

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Seconda Sezione ampliata)  
27 novembre 1997 \*

Nella causa T-290/94,

**Kaysersberg SA**, società di diritto francese, con sede in Kaysersberg (Francia), con gli avv. ti Dominique Voillemot e Jacques-Philippe Gunther, del foro di Parigi, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio legale Jacques Loesch, 11, rue Goethe,

ricorrente,

contro

**Commissione delle Comunità europee**, inizialmente rappresentata dal signor Francisco González Díaz, membro del servizio giuridico, e dal signor Géraud de Bergues, funzionario nazionale distaccato presso la Commissione, in seguito dal signor Giuliano Marengo, consigliere giuridico principale, e dal signor Guy Charrier, funzionario nazionale distaccato presso la Commissione, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor Carlos Gómez de la Cruz, membro del servizio giuridico, Centre Wagner, Kirchberg,

convenuta,

\* Lingua processuale: il francese.

sostenuta da

**Procter & Gamble GmbH**, società di diritto tedesco con sede in Schwalbach (Germania), con gli avv. ti Mario Siragusa, del foro di Roma, Giuseppe Scassellati-Sforzolini, del foro di Bologna, e dal signor Nicholas Levy, barrister, del foro di Inghilterra e del Galles, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio legale Elvinger e Hoss, 2, place Winston Churchill,

interveniente,

avente ad oggetto il ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione 21 giugno 1994, 94/893/CE, relativa ad una procedura d'applicazione del regolamento (CEE) del Consiglio n. 4064/89, che dichiara la compatibilità con il mercato comune e con l'accordo SEE di un'operazione di concentrazione [IV-M.430 — Procter & Gamble/VP Schickedanz (II)] (GU L 354, pag. 32),

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

composto dai signori C. W. Bellamy, presidente, C. P. Briët, A. Kalogeropoulos, A. Potocki e M. Jaeger, giudici,

cancelliere: J. Palacio González, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del 23 aprile 1997,

ha pronunciato la seguente

## Sentenza

### Fatti e procedimento

#### *Contesto generale della concentrazione*

- 1 L'operazione di concentrazione che costituisce oggetto della decisione (v. in prosieguo punti 41 e ss.) della Commissione 21 giugno 1994, 94/893/CE, che dichiara la compatibilità con il mercato comune e con l'accordo SEE di un'operazione di concentrazione [IV/M.430 — Procter & Gamble/VP Schickedanz (II)] (GU L 354 pag. 32; in prosieguo: la «decisione impugnata» o la «decisione»), verte sull'acquisizione da parte della Procter & Gamble GmbH (in prosieguo: la «P & G») della società Vereinigte Papierwerke Schickedanz AG (in prosieguo: la «VPS»).
- 2 La P & G è una società controllata al 100% dalla società americana Procter & Gamble Company. Il giro d'affari consolidato del gruppo, nel 1992/1993, era pari a 23 626 milioni di ECU, dei quali 7 814 milioni costituivano il fatturato relativo al territorio della Comunità. La P & G non solo tratta prodotti igienici e di bellezza, detersivi, prodotti alimentari e bevande, ma è pure attiva nel settore dei prodotti di carta per uso domestico ed in quello degli articoli per l'igiene femminile.
- 3 All'epoca dei fatti la P & G era il primo operatore sul mercato degli assorbenti igienici nell'Europa occidentale, con quote di mercato stimate nel 1993 al 42% in valore e al 33,5% in volume, in tutta la Comunità e in tutti i paesi dell'Associazione europea di libero scambio. In particolare sul mercato tedesco, le quote della

P & G, calcolate in valore, che, secondo la decisione impugnata (punto 119), oscillavano tra il 35 e il 40%, la collocavano, per effetto del marchio Always, al primo posto tra i fabbricanti di assorbenti igienici. In Spagna la P & G, con i marchi Ausonia e Evax, nel 1993 deteneva quote di mercato varianti tra il 75 e l'80% in valore e tra il 65 e il 70% in volume (decisione, punto 119).

- 4 Sul mercato dei pannolini per neonati, la P & G deteneva altresì una forte posizione, in particolare grazie al marchio Pampers, con una quota di mercato nella Comunità variante per il 1993 dal 45 al 50% in volume (decisione, punto 25). Fino al 1994 invece, nonostante il gruppo fosse il primo operatore sul mercato americano, la P & G non svolgeva attività in Europa nel settore della carta ad uso domestico ed igienico, che comprende in particolare i fazzoletti di carta, la carta igienica, la carta per cucina e i cotoni per strucco.
- 5 Prima dell'operazione di concentrazione con la P & G, la VPS era controllata al 100% dalla Gustav und Grete Schickedanz (in prosieguo: la «GGS»), società di persone di diritto tedesco. Il suo giro d'affari consolidato, nel 1992/1993, ammontava a 681 milioni di ECU, dei quali 645 milioni rappresentavano il fatturato nella Comunità. Le attività della VPS vertevano sui prodotti per l'igiene femminile, sui prodotti di carta ad uso domestico ed igienico, sui pannolini per neonati nonché sui prodotti per persone adulte incontinenti, sugli articoli di cotone e su taluni prodotti per la cura del corpo.
- 6 Più in particolare per quel che riguarda i prodotti per l'igiene femminile, la VPS era presente, principalmente in Germania, sul mercato degli assorbenti periodici, da un lato, con il marchio di alta qualità Camelia e con i marchi di seconda categoria Blümia e Femina, e, dall'altro, come produttore di articoli con marchi di distributori. Nel 1993 le quote di mercato dei prodotti Camelia della VPS sul mercato tedesco degli assorbenti igienici variavano tra il 20 e il 25% (in valore e in volume) e le quote complessive dei marchi Blümia e Femina erano del 5-10% in valore, e del 10-15% in volume (decisione, punto 119). La VPS vendeva i prodotti Camelia

anche in Spagna, ove le sue quote di mercato erano tuttavia inferiori al 5% nel 1993, nonché in Austria, in Italia e in Svizzera. Infine la VPS fabbricava tamponi che vendeva con il marchio Tampona.

- 7 In aggiunta ai prodotti per l'igiene femminile, la VPS metteva in vendita anche pannolini per neonati, con i marchi Moltex e Born, con una quota di mercato nella Comunità variante dall'1 al 5% nel 1993 (decisione, punto 25).
- 8 Nel settore dei prodotti di carta ad uso domestico ed igienico le quote di mercato complessive della VPS nella Comunità erano esigue, ma variavano dal 15 al 20% (in volume) sul mercato tedesco nel 1993 (decisione, punto 13).

#### *Procedimento dinanzi alla Commissione*

- 9 Il 9 dicembre 1993 la P & G notificava alla Commissione, conformemente all'art. 4, n. 1, del regolamento (CEE) del Consiglio 21 dicembre 1989, n. 4064, relativo al controllo delle operazioni di concentrazioni tra imprese (versione rettificata GU 1990, L 257, pag. 13; in prosieguo: il «regolamento n. 4064/89»), un progetto di acquisto di tutto il capitale della VPS.
- 10 Il 21 dicembre 1993, in seguito a questa prima notifica, la società Kaysersberg SA rispondeva ad un questionario della Commissione del 17 dicembre 1993, comunicando talune informazioni relative ai settori dell'igiene femminile e dell'incontinenza degli adulti in Francia, nonché le sue osservazioni sull'impatto del progetto di concentrazione.

- 11 La Kaysersberg è una società anonima di diritto francese, appartenente al gruppo olandese Jamont NV controllato in comune dalla James River Corporation e dalla Cragnotti & Partners, il cui giro d'affari consolidato nel 1993 ammontava a 4 miliardi 818 milioni di FF. La Kaysersberg è presente nel settore dell'igiene femminile, soprattutto in Francia e in Belgio. Con la sua controllata Vania Expansion, che vende assorbenti igienici e tamponi, la Kaysersberg nel 1993 era il primo operatore in Francia, con una quota complessiva di mercato superiore al 30% in valore. La Kaysersberg opera del pari nel settore della carta ad uso domestico e igienico, particolarmente con il marchio Lotus, in quello dei prodotti per adulti incontinenti nonché nel settore dell'igiene infantile (pannolini per neonati).
- 12 Il 17 gennaio 1994, dopo aver revocato la notifica iniziale, la P & G notificava alla Commissione, conformemente all'art. 4, n. 1, del regolamento n. 4064/89, un nuovo progetto di concentrazione con il quale la P & G intendeva acquisire tutto il capitale della VPS e di altre controllate della GGS che operavano nei settori connessi.
- 13 Nell'ambito di questo nuovo progetto, l'accordo di acquisto stipulato dalla P & G e dalla GGS nonché l'accordo allegato stipulato tra la P & G, la GGS e la VPS prevedevano che la VPS avrebbe dissociato la sua attività «pannolini per neonati» dalle altre attività, per trasferirla ad una società distinta fino al termine dell'operazione e che, immediatamente dopo la conclusione dell'operazione d'acquisto della VPS, la P & G avrebbe ceduto le azioni di questa società distinta ad un amministratore fiduciario, designato dalla P & G il 22 dicembre 1993, che aveva il compito di trovare un acquirente finale per queste azioni (decisione, punti 5 e 6).
- 14 La notifica conteneva d'altro canto un'offerta d'impegno della P & G a rinunciare al controllo delle attività «articoli per l'igiene femminile» del settore «non Camelia» della VPS, vale a dire degli attivi materiali ed immateriali inerenti i tre marchi Blümia, Femina e Tampona, nonché delle attività della VPS in quanto produttore di articoli con marchi dei distributori (in prosieguo: le «attività non Camelia») (decisione, punto 8).

- 15 Il 22 gennaio 1994 la Commissione pubblicava nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* l'avviso contemplato dall'art. 4, n. 3, del regolamento n. 4064/89 (GU C 19, pag. 15). Ai sensi del punto 4 di detta comunicazione la Commissione invitava «i terzi interessati a trasmetterle le loro osservazioni eventuali sul progetto di concentrazione».
- 16 Il 24 gennaio 1994 la Kaysersberg rispondeva ad un questionario ad essa inviato dalla Commissione il 19 gennaio, comunicando le informazioni richieste sul mercato geografico e sulla situazione concorrenziale nel settore dei prodotti per l'igiene femminile ed esponendo alla Commissione le sue osservazioni circa l'impatto del progetto di concentrazione.
- 17 La corrispondenza con la Commissione continuava con lettere della Kaysersberg del 14 marzo, 29 aprile, 18 e 31 maggio 1994.
- 18 Dopo aver effettuato l'esame della notifica, la Commissione decideva, il 17 febbraio 1994, applicando l'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento n. 4064/89, di instaurare il procedimento per quanto riguarda gli assorbenti igienici, in quanto la concentrazione notificata faceva sorgere seri dubbi circa la sua compatibilità con il mercato comune.
- 19 Il 30 marzo 1994 la Commissione inviava la sua comunicazione degli addebiti alla P & G.
- 20 Con lettera 12 aprile 1994, la Commissione inviava alla Kaysersberg una copia della comunicazione degli addebiti, ai sensi dell'art. 15 del regolamento (CEE) della Commissione 25 luglio 1990, n. 2367, relativo alle notifiche, ai termini e alle audizioni di cui al regolamento n. 4064/89 (GU L 219, pag. 5; in prosieguo: il «regolamento n. 2367/90»), per informarla sulla natura e sull'oggetto del procedimento e invitarla a presentare il suo punto di vista.

- 21 Il tenore della comunicazione degli addebiti era in particolare il seguente.
- 22 In primo luogo, la Commissione ricordava che, ai sensi dell'accordo d'acquisto, l'attività «pannolini per neonati» della VPS doveva venir affidata ad una società distinta, che un fiduciario, designato dalla P & G il 22 dicembre 1993, avrebbe avuto il compito di cedere ad un nuovo acquirente. Ne deduceva che questo impegno faceva parte integrante della notifica e che, nonostante gli addebiti che la Commissione avrebbe formulato in caso d'acquisto, detta attività non era contemplata (comunicazione degli addebiti, punto 7). Ricordava d'altro canto che la P & G aveva offerto unilateralmente l'impegno di rinunciare al controllo dell'attività non Camelia della VPS e precisava che, in seguito all'istaurazione del procedimento a norma dell'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento n. 4064/89, la P & G aveva confermato che detti impegni sarebbero stati mantenuti purché la Commissione adottasse una decisione di compatibilità, ai sensi dell'art. 8 del regolamento n. 4064/89, per l'intera operazione notificata (comunicazione degli addebiti, punti 8-10).
- 23 Dopo aver osservato che l'operazione notificata è una concentrazione di portata comunitaria, la Commissione specificava che il procedimento era instaurato per gli assorbenti igienici. Gli elementi di cui aveva tenuto conto la Commissione nella comunicazione degli addebiti possono riassumersi come segue.
- 24 Quanto al mercato del prodotto pertinente, la Commissione riteneva che vi fosse un mercato distinto per ciascuno dei prodotti di igiene femminile, vale a dire i salvaslip, i tamponi e gli assorbenti igienici. Quanto alla definizione del mercato geografico, la Commissione ha ritenuto che il mercato degli assorbenti igienici dovesse considerarsi mercato di scala nazionale. A questo proposito, la Commissione ha tenuto conto in particolare dell'alto grado di concentrazione in Germania e in Spagna, della fedeltà delle consumatrici al marchio, delle difficoltà d'accesso alla distribuzione, della necessità di ingenti investimenti pubblicitari per affermarsi, nonché del fallimento di diversi tentativi di immettersi sul mercato durante gli ultimi anni.



- 25 Nella sua valutazione dell'operazione, la Commissione sottolineava la crescita in valore del mercato degli assorbenti in Europa occidentale dopo il lancio, agli inizi degli anni 90, di nuovi prodotti elaborati come l'Always, con un notevole valore aggiunto rispetto ai prodotti classici. Per valutare le quote di mercato delle parti, la Commissione riteneva che il parametro più idoneo fosse la quota di mercato in valore, dato in particolare che vi erano differenze di prezzo stimate variare dal 50 al 100% tra i marchi dei migliori prodotti e i marchi secondari o i marchi di distributore, che vi era un predominio degli articoli di marca, oggetto di un'intensa pubblicità, e che si doveva tener conto della potenza finanziaria delle società, in considerazione dell'effetto di richiamo del segmento dei prodotti di qualità.
- 26 Secondo la Commissione, sui mercati nazionali degli assorbenti igienici principalmente interessati dall'operazione, le quote di mercato nel 1993 si suddividevano come segue (comunicazione degli addebiti, punto 93):

	Germania		Spagna		Austria	
	Valore % 1993	Volume % 1993	Valore % 1993	Volume % 1993	Valore % 1993	Volume % 1993
P & G	36,3	20,4	79,8	65,9	24,6	17,6
VP Camelia	24,5	21,6	1,4	1,1	13,9	12,6
P & G+Camelia	60,8	42	81,2	67	38,5	30,2
VP altri marchi	6,9	12	—	0,1	2,9	2,4
Johnson & Johnson	13,4	9,2	1,1	0,8	30,1	24,8
Mölnlycke	—	—	—	—	—	—
Kimberly-Clark	0,9	0,8	—	—	—	—
Rauscher	—	—	—	—	17,8	27,6
Marchi privati	12,5	23,7	10,6	18,6	9,2	2,2
Altri	5,1	12,3	7,1	13,5	1,5	12,81

- 27 La Commissione ricordava che il mercato degli assorbenti igienici era caratterizzato, specie in Germania, da ostacoli fortissimi all'entrata, derivanti in particolare dalla grande fedeltà al marchio, dalla necessità di presentarsi con prodotti innova-

tivi e impostare azioni promozionali su vasta scala, nonché dalla difficoltà di accesso alla distribuzione al minuto. Inoltre, il grado di concentrazione, già alto in Germania e in Spagna prima dell'operazione, sarebbe ulteriormente aumentato.

28 La Commissione ha tenuto conto del pari della posizione della P & G sul mercato degli assorbenti igienici, particolarmente forte nel segmento di maggior richiamo degli assorbenti ultra fini, dalla sua potenza commerciale nei confronti dei distributori, in quanto grande fornitore di prodotti di consumo corrente, nonché della sua potenza finanziaria rispetto ai suoi concorrenti nel settore degli assorbenti igienici. Orbene, secondo la Commissione, la comparsa di concorrenti potenziali che potevano contrastare il dominio della P & G in Germania ed in Spagna appariva poco probabile, tenuto conto dei vari tentativi infruttuosi di penetrare sul mercato tedesco effettuati dalla Mölnlycke e dalla Kimberly Clark durante i dieci-quindici ultimi anni, nonché dalla Kaysersberg tra il 1970 e il 1985.

29 Alla luce di questi elementi, ed in particolare dell'analisi delle quote di mercato che avrebbe detenuto la P & G al termine dell'operazione, degli ostacoli all'ingresso e della concorrenza potenziale, la Commissione considerava che, tenuto conto dei fattori inerenti ai mercati tedesco, spagnolo e austriaco degli assorbenti igienici, l'acquisto della VPS da parte della P & G, anche dopo la cessione delle attività «pannolini per neonati» della VPS e tenendo conto dell'impegno della P & G di rinunciare al controllo dell'attività non Camelia, avrebbe consentito alla P & G di agire senza tener conto dei suoi clienti e dei suoi concorrenti su detti mercati (v. comunicazione degli addebiti, punto 145). Quanto in particolare al mercato tedesco, la Commissione riteneva che l'acquisto della VPS e del suo marchio di prestigio tedesco Camelia, che è anche l'ultimo grande marchio nazionale indipendente, avrebbe reso più difficile l'accesso al mercato tedesco per altri candidati, obbligandoli ad insediarsi direttamente sul mercato piuttosto che tramite l'acquisizione di un'impresa già esistente (comunicazione degli addebiti, punto 146).

30 La Commissione concludeva quindi che l'operazione di concentrazione notificata poteva essere incompatibile con il mercato comune se ne fosse conseguita una posizione dominante sui mercati tedesco ed austriaco degli assorbenti igienici e un

rafforzamento della posizione dominante in Spagna, con la conseguenza che una concorrenza effettiva sarebbe stata ostacolata in modo notevole in una parte sostanziale del mercato comune ai sensi dell'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89 (comunicazione degli addebiti, punto 151).

- 31 Il 25 e il 26 aprile la Commissione, conformemente agli artt. 13-15 del regolamento n. 2367/90, indiceva una prima audizione delle parti della concentrazione e dei terzi, tra i quali la Kaysersberg, seguita il 6 maggio 1994 da una seconda audizione delle parti della concentrazione e dei terzi. Il 9 maggio 1994 la Kaysersberg inviava alla Commissione una copia del testo dell'intervento del suo Presidente-Direttore Generale nel corso della prima audizione.
- 32 Il 27 maggio 1994 il comitato consultivo in materia di concentrazioni si riuniva una prima volta e pronunciava parere sfavorevole all'operazione di concentrazione notificata (parere del comitato consultivo in materia di concentrazioni tra imprese pronunciato nella 20<sup>a</sup> e nella 22<sup>a</sup> riunione, tenute il 27 maggio e il 20 giugno 1994 su un progetto preliminare di decisione riveduto circa la pratica IV/M.430 — Procter & Gamble/VP Schickedanz (II) (GU 1994, C 379, pag. 34, punti 1-8).
- 33 Il 10 giugno 1994 la P & G proponeva alla Commissione nuovi impegni vertenti sulla cessione dell'attività per i prodotti d'igiene femminile del marchio Camelia della VPS (in prosieguo: «l'attività Camelia»), al fine di tacitare le obiezioni della Commissione sulla compatibilità con il mercato comune dell'operazione progettata.
- 34 Con lettera 13 giugno, la Commissione chiedeva alla P & G di apportare alcune varianti alle sue proposte. A questo proposito la Commissione indirizzava alla P & G un progetto di impegni modificato conformemente alle varianti richieste e le chiedeva del pari di preparare una versione non riservata di questo testo da esibire durante la consultazione dei terzi. Con lettera 14 giugno 1994, la P & G accettava le modifiche così proposte.

35 Il mercoledì 15 giugno 1994 la Commissione comunicava alla Kaysersberg una lettera della P & G datata 15 giugno, che conteneva la versione non riservata del progetto di impegni così accettato, informandola che le forniva la possibilità, in virtù dell'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4064/89 e dell'art. 15 del regolamento n. 2367/90, di presentare le sue osservazioni scritte, che avrebbero dovuto pervenirle entro il lunedì 20 giugno 1994 in mattinata, onde potere essere comunicate al comitato consultivo.

36 Ai sensi della versione non riservata comunicata alla Kaysersberg, la P & G proponeva impegni relativi all'attività Camelia, riguardanti tra l'altro: a) lo stabilimento industriale di Forschheim e le linee di produzione adibite alla fabbricazione di prodotti per l'igiene femminile, b) il marchio Camelia e c) tutti gli altri attivi e passivi che rientravano nello, o erano necessari per lo, svolgimento dell'attività Camelia. Queste proposte d'impegni erano le seguenti:

«1. La P & G si impegna a nominare, il più sollecitamente possibile dopo l'adozione da parte della Commissione di una decisione favorevole a norma del regolamento (CEE) n. 4064/89 e comunque non più tardi del 1° luglio 1994, la Goldman Sachs International Limited (Goldman Sachs) affinché avvii per suo conto trattative secondo buona fede con terzi interessati a rilevare l'attività Camelia. La P & G provvederà a concordare con la Goldman Sachs l'ammontare del compenso di quest'ultima, fermo restando che una parte di detto compenso sarà costituita da una provvigione commisurata al corrispettivo della vendita.

2. La P & G si impegna a conferire alla Goldman Sachs un mandato irrevocabile per reperire un acquirente per l'attività Camelia entro (...) essendo inteso che l'acquirente in questione dovrà essere un concorrente esistente o potenziale, economicamente sano, indipendente dalla P & G e non collegato ad essa in alcun modo, in grado di mantenere e di sviluppare l'attività Camelia come un soggetto competitivo attivo sul mercato considerato. La P & G farà quanto è ragionevolmente in suo potere per incoraggiare il personale attualmente addetto all'attività Camelia, compreso il personale di vendita e amministrativo, ad entrare al servizio del suddetto terzo. Si considererà che P & G abbia ottemperato a questo impegno se, entro tale termine di (...), avrà sottoscritto una lettera di intenti vincolante per la vendita

dell'attività Camelia, purché la vendita sia perfezionata entro un termine (...). La P & G si impegna a fornire alle normali condizioni di mercato tutta l'assistenza richiesta dalla Goldman Sachs prima della vendita dell'attività Camelia a un terzo.

3. Solo la P & G sarà libera di accogliere qualsiasi offerta o di scegliere autonomamente l'offerta che considera migliore in caso di pluralità di offerte. Il valore di un'offerta sarà determinato dal prezzo offerto e dagli eventuali obblighi accessori che incidano sulla convenienza dell'offerta stessa.

4. La P & G si impegna a che, entro il termine di (...), lo stabilimento di Forschungheim sia messo in grado di essere trasferito ad un terzo e, in particolare, essere gestito separatamente dalla P & G.

5. Prima del perfezionamento della vendita dell'attività Camelia ad un terzo, la P & G provvederà a che l'attività Camelia sia gestita come un'insieme separato ed alienabile, con una propria contabilità gestionale e una vendita e distribuzione per l'attività Camelia separata da quella delle altre attività della P & G nel settore dei prodotti di protezione per il periodo mestruale. La P & G si impegna altresì a che l'attività Camelia sia affidata ad una direzione autonoma, che avrà istruzioni di gestirla in modo indipendente al fine di assicurare il perdurare della sua efficienza economico-finanziaria e del suo valore di mercato e metterà a disposizione a tal fine risorse finanziarie sufficienti per la gestione corrente. Prima del perfezionamento della vendita dell'attività Camelia ad un terzo, la P & G non integrerà l'attività Camelia in alcuna delle unità operative della P & G. La P & G si impegna inoltre a non apportare alcuna modifica strutturale all'attività Camelia senza il previo consenso della Commissione.

6. La P & G non si farà comunicare dai dirigenti addetti alla gestione dell'attività Camelia segreti industriali, know how, informazioni commerciali o qualsiasi altra informazione industriale o oggetto di diritti di proprietà intellettuale che abbiano carattere riservato o la cui conoscenza sia di esclusiva pertinenza dei proprietari in relazione all'attività Camelia.

7. La P & G si impegna ad incaricare la Goldman Sachs di preparare una relazione scritta in base (...) sull'andamento delle sue trattative con terzi interessati all'acquisto dell'attività Camelia ed a far trasmettere detta relazione alla Commissione, con i documenti illustrativi pertinenti. La documentazione a corredo comprenderà una relazione dei dirigenti incaricati di gestire l'attività Camelia sulle operazioni commerciali correnti.

8. Qualsiasi controversia tra la P & G e l'acquirente dell'attività Camelia che abbia per oggetto o sia connessa con l'attuazione di detti impegni sarà sottoposta ad un arbitro indipendente designato di comune accordo dalla P & G e dal terzo acquirente».

[«P & G hereby gives the following undertakings to the Commission with respect to VP's Camelia-branded feminine hygiene products business, which comprises: (i) the Forschheim plant and the production lines dedicated to the manufacture of feminine hygiene products; (ii) the Camelia brand name; and (iii) all other assets and liabilities that form part of or are necessary for the operation of VP's Camelia-branded feminine hygiene products business (hereafter referred to as the "Business")»].

1. P & G undertakes that, as soon as practicable after the Commission has adopted a favourable decision under the Regulation 4064/89 and in any event no later than July 1, 1994, it shall appoint Goldman Sachs International Limited ("Goldman Sachs") to act on its behalf in conducting good faith negotiations with interested third parties with a view to selling the Business. P & G and Goldman Sachs shall agree on the latter's remuneration, it being understood that part of such remuneration shall consist of a fee related to the consideration of the sale.

2. P & G undertakes that it shall give Goldman Sachs an irrevocable mandate to find a purchaser for the Business within [confidential] of its appointment, it being understood that such purchaser shall be a viable existing or prospective competitor independent of and unconnected to P & G and capable of maintaining and developing the Business as an active competitive force on the market concerned. P & G

shall take all reasonable steps to encourage the relevant personnel currently employed in the Business, including sales and administrative personnel, to take up employment with such independent third party. P & G shall be deemed to have complied with this undertaking if, within [confidential], it has entered into a binding letter of intent for the sale of the Business, provided that such sale is completed within [confidential]. P & G undertakes to give, on an arm's length basis, all assistance requested by Goldman Sachs prior to the sale to the third party.

3. P & G alone shall be free to accept any offer or to select the offer it considers best in case of a plurality of offers. The value of any such offers shall be determined by the price offered plus other obligations affecting the value of such offers.

4. P & G undertakes that, within [confidential], the Forcheim plant shall be rendered capable of being transferred to an independent third party and, most particularly, that the Forcheim plant is capable of being managed separately from P & G.

5. Prior to the completion of the sale of the Business to a third party, P & G shall ensure that the Business is managed as a distinct and saleable entity with its own management, accounts and a sales distribution effort for the Business that is separate from P & G's catamenials business. P & G further undertakes that the Business shall have its own management that shall be under instructions to manage it on an independent basis in order to ensure its continued viability and market value, and that P & G shall provide sufficient financial resources to this end in the ordinary course of business. Prior to the completion of the sale of the Business to a third party, P & G shall not integrate the Business into any P & G business unit. P & G further undertakes that it shall make no structural changes to the Business without prior Commission approval.

6. P & G shall not obtain from the Business management any business secrets, know-how, commercial information, or any other industrial information of a confidential or proprietary nature relating to the Business.

7. P & G undertakes that it shall cause Goldman Sachs to provide a written report on a [confidential] basis on any relevant developments in its negotiations with third parties interested in purchasing the Business, and that such reports, together with supporting documentation, shall be furnished to the Commission. Such supporting documentation shall include a report prepared by the management of the Business on its on-going commercial operations.

8. Any dispute between P & G and the third party purchasing the Business arising out of or in the connection with the implementation of these undertakings shall be submitted to independent arbitration to be mutually agreed between P & G and such third party.»]

37 Il 16 giugno 1994 la P & G inviava alla Commissione una lettera nella quale dichiarava di confermare che gli impegni assunti il 14 giugno 1994 modificavano e sostituivano quelli del 17 gennaio 1994 per i prodotti per l'igiene femminile della VPS e che, di conseguenza, qualora la Commissione avesse deciso favorevolmente, la P & G avrebbe potuto legittimamente acquisire e conservare il controllo dell'attività non Camelia della VPS.

38 Il venerdì 17 giugno 1994 la Kaysersberg presentava le sue osservazioni alla Commissione. Nella sua lettera la Kaysersberg osservava anzitutto che gli impegni proposti dalla P & G dovevano considerarsi inaccettabili, dato il ritardo della proposta e la brevità del termine concesso ai terzi per reagire, ed elencava poi le ragioni per le quali riteneva che gli impegni proposti non fossero soddisfacenti, come pure le modifiche che essa richiedeva.



39 Il 20 giugno 1994 il comitato consultivo in materia di concentrazioni tra imprese si riuniva per la seconda volta. Nel suo parere il comitato osservava che:

«9. (...) dopo aver esaminato le informazioni trasmesse dalla Commissione circa le soluzioni proposte dalla Procter & Gamble con la lettera del 15 giugno 1994 al fine di superare i problemi di concorrenza sollevati dalla concentrazione proposta, (il comitato) è d'accordo nel ritenere che la concentrazione proposta è compatibile con il mercato comune e con lo Spazio economico europeo a condizione che venga fatta rinuncia all'attività protezione igienica femminile del marchio Camelia.

10. (...) detti impegni sono sufficienti (...) purché vengano chiariti ed effettivamente messi in pratica i seguenti punti:

a) la nomina di un mandatario fiduciario *trustee*, indipendente dalla Procter & Gamble, che provvederà all'abbandono dell'attività relativa ai prodotti del marchio Camelia e che la gestirà indipendentemente dalla Procter & Gamble fino al completo abbandono;

b) la fissazione di termini brevi per l'effettuazione dell'abbandono;

c) l'acquirente potenziale deve disporre delle risorse finanziarie sufficienti e di una comprovata esperienza nel settore dei prodotti di consumo che gli consentirà di conservare e sviluppare attivamente la vendita dei prodotti Camelia nei confronti della concorrenza Procter & Gamble;

- d) l'indipendenza della direzione della Camelia nei confronti della Procter & Gamble fino al completo abbandono;
  
- e) la Commissione deve poter esaminare in anticipo le caratteristiche dei potenziali acquirenti, pur rispettando l'indipendenza della Procter & Gamble nella sua scelta dell'acquirente finale;
  
- f) la Commissione deve disporre di facoltà di controllo e di decisione sufficienti per garantire lo scrupoloso adempimento degli impegni.

11. Inoltre una minoranza ritiene che la Procter & Gamble dovrebbe anche essere costretta ad abbandonare l'attività relativa ai prodotti per l'igiene femminile con i "marchi di distributori e secondari" della VPS Schickedanz».

40 Dopo la riunione del comitato consultivo, la versione definitiva degli impegni della P & G è stata preparata dalla Commissione ed accettata dalla P & G.

*Decisione contestata del 21 giugno 1994*

41 Il 21 giugno 1994 la Commissione, in considerazione degli impegni assunti dalla P & G nei suoi confronti, ha adottato la decisione contestata, che dichiara la concentrazione compatibile con il mercato comune e con l'Accordo SEE.

42 L'art. 1 del dispositivo recita:

«*Articolo primo*

Subordinatamente alla piena osservanza di tutte le condizioni e di tutti gli oneri specificati negli impegni assunti dalla Procter & Gamble GmbH nei confronti della Commissione per quanto riguarda le attività della VP Schickedanz nel settore dei prodotti per l'igiene femminile facenti capo alla marca Camelia, quali sono riportati al considerando 186 della presente decisione, l'operazione di concentrazione notificata dalla P & G GmbH in data 17 gennaio 1994, rappresentata dall'acquisizione della VP Schickedanz AG, è dichiarata compatibile con il mercato comune e l'accordo SEE».

43 Detta decisione è stata comunicata alla Kaysersberg, a titolo informativo, il 27 giugno 1994.

44 La decisione può riassumersi come segue.

45 In primo luogo la Commissione osserva che l'impegno di non acquisire il controllo del settore "pannolini per neonati" della VPS fa parte integrante della notifica e quindi, nonostante gli addebiti che essa formulerebbe nei confronti di tale acquisizione, questo mercato non è preso in considerazione nella decisione (decisione, punto 7). Quanto all'impegno iniziale offerto dalla P & G, incluso nella notifica, di non acquisire il controllo dell'attività non Camelia della VPS, la Commissione constatata che, in considerazione delle obiezioni che essa ha sollevato, la P & G ha sostanzialmente modificato tanto i marchi che devono essere ceduti quanto le condizioni della loro cessione, ed ha perciò sostituito i prodotti d'igiene femminile del marchio Camelia ai prodotti non Camelia della VPS (decisione, punto 8).

- 46 Dopo aver osservato che l'operazione notificata è una concentrazione a livello comunitario, la Commissione ricorda poi che la concentrazione riguarda vari prodotti fabbricati dalla VPS, vale a dire i prodotti di carta per la casa, i prodotti per l'igiene femminile, i prodotti per adulti incontinenti, gli articoli di cotone nonché taluni prodotti per le cure del corpo, e che il procedimento è stato instaurato per gli assorbenti igienici.
- 47 Per i prodotti di carta ad uso igienico e domestico, la Commissione osserva che la P & G, pur essendo la principale ditta negli Stati Uniti e nel Canada, non svolge attività in questo settore in Europa e che, secondo la P & G, la finalità strategica dell'operazione è quella di penetrare sul mercato europeo di detti prodotti. Costata d'altro canto che le quote di mercato della VPS nel complesso di detto settore sono esigue nella Comunità e variano dal 15 al 20% in Germania e che, per ciascun mercato di prodotti considerato separatamente, la VPS deterrà in Germania fra il 35 e il 40% del mercato dei fazzoletti e fra il 15 e il 20% di quello della carta igienica.
- 48 La Commissione conclude che:
- «In mancanza di una sovrapposizione in questo settore tra P & G e VPS e viste le modeste quote di mercato di VPS, l'operazione non suscita preoccupazioni sotto il profilo della concorrenza in questi prodotti» (decisione, punto 13).
- 49 Quanto ai prodotti per gli adulti incontinenti, ai prodotti di cotone e ai prodotti cosmetici, la Commissione conclude del pari, dopo aver analizzato in particolare le situazioni della P & G e della VPS su questi mercati, che l'operazione non suscita gravi preoccupazioni circa la sua compatibilità con il mercato comune (decisione, punti 14-23).

- 50 Quanto ai pannolini per neonati, la Commissione ritiene che, in mancanza dell'impegno di cui alla notifica e nonostante un esiguo aumento delle quote di mercato, l'operazione creerebbe una posizione dominante a vantaggio della P & G, date le sue quote di mercato nella Comunità, varianti fra il 45 e il 50%, le sue risorse finanziarie, le tecnologie avanzate impiegate e la sua forte posizione nei confronti dei rivenditori (decisione, punti 24-26).
- 51 Quanto ai prodotti per l'igiene femminile, la decisione conclude anzitutto, dopo talune considerazioni fondate essenzialmente sul complesso degli elementi contenuti nella comunicazione degli addebiti (decisione, punti 27-182), che l'operazione, come è stata notificata, cioè con l'offerta iniziale della P & G di cedere l'attività dei prodotti per l'igiene femminile non Camelia della VPS, consentirebbe alla nuova entità P & G di agire senza tener conto della propria clientela e dei propri concorrenti sui mercati tedesco e spagnolo degli assorbenti igienici (decisione, punto 183). Si rileva in particolare che in Germania, dopo l'operazione di concentrazione, la P & G deterrebbe quote di mercato varianti tra il 60 e il 65% in valore e tra il 40 e il 45% in volume, mentre il suo maggiore concorrente detiene solo il 10-15% del mercato in valore e il 5-10% del mercato in volume, e si aggiunge che l'acquisizione da parte della P & G del marchio Camelia della VPS renderebbe più difficile l'accesso al mercato tedesco per altri concorrenti, obbligandoli ad insediarsi direttamente piuttosto che tramite l'acquisizione di un'impresa già esistente (decisione, punto 184).
- 52 La Commissione sottolinea poi che la P & G ha offerto di modificare il progetto di concentrazione notificato, assumendo impegni per quanto riguarda l'attività Camelia della VPS (decisione, punto 186).
- 53 Nel testo degli impegni della P & G riportati nella decisione, si prevede in particolare che:

«P & G assume nei confronti della Commissione gli impegni formulati in appresso per quanto riguarda le attività di VPS nel settore dei prodotti per l'igiene femminile facenti capo alla marca Camelia, che comprendono: i) lo stabilimento di For-

schheim e le linee di produzione adibite alla fabbricazione di prodotti per l'igiene femminile; ii) la marca Camelia; iii) tutti gli altri elementi dell'attivo e del passivo che fanno parte o sono necessari per il funzionamento delle attività di VPS nel settore dei prodotti per l'igiene femminile facenti capo alla marca Camelia della VPS ("le attività di cui trattasi").

1. P & G si impegna a nominare, il più sollecitamente possibile dopo l'adozione da parte della Commissione di una decisione favorevole a norma del regolamento (CEE) n. 4064/89 e comunque non più tardi del perfezionamento della sua acquisizione delle azioni di VPS, un amministratore fiduciario indipendente [in prosieguo: «l'amministratore fiduciario»], la cui designazione sarà sottoposta all'approvazione della Commissione, incaricato di provvedere per suo conto alla supervisione della gestione corrente delle attività Camelia in modo da assicurare il mantenimento della sua efficienza economico-finanziaria e del suo valore di mercato e il suo rapido ed effettivo scorporo dal resto dell'attività di P & G. L'amministratore fiduciario incaricherà simultaneamente Goldman Sachs International Ltd ("Goldman Sachs") di avviare per suo conto trattative secondo buona fede con terzi interessati a rilevare le attività di cui trattasi (...).

2. P & G si impegna a conferire all'amministratore fiduciario un mandato irrevocabile a trovare un valido acquirente per le attività entro (...) essendo inteso che l'acquirente in questione dovrà essere un concorrente, esistente o potenziale, economicamente sano, indipendente da P & G e non collegato ad essa in alcun modo, in possesso delle risorse finanziarie e della comprovata esperienza dei mercati dei beni di consumo indispensabili per mantenere e sviluppare le attività di cui trattasi, in modo tale da presentarsi come un soggetto competitivo attivo, in concorrenza con i prodotti di P & G per la protezione nel periodo mestruale sui vari mercati interessati [...].

(...)

8. Le attività secondarie di produzione per i marchi dei rivenditori di VPS nel settore dei prodotti per la protezione nel periodo mestruale non verranno integrate da P & G nelle proprie strutture commerciali e di produzione del medesimo settore finché non sarà stata perfezionata la vendita delle attività Camelia.

(...)» (decisione, punto 186).

54 La Commissione espone in seguito quanto segue:

«La Commissione è convinta che la cessione da parte di P & G di un insieme di attività comprendenti la marca di assorbenti Camelia, secondo quanto offerto dalla stessa P & G, impedirà a quest'ultima di acquisire una posizione dominante in Germania e di rafforzare la sua posizione dominante in Spagna. A concentrazione avvenuta e dopo la cessione di Camelia si avrà in Germania e in Spagna la struttura di mercato esposta nella tabella che segue, tenendo conto del fatto che la P & G non cederà le attività di VPS non facenti capo a Camelia <sup>1</sup>.

	Germania		Spagna	
	Valore % 1993	Volume % 1993	Valore % 1993	Volume % 1993
P & G	35-40	20-25	75-80	65-70
VP altre marche	5-10	10-15	0	< 1
Totale P & G	40-45	30-35	75-80	65-70
VP Camelia	20-25	20-25	1-5	1-5
J & J	10-15	5-10	1-5	< 1
Kimberly-Clark	< 1	< 1	—	—
Marchi dei rivenditori	10-15	20-25	10-15	15-20
Altri	5-10	10-15	5-10	10-15

Come si può constatare, P & G accrescerà di [6,9] punti percentuali la sua quota del mercato tedesco, giungendo ad una quota complessiva del [43,2%] in valore, mentre Camelia deterrà il [24,5%] e J & J il 13,4%. L'incremento della quota di mercato di P & G sarà unicamente dovuto alla sua acquisizione delle attività di VPS relative alle marche secondarie e ai prodotti destinati alla vendita con i marchi dei rivenditori (ossia a marche non primarie), mentre le attuali attività di P & G facenti capo alla marca Always saranno soggette alla concorrenza di due significativi fornitori di assorbenti di marche prestigiose. In Spagna la quota di P & G crescerà di meno di [0,1] punti percentuali. La Commissione è perciò giunta alla

1 — Quote di mercato esatte cancellate in quanto segreto d'affari.

conclusione che gli impegni che P & G si è offerta di assumere per quanto riguarda le attività di VPS nel settore dei prodotti per l'igiene femminile facenti capo alla marca Camelia siano sufficienti ad impedire la creazione e il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati tedesco e spagnolo o in qualsiasi altro paese del SEE» (decisione, punto 187).

### *Effetti della decisione*

- 55 Con lettera 5 luglio 1994, la P & G informava la Commissione che erano in corso negoziati con la Kimberly Clark per la cessione dell'attività Camelia della VPS e che la cessione avrebbe potuto effettuarsi al momento o nel periodo della vendita definitiva degli attivi della VPS alla P & G, o poco dopo.
- 56 Il 20 luglio 1994 la Commissione annunciava, tramite comunicato stampa, che la vendita della VPS alla P & G era stata perfezionata il 16 luglio 1994, che simultaneamente tutte le attività della VPS nel settore dei prodotti per l'igiene femminile (in particolare l'attività Camelia) erano state cedute alla società Kimberly Clark e che l'attività della VPS nel settore dei pannolini per neonati era stata trasferita al gruppo Wirths.
- 57 A detta dell'interveniente P & G, i marchi Camelia, Tampona e i marchi privati sarebbero stati venduti alla Kimberly Clark e il marchio Blümia sarebbe stato concesso su licenza alla stessa società il 16 luglio 1994. Quanto al marchio Femina della VPS, la Commissione e l'interveniente sottolineano che è stato acquisito dalla rete di distribuzione tedesca Rewe.

### **Procedimento e conclusioni delle parti**

- 58 In questa situazione, con atto depositato nella cancelleria del Tribunale 19 settembre 1994, la Kaysersberg ha proposto il presente ricorso.



- 59 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale l'8 gennaio 1995, la P & G ha chiesto di intervenire a sostegno della Commissione e di essere autorizzata, ai sensi dell'art. 35, n. 2, lett. b), del regolamento di procedura del Tribunale, ad usare la lingua inglese tanto nella fase scritta quanto nella fase orale.
- 60 Con lettera depositata nella cancelleria del Tribunale 1° febbraio 1995, la ricorrente ha chiesto che fossero trattati in modo riservato taluni documenti del fascicolo qualora fosse stata accolta l'istanza di intervento.
- 61 Con ordinanza del presidente della Prima Sezione ampliata del Tribunale 19 maggio 1995, è stata accolta l'istanza d'intervento della P & G ed è stato concesso il trattamento riservato richiesto dalla ricorrente per diversi documenti del fascicolo.
- 62 Con ordinanza 16 agosto 1995, causa T-290/94, Kaysersberg/Commissione (Racc. pag. II-2249), il Tribunale ha respinto la domanda di deroga al regime linguistico presentata dalla P & G per quanto riguarda la fase scritta e ha autorizzato la P & G ad usare l'inglese nel corso della fase orale.
- 63 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale ha deciso di passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria. Tuttavia, nell'ambito delle misure di organizzazione del procedimento contemplate all'art. 64 del regolamento di procedura, la Commissione è stata invitata, il 24 gennaio 1997, a rispondere a taluni quesiti scritti e a produrre versioni non riservate di taluni documenti. La Commissione ha risposto ai quesiti scritti posti dal Tribunale ed ha prodotto i documenti richiesti il 19 febbraio 1997.

- 64 Le parti principali e l'interveniente hanno svolto le loro difese ed hanno risposto ai quesiti orali posti dal Tribunale all'udienza del 23 aprile 1997.
- 65 La ricorrente conclude che il Tribunale voglia:
- annullare la decisione della Commissione 21 giugno 1994;
  - condannare la Commissione alle spese.
- 66 La convenuta conclude che il Tribunale voglia:
- respingere il ricorso;
  - condannare la ricorrente alle spese.
- 67 L'interveniente conclude che il Tribunale voglia:
- dichiarare, senza esaminare il merito della causa, irricevibile il ricorso in quanto la ricorrente non ha dimostrato l'interesse ad agire, oppure;
  - respingere il ricorso;
  - condannare la ricorrente alle spese, ivi comprese le spese sostenute dell'interveniente.

68 Replicando alla memoria d'intervento, la ricorrente conclude che il Tribunale voglia:

— respingere tutti i motivi dedotti dalla convenuta;

— condannare l'interveniente alle spese.

### Sulla ricevibilità

#### *Esposizione sommaria degli argomenti delle parti*

69 Nell'atto introduttivo la ricorrente sostiene di essere legittimata, in virtù dell'art. 173, quarto comma, del Trattato CE, a chiedere l'annullamento della decisione. Dichiarò anzitutto di aver partecipato attivamente al procedimento che ha preceduto l'adozione della decisione. D'altro canto, sarebbe direttamente e individualmente interessata in quanto operatore primario in Francia ed in Belgio nel settore dell'igiene femminile, della carta per uso domestico e dell'igiene per neonati, dal momento che l'operazione sarebbe idonea a restringere ulteriormente l'accesso al mercato tedesco, in particolare a quello degli assorbenti igienici. Orbene, questo sarebbe già un mercato chiuso nel quale essa avrebbe tentato di inserirsi, invano, nonostante investimenti commerciali continui e la vicinanza dei suoi stabilimenti di produzione. Infine la decisione l'avrebbe privata della possibilità di acquisire l'attività Camelia, lasciando la possibilità alla P & G di cedere detta attività in condizioni non trasparenti alla Kimberly Clark.

70 La Commissione non ha presentato osservazioni sulla ricevibilità del ricorso.

71 L'interveniente P & G ritiene che il ricorso di annullamento vada dichiarato irricevibile. Pur ammettendo che la Commissione non ha contestato la ricevibilità del

presente ricorso e che, come interveniente, non è legittimata a sollevare eccezioni di irricevibilità, fa osservare che in un caso analogo la Corte ha già effettuato un esame d'ufficio della ricevibilità (sentenza 15 giugno 1993, causa C-225/91, Matra/Commissione, Racc. pag. I-3203, punto 13).

72 Nella fattispecie la decisione non avrebbe avuto alcuna ripercussione di rilievo sulla posizione concorrenziale della ricorrente, sicché questa non potrebbe considerarsi direttamente e individualmente interessata ai sensi dell'art. 173 del Trattato (sentenza della Corte 10 dicembre 1969, cause riunite 10/68 e 18/68, Eridania e a./Commissione, Racc. pag. 459). A questo proposito l'interveniente sostiene di non aver acquisito alcuna nuova parte di mercato nel settore dell'igiene femminile poiché, contemporaneamente all'acquisto della VPS, essa ha abbandonato non solo l'attività Camelia conformemente alla decisione, ma anche l'attività non Camelia. Analogamente, l'interveniente osserva di non aver acquisito alcuna delle attività della VPS sul mercato dei pannolini per neonati. Quanto al settore della carta sanitaria e domestica, le quote di mercato acquisite sarebbero trascurabili.

73 D'altro canto, la decisione non avrebbe privato la ricorrente della possibilità di acquisire l'attività Camelia e, d'altra parte, la ricorrente mai ha manifestato l'intenzione di farlo, nonostante l'impegno di cessione assunto dalla P & G.

74 Infine, la ricorrente non avrebbe alcun interesse ad agire in quanto un eventuale annullamento della decisione non le offrirebbe alcuna compensazione e in particolare non le consentirebbe di acquisire l'attività Camelia. Inoltre, la Commissione avrebbe tenuto ben presenti le obiezioni formulate dalla ricorrente durante il procedimento amministrativo.

*Giudizio del Tribunale*

- 75 Il Tribunale osserva che la convenuta non ha eccepito l'irricevibilità del ricorso e si è limitata a chiedere che il ricorso sia respinto nel merito. Orbene, si deve ricordare che, secondo l'art. 37, quarto comma, dello Statuto CE della Corte, applicabile al procedimento dinanzi al Tribunale ai sensi dell'art. 46, primo comma, di detto Statuto, le conclusioni dell'istanza di intervento possono avere come oggetto soltanto l'adesione alle conclusioni di una delle parti. Inoltre, ai sensi dell'art. 116, n. 3, del regolamento di procedura del Tribunale l'interveniente accetta il procedimento nello stato in cui questo si trova al momento del suo intervento.
- 76 Ne consegue che l'interveniente non è legittimata a sollevare un'eccezione di irricevibilità e che il Tribunale non è quindi tenuto ad esaminare i motivi di irricevibilità che essa deduce (sentenze della Corte 24 marzo 1993, causa C-313/90, CIRFS e a./Commissione, Racc. pag. I-1125, punti 20-22, e Matra/Commissione, già ricordata, punto 12; sentenze del Tribunale 22 ottobre 1996, causa T-266/94, Skibsværftsforeningen e a./Commissione, Racc. pag. II-1399, punto 39, e 12 dicembre 1996, causa T-19/92, Leclerc/Commissione, Racc. pag. II-1851, punto 50).
- 77 Nelle circostanze del caso di specie il Tribunale ritiene che non sia il caso di esaminare d'ufficio la ricevibilità del ricorso.

**Nel merito**

- 78 A sostegno del ricorso la ricorrente deduce cinque motivi relativi a varie violazioni delle forme sostanziali e un sesto motivo relativo ad errori manifesti di valutazione.

79 Il primo motivo riguarda l'omessa consultazione effettiva e seria del comitato consultivo in materia di concentrazioni, in ispregio dell'art. 19, nn. 5 e 6, del regolamento n. 4064/89. Il secondo motivo concerne la violazione dell'art. 18 del regolamento n. 4064/89, in quanto la ricorrente non sarebbe stata posta in grado di esporre il suo punto di vista sul contenuto degli impegni della P & G. Con il terzo motivo la ricorrente fa carico alla Commissione di aver accettato una modifica sostanziale della notifica, in violazione degli artt. 6 e 8 del regolamento n. 4064/89 e della sezione I del regolamento n. 2367/90. Il quarto motivo riguarda la violazione dei principi generali del diritto comunitario, del regolamento n. 4064/89 e del regolamento n. 2367/90, in quanto la Commissione non avrebbe osservato termini sufficienti e ragionevoli prima di adottare la decisione. Il quinto motivo riguarda il difetto di motivazione, in ispregio dell'art. 190 del Trattato CE. Infine, il sesto motivo concerne l'inosservanza degli artt. 2 e 8 del regolamento n. 4064/89, in quanto la Commissione avrebbe commesso errori palesi di valutazione circa gli effetti dell'operazione su diversi mercati.

*Sul primo motivo, relativo all'omessa consultazione effettiva e seria del comitato consultivo*

Esposizione sommaria degli argomenti delle parti

80 La ricorrente sostiene che la consultazione del comitato consultivo non è stata effettuata nelle condizioni prescritte dall'art. 19, nn. 5 e 6, del regolamento n. 4064/89. Il comitato consultivo non avrebbe disposto del tempo necessario per esaminare le proposte di impegno della P & G relative alla cessione di Camelia e pronunciare un parere ponderato e serio sul progetto di concentrazione. Convocato dalla Commissione il 15 giugno 1994, il comitato consultivo si sarebbe infatti riunito il successivo 20 giugno, vale a dire meno di quattordici giorni dopo l'invio della convocazione, contrariamente a quanto prescrive l'art. 19, n. 5, summenzionato. Orbene, la Commissione non avrebbe dimostrato, nella fattispecie, di aver eccezionalmente abbreviato il termine di convocazione onde evitare un rischio di pregiudizio grave nei confronti della P & G.

- 81 Inoltre, gli elementi trasmessi al comitato consultivo per la sua riunione non gli avrebbero consentito di prendere conoscenza esatta e fedele del progetto di concentrazione. Da un lato il comitato avrebbe emesso il suo parere senza avere conoscenza della reale entità dell'attività non Camelia della VPS, mentre l'impegno iniziale di cedere detta attività era ancora compreso nelle proposte di impegno della P & G del 15 giugno, presentate all'analisi del comitato. D'altra parte, le modalità di cessione dell'attività Camelia, contemplate nelle proposte del 15 giugno, sarebbero state sostanzialmente modificate dopo la riunione del comitato in quanto, mentre era inizialmente previsto che la P & G avrebbe ceduto questa attività ad un terzo di sua scelta, gli impegni definitivi si sono rivelati più restrittivi.
- 82 La Commissione sostiene che, secondo la giurisprudenza, l'inosservanza della norma dei quattordici giorni non può di per sé inficiare di illegittimità una decisione adottata in base al regolamento n. 4064/89, se la convocazione è stata inviata in condizioni che hanno consentito al comitato di emettere il suo parere con piena cognizione di causa (sentenza del Tribunale 10 luglio 1991, causa T-69/89, RTE/Commissione, Racc. pag. II-485). Inoltre, nel settore delle concentrazioni, si dovrebbe tener conto della brevità dei termini che caratterizzano l'economia generale del regolamento n. 4064/89 (sentenza del Tribunale 28 ottobre 1993, causa T-83/92, Zunis Holding e a./Commissione, Racc. pag. II-1169, punto 38). La Commissione sottolinea a questo proposito che, in forza dell'art. 19, n. 5, terza frase, del regolamento n. 4064/89, può eccezionalmente abbreviare il termine di quattordici giorni onde evitare un pregiudizio grave a una o più delle imprese interessate da un'operazione di concentrazione. Senza prospettare l'ipotesi di un rischio di pregiudizio grave nei confronti della P & G, la Commissione osserva tuttavia che poteva temere un deterioramento della situazione della VPS se non fosse stata adottata subito una decisione.
- 83 La Commissione ritiene comunque che, tenuto conto delle circostanze della fattispecie, il termine lasciato al comitato consultivo per esaminare le proposte d'impegno della P & G del 15 giugno, consistenti in definitiva nel cedere l'attività Camelia, era sufficiente per consentirgli di pronunciare il proprio parere con piena cognizione di causa. Fa osservare che le autorità nazionali sono state strettamente e costantemente associate al procedimento, in particolare mediante l'invio dei principali documenti del fascicolo e la tenuta di due audizioni formali, e che il comitato si era già riunito una prima volta il 27 maggio 1994.

- 84 D'altro canto, il contenuto dell'impegno definitivo della P & G, consistente nel non acquisire l'attività Camelia, non sarebbe sostanzialmente diverso dalle proposte del 15 giugno comunicate al comitato consultivo. Solo le modalità d'esecuzione sarebbero state rafforzate in esito al suo parere. Quanto all'impegno iniziale della P & G di non acquisire l'attività non Camelia, la Commissione sostiene che era sempre valido al momento della riunione del comitato consultivo e che, poiché solo una minoranza del comitato ha ritenuto che la P & G dovesse anche disfarsi di quest'attività, essa ha deciso, allineandosi al parere maggioritario, di non chiedere alla P & G di metterlo in atto.
- 85 L'interveniente sottolinea che gli ultimi emendamenti alle sue proposte del 15 giugno 1994, che essa ha accettato dopo la riunione del comitato, sono d'indole essenzialmente procedurale e sono stati apportati dalla Commissione onde tener conto delle osservazioni delle autorità nazionali e dei terzi. La Commissione avrebbe quindi ripreso integralmente l'opinione espressa dal comitato consultivo, sebbene non sia vincolata dai suoi pareri. Essa osserva inoltre che il comitato consultivo non ha obiettato alcunché per quel che riguarda il termine di convocazione.

## Giudizio del Tribunale

- 86 Si deve ricordare in primo luogo che, ai sensi dell'art. 19, n. 3, del regolamento n. 4064/89, il comitato consultivo in materia di concentrazioni tra imprese viene consultato prima di adottare qualsiasi decisione basata, in particolare, sull'art. 8, n. 2, di detto regolamento. Secondo l'art. 19, n. 5, dello stesso regolamento, la riunione del comitato si tiene non prima di quattordici giorni dall'invio della convocazione e la Commissione può eccezionalmente abbreviare questo termine in maniera adeguata per evitare un danno grave a una o più imprese interessate da un'operazione di concentrazione. L'art. 19, n. 6, del regolamento dispone d'altro canto che la Commissione «tiene in massima considerazione il parere espresso dal comitato».



87 È pacifico nella fattispecie che la convocazione del comitato consultivo per la seconda riunione del 20 giugno 1994 non è stata effettuata entro il termine di quattordici giorni stabilito dall'art. 19, n. 5, del regolamento n. 4064/89. Il Tribunale osserva d'altro canto che la Commissione, pur facendo presente la sua preoccupazione per un eventuale deterioramento della situazione della VPS se non fosse stata adottata rapidamente una decisione, non dichiara di aver abbreviato il termine di convocazione del comitato consultivo al fine di evitare, a detta impresa o alla P & G, un danno grave. A questo proposito emerge inoltre dalle osservazioni non contestate della ricorrente che nessuna di queste due imprese ha chiesto alla Commissione, nel corso del procedimento amministrativo, di fruire dell'art. 7, n. 4, del regolamento, a norma del quale la Commissione può autorizzare, in via eccezionale, la conclusione di una concentrazione in fieri al fine, per l'appunto, di evitare un danno grave a una o più imprese partecipanti all'operazione di concentrazione.

88 Tuttavia il Tribunale ritiene che l'inosservanza del termine di convocazione del comitato consultivo, anche in mancanza di circostanze eccezionali comportanti un rischio di danno grave ai sensi dell'art. 19, n. 5, del regolamento n. 4064/89, non è di per sé tale da inficiare la legittimità della decisione finale della Commissione. Infatti, si deve rilevare che il termine di quattordici giorni di cui sopra rappresenta una norma di procedura puramente interna, al pari del termine di convocazione del comitato consultivo in materia d'intese e di posizioni dominanti, stabilito dall'art. 10, n. 5, 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; in prosieguo: il «regolamento n. 17»), ai sensi del quale la consultazione del comitato «viene effettuata non prima di quattordici giorni dall'invio della convocazione». Orbene, secondo una costante giurisprudenza, l'inosservanza di una siffatta norma può rendere illegittima la decisione finale della Commissione solo se ha carattere sufficientemente sostanziale ed ha inciso negativamente sulla situazione di diritto e di fatto della parte che deduce un vizio di procedura (sentenza RTE/Commissione, già ricordata, punto 27). Ciò non può verificarsi allorché il comitato consultivo ha in realtà disposto di un termine sufficiente per consentirgli di prendere conoscenza degli elementi salienti della pratica ed ha potuto emettere il suo parere con piena cognizione di causa, vale a dire senza essere indotto in errore su un punto essenziale da inesattezze o da omissioni. Infatti, in tal caso l'inosservanza del termine di convocazione non può avere alcuna incidenza sull'esito del procedimento di consultazione e, eventualmente, sul contenuto della decisione finale.

- 89 Nella fattispecie si deve osservare anzitutto che lo stesso comitato consultivo non si è opposto a che la riunione si svolgesse alla data stabilita dalla Commissione, vale a dire meno di quattordici giorni dopo la sua convocazione.
- 90 Il Tribunale ritiene inoltre che emerge dallo stesso parere del comitato consultivo che questo è stato in grado, nonostante la brevità del termine che gli è stato concesso, di pronunciarsi con piena cognizione di causa sugli impegni proposti dalla P & G e quindi sul progetto di decisione della Commissione. Si deve infatti sottolineare che il comitato, pur dichiarandosi d'accordo con la Commissione nel considerare che gli impegni relativi alla cessione dell'attività Camelia erano sufficienti a garantire la compatibilità dell'operazione con il mercato comune e con lo Spazio economico europeo, ha pure emesso il parere che dovevano venire chiariti ed effettivamente applicati taluni punti relativi, rispettivamente, alla nomina di un fiduciario, alla determinazione di un termine di cessione molto breve, alle qualità dell'acquirente potenziale, all'indipendenza della direzione di Camelia fino al perfezionamento della cessione e infine alla possibilità per la Commissione di esaminare le caratteristiche degli acquirenti potenziali e di controllare l'adempimento degli impegni (v. supra, punto 39). Emerge quindi che, nonostante l'inosservanza del termine di convocazione, il comitato consultivo ha tuttavia disposto del tempo necessario per formulare raccomandazioni precise circa le condizioni nelle quali la cessione proposta dell'attività Camelia della VPS doveva, a suo giudizio, venir effettuata.
- 91 Il Tribunale rileva d'altro canto che dette raccomandazioni del comitato relative alle modalità di cessione dell'attività Camelia sono in sostanza integralmente riportate nella versione definitiva degli impegni elaborata in esito alla sua riunione. In particolare, la struttura definitiva degli impegni, come figura nel "considerando" 186 della decisione, prevede che un fiduciario sarà nominato dalla P & G e approvato dalla Commissione dopo il perfezionamento dell'acquisizione della VPS, onde garantire la cessione dell'attività Camelia ad un acquirente economicamente sano o inoltre che l'acquirente dovrà poter svolgere l'attività Camelia in modo da far concorrenza ai «prodotti igienici di P & G per la protezione nel periodo mestruale sui vari mercati interessati» (v. supra, punto 53). A questo proposito l'argomento della ricorrente relativo al fatto che le modalità della cessione dell'attività della Camelia sono quindi state sostanzialmente modificate in esito alla riunione del comitato e rese più restrittive non è sufficiente per dimostrare che quest'ultimo è stato indotto in errore su un punto essenziale. Infatti, poiché sono per l'appunto state apportate

ispirandosi alle raccomandazioni del comitato consultivo, onde rafforzare le modalità d'esecuzione dell'impegno della P & G di cedere detta attività, tali modifiche, lungi dal provare che il comitato non è riuscito a pronunciarsi con piena cognizione di causa, dimostrano invece che la Commissione ha tenuto nella massima considerazione il parere del comitato, conformemente alle prescrizioni dell'art. 19, n. 6, del regolamento n. 4064/89.

- 92 Quanto all'argomento della ricorrente secondo il quale il comitato consultivo non avrebbe potuto valutare l'importanza effettiva dell'attività non Camelia, in quanto le proposte di impegni della P & G del 15 giugno 1994 che gli sono state trasmesse al momento della convocazione non prevedevano espressamente la rinuncia all'impegno iniziale di cedere detta attività, il Tribunale ritiene che nemmeno esso può essere accolto.
- 93 Il Tribunale riconosce che le proposte d'impegno della P & G comunicate al comitato consultivo non contenevano alcuna stipulazione espressa per quanto riguarda il destino dell'attività non Camelia della VPS e che solo con lettera del 16 giugno, cioè dopo la convocazione del comitato consultivo, la P & G ha fatto sapere alla Commissione che confermava il suo proposito di proseguire detta attività.
- 94 Tuttavia il Tribunale rileva, in primo luogo, che nè l'insussistenza di clausole relative all'attività non Camelia nelle proposte d'impegni della P & G comunicate al comitato consultivo il 15 giugno 1994, né il fatto che la P & G abbia espressamente informato la Commissione del suo intento di conservare detta attività dopo la convocazione del comitato consultivo hanno impedito a quest'ultimo di pronunciarsi sul problema del se la P & G dovesse essere anche costretta a cedere l'attività non Camelia. Questa interpretazione viene confermata dal fatto che, secondo il parere del comitato consultivo, solo una minoranza dei suoi membri ha ritenuto, a conclusione della riunione, che «Procter & Gamble dovrebbe essere anche costretta ad abbandonare l'attività relativa ai prodotti per l'igiene femminile con i "marchi di distributori e secondari" della VPS Schickedanz» (v. supra, punto 39, paragrafo 11

del parere del comitato consultativo). Ne consegue che, come emerge dalle osservazioni non contestate della Commissione, il comitato consultivo ha comunque avuto notizia delle intenzioni della P & G relative all'attività non Camelia al momento dell'inizio della sua riunione.

95 In secondo luogo, l'esame del fascicolo non mette in luce alcun indizio che possa far dubitare del fatto che il comitato consultivo disponeva di tutti gli elementi di valutazione necessari per vagliare l'importanza dell'attività non Camelia della VPS. Emerge, anzi, che le autorità degli Stati membri sono sempre state associate strettamente e costantemente alla procedura d'esame del progetto di concentrazione e che i loro rappresentanti nel comitato consultivo potevano quindi conoscere, al momento della seconda riunione, tutti gli elementi importanti della pratica relativi, in particolare, alla quota di mercato di questa attività. Infatti, non solo tale associazione implica, conformemente all'art. 19, n. 1, del regolamento n. 4064/89, la trasmissione della notifica e dei documenti più importanti della procedura, ma emerge inoltre dal fascicolo che i rappresentanti degli Stati membri nella fattispecie hanno assistito alle audizioni formali indette dalla Commissione il 25 e il 26 aprile e il 6 maggio 1994, durante le quali sono state ascoltate le parti che hanno effettuato la notifica e i terzi, e si sono riuniti una prima volta nell'ambito del comitato consultivo il 27 maggio 1994 onde pronunciarsi sul primo progetto di decisione della Commissione. Orbene, pur se il comitato si è allora pronunciato su un progetto di divieto di concentrazione, ciò non toglie che la valutazione dell'operazione, come notificata inizialmente, implicava di necessità l'analisi della portata dell'impegno, allora proposto dalla P & G, di cedere l'attività non Camelia della VPS e la valutazione, a questo scopo, dell'importanza di questa attività sul mercato in questione.

96 Alla luce di quanto sopra, e tenuto conto del fatto che non è stato sostenuto che un elemento importante e nuovo relativo all'entità dell'attività non Camelia non sia stato comunicato al comitato consultivo, il Tribunale ritiene che questo abbia potuto pronunciarsi con piena cognizione di causa quanto alla necessità, per la P & G, di disfarsi di questa attività.

97 Ne consegue che il primo motivo va respinto.

*Sul secondo motivo, relativo all'omessa consultazione dei terzi sugli impegni della P & G*

Esposizione sommaria degli argomenti delle parti

- 98 La ricorrente sostiene che la procedura di consultazione dei «concorrenti interessati» non è stata rispettata, in violazione dell'art. 18, nn. 1, 3 e 4, del regolamento n. 4064/89. Richiamandosi alla sentenza della Corte 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione (Racc. pag. 461), sostiene che non è stata messa in grado di fare utilmente presente il suo punto di vista sugli impegni della P & G, dal momento che, da un lato, la Commissione le avrebbe lasciato un termine di due soli giorni lavorativi per presentare le sue osservazioni sulle proposte della P & G e, dall'altro, essa si sarebbe astenuta dal comunicarle, per parere preliminare, la versione definitiva degli impegni della P & G, nonostante le modifiche apportate in esito a dette proposte. Di conseguenza, la ricorrente non avrebbe potuto formulare osservazioni sulla situazione creata dall'acquisizione dell'attività non Camelia della VPS da parte della P & G, in quanto le proposte d'impegni della P & G comunicate ai terzi il 15 giugno 1994 non consentivano di prevedere che l'impegno iniziale di cedere l'attività non Camelia sarebbe stato revocato.
- 99 La ricorrente contesta l'argomento della Commissione secondo il quale le imprese terze potrebbero invocare solo l'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4064/89. A suo giudizio, la giurisprudenza invocata dalla Commissione, relativa ai diritti procedurali dei terzi sotto il profilo dell'applicazione del regolamento n. 17, non sarebbe pertinente alla fattispecie, in quanto l'iter logico della Corte non sarebbe trasponibile alla messa in atto del regolamento n. 4064/89 e la situazione di fatto nelle cause summenzionate era diversa.
- 100 Comunque, pur nell'ipotesi in cui vi fosse una disparità di trattamento rispetto alle imprese contemplate dall'art. 18, nn. 1, 2 e 3, del regolamento n. 4064/89, la ricorrente ritiene che l'art. 18, n. 4, di detto regolamento prescrivesse che fosse ascoltata tempestivamente dalla Commissione in base ad un'informazione completa. I terzi disporrebbero infatti del diritto di essere associati al procedimento amministrativo

al fine di tutelare i loro interessi legittimi (sentenza del Tribunale 15 luglio 1994, causa T-17/93, Matra Hachette/Commissione, Racc. pag. II-595). Il diritto dei concorrenti di intervenire nel corso del procedimento dovrebbe essere particolarmente rispettato nell'ambito del controllo delle concentrazioni, data la difficoltà di ripristinare in seguito la situazione precedente alla concentrazione. D'altro canto, la riduzione dei diritti dei terzi conseguente all'insussistenza di una procedura di denuncia dovrebbe venir compensata dalla possibilità, per questi ultimi, di conoscere tutti gli impegni assunti dalle parti nel corso del procedimento. Inoltre, nell'ambito del regolamento n. 17, i denunciati sarebbero informati del risultato degli impegni assunti dalle imprese contemplate nella denuncia e la Commissione non adotterebbe alcuna decisione definitiva prima di aver preso atto delle loro osservazioni in merito (sentenza della Corte 17 novembre 1987, cause riunite 142/84 e 156/84, BAT e Reynolds/Commissione, Racc. pag. 4487).

101 La Commissione sostiene che l'art. 18, nn. 1, 2 e 3, del regolamento n. 4064/89 riguarda solo le imprese interessate da un'operazione di concentrazione, nella fattispecie P & G, GGS e VPS, e non le imprese terze come la ricorrente, che potrebbe quindi avvalersi solo del n. 4 di detto articolo (sentenza del Tribunale 24 marzo 1994, «Dan Air», causa T-3/93, Air France/Commissione, Racc. pag. II-121, punto 81). Inoltre la Corte e il Tribunale avrebbero ripetutamente ricordato la distinzione tra il diritto delle imprese interessate ad essere ascoltate e i diritti conferiti ai terzi dai vari regolamenti procedurali in materia di concorrenza (sentenze della Corte 9 luglio 1987, causa 43/85, Ancides/Commissione, Racc. pag. 3131, e BAT e Reynolds/Commissione, già ricordata; sentenza Matra Hachette/Commissione, già ricordata). Quanto all'argomento secondo il quale nessun raffronto può essere effettuato tra la procedura di controllo delle concentrazioni e la messa in atto degli art. 85 e 86, la Commissione fa osservare che i controlli che essa esercita in virtù degli artt. 85, 86 e 92-94 del Trattato e del regolamento n. 4064/89 mirano, in via complementare, a garantire un regime di concorrenza non falsata nel mercato comune. Quanto all'inesistenza di una procedura di denuncia nell'ambito del controllo delle concentrazioni, la Commissione replica che si tratta di una scelta del legislatore comunitario e che comunque l'art. 4, nn. 1 e 3, del regolamento n. 4064/89 obbliga le imprese aderenti ad una concentrazione di dimensione comunitaria a notificarla e obbliga la Commissione a pubblicare nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* l'avvenuta notifica.

102 Nella fattispecie la Commissione considera, in primo luogo, di non avere contravenuto all'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4064/89, concedendo alla Kaysersberg un termine di soli due giorni lavorativi per esaminare gli impegni proposti dalla P & G. Essa sostiene che, avendo partecipato a tutto il procedimento, la ricorrente sapeva che la questione della rivendita della Camelia costituiva il principale ostacolo all'autorizzazione dell'operazione e che non poteva essere sorpresa dalle proposte d'impegni della P & G. Inoltre, il fatto che la ricorrente le abbia inviato osservazioni già il 17 giugno, invece del 20, dimostrerebbe che ha potuto utilmente presentare il suo punto di vista.

103 In secondo luogo, la Commissione ritiene di non aver leso i diritti procedurali della ricorrente non comunicandole la versione definitiva degli impegni della P & G affinché potesse presentare le sue osservazioni in merito. Anzitutto i terzi, contrariamente alle imprese contemplate dall'art. 18, n. 1, del regolamento n. 4064/89, non hanno alcun diritto ad essere ascoltati in tutte le fasi del procedimento d'esame di una concentrazione. Inoltre, gli impegni definitivi della P & G terrebbero largamente conto delle osservazioni dei terzi, in particolare di quelle della ricorrente, poiché, da un lato, le modalità procedurali della cessione della Camelia sarebbero state rafforzate e, dall'altro, essi avrebbero sempre insistito, durante il procedimento, sulla portata irrilevante dell'impegno iniziale della P & G di cedere l'attività non Camelia della VPS. La Commissione ne desume che non era tenuta a consultare i terzi sulla versione definitiva degli impegni, dal momento che, specie alla luce delle loro osservazioni precedenti, riteneva che detti impegni eliminassero qualsiasi rischio di costituzione di una posizione dominante. La soluzione opposta rischierebbe di metterla nell'impossibilità di osservare i termini contemplati dal regolamento n. 4064/89.

104 L'interveniente considera che, in virtù dell'art. 18, n. 4, di detto regolamento, i terzi hanno solo il diritto di ottenere informazioni sommarie sull'operazione notificata e che la Commissione non è affatto tenuta a comunicare loro le proposte d'impegni formulate nel corso del procedimento, affinché possano presentare le loro osservazioni. La Commissione avrebbe così consentito ai terzi di far presente il loro punto di vista in misura molto maggiore rispetto agli obblighi che le impone il regolamento n. 4064/89. Inoltre la ricorrente non avrebbe dimostrato che, se la procedura di consultazione fosse stata condotta diversamente, il tenore della decisione sarebbe stato diverso, sicché l'esistenza di un vizio di procedura non sarebbe dimostrata.

## Giudizio del Tribunale

105 Il Tribunale ricorda in primo luogo che emerge chiaramente dalle disposizioni dell'art. 18 del regolamento n. 4064/89, relativo all'«audizione degli interessati e dei terzi», che la posizione procedurale dei terzi, come la ricorrente, non può venire equiparata a quella delle persone, imprese e associazioni di imprese interessate contemplate dai tre primi paragrafi di detto articolo. Infatti, mentre le persone interessate dall'operazione di concentrazione in questione, che partecipano al progetto di concentrazione sottoposto all'esame della Commissione, fruiscono delle garanzie specifiche contemplate da dette disposizioni per far rispettare il loro diritto al contraddittorio nello svolgimento del procedimento amministrativo, i terzi invece, poiché solo eventualmente possono subire gli effetti incidentali della decisione, godono soltanto, ai sensi dell'art. 18, n. 4, del diritto di essere sentiti dalla Commissione se ne hanno fatto domanda e dopo aver dimostrato di avere un'interesse sufficiente a tal fine (sentenza del Tribunale 27 aprile 1995, causa T-96/92, CCE de la Société générale des grandes sources e a./Commissione, Racc. pag. II-1213, punto 56, e sentenza Dan Air, già ricordata, punto 81).

106 Tale interpretazione, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, è confermata dalla sentenza Ancides/Commissione, già ricordata, nella quale è stato dichiarato che i terzi qualificati non possono essere equiparati alle persone interessate nell'ambito del regolamento n. 17, il cui art. 19, n. 2, dispone espressamente, in termini identici a quelli dell'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4064/89, che i terzi che dimostrano un interesse sufficiente devono unicamente essere sentiti a loro richiesta (v. del pari sentenza CCE de la Société générale des grandes sources e a./Commissione, già ricordata, punto 56). Il fatto che in quell'occasione l'impresa terza non avesse chiesto di essere sentita nel corso del procedimento dinanzi alla Commissione è privo di rilevanza per stabilire quali siano le disposizioni applicabili ai terzi nell'ambito del regolamento n. 4064/89. Analogamente, l'argomento della ricorrente relativo al fatto che le sentenze BAT e Reynolds/Commissione e Matra Hachette/Commissione, già ricordate, vertevano sull'accesso dei terzi al fascicolo non può assolutamente mettere in discussione il fatto che i terzi, nell'ambito del regolamento n. 4064/89, sono contemplati soltanto dall'art. 18, n. 4.



- 107 Ne consegue che la ricorrente, in quanto terzo rispetto al procedimento, non può fruire di garanzie identiche a quelle concesse alle persone interessate, in particolare dei diritti loro conferiti dall'art. 18, nn. 1 e 3, il quale dispone in particolare che tali persone devono essere messe in grado, prima che venga adottata una decisione ai sensi dell'art. 8, n. 2, secondo comma, «di manifestare in ogni fase della procedura sino alla consultazione del comitato consultivo il proprio punto di vista relativamente alle obiezioni a loro carico» e che «la Commissione fonda le proprie decisioni soltanto sulle obiezioni in merito alle quali gli interessati hanno potuto fare osservazioni».
- 108 Tuttavia, anche se i diritti procedurali dei terzi non sono altrettanto ampi dei diritti conferiti alle persone interessate per garantire il loro diritto al contraddittorio, ciò non toglie che i terzi qualificati, se dimostrano un interesse sufficiente, dispongono, ai sensi dell'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4054/89, del diritto di essere sentiti se ne hanno fatto domanda. A questo scopo l'art. 15, n. 1, del regolamento n. 2367/90 precisa che, se dei terzi che dimostrano un sufficiente interesse chiedono di essere sentiti, conformemente all'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4064/89, «la Commissione li informa per iscritto della natura e dell'oggetto della procedura e impartisce loro un termine per manifestare il loro punto di vista». Ai sensi del n. 2 di detto articolo, «i terzi di cui al paragrafo 1 manifestano il proprio punto di vista entro il termine impartito, per iscritto o oralmente. Essi possono confermare le loro dichiarazioni orali per iscritto». Al contrario, se i terzi che dimostrano un interesse sufficiente non chiedono di essere sentiti, la Commissione «può dare loro la possibilità di manifestare oralmente il proprio punto di vista», applicando il n. 3 dello stesso articolo, che in questo caso non le impone alcun obbligo di informazione.
- 109 Risulta dal complesso di tali disposizioni che le imprese terze, concorrenti degli aderenti alla concentrazione, dispongono del diritto di essere sentite dalla Commissione, a loro domanda, onde presentare il loro punto di vista sugli effetti nocivi del progetto di concentrazione notificato per quel che le riguarda; detto diritto deve però essere conciliato con il rispetto dei diritti della difesa nonché lo scopo principale del regolamento, che è quello di garantire l'efficacia del controllo e la certezza del diritto alle imprese soggette alla sua applicazione (v., ad esempio, ordinanza del presidente del Tribunale 2 dicembre 1994, causa T-322/94 R, Union Carbide/Commissione, Racc. pag. II-1159, punto 36).

- 110 Nell'ambito di questo sistema di tutela dei diritti rispettivi degli interessati e dei terzi si deve quindi determinare se, nella fattispecie, i diritti procedurali della ricorrente siano stati lesi per il fatto che essa non sarebbe stata messa in grado di presentare utilmente il proprio punto di vista sugli impegni assunti dalla P & G. A questo proposito la ricorrente sostiene, da un lato, di non aver disposto di un termine sufficiente per commentare le proposte presentate dalla P & G il 15 giugno 1994 e, dall'altro, di non essere stata consultata sulla versione definitiva degli impegni, da cui risultava che la P & G era autorizzata a conservare l'attività non Camelia.
- 111 Come emerge dal fascicolo, il Tribunale constata, anzitutto, che la ricorrente, prima di essere informata dalla Commissione il 15 giugno 1994, delle proposte di impegni presentate dalla P & G, come terzo qualificato, è stata strettamente associata al procedimento e in particolare ha ricevuto, a seguito della sua domanda di essere sentita conformemente all'art. 15, n. 1, del regolamento n. 2367/90, una copia della comunicazione degli addebiti inviata alla P & G, dalla quale emergeva che l'acquisto da parte di quest'ultima della VPS e del suo marchio Camelia poteva sfociare nella creazione di un posizione dominante sul mercato tedesco degli assorbenti igienici. La ricorrente, inoltre, non solo ha preso visione della corrispondenza inviata alla Commissione, ma ha anche partecipato alle audizioni formali svoltesi il 25 e il 26 aprile e il 6 maggio 1994 e ha, in particolare, insistito, nel corso della prima di queste audizioni, sui pericoli dell'acquisto della Camelia da parte della P & G.
- 112 Il Tribunale osserva poi che è in questo contesto, dal quale emerge che l'acquisizione dell'attività Camelia della VPS da parte della P & G costituiva, tanto per la Commissione quanto per la ricorrente, l'ostacolo essenziale all'autorizzazione del progetto di concentrazione, che la Commissione, con telecopia del 15 giugno 1994, ha comunicato alla ricorrente, in base all'art. 15 del regolamento n. 2367/90, una versione non riservata della proposta d'impegno della P & G a non acquisire l'attività Camelia della VPS, chiedendole di presentare il suo punto di vista entro il successivo 20 giugno. Orbene, emerge dal fascicolo che, con la lettera del 17 giugno successivo, la ricorrente ha potuto presentare osservazioni sostanziali sull'impegno offerto dalla P & G, chiedendo in particolare modifiche delle modalità di cessione, alcune delle quali, relative alle capacità dell'acquirente potenziale e alla necessità di subordinare la scelta dell'acquirente alla preventiva autoriz-

zazione della Commissione e di garantire l'indipendenza dei mezzi dell'attività Camelia, sono state in sostanza apportate alla versione definitiva degli impegni.

- 113 Alla luce di quanto sopra considerato, e tenuto conto del fatto che l'art. 15, n. 2, del regolamento n. 2367/90 non contempla alcun obbligo specifico circa la durata del termine che la Commissione deve fissare, il Tribunale ritiene che il solo fatto che la ricorrente abbia disposto di un termine di due soli giorni lavorativi per presentare le sue osservazioni sulle modifiche proposte dalla P & G al progetto di concentrazione non è atto, nella fattispecie, a dimostrare che il diritto di essere sentita conferitole dall'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4064/89 sia stato posto in non cale dalla Commissione. Questa interpretazione è a maggior ragione doverosa in quanto, se l'interesse legittimo dei terzi qualificati a essere sentiti può esigere che essi dispongano di un termine sufficiente allo scopo, tale necessità deve però venir conciliata con l'esigenza di celerità che caratterizza l'economia generale del regolamento n. 4064/89 e che impone alla Commissione di rispettare termini rigorosi per l'adozione della decisione finale, giacché altrimenti l'operazione si presume compatibile con il mercato comune (v. sentenza *Dan Air*, già ricordata, punto 67, e ordinanza del presidente del Tribunale 15 dicembre 1992, causa T-96/92 R, CCE de la Société Générale des Grandes Sources e a./Commissione, Racc. pag. II-2579, punto 30).
- 114 Ne consegue che la censura relativa all'insufficienza del termine concesso alla ricorrente per presentare il proprio punto di vista sulle proposte di impegni della P & G non è fondata.
- 115 Quanto alla mancata comunicazione alla ricorrente, per parere previo, della versione definitiva degli impegni assunti dalla P & G per la modifica del progetto di concentrazione iniziale, il Tribunale sottolinea che con questa censura la ricorrente sostiene in sostanza di non essere stata messa in grado di essere sentita sull'acquisizione da parte della P & G dell'attività non Camelia. A questo proposito si deve rilevare che le proposte di impegni della P & G comunicate alla ricorrente il 15 giugno 1994 non contenevano alcuna clausola circa l'attività non Camelia della VPS e che solo con lettera del 16 giugno successivo la P & G ha confermato alla Commissione la revoca della sua offerta iniziale di non acquisire detta attività, senza che la ricorrente ne fosse espressamente informata dalla Commissione.

- 116 Tuttavia il Tribunale osserva, in primo luogo, che, nonostante la mancanza di clausole circa la sorte dell'attività non Camelia nelle proposte di impegni della P & G comunicate alla ricorrente il 15 giugno 1994, questa non poteva legittimamente attendersi a quel momento che la P & G tenesse fermo il suo impegno iniziale di non acquisire detta attività della VPS né che la Commissione subordinasse l'autorizzazione del progetto di concentrazione alla condizione che tale impegno fosse conservato.
- 117 Infatti, da un lato, come emerge dal punto 10 della comunicazione degli addebiti indirizzata alla P & G, sulla quale la ricorrente era stata invitata a presentare il proprio punto di vista, era espressamente specificato dalla P & G che detta offerta di impegno sarebbe stata tenuta ferma solo se l'operazione fosse stata dichiarata compatibile nella forma notificata, sicché qualsiasi modifica successiva del progetto iniziale di concentrazione avrebbe potuto sostituirsi a questo impegno proposto dalla P & G al momento della notifica. D'altro canto, il Tribunale ritiene che la ricorrente non fornisce alcun elemento di prova idoneo a dimostrare che la Commissione abbia dichiarato, nel corso del procedimento, che intendeva autorizzare l'operazione solo se fosse ceduta tutta l'attività di prodotti per l'igiene femminile della VPS. Risulta invece che la stessa ricorrente aveva segnalato alla Commissione l'inadeguatezza di questa proposta iniziale, sottolineando nelle sue osservazioni del 31 gennaio 1994 che «gli adeguamenti proposti dalla P & G non servono a diminuire la sua posizione dominante sul mercato tedesco degli assorbenti periodici, in particolare a motivo della quota decrescente e quasi marginale dei prodotti dei marchi Blümia e Femina». Emerge da questi elementi, che al momento della comunicazione degli impegni proposti dalla P & G il 15 giugno 1994, la ricorrente disponeva di tutte le informazioni pertinenti per presentare il suo punto di vista e che toccava ad essa quindi dichiarare se gli impegni proposti le parevano sufficienti o meno.
- 118 Il Tribunale rileva, in secondo luogo, che nella citata lettera del 17 giugno 1994 la ricorrente ha effettivamente espresso il desiderio che la P & G si impegnasse a cedere tutte le attività relative ai prodotti per l'igiene femminile della VPS ad un solo acquirente, affinché questo avesse un peso sufficiente per esercitare una concorrenza efficace sul mercato, il che, nelle circostanze della fattispecie, implicava necessariamente che essa si opponeva ad una autorizzazione della P & G a conservare l'attività non Camelia della VPS. Questa interpretazione è confermata dalle

stesse osservazioni formulate all'udienza dalla ricorrente, la quale ha indicato che aveva così potuto far presente il suo punto di vista sulla necessità per la P & G di cedere le attività Camelia e non Camelia della VPS.

- 119 Risulta dunque che, nella fattispecie, la ricorrente è stata in grado di far conoscere il suo punto di vista circa la portata e la natura degli impegni che, a suo avviso, avrebbero dovuto essere assunti da detta impresa ed essere prescritti come condizioni od oneri da parte della Commissione affinché l'operazione fosse considerata compatibile con il mercato comune. Orbene, il Tribunale ritiene, alla luce dei principi summenzionati, che l'interesse legittimo dei terzi qualificati, come la ricorrente, a presentare il loro punto di vista circa gli effetti nocivi della concentrazione sulla concorrenza è pienamente salvaguardato allorché, come nella fattispecie, essi sono posti in grado, grazie al complesso di informazioni loro trasmesse dalla Commissione durante il procedimento instaurato ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento n. 4064/89, e, in particolare, alle offerte di impegno presentate dalle imprese interessate, di presentare il loro punto di vista sulle modifiche che si intendono apportare al progetto di concentrazione per dissipare i gravi dubbi quanto alla sua compatibilità con il mercato comune. In questo modo è sufficientemente garantito che le considerazioni esposte dalle imprese terze concorrenti potranno, se necessario, venir prese in considerazione dalla Commissione per valutare la regolarità dell'operazione di concentrazione sotto il profilo del diritto comunitario e per stabilire, in particolare, se gli impegni proposti dalle imprese interessate le paiono sufficienti a questo scopo.

- 120 Contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, la Commissione non può, per di più, essere tenuta, ai sensi dell'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4064/89, a comunicare ai terzi qualificati, per parere previo, lo stato definitivo degli impegni assunti dalle imprese interessate in base alle obiezioni sollevate dalla Commissione, specie a seguito delle osservazioni presentate da terzi sulle proposte di impegni formulate dalle imprese medesime. Infatti, come è stato detto (v. supra, punto 107), i terzi qualificati non fruiscono di garanzie identiche a quelle concesse alle persone interessate a tutela del loro diritto al contraddittorio nel corso del procedimento dinanzi alla Commissione. In particolare, l'art. 18, n. 1, fornisce solo alle persone interessate l'occasione di presentare il loro punto di vista in qualsiasi fase procedurale, fino alla consultazione del comitato consultivo, circa le obiezioni a loro

carico, in particolare allorché la Commissione prevede, come nella fattispecie, di corredare la sua decisione di condizioni o di oneri per garantire il rispetto degli impegni assunti dalle imprese interessate, conformemente all'art. 8, n. 2, secondo comma, del regolamento n. 4064/89. Ne consegue che solo le imprese in questione e le altre persone interessate, che in linea di massima sono i soli destinatari della condizione imposta, devono essere messe in grado di far valere utilmente il loro punto di vista sulle obiezioni mosse agli impegni proposti al fine di consentire loro, se del caso, di apportarvi le modifiche necessarie e di garantire il rispetto del loro diritto al contraddittorio.

- 121 Nemmeno l'argomento della ricorrente secondo cui i terzi qualificati dovrebbero, al pari degli autori di denunce ai sensi dell'art. 3, n. 2, del regolamento n. 17, venire informati del risultato dei negoziati intavolati dalla Commissione con le imprese interessate, può essere accolto. A questo proposito, si deve ricordare che, nella citata sentenza BAT e Reynolds/Commissione, invocata dalla ricorrente, la Corte ha ritenuto che i diritti dei denunciati erano stati pienamente salvaguardati poiché essi erano stati informati, nelle lettere loro inviate in forza dell'art. 6 del regolamento della Commissione 25 luglio 1963, n. 99, relativo alle audizioni previste dall'articolo 19, paragrafi 1 e 2, del regolamento n. 17 del Consiglio (GU L 127, pag. 2268; in prosieguo: il «regolamento n. 99/63»), del risultato dei negoziati alla luce del quale essa prevedeva di archiviare le loro denunce, al fine di consentir loro di presentare eventuali osservazioni complementari. Orbene, il Tribunale osserva che, nella fattispecie, la versione degli impegni inviata alla ricorrente onde consentirle di presentare il suo punto di vista corrispondeva anche a quanto era sufficiente, secondo la Commissione, per prendere in considerazione l'adozione di una dichiarazione di compatibilità e che gli emendamenti apportati in seguito miravano per l'appunto a tener conto delle osservazioni complementari dei terzi e del comitato consultivo. Di conseguenza, l'argomento della ricorrente fondato sulla sentenza BAT e Reynolds/Commissione, già ricordata, non è atto a dimostrare che i suoi diritti procedurali siano stati lesi dalla Commissione. Inoltre, e in ogni caso, poiché il regolamento n. 4064/89 non istituisce alcun procedimento di denuncia ai fini dell'accertamento di un'infrazione delle norme del Trattato, il Tribunale ritiene che non si può effettuare alcuna analogia nella fattispecie tra i diritti dei terzi e i diritti dei denunciati, nell'ambito del regolamento n. 17, né, a maggior ragione, tra l'art. 15 del regolamento n. 2367/90 e l'art. 6 del regolamento n. 99/63.

- 122 Emerge da tutti questi elementi che la ricorrente non può ritenere leso il suo diritto a essere sentita ai sensi dell'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4064/89.
- 123 Ne consegue che il secondo motivo va respinto.

•

*Sul terzo motivo, relativo alle modifiche sostanziali della notifica*

Esposizione sommaria degli argomenti delle parti

- 124 La ricorrente sostiene che la Commissione ha contravvenuto agli artt. 6 e 8 del regolamento n. 4064/89, nonché alla sezione I del regolamento n. 2367/90, relativa alle notifiche, accettando che la P & G sostituisse il suo impegno iniziale relativo all'attività non Camelia con quello di non acquisire il controllo dell'attività Camelia della VPS. Si tratterebbe di una modifica sostanziale della notifica, in quanto, secondo la ricorrente, l'impegno iniziale della P & G relativo all'attività non Camelia della VPS faceva parte integrante della notifica, al pari di quello di rinunciare alla sua attività «pannolini per neonati». Inoltre detta modifica corrisponderebbe a un cambiamento radicale di strategia della P & G, che le consentirebbe di orientare la concentrazione verso il settore della carta per uso domestico, pur conservando una quota di mercato non trascurabile nel settore dell'igiene femminile. La ricorrente ne deduce che spettava alla Commissione respingere le modifiche della notifica proposte dalla P & G e chiedere una nuova notifica che comportasse soltanto la cessione dell'attività Camelia, conformemente all'art. 6 del regolamento, che l'avrebbe obbligata ad esaminare un'operazione di concentrazione come notificata.
- 125 La Commissione sostiene di avere autonomamente deciso di non imporre alla P & G la rivendita dell'attività non Camelia e che la P & G non ha quindi

modificato le modalità della sua operazione, rinunciando ai suoi primi impegni. Essa osserva che, in virtù dell'art. 8, n. 2, secondo comma, del regolamento n. 4064/89, può imporre solo condizioni ed oneri strettamente necessari all'autorizzazione dell'operazione di concentrazione e che ha il diritto di non ripristinare, come condizione, un impegno assunto inizialmente da un'impresa se, in considerazione di successivi impegni più sostanziali, questo si rivela non necessario. Detta soluzione si giustificerebbe ancor più nella fattispecie dal momento che la Commissione avrebbe affermato, nel corso del procedimento, che l'impegno iniziale della P & G relativo all'attività non Camelia non risultava utile per far fronte al problema della concorrenza sul mercato interessato e che le stesse concorrenti, tra cui la ricorrente, avevano sottolineato la scarsa rilevanza di questo impegno.

- 126 L'interveniente osserva che la notifica verteva sull'acquisto, da parte della P & G, di tutte le attività della VPS nel settore dell'igiene femminile e conteneva tutte le informazioni necessarie, tanto per quel che riguarda l'attività Camelia quanto per l'attività non Camelia. Vi sarebbe inoltre una chiara distinzione, nell'ambito dell'operazione, tra l'attività "igiene femminile" e l'attività "igiene dei neonati", poiché solo quest'ultima sarebbe stata affidata ad una persona giuridica distinta prima che fosse perfezionata la vendita. D'altro canto, l'offerta, contenuta nella notifica, di non acquisire il controllo dell'attività non Camelia sarebbe stata subordinata alla condizione sospensiva espressa che fossa adottata una decisione che autorizzasse l'operazione ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. b), del regolamento n. 4064/89, sicché sarebbe venuta a cadere dopo l'instaurazione del procedimento a norma dell'art. 6, n. 1, lett. c), di detto regolamento, come confermerebbe la lettera da essa inviata alla Commissione il 16 giugno 1994.

### Giudizio del Tribunale

- 127 Si deve sottolineare che, nell'ambito del regolamento n. 4064/89, l'instaurazione del procedimento a norma dell'art. 6, n. 1, lett. c), costituisce, tra l'altro, l'occasione per le imprese interessate di modificare il progetto iniziale di concentrazione al fine di dissipare i gravi dubbi della Commissione circa la compatibilità dell'operazione col mercato comune. Il Tribunale ricorda a questo proposito che la possibilità, così



conferita alle imprese interessate, di apportare modifiche al progetto notificato è espressamente prevista dall'art. 8, n. 2, del regolamento, a tenore del quale, da un lato, la Commissione adotta una decisione che dichiara la concentrazione compatibile con il mercato comune «se (...) accerta che un'operazione di concentrazione notificata, se del caso, dopo che le imprese interessate vi abbiano apportato modifiche, soddisfa il criterio di cui all'articolo 2, paragrafo 2», e, dall'altro, la detta decisione «può essere subordinata a condizioni e oneri destinati a garantire che le imprese interessate adempiano agli impegni assunti nei confronti della Commissione per modificare il progetto iniziale di concentrazione».

128 Ne consegue che l'art. 6 del regolamento n. 4064/89, ai sensi del quale la Commissione «procede all'esame della notificazione» per determinare in particolare se l'operazione notificata susciti gravi perplessità quanto alla sua compatibilità col mercato comune, non può essere interpretato, diversamente da quanto sostiene in sostanza la ricorrente, nel senso che obbliga la Commissione a respingere le modifiche apportate dalle imprese interessate al progetto di concentrazione notificato e a chiedere una nuova notifica.

129 A questo proposito, l'argomento della ricorrente secondo cui la revoca da parte della P & G dell'impegno, proposto al momento della notifica dell'operazione, di non acquisire il controllo dell'attività non Camelia rappresenterebbe una modifica sostanziale della notifica, non è affatto idoneo a dimostrare che la Commissione abbia violato le disposizioni degli artt. 6 e 8 del regolamento n. 4064/89, nonché quelle della sezione I del regolamento n. 2367/90.

130 Infatti, si deve osservare anzitutto che il criterio del carattere assertivamente sostanziale delle modifiche apportate ad una notifica è, di per sé, privo di pertinenza poiché detta eventualità è espressamente contemplata dalle disposizioni della sezione I del regolamento n. 2367/90, il cui art. 3, n. 2, dispone che «qualsiasi modifica essenziale dei fatti dichiarati nella notificazione che è nota o dovrebbe essere nota alle parti deve essere comunicata alla Commissione spontaneamente e immediatamente».

- 131 D'altro canto, nella fattispecie il Tribunale ritiene che l'impegno proposto dalla P & G nella sua notifica, per quel che riguarda l'attività non Camelia della VPS, non costituiva una modalità inerente al progetto di concentrazione notificato, al contrario di quello relativo al settore «pannolini per neonati» della VPS. Infatti, come emerge tanto dalla decisione quanto dalla comunicazione degli addebiti inviata alla P & G, questa proposta d'impegno non faceva parte degli accordi d'acquisto stipulati tra gli aderenti alla concentrazione, né costituiva oggetto di un inizio d'esecuzione, al contrario dell'impegno di non acquisire il settore «pannolini per neonati» della VPS, ma costituiva invece un'offerta unilaterale della P & G, completata da un accordo addizionale tra le parti relativo alla sola definizione di quest'attività e alle eventuali modalità della sua cessione. Il Tribunale ricorda inoltre che era stato espressamente specificato, al momento dell'instaurazione del procedimento ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento n. 4064/89, che questa proposta d'impegno sarebbe stata tenuta ferma solo se l'operazione fosse stata autorizzata nella forma notificata.
- 132 Infine il Tribunale osserva che la ricorrente non ha fornito alcun elemento di prova che smentisca il fatto che la Commissione disponeva, nell'ambito dell'esame del progetto come notificato, di tutte le informazioni necessarie relative all'attività non Camelia al fine, in particolare, di valutare l'entità delle quote di mercato di detta attività e di determinare se l'impegno iniziale così proposto fosse adeguato ad evitare la costituzione di una posizione dominante, a vantaggio della P & G, sui mercati interessati. A questo proposito, si deve sottolineare che la P & G ha fornito alla Commissione, con la lettera del 14 febbraio 1994, dati precisi relativi alle quote di mercato di detta attività e che, nella comunicazione degli addebiti alla P & G relativamente al progetto notificato, la Commissione ha tenuto conto dell'importanza di quest'attività sul mercato. Ne risulta che la semplice sostituzione delle attività da cedere e la modifica degli impegni così proposte non avevano l'effetto di falsare i dati obiettivi riguardanti l'importanza di dette attività, raccolti dalla Commissione nell'ambito della notifica e durante l'esame del progetto di concentrazione.
- 133 Quanto all'argomento secondo cui la sostituzione degli impegni della P & G corrisponderebbe ad una modifica sostanziale sotto il profilo industriale, il Tribunale lo considera privo di pertinenza, nell'ambito del motivo in esame, poiché lo scopo di qualsiasi modifica apportata al progetto di concentrazione dalle imprese interessate in forza dell'art. 8, n. 2, del regolamento n. 4064/89 è per l'appunto quello di

consentire che vengano effettuati mutamenti per quel che riguarda l'incidenza economica dell'operazione, al fine di renderla compatibile col mercato comune. La questione se la Commissione abbia commesso errori manifesti di valutazione accettando le modifiche così apportate al progetto iniziale di concentrazione, per non aver asseritamente stimato nella loro giusta entità le quote di mercato dell'attività non Camelia, rientra nel solo giudizio di merito sulla legittimità della decisione.

134 Dalle considerazioni che precedono risulta che il terzo motivo va disatteso.

*Sul quarto motivo, relativo all'inosservanza di termini sufficienti e ragionevoli*

Esposizione sommaria degli argomenti delle parti

135 La ricorrente sostiene che la Commissione non ha osservato termini ragionevoli e sufficienti prima di adottare la decisione e che in questo modo ha contravvenuto ai principi generali del diritto comunitario, nonché all'art. 10, n. 4, del regolamento n. 4064/89, visto in correlazione con l'art. 9 del regolamento n. 2367/90.

136 In primo luogo, la ricorrente fa carico alla Commissione di avere accettato gli impegni proposti dalla P & G nonostante la loro presentazione tardiva. Richiamandosi alle conclusioni dell'avvocato generale Warner che hanno preceduto la sentenza della Corte 6 marzo 1974 nelle cause riunite 6/73 e 7/73, Istituto Chemioterapico Italiano e Commercial Solvents/Commissione (Racc. pag. 223), sostiene che la concessione dei termini da parte della Commissione, nell'ambito del procedimento di controllo delle concentrazioni, deve effettuarsi conformemente ai principi di proporzionalità, dell'effetto utile e del contraddittorio. Orbene, nella

fattispecie i termini concessi alla P & G per proporre nuovi impegni sarebbero stati sproporzionati rispetto a quelli di cui hanno disposto i terzi e il comitato consultivo per presentare le loro osservazioni. La Commissione avrebbe infatti accettato che la P & G proponesse nuovi impegni praticamente allo scadere del termine dei quattro mesi contemplati dal regolamento n. 4064/89, il 15 e poi il 20 giugno 1994, mentre i terzi avrebbero disposto di due giorni soltanto per commentare le proposte della P & G. La Commissione stessa avrebbe d'altro canto ammesso, adottando il regolamento (CE) 21 dicembre 1994, n. 3384, relativo alle notifiche, ai termini e alle audizioni di cui al regolamento n. 4064/89 (GU L 377, pag. 1; in prosieguo: il «regolamento n. 3384/94»), che il termine imposto dalla P & G per procedere all'esame delle proposte di impegni era abusivo.

137 In secondo luogo la ricorrente sostiene che, poiché non ha respinto gli impegni tardivi della P & G, la Commissione avrebbe dovuto quanto meno evitare di anticipare la data d'adozione della decisione definitiva dal 27 giugno al 21 giugno 1994. Il procedimento seguito dalla Commissione sarebbe ancor più illogico dal momento che l'art. 10, n. 4, del regolamento n. 4064/89 le imponeva, tenuto conto delle circostanze imputabili alla P & G, di sospendere il termine di quattro mesi, stabilito dal n. 3 di detto articolo, per raccogliere le informazioni complementari o disporre verifiche sugli impegni assunti.

138 La Commissione sostiene che la P & G ha proposto gli impegni contestati il 10 giugno 1994, cioè 17 giorni prima della scadenza del termine legale per l'adozione della decisione. Secondo la Commissione, non vi era alcun motivo particolarmente grave per respingere d'ufficio dette proposte, tanto più che né il regolamento 4064/89 né il regolamento di attuazione n. 2367/90, in vigore all'epoca dei fatti, prevedono scadenze per le offerte di impegno. Inoltre, essa non poteva abbreviare arbitrariamente detto termine senza pregiudicare il legittimo affidamento della P & G. La Commissione ritiene d'altro canto che le disposizioni dell'art. 10, n. 4, del regolamento n. 4064/89 non fossero applicabili nella fattispecie, in quanto riteneva di disporre di tutti gli elementi che le consentivano di adottare la sua decisione e doveva quindi pronunciarsi, dal momento che appariva che le gravi perplessità ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. c), erano venute meno.

139 L'interveniente aderisce per l'essenziale agli argomenti della Commissione.

### Giudizio del Tribunale

140 Per quel che riguarda in primo luogo la censura di deposito tardivo degli impegni della P & G, il Tribunale osserva che né il regolamento n. 4064/89 né il regolamento di attuazione n. 2367/90, allora in vigore, subordinano la facoltà delle imprese interessate di proporre impegni per modificare il progetto di concentrazione notificato, alla condizione che sia rispettato un dato termine. Orbene, secondo una costante giurisprudenza, la legittimità dell'atto impugnato va valutata in funzione degli elementi di diritto e di fatto esistenti alla data alla quale l'atto è stato adottato (v. sentenza della Corte 7 febbraio 1979, cause riunite 15/76 e 16/76, Francia/Commissione, Racc. pag. 321, punto 7, e sentenze del Tribunale 22 ottobre 1996, cause riunite T-79/95 e T-80/95, SNCF e British Railways/Commissione, Racc. pag. II-1491, punto 48, e 22 gennaio 1997, causa T-115/94, Opel Austria/Consiglio, Racc. pag. II-39, punto 87). Ne consegue che l'argomento secondo il quale le disposizioni del successivo regolamento n. 3384/94 farebbero concludere che sono tardivi gli impegni proposti dalla P & G non corrobora l'assunto che la Commissione doveva respingere le modifiche apportate dalle imprese interessate al progetto di concentrazione iniziale.

141 Quanto all'argomento secondo il quale i termini concessi alle diverse intervenienti nel procedimento sarebbero stati sproporzionati, si deve sottolineare anzitutto che la P & G ha comunicato alla Commissione le sue proposte d'impegno il 10 giugno 1994, cioè 17 giorni prima della scadenza del termine legale, fissato dall'art. 10, n. 3, del regolamento n. 4064/89, le cui modalità di calcolo sono precisate nella sezione II del regolamento n. 2367/90. Tenuto conto del fatto che gli impegni in questione, miranti a cedere ad un terzo l'attività Camelia, corrispondevano al requisito principale posto dalla Commissione durante il procedimento per autorizzare l'operazione di concentrazione prevista, il Tribunale ritiene che la Commissione non poteva rifiutarsi di procedere al loro esame, non essendovi alcuna disposizione specifica nei regolamenti nn. 4064/89 e 2367/90 in materia di termini entro

i quali le imprese interessate devono presentare impegni per modificare il progetto di concentrazione iniziale.

142 Inoltre si deve ricordare che, come è stato rilevato nell'ambito dell'esame dei due primi motivi del ricorso, il comitato consultivo ha potuto emettere il proprio parere con piena cognizione di causa sul progetto di concentrazione modificato e la ricorrente è stata posta in grado di far valere il suo punto di vista sugli impegni proposti dalla P & G, sicché i termini loro concessi, nella fattispecie, non possono considerarsi insufficienti.

143 Dagli elementi che precedono emerge che non è dimostrato che, nelle circostanze della fattispecie, la Commissione abbia ecceduto quanto era idoneo e necessario per raggiungere lo scopo perseguito, che, nel sistema del regolamento n. 4064/89, è quello di garantire l'efficacia del controllo e la certezza del diritto nei confronti delle imprese interessate e, a tal fine, di rispettare termini rigorosi (v. ordinanza CCE de la Société Générale des Grandes Sources e a./Commissione, già ricordata, punto 30).

144 Quanto poi alla critica relativa ai termini entro i quali la Commissione ha adottato la decisione contestata, il Tribunale ricorda che, ai sensi dell'art. 10, n. 2, del regolamento n. 4064/89, «le decisioni adottate a norma dell'articolo 8, paragrafo 2, e relative ad operazioni di concentrazione notificate debbono intervenire non appena risultino eliminate le gravi perplessità di cui all'articolo 6, paragrafo 1, lettera c), e ciò a seguito delle modifiche apportate dalle imprese interessate ed al più tardi entro il termine di cui al paragrafo 3», vale a dire entro un termine massimo di quattro mesi a decorrere dall'instaurazione del procedimento. D'altro canto, secondo l'art. 10, n. 4, del regolamento, «il termine di cui al paragrafo 3 è eccezionalmente sospeso se la Commissione, per circostanze delle quali è responsabile una delle imprese che partecipa alla concentrazione, è stata costretta a chiedere un'informazione mediante decisione in applicazione dell'articolo 11 o ad ordinare una verifica mediante decisione in virtù dell'articolo 13». L'art. 9 del regolamento n. 2367/90 elenca i casi specifici contemplati all'art. 10, n. 4, e le modalità di sospensione del termine.

145 Da dette disposizioni emerge che la sospensione del termine può venire disposta solo se la Commissione ritiene di non essere in possesso di tutte le informazioni necessarie per adottare la sua decisione. Poiché la Commissione ha ritenuto, nella fattispecie, avvalendosi del potere discrezionale che le viene conferito a tale scopo, di disporre di tutti gli elementi d'informazione per adottare una decisione, il Tribunale giudica che essa non poteva, senza contravvenire all'art. 10, n. 4, del regolamento n. 4064/89, sospendere il termine di quattro mesi che le è prescritto, per il solo fatto che la P & G avrebbe presentato le sue proposte di impegno con un ritardo asseritamente eccessivo, ma doveva invece adottare la sua decisione non appena ritenesse che le gravi perplessità nei confronti dell'operazione si erano dissipate. Di conseguenza, l'argomento della ricorrente secondo il quale la Commissione doveva sospendere il termine stabilito all'art. 10, n. 3, del regolamento n. 4064/89, o, quanto meno, non adottare la sua decisione sei giorni prima della scadenza di questo termine, non può venir accolto.

146 Da quanto precede, risulta che il quarto motivo va respinto.

*Sul quinto motivo, relativo a un difetto di motivazione*

Esposizione sommaria degli argomenti delle parti

147 La ricorrente sostiene che la Commissione ha contravvenuto all'art. 190 del Trattato CE in quanto non avrebbe esposto, nella sua decisione, i motivi che l'hanno indotta ad accettare la sostituzione dei primi impegni della P & G, relativi alla cessione dell'attività non Camelia della VPS, con quelli vertenti sulla cessione dell'attività Camelia. Inoltre, nella decisione non apparirebbe alcuna analisi economica degli effetti dell'acquisto, da parte della P & G, dell'attività non Camelia, il che sarebbe dovuto, secondo la ricorrente, al fatto che la Commissione non avrebbe preso in considerazione i dati relativi al mercato tedesco per quel che riguarda i marchi di distributore.

- 148 La Commissione ricorda che, secondo una costante giurisprudenza (sentenza della Corte 15 luglio 1970, causa 41/69, ACF Chemiefarma/Commissione, Racc. pag. 661; sentenza del Tribunale 24 gennaio 1992, causa T-44/90, La Cinq/Commissione, Racc. pag. II-1), non è tenuta a soffermarsi su tutti i punti di fatto e di diritto trattati da ciascun interessato e, a maggior ragione, dai terzi, durante il procedimento amministrativo, ma è sufficiente esporre i fatti e le considerazioni giuridiche che hanno importanza fondamentale nell'economia della decisione. Nella fattispecie essa avrebbe, da un lato, sottolineato, durante tutto il procedimento, la portata limitata e l'irrilevanza dei primi impegni della P & G, e dall'altro, avrebbe esposto nella sua decisione i motivi per i quali gli impegni vertenti sulla cessione della Camelia le parevano necessari e sufficienti affinché l'operazione non fosse incompatibile con il mercato comune.
- 149 L'interveniente considera che la Commissione espone in modo adeguato, al punto 187 della decisione, i motivi per i quali non ha ritenuto necessario pretendere che la P & G abbandonasse l'attività non Camelia oltre a quella della Camelia.

### Giudizio del Tribunale

- 150 Quanto alla censura di difetto di motivazione per quel che riguarda la sostituzione degli impegni proposti dalla P & G, si deve ricordare in via preliminare che, secondo una giurisprudenza costante, benché, a norma dell'art. 190 del Trattato, la Commissione debba motivare le proprie decisioni menzionando gli elementi di fatto e di diritto dai quali dipende la giustificazione giuridica del provvedimento e le considerazioni che l'hanno indotta ad adottare la propria decisione, non è prescritto che essa discuta tutti i punti di fatto e di diritto sollevati da ciascun interessato durante il procedimento amministrativo (v. sentenza del Tribunale 19 maggio 1994, causa T-2/93, Air France/Commissione, «TAT», Racc. pag. II-323, punto 92). Inoltre la questione se la motivazione di un atto risponda alle prescrizioni dell'art. 190 del Trattato dev'essere esaminata alla luce non solo del tenore, ma anche del contesto di tale articolo, nonché del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia (v. sentenza della Corte 29 febbraio 1996, causa C-56/93, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-723, punto 86, e sentenza Skibsværftsforeningen e a./Commissione, già ricordata, punto 230).



- 151 Nella fattispecie, il Tribunale considera che la motivazione della decisione mette in luce chiaramente i motivi per i quali la Commissione ha ritenuto che l'acquisto da parte della P & G dell'attività non Camelia della VPS non poteva sfociare nella creazione di un posizione dominante a vantaggio della P & G in Germania o nel rafforzamento di tale posizione in Spagna, sicché l'impegno proposto dalla P & G di cedere l'attività Camelia le pareva sufficiente affinché l'operazione fosse dichiarata compatibile con il mercato comune.
- 152 Infatti, si deve sottolineare che al punto 187 della sua decisione (v. supra, punto 54), la Commissione, dopo aver preso atto della sostituzione dei marchi che dovevano essere ceduti dalla P & G, in primo luogo, ha riportato in una tabella la struttura del mercato degli assorbenti igienici in Germania e in Spagna, dopo la concentrazione, tenendo conto dell'acquisto da parte della P & G dell'attività non Camelia della VPS e della cessione della Camelia ad un terzo. In base a ciò, ha constatato che, sul mercato tedesco, anche se la P & G avrebbe aumentato la sua quota di mercato del 6,9% per giungere ad una quota complessiva del 43,2% (in valore), detto aumento sarebbe stato dovuto soltanto al suo acquisto dell'attività non Camelia della VPS (vale a dire i marchi diversi da quelli prestigiosi), mentre il suo marchio Always avrebbe subito la concorrenza di due dei principali fabbricanti di assorbenti recanti marchi prestigiosi, Camelia e Johnson & Johnson, che detengono rispettivamente quote di mercato del 24,5% e del 13,4%. Di conseguenza, e avendo d'altronde osservato che in Spagna la quota di mercato della P & G sarebbe aumentata solo dello 0,1%, la Commissione ha concluso che «gli impegni che P & G si è offerta di assumere per quanto riguarda le attività di VPS nel settore dei prodotti per l'igiene femminile facenti capo alla marca Camelia siano sufficienti ad impedire la creazione e il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati tedesco e spagnolo o in qualsiasi altro paese dello SEE» (decisione, punto 187), il che costituisce una motivazione sufficiente della sua decisione.
- 153 Inoltre, poiché ciascuna delle parti della decisione va letta alla luce delle altre (sentenza del Tribunale 6 aprile 1995, causa T-150/89, Martinelli/Commissione, Racc. pag. II-1165, punto 66), il ragionamento della Commissione secondo il quale, a motivo della cessione della Camelia e quindi della sostituzione degli impegni, la P & G sarà nell'impossibilità di acquisire una posizione dominante in Germania è la conclusione logica della valutazione effettuata, in particolare, ai punti 43, 44, 92, 114 e 125 della decisione, da cui risulta che la potenza degli operatori sul mercato è determinata dal fatto che detengono e sviluppano un marchio noto sul segmento

dei prodotti di pregio, mentre la concorrenza dei marchi secondari e di distributori rimane invece limitata.

- 154 Infine, come emerge dal fascicolo, la ricorrente stessa ha insistito, durante il procedimento dinanzi alla Commissione, sulla scarsa importanza dei marchi dell'attività non Camelia della VPS, vale a dire dei marchi di second'ordine Blümia e Femina, osservando che «la marca Femina è distribuita dalla Schickedanz in Germania solo ad una clientela molto limitata» e che, «tenuto conto della posizione della Blümia sul mercato, ci pare inevitabile il declino di questa marca» (lettera della ricorrente alla Commissione 24 gennaio 1994).
- 155 In questo contesto, il Tribunale ritiene che la motivazione della decisione espone in modo chiaro e non equivoco le ragioni per le quali la Commissione ha considerato che la cessione della sola attività Camelia della VPS era sufficiente affinché l'operazione fosse dichiarata compatibile con il mercato comune, senza che fosse necessario che la P & G cedesse anche l'attività non Camelia.
- 156 Quanto all'addebito secondo cui la decisione non conterrebbe alcuna analisi degli effetti dell'acquisto, da parte della P & G, dell'attività non Camelia della VPS, il Tribunale ricorda che emerge dall'art. 2, n. 2, del regolamento n. 4064/89 che la Commissione deve dichiarare compatibile con il mercato comune un'operazione di concentrazione se ricorrono due presupposti, cioè che l'operazione non crei né rafforzi una posizione dominante e che la concorrenza sul mercato non sia ostacolata in modo significativo dalla creazione o dal rafforzamento di una posizione dominante. In mancanza di creazione o di rafforzamento di una posizione dominante, l'operazione va quindi autorizzata senza che sia necessario esaminare gli effetti dell'operazione sulla concorrenza effettiva (sentenza TAT, già ricordata, punto 79). Di conseguenza, poiché nella fattispecie la Commissione ha adeguatamente motivato in diritto la sua conclusione che l'acquisto dell'attività non Camelia da parte della P & G non rischiava di sfociare nella costituzione di una posizione dominante in Germania o nel rafforzamento di detta posizione in Spagna, il Tribunale ritiene che non si può addebitarle alcun difetto di motivazione per quel che riguarda l'esame degli altri effetti di detto acquisto sui mercati interessati.

- 157 Quanto all'argomento secondo il quale la Commissione non avrebbe tenuto conto dei dati relativi al mercato tedesco per quel che riguarda i marchi di distributori, si deve sottolineare che con questo addebito la ricorrente fa carico alla Commissione, in sostanza, di aver sottovalutato le quote di mercato dei prodotti fabbricati dalla VPS per essere venduti con marchi di distributori e quindi di non aver giustificato il fatto di non averle prese in considerazione nella valutazione globale delle quote di mercato acquisite dalla P & G a conclusione dell'operazione.
- 158 A questo proposito si deve precisare che emerge dalla tabella di cui al punto 187 della decisione che il dato di 6,9%, che corrisponde secondo la Commissione alla quota di mercato della P & G sul mercato tedesco al termine dell'operazione, si riferisce alle sole quote dei marchi secondari di assorbenti della VPS, Blümia e Femina, e non comprende la quota di mercato specifica dei prodotti fabbricati per conto terzi dalla VPS e destinati ai distributori, mentre le quote di mercato dei marchi di distributori sono state esaminate globalmente per valutare la concorrenza esercitata dai distributori nei confronti di fabbricanti come la P & G.
- 159 Tuttavia il Tribunale considera che, nella fattispecie, l'omessa presa in considerazione della quota di mercato specifica dei prodotti fabbricati per conto terzi dalla VPS, e venduti con marchi di distributori, nella quota di mercato complessiva della VPS non costituisce un difetto di motivazione. Infatti le quote di mercato di detti prodotti devono in linea di massima venir attribuite ai soli distributori, poiché questi ultimi vendono i prodotti con i propri marchi e in questo modo fanno concorrenza agli articoli distribuiti con marchi dei fabbricanti. Pertanto, solo nel caso in cui la Commissione avesse ritenuto, in considerazione delle informazioni raccolte nel corso del procedimento, che la VPS fabbricasse un quantitativo ingente di detti prodotti sul mercato tedesco, la mancata presa in considerazione di questa quota di mercato per valutare la posizione acquisita dalla P & G avrebbe dovuto venire giustificata, tenuto conto dell'incidenza probabile di questo elemento sulla valutazione della potenza effettiva conseguente alla concentrazione (v. in prosieguo, punti 174 e 175). Poiché la Commissione ha ritenuto nella fattispecie che questa quota di mercato specifica della VPS fosse esigua, la decisione non può considerarsi viziata da difetto di motivazione. La questione se, come sostiene la ricorrente, la Commissione abbia tuttavia sottovalutato le quote di mercato dei prodotti della VPS venduti con marchi di distributori rientra nella valutazione del merito della decisione impugnata e non della sua motivazione.

160 In ogni caso, il Tribunale rileva che, come emerge dal presente procedimento, la ricorrente ha avuto ampio modo di discutere la validità della valutazione di merito fatta dalla Commissione circa la stima delle quote di mercato detenute dai prodotti della VPS venduti con marchi di distributori e, di conseguenza, della posizione acquisita dalla P & G a conclusione dell'operazione.

161 Ne consegue che il motivo relativo a un difetto di motivazione della decisione va respinto.

*Sul sesto motivo, relativo ad errori manifesti di valutazione*

162 Questo motivo si divide in tre parti. Nella prima parte la ricorrente sostiene che la Commissione ha valutato in modo erroneo le conseguenze dell'acquisizione, da parte della P & G, dell'attività non Camelia della VPS sul mercato tedesco degli assorbenti igienici. Nella seconda e nella terza parte sostiene che la Commissione non ha correttamente commisurato l'impatto dell'operazione autorizzata sul mercato della carta igienica e ad uso domestico e, rispettivamente su quello dei pannolini per neonati. Ne conclude che la decisione va annullata per inosservanza del Trattato e del regolamento n. 4064/89, specie degli artt. 2 e 8.

Prima parte: sull'erronea valutazione delle conseguenze dell'acquisizione dell'attività non Camelia della VPS sul mercato degli assorbenti igienici

— Esposizione sommaria degli argomenti delle parti

163 La ricorrente sostiene che l'operazione sfocia nel rafforzamento della posizione dominante della P & G sul mercato tedesco degli assorbenti igienici, sicché la decisione dovrebbe venir annullata per violazione dell'art. 2, nn. 1 e 3, e dell'art. 8 del regolamento n. 4064/89.

- 164 In primo luogo, la Commissione avrebbe sottovalutato l'importanza dell'attività non Camelia della VPS e quindi della posizione raggiunta della P & G sul mercato tedesco degli assorbenti igienici a conclusione dell'operazione, in quanto non avrebbe preso in considerazione la quota di mercato specifica dei prodotti fabbricati dalla VPS e venduti sotto marchi di distributori. Orbene, secondo la ricorrente, la quota della VPS nel segmento dei prodotti venduti con marchi di distributori sarebbe del 60%. Questa valutazione sarebbe confermata dalle indicazioni fornite dalla Commissione nell'ambito del procedimento, da cui emergerebbe che la quota di mercato dei prodotti della VPS venduti con marchi di distributori rappresenterebbe l'8,2% in valore e il 13% in volume del complesso del mercato tedesco degli assorbenti igienici nel 1993, e quindi andrebbe sommata alla quota di mercato del 43,2% (in valore) attribuita alla P & G al termine dell'operazione. D'altro canto, all'argomento secondo il quale il marchio Femina sarebbe stato ceduto dalla VPS e non dovrebbe venir preso in considerazione, la ricorrente obietta che una siffatta cessione ha potuto aver luogo solo dopo la decisione impugnata, giacché la P & G era autorizzata a conservare detto marchio. Orbene, la valutazione della legittimità della decisione impugnata dovrebbe tener conto solo della situazione economica e degli impegni esistenti alla data dell'adozione della decisione e non di avvenimenti successivi.
- 165 La ricorrente ritiene, in secondo luogo, che, limitando l'obbligo di cessione al marchio Camelia e ai relativi impianti di produzione, la decisione consenta alla P & G, grazie in particolare alla notevole forza di vendita conservata nella VPS, di proporre alla grande distribuzione la sostituzione di prodotti venduti con il marchio Camelia con quelli dell'attività non Camelia, nonché con i prodotti del marchio Always. Inoltre, l'acquisto dell'attività non Camelia della VPS consentirebbe alla P & G di costituire una gamma completa di prodotti per l'igiene femminile e ridurrebbe nel contempo la possibilità che un nuovo operatore sul mercato riesca a far accettare i suoi prodotti dalla grande distribuzione. Infine, autorizzando la suddivisione dell'attività della VPS nel settore dell'igiene femminile, la Commissione avrebbe favorito l'indebolimento della Camelia e quindi della concorrenza nei confronti della P & G.
- 166 La Commissione ritiene che l'addebito della ricorrente sia privo di fondamento, in quanto perviene alla conclusione di un rafforzamento di una posizione dominante senza dimostrare perché sia errata la valutazione della Commissione secondo la quale l'acquisto della VPS da parte della P & G non dà origine alla costituzione di una posizione dominante sul mercato tedesco (sentenza TAT, già ricordata).

167 In ogni caso, l'acquisto dell'attività non Camelia della VPS da parte della P & G non si risolverebbe nella costituzione di una posizione dominante. Infatti il marchio Femina sarebbe stato ceduto in definitiva ad un terzo, sicché l'attività non Camelia effettivamente acquistata, vale a dire Blümia e i prodotti venduti con marchi di distributori e fabbricati dalla VPS, rappresenterebbe solo una quota di mercato del 2-3% e riguarderebbe prodotti di qualità inferiore che non fanno concorrenza diretta ai prodotti venduti con marchi famosi, come Always o Camelia. All'argomento secondo cui la quota della VPS sul segmento dei marchi di distributori in Germania sarebbe del 60% la Commissione obietta che, secondo statistiche comunicate dalla P & G il 14 febbraio 1994, i prodotti non Camelia della VPS rappresenterebbero il 13% del mercato tedesco in volume e l'8,2% in valore nel 1993. In risposta ai quesiti scritti posti dal Tribunale, la Commissione ha precisato, in base alle statistiche summenzionate, che questi dati non si riferivano soltanto alla quota di mercato dei prodotti della VPS venduti sotto marchi di distributori, in quanto quest'ultima era stimata a circa l'1,3% del mercato tedesco.

168 D'altro canto, secondo la Commissione, una sostituzione dei prodotti con marchi prestigiosi ai prodotti venduti sotto marchi di distributori o sotto marchi di second'ordine sarebbe molto improbabile, tenuto conto dalla volontà della grande distribuzione di favorire la concorrenza tra fabbricanti per poter mantenere una politica di margine molto esiguo. Di conseguenza, la grande distribuzione si rivolgerebbe ad altri produttori se la P & G cercasse di trarre vantaggio dalla affermazione del suo marchio Always aumentando i prezzi.

169 L'interveniente sostiene che, durante la fase amministrativa, la ricorrente ha insistito sul fatto che l'impegno di cedere l'attività non Camelia avrebbe avuto effetto irrilevante sulla concorrenza. Aggiunge che, in ogni caso, la P & G non ha conservato alcuno dei marchi non Camelia.

#### — Giudizio del Tribunale

170 Il Tribunale sottolinea in primo luogo che, pur se la ricorrente sostiene che l'operazione in questione è idonea a rafforzare una posizione dominante della P & G sul mercato tedesco degli assorbenti igienici, mentre nella sua decisione la

Commissione ha concluso che non era possibile la creazione di una posizione dominante su detto mercato, si deve considerare che in questo modo la ricorrente sostiene, quanto meno implicitamente, che la Commissione ha commesso un errore di valutazione pervenendo a tale conclusione, sicché essa può contestare la legittimità della decisione della Commissione sotto questo profilo (v. la sentenza TAT, già ricordata, punto 86).

171 Si deve ricordare che, secondo l'art. 2, n. 2, del regolamento n. 4064/89, «le operazioni di concentrazione che non creano o non rafforzano una posizione dominante da cui risulti che una concorrenza effettiva sia ostacolata in modo significativo nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso devono essere dichiarate compatibili con il mercato comune». Secondo il n. 3 dello stesso articolo, invece, le operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una tale posizione vanno dichiarate incompatibili con il mercato comune. Nella sua valutazione, la Commissione, ai sensi dell'art. 2, n. 1, del regolamento, deve tener conto in particolare della posizione sul mercato delle imprese interessate e del loro accesso agli sbocchi.

172 Nella fattispecie, la ricorrente sostiene che la Commissione, nella sua decisione, ha commesso un errore di valutazione tanto per quel che riguarda la stima, in termini di quota di mercato, della posizione dell'attività non Camelia della VPS sul mercato tedesco degli assorbenti igienici quanto per quel che riguarda l'accesso privilegiato alla grande distribuzione conferito alla P & G, grazie all'acquisizione di detta attività, e l'effetto, assertivamente pregiudizievole, della suddivisione delle attività Camelia e non Camelia della VPS.

173 Per quanto riguarda, in primo luogo, la censura relativa ad una sottostima delle quote di mercato dell'attività non Camelia, si deve anzitutto sottolineare che la circostanza che uno o tutti i marchi dell'attività non Camelia siano stati in definitiva ceduti a terzi, dopo l'adozione della decisione, che autorizzava la P & G ad acquisire il complesso di detta attività, non può essere presa in considerazione dal Tribunale, poiché, secondo una costante giurisprudenza, la legittimità di una decisione dev'essere valutata alla luce degli elementi esistenti al momento della sua adozione (v., in particolare, sentenza SNCF e British Railways/Commissione, già ricordata,

punto 48). Si deve dunque verificare se, come sostiene la ricorrente, la Commissione abbia commesso un errore di valutazione ritenendo, nella decisione, che la P & G avrebbe aumentato la sua quota di mercato del 6,9 % in valore, dato corrispondente alle sole quote di mercato dei marchi secondari della VPS, Blümia e Femina, senza tener conto della quota di mercato specifica dei prodotti fabbricati dalla VPS per conto di distributori.

174 Il Tribunale ritiene che il semplice fatto di non aver preso in considerazione tale quota di mercato non basta a dimostrare che la Commissione abbia commesso un errore di valutazione nella stima della posizione della VPS sul mercato. Infatti, nel valutare la potenza sul mercato di un'impresa che partecipa ad un'operazione di concentrazione, le quote di mercato dei prodotti che essa fabbrica su commissione, per conto dei distributori che rivendono detti prodotti con i propri marchi, non possono, in linea di massima, venir imputate, in tutto o in parte, alla quota di mercato che quest'impresa detiene per quanto riguarda i prodotti analoghi che essa vende con il proprio marchio. Poiché i distributori vendono detti prodotti con i loro marchi, allo scopo di fare concorrenza ai prodotti venduti con marchi dei fabbricanti, la quota di mercato che essi detengono grazie a queste vendite va quindi, di regola, attribuita loro per valutare la concorrenza alla quale sono soggetti i fabbricanti di marche di prestigio o secondarie.

175 Indubbiamente, nell'ipotesi prospettata dalla ricorrente, secondo la quale, al momento dell'adozione della decisione, la VPS avrebbe fabbricato circa il 60% dei prodotti venduti in Germania con marchi di distributori, se si prescindesse completamente da questa parte di produzione si verrebbe nella fattispecie ad una sottostima della potenza effettiva di quest'impresa sul mercato e quindi della posizione acquisita dalla P & G in esito alla concentrazione. Infatti, in un caso del genere, il fatto che la VPS sia la principale fonte di approvvigionamento dei distributori per i prodotti che questi ultimi vendono con i loro marchi avrebbe potuto procurare alla P & G, mediante l'acquisizione dell'attività non Camelia, un accesso privilegiato alla grande distribuzione e le avrebbe consentito di praticare, nei confronti dei distributori, una politica commerciale egemonica, subordinando la fornitura di questi prodotti all'acquisto prioritario degli assorbenti recanti il suo marchio di prestigio.



- 176 Tuttavia, si deve sottolineare che, nel corso del procedimento dinanzi al Tribunale, la Commissione ha adeguatamente dimostrato, in base a statistiche che le erano state comunicate dalla P & G il 14 febbraio 1994 nell'ambito dell'esame del progetto di concentrazione notificato, quanto fosse esigua la quota di mercato dei prodotti fabbricati dalla VPS e venduti con marchi di distributori. Infatti emerge da questi dati che la quota di mercato del complesso dell'attività non Camelia della VPS, ivi compresi i prodotti venduti con marchi di distributori, ammontava all'8,2% (in valore) del mercato tedesco degli assorbenti nel 1993, vale a dire una quota di mercato, per i soli prodotti della VPS venduti con marchi di distributori, non superiore all'1,3% (in valore) (8,2% meno 6,9%). D'altro canto, tenuto conto del fatto che, secondo la decisione e le osservazioni non contestate della Commissione, la quota di mercato del complesso dei marchi di distributori era dell'ordine del 12,5% (in valore), ne consegue che la quota della VPS nella produzione degli assorbenti venduti con marchi di distributori era solo del 10% circa.
- 177 Dato che, invece, le asserzioni della ricorrente sulla quota di mercato specifica dei prodotti della VPS venduti con marchi di distributori non sono corroborate da alcun elemento di prova e da alcun dato che possa far dubitare dell'esattezza della valutazione effettuata dalla Commissione, l'argomento relativo ad una sottostima delle quote di mercato dell'attività non Camelia va quindi disatteso (v., ad esempio, sentenza del Tribunale 12 dicembre 1991, causa T-30/89, Hilti/Commissione, Racc. pag. II-1439, punto 89).
- 178 In secondo luogo, quanto alla censura di errore di valutazione per quel che riguarda l'accesso privilegiato alla grande distribuzione che sarebbe consentito alla P & G per effetto dell'operazione, il Tribunale considera che, nelle circostanze della fattispecie, tale argomento non riesce a dimostrare che la concentrazione abbia l'effetto di creare una posizione dominante sul mercato interessato. Così, tenuto conto della scarsa entità delle quote di mercato dei marchi secondari della VPS — Blümia e Femina — e di quella dei prodotti fabbricati della VPS per conto dei distributori, la semplice affermazione che la P & G disporrebbe, grazie alla loro acquisizione, del potere di impedire l'accesso dei concorrenti alla grande distribuzione non appare fondata. D'altro canto, la ricorrente non fornisce alcun elemento che consenta di corroborare l'argomento secondo il quale la P & G potrebbe proporre ai distributori la sostituzione dei prodotti non Camelia ai prodotti Camelia, soprattutto quando nella sua decisione la Commissione ha dimostrato che il mercato degli assorbenti era caratterizzato dalla fedeltà delle consumatrici al marchio,

in particolare nel segmento dei prodotti di pregio (decisione, punti 97 e 125). Ne consegue che questa censura della ricorrente va disattesa, al pari dell'argomento secondo cui la Commissione avrebbe favorito l'indebolimento futuro del marchio Camelia autorizzando un suddivisione dell'attività della VPS, argomento che non va oltre i limiti dell'ipotesi.

179 Non avendo la ricorrente prodotto elementi probanti a sostegno dei suoi argomenti, il Tribunale ritiene che, tenuto conto delle caratteristiche del mercato di cui trattasi e della quota di mercato dei due principali concorrenti della P & G sul segmento dei marchi di prestigio, la Commissione aveva quindi buoni motivi per considerare che una quota di mercato del 43,2% non consentiva di ravvisare la creazione di una posizione dominante (v., per analogia, sentenza della Corte 14 febbraio 1978, causa 27/76, United Brands/Commission, Racc. pag. 207, punti 108 e 109), senza che vi fosse peraltro necessità di esaminare ulteriormente gli effetti secondari dell'operazione sulla concorrenza (v. sentenza TAT, già ricordata, punto 79).

180 Di conseguenza la prima parte del motivo va disattesa.

Seconda parte: sulla valutazione erronea delle conseguenze dell'operazione sul mercato della carta per uso igienico e domestico

— Esposizione sommaria degli argomenti delle parti

181 La ricorrente fa carico alla Commissione di non aver tenuto conto, nell'apprezzare le conseguenze dell'operazione sul mercato della carta per uso igienico e domestico, della posizione della P & G negli Stati Uniti e dello sviluppo delle sue capacità finanziarie in seguito alla cessione della Camelia. Orbene, secondo la ricorrente, l'acquisto della VPS, le cui quote di mercato in Germania varierebbero dal 15 al 20%, fornirebbe alla P & G la possibilità di entrare nel mercato europeo e di aumentare le sue quote di mercato grazie alle sue risorse finanziarie e alla sua posizione di leader sul mercato nordamericano. Inoltre, la rinuncia al progetto di

riacquisto della Camelia consentirebbe alla P & G di mobilitare le risorse finanziarie che inizialmente vi erano destinate. Trascurando detti aspetti, la Commissione sarebbe incorsa in un'infrazione dell'art. 2, nn. 1 e 3, nonché dell'art. 8 del regolamento n. 4064/89.

182 La Commissione osserva che la ricorrente si limita a criticare la presunta omissione dell'analisi di taluni elementi, senza dimostrare che la loro presa in considerazione avrebbe portato al risultato opposto, né provare che la valutazione della Commissione è erronea. Del resto, essa avrebbe esaminato, nella sua decisione, l'impatto dell'entrata della P & G sul mercato europeo, ma avrebbe considerato che non vi erano gravi perplessità, tenuto conto della quota di mercato della VPS, dell'assenza della P & G su detto mercato in Europa e delle caratteristiche del mercato, come la presenza di forti concorrenti, lo sviluppo del mercato e il numero dei marchi di distributori. Quanto all'argomento relativo alla rinuncia al riacquisto della Camelia, la Commissione ritiene che, tenuto conto delle risorse finanziarie della P & G in generale, la vendita della Camelia non possa incidere direttamente sulle spese relative al mercato della carta igienica e domestica.

183 L'interveniente sostiene che la Commissione, nel punto 13 della sua decisione, ha tenuto conto dell'impatto potenziale sul mercato europeo della posizione della P & G sul mercato della carta igienica e domestica negli Stati Uniti e nel Canada ed ha constatato che non vi era sovrapposizione tra le attività della VPS e della P & G. Sottolinea che, comunque, le quote di mercato acquisite dalla P & G al termine dell'operazione sono dell'ordine del 4% e non possono quindi far sorgere dubbi quanto alla compatibilità dell'operazione con il mercato comune.

#### — Giudizio del Tribunale

184 Il Tribunale osserva che, nella fattispecie, la ricorrente denuncia la mancata presa in considerazione, da parte della Commissione, di presunti effetti dell'operazione nel settore della carta per uso igienico e domestico, senza dimostrare come l'opera-

zione di concentrazione in esame si risolverebbe nella costituzione di una posizione dominante su uno dei mercati pertinenti di questo settore. Si deve sottolineare, infatti, che la ricorrente non contesta il fatto, accertato nella decisione (v. supra, punto 47), che la P & G non esercitava alcuna attività in Europa in detto settore al momento della notifica dell'operazione, sicché la concentrazione non provocava alcun aumento delle quote di mercato delle imprese coinvolte. Inoltre non si sostiene che la Commissione abbia commesso un errore di valutazione rilevando il ruolo importante dei concorrenti e dei marchi di distributori in questo settore e ritenendo che, tenuto conto di questi fattori, anche adottando la definizione del mercato più restrittiva possibile, vale a dire il mercato tedesco dei fazzoletti di carta, sul quale la VPS deteneva una quota di mercato del 35-40%, l'operazione non suscitava gravi perplessità quanto alla sua compatibilità con il mercato comune. Orbene, se non comporta creazione o rafforzamento di una posizione dominante, un'operazione di concentrazione va autorizzata, senza che occorra esaminare i suoi presunti effetti sulla concorrenza effettiva (v. sentenza TAT, già ricordata, punto 79). Ciò considerato, il Tribunale ritiene che la ricorrente non può contestare la legittimità dell'analisi della Commissione circa le conseguenze dell'operazione per quel che riguarda i prodotti di carta per uso igienico e domestico.

185 Comunque, la conclusione della Commissione secondo la quale l'operazione non suscita gravi perplessità circa la sua compatibilità con il mercato comune per quanto riguarda detti prodotti non è affatto inficiata dagli argomenti della ricorrente. Infatti, pur supponendo che le risorse finanziarie della P & G e la sua posizione sul mercato nordamericano le consentissero di aumentare le quote di mercato della VPS, il che costituisce la finalità stessa di un'operazione del genere, rimane il fatto che la ricorrente non dimostra perché queste circostanze avrebbero dovuto indurre la Commissione a vietare l'operazione di concentrazione in esame, in mancanza di creazione o di rafforzamento di una posizione dominante sui mercati da essa giudicati pertinenti (v. sentenza TAT, già ricordata, punto 87).

186 Ne consegue che la seconda parte del motivo va disattesa.

Terza parte: sulla erronea valutazione delle conseguenze dell'operazione sul mercato dei pannolini per neonati

— Esposizione sommaria degli argomenti delle parti

- 187 La ricorrente critica la Commissione per non aver analizzato le conseguenze della cessione a terzi delle attività «pannolini per neonati» della VPS in Germania e in Spagna, e, quindi, di non aver adottato provvedimenti idonei a mantenere la concorrenza nei confronti della P & G, già dominante su questi mercati. Quanto, in particolare, al mercato tedesco, la Commissione non avrebbe esercitato alcun controllo sulle qualità dell'acquirente dell'attività della VPS, sicché, scegliendo un operatore privo dei mezzi finanziari e commerciali per poter continuare ad operare sul mercato dei marchi dei fabbricanti, la P & G sarebbe stata in grado di eliminare i prodotti della VPS, che fanno concorrenza ai suoi prodotti Pampers. La ricorrente ne desume che, se non fossero più venduti prodotti della VPS, la P & G, che detiene il 51% delle quote di mercato, disporrà di una posizione dominante di fronte a concorrenti di scarsa importanza che detengono quote di mercato dell'ordine del 9 e del 5%. Alla luce di questi elementi, la Commissione avrebbe dovuto opporsi a questa cessione o quanto meno imporre alla P & G obblighi per quel che riguarda la qualità dell'acquirente di dette attività onde consentire la conservazione della concorrenza tra i prodotti della VPS e i prodotti venduti dalla P & G. Non avendo adottato tali misure, la decisione sarebbe incompatibile con l'art. 2, nn. 1 e 3, e con l'art. 8 del regolamento n. 4064/89.
- 188 La Commissione sottolinea che le critiche e le ipotesi prospettate dalla ricorrente non dimostrano che l'acquisizione della VPS dalla parte della P & G avrebbe portato alla costituzione o al rafforzamento di una posizione dominante, sicché questa censura sarebbe inconsistente (sentenza TAT, già ricordata). In ogni caso, poiché la P & G non ha acquisito il controllo dell'attività «pannolini per neonati» della VPS, tale attività non sarebbe stata contemplata dall'operazione, sicché la Commissione non aveva facoltà di imporre vincoli quanto ai terzi scelti per acquistare detta attività.
- 189 L'interveniente condivide gli argomenti della Commissione e ritiene che questa avrebbe commesso un eccesso di potere se avesse esteso il suo sindacato alla vendita da parte della P & G delle attività «pannolini per neonati» della VPS, dal momento che la P & G non ne aveva mai acquisito il controllo.

## — Giudizio del Tribunale

- 190 Il Tribunale ricorda che, come emerge dalla decisione e dalle osservazioni non contestate della Commissione, gli aderenti alla concentrazione in esame hanno chiaramente inteso escludere dall'oggetto dell'operazione il settore di attività della VPS relativo all'igiene infantile, vale a dire i pannolini per neonati; quest'attività era infatti destinata ad essere ceduta a un terzo contemporaneamente all'autorizzazione dell'operazione. A questo proposito, si deve sottolineare che, in forza degli accordi di acquisto notificati alla Commissione, questo settore di attività doveva essere scisso dalla società VPS ed affidato ad un'amministratore, già designato al momento della notifica, avente l'incarico di provvedere alla sua cessione ad un terzo entro breve termine dopo l'acquisto della VPS da parte della P & G (decisione, punti 5 e 6). Risulta da questi elementi che, poiché quest'attività non è passata sotto il controllo effettivo e permanente della P & G, l'attività di cui trattasi non era contemplata dal progetto di concentrazione sottoposto all'esame della Commissione. Ne consegue che, non essendo stata realizzata un'operazione di concentrazione che potesse sfociare nella costituzione di una posizione dominante o nel rafforzamento di una posizione dominante sui mercati tedesco e spagnolo dei pannolini per neonati, la ricorrente non può far carico alla Commissione di non aver preso posizione nei confronti della scelta, assertivamente nociva per la conservazione di una concorrenza effettiva, dell'operatore terzo designato nella fattispecie per acquistare tale attività della VPS, poiché la Commissione non era all'uopo competente in base al regolamento n. 4064/89.
- 191 Per le stesse ragioni, l'argomento secondo il quale la Commissione avrebbe dovuto quantomeno imporre obblighi per quel che riguarda le qualità del cessionario di detta attività, ai sensi dell'art. 8, n. 2, del regolamento n. 4064/89, è inoperante. A questo proposito si deve inoltre ricordare che non spetta al giudice, nell'ambito di ricorsi d'annullamento, surrogare la propria valutazione a quella della Commissione e statuire sul se quest'ultima dovesse corredare la propria decisioni di condizioni od oneri ai sensi del detto art. 8, n. 2, specie ove si consideri che questa disposizione riguarda l'esame di merito della compatibilità della concentrazione progettata con il mercato comune, dopo che è stato instaurato il procedimento ex art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento n. 4064/89 (v. sentenza Dan Air, già ricordata, punto 113).
- 192 Di conseguenza, la terza parte del motivo, relativa ad un'omessa analisi, da parte della Commissione, delle conseguenze dell'operazione per quel che riguarda i mercati dei pannolini per neonati, dev'essere respinta.

193 Da tutto quanto precede risulta che il ricorso va respinto.

### Sulle spese

194 Ai sensi dell'art. 87, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese, se ne è stata fatta domanda. Poiché la ricorrente è rimasta soccombente e poiché la Commissione e l'interveniente P & G ne hanno fatto domanda, la ricorrente dev'essere condannata alle spese.

Per questi motivi,

### IL TRIBUNALE (Seconda Sezione ampliata)

dichiara e statuisce:

- 1) **Il ricorso è respinto.**
- 2) **La ricorrente è condannata alle spese del giudizio, comprese le spese sostenute dall'interveniente P & G.**

Bellamy

Briët

Kalogeropoulos

Potocki

Jaeger

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 27 novembre 1997.

Il cancelliere

Il presidente

H. Jung

A. Kalogeropoulos

II - 2214