

EUROPEIZZAZIONE DELLE POLITICHE PUBBLICHE E MUTAMENTO ISTITUZIONALE: LA POLITICA ANTITRUST ITALIANA

di Giorgio Giraudi

Premessa

Il tema della nascita di una politica nazionale della concorrenza costituisce un processo di *policy* da molti punti di vista paradigmatico. Tanto per la portata dell'innovazione istituzionale, quanto per l'evidente grado di interrelazione con la politica comunitaria antitrust, questo processo di *policy making* si presenta come un ottimo punto di osservazione dal quale tentare di dare un volto all'europeizzazione e al *policy change* ad essa collegato. Gli obiettivi che mi prefiggo in questo articolo sono i seguenti: 1) ricostruire in maniera succinta il contesto di *governance* entro il quale è nata la legge antitrust italiana; 2) esaminare il processo parlamentare relativo alla legge stessa; 3) illustrare il processo di nascita del regolamento europeo sulle concentrazioni e le sue influenze sul processo legislativo nazionale; 4) individuare le caratteristiche del processo di *policy making* cercando di individuare attori e logiche d'azione; 5) inquadrare il caso entro una prospettiva di *policy change* che avviene sotto la pressione di un mutamento esogeno in un contesto di ridefinizione del sistema politico; 6) riflettere brevemente sul rapporto esistente tra lo sviluppo di un sistema di *governance* comunitaria e il mutamento dei sistemi di *governance* nazionale¹.

¹ La base empirica di questo lavoro è data dai testi normativi nazionali e comunitari, dai resoconti parlamentari relativi alla legge antitrust italiana, da circa quattrocento articoli di quotidiani e periodici specializzati pubblicati nel periodo 1988-1991, dalle relazioni annuali dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato e dalle sentenze della Corte Europea di Giustizia analizzate da Giuliano Amato – all'epoca presidente dell'Autorità –, durante il suo *fall seminar* 1996 all'Istituto Universitario Europeo di Fiesole. Dato lo spazio forzatamente limitato a disposizione, rimando chi fosse interessato a valutare le basi empiriche e a una più ricca ricostruzione degli avvenimenti alla mia tesi di dottorato (Giraudi 1999).

Il non-governo di partito

Il 10 ottobre 1990 il Parlamento italiano approvava la legge n. 287 «Norme per la tutela della concorrenza e del mercato». Il provvedimento, meglio noto come «legge antitrust», segnava una svolta rilevante entro un dibattito politico che, tra picchi di attenzione verso il tema in questione e decenni di oblio del problema, si protraeva in Italia da circa quarant'anni. Il primo progetto di legge in materia di antitrust era stato infatti presentato da Malagodi nel 1955. Tra il 1955 e il 1966 erano stati presentati altri sette progetti di legge in materia di antitrust ma nessuno di essi aveva avuto l'onore di entrare nell'agenda istituzionale. Dal 1966 fino al 1988 non vi erano più state proposte di legge, e il tema dell'antitrust era stato definitivamente cancellato dalla lista dei temi politicamente rilevanti. Sarebbe tuttavia sbagliato affermare che in Italia prima della presentazione del d.l. 1012/1988, firmato da Guido Rossi, non ci fosse mai stata una cultura della tutela del mercato. Alla luce dei fatti storici non era tanto l'attenzione scientifica che era mancata nel campo della tutela del mercato, quanto le condizioni politiche necessarie a fare sì che tale cultura si traducesse in un provvedimento normativo con forza di legge². La domanda centrale dalla quale iniziare un'analisi della nascita e dello sviluppo della politica pubblica volta alla tutela della concorrenza e del mercato mi sembra, quindi, la seguente: quali furono i mutamenti delle condizioni politiche che fecero sì che il tema tornasse improvvisamente alla ribalta e che si giungesse, in tempi sufficientemente rapidi, alla approvazione di una legge antitrust imperniata sulla nuova figura istituzionale dell'autorità indipendente?

² Negli undici anni che vanno dal 1955 al 1966 vennero presentati vari progetti di legge: Malagodi nel 1955 [Camera atto n. 1521], La Malfa nel 1958 [Camera atto n. 248], Carcaterra nel 1959 [Camera atto n. 1172], Foschini sempre nel 1959 [Camera atto n. 1714], Amendola nel 1960 [Camera atto n. 1903], Colombo nel 1960 [Camera atto n. 2076], Medici nel 1964 [Camera atto n. 1616]. Nessuno di essi però riuscì a tradursi in un atto normativo di qualche tipo. Nel corso della III legislatura, inoltre, fu costituita una Commissione d'inchiesta presieduta dall'on. Tremelloni, sui limiti posti alla concorrenza nel campo economico. Prorogata durante la stessa legislatura e presieduta dall'on. Orlandi in quella successiva, la Commissione d'inchiesta terminò i propri lavori nel 1965 con la proposta di istituire una Commissione permanente di indagine che avrebbe dovuto essere costituita da cinque senatori, cinque deputati e cinque esperti nominati dal Presidente della Repubblica sentiti i due rami del Parlamento.

Gli elementi che avevano impedito la nascita di una politica antitrust nazionale erano stati diversi. In primo luogo, la sensibilità delle due principali forze politiche italiane del secondo dopoguerra, in tema di mercato concorrenziale, era molto limitata. Sia il solidarismo cattolico che il marxismo ortodosso erano, infatti, fieri oppositori di ogni situazione di libera concorrenza. Il tema del mercato era stato introdotto nella Costituzione come elemento indispensabile per segnalare l'appartenenza dell'Italia ad una determinata parte dell'ordine mondiale post-Yalta, senza che le principali forze politiche lo avessero realmente assimilato come elemento di riferimento per lo sviluppo politico, sociale ed economico del paese. Come è stato giustamente osservato, il mercato veniva introdotto per ragioni sbagliate e nel momento in cui lo si accettava formalmente, contemporaneamente si diffidava di esso (Amato 1992).

Attorno a questa «insensibilità» politica, si era andata rapidamente formando una situazione di interessi consolidati che aveva reso praticamente impossibile l'approvazione di qualsiasi provvedimento in materia di antitrust. Mi riferisco, nello specifico, alla duplice opposizione esercitata per molto tempo dal sistema delle imprese pubbliche e dalla Confindustria. Da una parte, le imprese pubbliche si erano mostrate estremamente restie a confrontarsi con i principi della concorrenza e del mercato. Esse detenevano, infatti, posizioni di rendita monopolistica ed oligopolistica basate su legislazioni e regolamentazioni che limitavano o eliminavano il processo concorrenziale. Dall'altra parte, persisteva l'opposizione della Confindustria, che vedeva minacciate le proprie posizioni oligopolistiche. In particolare, i grandi industriali temevano che una legge antitrust, che prevedesse un esteso ambito di esenzione per il settore pubblico, risultasse discriminatoria nei confronti dell'industria privata. Fino alla fine degli anni settanta si era verificata, quindi, una curiosa convergenza tra i paladini della libertà di impresa e i sostenitori della programmazione economica e dell'impresa pubblica.

Il problema di come regolare i rapporti tra Stato, mercato e società, era stato così risolto con quattro soluzioni diverse. La prima era consistita, a partire dagli anni cinquanta, nella costituzione di un vero e proprio settore pubblico industriale, il sistema delle Partecipazioni Statali (PpSs). Esso aveva raccolto in sé una serie di aspettative e di logiche contrastanti. Da una parte, si era sviluppato all'interno di una tradizione, tutt'altro che nuova per l'Italia, di intervento assistenziale da parte dello Stato

(la c.d. politica dei salvataggi industriali). In quest'ottica il potere pubblico interveniva nelle situazioni di crisi industriale assumendosi gli oneri finanziari e sociali collegati alla risoluzione della crisi ed assumendo la proprietà e la gestione diretta di una gamma sempre più ampia e disparata di attività economiche. Dall'altra parte, a questo settore industriale, prevalentemente formato da industrie «decotte», era andato affiancandosi un sistema di industrie e monopoli pubblici. L'industrializzazione forzata, l'esiguità del mercato dei capitali, considerazioni varie di natura politica e sociale furono alla base dello sviluppo dei monopoli pubblici. La successiva elaborazione della c.d. «dottrina degli oneri impropri»³ aveva progressivamente legittimato l'allontanamento dalle logiche della corretta conduzione economica delle imprese e lo sviluppo incrementale di trasferimenti diretti di fondi⁴ da parte dello Stato alle imprese a partecipazione pubblica. La formazione di uno Stato produttore, certamente più che imprenditore, fu quindi una delle quattro soluzioni che vennero adottate, in Italia, come elemento di *governance* sistemica dell'economia.

Il secondo elemento della *governance* italiana tra il secondo dopoguerra e il 1981 è stato l'utilizzo del sistema finanziario in chiave politica. Esso si presentava già sviluppato e regolato dalla riforma bancaria del 1936 quando venne ereditato dal personale politico democristiano che, provenendo da un partito a vocazione agraria e provinciale, lo percepì come un elemento quasi estraneo agli interessi di governo. Nei primi quindici anni del dopoguerra la dirigenza democristiana preferì costruirsi un proprio sistema e altri centri di potere economico per finanziare i propri interessi. Nacquero così la rete delle Casse di risparmio, l'Eni e la Cassa per il Mezzogiorno. Con la strategia delle riforme del centro-sinistra le necessità finanziarie crebbero, e si

³ Secondo la c.d. dottrina degli oneri impropri le aziende a partecipazione statale svolgevano una funzione pubblica che non era sempre inquadrabile all'interno delle logiche economiche di funzionamento delle aziende. Lo svolgimento di tale funzione sociale avrebbe comportato comunque degli oneri di bilancio per le aziende (gli oneri impropri). Per questo motivo i trasferimenti diretti di fondi dal bilancio statale a quello delle aziende PpSs sarebbero solamente serviti ad ammortizzare questi oneri impropri direttamente collegabili alla funzione sociale svolta dalle PpSs. In realtà, ciò che succedeva era che le aziende facenti parti delle PpSs non avevano più, in sostanza, vincoli di bilancio, e tendevano a compensare i cattivi risultati delle gestioni aziendali con trasferimenti diretti di fondi da parte dello Stato.

⁴ L'istituzionalizzazione di questa dottrina si ha con la creazione dei fondi di dotazione strutturali.

ebbe la costruzione di un vero e proprio doppio circuito finanziario. Gli enti pubblici, individuati come i soggetti attuatori delle riforme e destinatari di enormi fondi, divennero i principali interlocutori delle Casse di risparmio e degli istituti bancari e di diritto pubblico. A questa situazione la grande industria privata reagì facendosi creare un circuito finanziario *ad hoc*, sotto forma di crediti agevolati erogati dagli Istituti di Credito speciale. Questa dinamica dualistica fece sì che il sistema finanziario fosse divenuto nella seconda metà degli anni sessanta «la stanza di compensazione dei conflitti di potere che si sviluppano all'interno della classe dirigente italiana» (de Cecco 1976). In tale assetto la Banca d'Italia, che costituiva l'elemento unificante di coordinamento e regolazione, acquisì un ruolo temporaneo di importantissima mediazione⁵.

Il terzo tassello di quella che può essere definita l'interfaccia esistente tra il sistema politico e il sistema economico-sociale è stato storicamente fornito ruolo assai rilevante giocato dal sistema formato da Mediobanca e dalle tre Bin (Banche di Interesse Nazionale) nei processi di conservazione e ridefinizione delle proprietà industriali. In particolare, in questa sede preme ricordare il fatto che, fino al 1988, Mediobanca, cioè l'unica banca d'affari italiana, era retta da un patto di sindacato paritetico tra soci pubblici e soci privati. Ma mentre il capitale posseduto dalle tre Bin ammontava complessivamente a più del 50% del totale, i partner privati detenevano una quota inferiore al 10%. Nonostante l'evidente sproporzione dei capitali investiti, è noto come l'influenza pubblica sull'istituto di credito sia stata assolutamente limitata⁶. Il ruolo svolto dall'istituto di via Filodrammatici mostra quindi come, tra i patti istitutivi della repubblica, ci fosse anche quello volto a prevenire una possibile influenza dei

⁵ Gli anni sessanta e settanta furono il periodo in cui la Banca centrale espresse più frequentemente il proprio parere e le proprie posizioni in favore o meno delle varie scelte operate in materia di politica economica. Essa venne così spesso risuocchiata nelle polemiche politiche tanto che nel governatore dell'epoca, Guido Carli, qualcuno volle individuare un oppositore del centro-sinistra.

⁶ Questo in ossequio alla dottrina del presidente di Mediobanca, Enrico Cuccia, che si riassume nel famoso motto «Le azioni si pesano, non si contano», ma anche grazie alle accorte precauzioni che lo stesso Cuccia aveva via via ideato per assicurare l'indipendenza dell'istituto dal potere politico. Guido Rivolta così si esprime sul punto: «Un obiettivo costante dell'azione di Cuccia è stato infatti la tenace costruzione di una barriera di protezione a tutela dell'autonomia dell'istituto, obiettivo perseguito affidandosi di volta in volta a comitati esecutivi, accordi parasociali, direzioni del patto di sindacato e quant'altro» (Rivolta 1995).

partiti politici nel campo dei diritti di proprietà delle grandi aziende private. Grazie al meccanismo incarnatosi in Mediobanca, il capitalismo oligopolistico italiano delle grandi famiglie aveva potuto mantenere un saldo controllo delle proprietà, anche attuando il frazionamento del capitale tipico dei grandi gruppi industriali. Quando gli errori gestionali, o le crisi imprevedibili dei mercati finanziari, avevano messo a rischio le proprietà dei grandi gruppi, Mediobanca era sempre intervenuta per assicurare il compimento di piani di salvataggio che permettessero di conservare il controllo proprietario nelle mani dell'originale gruppo dirigente o di redistribuire le azioni all'interno della stretta cerchia delle grandi famiglie capitalistiche italiane o dei clienti più fidati della stessa Mediobanca.

L'ultimo elemento costitutivo della *governance* italiana era stato l'amministrativizzazione dei mercati. Attraverso la costituzione di un sistema di autorizzazioni settoriali obbligatorie, il sistema politico-burocratico aveva allargato la sua influenza diretta in molti mercati economici costruendo, attraverso leggi e regolamenti, una serie di oligopoli e di rendite di posizione tutelate legalmente. Le dinamiche concorrenziali ne erano risultate annullate o fortemente indebolite. Questo insieme di soluzioni era stato alla base dello sviluppo economico e degli equilibri di potere dell'Italia repubblicana per circa tre decenni. Tuttavia, durante gli anni settanta ed ottanta si svilupparono alcuni fenomeni che fecero sì che l'avversione dei vari soggetti verso l'adozione di una normativa antitrust mutasse in maniera profonda.

La crisi industriale e la nascita di una politica europea della concorrenza

Già a partire dalla seconda metà degli anni settanta, i limiti di un sistema dove le politiche industriali avevano il volto del protezionismo liberale e dell'impresa pubblica divennero progressivamente più evidenti. Contemporaneamente, sotto la pressione sempre più agguerrita delle multinazionali americane e delle emergenti industrie giapponesi, in tutta Europa, si ebbe una *escalation* dei processi di ristrutturazione e di concentrazione delle attività industriali che durò per tutti gli anni ottanta⁷.

⁷ A tal proposito vale la pena di ricordare che i processi di ristrutturazione industriale, che spesso comportarono pratiche di concentrazione e di fusione, coinvolsero si

In quel decennio si celebrò, per la prima volta nelle social-democrazie europee in maniera netta ed esplicita, la centralità dell'impresa. La ritrovata capacità della grande industria italiana di generare profitti crescenti e il contemporaneo sviluppo del sistema delle piccole e medie imprese, insieme con lo svilupparsi di una «governabilità» politica apparentemente più stabile dei tentativi consociativi degli anni settanta, spinsero più di un osservatore nazionale ed internazionale a qualificare l'Italia come una particolare forma di sistema economico capitalistico che esprimeva tassi di crescita e di sviluppo confrontabili con quelli degli altri paesi occidentali industrializzati. Eppure già verso la fine del decennio in questione il ciclo economico rallentava vistosamente, mostrando come il problema della competitività del sistema economico italiano non fosse stato risolto dalle ristrutturazioni industriali⁸ degli anni ottanta. I più avvertiti tra gli esperti di relazioni industriali parlavano di crisi strutturale paventando addirittura il rischio della deindustrializzazione (Prodi 1991). Su quali elementi si basavano tali valutazioni che capovolgevano radicalmente le ottimistiche previsioni di pochissimi anni prima? Innanzi tutto le condizioni di concorrenza sui mercati internazionali, e soprattutto su quelli europei, erano bruscamente mutate sia per i rapidi progressi che il processo di integrazione europea faceva registrare, sia per la fine dell'assetto bipolare mondiale. Inoltre, l'aver aderito ad un sistema di cambi relativamente fissi come quello dello Sme aveva reso difficile attuare una politica di svalutazione competitiva della moneta eliminando la capacità di far crescere l'economia

tutti i paesi europei ma in tempi e modi non completamente omogenei. In Germania, infatti, una buona parte del lavoro di ristrutturazione del sistema industriale era già stata fatta a partire dagli anni settanta. La Gran Bretagna fu invece l'epicentro delle politiche di privatizzazione e di concentrazione che caratterizzarono gli anni ottanta. Ciò in virtù sia dell'effettiva portata economica del mutamento sia del fatto che solo in quel paese il mutamento delle politiche industriali assunse quelle caratteristiche ideologiche (e partitiche) che divennero l'emblema del *thatcherismo*. In Italia ed in Francia il mutamento di rotta nell'ambito delle politiche industriali fu invece molto più lento e controverso sia nei modi che nei risultati raggiunti.

⁸ Gli anni ottanta sono stati un periodo cruciale di ristrutturazione dell'industria italiana. In quel periodo molte delle maggiori industrie hanno portato a compimento profondi processi di ridefinizione dell'organizzazione e della produzione. Bisogna tuttavia notare come la maggior parte di quelle ristrutturazioni furono solamente di svecchiamento tecnologico delle imprese. Rimanevano invece immutate tutte le logiche di *governance* ed i sistemi di limitazione artificiale della concorrenza, così come rimanevano intatti tutti i sistemi di relazioni (anche illegali) tra pubblica amministrazione, sistema politico e sistema industriale.

nazionale secondo cicli di «*stop and go*» che avevano caratterizzato l'Italia nei momenti in cui lo sviluppo era difficoltoso.

Ma più che le mutate condizioni della concorrenza internazionale era l'intero assetto dei rapporti tra Stato ed industria a generare più di una perplessità. L'ostacolo maggiore, sulla strada che doveva portare all'adeguamento delle forme del capitalismo italiano alle nuove dinamiche della competizione globale, era spesso individuato proprio nell'inefficienza delle istituzioni e nella mancanza di volontà, da parte della classe politica, di procedere ad una revisione dell'equilibrio esistente tra la sfera economica pubblica e quella economica privata. Proprio su questo tema un osservatore partecipante quale Alberto Predieri, durante un suo intervento ad una giornata di studio dedicata alla futura legislazione antitrust, si esprimeva in questi termini: «Come hanno ricordato nella audizione al Senato tanto Carlo De Benedetti, quanto il Governatore della Banca d'Italia, siamo di fronte a situazioni di mercato che cambiano, con una indubbia tendenza verso concentrazioni e fusioni e alla ricerca di equilibri nuovi, nonché a problemi vecchi che si ripropongono con maggiore intensità, quali *la semiparalisi del sistema istituzionale e le esigenze di ammodernamento e di rifondazione delle relazioni fra pubblico e privato*»⁹.

Tuttavia, il processo chiave che poneva le basi affinché il tema generale della riforma delle politiche industriali si traducesse anche in una legislazione antitrust era l'evoluzione delle dinamiche comunitarie in materia di tutela della concorrenza. A partire dai primi anni ottanta, la Commissione delle Comunità Europee aveva progressivamente intensificato ed irrigidito l'applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato di Roma¹⁰.

In particolare, le istituzioni comunitarie avevano concentra-

⁹ Confindustria, *Libertà del mercato e tutela della concorrenza*, Atti della giornata di studio tenutasi a Roma il 29 febbraio 1988, Roma, Sipi, 1988 (corsivo mio).

¹⁰ Ora articoli 81 e 82 dopo il processo di revisione del Trattato. Un esempio del mutato atteggiamento della Commissione in materia di tutela della concorrenza è quello del cartello bancario italiano. Già il 12 dicembre 1986 la Commissione aveva adottato una decisione formale contro l'accordo interbancario per le condizioni dell'Abi. Anche se, sempre su pressione degli organi europei, tale accordo di cartello era stato precedentemente degradato dall'Abi a «raccomandazione» e nell'82 l'Abi aveva rinunciato all'accordo sui tassi passivi. Tuttavia la decisione della Commissione di mantenere ferma la sua «riserva di intervento» rispetto alla parte residua dell'accordo era stato un chiaro segnale dell'intenzione della Commissione di implementare il proprio ruolo di autorità antitrust del mercato europeo, in vista del mercato comune del 1992.

to i loro sforzi nella lotta contro gli aiuti pubblici volti a sostenere economicamente le imprese pubbliche nazionali.

L'intervento comunitario nell'area dei rapporti tra amministrazione e imprese con capitale parzialmente o totalmente pubblico aveva preso l'avvio dalla direttiva Cee n. 723 del 25 giugno 1980 in materia di trasparenza delle relazioni finanziarie tra gli Stati membri e le loro imprese pubbliche, seguita il 24 luglio 1985 dalla direttiva n. 413 parzialmente modificativa della precedente. Con l'adozione e l'implementazione di queste normative comunitarie, si era resa impossibile la riproduzione del meccanismo che prevedeva l'intervento della finanza pubblica a ripiano dei debiti accumulati annualmente dalle gestioni delle imprese pubbliche.

A questa azione diretta se ne era affiancata una più ad ampio raggio, che aveva portato alla pubblicazione, nel 1989, del *Primo censimento degli aiuti di Stato nella Comunità europea*. I dati del censimento mostravano che gli aiuti italiani nel periodo compreso tra il 1981 e il 1986 erano stati in media pari al 5,7% del Pil. Per il caso italiano, inoltre, la previsione era di una crescita costante, mentre in tutti gli altri paesi europei si era proceduto ad un loro contenimento fin dai primi anni ottanta. Il montante italiano era stato calcolato pari a circa il 55% di tutti gli aiuti di stato europei. Il censimento era stato immediatamente seguito dalla pubblicazione dell'*Inventario degli aiuti di Stato*, datato 11 maggio 1989¹¹. Lo sviluppo normativo, insieme alle numerose condanne della Corte di giustizia in materia di Aiuti di Stato alle imprese, e all'atteggiamento della Commissione volto sempre più a valutare le operazioni intercorrenti tra Stato ed imprese in diretta correlazione con l'art. 92 del Trattato Cee, aveva quindi reso sempre più difficoltoso il ricorso ai fondi di dotazione strutturali¹². La lotta agli aiuti pubblici alle imprese aveva così indebolito moltissimo uno dei soggetti che, storicamente, si era opposto a qualsiasi tentativo di creazione di una legge italiana in materia di tutela della concorrenza e del mercato.

¹¹ A tali dati il Governo italiano rispose con un documento redatto dalla Banca d'Italia nel quale si contestavano parzialmente i dati presentati dalla Commissione. Ciò portò ad una nuova pubblicazione (Commissione Ce 1990) nella quale però i dati iniziali erano sostanzialmente confermati.

¹² Basti ricordare come la Corte di giustizia ordinò, nei casi Lanerossi e Alfa Romeo, il recupero degli importi considerati come aiuti di stato incompatibili con i principi del Trattato Cee.

Tuttavia era un'altra la ragione che rendeva improcrastinabile il varo di una legge antitrust italiana. Sempre nella seconda metà degli anni ottanta, si era infatti riaperto, a livello comunitario, il tavolo di trattativa che doveva portare all'adozione di un regolamento comunitario in materia di concentrazioni economiche. Dopo molti anni, durante i quali la Commissione aveva sempre trovato l'opposizione del Consiglio¹³, i tempi erano maturi per procedere alla formazione di questo tassello particolarmente importante per creare un mercato comunitario omogeneo, senza le distorsioni della concorrenza derivanti dalle politiche industriali nazionali.

Per concludere questa carrellata sui processi che hanno fatto sì che le condizioni divenissero propizie per l'adozione di un provvedimento antitrust nazionale, bisogna ricordare anche come fosse già nota, sul finire degli anni ottanta, la volontà della Commissione di procedere ad un decentramento dell'applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato Ce. A tale proposito la Commissione aveva più volte espresso il suo incoraggiamento affinché gli stati che ancora non si erano dotati delle strutture istituzionali necessarie, lo facessero in tempi rapidi, di modo che tutte le nazioni giungessero preparate all'appuntamento con il decentramento delle funzioni antitrust.

La legge n. 287/90. L'iter parlamentare

Il primo atto ufficiale del processo politico destinato a produrre la legislazione antitrust fu la redazione, da parte della X Commissione del Senato, di un documento politico, posto successivamente in votazione in aula. Questo documento conteneva le conclusioni che la X Commissione del Senato aveva raggiunto dopo una serie di audizioni parlamentari, avvenute presso la stessa Commissione, in tema di concorrenza. Oltre ai principali capitalisti italiani¹⁴ erano stati sentiti il commissario Ce

¹³ Lo scontro tra la Commissione ed il Consiglio sul Regolamento delle concentrazioni era stato così duro e si era protratto così a lungo che la Commissione aveva praticamente posto un ultimatum al Consiglio, minacciando il ritiro definitivo di ogni proposta di regolamentazione se il Consiglio non avesse abbandonato la propria linea ostruzionistica e non avesse proceduto in direzione della creazione di regole di *governance* industriale omogenee per tutto il mercato comunitario.

¹⁴ Tra gli imprenditori furono sentiti Agnelli, De Benedetti, Lucchini, Benetton e Pirelli. Tra le figure istituzionali la Commissione ascoltò Piga, Prodi, Maccanico, Santaniello, Marchetti e Ciampi.

per la concorrenza, Peter Sutherland, e il Governatore della Banca d'Italia, Carlo Azeglio Ciampi. Il primo aveva ribadito la volontà comunitaria volta a far sì che tutti gli stati membri si dotassero di una normativa antitrust nazionale, soprattutto in vista della futura applicazione decentrata degli articoli 85 e 86 del Trattato di Roma e dell'imminente regolamento sulle concentrazioni industriali. In quest'ottica molti processi di limitazione della concorrenza e di concentrazione avrebbero dovuto essere valutati ed eventualmente sanzionati già a livello di mercato nazionale, mentre l'azione della DG IV si sarebbe concentrata sui casi di dimensione comunitaria e sugli aiuti di stato alle imprese. Ciampi aveva sottolineato, invece, come la legge italiana sarebbe stata necessaria, o quanto meno utile, e avrebbe dovuto raccordarsi con le nuove normative Cee e con i principi espressi dai trattati fondativi dell'Unione. Anche il Governatore della Banca d'Italia riconosceva, quindi, il debito che la nuova normativa avrebbe dovuto scontare nei confronti delle normative comunitarie vigenti e, allo stesso tempo, metteva in guardia il legislatore dal discostarsi troppo dal sentiero già tracciato poiché una normativa nazionale troppo restrittiva avrebbe potuto penalizzare la competitività dell'industria italiana sul mercato comunitario.

Contemporaneamente alle valutazioni della X Commissione si andavano delineando definitivamente l'orientamento e le proposte della c.d. «Commissione Romani». Essa era nata già nel 1986 per volere dell'allora ministro dell'Industria Valerio Zanone (Pli) ed era stata riconfermata dal successore Adolfo Battaglia (Pri). Se entrambi i documenti individuavano in una struttura esterna all'architettura ministeriale ed indipendente dal potere politico il soggetto più adatto per l'attuazione concreta della normativa, su alcuni punti i due documenti erano estremamente lontani. In particolare, la Commissione Romani aveva espresso una posizione che definiva il tema delle concentrazioni come non rilevante in chiave di tutela della concorrenza. La futura autorità antitrust avrebbe dovuto occuparsi essenzialmente di liberalizzare i mercati amministrativizzati, dove la concorrenza era limitata dall'esistenza di norme, senza essere d'intralcio alla crescita dimensionale delle aziende italiane. Proprio su questo punto il ministro Battaglia, relatore del disegno di legge al Senato, inviò una lettera a Peter Sutherland esprimendo una posizione secondo la quale l'Italia avrebbe adottato una legislazione nazionale disegnata esclusivamente sugli articoli 85 e 86

del Trattato Ce, mentre l'intera regolazione delle concentrazioni sarebbe stata demandata al livello comunitario.

Al contrario, il documento prodotto dalla X Commissione del Senato prevedeva un ampio spazio di controllo delle concentrazioni, e inseriva all'interno della normativa futura la questione dei rapporti tra capitale creditizio e capitale industriale. Anche su quest'ultimo punto, bisogna notare come la necessità di rivedere la legge bancaria del 1936 fosse anch'essa una conseguenza dell'approvazione dell'Atto unico europeo, che metteva in competizione i sistemi normativi e tendeva a penalizzare i sistemi dove non esistevano grandi banche universali o efficienti mercati dei capitali. Un Comitato ristretto fu incaricato di redigere un testo comune che potesse ottenere il consenso necessario ad assicurare alla legge antitrust un iter parlamentare positivo. Nel testo elaborato dal Comitato, venne definita la figura dell'Autorità indipendente che avrebbe concretamente applicato la normativa. Utilizzando come base il d.l. 1240, il Comitato ristretto disegnò un'Autorità garante della concorrenza e del mercato (Agcm) estremamente indipendente dal livello politico. Venne eliminata dalla procedura di nomina dei membri e del Presidente dell'Autorità la deliberazione del Consiglio dei Ministri prevista dal d.l. 1240 e furono introdotti nuovi articoli aggiuntivi, che fornirono all'Agcm una completa autonomia in materia di organizzazione della struttura e dei servizi. La nuova istituzione avrebbe inoltre posseduto notevoli poteri di intervento nei campi della regolazione delle concentrazioni, della repressione delle intese lesive della concorrenza e dell'abuso di posizione dominante. Inoltre l'Agcm, seguendo l'impianto previsto dalla normativa comunitaria, che contempla la possibilità della Commissione di esentare le concentrazioni che ricadono in determinate categorie o possiedono determinate caratteristiche, avrebbe avuto il potere di autorizzare in deroga concentrazioni considerate illecite dalla nuova normativa. La totale indipendenza della nuova authority e la sua capacità di intervento erano temperate, nel modello proposto dal Comitato ristretto, dalla limitatezza delle ammende previste in caso di violazione della normativa, e dalla possibilità del Cipe di individuare interi settori entro i quali le concentrazioni, normalmente vietate, sarebbero invece state dichiarate lecite. Oltre a ciò, veniva limitato il potere di autorizzazione in deroga dell'authority, mediante un meccanismo che prevedeva la possibilità di ottenere l'annullamento delle singole esenzioni concesse dall'Agcm. L'annulla-

mento sarebbe avvenuto per mezzo di una deliberazione del Consiglio dei ministri e di un successivo decreto del Presidente del Consiglio.

L'applicazione della normativa antitrust non sarebbe stata omogenea in tutti i campi. Il testo, prodotto in Comitato, individuava nel Garante per l'editoria l'autorità preposta alla difesa della concorrenza nel campo della stampa¹⁵. Inoltre, la Banca d'Italia sarebbe stata l'istituzione responsabile per l'applicazione della legge antitrust nel settore del credito.

In riferimento alla normativa comunitaria, quella nazionale assumeva in maniera sostanziale, ed in buona parte anche letterale, le definizioni di intesa, concentrazione ed abuso di posizione dominante, nonché la norma riguardante il divieto di concentrazioni. Inoltre, l'art. 9 precisava esplicitamente come i precedenti articoli della legge avrebbero dovuto essere interpretati in riferimento ai principi e alle disposizioni vigenti a livello comunitario.

Il testo del Comitato ristretto fu discusso il 15 febbraio 1989. L'8 marzo Pci e Sinistra Indipendente, con una mossa a sorpresa, presentarono un emendamento in quattro articoli sul futuro rapporto tra capitali industriali e capitali creditizi. Esso prevedeva il limite del 5% per la partecipazione delle industrie al capitale di una banca. Gli enti creditizi potevano assumere partecipazioni maggiori nei capitali delle altre banche ma ogni partecipazione che superasse la soglia del 5% avrebbe dovuto essere autorizzata dalla Banca d'Italia. Il Governo rispose presentando una propria proposta entro la quale la soglia massima che non abbisognava dell'autorizzazione preventiva era portata al 10%. Ogni incremento successivo maggiore o uguale al 2% avrebbe dovuto essere autorizzato e il limite massimo assoluto sarebbe stato del 20%. Rimaneva sostanzialmente aperto il problema della valutazione dei patti di sindacato tra soggetti industriali che avessero voluto assumere il controllo dell'azienda creditizia entro la quale detenevano quote di minoranza. Inoltre l'approvazione di una separazione troppo netta tra banca ed industria avrebbe avuto, come conseguenza, l'impossibilità per

¹⁵ Bisogna ricordare come contemporaneamente in Parlamento si andasse svolgendo il dibattito sulla c.d. «Legge Mammì» che prevedeva la trasformazione del Garante per l'editoria nel Garante per l'editoria e la radiodiffusione. Anche il campo della radiodiffusione sarebbe quindi risultato sottratto all'azione diretta dell'Agcm.

l'Iri di mantenere il controllo delle tre Bin¹⁶. A questo «pericolo» il Pci e buona parte della Dc rimediarono inserendo all'interno del disegno di legge 3124 relativo al riordino del sistema creditizio pubblico il vincolo del 51% del possesso pubblico del capitale delle banche pubbliche in via di privatizzazione.

Il dibattito alla Camera iniziò il 19 ottobre 1989. Fu presto chiaro come, soprattutto in casa democristiana, ci fossero opinioni nettamente divergenti sulla bontà del provvedimento¹⁷. In particolare il relatore democristiano del disegno di legge nella X Commissione permanente della Camera rimise in discussione l'intero apparato istituzionale chiedendo il reinserimento di un livello ultimo di decisione politica spettante al Consiglio dei Ministri. Di fronte a tali proposte il Ministro Battaglia (Pri) minacciò il ritiro del provvedimento e solamente l'intervento mediatore di Bassanini (Sinistra Indipendente) evitò una clamorosa rottura interna alla maggioranza.

Ancora più teso si presentò il clima quando esplose il c.d. «caso Mondadori». Prima che si giungesse alla soluzione definitiva dell'assetto della Mondadori, la legge antitrust divenne una delle possibili situazioni entro le quali risolvere il problema concreto. Il direttivo della Dc, riunitosi il 5 dicembre, aveva proposto l'inserimento di una norma sulle concentrazioni editoriali nel disegno di legge antitrust. Giorgio La Malfa (segretario del Pri) aveva contemporaneamente prospettato lo stralcio delle norme antitrust presenti all'interno della legge Mammì e la presentazione immediata di un progetto di legge volto ad impedire l'assunzione del controllo della Mondadori da parte di Silvio Berlusconi. La situazione rimase bloccata, nonostante il susseguirsi di vertici di maggioranza e di riunioni della Dc, fino a

¹⁶ L'istituto per la Ricostruzione Industriale era, infatti, una holding industriale che aveva come maggiore azionista il Ministero del Tesoro. Con una rigida separazione tra capitali industriali e capitali bancari e l'impossibilità, per i gruppi industriali, di essere gli azionisti di controllo di qualsiasi istituto bancario, l'Iri rischiava di essere costretta a cedere rapidamente il controllo delle tre banche di interesse nazionale che erano fino ad allora di proprietà dello stesso Iri.

¹⁷ Nell'intervallo di tempo trascorso dal licenziamento del testo in Senato all'inizio della discussione alla Camera c'era stata la crisi del governo De Mita. Precedentemente emarginato all'interno del partito dal nuovo asse centrista-doroteo, il leader avellinese era stato successivamente estromesso anche dal governo. Giulio Andreotti era stato eletto nuovo Presidente del Consiglio con un esecutivo che contava ancora nelle sue file diversi elementi appartenenti alla sinistra democristiana. Il Pri era uscito dal governo assumendo una posizione molto critica nei confronti del nuovo esecutivo. La sinistra democristiana aveva abbandonato le cariche all'interno del partito.

quando non furono approvati i tetti proposti nella legge Mammì e si andò verso la separazione di «Repubblica» dal resto della Mondadori.

Rimaneva sul campo il problema dei rapporti tra banca e industria. In particolare, era il concetto di controllo che non trovava un'interpretazione univoca tra le forze della stessa maggioranza. Gli emendamenti presentati da Carli (allora Ministro del Tesoro) e da Battaglia, pur mantenendo inalterato il sistema dei tetti massimi di partecipazione, proponevano l'obbligo di comunicazione di ogni accordo che regolasse l'esercizio di voto alla Banca d'Italia. Nel caso di influenza determinante derivante da un accordo tra più soci, l'istituto centrale di emissione avrebbe sospeso l'esercizio del diritto di voto. L'utilizzo del concetto di influenza dominante piuttosto che di controllo era mutuato direttamente dalla normativa comunitaria e, in teoria, avrebbe permesso una maggiore armonizzazione delle due normative. Tuttavia, vale la pena ricordare come l'interpretazione della nozione di controllo tramite influenza determinante, presente all'interno del regolamento Cee sulle concentrazioni, rimaneva controversa. In particolare, la versione ufficiale del regolamento affermava che il controllo poteva realizzarsi anche tramite contratti, diritti e altri mezzi. Nella traduzione italiana gli *altri mezzi* erano scomparsi. Restavano così esclusi da questa seconda versione i sindacati di voto, cioè il mezzo più diffuso di controllo in Italia.

La contrapposizione tra il Pri e il resto della maggioranza, e tra le diverse anime della Dc, si protrasse per alcuni mesi. Alla fine venne approvata una soluzione che, riguardo al concetto di controllo, introduceva un riferimento all'art. 2359 del Codice civile. Per quanto riguardava la percentuale delle azioni syndacate, si pattuì che i soci industriali non avrebbero dovuto essere determinanti al fine del voto, e che la loro partecipazione globale avrebbe comunque dovuto trovare un limite nel 49,99% delle azioni syndacate. L'opposizione degli esponenti del Pci/Pds fu riassorbita mediante l'approvazione di un emendamento di parte comunista che assegnava al Comitato interministeriale per il credito (Cicr), su proposta della Banca d'Italia, il compito di stabilire «limiti massimi, criteri, modalità e vincoli» alla partecipazione delle imprese in un sindacato di voto. In quell'occasione il responsabile economico del Pci/Pds affermò che l'attribuzione al Cicr delle nuove facoltà avrebbe, quanto meno, circoscritto le deroghe di fatto, e che il suo partito nu-

triva grande fiducia nell'autorevolezza della Banca d'Italia, che avrebbe consentito il superamento delle possibili ambiguità. Ritornato al Senato, il testo definitivo fu approvato senza modifiche nelle sedute del 26 e 27 settembre 1990, soprattutto sulla base della considerazione che era già entrato in vigore da alcuni giorni il nuovo regolamento Cee sulle concentrazioni industriali.

Mutamenti della governance comunitaria. Il Regolamento in materia di regolazione delle concentrazioni europee

Come abbiamo avuto modo di vedere, il mutamento della sensibilità istituzionale comunitaria in tema di applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato Ce, e la prospettiva di un regolamento comunitario in materia di concentrazioni, avevano posto le basi affinché si formasse, anche in Italia, una finestra di *policy* in tema di legislazione antitrust. L'accelerazione prodotta dal libro bianco sul mercato unico e, soprattutto, quella conseguente all'approvazione dell'Atto unico europeo, che prevedeva l'utilizzo del voto di maggioranza (e non più l'unanimità) in molti campi rilevanti, avevano rilanciato la creazione del mercato unico europeo. In questo mutamento degli equilibri comunitari, era rientrato prepotentemente nell'agenda politico-istituzionale dell'Ue/Ce il regolamento comunitario in materia di concentrazioni e fusioni. Senza dubbio il *Merger Control Regulation* (Mcr) ha svolto una funzione di «trascinamento» nei confronti della normativa italiana sia per la rilevanza del tema che andava a regolare, sia per lo svilupparsi contemporaneo e parallelo dei dibattiti politico-istituzionali.

La storia dell'Mcr inizia da lontano. Già nel 1966 la Commissione Ce aveva cominciato ad occuparsi del problema delle concentrazioni industriali presenti nel mercato comunitario. L'aveva fatto pubblicando il «*Memorandum sul problema delle concentrazioni nel mercato comune*». Tuttavia, a questo studio non aveva fatto immediatamente seguito nessuno sviluppo normativo.

L'applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato Ce sembravano allora sufficienti per salvaguardare la concorrenza all'interno del mercato comune. Nel 1972 però la Corte di Giustizia Europea si esprimeva in merito ad un caso di concentrazione avvenuto nel settore degli imballaggi, il caso «*Continental*

Can»¹⁸. Nel giudizio formulato dalla Corte veniva stabilito il principio che un'impresa in posizione di dominanza del mercato di riferimento commetteva un abuso di posizione dominante nel momento in cui acquisiva un competitore presente sul mercato. Con la sentenza «*Continental Can*» veniva esteso ad una porzione particolare delle acquisizioni l'applicazione dell'articolo 86 del Trattato. Forte delle nuove armi acquisite con questa sentenza, la Commissione presentava l'anno successivo una proposta di regolamento delle concentrazioni. La proposta si basava essenzialmente sulla sentenza in questione, ma tendeva ad allargare il controllo dei processi di concentrazione anche ai casi dove non fosse palesemente presente una situazione di dominanza del mercato. Punti qualificanti e controversi della proposta erano: una clausola di esenzione dal divieto basata sulla valutazione dell'esistenza dell'*interesse comune* della Comunità europea; la predisposizione di un modello basato sul doppio controllo nazionale e comunitario e la separazione dei compiti tra la Commissione, che avrebbe applicato la regolazione, e il Consiglio, che avrebbe svolto la funzione di organo d'appello nei confronti delle decisioni della Commissione.

I tempi politici ed istituzionali non erano però favorevoli per l'adozione di una simile regolamentazione. La Francia e in parte il Regno Unito stavano sperimentando la creazione di «campioni nazionali» e non intendevano assoggettare queste imprese ad una regolamentazione. L'idea francese rimase addirittura per lungo tempo quella di creare dei «campioni europei» da contrapporre alle corporation americane e giapponesi. Alla richiesta transalpina di mantenere un importante momento di valutazione politica dei processi di concentrazione si era sempre accodata l'Italia che, pur disponendo di «campioni nazionali» in misura più limitata, voleva comunque cercare di temperare l'applicazione dei soli principi della concorrenza con alcune valutazioni politiche del Consiglio. Ad esse si contrapponeva fortemente la Germania che, sulla scia di quanto già aveva fatto in territorio nazionale il *Bundeskartellamt*¹⁹, chiedeva l'eliminazione di qualsiasi elemento di discrezionalità politica. In generale, possiamo dire che il clima politico-culturale non era propizio

¹⁸ *Europemballage Corporation and Continental Can Co. Inc. vs. Commission*, case 6/72.

¹⁹ Il *Bundeskartellamt* è l'autorità indipendente tedesca che si occupa della tutela della concorrenza e della difesa del mercato.

per l'approvazione di una importante regolamentazione in materia di concentrazioni e fusioni societarie.

Ben diverso fu il contesto entro il quale giunse il secondo impulso che la Corte Europea di Giustizia diede al processo di regolamentazione dei comportamenti lesivi della concorrenza. Nel 1987 infatti la Corte pronunciò la sentenza del caso «*Philip Morris*»²⁰. In sostanza questa pronuncia della Corte estendeva l'applicazione dell'articolo 85 del Trattato Ce a tutte le concentrazioni che fossero nate come conseguenza di accordi restrittivi o lesivi della concorrenza stipulati tra due o più imprese. Se l'accordo che stava alla base della concentrazione ricadeva sotto l'influenza dell'articolo 85 esso era dichiarato nullo e vuoto e di conseguenza erano completamente nulli gli effetti che tale accordo aveva generato. Come è facilmente intuibile questa ampia estensione dell'applicabilità dell'articolo 85 creava una situazione di forte incertezza normativa per le aziende ed attribuiva alla Commissione uno spazio di intervento notevolissimo. Le valutazioni della Commissione avrebbero potuto dichiarare nulle concentrazioni già avvenute, sulle quali si erano già spostati ingenti flussi di denaro sui mercati azionari e su quelli finanziari. L'annullamento di una concentrazione avrebbe potuto, in qualche caso, significare il fallimento di una o più imprese che avevano pianificato lo sviluppo proprio in funzione della sussistenza della nuova impresa nata dalla fusione. Dopo la sentenza «*Philip Morris*» la richiesta, da parte delle imprese, di una regolamentazione chiara del campo delle concentrazioni divenne pressante.

L'inadeguatezza della regolamentazione del campo delle concentrazioni nei confronti delle mutate dimensioni che il fenomeno era andato assumendo durante gli anni ottanta²¹ divenne ancora più palese alle luce della fusione Gec/Siemens, avvenuta nel 1988. In quel frangente, a causa delle dimensioni delle aziende coinvolte, la procedura di autorizzazione coinvolse quattro diverse autorità antitrust nazionali e comunitarie. Per la preparazione degli atti fu necessario rivolgersi a sette aziende di consulenza specializzate. Anche alla luce di questo caso la classe industriale europea invocò una nuova regolamentazione basata

²⁰ *British American Tobacco Co. Ltd. vs. Commission e R.J. Reynolds Industries Inc. vs. Commission*, casi congiunti 142/84 e 156/84.

²¹ A partire dal 1980 ci fu un'impennata dei processi di concentrazione industriale. Non solo il numero delle concentrazioni annuali si moltiplicò sempre più rapidamente, ma anche le dimensioni delle realtà aziendali coinvolte crebbero notevolmente.

sul principio del c.d. *one-stop-shop*. L'autorità competente per ogni singolo processo di concentrazione doveva essere unica, in modo da evitare la moltiplicazione degli atti e la differenza di valutazione tra le varie autorità. Questo per ridurre il rischio di avere un'autorizzazione a «macchia di leopardo» delle concentrazioni, oltre che per ridurre i tempi di approvazione o di rifiuto.

Già nel 1988 la Commissione riaprì, così, una linea di trattativa con il Consiglio per l'approvazione del regolamento sulle concentrazioni. In quel frangente la Commissione specificò anche che, nel caso di un ennesimo fallimento della trattativa, non sarebbe stata più disposta ad impegnarsi in un negoziato sulla normativa in questione. Se l'ostruzionismo del Consiglio fosse continuato, la Commissione avrebbe definitivamente ritirato ogni proposta in materia di regolazione delle concentrazioni e avrebbe perseguito una linea di applicazione intransigente degli articoli 85 e 86 del Trattato Ce, così come erano stati estesi dalle sentenze della Corte Europea di Giustizia. La Germania si dichiarò favorevole a due condizioni: 1) la soglia minima per iniziare una procedura comunitaria di accertamento nei confronti di una concentrazione doveva essere posta almeno a 10 miliardi di Ecu; 2) come criteri di valutazione avrebbero dovuto valere solo quelli relativi alla tutela della concorrenza, con l'esclusione quindi di qualsiasi riferimento all'interesse pubblico. Il Regno Unito si schierò a sostegno della posizione tedesca, in base alla considerazione che la maggiore trasparenza delle strutture societarie anglosassoni sottoponeva queste ultime a maggiori probabilità di *take over* ostili, così come era recentemente avvenuto con l'acquisizione della britannica Rowntree da parte della svizzera Nestlé. La Francia richiedeva una soglia minima notevolmente più bassa (1 o 2 miliardi di Ecu) e la sussistenza di un elemento di valutazione legato all'interesse pubblico. Tuttavia, la sua propensione in favore di una normativa comunitaria che sopravanzasse le prassi nazionali era divenuta molto più forte dal momento in cui il *Bundeskartellamt*, con una mossa difensiva volta a proteggere un'industria nazionale, aveva impedito la concentrazione Thomson/Brandt.

L'Italia, insieme a tutti i paesi più piccoli della comunità, propendeva per l'adozione di una soglia piuttosto bassa che non favorisse le industrie di dimensioni particolarmente elevate. Inoltre, chiedeva che tutte le concentrazioni fossero esaminate a

livello comunitario per evitare la differenziazione prodotta dalle autorità nazionali.

A fronte di questa diversificazione delle posizioni, la Commissione aveva presentato il 25 aprile dello stesso 1988 la nuova proposta di regolamento. La soglia era fissata a 1 miliardo di Ecu; permaneva il criterio della deroga per interesse pubblico; veniva affermato il principio del *one-stop-shop* e accorciato il periodo entro il quale la Commissione doveva svolgere l'istruttoria. La Germania e il Regno Unito si opposero duramente alla nuova proposta.

Dopo un anno abbondante di confronto, la soluzione fu trovata in questi termini: la soglia minima per i processi di fusione fu fissata in 5 miliardi di Ecu (250 milioni per le acquisizioni) ma, allo stesso tempo, fu prevista una successiva riduzione della soglia a 2 miliardi di Ecu²²; venne eliminato totalmente il criterio della pubblica utilità; fu inserita la c.d. «*Dutch Clause*» che prevede che ogni stato membro possa richiedere alla Commissione di investigare anche su una concentrazione di dimensioni inferiori alla soglia prevista; le concentrazioni che ricadevano entro le soglie previste sarebbero state valutate solo dalla Commissione ma le autorità nazionali avrebbero potuto intervenire nel momento in cui avessero individuato un mercato nazionale distinguibile, per caratteristiche intrinseche, da quello comunitario.

La governance comunitaria come vincolo esterno?

Siamo giunti così al momento in cui si impone una prima definizione e valutazione di come i processi normativi nazionale e comunitario si siano sviluppati parallelamente attraverso una serie di reazioni reciproche. In particolare, in questa sezione l'attenzione sarà rivolta all'influenza esercitata dal processo normativo e dal dibattito politico comunitario sulle modalità e sui contenuti della legge n. 287/90. Il quesito da affrontare è il seguente: in che misura le dinamiche di *governance* comunitaria e i suoi sviluppi normativi hanno agito da variabile indipendente, cioè da vincolo esterno oggettivo, nel processo di *policy making* nazionale?

Senza ombra di dubbio la legge antitrust rappresenta un chiaro esempio di come le dinamiche di *governance* comunitaria

²² Attualmente la soglia è fissata in 3 miliardi di Ecu.

si siano profondamente intrecciate con la trasformazione del governo di partito in Italia a partire dalla seconda metà degli anni ottanta. Il tema dell'antitrust diviene, sul finire di quel decennio, parte sostanziale dell'agenda istituzionale, delineando un effetto di *spill-over* normativo che ha come elemento scatenante le decisioni assunte a livello comunitario nel campo della concorrenza. È la Commissione, con la progressiva volontà di intervenire direttamente nel campo della tutela della concorrenza, della regolazione dei processi di concentrazione industriale e con la necessità di decentrare a livello di autorità nazionali l'applicazione di alcune norme, il soggetto che preme sul sistema politico italiano affinché metta mano ad una normativa antitrust nazionale. La richiesta è esplicita, e la condizione di un'autorità indipendente dal sistema politico, similmente a come già accadeva in altri paesi della Comunità, è palese. Inoltre, lo sviluppo del dibattito politico, oltre ad essere fortemente influenzato dall'esigenza di creare una normativa che si armonizzi con la preesistente normativa comunitaria, si compie sempre secondo un moto parallelo al dipanarsi delle dinamiche comunitarie in materia di regolazione delle concentrazioni. Il livello comunitario si presenta così sostanzialmente sovraordinato rispetto a quello nazionale per diversi aspetti: 1) perché è in grado di formare l'agenda politico-istituzionale e di influenzare marcatamente il *timing* del processo legislativo (soprattutto rispetto all'entrata del tema nell'agenda politico-istituzionale e la fine del processo legislativo, che termina proprio in forza dell'avvenuta entrata in vigore del regolamento europeo sulle concentrazioni); 2) perché ha una forte influenza nell'indicazione preventiva di quali debbono essere le scelte istituzionali da compiere affinché la normativa nazionale trovi il consenso degli organi comunitari; 3) perché la prevalenza del diritto comunitario e delle conseguenti regolamentazioni fa sì che il dibattito nazionale sia costretto a rincorrere le novità provenienti dal livello comunitario.

Apparentemente questi sono elementi che avevano sempre contraddistinto l'azione della Comunità europea. In realtà per molti anni la dinamica fondamentale che aveva scandito le alterne vicende comunitarie era stata quella che possiamo definire «intergovernamentalista». Le decisioni comunitarie erano, principalmente, il frutto di accordi raggiunti tra i governi degli stati membri. La necessità di giungere sempre ad una situazione di unanimità, faceva sì che gli elementi normativi più problematici venissero spesso sostituiti con elementi che svolgevano una fun-

zione più dichiarativa che normativa. Tuttavia questa rigidità procedurale del Consiglio aveva permesso alla Commissione di allargare la sfera delle proprie competenze, assumendo un ruolo centrale in molti campi di *policy*.

È con l'approvazione dell'Atto unico europeo che questo mutamento di prospettiva viene sancito ufficialmente. L'introduzione del voto di maggioranza in moltissimi campi accentua la necessità di giungere alla definizione di vere e proprie politiche comunitarie. Allo stesso tempo la Commissione e la Corte Europea di Giustizia diventano sempre più i promotori, ed i garanti, dell'implementazione delle politiche stabilite. Quindi l'approvazione dell'Atto unico europeo e la creazione di un reale mercato unico comunitario sono elementi inscindibili che raffigurano una mutazione reale della *governance* europea. O meglio, in buona parte, costituiscono la creazione di un sistema di *governance* comunitaria, all'interno del quale la definizione delle relazioni legittime tra soggetti privati e soggetti pubblici smette di dipendere dal solo livello nazionale ed assume le dimensioni di una vera e propria variabile indipendente. Giunge quindi tempestiva la sentenza *Philip Morris* del 1987, che scardina le precedenti certezze in materia di concentrazioni e apre un vuoto normativo che genera immediatamente una richiesta di regole certe (e possibilmente favorevoli) da parte degli imprenditori europei. Forte della sua nuova posizione la Commissione riapre la questione del regolamento comunitario delle concentrazioni, ed ecco che anche in Italia il tema dell'antitrust, clamorosamente negletto per decenni, rientra nell'agenda istituzionale.

La formazione di un vero e proprio sistema di *governance* comunitaria assume quindi, immediatamente, il potere di definire alcuni elementi dell'agenda istituzionale e politica degli stati membri. Il livello comunitario della *governance* acquista una nuova capacità di influire sia sulla dimensione legata alla creazione di una finestra di *policy*, sia sui ritmi complessivi del processo di *policy making*, sia tramite l'introduzione di elementi normativi e semantici. In riferimento a queste dimensioni possiamo quindi parlare dell'esistenza di un vincolo esterno, nel senso che senza un livello comunitario di *governance* molto probabilmente ancora oggi l'Italia si troverebbe senza una legge antitrust e, se tale legge esistesse, sarebbe sicuramente diversa da quella esistente. Non bisogna però interpretare l'esistenza di un vincolo esterno in maniera troppo estensiva. L'Unione europea crea l'opportunità definendo, a tratti, le priorità del *policy*

making degli stati membri e fornisce l'orizzonte normativo e valoriale di riferimento. Essa è in grado di svolgere questa funzione di stimolazione e di «indirizzo generale» del *policy making* nazionale non solo, o non tanto, in virtù della superiorità, come fonte giuridica, delle normative comunitarie rispetto a quelle nazionali, quanto piuttosto del ruolo che essa occupa nella formazione delle credenze.

Tuttavia una cosa è l'entrata di un argomento nell'agenda politico-istituzionale, un'altra è il modo concreto in cui la nuova regolamentazione viene effettivamente disegnata. Se passiamo ad analizzare questo secondo elemento notiamo come l'influenza comunitaria abbia assunto significati e valenza differenti nel corso del dibattito parlamentare. Molto spesso il fatto che la normativa è un tassello «obbligato» di un più ampio processo di regulation comunitaria, diviene un luogo della retorica da utilizzare come grimaldello nei confronti di possibili opposizioni parlamentari. Nel nostro caso il riferimento all'Europa ha in larga misura assicurato una «corsia preferenziale» al provvedimento che, in altri frangenti, avrebbe sicuramente rischiato di non vedere mai la luce.

L'influenza del livello comunitario si è però esplicita anche a livello di contenuto della legge n. 287/90. Da una parte, c'è stato l'inserimento pressoché letterale degli articoli 85 e 86 del Trattato Ce, dall'altra, un punto sostanziale del dibattito è stato quello relativo alla complementarità o meno della normativa nazionale rispetto a quella comunitaria già esistente o in via di gestazione. Anche in questo caso l'atteggiamento del legislatore è stato duplice. Se l'armonizzazione normativa era pressoché inevitabile, i riferimenti alla normativa comunitaria sono stati spesso strumentali. A partire dalla posizione di alcuni importanti imprenditori nazionali, che giudicavano inutile la creazione di una normativa nazionale poiché ne esisteva già una europea²³; passando alla Commissione Romani, che voleva demandare interamente il processo di regolazione delle concentrazioni a livello di istituzioni comunitarie sottraendo, così, a qualsiasi forma di controllo, tutte quelle concentrazioni che rimanevano al di sotto delle soglie di fatturato che il futuro regolamento comunitario avrebbe stabilito; per finire con la definizione di controllo

²³ Assunse, per esempio, questa posizione l'allora presidente della Confindustria Luigi Lucchini.

che, complice una cattiva traduzione in italiano del testo ufficiale, non avrebbe preso in considerazione i patti di sindacato come strumenti di regolazione della *governance* d'impresa. Insomma, l'esistenza di un livello comunitario ha avuto un grosso peso nella nascita della legge n. 287/90. Non sono mancati, però, anche i tentativi di interpretare la situazione in chiave strettamente nazionale, se non addirittura strumentale.

Per concludere, l'esistenza di un livello di *governance* comunitario può essere valutato alla stregua di un vincolo esterno oggettivo per gli attori del *policy making* nazionale solo in quanto formatore dell'agenda politico-istituzionale. Esso inoltre introduce elementi normativi importanti garantendo alcuni punti fermi che dovranno costituire l'ossatura della futura normativa nazionale. Non è poco, sicuramente. Però non è sufficiente a spiegare in maniera esaustiva quelle che sono le soluzioni finali del *puzzle* costituito dalla nascita della politica della concorrenza in Italia. Sia perché gli spazi di azione, adattamento e ridefinizione della *policy* a disposizione degli attori a livello nazionale rimangono comunque ampi, sia perché sarebbe decisamente limitativo spiegare la nascita di una nuova soluzione istituzionale qual è l'Agcm con la semplice imposizione operata dal livello comunitario nei confronti degli attori nazionali. In particolare, un'interpretazione rigida delle dinamiche di *governance* comunitaria come vincolo esterno oggettivo azzererebbero ogni possibile spiegazione in termini di *policy change* e di apprendimento. Invece, la nascita della legge n. 287/90, per il suo grado di innovatività istituzionale e normativa, sembra richiedere anche una spiegazione che tenga realmente conto del peso delle credenze, delle idee e della capacità/necessità di immaginare nuove soluzioni di *policy*.

La nascita della politica della concorrenza come processo di policy change

Utilizzando un noto modello (Sabatier e Jenkins-Smith 1993, Capano 1995, Sabatier 1999) possiamo dire che, nel caso in questione, l'Unione Europea si connota per essere il luogo di definizione delle credenze che costituiscono il livello macro (cioè quello relativo alla visione della concorrenza come valore della collettività) e, in misura ancora maggiore, di quello meso (cioè dell'insieme di credenze che definiscono i rapporti mezzi-

fini individuando le grandi strategie di politica pubblica). È esattamente a questo livello che l'influenza comunitaria è più forte. Il processo di *policy making* relativo alla nascita dell'Agcm è, in questo senso, un esempio piuttosto chiaro di come l'impostazione regolativa delle politiche pubbliche del sistema di *policy* comunitario divenga il paradigma di riferimento anche per le diverse coalizioni sociali che si fronteggiano all'interno dell'arena nazionale di *policy*. Non è quindi un caso che sia il progetto di legge governativo che quello presentato dall'opposizione siano stati, fin dall'inizio, impostati su un'azione di regolazione attuata tramite *agencies* con gradi diversi di indipendenza. È esattamente in questo sforzo di immaginare qualcosa d'altro rispetto alla tradizione, magari attraverso l'abbondante utilizzo di modelli stranieri come quello del *Bundeskartellamt* tedesco e quello della *Federal Trade Commission* statunitense, che possiamo trovare l'aspetto più rilevante del *policy change* e dell'apprendimento. Tuttavia i processi di innovazione e di *policy change* non sono mai semplici. Essi presuppongono una volontà di ricerca di soluzioni nuove che dovranno andare ad affiancare e spesso a sostituire quelle che già fanno parte dello strumentario normale del *policy maker*. Si tratta quindi di processi onerosi sia dal punto di vista dello sforzo di elaborazione delle nuove soluzioni, sia per il bisogno di creare il necessario consenso attorno alla nuova idea. Interrogarsi sul grado di innovatività del processo di *policy change* significa quindi interrogarsi, in questo caso, su chi è stato in grado di tradurre le meso-credenze comunitarie in elementi di innovazione delle *policies* nazionali; su quali attori condividevano queste credenze; e su cosa possiamo trarre, dall'analisi del *policy making*, in termini generali del rapporto tra *governance* comunitaria, modalità del *policy making* nazionale e *policy change*.

I partiti politici non sono sicuramente gli attori fondamentali all'interno di queste arene di *policy* caratterizzate dall'innovazione istituzionale stimolata dallo sviluppo della *governance* comunitaria. Nel caso della legge antitrust essi hanno dimostrato di mancare di expertise sufficiente per potere guidare il dibattito quando le questioni si fanno apparentemente tecniche, di non avere una scheda di preferenze chiara sull'argomento ma solo su singoli punti del futuro provvedimento e, sulla spinta del vincolo esterno europeo, di non potere più esercitare anche quel potere di veto e di gestione del tempo che rimane una risorsa fondamentale dei soggetti politici. Nel caso della legge n.

287/90 il potere di veto, cioè la possibilità di affossare definitivamente la normativa prima che veda la luce, è completamente azzerato dal processo di *governance* comunitaria. Quanto questo tipo di pressione sia stata forte è facilmente comprensibile se si pensa che oggi avere una legge antitrust nazionale in linea con la normativa comunitaria è addirittura un prerequisito sostanziale per potere diventare membro effettivo dell'Unione Europea²⁴. Similmente era impensabile che l'Italia, buona ultima nell'Unione europea, non si dotasse di una normativa antitrust nazionale integrata con quella comunitaria soprattutto in vista dell'approvazione del nuovo regolamento comunitario sulle concentrazioni. La posta in gioco, allora, era tutta nelle modalità di adattamento degli elementi normativi comunitari alla realtà nazionale e nella struttura istituzionale che la nuova legge avrebbe disegnato. È chiaro come, in queste condizioni, lo spazio per modellare la normativa sia divenuto il luogo di confronto degli specialisti e dei tecnici. Non tecnici di partito, ma veri e propri specialisti del settore. I vari «tecnici» (Rossi, Bassanini, e Romani) hanno svolto una doppia funzione; si sono confrontati all'interno dell'arena parlamentare per definire concretamente la nuova normativa e hanno contemporaneamente svolto un ruolo di formazione e guida dell'opinione pubblica attraverso i media e tramite la partecipazione a convegni e seminari di studio indetti sull'argomento²⁵. Se pensassimo però che la nascita della legge antitrust sia stata una questione solamente tecnica ci sbaglieremmo di molto. Le leggi antitrust, proprio perché incidono direttamente sulla struttura di *governance* economica di un sistema, ridisegnando i rapporti tra soggetti privati e tra questi ultimi e il potere pubblico, sono uno dei campi di *policy* a maggiore rilievo politico. È chiaro quindi che oltre al tentativo di trovare la risposta più adatta al problema troviamo sempre un confronto sul potere. Ed è passando al tema del potere, o meglio della possibilità fornita da alcune *policies* di ridisegnare profondamente le sfere di esercizio legittimo del potere, che

²⁴ Parlo di prerequisito sostanziale perché già oggi, per i paesi per i quali è prevista l'entrata nell'Unione europea, l'Ue organizza seminari a proprie spese per formare il personale che lavorerà nelle future autorità nazionali.

²⁵ Bisognerebbe distinguere tra opinione pubblica generica e l'opinione pubblica che si crea entro il circuito degli addetti ai lavori. Alla prima gli attori ricorrono utilizzando i media in funzione di tribuna quando lo scontro politico diventa aspro, mentre la formazione di una opinione maggioritaria entro la cerchia dei soggetti direttamente interessati al provvedimento mira a costruire maggioranze trasversali tra gli specialisti.

si possono individuare gli attori organizzati che si sono confrontati nell'arena della politica antitrust.

Per comprendere questo punto bisogna ripartire dai documenti prodotti prima dell'inizio del dibattito parlamentare dalla Commissione Romani e dalla X Commissione Industria del Senato. La prima aveva definito una proposta di legge basata su elementi quali esclusività di applicazione della normativa comunitaria nei casi in cui venissero superate le soglie di fatturato già previste a livello europeo; assoluta indipendenza del futuro organismo che avrebbe applicato la legge nazionale; applicazione della legge nei settori del credito e delle assicurazioni da parte delle autorità di vigilanza settoriali; inutilità di controllare i processi di concentrazione. Inoltre, il documento in questione proponeva per la futura Alta Autorità antitrust alcuni poteri: 1) possibilità di formulare rilievi sui provvedimenti di carattere legislativo, regolamentare e sugli atti amministrativi; 2) possibilità di esprimere pareri sui progetti di legge valutandone la congruità con i principi della concorrenza; 3) possibilità di fornire pareri obbligatori sui progetti normativi che implicassero vincoli all'entrata sui mercati o sulla formazione dei prezzi. È chiaro come questa proposta fosse volta a impedire qualsiasi influenza del sistema politico nel campo della regolazione della concorrenza; volesse comunque limitare al minimo la regolazione delle dinamiche economiche; cercasse di introdurre un'autorità che potesse agire in funzione di contropotere nei confronti del sistema politico nel campo della regolamentazione economica. Chi fossero gli attori che avevano proposto questo tipo di soluzione del problema di *policy* è piuttosto chiaro: la Confindustria e i partiti dell'area liberale con un particolare coinvolgimento del Pri. Più in generale possiamo identificare i soggetti appartenenti a questa *advocacy coalition* come appartenenti a quell'insieme di soggetti privati, pubblici ed istituzionali che per tutti gli anni ottanta avevano avvertito e mal sopportato la cultura partitica del sottogoverno, sempre più esteso ed arrogante; l'utilizzo troppo disinvolto della spesa pubblica; l'ipertrofia del comparto delle Partecipazioni Statali e la progressiva incapacità del governo di partito di formulare politiche industriali adatte a sostenere lo sviluppo in un contesto economico radicalmente mutato degli anni ottanta²⁶. A questo insieme di attori il paradigma mo-

²⁶ Sul punto in questione un grande manager pubblico (che preferiva restare anonimo) si esprimeva allora in questi termini: «Sì, c'è un conflitto aperto tra economia e

netarista e regolativo rappresentato dall'Unione europea appariva molto più consona alla nuova situazione molto al di là della singola questione dell'antitrust.

Sul fronte opposto la X Commissione Industria del Senato aveva prodotto un documento politico che si presentava già come una mediazione tra posizioni politiche differenti. Pur individuando anch'esso nell'istituzione di un'Autorità indipendente l'unica soluzione al problema di chi avrebbe attuato concretamente la legge, la X Commissione proponeva che il divieto di concentrazione fosse previsto solo nei casi di posizione dominante²⁷. Inoltre il Governo avrebbe potuto autorizzare concentrazioni normalmente vietate dall'Autorità antitrust e il Cipe avrebbe potuto individuare settori esclusi dall'applicazione della legge antitrust. Lo stesso documento conteneva invece un'esortazione alla riduzione delle soglie di concentrazione ammesse nel caso di quotidiani collegati ad imprese industriali²⁸ e alla conferma «con eventuali aggiustamenti» della separatezza tra istituti di credito ed industrie. Il documento votato dalla X Commissione doveva rappresentare la posizione dei principali soggetti politici, tuttavia mostrava già come il Pri fosse in disaccordo praticamente su tutta la linea del governo e come i punti di possibile convergenza dei partiti politici fossero limitati ad una incerta volontà di riservare al governo uno spazio discrezionale di decisione all'interno della nuova *policy*, alla salvaguardia della proprietà pubblica del sistema creditizio e al tentativo di contrastare i grandi gruppi industriali sul terreno della proprietà dei giornali quotidiani (su questi ultimi due punti il Pci trovava notevole consonanza con la Dc). Per questo gruppo di attori forse è addirittura improprio parlare di *advocacy coalition*

politica, che oltrepassa il puro scontro di potere. La crescita economica degli anni ottanta non va lasciata a se stessa, anzi richiede di essere seguita con nuove regole. Ma il sistema politico italiano non ha né la duttilità né la cultura per farlo»; Cfr. *Dietro il paravento della legge antitrust*, Corriere della Sera del 14.02.1988.

²⁷ Su questo punto vale la pena di notare come il Pci richiedeva che ogni concentrazione, fusione o *joint venture* fosse preventivamente notificata all'Autorità antitrust; il Psi definiva la futura Autorità come un centro di raccolta di informazioni che avrebbe autorizzato o vietato le concentrazioni solo su indicazione del Governo; il Pri prospettava una soluzione dove l'Autorità non avrebbe dovuto avere nessun potere di autorizzazione in deroga e avrebbe svolto solo un controllo *ex post* delle concentrazioni.

²⁸ All'epoca rimanevano discordanti le valutazioni relative all'operazione *Gemina* tramite la quale il gruppo Fiat aveva esteso la propria influenza al gruppo del Corriere della Sera. Il Pri difendeva l'operazione mentre i principali partiti politici la ritenevano pericolosa (compreso il Psi che mutò atteggiamento quando esplose il caso *Mondadori*).

in senso stretto poiché risulta debolissima la struttura delle credenze condivise. In una situazione di crisi delle identità politiche, di ridefinizione delle alleanze sociali e di crescente mobilitazione dell'elettorato tutto è contrattabile, tutto è suscettibile di reinterpretazione a seconda degli avvenimenti quotidiani (es. Psi, Pri e c.d. caso Mondadori).

Volendo sintetizzare, possiamo dire che la nascita della legge italiana antitrust si propone come un importante esempio di *policy change* che avviene in un contesto di transizione sistemica sotto la spinta di un vincolo esterno. L'arena di *policy* si crea esclusivamente per la pressione esercitata dal vincolo comunitario. Nessun attore nazionale ha inizialmente un interesse specifico per proporre una legge antitrust. Il mutamento della *governance* comunitaria crea la finestra di *policy* e fornisce le coordinate generali entro le quali dovrà collocarsi la soluzione di *policy* costituendo il terreno sul quale si confronteranno i tecnici. Nel momento in cui la cosa diventa inevitabile, allora i diversi attori cercano di utilizzare la finestra di *policy* per promuovere i propri interessi e le proprie credenze. Solo che il caso dell'antitrust ci mostra come, in un contesto prolungato di transizione del sistema, si formino delle *advocacy coalitions* che, proprio perché maturano una serie di credenze relative alla necessità di riformare profondamente il sistema in molte sue parti, si ripropongono in molti processi di *policy*. Nel nostro caso di studio l'*advocacy coalition* rappresentata formalmente dal «gruppo Romani-Battaglia» è la stessa che, in base ad un sistema di credenze condiviso ed alternativo alla cultura del governo di partito, aveva perseguito con successo, ad esempio, sia l'operazione di privatizzazione di Mediobanca che il c.d. «divorzio» tra Tesoro e Banca d'Italia, cioè due azioni fondamentali per spezzare le dinamiche finanziarie del governo di partito fino ad allora in auge. In un contesto di transizione il concetto di *advocacy coalition* tende a perdere quindi il suo riferimento alla singola *policy* per caratterizzarsi maggiormente come attore *multi-policy* che persegue un'azione riformista protratta nel tempo e che avviene contemporaneamente in diverse arene di *policy*.

Per quanto riguarda la vera innovazione rappresentata dalla nascita di un'autorità indipendente, che può ricoprire realmente un ruolo di *regulation* autonoma del mercato, dobbiamo notare come nel nostro caso la scelta generale dell'autorità indipendente fosse presente fin dall'inizio in entrambe le proposte delle coalizioni. Ciò è spiegabile in vari modi: 1) era una soluzione

già proposta dalla Commissione europea (rientrava quindi nella dimensione del vincolo esterno); 2) era la soluzione quasi universalmente diffusa negli altri paesi e quindi era per molti versi una soluzione pronta per essere adottata attraverso un processo imitativo e di adattamento alla realtà nazionale; 3) è una soluzione che può essere adottata con maggiore probabilità quando il confronto avviene in condizioni di incertezza (paradigmatico in questo senso il caso americano dove le *Independent Regulatory Commissions* nascono e prosperano sulla contrapposizione esistente tra Congresso e Presidenza). Tuttavia sottovalutare il processo di apprendimento e di mutazione delle credenze nei confronti di questa innovazione istituzionale sarebbe sbagliato. Nel caso della legge n. 287/90 si assiste infatti alla nascita di una politica pubblica che presenta temi e soluzioni istituzionali apertamente confliggenti con quella che era stata storicamente la soluzione (o meglio la non-soluzione) adottata dalle parti politiche, economiche e sociali nel campo della regolazione delle dinamiche industriali. Essa coglie un momento di ridefinizione dei rapporti e dei comportamenti leciti tra gli attori della *governance*, così come è un momento di ridefinizione dei reciproci campi legittimi di intervento. In questo processo di ridefinizione delle competenze, assumono un rilievo notevole quegli attori che possono spendere la carta dell'expertise e della conoscenza delle normative e delle dinamiche comunitarie. Tendono così a indossare una veste maggiormente politica centri di elaborazione delle politiche pubbliche quali sono la Confindustria e la Banca d'Italia. Declina, invece, il potere decisionale dei soggetti che hanno come semplice risorsa da utilizzare l'appartenenza partitica. I soggetti politici tentano di difendere i propri interessi e quelli dei soggetti ad essi collegati, ma lo fanno all'interno di un processo che è in gran parte al di fuori del proprio controllo. Il processo avviene in maniera complessa, intrecciando la crisi delle identità partitiche con quella della rappresentanza, il destrutturarsi del sistema politico nazionale con il formidabile impulso dato alla crescita dell'Unione dall'approvazione dell'Atto unico europeo.

Nasce così l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, innovazione istituzionale che permette di rispettare il limite invalicabile posto dalla Confindustria (e dalla Commissione Ce) a qualsiasi ulteriore ampliamento della zona di intervento diretto del sistema politico nell'economia. Allo stesso tempo l'Agcm assicura l'esistenza di una forte istituzione che implementi, a li-

vello nazionale, la politica antitrust comunitaria e, contemporaneamente, sia in grado di partecipare a pieno titolo alla definizione della politica stessa tutelando gli interessi nazionali. Il modello normativo proposto è quello di un'autorità totalmente indipendente dal sistema politico e dotata di una notevole capacità di intervento autonomo. Le misure volte ad assicurare l'indipendenza dell'Agcm dal sistema politico sono tali da configurare la stessa istituzione come un possibile contropotere nei confronti del sistema politico. E, in effetti, uno dei compiti principali affidati all'authority rimane quello di porsi come interlocutore esterno nei confronti del Governo e del Parlamento. L'Agcm è chiamata a svolgere questa funzione con un doppio ruolo. Da una parte, essa può essere il consulente «tecnico» al quale il sistema della rappresentanza elettorale può rivolgersi per richiedere pareri e studi relativi al campo della concorrenza. Dall'altra, però, l'Agcm è chiamata a svolgere un ruolo autonomo di «sentinella» nei confronti dello stesso sistema politico, avendo la capacità di formulare rilievi su qualsiasi normativa che interessi il campo della concorrenza. Che questa soluzione non possa essere compresa completamente nei termini di un compromesso temporaneo tra parti confliggenti lo dimostra il fatto che lo stesso modello dell'Agcm è stato riutilizzato, con alcune modifiche, in molti altri contesti. Questo modello, nato sotto le pressioni della Commissione Ce attraverso un processo di imitazione-adattamento di soluzioni adottate in altri paesi, è oramai entrato a far parte dello strumentario del legislatore italiano integrandosi stabilmente in quell'ottica riformista che ha progressivamente mutato anche le identità politiche.

Conclusioni

La politica della concorrenza presenta una serie di elementi estremamente interessanti per comprendere i rapporti tra sistema di *governance* europeo e sistema nazionale delle politiche pubbliche, ma anche per iniziare alcune riflessioni sulle forme attuali della *governance* sistemica e sulle strutture istituzionali legittime delle democrazie contemporanee.

Come abbiamo visto, la legge n. 287/90 si inserisce all'interno dell'evoluzione del sistema di *governance* comunitario. In essa si ritrovano molti elementi che possono essere considerati, almeno nel momento in cui sono stati introdotti, ma in buona

parte anche oggi, estranei al sistema di *governance* economica che l'Italia aveva avuto dalla sua unificazione. Mi riferisco, quindi, sia ai concetti di tutela della concorrenza e del mercato, che a quello di autorità indipendente. I primi risultavano elementi spuri e confliggenti nei confronti di una cultura di governo, sia partitica che imprenditoriale, che diffidava del mercato e temeva la concorrenza straniera. La limitazione della concorrenza era la base di quel sistema di liberalismo protetto che ha avuto per lungo tempo come perno fondamentale il partito della Democrazia cristiana. Lungi però dal creare un sistema corporativo nel senso compiuto della parola, questa forma di *governance* delle relazioni economiche ed industriali, era degenerata presto in un sistema oligopolistico di clientelismo ministeriale. La stessa Democrazia cristiana aveva subito la dinamica centrifuga di tale sistema, spaccandosi in maniera sempre più netta in correnti partitiche che lottavano per assicurare l'afflusso di risorse (economiche ma anche normative) alle proprie clientele. Un sistema politico bloccato nella dinamica dell'alternanza di governo aveva fatto da elemento stabilizzante (ed immobilizzante) del sistema. Una burocrazia inefficiente, impreparata, e in gran parte politicizzata, aveva assicurato lo sviluppo dei sistemi clientelari, fungendo da tramite tra sistema politico e sistema economico-sociale. In modo parzialmente autonomo e parzialmente sovrapposto, si era contemporaneamente sviluppato il sistema di autoregolazione del capitalismo italiano basato sul «sistema Mediobanca», i patti di sindacato, i gruppi industriali e le partecipazioni azionarie incrociate. Tutto questo aveva generato una certa stabilità del sistema di *governance* complessivo, che aveva almeno in parte sopperito all'instabilità e al fazionismo del livello governativo e alle deficienze della pubblica amministrazione. Tuttavia il risultato complessivo dello sviluppo era stato un sistema doppiamente bloccato, sia nella dinamica della competizione elettorale democratica che in quella della competizione economica.

La situazione brevemente ricordata, insieme ad una serie di altri problemi tra i quali spiccava l'inefficienza del fisco, aveva inoltre portato al dissesto delle casse pubbliche, creando un danno materiale facilmente quantificabile e, almeno in parte, recuperabile. Ma la vecchia cultura di *governance* aveva creato anche un altro danno, più difficilmente identificabile perché appartenente alla sfera culturale, prima ancora che materiale, ma, proprio per questo motivo, più difficile da sanare. Mi riferisco

al basso livello di legittimazione propria del quale hanno goduto le istituzioni repubblicane. Il c.d. «primato della politica», nella sua versione spartitoria, aveva, infatti, comportato la partizione e la politicizzazione di quasi tutte le strutture istituzionali, che godevano così solo di una legittimazione riflessa e divenivano terreno di continuo confronto-spartizione politica. L'altra fonte di legittimità presente all'interno delle democrazie contemporanee, cioè quella funzionale dell'espressione degli interessi organizzati, si era camuffata e si era sviluppata in sedi improprie (come le segreterie di partito piuttosto che le istituzioni della rappresentanza) ed attraverso accordi noti solo ad un numero limitato di soggetti.

Su questo punto in particolare l'Unione europea si era andata invece sviluppando in maniera molto differente. La debolezza delle strutture partitiche a livello transnazionale aveva permesso la formazione di un sistema di *governance* dove varie istituzioni egualmente legittime si confrontavano nelle arene di *policy*. Il legame piuttosto lasco con le *constituencies* nazionali aveva lasciato un margine di disinteresse politico²⁹ nei confronti delle dinamiche comunitarie. Il principio della competenza tecnica era stato così opposto con successo a quello della responsabilità politica, e la Commissione Ce/Ue era diventata il centro di un insieme di politiche distributive e regolative sempre più ampie e penetranti. In particolare, nel campo della concorrenza, la necessità di creare le condizioni per lo sviluppo di un mercato comunitario il più possibile omogeneo era andata progressivamente scontrandosi con lo sviluppo storico delle aziende di Stato e degli aiuti di Stato. La politica della concorrenza è quindi uno di quegli ambiti dove le esigenze funzionali dell'Unione si sono apertamente scontrate con le dinamiche politiche di quasi tutti gli stati membri.

Per questi motivi risulta chiaro come la scelta della forma istituzionale di un'autorità nazionale indipendente dal sistema politico, fosse fortemente promossa dalle istituzioni comunitarie. La nuova istituzione avrebbe dovuto essere uno degli elementi promotori della liberalizzazione dei mercati promossa sempre più vigorosamente dalla Commissione Ce/Ue. I fatti hanno dimostrato come ciò stia progressivamente avvenendo. L'Agcm ha avuto come riferimento costante l'azione di tutte le

²⁹ Come non ricordare che l'elezione al Parlamento europeo è stata a lungo considerata, e non solo in Italia, la seconda *chance* da concedere ai notabili temporaneamente esclusi dalla competizione politica nazionale?

istituzioni europee (in particolare della Commissione della Corte di Giustizia) e, in più di una occasione, criticando il comportamento del Parlamento nazionale, ha minacciato la disapplicazione delle normative nazionali qualora fossero in contrasto con i principi e le norme comunitarie.

La situazione che il campo della politica della concorrenza ci offre è quindi quella di un settore di *policy* dove lo sviluppo di una politica comunitaria, implementata in maniera decisa dalle istituzioni comunitarie (Commissione Ce/Ue e Ecj), sta mutando le dinamiche della *governance* nazionale. Il processo si presenta solamente come un tassello entro un più ampio mosaico costituito dal Patto di stabilità, dal Trattato di Maastricht e dalla costituzione del Mercato unico europeo. Tuttavia esso ci offre un elemento prezioso per capire le nuove dinamiche della *governance* nei paesi membri e nell'Unione europea. Al livello superiore troviamo la dimensione comunitaria della *governance*. A questo livello appaiono fondamentali le dinamiche istituzionali dei principali attori comunitari e in particolare modo le sinergie tra Commissione e Ecj o tra Commissione e Consiglio. Rispetto ad alcuni temi, tra i quali quello della concorrenza, non è più possibile pensare all'intergovernamentalismo come dinamica fondante dei processi di *policy*. Soprattutto a partire dall'approvazione dell'Atto unico è possibile parlare di interessi comunitari, legati a politiche regolative, distinguibili nei confronti di quelli degli stati membri. Nel caso della concorrenza, è ovvio che il processo decolla quando diviene patrimonio condiviso la consapevolezza che solo la creazione di un mercato unificato, da contrapporre a quello americano e a quello asiatico, potrà permettere alle aziende europee di continuare a competere con le corporations americane e orientali. Non è un caso che le norme antitrust comunitarie non prevedano una condanna «per sé» di molte pratiche di concentrazione o di accordo. Il fine non era quello di limitare la crescita dimensionale delle aziende europee, che anzi nell'ultimo decennio ha visto un netto incremento delle dimensioni delle industrie internazionali europee. L'obiettivo era invece quello di scardinare progressivamente quei sistemi di *governance* basati in maniera preponderante sulla regolazione amministrativa dei mercati e sull'uso della finanza pubblica in maniera coperta e distorsiva della concorrenza. La politica della concorrenza era un elemento fondamentale per cercare di indebolire i legami esistenti tra istituzioni pubbliche e realtà industriali pubbliche. Questo ha fatto sì che

sia stato necessario introdurre istituzioni «nazionali» che seguissero questa logica ed implementassero le regole in maniera coerente con Bruxelles. In questa prospettiva, le richieste comunitarie di affidare l'implementazione della nuova politica ad una istituzione regolativa indipendente hanno trovato una eco immediata a livello confindustriale. Pressato da queste due richieste convergenti, un sistema politico altamente frammentato e in crisi, come era quello italiano della fine degli anni ottanta, non ha opposto praticamente resistenza. La scelta dell'autorità indipendente ha evitato così, se non altro, al livello politico, di assumersi la responsabilità di atti impopolari nei confronti di interessi e soggetti precedentemente vicini allo stesso sistema politico-amministrativo³⁰.

Pur se rimane estremamente difficile valutare la misura in cui l'Agcm è riuscita a svolgere il proprio ruolo di alfiere della concorrenza, mi sembra che si possano comunque trarre alcune considerazioni finali piuttosto nette. In primo luogo, il processo preso in considerazione in questo lavoro mostra chiaramente come il mutamento della *governance* comunitaria e lo sviluppo di vere e proprie politiche regolative, incentrate sull'interesse della Comunità, siano stati il presupposto imprescindibile per un mutamento delle logiche di *governance* nazionali. In secondo luogo, vediamo come l'implementazione di *policies* prettamente comunitarie abbia richiesto l'introduzione di una mutazione istituzionale nel panorama italiano. In questo senso la politica della concorrenza è solo il punto iniziale di un processo più ampio che vede collegate in maniera strettissima *policies* comunitarie ed autorità indipendenti³¹ in una simbiosi continua.

Lo sviluppo di una *governance* multilivello ha portato così alla creazione di centri di potere indipendenti all'interno della figura dello Stato. Finita l'epoca del governo di partito, dove la società doveva realizzarsi per tramite ed entro la forma del partito di massa si apre, forse, un'epoca caratterizzata dalla compresenza di centri di potere ugualmente legittimi e parzialmente autonomi³².

³⁰ Mi riferisco ovviamente al problema di applicare la legislazione antitrust alle società a Partecipazione Pubblica o ai grandi monopoli pubblici.

³¹ Praticamente per ogni autorità indipendente italiana è possibile rintracciare una *policy* europea che fa da fundamenta della regolazione. Sul punto mi sia consentito il rimando a Giraudi (1999); e Giraudi e Righettini (2000).

³² Non è un caso se le autorità indipendenti sono state spesso paragonate ai tribu-

La democrazia sostanziale sembra quindi traslocare dallo spazio della competizione partitica a quello del confronto istituzionale assumendo, anche nei paesi di tradizione giuridico-amministrativa continentale, alcuni tratti della democrazia basata sul pluralismo istituzionale e sulla *litigation* caratteristica dei sistemi anglosassoni.

Paradossalmente, il cittadino sembra così assumere una pluridimensionalità democratica proprio nel momento in cui perde progressivamente di peso il circuito della rappresentanza elettorale. Una valutazione più certa di questo mutamento dovrebbe sicuramente fondarsi su una valutazione empirica del lavoro concreto svolto dalle singole authorities. Solo così si avrebbe una misura della tutela democratica che queste istituzioni sono riuscite in questi anni ad assicurare ai cittadini, e del peso effettivo che il sistema della regolazione indipendente ha assunto oggi in Italia. Lo sforzo da compiere in questa direzione resta significativo. Tuttavia ignorare totalmente il processo in atto potrebbe portarci, in un futuro non molto lontano, all'impossibilità di comprendere realmente le dinamiche della *governance* italiana e comunitaria.

Riferimenti bibliografici

- Amato, G. (1992), *Il mercato nella Costituzione*, in «Quaderni Costituzionali», n. 1, pp. 7-19.
- (1998), *Il potere e l'antitrust*, Bologna, Il Mulino.
- Bianchi, P. et al. (a cura di) (1993), *Concorrenza e controllo delle concentrazioni in Europa*, Bologna, Il Mulino.
- Caciagli, M., F. Cazzola, L. Morlino, e S. Passigli (a cura di) (1994), *L'Italia tra crisi e transizione*, Roma-Bari, Laterza.
- Calise, M. (1998), *La Costituzione silenziosa*, Roma-Bari, Laterza.
- Capano, G. (1995), *Il policy change tra politica delle idee e politica degli interessi*, in «Teoria Politica», n. 1, pp. 133-165.
- Commissione Ce (1989a), *Primo censimento degli aiuti di Stato nella Comunità europea*, Bruxelles.
- (1989b), *Inventario degli aiuti di Stato*, Bruxelles.
- (1990), *Quinto rapporto della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo sull'attuazione del Libro Bianco della Commissione relativo al completamento del mercato interno*, Bruxelles.

nali e sono state avanzate le prime spiegazioni scientifiche che ridefiniscono questa mutazione istituzionale nei termini di una vera e propria riforma costituzionale (Calise 1998).

- Cotta, M. e P. Isernia (1996), *Il gigante dai piedi di argilla*, Bologna, Il Mulino.
- de Cecco, M. (1976), *Banca d'Italia e «conquista politica» del sistema del credito. Tecnorazia e politica nel governo della moneta tra gli anni '50 e '70*, in AA.VV. (a cura di), *Il governo democratico dell'economia*, Bari, De Donato, pp. 25-38.
- Elhermann, C.D. (1992), *Imprese pubbliche e controllo degli aiuti di Stato*, in «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», n. 2, pp. 413-430.
- Giraudi, G. (1999), *La regolazione indipendente in Italia. Il caso dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato e le radici profonde di una riforma costituzionale*, Università di Firenze, Tesi di dottorato.
- Giraudi, G. e M.S. Righettini (2000), *Le autorità amministrative indipendenti. Dalla democrazia della rappresentanza alla democrazia dell'efficienza*, Roma-Bari, Laterza.
- Giuliani, M. (1989), *Regolazione senza regole. Il caso italiano e le possibili interpretazioni*, in «Rivista Trimestrale di Scienza dell'Amministrazione», n. 4, pp. 3-44.
- Kingdon, J.W. (1984), *Agendas, Alternatives and Public Policies*, Boston, Little Brown.
- Labriola, S. (a cura di) (1999), *Le autorità indipendenti. Da fattori evolutivi ad elementi della transizione nel diritto pubblico italiano*, Milano, Giuffrè Editore.
- Lowi, T.J. (1969), *The End of Liberalism*, New York, Norton.
- Majone, G. (1997), *From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance*, Estudio/Working Paper n. 93, Madrid, Instituto Juan March.
- Majone, G. e A. La Spina (1992), *Deregulation e privatizzazione: differenze e convergenze*, in «Stato e mercato», n. 2, pp. 249-290.
- Morisi, M. (1997), *Le autorità indipendenti in Italia come tema di ricerca*, in «Rivista Italiana di Scienza Politica», n. 2, pp. 225-272.
- Passaro, M. (1997), *Le Amministrazioni indipendenti*, Torino, Giappichelli.
- Predieri, A. (1997), *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Firenze, Passigli.
- Prodi, R. (1991), *Una crisi non solo politica: l'industria italiana a rischio*, in «Il Mulino» n. 5, pp. 885-891.
- Regonini, G. (1995), *Politiche pubbliche e democrazia*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane.
- Rivolta, G. (1995), *Finanza senza politica*, in «Il Mulino», n. 4, pp. 651-657.
- Sabatier, P.A. (a cura di) (1999), *Theories of the Policy Process*, Boulder, Westview Press.
- Sabatier, P.A. e H.C. Jenkins-Smith (a cura di) (1993), *Policy change*

and Learning. An Advocacy Coalition Approach, Boulder, Westview Press.

Sapelli, G. (1987), *Gruppi d'impresa e trasformazione della sovranità popolare*, in «Stato e Mercato», n. 21, pp. 345-373.

— (1998), *L'Italia di fine secolo. Economia e classi dirigenti: un capitalismo senza mercato*, Venezia, Marsilio Editori.