

ORDINANZA DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE  
5 dicembre 2001 \*

Nella causa T-219/01 R,

Commerzbank AG, con sede in Francoforte sul Meno (Germania), rappresentata dagli avv.ti H. Satzky e B.M. Maassen,

richiedente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal sig. S. Rating, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo,

resistente,

avente ad oggetto una domanda di provvedimenti urgenti diretta ad ottenere, da una parte, la sospensione dell'esecuzione della decisione della Commissione 17 agosto 2001 che nega alla richiedente l'accesso a taluni documenti relativi all'archiviazione del procedimento, nel caso COMP/E-1/37.919 — commissioni

\* Lingua processuale: il tedesco.

bancarie per il cambio delle valute della zona euro, avviato nei confronti di altre banche e, dall'altra, la sospensione del procedimento di applicazione dell'art. 81 CE nel medesimo caso, nella parte che la riguarda,

IL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO  
DELLE COMUNITÀ EUROPEE

ha emesso la seguente

**Ordinanza**

**Sfondo normativo**

- 1 Il 23 maggio 2001 la Commissione ha adottato la decisione 2001/462/CE, CECA, relativa al mandato dei consiglieri-auditori per taluni procedimenti in materia di concorrenza (GU L 162, pag. 21), che ha abrogato la decisione della Commissione 12 dicembre 1994, 94/810/CECA, CE (GU L 330, pag. 67).
  
- 2 Il terzo e il sesto 'considerando' della detta decisione stabiliscono che, da una parte, è opportuno affidare lo svolgimento dei procedimenti amministrativi a persona indipendente ed esperta, il consigliere-auditore, nelle questioni della concorrenza, che abbia l'integrità necessaria per promuovere l'obiettività, la

trasparenza e l'efficacia dei procedimenti stessi, e che, dall'altra, affinché sia garantita l'indipendenza di quest'ultimo, è necessario che egli sia collocato amministrativamente presso il commissario competente per la concorrenza. Inoltre, deve essere incrementata la trasparenza riguardo alla nomina, alla cessazione dalle funzioni ed al trasferimento.

- 3 Ai sensi dell'art. 5 della decisione 2001/462 risulta che il consigliere-auditore provvede al corretto svolgimento dell'audizione e promuove l'obiettività dell'audizione e dell'eventuale successiva decisione relativa al procedimento amministrativo in materia di concorrenza. Egli provvede in particolare affinché tutti gli elementi di fatto pertinenti, siano essi favorevoli o sfavorevoli agli interessati, in particolare gli elementi oggettivi relativi alla gravità dell'illecito, vengano presi in considerazione nell'elaborazione dei progetti di decisione della Commissione relativi a tale procedimento.

- 4 L'art. 8 della decisione dispone:

«1. Qualsiasi persona, impresa o associazione di persone o di imprese che abbia ricevuto una o più lettere [inviate dalla Commissione] ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2 [ivi comprese quelle che accompagnano una comunicazione degli addebiti], e che abbia motivo di ritenere che la Commissione possieda documenti che non sono stati resi noti e che sono tuttavia necessari per l'esercizio effettivo del diritto al contraddittorio, può sollecitare l'accesso a tali documenti con richiesta motivata.

2. La decisione motivata su tale richiesta è comunicata alla persona, all'impresa o all'associazione richiedente nonché a qualsiasi altra persona, impresa o associazione interessata dal procedimento».

## Fatti e procedimento

- 5 All'inizio del 1999 la Commissione avviava un'indagine nei confronti di circa 150 banche, fra cui la richiedente, con sede in sette Stati membri, vale a dire il Belgio, la Germania, l'Irlanda, i Paesi Bassi, l'Austria, il Portogallo e la Finlandia, perché sospettava che le banche in questione si fossero accordate per mantenere ad un determinato livello le commissioni bancarie per il cambio di valute della zona euro.
- 6 Il 3 agosto 2000 la Commissione inviava una comunicazione degli addebiti alla richiedente nell'ambito di tale indagine.
- 7 Il 24 novembre 2000 la richiedente presentava le sue osservazioni in proposito.
- 8 La richiedente veniva sentita nel corso di un'audizione relativa a tale indagine svoltasi in data 1° e 2 febbraio 2001.
- 9 Dai comunicati stampa della Commissione, che datano rispettivamente 11 aprile, 7 e 14 maggio 2001, risulta che quest'ultima decideva di archiviare il procedimento di infrazione avviato nei confronti delle banche olandesi e belghe, nonché di talune banche tedesche. La Commissione adottava tale decisione a seguito della riduzione delle commissioni bancarie per il cambio di valute della zona euro da parte delle suddette banche.

- 10 Da un comunicato stampa della Commissione del 31 luglio 2001 risulta che quest'ultima decideva di archiviare i procedimenti d'infrazione da essa avviati nei confronti di banche finlandesi, irlandesi, belghe, olandesi e portoghesi, nonché di talune banche tedesche.
- 11 Con lettera del 15 agosto 2001, indirizzata al consigliere-auditore della Commissione, la richiedente chiedeva di essere informata sulle circostanze che hanno portato all'archiviazione del procedimento nei casi paralleli. La richiedente faceva altresì presente che riteneva indispensabile accedere ulteriormente ai fascicoli, in particolare per quanto riguarda gli atti del procedimento relativo alle banche tedesche e olandesi. Per sostenere la propria difesa, la richiedente cercava in particolare di conoscere i motivi per cui il procedimento avviato contro la banca GWK fosse stato archiviato, allorché, secondo la comunicazione degli addebiti, la detta banca aveva svolto un ruolo importante nell'asserita infrazione e dato che essa non aveva diminuito le proprie commissioni bancarie per il cambio di valute della zona euro in Germania.
- 12 Con una prima lettera del 17 agosto 2001, il consigliere-auditore respingeva tale richiesta di accesso ai detti documenti (in prosieguo: la «decisione controversa»). Tale diniego si fondava sulla seguente giustificazione:

«Ai sensi di una giurisprudenza consolidata, la consultazione del fascicolo nell'ambito di procedimenti in materia di concorrenza dinanzi alla Commissione adempie una specifica funzione. Essa è diretta a consentire all'impresa accusata di aver violato il diritto comunitario della concorrenza di difendersi in modo efficace contro le censure della Commissione. Tale condizione è soddisfatta soltanto se le imprese hanno l'accesso alla totalità dei documenti contenuti del fascicolo del procedimento, cioè ai documenti relativi al procedimento, salvo i documenti riservati e i documenti interni all'amministrazione. In questo modo viene stabilita la "parità delle armi" tra la Commissione e la difesa.

Nel caso specifico, la Commerzbank ha potuto accedere ai documenti del procedimento COMP/E-1/37.919 così come ad altri documenti, che figurano in

fascicoli paralleli, ma rilevanti per il procedimento “banche tedesche”. In tal modo, è stato tenuto conto del vostro diritto ad una difesa senza restrizioni contro le censure mosse dalla Commissione.

Le circostanze che hanno portato alla sospensione del procedimento relativo ad altri istituti bancari di altri Stati membri costituiscono l'oggetto di atti della Commissione paralleli ma distinti, in principio non accessibili alle banche tedesche. Non si vede neppure in che misura le informazioni desiderate potrebbero essere di qualche importanza per la difesa del vostro cliente. Pertanto occorre respingere la vostra richiesta di accesso complementare al fascicolo, conformemente alla giurisprudenza del Tribunale di primo grado nelle cause Cemento.

Per quanto riguarda i documenti relativi alla sospensione del procedimento COMP/E-1/37.919 avviato nei confronti di talune banche tedesche, noi non potremo nemmeno accogliere la vostra richiesta. Le relative informazioni concernenti i singoli istituti, poiché non sono state pubblicate dalla Commissione, hanno un carattere riservato e, conseguentemente, non potranno essere accessibili alle altre parti del procedimento.

Tale decisione viene adottata conformemente all'art. 8 della decisione [2001/462]».

- 13 Con una seconda lettera, anch'essa del 17 agosto 2001, il consigliere-auditore affermava quanto segue:

«(...) la Commissione non ha (...) nessun motivo per rinviare la trasmissione — prevista per il periodo compreso tra l'inizio e la metà di settembre di quest'anno — del progetto di una decisione definitiva nel procedimento COMP/E-1/37.919».

- 14 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 24 settembre 2001, la richiedente ha proposto un ricorso diretto all'annullamento della decisione controversa. Con atto separato depositato nella cancelleria del Tribunale il medesimo giorno, essa ha adito il Tribunale con la presente domanda di provvedimenti urgenti, diretta ad ottenere, da una parte, la sospensione dell'esecuzione della decisione controversa e, dall'altra, la sospensione del procedimento di applicazione dell'art. 81 CE nel procedimento COMP/E-1/37.919 — commissioni bancarie per il cambio di valute della zona euro: Germania (Commerzbank AG).
- 15 Il 5 ottobre 2001 la Commissione ha presentato le proprie osservazioni sulla presente domanda di provvedimenti urgenti.
- 16 Il 17 ottobre 2001 la richiedente è stata invitata a presentare le proprie osservazioni in ordine alla ricevibilità del ricorso di merito e sulla domanda di provvedimenti urgenti.
- 17 Il 23 ottobre 2001 la richiedente ha presentato le proprie osservazioni in merito.

### In diritto

- 18 Ai sensi del combinato disposto degli artt. 242 CE e 243 CE e dell'art. 4 della decisione del Consiglio 24 ottobre 1988, 88/591/CECA, CEE, Euratom, che istituisce un Tribunale di primo grado delle Comunità europee (GU L 319, pag. 1), come modificato dalla decisione del Consiglio 8 giugno 1993, 93/350/Euratom, CECA, CEE (GU L 144, pag. 21), il Tribunale, quando reputi che le circostanze lo richiedano, può ordinare la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato o disporre i provvedimenti provvisori necessari.

- 19 In base alle disposizioni di cui all'art. 104, n. 1, primo comma, del regolamento di procedura, una domanda di sospensione dell'esecuzione di un atto è ricevibile solo se il richiedente ha impugnato tale atto in un ricorso dinanzi al Tribunale. Tale norma non costituisce una semplice formalità, bensì presuppone che il ricorso sul merito, sul quale si innesta la domanda di provvedimenti urgenti, possa essere determinato dal Tribunale.
- 20 Secondo costante giurisprudenza, il problema della ricevibilità del ricorso dinanzi al giudice del merito non deve essere esaminato nell'ambito del procedimento sommario, poiché, diversamente, sarebbe pregiudicato il merito della causa. Può nondimeno rivelarsi necessario, qualora, come nella specie, venga eccepita l'irricevibilità manifesta del ricorso principale sul quale s'innesta l'istanza di provvedimenti urgenti, accertare l'esistenza di determinati elementi che consentano di concludere, prima facie, per la ricevibilità di tale ricorso [v. ordinanze del presidente della Corte 27 gennaio 1988, causa 376/87 R, Distrivet/Consiglio, Racc. pag. 209, punto 21, e 12 ottobre 2000, causa C-300/00 P(R), Federación de Cofradías de Pescadores de Guipúzcoa e a./Consiglio, Racc. pag. I-8797, punto 34; ordinanza del presidente del Tribunale 25 novembre 1999, causa T-222/99 R, Martínez e de Gaulle/Parlamento, Racc. pag. II-3397, punto 60].
- 21 Nella specie il giudice dell'urgenza ritiene che occorra verificare se esistano elementi che consentano di concludere, prima facie, per la ricevibilità del ricorso principale.

### *Argomenti delle parti*

- 22 La Commissione fa valere che spetta al giudice dell'urgenza stabilire che, prima facie, l'atto introduttivo del ricorso di merito presenta elementi che consentono di concludere, con una certa probabilità, nel senso della ricevibilità del ricorso stesso. Orbene, nel caso di specie, quest'ultimo sarebbe manifestamente irricevibile.

- 23 Quanto alla ricevibilità della domanda di provvedimenti urgenti, la richiedente solleciterebbe, con il secondo capo della stessa domanda, la sospensione del procedimento di infrazione in corso nel caso COMP/E-1/37.919, per ottenere poi un accesso al fascicolo. Ora, la possibilità di adire il giudice comunitario con un ricorso allo scopo di assicurarsi l'accesso al fascicolo nell'ambito di un procedimento di infrazione in corso sarebbe stato oggetto della sentenza del Tribunale 18 dicembre 1992, cause riunite da T-10/92 a T-12/92 e T-15/92, Cimenteries CBR e a./Commissione (Racc. pag. II-2667; in prosieguo: la «sentenza Cimenteries CBR», punti 38 e 39), in cui il Tribunale avrebbe negato l'esistenza di una siffatta possibilità.
- 24 Il primo capo della domanda di provvedimenti urgenti sarebbe diretto ad ottenere la sospensione dell'esecuzione della decisione controversa che vieta alla richiedente di accedere a taluni documenti. Dal momento che il secondo capo della domanda di provvedimenti urgenti è irricevibile, tale primo capo si troverebbe isolato e privo di significato. Inoltre, mirerebbe a fare adottare un provvedimento manifestamente privo di efficacia, vale a dire una sospensione dell'esecuzione di una decisione negativa, che non obbligherebbe la Commissione a concedere alla richiedente quanto desidera, cioè l'accesso al fascicolo. Il provvedimento richiesto non potrebbe quindi essere disposto nell'ambito di un procedimento sommario. Pertanto, anche tale primo capo della domanda di provvedimenti urgenti sarebbe irricevibile.
- 25 Il fatto che la richiedente cerchi di dimostrare la ricevibilità dei capi della sua domanda di provvedimenti urgenti facendo valere asserite differenze tra i fatti all'origine della sentenza Cimenteries CBR e quelli del caso in esame, ammesso che esistano, non potrebbe giustificare l'inosservanza della detta sentenza. Sostanzialmente, i fatti della causa in esame corrisponderebbero a quelli della sentenza Cimenteries CBR. A tale riguardo, la Commissione sostiene, in particolare, che il consigliere-auditore è sempre stato indipendente, e lo era sicuramente al momento della sentenza Cimenteries CBR. La richiedente non spiegherebbe in quale modo la modifica del mandato del consigliere-auditore con la decisione 2001/462 potrebbe portare ad una diversa conclusione.
- 26 Pertanto non sussisterebbero motivi per derogare al principio secondo cui il diniego di accesso al fascicolo in un procedimento d'infrazione non può essere oggetto di un ricorso autonomo. Il ricorso principale sarebbe quindi manifestamente irricevibile.

- 27 La richiedente afferma che il ricorso principale è ricevibile. La decisione controversa sarebbe impugnabile, dal momento che produce effetti giuridici obbligatori che ledono gli interessi della richiedente, inficiando la sua posizione giuridica. Inoltre, la decisione 2001/462 avrebbe modificato la situazione giuridica precedente, relativa alla ricevibilità di un ricorso autonomo proposto contro dinieghi di accesso al fascicolo.
- 28 Essa si basa a tale titolo sul termine «decisione» scelto dalla Commissione nella decisione 2001/426 e sul testo dell'art. 8 di quest'ultima, che autorizza in modo esplicito l'adozione di una decisione sull'accesso al fascicolo. L'istituzione e l'organizzazione del procedimento previsto al detto art. 8 potrebbero portare soltanto alla conclusione che si tratta di una decisione ai sensi dell'art. 249, n. 4, CE.
- 29 Il fatto che, dopo l'adozione della decisione 2001/462, il diniego di accesso al fascicolo costituisca una decisione impugnabile risulterebbe altresì dalla finalità del ravvicinamento delle normative in Europa tramite disposizioni comunitarie. Un confronto esaustivo dei sistemi giuridici dimostrerebbe che, negli Stati membri il cui ordinamento prevede soltanto il procedimento di ricorso, la nozione di atto amministrativo andrebbe oltre quella di atti che creano una situazione giuridica. Inoltre, in diritto comunitario, un'accezione ampia della nozione di «decisione» si imporrebbe per garantire una tutela giuridica efficace.
- 30 A tale riguardo, diversi elementi consentirebbero di confrontare la situazione in esame con quella che ha dato luogo alla sentenza della Corte 24 giugo 1986, causa 53/85, AKZO Chemie/Commissione, (Racc. pag. 1965). Il diniego di accesso costituirebbe un atto giuridico con il quale la Commissione si pronuncia definitivamente. Non si tratterebbe soltanto di un atto preparatorio. Attraverso la dualità dei termini «preparatorio/definitivo», occorrerebbe semplicemente determinare se il ricorso contro una decisione definitiva garantirà una tutela giuridica sufficiente contro le decisioni adottate nel corso del procedimento. La Corte farebbe presente la sussistenza di tale criterio nella sua sentenza 11 novembre 1981, causa 60/81, IBM/Commissione (Racc. pag. 2639, punto 24).

- 31 Un ricorso diretto semplicemente contro la decisione definitiva non garantirebbe una tutela sufficiente avverso una decisione di natura processuale. Tale decisione processuale ha effetti diretti sulla conclusione del procedimento avviato dalla Commissione. La richiedente spera che un accesso ulteriore al fascicolo possa fornirle altri mezzi di difesa, dal momento che un accesso al fascicolo le chiarirà i motivi che hanno condotto la resistente ad archiviare il procedimento contro numerosi convenuti. Tale informazione sarebbe essenziale per la difesa della richiedente.
- 32 Se la richiedente dovesse essere autorizzata a proporre un ricorso soltanto contro la decisione definitiva della Commissione, essa sarebbe privata della possibilità di impedire che venga adottata una decisione non appropriata. Per tale ragione, essa perderebbe un grado del procedimento. Allo stesso modo, il principio dell'economia processuale giustificerebbe l'autorizzazione all'accesso al fascicolo.

#### *Valutazione del giudice dell'urgenza*

- 33 A titolo preliminare, per quanto riguarda gli argomenti fatti valere dalla richiedente a sostegno della conclusione intesa a dimostrare che la decisione controversa potrebbe essere impugnata autonomamente, si deve sottolineare che, quando si tratti di atti o decisioni la cui elaborazione abbia luogo in varie fasi e, in particolare, al termine di un procedimento interno, costituiscono in via di principio atti impugnabili con ricorso di annullamento solamente quei provvedimenti che stabiliscano in modo definitivo la posizione dell'istituzione al termine di tale procedura, ad esclusione di provvedimenti provvisori destinati a preparare la decisione definitiva (sentenze del Tribunale 18 maggio 1994, causa T-37/92, BEUC e NCC/Commissione, Racc. pag. II-285, punto 27, e 22 maggio 1996, causa T-277/94, AITEC/Commissione, Racc. pag. II-351, punto 51).
- 34 Quanto all'accesso ai fascicoli nelle cause di concorrenza, esso ha lo scopo di consentire ai destinatari di una comunicazione degli addebiti di prendere conoscenza degli elementi di prova in possesso della Commissione, affinché

possano pronunciarsi utilmente sulle conclusioni alle quali è giunta la Commissione, nella sua comunicazione degli addebiti, in base a detti elementi (sentenza della Corte 8 luglio 1999, causa C-51/92 P, Hercules Chemicals/Commissione, Racc. pag. I-4235, punto 75). La consultazione del fascicolo rientra dunque tra le garanzie procedurali miranti a tutelare i diritti della difesa e a garantire, in particolare, l'esercizio effettivo del diritto al contraddittorio, previsto dall'art. 19, nn. 1 e 2, del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento d'applicazione degli artt. [81] e [82] del Trattato [CE] (GU 1962, n. 13, pag. 204), e dall'art. 2 del regolamento (CE) della Commissione 22 dicembre 1998, n. 2842, relativo alle audizioni in taluni procedimenti a norma dell'art. [81] e dell'art. [82] del Trattato CE (GU L 354, pag. 18). Il rispetto di tali diritti in qualsiasi procedimento che possa risolversi in sanzioni costituisce un principio fondamentale del diritto comunitario che va rispettato in ogni caso, anche quando si tratta di un procedimento amministrativo (sentenza Cimenteries CBR, punti 38 e 39, e sentenza del Tribunale 29 giugno 1995, causa T-37/91, ICI/Commissione, Racc. pag. II-1901, punto 49).

- 35 L'effettiva osservanza di detto principio fondamentale impone che la richiedente sia messa in grado, a partire dallo stadio della fase precontenziosa, di esprimere efficacemente il proprio punto di vista sulla realtà e sulla pertinenza dei fatti, degli addebiti e delle circostanze allegati dalla Commissione (sentenza della Corte 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione, Racc. pag. 461, punti 9 e 11).
- 36 Da quanto precede emerge che, anche se possono costituire una violazione dei diritti della difesa, gli atti con i quali la Commissione nega l'accesso al fascicolo producono, in linea di massima, solo effetti limitati, specifici di un atto preparatorio che s'inserisce nell'ambito di un procedimento amministrativo previo (sentenza Cimenteries CBR, punto 42). Orbene, solo atti che incidono immediatamente e in modo irreversibile sulla situazione giuridica delle imprese interessate possono legittimare, prima che si sia concluso il procedimento amministrativo, la proposizione di un ricorso d'annullamento.
- 37 A tale riguardo l'affermazione della richiedente in merito all'urgenza, secondo cui una decisione definitiva che le infligge un'ammenda sarà adottata entro breve termine, non può essere pertinente nell'ambito del presente esame poiché, comunque, tale affermazione non è sufficientemente precisa per il fatto che non

consente di conoscere il contenuto di un'eventuale decisione relativa alla richiedente. Tale affermazione non consente quindi di distinguere, in modo significativo, la fattispecie in esame da quella che ha dato luogo alla sentenza Cimenteries CBR.

- 38 L'eventuale violazione del diritto di un destinatario di una comunicazione degli addebiti, nel caso di specie la richiedente, di esporre efficacemente il proprio punto di vista sugli addebiti mossi dalla Commissione e sugli elementi di prova destinati a corroborare detti addebiti non può produrre effetti giuridici vincolanti tali da incidere sugli interessi della richiedente prima che la Commissione abbia adottato, eventualmente, la decisione accertante l'esistenza dell'infrazione che le si contesta. In realtà, finché non ha adottato una decisione definitiva, la Commissione può, in considerazione, in particolare, delle osservazioni scritte e orali della richiedente, rinunciare ad alcuni o anche a tutti gli addebiti inizialmente formulati nei suoi confronti. Essa può anche sanare eventuali vizi di procedura autorizzando la consultazione del fascicolo, prima negata, affinché la richiedente possa nuovamente pronunciarsi, con piena cognizione di causa, sugli addebiti che le sono stati comunicati.
- 39 Orbene, se per ipotesi il Tribunale dovesse riconoscere, pronunciandosi su un ricorso avverso una decisione che conclude il procedimento, la violazione di un diritto di accesso all'intero fascicolo e, quindi, annullare la decisione definitiva della Commissione per violazione dei diritti della difesa, sarebbe l'intero procedimento ad essere viziato da illegittimità. Così stando le cose, la Commissione dovrebbe rinunciare a procedere nei confronti della richiedente oppure riaprire il procedimento, dandole la possibilità di esporre nuovamente il suo punto di vista sugli addebiti mossi nei suoi confronti alla luce di tutti i nuovi elementi ai quali avrebbe dovuto accedere. In quest'ultima ipotesi sarebbe sufficiente un regolare procedimento contraddittorio per reintegrare pienamente la richiedente nei suoi diritti e prerogative.
- 40 Occorre constatare che, malgrado il fatto che la decisione 2001/462 miri a garantire l'indipendenza del consigliere-auditore, la richiedente non ha presentato seri elementi che consentano di ritenere che la giurisprudenza, sopracitata, relativa all'accesso al fascicolo nelle cause di concorrenza non sia applicabile.

- 41 Da quanto precede risulta che la decisione controversa, negando alla richiedente l'accesso a taluni documenti relativi all'archiviazione del procedimento COMP/E-1/37.919 avviato nei confronti di altre banche, non è idonea a produrre effetti giuridici tali da incidere immediatamente, e prima dell'eventuale adozione di una decisione accertante un'infrazione dell'art. 81, n. 1, CE ed irrogante, se del caso, una sanzione nei suoi confronti, sugli interessi della richiedente (v., in tal senso, sentenza *Cimenteries CBR*, punto 48).
- 42 Quanto al secondo capo della domanda di provvedimenti urgenti, relativa alla sospensione del procedimento di applicazione dell'art. 81 CE, occorre dichiarare che il giudice dell'urgenza non può, in linea di principio, accogliere una domanda di provvedimenti provvisori che mira ad impedire alla Commissione di esercitare i suoi poteri istruttori dopo l'avvio di una procedura amministrativa e addirittura prima che essa abbia adottato gli atti definitivi, di cui si desidera evitare l'esecuzione. Infatti, adottando misure di tal genere, il giudice dell'urgenza non si limiterebbe ad esercitare un controllo sulle attività dell'istituzione resistente, ma piuttosto si sostituirebbe a quest'ultima nell'esercizio di competenze di natura puramente amministrativa. Ne discende che la richiedente non può, in forza degli artt. 242 CE e 243 CE, chiedere che sia imposto all'istituzione resistente di non esercitare, anche solo in via provvisoria, i poteri che le competono nell'ambito di una procedura amministrativa (v. ordinanze del presidente del Tribunale 14 dicembre 1993, causa T-543/93 R, *Gestevisión Telecinco/Commissione*, Racc. pag. II-1409, punto 24, e, in tal senso, 22 novembre 1995, causa T-395/94 R II, *Atlantic Container e a./Commissione*, Racc. pag. II-2893, punto 39). Un diritto di tal genere potrebbe essere riconosciuto alla richiedente solo nel caso in cui tale domanda contenesse elementi tali da consentire al giudice dell'urgenza di accertare l'esistenza di circostanze eccezionali, giustificanti l'adozione dei provvedimenti richiesti (v., al riguardo, ordinanza del presidente del Tribunale 12 luglio 1996, causa T-52/96 R, *Sogecable/Commissione*, Racc. pag. II-797, punti 40 e 41).
- 43 Occorre al riguardo rilevare che, nella fattispecie, la richiedente non ha prodotto nessun elemento di prova il quale dimostri l'esistenza di tali circostanze eccezionali, che potrebbero giustificare l'adozione del provvedimento richiesto, vale a dire la sospensione del procedimento di applicazione dell'art. 81 CE. Il secondo capo della domanda di provvedimenti provvisori non può essere dichiarato ricevibile su tali basi.

- 44 Pertanto, in assenza di seri elementi che consentano di ritenere non esclusa la ricevibilità del ricorso nella causa principale, la presente domanda di provvedimenti urgenti deve essere dichiarata irricevibile.

Per questi motivi,

IL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE

così provvede:

- 1) La domanda di provvedimenti urgenti è respinta.
- 2) Le spese sono riservate.

Lussemburgo, 5 dicembre 2001

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

B. Vesterdorf