non ha mai avuto un significativo successo commerciale. I limitati tentativi di entrata hanno essenzialmente interessato soltanto la GDO, e non il dettaglio tradizionale, né il canale horeca.

La concorrenza potenziale, dunque, appare in grado di condizionare in misura molto marginale le scelte di Coca Cola.

26. In conclusione, sulla base di una serie di elementi, tra cui, la quota di mercato detenuta, la presenza capillare nei punti vendita, l'elevata fedeltà alla marca e l'influenza marginale della concorrenza potenziale, si può affermare che Coca Cola detiene una posizione dominante sul mercato delle cole.

L'abuso di posizione dominante

27. I presunti comportamenti abusivi sembrano essere stati realizzati tanto da CCBI, quanto dagli Imbottigliatori Autorizzati, ossia da tutte le imprese che producono e commercializzano sul territorio italiano le bevande Coca Cola.

(i) Premi di fine anno e sconti di fedeltà

28. Sulla base della documentazione attualmente disponibile, risulterebbe che i premi di fine anno sono concessi solo se il grossista non tratta prodotti concorrenti di Coca Cola, ossia se mantiene la fedeltà ai prodotti Coca Cola. Tali premi appaiono dunque configurabili come sconti di fedeltà.

Inoltre, l'ammontare del premio è commisurato all'intero fatturato dei prodotti Coca Cola. Ciò crea un forte legame tra le varie bevande, inducendo il grossista ad acquistare l'intera gamma proposta da Coca Cola, al fine di ottenere uno sconto più ampio. In tal modo, si ottiene un risultato identico a quello che si avrebbe se la concessione dello sconto di fedeltà fosse subordinata al rifornimento esclusivo presso un unico produttore per tutte le bibite analcoliche.

29. Gli effetti di tali sconti sono di due tipi: da un lato, tendono a escludere i concorrenti; dall'altro, discriminano i grossisti, che pagano prezzi diversi per prestazioni equivalenti a seconda della loro fedeltà. I grossisti più fedeli risultano quindi avvantaggiati nella competizione, poiché pagano, in ultima analisi, prezzi medi di acquisto più bassi.

Sconti di simile natura sono stati, per tale ragione, ripetutamente condannati dalla Corte di Giustizia, che ha individuato in tali fattispecie i connotati dello sfruttamento abusivo di una posizione dominante⁷. Anche ai sensi della disposizione contenuta all'articolo 3 della legge n. 287/90, siffatta tipologia di sconti può configurare un abuso di posizione dominante, in quanto tendente a limitare gli sbocchi e gli accessi al mercato, nonché, a discriminare, in funzione del grado di fedeltà, soggetti concorrenti.

(ii) Premi legati al raggiungimento di obiettivi di fatturato

30. Dalla documentazione risulta altresì l'esistenza di sconti - quali i premi bimestrali - connessi al raggiungimento di un determinato obiettivo di acquisti di bevande Coca Cola, cui concorrono tutte le bevande della Coca Cola. Il fatto che l'obiettivo possa essere raggiunto utilizzando l'insieme delle bevande Coca Cola, e che il premio sia stabilito in misura percentuale rispetto al fatturato complessivo (cioè, su tutte le bevande Coca Cola), crea un fortissimo incentivo per il grossista ad acquistare esclusivamente bevande Coca Cola. L'effetto di tale pratica risulterebbe pertanto quello di precludere l'accesso dei concorrenti al mercato, disincentivando i grossisti a trattare i prodotti di questi ultimi.

Inoltre, se gli sconti fossero fissati diversamente da grossista a grossista, vi potrebbe essere anche una discriminazione tra grossisti, che pagherebbero somme diverse per prestazioni uguali, a seconda degli obiettivi di vendita loro assegnati. In ogni caso, la determinazione del target come percentuale di aumento rispetto al fatturato realizzato l'anno precedente nello stesso periodo configura di fatto un obiettivo individuale.

Le pratiche relative al riconoscimento di premi bimestrali da parte di Coca Cola possono dunque costituire una violazione dell'articolo 3 della legge n. 287/90, determinando una limitazione degli sbocchi e degli accessi al mercato. Inoltre, nella misura in cui target e sconti siano fissati diversamente da grossista a grossista si assiste a una discriminazione tra questi ultimi, in violazione della medesima disposizione⁸.

(iii) Clausole di esclusiva

31. L'esistenza di esplicite clausole di esclusiva in alcuni rapporti contrattuali configura un abuso di posizione dominante. Infatti, la posizione dominante detenuta da Coca Cola conferisce alle clausole di approvvigionamento esclusivo la capacità di ridurre in misura sostanziale le possibilità di entrata nel mercato, cosicché l'effetto di tali clausole risulta essere quello di impedire una concorrenza effettiva a Coca Cola e di proteggere la sua posizione di mercato.

L'articolo 3 della legge n. 287/90 pone a carico dell'impresa in posizione dominante il dovere di non compromettere, con il suo comportamento, lo svolgimento di una concorrenza effettiva e non falsata sul mercato. In tal senso, le clausole di approvvigionamento esclusivo, nella misura in cui limitano in maniera sostanziale l'entrata sul mercato delle cole, possono costituire un abuso di posizione dominante, in violazione dell'articolo 3 della legge n. 287/90.

(iv) Ampiezza dell'effetto di esclusione

32. L'impatto degli sconti esaminati in precedenza va valutato sulla base dell'importanza dei grossisti di bevande e dei canali che essi servono.

Come ricordato in precedenza, più della metà delle bevande analcoliche è distribuita attraverso grossisti specializzati che hanno come clienti principali le imprese del canale horeca e del dettaglio tradizionale.

Inoltre, essendo il mercato delle cole un mercato basato essenzialmente sui volumi, la disponibilità del prodotto nel maggior numero di punti di vendita risulta essenziale. La tabella 3 mostra che il grado di copertura dei punti vendita da parte di Pepsi è inferiore proprio dove predomina l'approvvigionamento tramite grossisti: 9% nel canale bar, 37% nel dettaglio tradizionale.

E' possibile pertanto ipotizzare che l'effetto di esclusione risulta particolarmente sensibile laddove i grossisti sono il principale canale di rifornimento per i dettaglianti.

33. Nella valutazione dei comportamenti abusivi denunciati va inoltre considerato che fattispecie analoghe hanno già costituito oggetto di un procedimento per abuso di posizione dominante avviato dalla Commissione Europea nel 1989. Tale procedimento si concluse con l'assunzione unilaterale, da parte di

⁷ Tra i casi esaminati in cui tali sconti sono stati condannati dalla Corte di Giustizia, si ricordano le sentenze: 11/12/73, causa 41/73 R, *Industria Europea dello Zuccherio*, Racc. 1973, p. 1468; 13/2/79, causa 85/76, *Hoffmann-La Roche*, Racc. 1979, p. 461; 9/11/83, causa 322/81, *Michelin*, Racc. 1983, p. 3461. Il Tribunale di Primo Grado li ha condannati nella sentenza dell'1/4/93, causa T65/89, *BPB Industries*, Racc. 1993, II-392. Si ricorda inoltre la decisione della Commissione del 19/12/1990, *Carbonato di Sodio*, in GUCE L152 del 15/6/91, pp. 1ss.

⁸ Caso Michelin Olanda (NBIM), GUCE L353 del 9/12/81.

TCCEC, di una serie di impegni volti a eliminare dai contratti di distribuzione dei prodotti Coca Cola la presenza di clausole aventi per oggetto o per effetto l'esclusione dei concorrenti dal mercato attraverso la preclusione dell'accesso ai distributori.

RITENUTO che i comportamenti di COCA COLA BEVANDE ITALIA Srl, COCA COLA ITALIA Srl, SOBIB Srl, SOCIB Spa, SNIBEG Srl, SOSIB Srl, SIBEG Srl e SADIB Srl possano essere in violazione dell'articolo 3 della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi degli artt. 3 e 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società THE COCA COLA EXPORT CORPORATION- Filiale Italiana, COCA COLA BEVANDE ITALIA Spa, COCA COLA ITALIA Srl, SOBIB Srl, SOCIB Spa, SNIBEG Srl, SOSIB Srl, SIBEG Srl e SADIB Srl;

b) la fissazione del termine di giorni quaranta, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti delle società di cui al punto a), nonché dai soggetti che hanno presentato le segnalazioni di cui in premessa, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Attività Istruttoria A di questa Autorità almeno cinque giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è il Dottor Guido Stazi;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Attività Istruttoria A di questa Autorità dai legali rappresentanti delle società di cui al punto a), o da persona da essi delegata;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 18 dicembre 1998.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e pubblicato ai sensi di legge.

IL SEGRETARIO GENERALE
Alberto Pera

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesauro

* * *