

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Quinta Sezione)

22 novembre 2001 *

Nella causa T-139/98,

Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato (AAMS), rappresentata dai sigg. P.G. Ferri e D. Del Gaizo, avvocati dello Stato, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal sig. G. Marengo e dalla sig.ra L. Pignataro, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

sostenuta da

Rothmans International Europe BV, con sede in Amsterdam (Paesi Bassi), rappresentata dall'avv. S. Crosby, solicitor, con domicilio eletto in Lussemburgo,

* Lingua processuale: l'italiano.

e

JT International BV, già **R.J. Reynolds International BV**, con sede in Hilversum (Paesi Bassi), rappresentata dagli avv.ti **O.W. Brouwer**, **F.P. Louis** e **T. Janssens**, avocats, con domicilio eletto in Lussemburgo,

intervenant,

avente ad oggetto un ricorso diretto, in via principale, all'annullamento della decisione della Commissione 17 giugno 1998, 98/538/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 86 del trattato CE (IV/36.010-F3 — Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato; GU L 252, pag. 47), nonché, in subordine, alla riduzione dell'importo dell'ammenda inflitta,

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

composto dalla sig.ra **P. Lindh**, presidente, dai sigg. **R. García-Valdecasas** e **J.D. Cooke**, giudici,

cancelliere: sig.ra **E. Sheehan**, referendaria

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del 20 marzo 2001,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Fatti

- 1 Il presente ricorso è diretto all'annullamento della decisione della Commissione 17 giugno 1998, 98/538/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 86 del trattato CE (IV/36.010-F3 — Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato; GU L 252, pag. 47; in prosieguo: la «decisione controversa»). L'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato (in prosieguo: l'«AAMS») è un'entità, incardinata nell'Amministrazione finanziaria dello Stato italiano, che svolge, tra l'altro, attività di produzione, importazione, esportazione e distribuzione all'ingrosso di tabacchi lavorati. L'attività e l'organizzazione dell'AAMS sono stabilite e regolate dal r.d.l. 8 dicembre 1927, n. 2258.
- 2 Facendo seguito a tre domande presentate, ai sensi dell'art. 3 del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento d'applicazione degli articoli 85 e 86 del trattato (GU 1962, n. 13, pag. 204), dalle imprese R.J. Reynolds Tobacco GmbH e R.J. Reynolds Tobacco Company SAE (nel maggio 1996), dall'impresa Rothmans International BV (nel settembre 1996) e dall'impresa International Tobacco Company (nel giugno 1997) (in prosieguo: le «denuncianti»), con lettera SG(97) D/1583 del 28 febbraio 1997 la Commissione ha inviato all'AAMS una comunicazione degli addebiti al fine di valutare la compatibilità con l'art. 86 del Trattato di taluni comportamenti di quest'ultima nel settore delle sigarette in Italia. La comunicazione degli addebiti è stata inviata anche ad alcune imprese terze. Con lettera 19 maggio 1997 l'AAMS ha presentato le sue osservazioni sugli addebiti sollevati dalla Commissione. La R.J. Reynolds Internationale BV e la Rothmans International BV hanno anch'esse presentato osservazioni scritte, che sono state comunicate all'AAMS dalla Commissione il 13 giugno 1997.

- 3 La Commissione, dopo aver proceduto, l'11 luglio 1997, all'audizione dell'AAMS e di terzi, conformemente all'art. 19, n. 1, del regolamento n. 17 e al regolamento della Commissione 25 luglio 1963, n. 99/63/CEE, relativo alle audizioni previste all'articolo 19, paragrafi 1 e 2, del regolamento n. 17 del Consiglio (GU 1963, n. 127, pag. 2268), e dopo aver ricevuto le osservazioni scritte dell'AAMS del 25 luglio 1997 su tale audizione, ha adottato la decisione controversa.

La decisione controversa

- 4 La Commissione ha constatato che, ai sensi dell'art. 45 della legge 17 luglio 1942, n. 907 (GURI n. 199 del 28 maggio 1942), l'AAMS godeva del diritto esclusivo di fabbricare tabacchi lavorati nel territorio dello Stato italiano. Essa ha rilevato che, al momento dell'adozione della decisione controversa, l'AAMS produceva non solo sigarette contraddistinte da marchi di cui essa era proprietaria, ma anche sigarette contraddistinte da marchi dell'impresa Philip Morris. Ha rilevato altresì che, nel corso degli ultimi decenni, l'AAMS aveva concluso con detta impresa accordi di licenza di fabbricazione e che, nel 1995, l'AAMS aveva fabbricato circa 54 milioni di chilogrammi di sigarette, di cui 40 milioni con i propri marchi e 14 milioni con i marchi Philip Morris (punto 2 della motivazione della decisione controversa).
- 5 La Commissione ha rilevato che l'importazione in Italia e la commercializzazione all'ingrosso di sigarette provenienti dagli altri Stati membri erano state liberalizzate dalla legge 10 dicembre 1975, n. 724 (GURI n. 4 del 7 gennaio 1976), e che, di conseguenza, era ormai ammessa l'importazione attraverso depositi di distribuzione non appartenenti all'AAMS. Ha osservato che, nonostante tale liberalizzazione, tutte le sigarette di provenienza comunitaria continuavano ad essere importate in Italia dall'AAMS, che ne curava anche la distribuzione all'ingrosso sulla base di accordi da essa stipulati con i produttori esteri (in prosieguo: le «imprese estere») interessati a vendere le loro sigarette nel territorio italiano (punto 5 della motivazione della decisione controversa).

- 6 La Commissione ha constatato che l'organizzazione dei servizi di distribuzione e vendita dei generi di monopolio e, dunque, delle sigarette era disciplinata dalla legge 22 dicembre 1957, n. 1293 (GURI n. 9 del 13 gennaio 1958), e che, in forza di tale legge, detti servizi erano forniti da:
- a) ispettorati compartimentali, che controllavano i servizi di distribuzione e di vendita;
 - b) organi di distribuzione primaria (in prosieguo: i «depositi»), per il ricevimento, l'immagazzinaggio e la distribuzione dei prodotti per la vendita. I depositi avevano inoltre il compito di recuperare la tassa sulle vendite e di versarla al Tesoro;
 - c) sezioni vendita dei depositi, che prelevavano i prodotti immagazzinati nei depositi, dietro pagamento, e li vendevano alle rivendite autorizzate;
 - d) organi di distribuzione secondaria (in prosieguo: i «magazzini di vendita all'ingrosso»), che prelevavano i prodotti immagazzinati nei depositi e nelle sezioni vendita dei depositi, dietro pagamento, e li vendevano alle rivendite autorizzate;
 - e) rivendite (punto 6 della motivazione della decisione controversa).
- 7 La Commissione ha precisato che gli ispettorati, i depositi e le sezioni vendita dei depositi facevano parte dell'AAMS, che la gestione dei magazzini di vendita all'ingrosso era affidata a privati e che l'AAMS non era presente sul mercato della

vendita al dettaglio di sigarette (v. punti 7-9 e 32 della motivazione della decisione controversa). Essa ha aggiunto che la vendita al dettaglio di tutte le sigarette in Italia era oggetto di un monopolio, che la gestione delle rivendite di tabacchi era disciplinata per decreto e, in particolare, da circolari emanate dall'AAMS e che, dal 1° gennaio 1993, le imprese estere avevano la possibilità di affidare la distribuzione all'ingrosso delle loro sigarette agli operatori commerciali detentori di «depositi fiscali», utilizzati per la commercializzazione degli altri prodotti soggetti ad accisa (punti 31 e 32 della motivazione della decisione controversa).

- 8 Al fine di stabilire se l'AAMS occupasse una posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato, la Commissione ha delineato tre mercati di prodotti e di servizi, caratterizzati da un legame di elevata interdipendenza, di modo che un comportamento posto in essere in uno di questi poteva determinare rilevanti conseguenze negli altri mercati. Il primo mercato era quello delle sigarette prodotte in Italia o in altri Stati membri e destinate ad essere distribuite e vendute nel territorio italiano (in prosieguo: il «mercato delle sigarette»). Il secondo mercato era quello dei servizi relativi alla distribuzione ed alla vendita all'ingrosso delle summenzionate sigarette (in prosieguo: il «mercato della distribuzione all'ingrosso»). Il terzo mercato era quello dei servizi relativi alla vendita al dettaglio delle sigarette (in prosieguo: il «mercato della distribuzione al dettaglio») (punti 22-27 della motivazione della decisione controversa).
- 9 La Commissione ha poi rilevato che, dal punto di vista geografico, questi diversi mercati corrispondevano al territorio italiano per i motivi seguenti:
- a) le preferenze dei fumatori italiani erano diverse rispetto a quelle dei fumatori degli altri Stati membri;
 - b) i prezzi di vendita al dettaglio delle sigarette differivano sensibilmente da quelli esistenti negli altri Stati membri;

- c) al fine di soddisfare le esigenze imposte dalla normativa italiana vigente, ogni fabbricante estero che intendesse smerciare i suoi prodotti in Italia era obbligato a confezionare le sigarette in pacchetti recanti le necessarie avvertenze (per esempio, «Il tabacco nuoce gravemente alla salute») in lingua italiana;
- d) non esistevano importazioni parallele di sigarette in Italia (punto 28 della motivazione della decisione controversa).
- 10 Sulla base di questi vari elementi la Commissione ha concluso che i mercati da prendere in considerazione nella fattispecie fossero: il mercato italiano delle sigarette, il mercato italiano della distribuzione all'ingrosso e il mercato italiano della distribuzione al dettaglio (punto 29 della motivazione della decisione controversa).
- 11 La Commissione ha poi valutato la posizione dell'AAMS su tali mercati. Per quanto riguarda, in primo luogo, il mercato italiano delle sigarette, ha rilevato che esso era caratterizzato dall'esistenza di un duopolio costituito dalla Philip Morris e dall'AAMS (che detenevano circa il 94% di tale mercato) e dalla presenza di altre imprese con quote di mercato marginali (punto 30 della motivazione della decisione controversa).
- 12 Per quanto riguarda, in secondo luogo, il mercato italiano della vendita all'ingrosso, la Commissione ha ritenuto che l'AAMS vi detenesse una posizione dominante. Nonostante la liberalizzazione delle attività d'importazione e di distribuzione all'ingrosso delle sigarette, i produttori preferivano continuare ad avvalersi della rete di distribuzione dell'AAMS al fine di distribuire i propri prodotti in Italia. Secondo la Commissione, infatti, era economicamente assai difficile per le imprese estere creare una rete indipendente di distribuzione all'ingrosso caratterizzata da sufficiente estensione e capillarità. La Commissione ha rilevato che, in tale contesto, le imprese estere avevano sistematicamente scelto

di ricorrere all'AAMS per la distribuzione delle loro sigarette in Italia. La Commissione ha altresì definito l'AAMS «contraente obbligatorio» per le imprese estere, poiché detiene una posizione di monopolio di fatto. Inoltre non era possibile per tali imprese affidare la distribuzione all'ingrosso delle loro sigarette agli operatori commerciali titolari dei depositi fiscali, in quanto questi ultimi si sarebbero trovati di fronte ad ostacoli economicamente insormontabili. Infatti la normativa italiana esigeva, anzitutto, che i tabacchi lavorati fossero custoditi in locali separati da quelli adibiti al deposito degli altri prodotti soggetti ad accisa e, quindi, tali operatori economici avrebbero dovuto effettuare significativi investimenti. Inoltre, le rivendite di sigarette erano nettamente distinte dai clienti degli altri prodotti soggetti ad accisa, cosicché sarebbe stata necessaria la creazione di una nuova struttura di trasporto e di distribuzione, senza che per altro vi potessero essere sinergie operative con la preesistente struttura distributiva. Peraltro, la quota di mercato detenuta dai produttori esteri (escludendo Philip Morris, che è legata all'AAMS da contratti di licenza) era estremamente ridotta (circa il 7%) e non costituiva pertanto un sufficiente incentivo economico per le imprese che avessero voluto lanciarsi in quest'attività di distribuzione all'ingrosso di tabacchi in concorrenza con l'AAMS. Infine, i rivenditori non avrebbero avuto alcun interesse a rifornirsi presso un grossista alternativo qualora quest'ultimo fosse stato in grado di fornir loro solo una minima parte delle sigarette di cui essi avevano bisogno (punto 31 della motivazione della decisione controversa).

- 13 In terzo luogo, la Commissione ha rilevato che l'AAMS non era presente sul mercato della vendita al dettaglio di sigarette (punto 32 della motivazione della decisione controversa).
- 14 La Commissione ha ritenuto che l'AAMS avesse sfruttato abusivamente la posizione dominante che deteneva sul mercato della distribuzione all'ingrosso di sigarette. Ha distinto due tipi di comportamenti dell'AAMS:

— la conclusione di un contratto tipo di distribuzione con alcune imprese produttrici di sigarette in virtù del quale queste ultime attribuivano all'AAMS il compito d'introdurre nel territorio italiano e distribuire all'ingrosso le sigarette fabbricate in un altro Stato membro;

— taluni comportamenti unilaterali dell'AAMS riguardanti le sigarette fabbricate in un altro Stato membro e, successivamente, introdotte in Italia (punto 12 della motivazione della decisione controversa).

Clausole del contratto di distribuzione

15 La Commissione ha constatato che l'AAMS aveva predisposto un contratto tipo per la distribuzione all'ingrosso in Italia (in prosieguo: il «contratto di distribuzione») delle sigarette fabbricate in un altro Stato membro da un'impresa estera, la cui ultima versione, datata 1993, era stata predisposta per una durata di cinque anni (punto 13 della motivazione della decisione controversa).

16 Essa ha osservato che il testo del contratto di distribuzione era stato definito unilateralmente dall'AAMS e che le imprese estere non avevano avuto alcuna possibilità di negoziarne le varie clausole né di proporre modifiche che tenessero conto del loro punto di vista o dei loro interessi specifici. Secondo la Commissione, tali imprese si trovavano in una situazione di estrema dipendenza rispetto all'AAMS e hanno dovuto accettare integralmente le clausole da essa imposte, il che permetteva a quest'ultima di controllare le loro iniziative concorrenziali ed eventualmente di opporvisi al fine di proteggere le proprie vendite (punto 14 della motivazione della decisione controversa).

— Clausola relativa al limite temporale per l'introduzione di nuove marche di sigarette nel mercato

17 La Commissione ha osservato che l'art. 1, terzo comma, del contratto di distribuzione prevedeva che l'AAMS potesse consentire alle imprese estere d'introdurre nuove marche soltanto due volte all'anno e ha sostenuto che tale clausola limitava pertanto le possibilità per tali imprese di lanciare nuove marche

di sigarette sul mercato italiano nel momento in cui lo reputavano più opportuno (punto 35 della motivazione della decisione controversa).

— Clausola relativa ai quantitativi massimi d'introduzione di nuove marche di sigarette nel mercato

- 18 La Commissione ha rilevato che l'allegato B, quinto comma, del contratto di distribuzione disponeva che i quantitativi di nuove marche di sigarette introdotte sul mercato non potevano essere superiori a 5 000 chili, mentre il sesto comma del detto allegato prescriveva che, durante il primo anno, gli ordini presentati dall'AAMS dovevano corrispondere a quelli del mese precedente. Essa ha ritenuto che tali norme privassero l'impresa estera della possibilità di determinare liberamente le condizioni e le modalità relative al lancio di un nuovo prodotto, ivi compreso il livello dei quantitativi da introdurre nel mercato al momento di detto lancio. Ha aggiunto che il quantitativo fissato era del tutto inadeguato rispetto alle esigenze relative al lancio di un nuovo prodotto nel mercato italiano. La Commissione ha sottolineato che le sigarette dell'AAMS e quelle fabbricate su licenza non erano sottoposte al menzionato limite quantitativo e che, di conseguenza, le sigarette delle imprese estere erano discriminate rispetto a quelle prodotte dall'AAMS (punti 36 e 37 della motivazione della decisione controversa).

Clausola relativa ai quantitativi mensili massimi d'immissione di sigarette nel mercato

- 19 La Commissione ha ritenuto che la clausola prevista all'allegato B, secondo comma, del contratto di distribuzione, ai sensi della quale i quantitativi di sigarette dell'impresa estera destinati ad essere immessi nel mercato italiano dovevano essere commisurati ai quantitativi venduti il mese precedente, restringesse la libertà di tale impresa in materia di fissazione delle quantità dei prodotti destinati ad essere venduti nel mercato ed ha affermato che tale clausola non era giustificata da esigenze obiettive di tutela di eventuali legittimi interessi

economici o commerciali dell'AAMS. In proposito ha rilevato che quest'ultima disponeva di una rete distributiva eccedentaria, che le avrebbe permesso di rispondere favorevolmente ad eventuali domande di aumento delle quantità da distribuire presentate da imprese estere, senza dover potenziare le sue strutture di distribuzione. La capacità distributiva dell'AAMS era, infatti, di circa 102 milioni di chilogrammi di sigarette l'anno, mentre il fabbisogno effettivo del mercato italiano era di circa 90 milioni di chilogrammi. Inoltre, la Commissione ha rilevato che la clausola in oggetto non appariva giustificata dalla necessità di garantire una corrispondenza fra le quantità di sigarette estere immesse nella rete distributiva dell'AAMS e le effettive capacità di assorbimento del mercato. L'impresa estera non avrebbe avuto alcun interesse ad immettere in tale rete distributiva quantitativi di sigarette superiori a quelli effettivamente assorbibili dal mercato, in quanto essa aveva l'obbligo di ritirare, a proprie spese, trascorso un certo termine, tutti i quantitativi di sigarette invenduti conservati nei depositi dell'AAMS. Inoltre, nel caso in cui le sigarette estere fossero rimaste a lungo giacenti presso i magazzini, l'impresa avrebbe dovuto sostituirle con altre di più fresca produzione. Infine, la Commissione ha sottolineato che le sigarette prodotte dall'AAMS, con le proprie marche o su licenza, non erano sottoposte ad analogha limitazione e che, pertanto, godevano di un notevole vantaggio concorrenziale rispetto alle sigarette prodotte all'estero (punti 38-40 della motivazione della decisione controversa).

— Clausola relativa all'aumento dei quantitativi mensili d'immissione di sigarette nel mercato

- 20 La Commissione ha rilevato che l'art. 2, quinto comma, del contratto di distribuzione prevedeva che l'impresa estera potesse chiedere all'AAMS di aumentare le quantità di sigarette destinate ad essere immesse nel mercato italiano, ma che tale possibilità era comunque sottoposta ad una triplice limitazione gravemente lesiva della libertà concorrenziale delle imprese estere. In primo luogo, l'aumento era subordinato ad un consenso dell'AAMS. In secondo luogo, esso era limitato al 30% dell'«ordine mensile consentito». In terzo luogo, la concessione di tale aumento obbligava l'impresa estera a pagare una maggiorazione del compenso di distribuzione calcolata non già in rapporto ai quantitativi «supplementari», bensì sull'insieme delle sigarette vendute. Secondo la Commissione, la limitazione degli aumenti al 30% dell'«ordine mensile consentito» pregiudicava gravemente le facoltà concorrenziali dell'impresa estera

impedendole di adeguarsi pienamente alla domanda esistente nel mercato italiano e i suoi effetti erano particolarmente deleteri nei casi di sigarette le cui vendite erano notevolmente influenzate dalla stagionalità. Inoltre, l'obbligo, nel caso in cui si procedesse all'aumento, di pagare all'AAMS un compenso supplementare calcolato sull'insieme delle quantità vendute non appariva in alcun modo giustificabile, in quanto il compenso di distribuzione era strutturato in maniera tale che all'aumento delle quantità vendute corrispondeva una diminuzione dell'entità del compenso (punti 41-44 della motivazione della decisione controversa).

— Clausole relative alla presentazione delle sigarette e al loro controllo

- 21 La Commissione ha rilevato che l'art. 4, primo comma, del contratto di distribuzione obbligava l'impresa estera ad imprimere la punzonatura Monital (abbreviazione di «Monopoli italiani») sulle singole sigarette destinate ad essere vendute nel mercato italiano. Essa ha ritenuto che tale obbligo non fosse giustificato dalla necessità di distinguere le sigarette del mercato legale da quelle del mercato di contrabbando, ma che costituisse una forma di promozione dell'AAMS realizzata attraverso un prodotto di un concorrente e potesse creare dubbi nei consumatori circa l'identità del produttore delle sigarette in causa. La Commissione ha rilevato altresì che i controlli previsti dall'art. 5 del contratto non potevano essere considerati necessari ai fini del rispetto della vigente normativa e quindi non erano giustificabili, e che l'AAMS non poteva esigere dall'impresa estera un pagamento forfettario per ogni condizionamento di ciascuna marca come corrispettivo di questi controlli. Tali controlli avrebbero avuto come effetto di ritardare ingiustificatamente il lancio di nuove marche di sigarette estere nel mercato italiano (punti 45 e 46 della motivazione della decisione controversa).

Pratiche abusive

- 22 La Commissione ha rilevato che l'AAMS aveva rifiutato, a varie riprese, di concedere alle imprese estere gli aumenti delle quantità di sigarette importate chiesti dalle stesse in applicazione dell'art. 2, quinto comma, del contratto di

distribuzione e che tale comportamento aveva avuto per effetto d'impedire alle imprese estere d'immettere nel mercato italiano le quantità di sigarette che esse reputavano opportune, indebolendo così la posizione concorrenziale di dette società (punto 47 della motivazione della decisione controversa).

- 23 La Commissione ha altresì rilevato che gli ispettori dell'AAMS che controllavano l'operato dei magazzini avevano adottato comportamenti che non erano imposti né dalla normativa vigente né da una disposizione contrattuale, tendenti a favorire le sigarette nazionali e a limitare le vendite delle sigarette importate. L'effetto restrittivo di tali comportamenti sarebbe stato particolarmente importante nei casi in cui l'AAMS aveva imposto ai magazzini il rispetto di quote di vendita applicabili rispettivamente alle sigarette dell'AAMS e a quelle delle imprese estere. Inoltre, gli ispettori dell'AAMS avrebbero adottato nei confronti delle rivendite comportamenti non imposti da alcuna norma vigente né da alcuna disposizione contrattuale, tendenti a favorire le sigarette dell'AAMS e a limitare le vendite delle sigarette importate (punti 48-53 della motivazione della decisione controversa).
- 24 Sulla scorta di tali rilievi, la Commissione ha adottato la decisione controversa, il cui dispositivo ha il seguente tenore:

«Articolo 1

Sfruttando la sua posizione dominante nel mercato italiano della distribuzione all'ingrosso delle sigarette, l'[AAMS] ha posto in essere comportamenti abusivi tendenti a proteggere la sua posizione nel mercato italiano delle sigarette in violazione dell'articolo 86 del trattato, sotto forma di clausole imposte nei contratti di distribuzione, indicate all'articolo 2 e di pratiche unilaterali, indicate all'articolo 3.

Articolo 2

Le clausole abusivamente imposte dall'AAMS nei contratti di distribuzione sono le seguenti:

- a) la clausola relativa al limite temporale di introduzione di nuove marche di sigarette nel mercato (articolo 1, terzo comma);
- b) la clausola relativa ai quantitativi massimi di introduzione di nuove sigarette nel mercato (allegato B, quinto e sesto comma);
- c) la clausola relativa ai quantitativi mensili massimi di immissione di sigarette nel mercato (allegato B, secondo comma);
- d) la clausola relativa all'aumento dei quantitativi mensili di immissione di sigarette nel mercato (articolo 2, quinto e sesto comma);
- e) la clausola relativa alla punzonatura Monital sulle sigarette (articolo 4);
- f) la clausola relativa ai controlli delle sigarette (articolo 5).

Articolo 3

Le pratiche unilaterali abusive attuate dall'AAMS sono le seguenti:

- a) rifiuto di autorizzare aumenti dei quantitativi mensili di sigarette estere richiesti da imprese estere e conformi ai contratti di distribuzione;

- b) atti riguardanti i magazzini di vendita e le rivendite, volti a favorire le sigarette nazionali e a limitare le vendite delle sigarette estere.

Articolo 4

L'AAMS è tenuta a porre termine immediatamente alle infrazioni di cui agli articoli 2 e 3, qualora non l'abbia già fatto. In particolare, l'AAMS modifica le clausole dei contratti di distribuzione, ancora in vigore, menzionate all'articolo 2, in modo da eliminarne gli aspetti abusivi constatati nella presente decisione. I nuovi contratti di distribuzione vengono comunicati alla Commissione.

Articolo 5

L'AAMS si astiene dal continuare o reiterare i comportamenti indicati agli articoli 2 e 3 e si astiene da qualsiasi comportamento avente un effetto equivalente.

A tal fine, l'AAMS, per un periodo di tre anni dalla notificazione della presente decisione, trasmette alla Commissione, entro due mesi dalla fine di ciascun anno civile, una relazione contenente, per l'anno precedente, le quantità di sigarette estere da essa distribuite nonché ogni eventuale rifiuto, totale o parziale, di distribuire tali sigarette.

Articolo 6

Per i comportamenti di cui agli articoli 2 e 3, all'AAMS è inflitta una ammenda di 6 000 000 di ECU.

(...)».

Procedimento

- 25 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 7 settembre 1998, l'AAMS ha proposto il presente ricorso.
- 26 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 15 febbraio 1999, la Rothmans International Europe BV ha chiesto d'intervenire nella causa a sostegno delle conclusioni della convenuta.

- 27 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 23 febbraio 1999, la JT International BV ha anch'essa chiesto d'intervenire nella causa a sostegno delle conclusioni della convenuta.
- 28 Con ordinanza del presidente della Quinta Sezione del Tribunale 6 luglio 1999 tali due società sono state ammesse ad intervenire nella presente causa a sostegno delle conclusioni della convenuta.
- 29 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale (Quinta Sezione) ha deciso di procedere alla trattazione orale. Nell'ambito delle misure di organizzazione del procedimento, esso ha invitato le parti a produrre documenti e a rispondere a determinati quesiti per iscritto prima dell'udienza. Le parti hanno ottemperato a tali richieste.
- 30 Le parti hanno svolto le proprie difese orali e hanno risposto ai quesiti del Tribunale all'udienza del 20 marzo 2001.

Conclusioni delle parti

- 31 L'AAMS conclude che il Tribunale voglia:

- in via principale, annullare la decisione controversa;

- in subordine, ridurre l'ammenda;

— condannare la Commissione alle spese.

32 La Commissione conclude che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare l'AAMS alle spese.

33 La Rothmans International Europe BV, interveniente, conclude che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare l'AAMS alle spese dell'intervento.

34 La JT International BV, interveniente, conclude che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

- aumentare considerevolmente l'importo dell'ammenda;
- condannare l'AAMS alle spese, ivi comprese quelle delle parti intervenienti.

Sulla domanda principale, diretta all'annullamento della decisione controversa

³⁵ A sostegno della sua domanda di annullamento, l'AAMS deduce un motivo unico, vertente su una violazione dell'art. 86 del Trattato e sull'esistenza di errori manifesti di valutazione relativi:

- all'individuazione del mercato geografico rilevante;
- alla sussistenza di una posizione dominante nel mercato italiano della distribuzione all'ingrosso di sigarette;
- agli effetti restrittivi di talune clausole del contratto di distribuzione;
- alle pratiche unilaterali abusive.

Sulla prima parte del motivo, vertente su un asserito errore di valutazione del mercato geografico rilevante

Argomenti delle parti

36 L'AAMS contesta la fondatezza della definizione del mercato geografico rilevante accolta nella decisione controversa. In primo luogo, gli elementi addotti dalla Commissione per isolare il mercato italiano dal restante mercato europeo sarebbero insufficienti ed assolutamente generici. Propensioni differenti dei consumatori connesse a tradizioni, gusti ed usanze nazionali costituirebbero un fenomeno abbastanza generalizzato e non sarebbero una caratteristica peculiare dei prodotti da fumo. Sulla base di tali elementi, sarebbe quindi difficile trovare in Europa mercati che superino i territori nazionali. In secondo luogo, la ricorrente si stupisce che disposizioni in materia di etichettatura imposte da una direttiva comunitaria distinguano il mercato nazionale e abbiano pertanto «l'effetto di compartimentare il mercato europeo». Gli argomenti dedotti dalla Commissione sarebbero pertanto contrari alla nozione stessa di mercato comune e all'obiettivo di armonizzazione perseguito dalla direttiva del Consiglio 13 novembre 1989, 89/622/CEE, concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri riguardanti l'etichettatura dei prodotti del tabacco (GU L 359, pag. 1).

37 La Commissione e le intervenienti sostengono che gli argomenti dell'AAMS non sono tali da mettere in dubbio la fondatezza della definizione del mercato geografico rilevante. Fanno rilevare che l'AAMS non contesta gli accertamenti di fatto contenuti nella decisione controversa.

Giudizio del Tribunale

- 38 Occorre rilevare anzitutto che la decisione controversa definisce i mercati dei prodotti e dei servizi di cui trattasi come quelli delle sigarette prodotte in Italia o in altri Stati membri, nonché dei servizi relativi alla distribuzione all'ingrosso e alla vendita al dettaglio di tali sigarette, e che la ricorrente non contesta la fondatezza di queste definizioni.
- 39 Per quanto riguarda, poi, il mercato geografico di cui trattasi, è giurisprudenza costante che esso dev'essere delimitato allo scopo di accertare se l'impresa interessata detenga una posizione dominante nella Comunità o in una parte sostanziale di essa. La definizione del mercato geografico pertiene quindi, al pari di quella del mercato dei prodotti, ad una valutazione di carattere economico. Il mercato geografico può così essere definito come il territorio nel quale tutti gli operatori economici si trovano in condizioni di concorrenza analoghe, con riferimento per l'appunto ai prodotti considerati. Non è affatto necessario che le condizioni obiettive di concorrenza tra gli operatori economici siano perfettamente omogenee. È sufficiente che esse siano analoghe o abbastanza omogenee (sentenza della Corte 14 febbraio 1978, causa 27/76, *United Brands/Commissione*, Racc. pag. 207, punti 44 e 53, e sentenza del Tribunale 6 ottobre 1994, causa T-83/91, *Tetra Pak/Commissione*, Racc. pag. II-755, punto 91). Inoltre, tale mercato può essere limitato a un solo Stato membro (sentenza della Corte 9 novembre 1983, causa 322/81, *Michelin/Commissione*, Racc. pag. 3461, punto 28).
- 40 Ai sensi del punto 28 della motivazione della decisione controversa, i tre mercati dei prodotti e dei servizi interessati (v. supra, punto 36) corrispondono, dal punto di vista geografico, al territorio italiano. Risulta dalla decisione controversa, nonché dagli atti di causa, che l'AAMS ha fornito i servizi previsti dal contratto di distribuzione esclusivamente in Italia e che essa non era presente né quale produttore né quale distributore di sigarette sui mercati degli altri Stati membri. Inoltre, l'AAMS non contesta che, al momento dell'adozione della decisione controversa, essa era l'unico operatore presente sul mercato italiano della vendita all'ingrosso di sigarette e che era da molti anni in situazione di monopolio di fatto su tale mercato. Queste circostanze sono di per sé sufficienti a confermare

l'analisi condotta dalla Commissione nella decisione controversa in merito alla definizione del mercato geografico è a confutare gli argomenti dedotti dall'AAMS in proposito.

41 Per giunta, la definizione del mercato geografico adottata nella decisione controversa è confermata da una serie di altri fatti, non contestati, che risultano dalla stessa e che dimostrano la natura specifica di tale mercato. Si tratta in particolare dei seguenti fatti:

— l'esistenza, in Italia, di una normativa che disciplina tutte le operazioni relative alle sigarette e, in particolare, la produzione, l'importazione, l'immagazzinaggio, la presentazione, la distribuzione all'ingrosso e la vendita al dettaglio di sigarette;

— una differenza sensibile rispetto agli altri Stati membri per quanto riguarda i prezzi di vendita al dettaglio delle sigarette in Italia;

— l'inesistenza di importazioni parallele di sigarette in Italia;

— l'esistenza di preferenze specifiche nei consumatori italiani;

— la quota di mercato molto elevata in Italia delle marche di sigarette dell'AAMS, laddove esse erano praticamente assenti negli altri Stati membri;

— la quota di mercato più elevata delle marche di sigarette Philip Morris in Italia rispetto agli altri Stati membri.

- 42 Alla luce di quanto precede si deve ritenere che giustamente la Commissione abbia potuto concludere che i mercati di cui trattasi definiti nella decisione controversa corrispondevano al territorio italiano. Per il resto occorre sottolineare che, come afferma la Commissione, il fatto che la normativa italiana in materia di presentazione dei tabacchi sia stata imposta da una direttiva comunitaria non osta affatto a che tale normativa sia presa in considerazione come elemento di fatto determinante per la definizione del mercato geografico rilevante.
- 43 Ne consegue che la prima parte del motivo dev'essere respinta.

Sulla seconda parte del motivo, vertente su un asserito errore di valutazione della posizione dominante dell'AAMS sul mercato italiano della distribuzione all'ingrosso di sigarette

Argomenti delle parti

- 44 L'AAMS afferma che la Commissione è incorsa in un errore di valutazione nella decisione controversa in merito alla sua posizione dominante sul mercato di cui trattasi laddove essa ha sopravvalutato i problemi connessi alla creazione di una rete distributiva alternativa. Facendo riferimento alla sentenza della Corte 21 febbraio 1973, causa 6/72, Europemballage e Continental Can/Commissione (Racc. pag. 215), essa afferma che la Commissione non poteva desumere che essa detenesse una posizione dominante sul mercato italiano della distribuzione

all'ingrosso di sigarette dalla constatazione che, dopo la liberalizzazione di tale mercato nel 1975, tutte le imprese estere avevano continuato ad avvalersi della rete distributiva dell'AAMS. Tali imprese, infatti, avrebbero avuto la possibilità vuoi di approntare una propria rete distributiva, vuoi di ricorrere ad altre imprese operanti nel settore della distribuzione per categorie di prodotti simili, soggetti ad accisa. L'AAMS rileva che vi sono numerosi «depositi fiscali» autorizzati, dislocati su tutto il territorio nazionale, che possono essere utilizzati per la distribuzione dei tabacchi lavorati a seguito di una semplice estensione dell'autorizzazione alla gestione del deposito fiscale anche per detti prodotti.

45 L'AAMS ritiene che l'argomento della Commissione secondo il quale i titolari di depositi fiscali non costituiscono, nel settore della distribuzione all'ingrosso di sigarette, una valida alternativa non sia accoglibile. Infatti, in primo luogo, le spese per l'adattamento dei locali sarebbero trascurabili. In secondo luogo, per quanto riguarda i rapporti con la clientela, l'AAMS non si occuperebbe del trasporto delle merci ai singoli rivenditori di tabacchi, giacché sarebbero questi ultimi a provvedere autonomamente al proprio approvvigionamento presso i magazzini dell'AAMS. Il ricorso ad altri grossisti non comporterebbe quindi per i tabaccai una modifica dei comportamenti né nuovi oneri economici. Per giunta, i depositi di altri prodotti soggetti ad accisa s'integrerebbero in una rete distributiva anche maggiore di quella dei depositi e dei magazzini dell'AAMS. Infine, quest'ultima rileva che vi sono rivenditori di sigarette che gestiscono anche esercizi di ristorazione e che già mantengono rapporti con i distributori di prodotti alcolici soggetti ad accisa. In terzo luogo, la distribuzione di sigarette per conto terzi svolta dall'AAMS rappresenterebbe non il 7%, bensì il 46% del consumo totale di sigarette in Italia.

46 L'AAMS rileva inoltre che il suo contratto di distribuzione non contiene alcuna clausola di esclusiva che impedisca ai produttori di servirsi di un altro canale di distribuzione. Inoltre, nessuna delle imprese denunciante si sarebbe mai adoperata per servirsi della rete di distribuzione alternativa già esistente. L'AAMS rileva che la JT International BV si limita ad affermare, nelle sue osservazioni, di aver analizzato a diverse riprese la possibilità di ricorrere a un sistema alternativo di distribuzione, senza spiegare in che cosa siano consistiti i suoi tentativi né i motivi per i quali essa ha concluso che tale prospettiva non sarebbe stata redditizia sul piano economico.

- 47 L'AAMS conclude infine che la decisione controversa ha l'effetto d'imporle, nella sua qualità di operatore sul mercato della produzione dei tabacchi, oneri eccessivi che vanno ben oltre l'obbligo di non ostacolare gli altri produttori.
- 48 La Commissione rileva che l'AAMS non contesta di detenere il 100% del mercato italiano della distribuzione all'ingrosso di sigarette e ne conclude che essa gode di un monopolio di fatto su tale mercato. Essa rileva che, secondo la sentenza della Corte 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann La Roche/Commissione (Racc. pag. 461, punto 41), quote di mercato molto alte costituiscono di per sé, e salvo circostanze eccezionali, la prova dell'esistenza di una posizione dominante. L'AAMS non avrebbe invocato alcuna circostanza di carattere eccezionale atta a giustificare una tesi distinta da quella già affermata in maniera inequivoca dalla Corte. La Commissione aggiunge che non vi erano, al momento dell'adozione della decisione controversa, concorrenti potenziali sul mercato italiano della distribuzione all'ingrosso di sigarette e che l'AAMS appariva, dal punto di vista economico, un «contraente obbligatorio» su tale mercato.
- 49 La Commissione e le parti intervenienti affermano che l'argomento dell'AAMS, secondo cui gli importatori potrebbero ricorrere, in Italia, ad una rete distributiva alternativa costituita da depositi fiscali previsti per altri prodotti che, come i tabacchi, sono soggetti ad accisa, oppure creare le proprie reti distributive, è priva di fondamento per le ragioni esposte, in particolare, nella decisione controversa. La Commissione osserva che, prima del 1° gennaio 1993, i produttori esteri di sigarette non avevano la possibilità di utilizzare reti alternative di distribuzione, in quanto il decreto legge 31 dicembre 1992, n. 513 [convertito in legge 29 ottobre 1993, n. 427, che ha trasposto nell'ordinamento giuridico italiano la direttiva del Consiglio 25 febbraio 1992, 92/12/CEE, relativa al regime generale, alla detenzione, alla circolazione ed ai controlli dei prodotti soggetti ad accisa (GU L 76, pag. 1)], è entrato in vigore soltanto in tale data. Quanto alla possibilità, per i produttori esteri, di ricorrere ai depositi fiscali dopo tale data o di creare le loro proprie reti distributive, tale soluzione non sarebbe stata realisticamente praticabile, in quanto i potenziali concorrenti si sarebbero trovati di fronte ad ostacoli insormontabili dal punto di vista economico. La Commissione conclude che l'AAMS si limita ad invocare l'esistenza di possibili reti distributive alternative senza tuttavia dimostrare concretamente che la distribuzione mediante magazzini diversi dai suoi non è tale da determinare un onere finanziario nettamente superiore per i produttori.

- 50 La JT International BV sostiene che non esiste alcuna alternativa realistica per la distribuzione all'ingrosso di sigarette in Italia e che l'AAMS è conscia di tale fatto. In proposito essa rileva che l'AAMS, allorché si è trovata di fronte, alla fine del 1997, alla richiesta di diversi produttori esteri di modificare i contratti di distribuzione per renderli compatibili con il diritto comunitario della concorrenza e porre fine alle discriminazioni più patenti, ha risposto a tali produttori che tali contratti non erano negoziabili, aggiungendo che, se questi ultimi non fossero stati rinviati debitamente firmati entro qualche giorno, essa avrebbe interrotto la distribuzione delle loro sigarette. La nozione di posizione dominante quale definita dalla giurisprudenza costante indicherebbe la capacità per una società di comportarsi in modo indipendente dai suoi fornitori, dai consumatori o dai concorrenti per un periodo considerevole (sentenze *United Brands/Commissione* e *Michelin/Commissione*, citate). Il comportamento dell'AAMS nei confronti degli altri produttori di sigarette dimostrerebbe chiaramente la possibilità che essa aveva d'ignorare impunemente le richieste degli altri contraenti.

Giudizio del Tribunale

- 51 Per giurisprudenza costante, quote di mercato estremamente elevate costituiscono di per sé, salvo circostanze eccezionali, la prova dell'esistenza di una posizione dominante. La detenzione di una quota di mercato particolarmente cospicua pone l'impresa che la detiene per un periodo di una certa entità, dato il volume di produzione e di offerta che in essa rientra — mentre i detentori di quote notevolmente inferiori non sono in grado di soddisfare rapidamente la domanda che vorrebbe orientarsi verso imprese diverse da quella che detiene la quota maggiore —, in una posizione di forza che la rende controparte obbligatoria e che, già per questo fatto, le garantisce, quanto meno per periodi relativamente lunghi, l'indipendenza di comportamento che caratterizza la posizione dominante (sentenza *Hoffmann-La Roche/Commissione*, citata, punto 41). Inoltre, una posizione dominante è una posizione di potenza economica detenuta da un'impresa che le dà il potere di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato in esame, fornendo alla stessa la possibilità di comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori (sentenza *United Brands/Commissione*, citata, punto 65).

- 52 Nella fattispecie, l'AAMS non contesta che la sua quota sul mercato italiano della distribuzione all'ingrosso di sigarette era del 100% e che essa ha conservato tale quota intatta, nonostante la possibilità giuridica per le imprese estere di creare una propria rete distributiva oppure di affidare la distribuzione all'ingrosso delle loro sigarette agli operatori commerciali titolari di depositi fiscali. Inoltre, l'argomento dell'AAMS secondo cui la creazione da parte delle imprese estere di una rete distributiva propria poteva, da un punto di vista economico, giustificarsi va disatteso. Occorre considerare che le difficoltà economiche che le imprese straniere (ad eccezione della Philip Morris), la cui quota globale sul mercato italiano delle sigarette è inferiore al 10%, avrebbero incontrato nella creazione di una rete distributiva indipendente e la capacità dell'AAMS di non rispondere favorevolmente alla richiesta di tali imprese di modificare il contratto di distribuzione sono elementi che possono essere utilmente presi in considerazione al fine di constatare la sussistenza di una posizione dominante. Inoltre, l'AAMS non ha negato, in udienza, che le rivendite fossero di fatto obbligate ad approvvigionarsi in ogni caso presso le sezioni vendita dei depositi dell'AAMS.
- 53 Ne risulta che la Commissione non è incorsa in un manifesto errore di valutazione concludendo nel senso dell'esistenza di una posizione dominante dell'AAMS sul mercato italiano della distribuzione all'ingrosso di sigarette.
- 54 Di conseguenza, la seconda parte del motivo va respinta.

Sulla terza parte del motivo, vertente su un asserito errore di valutazione degli effetti restrittivi di talune clausole del contratto di distribuzione

- 55 L'AAMS sostiene che il contratto di distribuzione concluso con le imprese estere non conteneva clausole abusive e contesta la fondatezza dell'art. 2 della decisione controversa nella sua globalità. In particolare, contesta gli argomenti della Commissione sulle clausole relative ai quantitativi massimi d'introduzione di nuove marche di sigarette sul mercato, ai quantitativi mensili massimi d'immis-

sione di sigarette sul mercato e all'aumento dei quantitativi mensili d'immissione di sigarette sul mercato [art. 2, lett. b), c) e d), della decisione controversa] nonché quelli attinenti alla clausola relativa al controllo delle sigarette [art. 2, lett. f), della decisione controversa]. Tuttavia, l'AAMS non deduce alcun argomento specifico relativo alla fondatezza dell'art. 2, lett. a) ed e), della decisione controversa.

Clausole relative ai quantitativi massimi d'introduzione di nuove marche di sigarette, ai quantitativi mensili massimi d'immissione di sigarette sul mercato e all'aumento dei quantitativi mensili d'immissione di sigarette sul mercato

— Argomenti delle parti

- ⁵⁶ L'AAMS dichiara che, successivamente alla liberalizzazione del mercato nel 1975, essa è presente sul mercato della distribuzione all'ingrosso per conto terzi nei limiti delle sue capacità di deposito, eccedentarie rispetto al fabbisogno distributivo dei suoi prodotti. L'AAMS afferma di non avere interesse a potenziare la sua attuale rete distributiva, né sarebbe obbligata a farlo, in quanto essa non detiene un monopolio di diritto che la vincoli a garantire una determinata qualità per un servizio che può agevolmente essere svolto da altri operatori. L'AAMS aggiunge che il suo rifiuto di negoziare clausole particolari con l'uno o l'altro produttore era giustificato dall'intento di garantire la parità di trattamento a tutti gli utenti del suo sistema distributivo, tenuto conto dei limiti di quest'ultimo. Inoltre, si dovrebbe tener conto della sua effettiva capacità di operare sul mercato basandosi sulle strutture a sua disposizione. La capacità massima di stoccaggio dei suoi depositi sarebbe pari a 10 500 000 chilogrammi di tabacchi lavorati e non vi sarebbe alcuna eccedenza rispetto alle esigenze di normale approvvigionamento del mercato, secondo le regole fissate dal contratto di distribuzione.

- 57 L'AAMS rileva che, anche ammettendo che essa disponga di una certa capacità eccedentaria, le clausole limitative presenti nel contratto di distribuzione sarebbero proporzionate all'esigenza di evitare il grave rischio di non poter soddisfare la domanda degli altri produttori.
- 58 L'AAMS sostiene che, pur essendo vero che un produttore deve essere libero di fissare le quantità dei propri prodotti da immettere nel mercato e che un'impresa estera non ha alcun interesse ad introdurre nel circuito distributivo quantitativi di sigarette superiori a quelli che possono essere assorbiti dal mercato, essa non può, tuttavia, essere costretta a fornire una prestazione senza tenere conto del rischio che ne deriverebbe per i suoi interessi economici o ad affidare ad altri operatori una valutazione economica e una decisione che mettano in gioco i suoi interessi legittimi. In base alla citata sentenza *United Brands/Commissione*, il fatto di detenere una posizione dominante non può infatti privare l'impresa interessata del diritto di tutelare i propri interessi commerciali.
- 59 L'AAMS aggiunge che la Corte, nella sentenza 26 novembre 1998, causa C-7/97, *Bronner* (Racc. pag. I-7791), ha affrontato specificamente la questione se ed in quali limiti un produttore sia tenuto a mettere a disposizione di un produttore concorrente la propria rete di distribuzione. Le ragioni esposte nella presente causa dalle denunciante e riprese nella decisione controversa, relative in particolare alla difficoltà di servirsi di un canale alternativo di distribuzione, e in base alle quali le denunciante pretendono dall'AAMS una totale disponibilità a soddisfare le richieste dei produttori concorrenti, sarebbero state disattese dalla Corte nella citata sentenza *Bronner*.
- 60 Occorrerebbe inoltre, secondo l'AAMS, tener conto del fatto che la domanda globale di sigarette è molto stabile e che, di conseguenza, l'aumento della domanda di una marca può aversi solo con la riduzione della domanda di altre marche. Inoltre, considerato il divieto legale di pubblicità delle sigarette, le previsioni di consumo delle sigarette non potrebbero tener conto di presumibili effetti di campagne pubblicitarie a favore del prodotto in questione.

- 61 Peraltro, gli argomenti della Commissione relativi alle variazioni stagionali del consumo di alcuni tipi di sigarette sarebbero viziati da un grave errore di valutazione, poiché il sistema normale di approvvigionamento dei depositi è sufficientemente adeguato all'esigenza di far fronte agli aumenti della domanda. Le imprese estere potrebbero quindi aver motivo di avanzare richieste di aumento dei quantitativi di sigarette solo in presenza di circostanze molto particolari. Di conseguenza, il contratto di distribuzione garantirebbe a sufficienza l'interesse delle dette imprese a non trovare nel sistema distributivo dell'AAMS ostacoli ingiustificati alla commercializzazione dei loro prodotti. Le clausole incriminate sarebbero necessarie a soddisfare le esigenze essenziali dell'AAMS non come produttore di sigarette, concorrente delle imprese estere, bensì come elemento del servizio di distribuzione.
- 62 Per quanto riguarda, in particolare, la clausola relativa all'aumento dei quantitativi mensili d'immissione di sigarette sul mercato [art. 2, lett. d), della decisione controversa nonché supra, punto 20], l'AAMS precisa che il limite del 30% previsto dall'art. 2, quinto comma, del contratto di distribuzione corrisponde ad un vincolo assoluto di compatibilità con le capacità di stoccaggio dei depositi. L'AAMS sostiene di dover tener conto della possibilità di trovarsi di fronte ad un concorso simultaneo di domande alle quali non potrebbe garantire il medesimo trattamento. Inoltre, gli incrementi in applicazione di tale clausola sarebbero negoziati con i produttori e i criteri per gli aumenti sarebbero fissati in modo obiettivo e pertinente. Nel caso di specie la detta clausola sarebbe stata applicata correttamente dall'AAMS, considerato che si è potuto rimproverarle solo qualche caso di rifiuto ingiustificato.
- 63 L'AAMS rileva che il pagamento di un compenso aggiuntivo in caso di aumento dei quantitativi di sigarette immessi sul mercato, anch'esso previsto dall'art. 2, quinto comma, del contratto di distribuzione, è volto ad evitare, da un lato, l'anticipo di somme per un lungo periodo e, dall'altro, alcune conseguenze economiche negative, derivanti dal fatto che le sigarette non ordinate dal rivenditore rimangono in giacenza nei depositi troppo a lungo. Detto compenso copre, ad esempio, le spese sostenute per il trasporto ferroviario dalla frontiera italiana al deposito, per lo scarico dai vagoni, per l'immagazzinamento e la gestione delle scorte. I dati indicati dalla Commissione al punto 42 della motivazione della decisione controversa, volti a dimostrare che l'AAMS non

corre, in generale, alcun rischio finanziario a causa del pagamento di quantitativi di sigarette estere superiori alla domanda del mercato, non sarebbero pertinenti, in quanto essi non riguardano prodotti con una durata di stoccaggio superiore al normale. L'AAMS contesta, infine, la decisione controversa in quanto la Commissione respinge, al punto 43 della motivazione della detta decisione, la fondatezza della determinazione forfettaria di questi oneri. Tale modalità di determinazione risponderebbe, invece, ad un preciso e lecito interesse dell'AAMS di evitare aggravii di conteggi e contestazioni da parte delle imprese estere circa l'entità delle spese che esse devono rifondere all'AAMS.

- 64 Per quanto riguarda, più specificamente, la clausola che limita l'introduzione di nuove marche di sigarette sul mercato [art. 2, lett. b), della decisione controversa nonché supra, punto 17], la decisione controversa sarebbe gravemente viziata, in quanto non terrebbe conto del fatto che gli stoccaggi di nuove marche sono stoccaggi supplementari, nel senso che si aggiungono a quelli delle marche esistenti, i quali sono determinati sulla base del consumo effettivo di queste ultime. La clausola che limita le possibilità d'introdurre nuove marche di sigarette nel mercato sarebbe quindi necessaria per garantire il rispetto delle capacità di stoccaggio per ragioni del tutto analoghe a quelle esposte al punto precedente e non costituirebbe un ostacolo all'efficace ingresso di una nuova marca nel mercato.
- 65 La Commissione e le parti intervenienti contestano, preliminarmente, la fondatezza dell'argomento dell'AAMS secondo il quale il suo rifiuto di negoziare clausole particolari con l'uno o l'altro produttore è giustificato dalla necessità di garantire una parità di trattamento di tali produttori. Esse fanno rilevare che la decisione controversa non contiene affatto l'affermazione che l'AAMS debba negoziare con ogni singola impresa le clausole del contratto di distribuzione. La Commissione contesta all'AAMS, nella decisione controversa, di aver imposto ai produttori esteri contratti di distribuzione contenenti clausole abusive e di averli posti nella condizione di dover scegliere se aderire a tali contratti o rinunciare ai servizi dell'AAMS per la distribuzione in Italia dei loro prodotti. La Commissione rileva altresì che in Francia e in Spagna — paesi che, per quanto riguarda il settore delle sigarette, presentano grandi analogie con l'Italia — i produttori negoziano con i distributori le clausole dei contratti di distribuzione.

66 La Commissione osserva che nel 1985 l'AAMS ha distribuito 106,8 milioni di chilogrammi di tabacchi lavorati e nel 1997 90,5 milioni di chilogrammi, con una diminuzione dell'ordine del 15%. Poiché l'AAMS non ha mai affermato di aver proceduto a riduzioni della sua capacità distributiva, si potrebbe ritenere che detta capacità sia rimasta inalterata e sia superiore del 15% agli effettivi bisogni distributivi. La Commissione e le parti intervenienti rilevano che l'AAMS si limita a formulare l'ipotesi, del tutto irrealistica, che più produttori esteri — contemporaneamente e contraddicendo le reali tendenze del mercato italiano — le chiedano di «immettere nel circuito distributivo quantitativi supplementari». Oltretutto, benché improbabile, tale aumento del volume di sigarette potrebbe facilmente essere assorbito dalla rete distributiva dell'AAMS.

67 Per quanto riguarda l'applicazione della citata sentenza Bronner al caso di specie, la Commissione ritiene che vi sia una contraddizione nella tesi difensiva dell'AAMS. Quest'ultima avrebbe sempre difeso la propria posizione in quanto distributore e non in quanto produttore di sigarette. Dal momento che, secondo il parere stesso dell'AAMS, tale giurisprudenza si applica ai rapporti tra produttori concorrenti e non tra distributori e produttori, l'argomento dell'AAMS contraddice l'asserita applicabilità della detta soluzione al caso di specie.

68 In ogni caso, la citata sentenza Bronner non potrebbe essere interpretata al di fuori del suo contesto. L'abuso di cui si trattava in quella causa era dovuto al fatto che un'impresa in posizione dominante sul mercato dell'edizione di giornali negava ai concorrenti l'accesso al mercato della distribuzione dei giornali. L'AAMS, invece, non negherebbe l'accesso al mercato in questione, ma subordinerebbe tale accesso all'accettazione da parte delle imprese estere di clausole abusive contenute nel contratto di distribuzione.

69 Quanto alla clausola relativa all'aumento dei quantitativi mensili d'immissione delle sigarette sul mercato e, in particolare, all'obbligo di ottenere il consenso dell'AAMS prima di ogni nuova immissione in commercio del prodotto, la Commissione sostiene che, pur se è vero che il fatto di detenere una posizione dominante sul mercato non può privare l'impresa interessata del diritto di

tutelare i propri interessi commerciali, non si deve peraltro perdere di vista il fatto che un distributore ha tutto l'interesse a seguire le indicazioni del proprio fornitore se l'obiettivo di quest'ultimo è di approvvigionare sufficientemente il mercato. Nel caso di specie, i produttori esteri di sigarette non avrebbero alcun interesse ad immettere nella rete distributiva quantità di sigarette superiori a quelle che il mercato è in grado effettivamente di assorbire. L'affermazione dell'AAMS secondo la quale le valutazioni delle imprese sono soggette a forti margini di errore, in quanto, da un lato, la domanda globale delle sigarette è molto stabile e, dall'altro, la legislazione italiana vieta la pubblicità delle sigarette, non sarebbe condivisibile. A tale proposito, la Commissione osserva che l'AAMS dispone di una rete distributiva eccedentaria, che le consente di rispondere ad eventuali domande di aumento delle quantità di sigarette da distribuire. In ogni caso, nell'ipotesi di aumento della domanda per una determinata marca di sigarette, i produttori di altre marche sarebbero indotti, per ragioni economiche, a ridurre le immissioni sul mercato di sigarette delle loro marche, evitando così il rischio di giacenze eccedentarie nei magazzini dell'AAMS.

- 70 Per quanto riguarda le restrizioni alla possibilità per un'impresa estera di aumentare i quantitativi di sigarette immessi sul mercato e, più in particolare, il limite del 30% dell'«ordine mensile consentito» imposto dal contratto di distribuzione, la Commissione osserva che esso si applica esclusivamente alle sigarette importate, ponendole in una situazione di svantaggio rispetto alle sigarette prodotte in Italia. Tale svantaggio riguarderebbe soprattutto le marche di sigarette le cui vendite hanno carattere fortemente stagionale. Inoltre, l'aumento del 30% non sarebbe autorizzato sistematicamente dall'AAMS, che detiene un potere discrezionale e può, quindi, rifiutarsi di aumentare le quantità di sigarette distribuite. La Commissione rileva che l'AAMS non descrive le caratteristiche dei rischi per i propri interessi economici che essa evoca, in particolare non contesta il fatto che le disposizioni del contratto di distribuzione relative all'aumento dei quantitativi mensili d'immissione sul mercato siano gravemente lesive della libertà di concorrenza dell'impresa estera e siano unicamente dettate dalla volontà d'impedire alla detta impresa di aumentare, nella misura richiesta dal mercato, le quantità vendute nel mercato italiano. Al fine di garantire la parità di trattamento fra tutti gli operatori economici, l'AAMS avrebbe potuto valutare, caso per caso e in concreto, i quantitativi di sigarette da immettere nella sua rete distributiva, tenendo conto della reale situazione dei suoi magazzini in termini di capacità di stoccaggio, anziché fissare arbitrariamente un limite massimo corrispondente al 30% delle vendite del mese precedente.

- 71 Quanto alla clausola relativa al pagamento di un compenso aggiuntivo in caso di introduzioni supplementari di sigarette, l'AAMS non avrebbe dimostrato l'esistenza di uno specifico rischio di eccessiva giacenza che, comportando danni economici, potesse giustificare la maggiorazione. In ogni caso, un rischio del genere dovrebbe essere di norma escluso, dal momento che si deve presumere che i magazzini adottino una linea di condotta commerciale razionale, effettuando, di conseguenza, acquisti presso i depositi in funzione delle reali richieste dei rivenditori. Inoltre, alla scadenza di un dato termine, il produttore estero sarebbe tenuto a ritirare a proprie spese tutti i quantitativi di sigarette rimasti invenduti nei depositi dell'AAMS. L'eventuale rischio economico ricadrebbe quindi sull'impresa estera. Infine, l'AAMS non avrebbe in alcun modo quantificato l'entità di questi oneri finanziari.
- 72 Quanto alla clausola relativa ai quantitativi massimi di introduzione di nuove marche di sigarette sul mercato, la Commissione ricorda che non è giustificata, in quanto le capacità distributive dell'AAMS sono sufficienti a garantire la distribuzione delle sigarette estere, e ad ogni aumento delle vendite di una marca di sigarette da parte di un'impresa corrisponde un calo delle vendite delle altre marche. La clausola sarebbe inoltre discriminatoria poiché le sigarette della Philip Morris prodotte dall'AAMS non sono soggette a limite quantitativo.

— Giudizio del Tribunale

- 73 Occorre rilevare, preliminarmente, che l'AAMS ha sollevato soltanto obiezioni d'ordine generale all'analisi condotta dalla Commissione delle tre clausole innanzi menzionate, fatta eccezione per gli argomenti relativi al pagamento di un compenso aggiuntivo previsto dall'art. 2, quinto comma, del contratto di distribuzione.
- 74 Alla luce di quanto sopra, occorre verificare se la ricorrente abbia dimostrato che la Commissione è incorsa in manifesti errori di valutazione allorché ha ritenuto

che l'inserimento, nel detto contratto, delle tre clausole controverse integrasse gli estremi di un abuso di posizione dominante.

- 75 In primo luogo, l'argomento dell'AAMS relativo al suo rifiuto di negoziare clausole specifiche con le varie imprese estere non è pertinente. Nella decisione controversa la Commissione non ha sollevato obiezioni, al ricorso ad un contratto tipo di distribuzione. Essa ha condannato soltanto il fatto che l'AAMS abbia imposto in tale contratto sei clausole specifiche, elencate all'art. 2 della decisione controversa.
- 76 Per quanto riguarda, in secondo luogo, gli argomenti dell'AAMS relativi alla trasposizione al caso di specie dell'iter logico seguito dalla Corte nella citata sentenza Bronner, si deve rilevare che tale sentenza non è pertinente nella fattispecie. La Commissione non contesta all'AAMS di aver negato a talune imprese estere l'accesso alla propria rete distributiva, bensì di aver subordinato tale accesso all'accettazione da parte delle dette imprese di clausole abusive contenute nel contratto di distribuzione.
- 77 Gli argomenti dell'AAMS vertenti sulla sua capacità di stoccaggio e di distribuzione vanno anch'essi disattesi. Occorre anzitutto rilevare che l'AAMS non indica affatto nelle sue memorie scritte di aver incontrato difficoltà concrete in proposito. Si deve inoltre osservare che l'AAMS non contesta di aver distribuito 102 milioni di chilogrammi di sigarette nel 1983, né contesta il fatto che nel 1995 sono stati legalmente venduti in Italia 90 milioni di chilogrammi di sigarette e che essa non ha proceduto nel frattempo ad una riduzione della sua capacità di stoccaggio. Va infine rilevato che l'AAMS non ha dedotto, prima della presentazione del presente ricorso, alcun dato numerico sulla sua effettiva capacità di stoccaggio, né esempi concreti di difficoltà di stoccaggio. Risulta infatti chiaramente dagli atti che l'AAMS non ha colto l'opportunità di fornire, nel corso del procedimento amministrativo, prove concrete in proposito. Ad

esempio, nelle sue osservazioni del 19 maggio 1997 sulla comunicazione degli addebiti, l'AAMS ha affermato che la clausola relativa ai quantitativi massimi di sigarette di marche nuove introdotte sul mercato era necessaria per ragioni di capacità di stoccaggio. Essa fa rilevare che le imprese estere hanno introdotto 150 nuove marche nel 1997, il che rappresentava un aumento di 750 000 chilogrammi di sigarette distribuite dalla sua rete. Inoltre, l'AAMS ha menzionato, nel corso dell'udienza dinanzi al consigliere auditore, tre casi concreti in cui essa ha rifiutato di autorizzare l'aumento del limite massimo di commercializzazione mensile delle sigarette importate (per l'esattezza, i casi delle marche di sigarette Lucky Strike, Amadis e Lord Extra). Essa afferma di non avere autorizzato l'aumento del limite massimo, in quanto tali marche di sigarette non corrispondevano alla domanda del mercato e, nonostante tale diniego, giacenze di sigarette sono rimaste invendute nei magazzini. Tuttavia, l'AAMS non ha rilevato problemi di capacità di stoccaggio a tale stadio. Pertanto, gli argomenti dedotti dall'AAMS in merito alle sue capacità di stoccaggio, dopo la presentazione del presente ricorso, non possono essere accolti dal Tribunale come prova di un manifesto errore di valutazione da parte della Commissione al momento dell'adozione della decisione controversa.

78 Quanto all'obbligo di pagamento di un compenso aggiuntivo in caso di aumento dei quantitativi di sigarette immessi sul mercato, previsto dall'art. 2, quinto comma, del contratto tipo di distribuzione, l'AAMS afferma che esso risponde alla necessità di evitare taluni rischi economici. È sufficiente rilevare, in questa fase, che l'AAMS si limita a riprendere gli argomenti già dedotti nel corso del procedimento amministrativo, senza fornire la benché minima prova del fatto che la Commissione sia incorsa in un manifesto errore di valutazione al momento dell'adozione della decisione controversa.

79 In ogni caso, benché sia vero che il fatto che un'impresa goda di una posizione dominante su un dato mercato non può privarla del diritto di tutelare i propri interessi commerciali allorché questi ultimi sono messi a repentaglio, e che è necessario concederle, in una misura ragionevole, la facoltà di compiere gli atti che essa reputa appropriati al fine di proteggere i propri interessi, l'AAMS non ha dimostrato che le clausole menzionate, nel loro insieme, fossero necessarie per proteggere i suoi interessi commerciali ed evitare il rischio di sovraccarico della sua rete distributiva, nonché il rischio finanziario derivante da una durata eccessiva della giacenza nei suoi depositi delle sigarette non ordinate dalle rivendite.

- 80 Alla luce di tutti questi elementi, si deve dichiarare che legittimamente la Commissione ha concluso che l'imposizione, da parte dell'AAMS, delle clausole controverse nel contratto di distribuzione integrava gli estremi di un abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato.

Clausola relativa al controllo delle sigarette

— Argomenti delle parti

- 81 L'AAMS sostiene di avere il potere e il dovere di procedere ai controlli di cui all'art. 5 del contratto di distribuzione sui prodotti da essa commercializzati, essendo responsabile in solido della conformità di tali prodotti alla normativa nazionale vigente. Essa sottolinea, in particolare, che ai sensi dell'art. 37, quinto comma, della legge 19 febbraio 1992, n. 142, «chiunque metta in commercio o comunque commercializzi sigarette con tenore di catrame superiore a quanto previsto nelle disposizioni di cui al presente articolo è punito con l'ammenda fino a cento milioni e con l'arresto fino a due anni». L'AAMS osserva inoltre che la Commissione ha fatto riferimento, nella decisione controversa, a una normativa nazionale — il DPR 24 maggio 1988, n. 224 — che essa non aveva affatto invocato come giustificazione per i controlli di cui trattasi.
- 82 La Commissione sostiene che tali controlli hanno l'effetto di ritardare ingiustificatamente il lancio di nuove marche di sigarette estere sul mercato italiano. Né si può accogliere l'argomento dell'AAMS secondo il quale essa sarebbe obbligata a garantire il rispetto della normativa in questo settore, dal momento che responsabile di assicurare la conformità del prodotto alla normativa vigente in materia di sigarette è il produttore. Detta clausola sarebbe inoltre abusiva, in quanto impone al produttore estero il pagamento di una somma annua forfettaria

per ciascun imballaggio di ciascuna marca indipendentemente dai controlli effettuati dall'AAMS. Il suo reale obiettivo sarebbe, in realtà, di creare un ulteriore ostacolo all'importazione di sigarette.

— Giudizio del Tribunale

- 83 Quanto all'asserita responsabilità dell'AAMS in merito alla conformità alla legge italiana delle sigarette che essa distribuisce occorre rilevare l'esistenza di divergenze tra l'AAMS e la Commissione in merito alle disposizioni di legge italiane pertinenti nel caso di specie. La Commissione afferma che nella fattispecie trova applicazione il DPR 24 maggio 1988, n. 224, in materia di responsabilità per danno da prodotti difettosi. Come risulta chiaramente dalle disposizioni di tale DPR, fornito dalla Commissione (v. supra, punto 29), il produttore è responsabile del danno cagionato da difetti del suo prodotto. Tuttavia, quando il produttore non può essere individuato, ciascun fornitore sarà considerato come produttore a meno che non comunichi al danneggiato, entro il termine di tre mesi, l'identità del produttore o della persona che gli ha fornito il prodotto. Va rilevato che, in considerazione dell'importantissimo ruolo svolto dall'AAMS nel settore delle sigarette in Italia, è poco probabile che l'AAMS non sia in grado d'identificare il produttore delle sigarette difettose distribuite mediante la propria rete al fine di evitare ogni responsabilità ai sensi del DPR 24 maggio 1988, n. 224. Per quanto riguarda l'argomento dell'AAMS secondo cui essa ha proceduto ai controlli previsti dall'art. 5 del contratto di distribuzione al fine di evitare qualunque violazione della normativa italiana vigente nel settore delle sigarette, in particolare dell'art. 37, quinto comma, della legge 19 febbraio 1992, n. 142, e con ciò qualunque sanzione nei suoi confronti, occorre rilevare che l'art. 11 del contratto di distribuzione obbliga le imprese estere a fornire all'AAMS sigarette che non contravvengano alle leggi vigenti in materia in Italia, a ritirare tutte le scorte di sigarette non conformi e ad assumersi ogni responsabilità derivante dalla commercializzazione di tali prodotti. Ciò considerato, si deve ritenere che tali controlli siano sproporzionati ed eccessivi.

- 84 Da quanto precede risulta che l'AAMS non fornisce indizi seri atti a dimostrare che l'analisi condotta dalla Commissione della clausola di cui all'art. 2, lett. f), della decisione controversa sia viziata da un manifesto errore di valutazione.

85 Ne consegue che la terza parte del motivo dev'essere integralmente respinta.

Sulla quarta parte del motivo, vertente su un asserito errore di valutazione in merito alle pratiche unilaterali abusive

Argomenti delle parti

86 In merito al rifiuto di autorizzare l'aumento del limite di commercializzazione mensile delle sigarette richiesto dalle imprese estere, l'AAMS fa osservare che la Commissione ha potuto constatare solo alcuni casi di rifiuti ingiustificati, collocati tra il 1995 e il 1996. Essa aggiunge che, basando l'addebito su un rifiuto ingiustificato, la Commissione ammette implicitamente che la clausola contrattuale, che prevede la possibilità di tale diniego, non è viziata di per sé. Il vizio consisterebbe quindi soltanto in un'applicazione erronea della detta clausola, la quale in oltre dieci anni, avrebbe creato difficoltà solo in alcuni casi.

87 Per quanto attiene al comportamento dell'AAMS nei confronti dei magazzini e all'argomento della Commissione esposto al punto 18, terzo comma, della motivazione della decisione controversa, secondo il quale la JT International BV si è rivolta all'AAMS segnalando che numerosi depositi avevano effettuato ripetuti tagli nelle forniture di talune marche di sigarette destinate ai magazzini, la decisione controversa non sarebbe sufficientemente motivata. Essa infatti si baserebbe unicamente su una denuncia della JT International BV la cui fondatezza non è stata provata. Inoltre, i comportamenti degli ispettori dell'AAMS descritti al punto 18, terzo comma, della motivazione della decisione controversa, consistenti nel fatto che questi ultimi avrebbero inviato una lettera a taluni magazzini con la quale li informavano di aver constatato l'esistenza di «stoccaggi eccessivi rispetto alle esigenze del mercato» e incaricavano il magazzino locale di «effettuare un puntuale controllo delle richieste di approvvigionamento in modo che sia assicurato un migliore equilibrio delle

scorte e una più razionale gestione delle dotazioni» non denoterebbero alcuna irregolarità volta a pregiudicare le sigarette estere. Tali lettere conterrebbero l'indicazione di un criterio operativo per l'efficienza e la regolarità del servizio.

- 88 L'AAMS contesta l'argomento della Commissione esposto al punto 19 della motivazione della decisione controversa, ai sensi del quale l'AAMS ha svolto un'opera di costante controllo dell'attività commerciale delle rivendite al fine di favorire le sigarette di propria produzione. L'AAMS sostiene che, nei suoi rapporti con i rivenditori, essa agiva nella sua qualità di pubblica autorità. Essa fa osservare che, nella sentenza 14 dicembre 1995, causa C-387/93, Banchemo (Racc. pag. I-4663, punto 49), la Corte ha dichiarato che «l'attività dell'AAMS nella fase della vendita al dettaglio, che consiste essenzialmente nell'autorizzare l'apertura di tabaccherie e nel controllarne il numero e la distribuzione sul territorio italiano, costituisce l'esercizio di una prerogativa della pubblica amministrazione e non una vera e propria attività economica». Di conseguenza, ritiene che non fosse possibile valutare i comportamenti da essa tenuti nei confronti delle rivendite nell'ambito di un procedimento instaurato in forza del regolamento n. 17 e relativo all'attività da essa svolta in qualità d'impresa. L'AAMS aggiunge che, anche se è vero che l'art. 86 del Trattato, in combinato disposto con l'art. 5 del Trattato CE (divenuto art. 10 CE) impone agli Stati membri di non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, che possano rendere praticamente inefficaci le regole di concorrenza applicabili alle imprese (sentenza della Corte 18 giugno 1998, causa C-35/96, Commissione/Italia, Racc. pag. I-3581, punto 53), la competenza ad accertare tali violazioni è però riservata al giudice nazionale in sede di applicazione delle norme del Trattato a vantaggio dei singoli, oppure alla Corte di giustizia nell'ambito dei ricorsi introdotti ai sensi degli artt. 169 e 170 del Trattato CE (divenuti artt. 226 CE e 227 CE).

- 89 La Commissione rileva che l'AAMS non contesta che vi siano stati rifiuti di autorizzare un aumento dei quantitativi da immettere sul mercato, ma si limita a sottolinearne il numero limitato, senza peraltro addurre alcuna giustificazione per gli stessi.

- 90 Riguardo ai comportamenti dell'AAMS nei confronti dei magazzini, quest'ultima non contesterebbe le circostanze menzionate nel telex della società JT Interna-

tional BV (v. allegato 38 alla denuncia e allegato C al ricorso). In merito agli esempi indicati al punto 18, terzo comma, della motivazione della decisione controversa, l'esame del contenuto delle lettere inviate dagli ispettori compartimentali (v. allegati 17 e 18 alla denuncia depositata dalla Rothmans e allegato C al ricorso) metterebbe in evidenza, in modo inequivoco, la volontà dell'AAMS di «contingentare» i volumi delle sigarette estere. Quanto ai comportamenti dell'AAMS nei confronti dei rivenditori (v. punto 19 della motivazione della decisione controversa), essi sarebbero consistiti sostanzialmente nell'aver contestato a questi ultimi, nell'ambito dei poteri di controllo attribuiti ai suoi ispettori, di aver ordinato sigarette estere in quantitativi comparabili alle vendite mensili di quasi tutto il settore, o nell'aver determinato il quantitativo minimo dei generi di monopolio che doveva essere conservato nelle riserve in modo permanente. La Commissione e le parti intervenienti non contestano il potere di vigilanza attribuito all'AAMS sui concessionari e sulle rivendite di tabacchi. Tuttavia, i comportamenti suindicati sarebbero stati specificamente volti a favorire le sigarette dell'AAMS e a limitare le vendite delle sigarette importate. Di conseguenza, gli ispettori dell'AAMS non avrebbero agito nell'esercizio del suddetto potere di vigilanza, bensì al solo fine di favorire specificamente le attività imprenditoriali dell'AAMS a danno dei suoi concorrenti. Pertanto, il fatto che tali comportamenti abbiano forma di atto amministrativo non inciderebbe affatto sulla conclusione della Commissione secondo la quale essi avevano lo scopo di favorire l'AAMS in quanto impresa. Gli atti dell'AAMS sarebbero quindi assimilabili a comportamenti di impresa, soggetti a sindacato alla luce degli artt. 85 del Trattato CE (divenuto art. 81 CE) e 86 del Trattato conformemente alle regole procedurali del regolamento n. 17 (sentenza della Corte 20 marzo 1985, causa 41/83, Italia/Commissione, Racc. pag. 873). Tali comportamenti avrebbero avuto un effetto anticoncorrenziale particolarmente rilevante e sarebbero manifestamente incongruenti con il principio di neutralità del sistema distributivo.

91 La JT International BV si stupisce del fatto che l'AAMS richiami la citata sentenza Banchemo. In tale sentenza la Corte avrebbe esplicitamente chiesto al governo italiano se la normativa che disciplinava la distribuzione di sigarette in Italia contenesse una regola a favore della produzione nazionale, e il governo italiano avrebbe risposto che «le scelte di rifornimento sono demandate alla libera valutazione dei dettaglianti, in relazione alle richieste del mercato». Orbene, in una dichiarazione al Parlamento italiano nel novembre 1995 l'allora direttore generale dell'AAMS avrebbe ammesso l'illegittimità del comportamento tenuto da quest'ultima nei confronti dei rivenditori. Secondo la JT International BV la sentenza della Corte avrebbe potuto essere completamente diversa se quest'ultima fosse stata correttamente informata dalle autorità italiane.

Giudizio del Tribunale

- 92 La Commissione afferma, nella decisione controversa, che l'AAMS, approfittando della sua posizione dominante sul mercato della distribuzione all'ingrosso di sigarette in Italia, ha adottato vari comportamenti abusivi volti a proteggere e a rafforzare la propria posizione sul mercato delle sigarette in Italia.
- 93 In primo luogo, l'argomento dell'AAMS relativo ai suoi dinieghi di autorizzare l'aumento del limite massimo di commercializzazione mensile di sigarette non può essere accolto. L'AAMS non contesta infatti di aver negato alle imprese estere, in più occasioni, in particolare nel 1995 e nel 1996, la possibilità di aumentare il limite massimo di commercializzazione delle sigarette che esse richiedevano in applicazione dell'art. 2, quinto comma, del contratto di distribuzione. Essa tenta soltanto di minimizzare l'importanza di tali dinieghi ingiustificati affermando che la Commissione ha potuto constatare soltanto alcuni casi limitati nel tempo.
- 94 Per quanto riguarda, in secondo luogo, i comportamenti degli ispettori dell'AAMS nei confronti dei magazzini e dei rivenditori, ancora una volta gli argomenti dell'AAMS non possono essere accettati. Occorre rilevare che la Commissione ha dimostrato che il comportamento dell'AAMS aveva l'effetto di impedire alle imprese estere d'immettere sul mercato italiano i quantitativi di sigarette che esse reputavano opportuni, indebolendo la loro posizione concorrenziale.
- 95 Per quanto riguarda i comportamenti degli ispettori dell'AAMS nei confronti dei magazzini, al punto 18 della motivazione della decisione controversa la Commissione ha elencato otto esempi che, a suo parere, dimostrano la volontà dell'AAMS di favorire le sigarette nazionali e di restringere le vendite delle sigarette importate. Va rilevato che l'AAMS solleva obiezioni in merito alla pertinenza dei fatti indicati nei primi tre esempi descritti al punto 18 della motivazione della decisione controversa, ma non contesta i fatti riportati negli

altri cinque esempi che compaiono nello stesso punto. Risulta chiaramente da questi ultimi cinque esempi che gli ispettori dell'AAMS hanno inviato a più riprese lettere ai magazzini imponendo loro, in particolare, il rispetto di quote di vendita applicabili alle sigarette nazionali e alle sigarette estere. In una di queste lettere si può leggere quanto segue: «Va da sé che a quote maggiori di vendita di prodotti esteri dovrà proporzionalmente riscontrarsi un aumento delle vendite dei prodotti nazionali. Vendite eccezionali dei prodotti non nazionali dovranno comunque essere recuperate nel successivo bimestre e così via (...)» (quarto esempio del punto 18 della motivazione della decisione controversa). Occorre rilevare che l'AAMS non ha dimostrato che i comportamenti dei suoi ispettori fossero giustificati dalla necessità di assicurare l'efficacia e la regolarità del servizio o che fossero imposti dalla normativa vigente o da disposizioni contrattuali. Di conseguenza, la Commissione ha dimostrato che i comportamenti degli ispettori dell'AAMS erano di natura abusiva ai sensi dell'art. 86 del Trattato. Inoltre, la decisione controversa è sufficientemente motivata in proposito nei suoi punti 48-50.

96 La Commissione ha peraltro constatato, nella decisione controversa, che gli ispettori dell'AAMS avevano adottato nei confronti dei rivenditori comportamenti volti a favorire la vendita delle sigarette dell'AAMS e a limitare quella delle sigarette importate. I comportamenti di cui trattasi sono descritti al punto 19 della motivazione della decisione controversa e consistevano, in particolare, nell'indicare ai rivenditori la necessità di vendere un quantitativo minimo di sigarette nazionali, il che non è peraltro contestato dall'AAMS.

97 L'AAMS sostiene tuttavia che, nei suoi rapporti con i rivenditori, essa agiva in qualità di autorità pubblica e che non era possibile valutare tali rapporti nell'ambito di un procedimento instaurato in applicazione del regolamento n. 17. Il Tribunale ha invitato l'AAMS a fornire maggiori dettagli sul potere regolamentare esercitato dai suoi ispettori nell'ambito dei quattro interventi descritti al punto 19 della motivazione della decisione controversa e a spiegare sotto quale profilo i comportamenti di tali ispettori fossero riconducibili al rispetto degli obiettivi della normativa applicabile nel settore delle sigarette (v. supra, punto 29).

98 Nella sua risposta, l'AAMS ha riaffermato che i suoi ispettori svolgevano funzioni di natura pubblicistica e disponevano di un potere disciplinare sui magazzinieri e sui rivenditori nel settore delle sigarette, in applicazione dell'art. 2 della legge n. 1283/1957. Essa ha aggiunto che i suoi ispettori erano obbligati, in applicazione della legge italiana n. 1074/1958, a controllare le attività dei distributori e dei rivenditori dei prodotti soggetti a monopolio al fine di evitare frodi. Secondo l'AAMS, «fenomeni di approvvigionamento anomalo (...) possono costituire la risultante o il sintomo di fenomeni di pubblicità illecita dei prodotti, ovvero di approvvigionamento o di fornitura a terzi illegali di prodotti». Essa afferma che, in ogni caso, anche se i comportamenti di cui trattasi non corrispondono agli obiettivi delle disposizioni vigenti, essi sono tutt'al più meritevoli di una dichiarazione di abuso di potere.

99 Occorre rilevare che i comportamenti censurati al punto 19 della motivazione della decisione controversa sono stati adottati al fine di favorire la vendita delle sigarette nazionali e che gli argomenti dell'AAMS in merito alla necessità di evitare frodi e una pubblicità illegale hanno natura puramente speculativa e sono poco convincenti. Di conseguenza, occorre rilevare che l'AAMS non ha dimostrato che la Commissione sia incorsa in un manifesto errore nel valutare i comportamenti di cui trattasi.

100 Alla luce di quanto sopra, la quarta parte del motivo dev'essere respinta.

Sulla domanda proposta in subordine, volta alla riduzione dell'ammenda inflitta

Argomenti delle parti

101 Secondo l'AAMS, se il Tribunale accogliesse il suo argomento attinente alla posizione dominante sul mercato rilevante, dovrebbe annullare integralmente la

decisione controversa, compresa la disposizione relativa all'ammenda. Se il Tribunale accogliesse unicamente l'argomento relativo alle clausole del contratto di distribuzione e alle pratiche unilaterali, dovrebbe ridurre l'importo dell'ammenda. Per quanto riguarda la durata dell'infrazione e, in particolare, l'asserito rifiuto da parte dell'AAMS di autorizzare aumenti dei quantitativi mensili massimi d'introduzione delle sigarette importate sul mercato, la decisione controversa si limiterebbe a far riferimento ad alcuni episodi collocati nel 1995 e nel 1996. Pertanto, l'infrazione dovrebbe considerarsi di media durata e non di lunga durata, il che dovrebbe incidere sul calcolo dell'ammenda [orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 15, paragrafo 2 del regolamento n. 17 e dell'articolo 65, paragrafo 5 del Trattato CECA (GU 1998, C 9, pag. 3)]. Inoltre, la Commissione si limiterebbe ad affermare che i contratti di distribuzione di cui trattasi esistevano già alla fine del 1985, senza chiarire come e perché tale circostanza possa influire sulla gravità e sulla durata dell'infrazione, in assenza di specifici comportamenti restrittivi della concorrenza, e soprattutto per quali motivi essa potrebbe, considerata isolatamente, giustificare l'importo dell'ammenda inflitta.

102 La Commissione confuta l'argomento dell'AAMS secondo il quale le pratiche unilaterali abusive denunciate nella decisione controversa riguardano unicamente episodi risalenti al 1995 e al 1996 e conferma che l'infrazione dev'essere considerata di lunga durata. Sarebbe infatti evidente che i contratti di distribuzione esistevano già alla fine del 1985, il che permetterebbe legittimamente di ritenere che l'infrazione è stata di lunga durata, ragion per cui l'ammenda sarebbe giustificata. Inoltre, le violazioni dell'art. 86 del Trattato da parte dell'AAMS s'inserirebbero nel quadro di una politica specificamente diretta a ostacolare, in modo grave e sistematico, l'accesso dei produttori concorrenti al mercato italiano delle sigarette e a limitare le loro possibilità di espansione nel detto mercato. La Commissione conclude quindi che tali comportamenti dell'AAMS costituiscono una grave violazione dell'art. 86 del Trattato.

103 La JT International BV ritiene che, considerata la durata e la gravità dell'infrazione commessa dall'AAMS e tenuto conto del fatto che questi abusi sono stati commessi volontariamente, in spregio alla giurisprudenza chiara della Corte che definisce i doveri di un'impresa in posizione dominante, nonché dei

numerosi tentativi delle imprese estere di richiamare l'attenzione dell'AAMS sull'illegalità della sua condotta, l'ammenda inflitta dalla Commissione sia troppo bassa. La JT International BV invita, pertanto, il Tribunale a far uso della sua competenza anche di merito ai sensi dell'art. 172 del Trattato CE (divenuto art. 229 CE) e a fissare l'ammenda ad un importo decisamente più alto di sei milioni di euro, al fine di dare alla sanzione un effetto deterrente appropriato.

Giudizio del Tribunale

- 104 Occorre preliminarmente rilevare, alla luce dell'argomento della ricorrente in merito alle circostanze nelle quali occorrerebbe annullare l'ammenda o ridurne l'importo, che il Tribunale non ha accolto la domanda principale dell'AAMS volta all'annullamento della decisione controversa, cosicché non si deve annullare la disposizione della detta decisione relativa all'ammenda né ridurre l'importo di quest'ultima.
- 105 Inoltre, l'AAMS non può utilmente richiamarsi al fatto che la decisione controversa faceva riferimento soltanto a taluni eventi verificatisi nel 1995 e nel 1996, per sostenere che l'infrazione va considerata di media e non di lunga durata. Quand'anche si volesse ammettere che la Commissione abbia accertato soltanto alcuni casi in cui l'AAMS si è rifiutata di autorizzare l'aumento del limite massimo di commercializzazione delle sigarette importate tra il 1995 e il 1996, tali comportamenti non vanno considerati isolatamente, bensì globalmente, come parte di una serie di comportamenti verificatisi dal 1990 al 1996. La valutazione che la Commissione ha effettuato della durata dell'infrazione è immune da errore, in quanto, come risulta dai punti 16-19 della motivazione della decisione controversa, i comportamenti censurati dell'AAMS in merito alle sigarette in Italia hanno avuto luogo nell'arco di sette anni, vale a dire dal 1990 al 1996. Ciò considerato, si deve concludere che la Commissione ha dimostrato che l'infrazione contestata all'AAMS era di lunga durata.

- 106 Ai sensi dell'art. 37, quarto comma, dello Statuto CE della Corte, le conclusioni dell'istanza d'intervento possono avere come oggetto soltanto l'adesione alle conclusioni di una delle parti. La JT International BV è intervenuta nel presente procedimento a sostegno delle conclusioni della Commissione. Considerato che la Commissione non ha chiesto alcun aumento dell'importo dell'ammenda inflitta, la domanda della parte interveniente diretta a tale aumento dev'essere dichiarata irricevibile.
- 107 Risulta da quanto sopra che le conclusioni dell'AAMS e della JT International BV in merito alla validità e all'importo dell'ammenda devono essere integralmente respinte.

Sulle spese

- 108 A termini dell'art. 87, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Atteso che l'AAMS è rimasta soccombente, dev'essere condannata a sopportare le proprie spese nonché quelle della Commissione, conformemente alle conclusioni di quest'ultima.
- 109 L'AAMS supporterà inoltre le spese delle parti intervenienti, che hanno concluso in tal senso.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Quinta Sezione)

dichiara e statuisce:

- 1) Il ricorso è respinto.
- 2) L'AAMS sopporterà le spese della Commissione e quelle delle parti intervenienti, nonché le proprie spese.

Lindh

García-Valdecasas

Cooke

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 22 novembre 2001.

Il cancelliere

Il presidente

H. Jung

P. Lindh