

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Seconda Sezione)

28 marzo 2001 *

Nella causa T-144/99,

Istituto dei mandatarî abilitati presso l'Ufficio europeo dei brevetti, con sede in Monaco di Baviera (Germania), rappresentato dagli avv.ti R. Collin e M.-C. Mitchell, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal sig. E. Gippini Fournier, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

* Lingua processuale: il francese.

avente ad oggetto il ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione 7 aprile 1999, 1999/267/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 85 del Trattato CE [IV/36147 — Codice di condotta dell'IMA (UEB)] (GU L 106, pag. 14),

IL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO
DELLE COMUNITÀ EUROPEE (Seconda Sezione),

composto dai sigg. A.W.H. Meij, presidente, A. Potocki e J. Pirrung, giudici,
cancelliere: G. Herzig, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del
9 novembre 2000,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Contesto normativo

- 1 La Convenzione sul rilascio di brevetti europei (in prosieguo: la «Convenzione»), firmata a Monaco di Baviera il 5 ottobre 1973, istituisce un diritto comune agli Stati contraenti in materia di rilascio di brevetti d'invenzione.

- 2 La Convenzione ha creato l'Organizzazione europea dei brevetti, che ha il compito di concedere brevetti europei.

- 3 Gli organi dell'Organizzazione sono l'Ufficio europeo dei brevetti (in prosieguo: l'«Ufficio») e il consiglio d'amministrazione. L'Ufficio rilascia i brevetti europei sotto il controllo del consiglio d'amministrazione.

- 4 Ai sensi dell'art. 134 della Convenzione, la rappresentanza di persone fisiche o giuridiche nei procedimenti avviati dalla Convenzione può essere assicurata soltanto da mandatari abilitati iscritti in un elenco creato a tal fine dall'Ufficio.

- 5 Il 21 ottobre 1977 il consiglio d'amministrazione dell'Organizzazione ha adottato due regolamenti:
 - il primo, emanato in base all'art. 134, n. 8, lett. b), della Convenzione, relativo alla creazione dell'Istituto dei mandatari abilitati presso l'Ufficio (in prosieguo: l'«IMA»);

 - il secondo, in base all'art. 134, n. 8, lett. c), della Convenzione, riguarda il potere disciplinare dell'IMA sui mandatari abilitati.

- 6 L'IMA è un ente senza scopo di lucro, le cui spese sono coperte dalle risorse proprie provenienti, tra l'altro, dai contributi dei membri. La sua finalità consiste,

tra l'altro, nel collaborare con l'Organizzazione europea dei brevetti per le questioni relative alla professione di mandatario abilitato, in particolare per quanto concerne le questioni disciplinari e l'esame europeo di qualificazione, e nel vigilare sul rispetto delle regole di condotta professionale da parte dei suoi membri, in particolare formulando raccomandazioni.

- 7 Gli iscritti all'albo dei mandatarî abilitati sono membri dell'IMA.

- 8 I membri dell'IMA eleggono al proprio interno un consiglio, il quale ha la facoltà, entro i limiti prescritti dal regolamento in materia di disciplina dei mandatarî abilitati, di formulare raccomandazioni in materia di deontologia (art. 9, n. 3, del regolamento relativo all'istituzione dell'IMA).

- 9 Il consiglio dell'IMA ha così adottato un codice di condotta professionale (in prosieguo: il «codice di condotta»).

- 10 La direttiva del Consiglio 10 settembre 1984, 84/450/CEE, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità ingannevole (GU L 250, pag. 17), nella versione modificata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 6 ottobre 1997, 97/55/CEE, al fine di includervi la pubblicità comparativa (GU L 290, pag. 18; in prosieguo: la «direttiva»), stabilisce, all'art. 3 bis, che la pubblicità comparativa è lecita a condizione, in particolare, che non sia ingannevole.

11 L'art. 7, n. 5, della direttiva, stabilisce:

«Nessuna disposizione della presente direttiva impedisce agli Stati membri, nel rispetto delle disposizioni del Trattato, di mantenere o introdurre divieti o limitazioni dell'uso della pubblicità comparativa riguardante servizi professionali, imposti direttamente o da un ente o un'organizzazione incaricati, a norma della legislazione degli Stati membri, di disciplinare l'esercizio di un'attività professionale».

12 Il termine impartito agli Stati membri per conformarsi alla direttiva scadeva il 23 aprile 2000.

Fatti all'origine del ricorso e svolgimento della procedura

13 Il 17 luglio 1996 l'IMA notificava alla Commissione il codice di condotta, come modificato da ultimo il 7 maggio 1996, al fine di ottenere un'attestazione negativa o, in subordine, un'esenzione, ai sensi degli artt. 2 e 4 del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento di applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato (GU 1962, n. 13, pag. 204).

14 Tale notificazione faceva seguito alla comunicazione degli addebiti inviata all'IMA il 18 novembre 1995 nell'ambito di una denuncia presentata l'8 giugno 1992 da un mandatario per i brevetti europei stabilito nel Regno Unito.

- 15 Il 18 dicembre 1996 la Commissione inviava all'IMA una lettera di richiamo in cui si comunicava, in particolare, che non potevano essere esentate le disposizioni del codice di condotta relative, da un lato, al divieto della pubblicità, perché basate su concetti vaghi ed imprecisi e, d'altro lato, all'obbligo per i membri di applicare onorari ragionevoli.
- 16 Il 3 aprile 1997 l'IMA inviava alla Commissione una nuova versione del codice di condotta, giudicata insoddisfacente. In seguito a discussioni con la Commissione, il 14 ottobre 1997 l'IMA trasmetteva una versione del codice di condotta, come da ultimo modificato il 30 settembre e il 3 ottobre 1997.
- 17 Quest'ultima versione del codice di condotta contiene, in particolare, le disposizioni seguenti:

«Articolo 2 — Pubblicità

a) La pubblicità in generale è autorizzata purché sia veritiera, oggettiva e conforme ai principi essenziali, in particolare alla lealtà e al rispetto del segreto professionale.

b) Fanno eccezione alla pubblicità autorizzata:

1) la comparazione delle prestazioni professionali di un membro con quelli di un altro membro;

(...)

3) la menzione del nome di un'altra entità professionale, salvo accordo scritto di collaborazione tra il membro e detta entità;

(...)

Articolo 5 — Rapporti con gli altri membri

(...)

c) Un membro deve evitare qualsiasi scambio di opinioni su un caso specifico che sappia o sospetti essere o essere stato trattato da un altro membro, con il cliente interessato, a meno che quest'ultimo non manifesti il desiderio di avere un parere indipendente o di cambiare mandatario. Il membro può informare l'altro membro unicamente se il cliente è d'accordo.

(...)».

¹⁸ Il 7 aprile 1999 la Commissione adottava la decisione 1999/267/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'art. 85 del Trattato CE [IV/36147 — Codice di condotta dell'IMA (UEB)] (GU L 106, pag. 14; in prosieguo: la «decisione»).

19 L'art. 1 della decisione recita:

«Le disposizioni dell'articolo 85, paragrafo 1, del Trattato CE e dell'articolo 53, paragrafo 1, dell'accordo SEE sono dichiarate inapplicabili, rispettivamente in virtù dell'articolo 85, paragrafo 3, del Trattato CE e dell'articolo 53, paragrafo 3, dell'accordo SEE, all'articolo 2, lettera b), punti 1) e 3) del codice di condotta (...) nella versione del 30 settembre e del 3 ottobre 1997, che vieta ai membri dell'IMA la pubblicità comparativa, e all'articolo 5, lettera c), nella misura in cui tale disposizione vieta e rende più difficile l'offerta di servizi agli utenti che siano già stati clienti di altri mandatari per un caso specifico.

L'esenzione è accordata dal 14 ottobre 1997 fino al 23 aprile 2000».

20 Con istanza depositata nella cancelleria del Tribunale il 14 giugno 1999, il ricorrente ha proposto il presente ricorso d'annullamento.

21 Con fax pervenuto alla cancelleria del Tribunale il 7 ottobre 1999, il ricorrente ha chiesto la produzione di un documento menzionato nel controricorso, ossia il parere emanato il 17 novembre 1998 dal comitato consultivo in materia di intese e di posizioni dominanti.

22 Con lettera 25 ottobre 1999 la Commissione, in forza dell'art. 10, n. 6, del regolamento n. 17, ha comunicato di non poter trasmettere il suddetto parere al ricorrente.

- 23 Con richiesta depositata presso la cancelleria del Tribunale il 27 dicembre 1999, l'Ordre français des avocats presso il foro di Bruxelles ha presentato istanza di intervento nel presente procedimento. Tale domanda è stata respinta con ordinanza del presidente della Seconda Sezione del Tribunale 22 febbraio 2000 (non pubblicata nella Raccolta).
- 24 Con atto separato, depositato presso la cancelleria del Tribunale il 6 marzo 2000, il ricorrente ha proposto una domanda di provvedimenti urgenti, volta ad ottenere la sospensione dell'esecuzione dell'art. 1 della decisione a partire dal 23 aprile 2000. Con ordinanza 14 aprile 2000, causa T-144/99 R, Istituto dei mandatarî abilitati/Commissione (Racc. pag. II-2067), il presidente del Tribunale ha respinto la domanda riservando la decisione sulle spese.
- 25 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale (Seconda Sezione) ha deciso di passare alla fase orale del procedimento. Nell'ambito delle misure di organizzazione del procedimento, esso ha invitato le parti a rispondere ad un quesito in udienza.
- 26 Le parti hanno presentato osservazioni e risposto ai quesiti posti dal Tribunale all'udienza svoltasi il 9 novembre 2000.

Conclusioni delle parti

- 27 Il ricorrente conclude che il Tribunale voglia:

— annullare la decisione nella parte in cui riguarda l'art. 2, lett. b), primo e terzo comma, e l'art. 5, lett. c), del codice di condotta;

- escludere dal fascicolo il riferimento al parere reso il 17 novembre 1998 dal comitato consultivo in materia di intese e di posizioni dominanti, nonché l'argomento che ne deriva riguardante la giustificazione della durata limitata dell'esenzione e, implicitamente, l'applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato CE (divenuto art. 81, n. 1, CE);

- in subordine, annullare la decisione in quanto reca esenzione dell'art. 2, lett. b), primo e terzo comma, e l'art. 5, lett. c), del codice di condotta soltanto a titolo provvisorio;

- condannare la convenuta alle spese.

28 Il convenuto conclude che il Tribunale voglia:

- respingere il ricorso;

- condannare il ricorrente alle spese.

Sulla ricevibilità

29 Nel corso della fase orale del procedimento, la convenuta ha messo in dubbio la ricevibilità del ricorso, facendo osservare che la decisione è favorevole al ricorrente in quanto accoglie la sua domanda di esenzione.

- 30 Ai sensi dell'art. 113 del regolamento di procedura, il Tribunale può, in qualsiasi momento, anche d'ufficio, rilevare l'irricevibilità per motivi di ordine pubblico tra i quali, secondo una giurisprudenza costante, sono compresi i requisiti di ricevibilità fissati dall'art. 230, quarto comma, CE (sentenza della Corte 24 marzo 1993, causa C-313/90, CIRFS e a./Commissione, Racc. pag. I-1125, punto 23).
- 31 Il Tribunale rileva, innanzi tutto, che il codice di condotta è stato notificato alla Commissione soltanto a seguito di una denuncia e dell'invio di una comunicazione di addebiti al ricorrente e allo scopo di ottenere, in via principale, un'attestazione negativa e, soltanto a titolo subordinato, un'esenzione.
- 32 Per di più, la concessione di un'esenzione presuppone che le disposizioni in questione siano state previamente riconosciute soggette al divieto dell'art. 81, n. 1, CE (sentenza della Corte 13 luglio 1966, causa 32/65, Italia/Consiglio e Commissione, Racc. pag. 295, in particolare pag. 319). Pertanto, nel dichiarare, all'art. 1 della decisione, che l'art. 85, n. 1, del Trattato non è applicabile alle disposizioni controverse del codice di condotta, in forza dell'art. 85, n. 3, del Trattato, la Commissione ha implicitamente ma necessariamente respinto la domanda di attestazione negativa del ricorrente.
- 33 È quindi irrilevante il fatto che la constatazione dell'infrazione figuri esplicitamente solo nella motivazione della decisione, dal momento che detta constatazione costituisce il fondamento dell'obbligo dell'IMA di porre fine all'infrazione e i suoi effetti sulla situazione giuridica del ricorrente non dipendono dalla sua ubicazione nella decisione (v., in tal senso, sentenza della Corte sentenza 13 luglio 1966, causa 56/64, Consten e Grundig/Commissione, Racc. pag. 457, in particolare pag. 516).

- 34 Sotto questo profilo è incontestabile che la decisione produce effetti giuridici vincolanti idonei ad incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in misura considerevole la situazione giuridica di questo (sentenza della Corte 31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, France e a./Commissione, Racc. pag. I-1375, punto 62).
- 35 L'interesse ad agire del ricorrente tanto meno può essere messo in dubbio, in quanto l'annullamento della decisione lo ricollocherebbe nella situazione esistente prima che l'infrazione fosse accertata (v., in tal senso, sentenza della Corte 31 marzo 1971, causa 22/70, Commissione/Consiglio, Racc. pag. 263, punto 60).

Sulla domanda di annullamento dell'art. 1, primo comma, della decisione, nella parte in cui verte sull'art. 2 del codice di condotta

- 36 Il ricorrente deduce tre motivi attinenti alla violazione, rispettivamente, dell'obbligo di motivazione, dell'art. 7, n. 5, della direttiva e dell'art. 81 CE.

Sul primo motivo, attinente alla violazione dell'obbligo di motivazione

Argomenti delle parti

- 37 Il ricorrente ricorda, in limine, la deroga prevista dall'art. 7, n. 5, della direttiva e sostiene che la Commissione, nella decisione, si è limitata a escluderne l'applicazione sostenendo che ciò potesse avvenire solo «nel rispetto delle regole

del Trattato». In tal modo la Commissione metterebbe direttamente in discussione la legittimità dell'art. 7, n. 5, della direttiva rispetto all'art. 81 CE. Orbene, non spetterebbe alla Commissione pronunciarsi sulla legittimità di un atto adottato dal Parlamento e dal Consiglio.

- 38 Poiché la direttiva enuncia una deroga a favore delle libere professioni permettendo di vietare o limitare la pubblicità comparativa, sarebbe quindi compito della Commissione spiegare perché l'art. 2, lett. b), primo e terzo comma, del codice di condotta contiene disposizioni accessorie al divieto vero e proprio di pubblicità comparativa che sarebbero vietate dall'art. 81, n. 1, CE.
- 39 La mancanza di tali spiegazioni costituirebbe una violazione dell'art. 253 CE.
- 40 La Commissione sostiene che il motivo dedotto è infondato.

Giudizio del Tribunale

- 41 Secondo una costante giurisprudenza, la motivazione richiesta dall'art. 253 CE deve fare apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui promana l'atto, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e permettere alla Corte di esercitare il proprio controllo (sentenza della Corte 29 febbraio 1996, causa C-56/93, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-723, punto 86).

- 42 Nel caso di specie, è chiaro che il ‘considerando’ n. 42 della decisione è dedicato esclusivamente al problema dell’interpretazione e degli effetti dell’art. 7, n. 5, della direttiva. In esso, in sostanza, la Commissione dichiara, in primo luogo, che tale disposizione non prevede una deroga automatica per le norme emesse da organismi professionali, in secondo luogo che non è dimostrato che l’IMA sia un’organizzazione contemplata da detto articolo della direttiva e, in terzo luogo, che l’art. 85 del Trattato rimane comunque applicabile.
- 43 Il ragionamento della Commissione viene quindi espresso in modo chiaro e inequivoco. Le obiezioni sollevate dal ricorrente non riguardano, in realtà, la motivazione della decisione, bensì l’esame della fondatezza della causa (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 7 novembre 1997, causa T-84/96, Cipeke/Commissione, Racc. pag. II-2081, punto 47).
- 44 Il primo motivo deve essere pertanto respinto.

Sul secondo motivo, attinente alla violazione dell’art. 7, n. 5, della direttiva

Argomenti delle parti

- 45 Il ricorrente sostiene innanzi tutto che, contrariamente ai dubbi espressi dalla Commissione nella decisione, l’Ufficio, e di conseguenza l’IMA, vanno assimilati a un ente o ad un’organizzazione incaricati dalle legislazioni degli Stati membri di

disciplinare l'esercizio di un'attività professionale, ai sensi dell'art. 7, n. 5, della direttiva.

- 46 Il ricorrente sostiene, inoltre, che l'interpretazione che la Commissione dà all'art. 7, n. 5, della direttiva svuota tale disposizione di ogni effetto e la priva di senso. Basandosi sull'art. 81 CE, la Commissione rimetterebbe in discussione la possibilità di vietare la pubblicità comparativa per le libere professioni, voluta peraltro dal legislatore.
- 47 In realtà, la direttiva non solleverebbe alcun problema di gerarchia delle norme rispetto al Trattato. Il legislatore, prevedendo la possibilità di vietare la pubblicità comparativa nel caso delle libere professioni, avrebbe tenuto conto dell'art. 81 CE e considerato che, di per sé, un tale divieto non era contrario a detta disposizione. Pertanto, l'art. 81 si applicherebbe solo nel caso in cui il divieto di pubblicità comparativa venga utilizzato per fini diversi dall'interesse generale, per esempio in modo discriminatorio.
- 48 La Commissione ritiene il motivo presentato dal ricorrente privo di fondamento.

Giudizio del Tribunale

- 49 Come indicato dalla Commissione al 'considerando' n. 42, secondo comma, della decisione, non occorre decidere se l'IMA possa essere qualificata come un ente o un'organizzazione incaricata, dalla legislazione di uno Stato membro, di disciplinare l'esercizio di una libera professione, ai sensi dell'art. 7, n. 5, della direttiva.

- 50 In effetti, se anche così fosse, conformemente al principio della gerarchia delle norme questa disposizione di un atto di diritto derivato non può consentire di derogare a una disposizione del Trattato.
- 51 Inoltre, l'art. 7, n. 5, della direttiva richiama espressamente tale principio. Esso difatti precisa che gli Stati membri sono autorizzati a mantenere o introdurre disposizioni che vietano la pubblicità comparativa per le libere professioni «nel rispetto delle disposizioni del Trattato».
- 52 Contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente, simile tesi non porta a privare di effetto utile l'art. 7, n. 5, della direttiva, né a farlo considerare illegittimo.
- 53 Infatti, l'applicazione dell'art. 81 CE può avvenire solo in base ad un esame caso per caso, al fine di stabilire se ricorrano i diversi requisiti che esso impone, in particolare con riguardo alle modalità di applicazione concreta dell'art. 7, n. 5, della direttiva e alle conseguenze ad esso collegate in ciascun caso concreto. Orbene, non può escludersi che da un tale esame risulti che le disposizioni dell'art. 81, n. 1, CE non debbano essere applicate.
- 54 Inoltre, anche supponendo che l'art. 81 CE vieti agli Stati membri di utilizzare la possibilità offerta dalla direttiva, non può ammettersi che quest'ultima consenta di derogare a una norma del Trattato.
- 55 Il secondo motivo va pertanto respinto.

Sul terzo motivo, attinente alla violazione dell'art. 81 CE

Argomenti delle parti

- 56 Il ricorrente sostiene che, conformemente alla giurisprudenza della Corte (sentenze 3 dicembre 1974, causa 33/74, Van Binsbergen, Racc. pag. 1299; 28 aprile 1977, causa 71/76, Thieffry, Racc. pag. 765, e sentenza 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard, Racc. pag. I-4165); le norme di deontologia perseguono un interesse generale. Si dovrebbe pertanto ammettere, applicando il principio della «rule of reason», che esse sono indispensabili e non possono perciò ricadere nella sfera di applicazione dell'art. 81, n. 1, CE.
- 57 Il divieto di pubblicità comparativa sarebbe difatti necessario nell'ambito di un'attività regolamentata che rientra nell'ordine pubblico e non recherebbe pregiudizio alla concorrenza. Nel caso di specie, tale divieto si baserebbe sul tatto, sulla dignità e sulla necessaria cortesia che debbono sussistere in una libera professione. Esso consentirebbe di garantire il rispetto dell'etica che si impone alle professioni regolamentate, i cui membri esercitano un'attività che rientra nell'ordine pubblico.
- 58 In una professione come quella del caso di specie, il successo dovrebbe dipendere molto più dal merito che dal richiamo pubblicitario, il quale favorirebbe i mandatari maggiormente dotati di mezzi finanziari.
- 59 Detti principi sarebbero peraltro all'origine del divieto di pubblicità comparativa per le libere professioni contenuto nell'art. 7, n. 5, della direttiva. In realtà, le prestazioni corrispondenti a queste professioni, che fanno parte di un insieme complesso, non sarebbero per lo più oggettivamente comparabili.

- 60 Il ricorrente fa osservare infine che il divieto di pubblicità comparativa tra mandatarî avrebbe solo una portata limitata. Esso costituirebbe infatti un'eccezione limitata al principio della libertà di pubblicità, al solo scopo di evitare che questa non diventi sleale e ingannevole.
- 61 Secondo la Commissione, l'art. 2, lett. b), del codice di condotta vieta la pubblicità comparativa sia al primo sia al terzo comma, e costituirebbe in tal modo una limitazione della concorrenza.

Giudizio del Tribunale

- 62 Occorre rilevare, in limine, che il ricorrente non contesta la definizione del mercato in questione, né il pregiudizio per il commercio fra gli Stati membri, né la sua qualificazione come associazione di imprese ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE o quella del codice di condotta come decisione di associazione di imprese ai sensi della medesima disposizione.
- 63 Nell'ambito del ricorso in oggetto, pertanto, si tratta di verificare solo se le disposizioni controverse dell'art. 2 del codice di condotta, in quanto vietano la pubblicità comparativa tra mandatarî abilitati, costituiscano limitazioni alla concorrenza ai sensi dell'art. 81 CE.
- 64 A questo proposito non può ammettersi che norme le quali disciplinano l'esercizio di una professione sfuggano per principio alla sfera di applicazione dell'art. 81, n. 1, CE per il solo fatto di essere qualificate come «deontologiche» dagli enti competenti.

- 65 Soltanto un esame caso per caso permette di valutare la validità di una norma di questo tipo rispetto alla suddetta disposizione del Trattato, in particolare tenendo conto del suo impatto sulla libertà di azione dei membri professionisti della categoria e sull'organizzazione di questa, nonché sugli utenti dei servizi in questione.
- 66 Inoltre, la giurisprudenza citata dal ricorrente a sostegno della sua tesi non è pertinente. Infatti, le sentenze in questione si riferiscono ai principi della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi. Da ciò deriva che norme deontologiche vigenti in uno Stato membro che perseguono uno scopo di interesse generale si applicano ai professionisti che esercitano la propria attività sul territorio di detto Stato, senza violare i suddetti principi. Per contro, nessuna conseguenza può essere tratta per quanto riguarda l'applicabilità dell'art. 81 CE al caso di specie.
- 67 Del resto, quando gli autori del Trattato CE hanno inteso sottrarre talune attività all'applicazione delle norme sulla concorrenza o applicare ad esse un regime specifico, lo hanno fatto in modo esplicito. Ciò avviene per quanto riguarda la produzione e il commercio dei prodotti agricoli (art. 36 CE) (sentenza della Corte 30 aprile 1986, cause riunite 209/84, 210/84, 211/84, 212/84 e 213/84, Ministère public/Asjes, Racc. pag. 1425, punto 40) o per la produzione e il commercio di armi e materiali da guerra (art. 296 CE).
- 68 Di conseguenza, occorre esaminare se la Commissione abbia considerato a giusto titolo che le disposizioni dell'art. 2 del codice di condotta messe in discussione nella decisione costituiscono restrizioni alla concorrenza ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE.
- 69 Come risulta, in particolare, dai 'considerando' nn. 43 e 46 della decisione, e dall'art. 1 del dispositivo di questa, l'art. 2, lett. b), del codice di condotta vieta la pubblicità comparativa tra mandatari sia al primo sia al terzo comma.

- 70 Orbene, il terzo comma non riguarda né la pubblicità comparativa né le relazioni tra i membri dell'IMA, bensì solo la «menzione del nome di un'altra entità professionale, salvo accordo scritto di collaborazione tra il membro e detta entità». Tale disposizione mira così ad evitare che un mandatario si avvalga indebitamente di relazioni professionali.
- 71 Di conseguenza, la Commissione ha ritenuto a torto che detto comma costituisse una limitazione della concorrenza e fosse pertanto incompatibile con l'art. 85 del Trattato in quanto vieta la pubblicità comparativa tra mandatari. L'art. 1 della decisione deve, in questi limiti, essere annullato.
- 72 Per quanto riguarda il divieto di pubblicità comparativa vero e proprio, previsto dall'art. 2, lett. b), primo comma, del codice di condotta, occorre innanzi tutto rilevare che la pubblicità è un elemento importante dello stato di concorrenza su un determinato mercato, in quanto consente una migliore valutazione dei meriti di ciascun operatore, la qualità delle loro prestazioni e il loro costo.
- 73 Inoltre, se effettuata in condizioni leali e secondo modalità adeguate, la pubblicità comparativa permette, in particolare, di accrescere l'informazione degli utenti e di contribuire così alla scelta del mandatario abilitato cui rivolgersi all'interno della Comunità.
- 74 Pertanto, il puro e semplice divieto di pubblicità comparativa limita le possibilità dei mandatari più validi di sviluppare i loro servizi. In particolare, ciò produce la conseguenza di cristallizzare la clientela di ciascun mandatario abilitato all'interno di un mercato nazionale.

- 75 Giustamente, dunque, la Commissione tiene conto degli effetti favorevoli alla concorrenza di una pubblicità comparativa leale e adeguata ('considerando' n. 41) e delle restrizioni alla concorrenza prodotte, invece, dal divieto di qualunque forma di questo tipo di pubblicità ('considerando' n. 43).
- 76 L'argomento del ricorrente in base al quale «il successo dovrebbe dipendere molto più dal merito che dal richiamo pubblicitario, il quale favorirebbe i mandatari maggiormente dotati di mezzi finanziari», non può essere accolto. Infatti, è sufficiente rilevare che tale argomento porta ad escludere qualsiasi forma di pubblicità, dal momento che questa favorirebbe i mandatari dotati di una considerevole base finanziaria. Invece, dall'art. 2, lett. a), dello stesso codice di condotta, deriva che i mandatari sono in generale autorizzati a fare pubblicità.
- 77 Inoltre, il ricorrente ha sostenuto che il divieto di pubblicità comparativa si baserebbe sul «tatto», sulla «dignità» e sulla «necessaria cortesia» che debbono prevalere all'interno di una professione come quella di cui trattasi.
- 78 Tuttavia, in mancanza di una dimostrazione del fatto che il divieto assoluto di pubblicità comparativa è oggettivamente necessario per salvaguardare la dignità e la deontologia della professione in questione, l'argomento del ricorrente non inficia la legittimità della decisione.
- 79 Pertanto, non è stato dimostrato che la Commissione abbia commesso un errore nel concludere che un puro e semplice divieto di pubblicità comparativa tra mandatari abilitati rientra nella sfera di applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato.

- 80 La domanda di annullamento dell'art. 1 della decisione, nella parte in cui riguarda l'art. 2, lett. b), primo comma, del codice di condotta dev'essere pertanto respinta.

Sulla domanda di annullamento dell'art. 1, primo comma, della decisione nella parte in cui riguarda l'art. 5, lett. c), del codice di condotta

Argomenti delle parti

- 81 Il ricorrente deduce una violazione del Trattato CE e della direttiva.
- 82 Egli sostiene che l'art. 5, lett. c), del codice di condotta corrisponde a una classica regola di deontologia che si applica a tutte le libere professioni.
- 83 Riferendosi alla peculiarità di tali professioni, e segnatamente alle loro regole deontologiche, riconosciuta dalla giurisprudenza (v. supra, punto 56), il ricorrente sostiene che la disposizione in questione non limita la concorrenza.
- 84 Del resto, sarebbe vietata soltanto l'«attivazione» di un mandatario per avvicinare i clienti di altri mandatari in uno stesso affare, il che rappresenta un obbligo deontologico fondamentale necessario in ogni libera professione e giustificato dai principi del tatto e della lealtà. Tale divieto non pregiudicherebbe la concorrenza poiché, su richiesta di un cliente, un nuovo mandatario potrebbe

intervenire per suo conto o essere posto in concorrenza con più mandatari per lo stesso fascicolo. Parimenti, qualunque cliente di un mandatario potrebbe essere destinatario dell'offerta pubblicitaria di un altro mandatario, dato che la pubblicità è in generale consentita.

- 85 Il divieto di avvicinare i clienti di un altro mandatario sarebbe giustificato tanto nell'ipotesi di un caso in corso di trattamento, come ammesso dalla Commissione, quanto nell'ipotesi di un caso concluso. Tale divieto avrebbe il solo scopo di evitare lo sviluppo di pratiche sleali tra i mandatari abilitati, dal momento che l'avvicinamento dei clienti di un altro mandatario riguardo a un caso in corso o concluso potrebbe concepirsi solo in uno spirito critico contrario ai principi elementari di lealtà e colleganza.
- 86 La Commissione ribatte, in sostanza, che la disposizione controversa costituisce, quanto meno, un ostacolo alla possibilità, per un mandatario, di offrire servizi in relazione ad un caso che sia già stato trattato e di dar prova delle sue competenze, cosa che gli renderebbe più difficile l'avvicinare i vecchi clienti di un altro mandatario.
- 87 La possibilità per il cliente di cambiare mandatario o chiedere un parere indipendente non compenserebbe detta difficoltà, in quanto implica un'attivazione del cliente in base semplicemente al suo proprio parere, senza poter usufruire di una consulenza offerta spontaneamente da professionisti.
- 88 Del resto, tenuto conto del suo dettato impreciso, l'art. 5, lett. c), del codice di condotta potrebbe costituire un serio ostacolo allo stabilimento di contatti professionali con i vecchi clienti di altri mandatari. Non si tratterebbe semplicemente, come lascia intendere il ricorrente, di limitare il diritto di un mandatario di avvicinare i clienti di un altro mandatario nel medesimo affare.

Giudizio del Tribunale

- 89 È incontestato che la Commissione non ha espresso riserve nei confronti dell'art. 5, lett. c), del codice di condotta in quanto tale disposizione contiene un «divieto di offrire servizi non sollecitati per casi in corso di trattamento da parte di un altro mandatario» ('considerando' n. 37 della decisione).
- 90 Essa ha invece sollevato obiezioni riguardo al caso di fascicoli di cui si è concluso il trattamento.
- 91 Va rilevato innanzi tutto che, contrariamente a quanto indicato al 'considerando' n. 37, prima frase, della decisione, l'art. 5, lett. c), del codice di condotta non contiene il «divieto di offrire servizi non sollecitati per casi in corso di trattamento da parte di un altro mandatario (...) quando è concluso il trattamento di un caso di questo cliente da parte dell'altro mandatario».
- 92 In realtà, come risulta dalla stessa lettera dell'art. 5, lett. c), del codice di condotta, tale disposizione semplicemente vieta a un mandatario, quando offre i suoi servizi al cliente di un altro mandatario, di avere con tale cliente uno scambio di opinioni su un caso concluso e, a maggior ragione, di sfruttare tale caso per entrare in contatto con quel cliente.
- 93 La Commissione ha però precisato la natura delle sue accuse al secondo comma del 'considerando' n. 37 della decisione, nel quale essa spiega che, «se un mandatario non può scambiare opinioni con un cliente potenziale circa un caso specifico già trattato da un altro mandatario, difficilmente potrà offrirgli di

trattare nuovi casi in rapporto con detto caso specifico, ed avrà anche difficoltà ad instaurare un qualsiasi contatto professionale con questo cliente». Entro questi limiti la Commissione, all'art. 1 della decisione, ha rilevato l'incompatibilità dell'art. 5, lett. c), del codice di condotta con l'art. 85 del Trattato.

- 94 Tale valutazione non può essere accolta, dal momento che l'art. 5, lett. c), del codice di condotta non ha la portata che la Commissione gli attribuisce.
- 95 Infatti tale articolo, come già detto, non vieta l'offerta di servizi. Inoltre, esso non impedisce al mandatario di far valere, in occasione della presa di contatto con il cliente di un altro mandatario, qualsiasi elemento relativo, in particolare, alla sua esperienza, alle sue qualità, alla sua formazione o ai costi. Esso non impedisce neppure lo scambio di opinioni, anche su di un caso specifico, qualora il cliente esprima il desiderio di avere un parere indipendente o manifesti l'intenzione di cambiare mandatario.
- 96 L'art. 5, lett. c), del codice di condotta vieta unicamente lo scambio di opinioni con un cliente su iniziativa di un mandatario a proposito di un caso specifico concluso che era stato trattato da un altro mandatario, divieto che può essere rimosso dal cliente stesso.
- 97 Di conseguenza, la Commissione ha ingiustamente affermato che, a causa in particolare di tale disposizione, i mandatari «vedono notevolmente ridotte le possibilità di offrire i loro servizi a clienti potenziali (nazionali od esteri) che siano già stati clienti di un altro mandatario per un caso specifico» ('considerando' n. 43).

- 98 In realtà, l'obiettivo perseguito dall'art. 5, lett. c), del codice di condotta, come risulta dal complesso dell'articolo stesso, è di evitare che, in occasione dell'offerta di servizi a un cliente, un mandatario denigri un collega mettendo in discussione l'intervento di questo in un determinato caso.
- 99 Alla luce dell'insieme di tali elementi occorre concludere che la Commissione, fondandosi su un'analisi errata dell'art. 5, lett. c), del codice di condotta, ha dichiarato che tale disposizione costituiva una limitazione alla concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato.
- 100 Di conseguenza, l'art. 1 della decisione dev'essere annullato nella parte in cui riguarda l'art. 5, lett. c), del codice di condotta.

Sulla domanda presentata in subordine, diretta all'annullamento dell'art. 1, secondo comma, della decisione, in quanto concede un'esenzione solo a titolo transitorio

- 101 Tenuto conto di quanto precede, la domanda presentata in subordine va esaminata solo per la parte in cui riguarda l'art. 2, lett. b), primo comma, del codice di condotta.

- 102 Il ricorrente deduce tre motivi attinenti rispettivamente al difetto di motivazione, alla violazione dell'art. 81, n. 3, CE e alla violazione dell'art. 8 del regolamento n. 17.

Sul primo motivo, attinente al difetto di motivazione

- 103 Il ricorrente sostiene che la Commissione non spiega nella decisione perché le condizioni dell'esenzione non sussisterebbero più alla scadenza del periodo transitorio fissato dall'art. 1, secondo comma, ossia il 23 aprile 2000.

- 104 Questo motivo non può essere accolto.

- 105 Infatti, al 'considerando' n. 48 della decisione, la Commissione ha spiegato che la data del 23 aprile 2000 era stata definita proprio perché corrispondeva al termine ultimo entro il quale la direttiva doveva essere trasposta negli ordinamenti nazionali.

- 106 In tal modo, conformemente all'art. 253 CE, la decisione espone in modo chiaro e inequivoco l'iter logico seguito dalla Commissione.

Sul secondo motivo, attinente alla violazione dell'art. 81, n. 3, CE

Argomenti delle parti

- 107 In limine, il ricorrente fa rilevare che nel controricorso la Commissione si è riferita alla posizione espressa da numerosi Stati membri durante la riunione del comitato consultivo in materia di intese e di abuso di posizione dominante svoltasi il 17 novembre 1998. Tuttavia, malgrado la richiesta della ricorrente, la Commissione avrebbe rifiutato di produrre il parere emesso dal comitato, sostenendo che non era pubblico. Orbene, nella sentenza 7 giugno 1983, cause riunite 100/80, 101/80, 102/80 e 103/80, *Musique Diffusion française/Commissione* (Racc. pag. 1825), la Corte aveva affermato che un parere come quello di cui trattasi poteva essere versato agli atti solo sulla base dell'art. 10, n. 6, del regolamento n. 17. In altri termini, la Commissione, in violazione del principio del contraddittorio e dei diritti della difesa, farebbe uso, nelle sue memorie, degli estratti di un documento che sapeva di non poter produrre dinanzi al Tribunale.
- 108 Qualunque riferimento al parere contestato e l'affermazione a sostegno della quale la Commissione lo aveva dedotto dovrebbero pertanto essere esclusi dal fascicolo.
- 109 Nel merito, il ricorrente sostiene che sussistono le condizioni di applicazione dell'art. 81, n. 3, CE per la concessione di un'esenzione a lungo termine. Rifiutando di concedere tale esenzione, la Commissione avrebbe violato la suddetta disposizione del Trattato.
- 110 In primo luogo, l'art. 2, lett. b), primo comma, del codice di condotta contribuirebbe a migliorare la distribuzione dei servizi di cui trattasi e/o a promuovere il progresso economico, riservando agli utenti un'equa parte del profitto che ne deriverebbe, ai sensi dell'art. 81, n. 3, CE.

- 111 La disposizione in questione, infatti, costituirebbe un obbligo deontologico diretto a far rispettare l'etica e i principi fondamentali che disciplinano una libera professione. Lo scopo fondamentale sarebbe pertanto quello di garantire il miglioramento permanente dei servizi offerti dai mandatari a beneficio diretto dei clienti.
- 112 Il divieto della pubblicità comparativa migliorerebbe l'attività di prestazione dei servizi dei professionisti che devono dedicarsi, a beneficio dei propri clienti, all'aggiornamento dei testi della domanda di brevetto europeo e alla difesa dei loro clienti dinanzi alle istanze dell'Ufficio.
- 113 In realtà, sarebbe difficile confrontare oggettivamente le prestazioni fornite dai mandatari a causa della loro complessità. Anche riguardo ai costi il confronto non sarebbe possibile, dal momento che, oltre al semplice tasso orario, subentra una moltitudine di fattori come la competenza, l'esperienza, e così via. In tal modo, qualunque confronto potrebbe essere ingannevole e contravvenire all'art. 3 bis della direttiva.
- 114 Inoltre, la dispersione di tempo e di energia risultante da un vano tentativo di confrontare le attività dei membri dell'IMA pregiudicherebbe la qualità dei loro servizi e potrebbe deformare nell'opinione pubblica l'immagine che questi professionisti danno delle istituzioni che partecipano al processo di giustizia. La pubblicità comparativa, ove esistente, avvantaggerebbe in definitiva solo i mandatari che si trovano in una posizione di forza sul mercato e che dispongono di risorse finanziarie considerevoli e andrebbe a svantaggio degli altri mandatari, i quali sarebbero destinati alla scomparsa.
- 115 Il divieto di pubblicità comparativa eviterebbe ai consumatori di subire il costo di una tale pubblicità e del tempo passato alla ricerca di elementi di confronto praticamente impossibili da trovare.

- 116 In secondo luogo, la disposizione controversa sarebbe indispensabile, ai sensi dell'art. 81, n. 3, CE, tenuto conto della specificità della professione dei mandatari, i quali «partecipano a un'attività che rientra nella nozione di ordine pubblico».
- 117 In terzo luogo, la concorrenza non sarebbe eliminata per una parte sostanziale dei servizi in questione. In effetti, al di là dell'esclusione di certi metodi di pubblicità e di offerta di servizi, i membri dell'IMA sarebbero liberi di farsi concorrenza in vari altri modi.
- 118 In conclusione, il ricorrente fa osservare che la soluzione adottata nella decisione verrebbe ad introdurre, a partire dal 23 aprile 2000, una differenziazione tra i mandatari autorizzati, per i quali la pubblicità comparativa dovrebbe essere ammessa, e le libere professioni come quelle di avvocato e di consulente in materia di proprietà intellettuale, per le quali la pubblicità continuerebbe ad essere vietata in numerosi Stati membri.
- 119 La Commissione sostiene che, riguardo alla fissazione della durata di un'esenzione, essa dispone di un potere discrezionale sul quale il giudice dispone di un potere di controllo limitato (sentenza del Tribunale 15 luglio 1994, causa T-17/93, Matra Hachette/Commissione, Racc. pag. II-595).
- 120 In risposta all'obiezione del ricorrente sul parere emesso dal comitato consultivo in materia di intese e di posizioni dominanti, la Commissione ricorda che la

mancata trasmissione di tale parere non è contraria al principio del rispetto dei diritti della difesa (sentenza *Musique diffusion française e a./Commissione*, citata, punto 36). Inoltre, la determinazione della durata dell'esenzione si baserebbe soltanto sulle considerazioni riprese al 'considerando' n. 48 della decisione.

- 121 Nel caso di specie la Commissione avrebbe ritenuto che un'esenzione fino al 23 aprile 2000, anche se di durata limitata, fosse sufficiente per consentire ai mandatari e agli utenti di adattarsi gradualmente alla nuova situazione.
- 122 La Commissione fa rilevare che la quasi totalità degli argomenti dedotti dal ricorrente al fine di dimostrare che il divieto di pubblicità comparativa potrebbe rispondere in modo duraturo ai requisiti prescritti dall'art. 81, n. 3, CE riguardano il primo dei suddetti requisiti, relativo al miglioramento della produzione o della distribuzione dei prodotti o alla promozione del progresso tecnico o economico. Tali argomenti, peraltro, non sarebbero convincenti. Alcuni tenderebbero a rimettere in discussione il fatto che i mandatari sono imprese ai sensi dell'art. 81 CE. Altri costituirebbero generici giudizi di valore a condanna della nozione stessa di pubblicità comparativa per tutte le professioni, mentre il legislatore comunitario si è espresso in senso opposto; per di più, tali critiche sarebbero prive di oggetto, tenuto conto dei rigorosi requisiti imposti dalla direttiva in tema di liceità della pubblicità comparativa. Altri ancora, infine, riguarderebbero la pubblicità in generale, mentre il codice di condotta stesso autorizza già alcune forme di pubblicità.
- 123 Per quanto riguarda gli argomenti che mettono più specificamente in discussione la possibilità di pubblicità comparativa per la professione di mandatario abilitato, come la difficoltà di un confronto oggettivo tra i prezzi o i rischi di pubblicità ingannevole, la Commissione sostiene che essi trovano risposta nei rigorosi criteri che debbono sussistere cumulativamente perché la pubblicità comparativa sia lecita ai sensi della direttiva.

- 124 Infine, la Commissione respinge l'obiezione del ricorrente relativa alla differenziazione che esisterebbe a partire dal 23 aprile 2000 tra la situazione dei mandatari e quella delle altre libere professioni. Tale differenziazione, infatti, sarebbe solo il risultato dell'armonizzazione incompleta dei diritti nazionali, e non della decisione.

Giudizio del Tribunale

- 125 Dall'art. 1 della decisione deriva che le disposizioni dell'art. 85, n. 1, del Trattato sono state dichiarate inapplicabili, in forza dell'art. 85, n. 3, del Trattato, all'art. 2, lett. b), primo comma, del codice di condotta.

- 126 Tale esenzione è stata concessa fino al 23 aprile 2000.

- 127 L'argomento del ricorrente mira a dimostrare che la disposizione controversa del codice di condotta risponde ai requisiti prescritti per beneficiare di un'esenzione.

- 128 Tuttavia, tenuto conto del fatto che la decisione della Commissione si pronuncia in tal senso, detto argomento è inconferente. La contestazione presentata dal ricorrente può quindi vertere solo sulla durata di tale esenzione.

- 129 Occorre ricordare a tal proposito che la durata di un'esenzione dev'essere sufficiente a consentire ai suoi beneficiari di conseguire i vantaggi che la giustificano (sentenza del Tribunale 15 settembre 1998, cause riunite T-374/94, T-375/94, T-384/94 e T-388/94, *European Night Services e a./Commissione*, Racc. pag. II-3141, punto 230).
- 130 Nel caso di specie il principale vantaggio individuato nella decisione consiste nel garantire una fase transitoria in condizioni ragionevoli. A tale scopo è stata fissata la data del 23 aprile 2000, corrispondente al termine ultimo per la trasposizione della direttiva.
- 131 Orbene, il ricorrente non ha dedotto alcun argomento specifico per dimostrare che, scegliendo tale data, di oltre un anno successiva all'adozione della decisione, la Commissione avrebbe commesso un errore manifesto di valutazione.

132 Il motivo dev'essere quindi respinto.

- 133 Occorre peraltro rilevare che la Commissione, nel controricorso, ha tratto argomento da un documento che sapeva non sarebbe stato possibile comunicare al ricorrente. Orbene, nella fase amministrativa di un procedimento di attuazione dell'art. 81 CE la mancata comunicazione del parere reso dal comitato consultivo in materia di intese e di abusi di posizione dominante non è contraria al principio del rispetto dei diritti della difesa (sentenza *Musique diffusion française e a./Commissione*, citata, punto 36). Al contrario, salvo circostanze eccezionali, una parte in un procedimento giurisdizionale non può, senza violare il principio del contraddittorio, invocare a sostegno delle sue asserzioni un documento che non è in grado di versare agli atti.

134 Tuttavia, da quanto precede risulta che, non essendo detto documento necessario per la soluzione del motivo in oggetto, da tale rilievo non può essere desunta alcuna conseguenza.

Sul terzo motivo, attinente alla violazione dell'art. 8 del regolamento n. 17

135 Il ricorrente sostiene che la Commissione ha violato l'art. 8 del regolamento n. 17. Infatti, pur avendo esplicitamente rilevato che ricorrevano le condizioni di cui all'art. 85, n. 3, del Trattato, essa avrebbe concesso un'esenzione solo a titolo provvisorio, senza possibilità di rinnovo.

136 Ai sensi dell'art. 8, nn. 1 e 2, del regolamento n. 17, una decisione di esenzione «è rilasciata [solo] per un periodo determinato» e «può essere rinnovata su domanda, qualora continuino a sussistere le condizioni previste dall'articolo 85, paragrafo 3 del Trattato».

137 Nel caso di specie l'esenzione è stata concessa fino al 23 aprile 2000 e nulla impediva al ricorrente di domandarne alla Commissione il rinnovo.

138 Il motivo dev'essere quindi respinto.

Sulle spese

139 Ai sensi dell'art. 87, n. 3, del regolamento di procedura, il Tribunale può ripartire le spese se le parti soccombono rispettivamente su uno o più capi.

140 Nel caso di specie il Tribunale ritiene che ciascuna delle parti debba essere condannata a sopportare le proprie spese, comprese quelle sostenute in sede di procedimento sommario.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Seconda Sezione)

dichiara e statuisce:

- 1) L'art. 1 della decisione della Commissione 7 aprile 1999, 1999/267/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 85 del Trattato CE [IV/36147 — Codice di condotta dell'IMA (UEB)] è annullato nella parte in cui

riguarda l'art. 2, lett. b), terzo comma, e l'art. 5, lett. c), del codice di condotta dell'Istituto dei mandatari abilitati presso l'Ufficio europeo dei brevetti.

- 2) Per il resto, il ricorso è respinto.

- 3) Ciascuna delle parti sopporterà le proprie spese, comprese quelle sostenute in sede di procedimento sommario.

Meij

Potocki

Pirrung

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 28 marzo 2001.

Il cancelliere

Il presidente

H. Jung

A.W.H. Meij