DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del 13 dicembre 2000

relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 82 del trattato CE

(COMP/33.133-D: Carbonato di sodio — ICI)

[notificata con il numero C(2000) 3796]

(Il testo in lingua inglese è il solo facente fede)

(Testo rilevante ai fini del SEE)

(2003/7/CE)

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità europea,

visto il regolamento n. 17 del Consiglio, del 6 febbraio 1962, primo regolamento d'applicazione degli articoli 85 e 86 del trattato ([1]), modificato da ultimo dal regolamento (CE) n. 1216/99 della Commissione ([2]), in particolare gli articoli 3 e 15,

vista la decisione della Commissione del 19 febbraio 1990 di aprire d'ufficio il procedimento a norma dell'articolo 3 del regolamento n. 17,

dopo aver dato alle imprese interessate la possibilità di presentare osservazioni sugli addebiti formulati dalla Commissione, a norma dell'articolo 19, paragrafo 1 del regolamento n. 17 e del regolamento n. 99/63/CEE della Commissione, del 25 luglio 1963, relativo alle audizioni previste dall'articolo 19, paragrafi 1 e 2 del regolamento n. 17 del Consiglio ([3]),

sentito il comitato consultivo in materia di intese e posizioni dominanti,

considerando quanto segue:

PARTE I

I FATTI

A. *SINTESI DELL'INFRAZIONE*

1. INDAGINI

(1) La presente decisione fa seguito agli accertamenti effettuati dalla Commissione nel marzo 1989 a norma dell'articolo 14, paragrafo 3, del regolamento n. 17 presso i produttori europei di carbonato di sodio. Tramite tali accertamenti e le successive richieste di informazioni a norma dell'articolo 11 del regolamento n. 17, la Commissione ha scoperto una documentazione che prova che Imperial Chemical Industries plc («ICI») ha commesso un'infrazione all'articolo 86 del trattato CEE (ora articolo 82 del trattato CE).

2. VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 82 DEL TRATTATO CE DA PARTE DI ICI

(2) Dal 1983 circa fino alla fine del 1990, ICI ha abusato della posizione dominante detenuta sul mercato del carbonato di sodio del Regno Unito applicando ai suoi principali clienti un sistema di ribassi e sconti di fedeltà per i quantitativi marginali (sconti «top slice»), clausole contrattuali miranti a garantire a ICI l'effettiva esclusiva delle forniture ed altri accorgimenti che hanno avuto per oggetto e per effetto di vincolare detti clienti a ICI per la totalità del loro fabbisogno e di escludere i concorrenti.

B. *IL MERCATO DEL CARBONATO DI SODIO*

1. IL PRODOTTO

(3) La presente procedura riguarda il carbonato di sodio, un prodotto di base chimica alcalino che viene utilizzato principalmente come materia prima nella fabbricazione del vetro. Il carbonato di sodio è la fonte prima dell'ossido di sodio che agisce come un flusso nel processo di fusione nel vetro. Il carbonato di sodio viene altresì utilizzato nell'industria chimica, per la fabbricazione di detersivi e nella metallurgia.

(4) In Europa, il carbonato di sodio è fabbricato a partire da cloruro di sodio e calcare mediante il procedimento «ammoniaca — soda» inventato da Solvay nel 1865. Il procedimento Solvay produce inizialmente soda leggera, che richiede un trattamento supplementare di densificazione per tramutarsi in soda densa. Le due qualità

([1]) GU 13 del 21.2.1962, pag. 204/62.
([2]) GU L 148 del 15.6.1999, pag. 5.
([3]) GU 127 del 20.8.1963, pag. 2268/63.

hanno una composizione chimica identica ma la soda densa è la qualità preferita per la fabbricazione del vetro.

(5) Negli Stati Uniti, la soda detta «naturale» è ottenuta a partire da un minerale (trona), i cui giacimenti si trovano principalmente nello Wyoming. Dopo l'estrazione, il minerale trona è purificato e calcinato in raffinerie. La soda naturale è prodotta unicamente nella qualità «densa». Altri giacimenti esistono in Africa e in Australia.

(6) Tutta la soda prodotta negli Stati Uniti è attualmente ottenuta in maniera naturale (l'ultima unità di produzione sintetica è stata chiusa nel 1986), mentre in Europa la totalità della produzione è di origine sintetica. Grazie al suo basso contenuto di sale, la soda naturale degli Stati Uniti è particolarmente adatta alla fabbricazione del vetro ed alcuni produttori di vetro che acquistano principalmente soda sintetica potrebbero tentare di mescolarla con soda naturale americana per raggiungere la concentrazione necessaria.

2. I PRODUTTORI

(7) I sei produttori di soda sintetica nella Comunità nel periodo in oggetto erano:

— Solvay,

— ICI,

— Rhône-Poulenc,

— AKZO,

— Matthes & Weber (M & W),

— Chemische Fabrik Kalk (CFK).

(8) Solvay era il maggiore produttore di soda sia nel mondo che nella Comunità: deteneva fabbriche in Austria, Belgio, Francia, Germania, Italia, Spagna e Portogallo ed era il leader del mercato dell'Europa occidentale di cui deteneva circa il 60 %.

(9) Solvay ha costituito una «Direzione nazionale» (DN) in ciascuno dei paesi seguenti: Austria, Belgio/Lussemburgo, Francia, Germania, Italia, Paesi Bassi, Portogallo, Spagna e Svizzera. Tali DN erano responsabili delle attività commerciali, mentre l'amministrazione centrale a Bruxelles esercitava un ruolo di sorveglianza e di coordinamento.

(10) Dopo il 1987 ICI Soda Ash Products è stata gestita come un'attività separata nell'ambito della divisione di ICI «Chemicals and Polymers». Precedentemente faceva parte della divisione «Mond» di ICI.

(11) ICI era il secondo maggiore produttore della CE e deteneva due unità di produzione a Northwich, Cheshire, ma limitava le sue vendite nella Comunità quasi esclusivamente al Regno Unito e all'Irlanda e deteneva più del 90 % del mercato britannico.

3. IL MERCATO MONDIALE

(12) La domanda mondiale di carbonato di sodio è aumentata nel corso degli anni '80 di circa l'1 % all'anno, registrando peraltro forti divergenze regionali. Nei paesi sviluppati, la domanda è stata generalmente statica dal 1980 fino al 1987, anno in cui il mercato ha fatto un notevole balzo. Più del 50 % del carbonato di sodio prodotto nel mondo veniva consumato dall'industria del vetro.

(13) La capacità nominale mondiale di soda (naturale e sintetica) nel 1989 era di circa 36 milioni di t all'anno, di cui la Comunità deteneva una quota di 7,2 milioni di t. La capacità di Solvay e di ICI nella Comunità era rispettivamente di circa 4,3 milioni di t e circa 1 milione di t (la capacità pratica o effettiva era pari all'85-90 % circa della capacità nominale). Il consumo di carbonato di sodio nella Comunità nel 1989 era di circa 5,5 milioni di t all'anno, per un valore di circa 900 milioni di EUR.

(14) I sei produttori USA di carbonato di sodio operanti all'epoca avevano una capacità nominale totale di 9,5 milioni di t all'anno e una domanda sul mercato interno di circa 6,5 milioni di t. La produzione di soda naturale negli Stati Uniti nel 1989 è stata di quasi 9 milioni di tonnellate. I produttori statunitensi approvvigionano l'insieme del loro mercato interno ed esportano il resto. I costi di produzione della soda naturale sono molto più bassi di quelli del prodotto sintetico ma le miniere sono ubicate lontano dai principali mercati, il che fa aumentare i costi di distribuzione.

(15) La concorrenza dei produttori americani di soda densa era considerata dai produttori europei come la principale minaccia sui loro mercati interni. Ai corsi di cambio della fine degli anni '80 era possibile per tali produttori vendere in Europa a prezzi sostanzialmente inferiori ai livelli di prezzi del mercato locale senza peraltro applicare pratiche di dumping.

(16) I produttori dell'Europa dell'Est, con una produzione di circa 9 milioni di t all'anno, rappresentavano il 30 % circa della capacità mondiale di carbonato di sodio. L'Unione Sovietica consumava più della metà della produzione ed era un importatore netto. La quasi totalità della produzione eccedentaria esportata dai paesi dell'Europa dell'Est assumeva la forma di soda leggera. Malgrado l'esistenza di dazi antidumping, le importazioni nella Comunità di soda leggera proveniente dai paesi del Comecon erano notevoli.

(17) Negli anni ottanta si è manifestato un notevole incremento della domanda nel mondo e il carbonato di sodio

poteva così essere smerciato nella sua totalità. Nel 1990 gli impianti operavano al massimo della capacità produttiva. Si prevedeva che la capacità di produzione della Cina aumentasse di circa 500 000 t all'anno e la produzione nel Botswana (per l'Africa del Sud) aumentasse di 300 000 t, il che avrebbe dovuto provocare uno spostamento nell'origine delle importazioni a detrimento delle altre zone di produzione.

4. LA COMUNITÀ

(18) Solvay era leader del mercato con quasi il 60 % del mercato totale della Comunità e delle vendite in tutti gli Stati membri, ad eccezione del Regno Unito e dell'Irlanda. Dopo tre anni di ristagno della domanda verso la metà degli anni '80, le vendite di carbonato di sodio nell'Europa dell'Ovest hanno cominciato ad aumentare notevolmente nel 1987. Nel 1988 e nel 1989 i produttori lavoravano a piena capacità.

(19) Nell'Europa dell'Ovest il mercato del carbonato di sodio era ancora ripartito su basi nazionali alla fine degli anni ottanta. I produttori tendevano a concentrare le loro vendite negli Stati membri dove detenevano impianti di produzione, anche se, dopo il 1981-1982, i piccoli produttori — CFK, M & W e AKZO — hanno aumentato le loro vendite al di fuori dei loro mercati.

(20) Fra Solvay e ICI non vi era concorrenza, in quanto l'una e l'altra limitavano le loro vendite nella Comunità alla loro «sfera di influenza», rispettivamente, l'Europa dell'Ovest continentale e il Regno Unito. Sia ICI che Solvay effettuavano notevoli esportazioni verso i mercati esteri non europei approvvigionati a partire dalla Comunità. Una forte quota delle esportazioni di ICI consisteva di fatto in prodotti forniti da Solvay.

(21) Negli Stati membri dove era l'unico produttore stabilito localmente (Italia, Portogallo e Spagna), Solvay deteneva un monopolio pressoché completo.

(22) In Belgio, la quota di mercato di Solvay superava l'80 %, in Francia il 55 % e in Germania il 52 %. ICI deteneva più del 90 % del mercato britannico; la sola concorrenza alla sua posizione monopolistica proveniva dagli Stati Uniti e dalla Polonia.

(23) Dal lato della domanda, i principali clienti nella Comunità erano i fabbricanti di vetro. Il 65-70 % della produzione dei produttori dell'Europa dell'Ovest veniva utilizzato nella fabbricazione di vetro piano e di vetro per contenitori. Il carbonato di sodio è uno dei principali componenti che rientrano nel costo della produzione di vetro, in quanto rappresenta il 60 % circa del materiale greggio. La maggior parte dei produttori di vetro operavano mediante impianti di produzione continua e necessitavano di forniture garantite. Nella maggior parte dei casi essi avevano un contratto a termine abbastanza lungo con un fornitore principale per la maggior parte del loro fabbisogno ed erano in contatto con un altro fornitore secondario. Negli anni ottanta l'industria del vetro è stata oggetto di forti movimenti di concentrazione da parte di grandi gruppi che operavano su base paneuropea e che disponevano di unità di produzione in numerosi Stati membri. La quota dell'industria chimica e delle applicazioni metallurgiche nel consumo di carbonato di sodio era rispettivamente del 20 % e del 5 % circa.

5. SODA NATURALE DEGLI STATI UNITI

(24) Il mercato degli Stati Uniti, dallo sviluppo dell'industria estrattiva di soda naturale negli anni '60, era caratterizzato da una capacità sostanzialmente eccedentaria rispetto alla domanda interna; alla fine degli anni ottanta rimaneva disponibile per l'esportazione un sovrappiù di 2,5 milioni di t all'anno.

(25) Data l'eccedenza dell'offerta e la presenza di un certo numero di produttori con costi analoghi, sul mercato interno americano si manifestava una forte concorrenza in materia di prezzi. Il prodotto veniva venduto con un forte sconto sul prezzo di listino (93 USD/short ton fob Wyoming), mentre i prezzi franco fabbrica alla fine del 1989 erano di circa 73 USD/short t, ai quali andavano aggiunti i costi di trasporto ferroviario fino ai centri industriali della Costa Est. Dal 1º luglio 1990 la maggior parte dei produttori ha aumentato i prezzi di listino a 98 USD per tonnellata, e il prezzo effettivo è salito a circa 85 USD.

(26) Data la necessità di esportare, i produttori americani hanno cercato di accedere al mercato europeo e ad altri mercati. La soda naturale è comparsa nella Comunità alla fine degli anni '70, principalmente nel Regno Unito. Nel 1982 gli Stati Uniti esportavano nella Comunità circa 100 000 t, di cui quasi 80 000 nel Regno Unito. Nel 1982 l'industria europea ha chiesto e ottenuto una protezione antidumping contro le importazioni di soda densa americana. (Dall'ottobre 1982 erano altresì in vigore misure antidumping nei riguardi delle importazioni di soda leggera dall'Europa dell'Est).

(27) La normativa antidumping vigente in materia alla fine degli anni '80 prevedeva le seguenti misure:

a) per i due produttori che operavano allora sul mercato, Allied (in seguito General Chemical) e Texas Gulf, impegni di prezzo minimo di 112,26 GBP franco magazzino [regolamento (CEE) n. 2253/84 della Commissione ([4])];

([4]) GU L 206 del 2.8.1984, pag. 15.

b) per i produttori non presenti sul mercato — Tenneco, KMG, FMC e Stauffer — un dazio antidumping definitivo di 67,49 EUR/t [regolamento (CEE) n. 3337/84 del Consiglio ([5])].

(28) Gli impegni sui prezzi accettati dalla Commissione prevedevano la conversione nelle altre monete ai tassi di cambio allora in vigore; con i cambi in vigore dal 1984, l'impegno sui prezzi per la Germania, la Francia e gli altri mercati si situava al di sopra del prezzo del mercato ed era tale da rendere commercialmente impraticabile qualsiasi vendita al di fuori del Regno Unito.

(29) Texas Gulf aveva subito una perdita di volume e si era ritirata nel 1985 dal mercato britannico, cosicché nel 1990 General Chemical era il solo produttore americano che continuasse ad effettuare forniture nel Regno Unito, sia pure per sole 30 000 tonnellate all'anno.

(30) A partire dal 1987, General Chemical ha puntato anche sulla Francia, con effetti in particolare su Solvay e Rhone-Poulenc che si dividevano tale mercato. Texas Gulf aveva inoltre venduto alcuni quantitativi anche in Belgio. In entrambi i casi, le importazioni erano state esentate dai dazi antidumping nel quadro del regime di «perfezionamento attivo».

(31) Numerosi grossi clienti CE che operano nell'industria del vetro hanno all'epoca manifestato la loro intenzione di dirottare verso i produttori statunitensi una parte consistente dei loro ordinativi. Fino al 1990, tuttavia, i produttori degli Stati Uniti avevano esportato nell'Europa dell'Ovest continentale (distinta dal Regno Unito e dall'Irlanda, in totale, solo circa 40 000 t, quasi tutte in regime di «perfezionamento attivo».

(32) Le misure antidumping previste dal regolamento (CEE) n. 3337/84 sono scadute nel novembre 1989. Nel 1988 alcuni produttori USA e i rappresentanti dell'industria del vetro CEE hanno chiesto il loro riesame. Tale riesame è stato completato il 7 settembre 1990 senza che venissero imposte misure protettive [decisione 90/507/CEE della Commissione ([6])].

(33) Nel 1982, un certo numero di produttori americani hanno formato una «Export Association» a norma del «Webb-Pommerene Act» del 1918 con l'approvazione del ministero del commercio degli Stati Uniti: inizialmente le sue attività erano limitate al Giappone e ne facevano parte solo tre produttori. Nel dicembre 1983, i sei produttori di soda naturale si sono raggruppati per formare l'«American Natural Soda Ash Corporation» (ANSAC).

(34) La funzione dell'ANSAC era di operare quale punto di vendita per la commercializzazione e la distribuzione delle esportazioni di soda dei produttori americani al di fuori del continente americano. Le sue vendite ammontavano a circa 250 milioni di USD all'anno. Con l'obiettivo di estendere le sue attività al mercato dell'Europa dell'Ovest (in sostituzione delle vendite da parte dei produttori singoli), l'ANSAC ha notificato i suoi accordi alla Commissione chiedendole un'attestazione negativa o un'esenzione a norma dell'articolo 81, paragrafo 3.

(35) La domanda dell'ANSAC forma oggetto della decisione 91/301/CEE della Commissione ([7]), con la quale è stata rifiutata un'esenzione.

C. *CONTESTO*

1. LA POSIZIONE DI ICI SUL MERCATO BRITANNICO DEL CARBONATO DI SODIO DELL'EPOCA

(36) ICI era il solo produttore di carbonato di sodio stabilito nel Regno Unito. L'accordo «Pagina 1 000» del 1945 (che sostituiva una precedente intesa) stabiliva che Solvay e ICI non sarebbero entrati in concorrenza sui mercati tradizionali della controparte.

(37) Fino alla fine del 1990 né Solvay né alcun altro produttore dell'Europa occidentale avevano effettuato vendite di carbonato di sodio nel Regno Unito. ICI ha goduto di un completo monopolio per le forniture di questo prodotto nel Regno Unito fino alla fine degli anni '70, quando iniziò la penetrazione di importazioni provenienti dagli Stati Uniti. Sul mercato operavano due produttori americani, TGI e Allied, e nel 1982 le loro importazioni avevano raggiunto 77 000 t (circa il 10 % del mercato) prima dell'adozione di misure antidumping che hanno provocato una riduzione della presenza statunitense a circa 30 000 t all'anno. Ben presto TGI ha abbandonato il mercato e la sola fonte alternativa di approvvigionamento era ormai rappresentata da General Chemical (denominazione con cui era nota Allied), che deteneva il 4 % circa del mercato, e da Brenntag, che forniva soda polacca (3 %) ([8]).

(38) ICI ha operato con profitto sul mercato del carbonato di sodio fino all'inizio degli anni '80, quando la domanda ha subito una notevole contrazione. Dal 1979 al 1984 il consumo di carbonato di sodio nel Regno Unito è diminuito di un terzo, provocando la chiusura di uno degli stabilimenti di produzione di ICI (Wallerscote) nel settembre 1984.

([5]) GU L 311 del 29.11.1984, pag. 26.
([6]) GU L 283 del 16.10.1990, pag. 38.
([7]) GU L 152 del 15.6.1991, pag. 54.
([8]) Tutti i principali clienti utilizzavano ICI come fonte principale e i produttori statunitensi o polacchi solo come eventuale secondo fornitore.

(39) In conseguenza di questa chiusura l'offerta nel Regno Unito è divenuta insufficiente e ICI è stata costretta ad acquistare quantitativi di prodotto da Solvay in base ad accordi detti «PFR» (Purchase for Resale — Acquisto per rivendita).

(40) ICI perseguiva dichiaratamente una politica intesa a massimizzare la sua quota del mercato britannico del carbonato di sodio ed a mantenerla a più del 90 %.

(41) In seguito all'adozione di misure antidumping la quota di mercato di ICI si è mantenuta a circa il 93 %. Dal 1986 in poi le sue operazioni nel settore del carbonato di sodio sono ridivenute redditizie e venivano considerate un'attività pienamente sviluppata e lucrativa.

2. I CONCORRENTI DI ICI

(42) Qualunque ne sia la ragione, ICI riteneva improbabili «rilevanti incursioni concorrenziali» da parte di altri produttori comunitari, benché dal 1980 in poi i prezzi di listino di ICI nel Regno Unito siano stati sostanzialmente più elevati (fino al 20 %) rispetto a quelli dei produttori dei mercati confinanti.

(43) In base ad un promemoria del direttore del ramo carbonato di sodio, ICI «è riuscita a ridurre a due (Polonia e un fornitore americano) il numero dei concorrenti sul mercato e intende mantenere questa situazione».

(44) Le importazioni di carbonato di sodio dalla Polonia continuavano ad arrivare sul mercato britannico tramite un commerciante, Brenntag (in precedenza TR International). Le importazioni di soda densa provenienti dall'Europa orientale non erano soggette a dazi antidumping, ma le importazioni di soda non comunitaria nel Regno Unito erano soggette ad un dazio doganale del 10 %. Tuttavia le importazioni polacche, che non superavano le 30 000 t all'anno (metà delle quali era costituita da soda speciale per uso metallurgico) erano considerate da ICI «fastidiose piuttosto che pericolose». ICI sembrava aver sviluppato una politica volta ad eliminare le forniture polacche di soda densa importando da tale fonte solo soda leggera.

(45) I produttori statunitensi di soda naturale venivano considerati da ICI i più pericolosi concorrenti potenziali. Fino al 1990 le misure antidumping (impegni assunti da due produttori e imposizione di dazi antidumping agli altri) hanno protetto sostanzialmente ICI, la quale asseriva che, qualora la protezione antidumping contro le importazioni dagli Stati Uniti fosse stata soppressa, essa avrebbe perso probabilmente la metà degli utili.

3. I CLIENTI DI ICI

(46) La maggior parte dei principali acquirenti di soda di ICI erano produttori di vetro, che nel Regno Unito utilizzavano esclusivamente soda densa. (La soda densa rappresentava il 75 % delle vendite di soda di ICI).

(47) Nel settore del vetro piano Pilkington era il solo produttore britannico, con un fabbisogno di quasi 150 000 t all'anno, il 95 % delle quali fornito da ICI.

(48) I produttori di vetro per contenitori (quali United Glass, Rockware, Redfearn, Beatson Clarke) acquistavano fino a 300 000 t all'anno di soda densa, anch'essi esclusivamente o in prima linea da ICI.

(49) I dieci maggiori acquirenti di carbonato di sodio di ICI nel Regno Unito rappresentavano circa l'80 % del suo giro d'affari complessivo.

(50) I principali acquirenti di soda leggera erano le industrie del settore metallurgico e chimico.

4. MISURE ANTIDUMPING ADOTTATE NEI CONFRONTI DEI PRODUTTORI DEGLI STATI UNITI

(51) Gli impegni offerti da Allied e da TGI nell'agosto 1984 e accettati dalla Commissione [regolamento (CEE) n. 2253/84 della Commissione ([9])] non sono stati pubblicati, ma ICI era perfettamente al corrente che le imprese si impegnavano ad applicare un prezzo minimo di 112,26 GBP franco magazzino.

(52) Nel 1985 TGI si è ritirata dal mercato, sul quale è rimasta quindi una sola società americana, Allied (che, dopo aver subito una riorganizzazione, è diventata General Chemical). Il prezzo praticato da quest'ultima nella maggior parte del periodo in esame è stato di 119 GBP/t franco magazzino. Il prezzo di Allied è stato portato a questo livello (da 112,26 GBP) nel novembre 1985 in seguito a contatti con la direzione generale delle relazioni esterne della Commissione (DG I), ma non si è proceduto ad una revisione ufficiale dell'impegno fino alla scadenza del periodo di validità del regolamento (CEE) n. 3337/84 del Consiglio ([10]) alla fine del 1989.

(53) ICI e Solvay hanno constatato che in seguito alle fluttuazioni dei tassi di cambio verificatesi a partire dal 1984 i produttori statunitensi sarebbero stati in grado di offrire soda naturale nella Comunità a prezzi competitivi (e addirittura sostanzialmente inferiori) senza far ricorso a pratiche di dumping. Entrambi i produttori erano inoltre al corrente del fatto che in molti casi i loro stessi prezzi, in particolare quelli applicati ai quantitativi marginali, erano sostanzialmente inferiori al prezzo minimo stabilito negli impegni. Essi ritenevano fortemente probabile che i produttori statunitensi avrebbero potuto ottenere la soppressione della protezione antidumping nel 1989, data alla quale le misure dovevano essere riviste. Tuttavia secondo ICI la redditività delle sue attività nel settore della soda poteva essere mantenuta unicamente qualora

([9]) GU L 206 del 2.8.1984, pag. 15.
([10]) GU L 311 del 29.11.1984, pag. 26.

le misure antidumping adottate nei confronti della soda americana continuassero ad essere applicate. In varie occasioni ICI ha scritto alla Commissione sostenendo che la sua attività avrebbe sofferto danni irrimediabili se non si fosse mantenuto un prezzo minimo di 120 GBP/t franco magazzino per i prodotti importati. L'ultima volta che ICI ha scritto alla Commissione in questi termini (il 16 marzo 1990, dopo l'avvio della presente procedura) essa aveva recentemente modificato il prezzo offerto alla sua principale cliente (Pilkington) portandolo a 110 GBP/t franco consegna.

(54) Le misure antidumping adottate nei riguardi dei produttori americani sono scadute nel novembre 1989. Nel 1988 alcuni produttori USA e i rappresentanti dell'industria del vetro CEE hanno chiesto il loro riesame. Tale riesame è stato completato il 7 settembre 1990 senza che venissero imposte misure protettive (decisione 90/507/CEE della Commissione) ([11]).

5. ACCORDI DI FORNITURA ESCLUSIVA

(55) Fino al 1979 ICI si serviva di accordi di fornitura cosiddetti «contratti sempreverdi» (ossia contratti a validità indeterminata), cui si poteva porre fine con preavviso di due anni e in base ai quali l'acquirente acquistava la totalità del suo fabbisogno da ICI. In seguito a negoziati con l'Office of Fair Trading, nell'ottobre 1980 ICI iniziò ad offrire ai suoi clienti britannici una gamma di opzioni contrattuali che comprendeva la possibilità di stipulare contratti in base alla fornitura del fabbisogno totale ma con termini di preavviso più brevi per la risoluzione (da 3 a 6 mesi di preavviso dopo un anno).

(56) Tuttavia la Commissione ritenne che la clausola che imponeva la fornitura del fabbisogno totale, anche se per brevi periodi, fosse incompatibile con le norme comunitarie di concorrenza. La Commissione sollevò inoltre obiezioni nei confronti di alcuni aspetti della formulazione della «clausola di concorrenza» di ICI («clausola inglese») poiché in pratica essa avrebbe escluso la possibilità che un'offerta competitiva potesse mai avere successo.

(57) Pur contestando che i suoi nuovi accordi-tipo fossero incompatibili con le norme di concorrenza, ICI accettò, pur protestando, di cessare di offrire ai suoi clienti contratti con possibilità di recesso a breve preavviso che prevedevano un impegno di approvvigionamento esclusivo. Modificò anche le proprie clausole di non concorrenza. La pratica fu chiusa il 14 dicembre 1982 senza l'adozione di una decisione formale. Dalla corrispondenza risulta chiaramente che ICI era al corrente dei principi in materia di sconti di fedeltà sui quali la Corte di giustizia delle Comunità europee aveva basato la sentenza nella causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione ([12]).

([11]) GU L 283 del 16.10.1990, pag. 38.
([12]) Raccolta 1979, pag. 461.

(58) Il 24 dicembre 1980 ICI scrisse alla Commissione asserendo di offrire ai suoi clienti una gamma di opzioni contrattuali tra le quali essi erano liberi di scegliere: «ICI non obbliga affatto i suoi clienti principali — né alcuno dei suoi clienti — ad accettare contratti che impongano loro di rifornirsi presso ICI per tutto o gran parte del loro fabbisogno totale di carbonato di sodio né offre speciali incentivi per indurli a farlo». In seguito alle trattative avute con la Commissione ICI ha modificato quasi tutti i suoi contratti di fornitura basandoli sui quantitativi.

6. SCONTI SUI QUANTITATIVI FINO AL 1985

(59) Normalmente ICI vendeva la soda a prezzi franco consegna. I listini sui quali figurava un prezzo franco fabbrica erano destinati ad uso interno di ICI e non venivano comunicati ai clienti. Al prezzo franco fabbrica si somma il prezzo per il trasporto addebitato a ICI dall'impresa di trasporti. I clienti che desideravano prelevare la merce direttamente dalla fabbrica ottenevano una riduzione sul prezzo pari ad una parte, ma non all'intero costo effettivo del trasporto.

(60) Sconti standard connessi ai quantitativi sono stati concessi fino alla metà degli anni ottanta. La circolare sui prezzi di ICI del 1º ottobre 1985 rivela che al 1º gennaio 1986 doveva entrare in vigore una nuova gamma di sconti sui quantitativi. Gli sconti standard sui quantitativi figuranti in questo listino per il 1985 oscillavano tra 0,25 GBP/t (2 500-7 500 t) e 3,00 GBP/t per acquisti annuali superiori a 87 500 t. Tuttavia, secondo ICI, a partire dal 1984 gli sconti sono stati concessi «per lo più» in base a negoziati individuali.

D. *PRATICHE DI ICI INTESE AD ESCLUDERE I CONCORRENTI*

1. SCONTI SUL TONNELLAGGIO MARGINALE («TOP SLICE»)

(61) Nonostante le garanzie in materia di incentivi speciali fornite da ICI alla Commissione nel 1981, a partire dal 1983 l'impresa ha fatto uso sempre più frequentemente dei cosiddetti sconti «top slice», il cui importo poteva toccare 30 GBP/t sul quantitativo marginale. A partire dal 1985 per quasi tutti i principali clienti di ICI funzionavano accordi di questo genere.

(62) Il termine «sconto top slice» indicava che ai clienti venivano offerti rilevanti incentivi finanziari sotto forma di forti sconti per indurli ad approvvigionarsi presso ICI non solo per i quantitativi essenziali che avrebbero in ogni modo acquistato dal loro principale fornitore, bensì anche per il quantitativo marginale (o «top slice») che altrimenti essi avrebbero potuto o voluto acquistare da un altro fornitore, nella fattispecie TR (ora Brenntag) o Allied (ora General Chemical).

2. SCOPO DEGLI SCONTI «TOP SLICE»

(63) L'importanza degli sconti «top slice» nella strategia di ICI è stata sottolineata in vari promemoria interni risalenti al 1985.

(64) All'inizio del 1985 ICI constatò che uno dei due fornitori statunitensi, TGI, intendeva ritirarsi completamente dal mercato, non da ultimo in conseguenza degli «affari» offerti da ICI all'industria del vetro per soppiantare i prodotti importati dagli Stati Uniti. ICI mirava a trarre il maggior vantaggio possibile dal ritiro di TGI e soprattutto ad impedire che i clienti che in precedenza avevano utilizzato TGI come seconda fonte di approvvigionamenti si rivolgessero ora a Allied, l'altro fornitore statunitense o, circostanza ancora peggiore dal punto di vista di ICI, a produttori o commercianti dell'Europa dell'Ovest continentale.

(65) Facendo riferimento alla probabilità di rilevare la maggior parte degli ex clienti di TGI, una nota di ICI del 28 febbraio 1985 asserisce che «abbiamo i soldi per estendere gli attuali accordi relativi agli sconti "top slice"…».

(66) Un documento del 28 giugno 1985 descrive esplicitamente il piano di ICI per prevenire o eliminare tutte le importazioni di soda densa nel Regno Unito ad eccezione di Allied (in seguito denominata General Chemical), di cui ICI, per motivi di «prudenza commerciale» accettava la presenza sul mercato britannico in qualità di fornitore secondario entro rigorosi limiti di prezzo e di volume.

(67) Le intenzioni di ICI nei confronti delle importazioni di soda densa provenienti dall'Europa orientale erano indicate chiaramente:

«1. Ridurre a zero o al minimo le attuali vendite di TR di soda densa speciale.

2. Impedire a TR di stipulare accordi con qualsivoglia produttore di vetro per le forniture sfuse di soda densa standard.»

(68) La strategia di ICI rispetto alle importazioni statunitensi di soda densa veniva descritta come segue:

«1. Minimizzare le vendite di Allied ad un livello tale da rimanere la seconda fonte di approvvigionamento per l'industria del vetro: 15 000-20 000 t/anno.

2. Impedire a qualsiasi altro fornitore americano/ANSAC di penetrare sul mercato del Regno Unito.»

(69) In base al piano, ICI «sarebbe entrata in concorrenza per la quota statunitense del mercato offrendo sconti fino a 15 GBP/t per il quantitativo "top slice" acquistato in aggiunta al quantitativo contrattuale». (Il documento sottolineava che all'epoca la differenza tra i prezzi di listino di ICI e quelli dei produttori degli Stati Uniti Allied e TGI era di sole 0,50 GBP/t).

(70) In origine ICI aveva previsto di rilevare la maggior parte dei clienti di TGI e di mantenere le vendite di Allied a 15 000 t/anno. In seguito ICI dovette accettare che quasi tutti i principali produttori di vetro desideravano mantenere una seconda fonte di approvvigionamenti, il che significava che Allied avrebbe venduto circa 25-30 000 t all'anno. Paradossalmente, ICI considerava conveniente il fatto che Allied rimanesse sul mercato come presenza trascurabile a prezzi controllati dagli impegni antidumping. Infatti, qualora Allied si fosse ritirato completamente dal mercato i produttori di vetro avrebbero inevitabilmente cercato fonti alternative di approvvigionamento nell'Europa continentale. I commercianti dell'Europa occidentale erano considerati particolarmente pericolosi per la stabilità del mercato. Un promemoria del 18 novembre 1985 spiega: «La strategia rimane immutata: offrire prezzi competitivi franco consegna onde raggiungere il quantitativo base ICI e offrire sconti "top slice" fino ad un massimo di 15 GBP/t per ottenere ulteriori quantitativi sottraendoli ad Allied. L'obiettivo è di mantenere la posizione di quest'ultima a meno di 30 000 t all'anno. Non intendiamo costringere Allied a ritirarsi dal mercato poiché questo costringerebbe l'industria del vetro a cercare forniture nell'Europa dell'Ovest continentale o nell'Europa orientale.»

5. IL FUNZIONAMENTO DEGLI SCONTI «TOP SLICE»

(71) Il funzionamento e l'effetto pratico di questo sistema di sconti devono venire valutati alla luce dei seguenti elementi:

— gli impegni relativi al prezzo minimo assunti dai due produttori americani,

— la prassi di ICI di ottenere dai suoi clienti la garanzia che questi ultimi avrebbero limitato i loro acquisti presso i concorrenti.

a) ***L'impegno relativo al prezzo minimo***

(72) Sebbene il prezzo minimo convenuto in origine per il Regno Unito fosse di 112,26 GBP, esso fu aumentato «in via non ufficiale» (ossia senza una revisione formale) a 120 GBP (subito dopo ridotto a 119 GBP) in seguito a contatti tra ICI, il ministero del commercio e dell'indu-

stria britannico e la direzione generale delle relazioni esterne della Commissione (DG I) quando ICI aumentò i suoi prezzi del 6,5 % con efficacia e decorrere dal 18 novembre 1985.

(73) General Chemical (ex Allied) non avrebbe potuto offrire prezzi inferiori a 119 GBP franco magazzino, nella consapevolezza che ogni presunta violazione dell'impegno «non ufficiale» avrebbe provocato l'imposizione di dazi antidumping proibitivi. Di fatto, a prescindere dalla riduzione di 1 GBP/t per quantitativi superiori a 1 000 t, General Chemical non ha mai concesso sconti o ribassi rispetto al prezzo di listino. Dal novembre 1985 il prezzo offerto ai fabbricanti di vetro per contenitori è stato di 119 GBP/t franco fabbrica, aumentato a 121 GBP nel gennaio 1988. Per Pilkington il prezzo era leggermente inferiore, ma sempre superiore all'impegno ufficiale.

(74) Documenti interni di ICI dimostrano chiaramente il nesso tra l'impegno sui prezzi minimi e lo sconto «top slice» e come ICI mirasse a contenere la concorrenza di General Chemical.

(75) Con riferimento all'aumento del prezzo del 18 novembre 1985 e alla sua attuazione nei confronti dei principali clienti, una nota di ICI osserva che: «In base all'impegno assunto da Allied il prezzo minimo è tuttora di 112,26 GBP/t franco magazzino ma il loro prezzo, dopo essere aumentato inizialmente a 120 GBP/t franco magazzino, di recente è calato a 119 GBP/t. Per tutti i clienti salvo Redfearn e UG funziona attualmente un sistema di sconti basato sui quantitativi marginali, che prevede sconti di 5-20 GBP/t sia sotto forma di aiuto all'esportazione (principalmente Beatson Clarke) sia per attirare verso ICI quantitativi che potrebbero eventualmente venir forniti da produttori americani.»

(76) In seguito la nota riferisce la posizione di United Glass (uno dei maggiori produttori di vetro per contenitori): «Nel corso degli ultimi due anni abbiamo proposto continuamente sconti per quantitativi marginali pari a 10-20 GBP/t ma UG non intende modificare la sua politica di importare il 10-15 % dagli Stati Uniti …»

(77) Un promemoria redatto in seguito alla riunione trimestrale di ICI dedicata alle vendite di soda e recante la data del 4 settembre 1987 sottolinea questo nesso ancora più esplicitamente: «… il nostro bilancio ci permette di concedere ulteriori sconti per 500 GBP/migliaia di t affinché il prezzo dei quantitativi marginali richiesti da tutti i principali clienti sia inferiore a 112,26 GBP franco fabbrica, il prezzo minimo previsto nell'impegno assunto da General Chemical.».

(78) In una nota manoscritta priva di data, ma probabilmente anch'essa risalente alla fine del 1987, data alla quale ICI aumentò i suoi prezzi di 6 GBP/t, si legge: «Stiamo concedendo abbastanza sconti per i quantitativi marginali General Chemical potrebbe rifiutare di unirsi all'aumento dei prezzi. Il prezzo "top slice" dovrebbe essere inferiore a 112,26 lire sterline franco fabbrica.»

(79) Poiché gli impegni antidumping impedivano a General Chemical di abbassare i suoi prezzi al di sotto di 112,26 GBP (se non 119 GBP, prezzo d'impegno «non ufficiale») ICI era in grado di mantenere la sua presenza marginale mediante il sistema di sconti «top slice».

(80) Un esempio lampante del funzionamento di questa politica è costituito dal caso di Pilkington, il maggior cliente del settore del vetro, del quale ICI intendeva ottenere l'approvvigionamento esclusivo. Pilkington possedeva vari impianti nel Regno Unito ed aveva un fabbisogno complessivo di soda pari nel 1986 a circa 135 000 t per la cui totalità si approvvigionava presso ICI, salvo circa 8 500 t destinate ad uno stabilimento di secondaria importanza situato a Pont-y-felin.

(81) Sulla «top slice» (ossia sulla frazione di forniture superiore a 120 000 t) ICI concedeva a Pilkington uno sconto di 20 GBP/t. Questo sconto «top slice» non era particolarmente oneroso per ICI in considerazione degli acquisti totali di Pilkington, tuttavia implicava che per l'impianto di Pontyfelin il prezzo franco consegna offerto da ICI era di 108,75 GBP (meno di 100 GBP/t franco fabbrica), nella consapevolezza che General Chemical avrebbe offerto il suo prodotto al prezzo di 128,50 GBP franco consegna essendo risultante dall'impegno non ufficiale sul prezzo minimo. Pilkington non intendeva per principio divenire dipendente da un unico produttore e pagava di fatto un sovrapprezzo di quasi 20 GBP/t per avere un secondo fornitore. Per motivi di controllo di qualità, Pilkington non mescolava di regola soda fornita da produttori diversi; pertanto, volendo «negare» uno dei suoi impianti ad ICI, era logico scegliere il più piccolo. In considerazione della differenza di prezzo Pilkington era praticamente costretta a mantenere al minimo gli approvvigionamenti presso il secondo fornitore, per cui ICI poteva contare sulla quota essenziale delle forniture.

(82) Un altro esempio è fornito da Rockware, che fino al 1988 aveva un fabbisogno di soda di 70 000 t all'anno. Anch'essa si serviva di General Chemical come secondo fornitore. Fin dal 1986 ICI offriva a Rockware uno sconto «top slice» di 15 GBP/t che, secondo una lettera di ICI del 12 novembre 1985, era almeno in parte destinato «ad incoraggiarvi a minimizzare i vostri acquisti presso Allied». Un dipendente di ICI ha annotato di suo pugno alla fine di un promemoria a questo proposito datato 5 giugno 1987: «Il prezzo "top slice" deve esser inferiore a 112,26 lire sterline franco magazzino.»

b) ***Impegno a limitare gli acquisti presso i concorrenti***

(83) Indipendentemente dalle modifiche formali apportate da ICI ai suoi accordi di fornitura nel 1980, è evidente che in pratica nel corso delle trattative sui prezzi ICI faceva in modo di accertare le previsioni sul fabbisogno annuale complessivo di ciascun cliente. Sembra che solo United Glass non abbia rivelato ad ICI il suo fabbisogno complessivo. In base a queste dettagliate informazioni sul consumo complessivo di soda del cliente, ICI era in grado di modulare il suo sconto «top slice» in modo da minimizzare gli acquisti del cliente medesimo presso qualsivoglia altro fornitore.

(84) In varie occasioni ICI ha altresì insistito, talvolta con successo, affinché il cliente si impegnasse ad acquistare presso ICI il suo intero fabbisogno per l'anno seguente. In altre occasioni ICI ha ottenuto l'assenso del cliente ad approvvigionarsi praticamente per il suo fabbisogno totale presso ICI ed a limitare gli acquisti da altre fonti a quantitativi determinati e relativamente irrilevanti.

— **Pilkington**

(85) Nel testo dell'accordo di fornitura «sempreverde» stipulato con Pilkington il 1º aprile 1981, la clausola «la totalità del fabbisogno commerciale dell'acquirente nel Regno Unito» fu soppressa e sostituita il 2 settembre 1982 da una nuova clausola che prevedeva semplicemente «una quantità di carbonato di sodio da convenire annualmente tra l'acquirente e il venditore».

(86) Sembra tuttavia che ICI ritenesse che, indipendentemente dalla formulazione della nuova clausola, le sue relazioni con Pilkington dovessero continuare a basarsi sull'accordo originale. La politica di Pilkington di approvvigionarsi presso ICI per i suoi quattro impianti principali (un totale di 135 000) e di acquistare fino a 8 000 t da Allied per il piccolo impianto di Pont-y-felin portò ICI a ricordare a Pilkington, nel febbraio 1987, che il contratto dell'aprile 1981 si riferiva al «fabbisogno totale dell'acquirente»: «Chiaramente questa non è la realtà attuale. Come vi è noto, siamo estremamente ansiosi di pervenire a questa situazione e riteniamo che da parte nostra non sussista alcun ostacolo commerciale o tecnico …

Da parte vostra avete indicato una certa reticenza ad assumere nei nostri confronti un impegno irrevocabile per la totalità dei vostri fabbisogni. Comprendo i vostri timori e sarei estremamente lieto di convenire modifiche della formulazione del contratto che vi garantiscano la flessibilità da voi auspicata e soddisfino al contempo le nostre aspirazioni in merito ai quantitativi.»

(87) ICI aveva accertato che per il 1987 il fabbisogno complessivo di Pilkington per il Regno Unito sarebbe stato di 145 000 t «delle quali intendete acquistare 136 000 t presso ICI». Fu concesso uno sconto «top slice» di 25 GBP per ogni frazione di quantitativo superiore a 120 000 t. ICI indicò chiaramente a Pilkington che in questo modo sperava di ottenere anche il contratto per l'approvvigionamento dell'impianto di Pont-y-felin.

(88) Per il periodo di due anni compreso tra il 1º aprile 1988 e il 31 marzo 1990 l'accordo con Pilkington fu descritto come segue: «Le previsioni sul fabbisogno di soda di Pilkington PLC per il Regno Unito sono di circa 150 000 t all'anno e intendete acquistare la totalità da noi ad eccezione della vostra divisione coibentazione situata a Pont-y-felin (circa 9 000 t/anno).»

(89) Lo sconto «top slice» concesso a Pilkington era stato nel frattempo portato a 30 GBP/t per i quantitativi in eccesso di 120 000 t/anno.

(90) Un promemoria di una riunione tra ICI e Pilkington svoltasi il 6 marzo 1989 dimostra che ICI perseguiva ancora attivamente l'obiettivo dell'approvvigionamento esclusivo.

— **Rockware**

(91) In origine Rockware disponeva di tre stabilimenti (cinque dopo aver rilevato un altro produttore di vetro, CWS, nel 1988).

(92) In data 12 novembre 1985 ICI scrisse a Rockware confermando l'accordo orale raggiunto per il 1986. Per i quantitativi superiori alle 65 000 t sarebbe stato concesso uno sconto di 15 GBP/t. Fu espressamente convenuto che due degli stabilimenti avrebbero acquistato da ICI «il 100 % del loro fabbisogno per il 1986», mentre il terzo si sarebbe rifornito presso ICI per la maggior parte del suo fabbisogno e per «circa 2 500 t presso Allied». (Successivamente fu convenuto che le 2 500 t fornite da Allied sarebbero state destinate ad un altro stabilimento).

(93) È inoltre significativo il linguaggio scelto da ICI in relazione agli acquisti di Rockware da imprese concorrenti. In vari documenti di ICI si può leggere che ICI ha «ammesso» che Rockware acquistasse un certo tonnellaggio da General Chemical. Risulta strano che si parlasse in tal modo di un cliente che avrebbe dovuto essere libero di scegliere se e quanto acquistare da un altro fornitore.

(94) Nel 1988 Rockware rilevò i due impianti di CWS. Il suo fabbisogno di soda aumentò pertanto da circa 80 000 t a più di 100 000 t. Il 29 novembre 1988 ICI e Rockware convennero il «quadro delle forniture» per il 1989. Avendo stabilito che il fabbisogno complessivo di Rockware per il 1989 sarebbe stato pari a 104 000 t, ICI

ottenne un impegno che gli sarebbero state assegnate forniture per «non meno di 97 000 t». Gli acquisti di Rockware presso altri fornitori furono oggetto di trattative particolareggiate. Uno degli obiettivi specifici di ICI era: «Recuperare le 6 000 t all'anno che gli impianti appartenenti a CWS avevano in precedenza acquistato da fornitori polacchi.».

(95) A tal fine fu offerto a Rockware uno sconto «top slice» di 10 GBP/t per acquisti compresi tra 80 000-90 000 t e di 22 GBP/t per tutti i quantitativi superiori alle 90 000 t. Ciò significava che per i quantitativi marginali il prezzo effettivo offerto da ICI al cliente era pari a 100,25 GBP franco fabbrica. Sembrerebbe che prima di questa riunione Rockware avesse vagliato la possibilità di razionalizzare i suoi fornitori minori e di mantenere solo General Chemical quale seconda fonte, ma avesse assicurato a Brenntag, l'8 novembre, che non avrebbe modificato la sua politica di approvvigionamento almeno fino alla metà del 1989 e che Brenntag sarebbe stato informato in tempo utile di ogni eventuale cambiamento.

(96) Tuttavia in seguito all'offerta di ICI Rockware accettò di cessare tutti gli acquisti da fornitori polacchi e di mantenere il volume degli approvvigionamenti presso General Chemical a 7 t. Il direttore commerciale del settore carbonato di sodio di ICI scrisse una nota di congratulazioni al direttore delle vendite del Regno Unito per avere «rubato» a CWS la quota precedentemente fornita dai polacchi. Brenntag fu informato della decisione di Rockware ma continuò ad aspettarsi di poter continuare ad effettuare almeno alcune forniture. Le forniture di soda da parte di Brenntag continuarono per i primi due mesi del 1989. Poi ICI ebbe una riunione con Rockware il 28 febbraio 1989. Il promemoria di ICI relativo alla riunione afferma che «a partire da oggi tutti gli acquisti di prodotti polacchi cesseranno». E ciò infatti avvenne. Rockware scrisse a Brenntag il 13 marzo 1989 confermando di avere già impartito istruzioni, due settimane prima, di cessare di piazzare ordinativi presso Brenntag a partire dal 1º marzo. Secondo Rockware, continuare a rifornirsi da Brenntag piuttosto che da ICI avrebbe comportato costi supplementari pari a circa 100 000 GBP (4 500 × 22 GBP). Nella lettera a Brenntag si afferma: «Mi rendo pienamente conto della situazione in cui vi venite a trovare in conseguenza di questa decisione ma capirete senz'altro che è impossibile rifiutare l'offerta che abbiamo ricevuto.»

(97) ICI sostiene che è stata General Chemical e non essa stessa a beneficiare del tonnellaggio precedentemente fornito da Brenntag a CWS. In realtà General Chemical non ha fatto nessuna offerta speciale a Rockware e non ha ottenuto nessuno dei precedenti ordinativi di CWS.

— **CWS**

(98) Prima dell'acquisto degli impianti di CWS da parte di Rockware ICI era il fornitore principale di CWS, che in via sussidiaria si riforniva anche presso Allied e TR (la precedente denominazione di Brenntag). ICI tentò di convincere anche CWS a limitare gli acquisti dai suddetti fornitori concorrenti. Ad esempio, per il 1987 ICI ottenne da CWS l'impegno che «intendiamo limitare i nostri acquisti di soda statunitense ad un massimo di 500 t». Inoltre CWS promise (seppure in termini piuttosto vaghi) di ridurre i suoi acquisti di soda polacca da TR, allora pari a 5 000 t all'anno.

— **Redfearn**

(99) Un altro cliente, Redfearn, dichiarò a ICI nel 1985 di avere un «impegno irrevocabile al mantenimento della pressione concorrenziale» acquistando determinati quantitativi presso Allied. Anche in questo caso ICI ha fatto in modo di accertare il fabbisogno annuale totale di Redfearn e di offrirgli poi un accordo, comportante uno sconto «top slice», in base al quale gli acquisti presso il secondo fornitore sarebbero stati ridotti a 2 500 t all'anno. Per il 1986 fu quindi convenuto: «Nel 1986 RNG intende acquistare da ICI non meno di 42 500 delle 45 000 t di soda previste in totale. Anche tutti i quantitativi addizionali di cui potreste eventualmente aver bisogno oltre a quelli previsti verranno forniti da noi.».

(100) L'accordo per il 1987 stabiliva che Redfearn avrebbe acquistato da ICI almeno 45 000 delle 47 500 t previste (ossia circa il 95 % del suo fabbisogno complessivo). L'accordo conteneva anche un ulteriore incentivo ad acquistare eventuali quantitativi marginali da ICI sotto forma di uno sconto di 10 GBP.

(101) Accordi analoghi sono stati conclusi per il 1988 e il 1989.

— **Beatson Clarke**

(102) Oltre al sistema di sconti «top slice» ICI utilizzava altre forme di ribassi o sconti nei confronti dei produttori di vetro, compresi gli sconti chiamati «aiuto all'esportazione» e «sostituti per le importazioni». (Questi sconti non costituiscono oggetto del presente procedimento).

(103) Almeno in un caso, Beatson Clarke, ICI indicò al cliente dal 1985 in poi che non solo lo sconto «top slice» ma anche gli altri vantaggi finanziari dipendevano dal fatto che ogni anno il cliente si rifornisse presso ICI per la totalità del suo fabbisogno.

(104) Ad esempio, per il 1988 ICI scrisse a Beatson Clarke confermando che «intendete acquistare il vostro fabbiso-

gno totale da ICI e siamo partiti dal presupposto di acquisti per 16 000 t per offrire la seguente agevolazione …»

(105) Un verbale di ICI relativo ad una riunione con Beatson Clarke avente ad oggetto le trattative per il 1988 riferisce quanto segue: «Ho affermato chiaramente che l'offerta valeva solo per il 100 % degli approvvigionamenti. (Il direttore del settore acquisti di Beatson Clarke) ha dichiarato con pari chiarezza che era disposto ad impegnarsi per il 100 % del loro fabbisogno e che la concorrenza sarebbe stata utilizzata soltanto come un mezzo di pressione qualora fossimo in completo disaccordo …».

(106) Più avanti nello stesso documento l'autore riferisce di aver sottolineato a Beatson Clarke «i vantaggi derivanti dal fatto di rifornirsi esclusivamente presso ICI».

(107) Dal 1985 fino alla data delle indagini ICI è stata di fatto il solo fornitore di carbonato di sodio di Beatson Clarke.

(108) Dopo gli accertamenti condotti nel presente caso ICI ha abbandonato la prassi degli sconti «top slice» ma ha dichiarato che la modifica dei suoi accordi sui prezzi non costituiva in alcun modo un'ammissione che gli sconti in questione configurassero una violazione dell'articolo 81. I documenti reperiti presso ICI mostrano tuttavia che ICI era consapevole del fatto che il suo sistema di sconti era giuridicamente contestabile: in una nota intitolata «Problemi e obiettivi 1989» si può leggere che ICI intendeva «prendere in considerazione la legalità degli sconti "top slice" ed eventuali alternative».

I principali argomenti di ICI a difesa dei fatti contestati

(109) ICI ha negato di aver mai applicato una strategia globale di esclusione di un qualsivoglia fornitore dal mercato. Gli sconti «top slice» non erano motivati da nessun intento di escludere i concorrenti. Secondo ICI, essi erano intesi ad «incoraggiare e sostenere la crescita» ed erano perciò inevitabilmente connessi a quantitativi eccedenti il tonnellaggio nominale. Inoltre, essi erano concepiti in risposta all'esigenza dei clienti di un cambiamento nella struttura degli sconti e erano negoziati su base individuale e non nel quadro di un piano globale. Secondo ICI, la presenza costante di General Chemical sul mercato provava che essa non aveva mai voluto eliminare la concorrenza.

(110) Infine, ICI sosteneva di essere stata obbligata a concedere uno sconto «top slice» in un caso (Rockware) perché aveva motivo di credere che Allied (in seguito General Chemical) lo aveva già fatto per prima.

Valutazione degli argomenti a difesa

(111) L'affermazione di ICI secondo la quale gli sconti «top slice» non facevano parte di un piano di esclusione è in flagrante contraddizione con i suoi documenti interni. È stato accertato che la sua intenzione era di escludere interamente TR (Brenntag) come fornitore di soda densa (ma non di soda leggera) (cf. punti 66, 67 e 68). Quanto a General Chemical, la Commissione non ha mai sostenuto che ICI intendesse eliminare interamente tale produttore. Il vero obiettivo di ICI era che sul mercato rimanesse un secondo fornitore che vendesse a prezzi e in quantità che non minacciassero concretamente, sul piano della concorrenza, la sua posizione dominante (cf. punti da 66 a 70). La tesi secondo la quale il sistema di sconti si è sviluppato in maniera casuale è anch'essa in contraddizione con i documenti reperiti presso ICI, in particolare con il memorandum nel quale si può leggere che venivano stanziate 500 000 GBP supplementari per finanziare gli sconti «top slice» «per garantire che il tonnellaggio marginale di tutti i clienti fosse inferiore a 112,26 GBP/t franco fabbrica», che era l'impegno di prezzo minimo di General Chemical (cf. punti 77 e 78).

(112) Quanto all'affermazione secondo cui ICI non faceva altro che reagire alla concorrenza di Allied, ciò non può essere in alcun modo provato, salvo se si tiene conto del fatto che nel novembre 1988 ICI fu portata a credere che General Chemical aveva offerto un forte sconto «top slice» a Rockware al fine di aggiudicarsi la quota polacca dei precedenti ordinativi di CWS (punti da 95 a 99). Questa offerta di General Chemical avrebbe «prodotto un prezzo medio vicino a 112 GBP/t franco magazzino». Anche qualora fosse vero che in tale occasione General Chemical ha offerto un prezzo speciale a Rockware (ma in realtà ICI si è sbagliata su questo punto) ciò non spiegherebbe in alcun modo la politica di ICI di concedere sconti «top slice» a «tutti i principali clienti» almeno nei tre anni anteriori a tale data. Non risulta poi che ICI si sia mai lamentata del fatto che General Chemical offrisse prezzi speciali, salvo nel caso di Rockware. Secondo i documenti reperiti presso ICI, ICI riteneva che i prezzi di General Chemical fossero attorno a 120 GBP/t franco magazzino. Ma anche nel caso singolo di Rockware, ICI non spiega perché, se il prezzo medio di General Chemical offerto a Rockware era di 112 lire sterline, essa dovesse concedere uno sconto «top slice» che si concretava in un prezzo effettivo di sole 100,25 GBP/t per le ultime 3 000 t che Rockware doveva acquistare da ICI.

(113) In realtà, né Allied né il suo successore General Chemical hanno offerto uno sconto speciale «top slice» a Rockware o a qualsiasi altro cliente. Dal novembre 1985 in poi General Chemical non è mai andata al di sotto di un prezzo di listino di 119 GBP franco fabbrica per i pro-

duttori di vetro per contenitori e non ha concesso sconti rispetto a tale prezzo di listino.

(114) La Commissione ritiene pertanto che la motivazione della strategia di sconti «top slice» sia in realtà quella spiegata in dettaglio nei documenti stessi di ICI.

PARTE II

VALUTAZIONE GIURIDICA

A. *ARTICOLO 82 DEL TRATTATO*

1. L'ARTICOLO 82

(115) A norma dell'articolo 82, è incompatibile con il mercato comune e vietato, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di questo. Sconti speciali o altri incentivi finanziari concessi a clienti da imprese in posizione dominante al fine di assicurarsi la totalità o una parte sostanziale dei loro ordinativi possono essere vietati dall'articolo 82 in quanto pratiche abusive volte ad escludere eventuali concorrenti.

(116) Nella fattispecie, le questioni essenziali da risolvere sono le seguenti:

— se ICI detenesse una posizione dominante ai sensi dell'articolo 82,

— se la condotta asserita costituisse sfruttamento abusivo di tale posizione dominante,

— se vi fosse un effetto pregiudizievole sugli scambi tra Stati membri.

2. POSIZIONE DOMINANTE

a) ***Definizione***

(117) L'articolo 82 non definisce il concetto di «posizione dominante». Tuttavia la Corte di giustizia ha descritto la posizione dominante ai sensi del suddetto articolo come una situazione di potenza economica grazie alla quale l'impresa che la detiene è in grado di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato di cui trattasi e ha la possibilità di tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori. Siffatta posizione … non esclude l'esistenza di «una certa concorrenza, ma pone la ditta che la detiene in grado, se non di decidere, almeno di influire notevolmente sul modo in cui si svolgerà detta concorrenza e, comunque, di comportarsi sovente senza doverne tener conto e senza che, per questo, simile condotta le arrechi pregiudizio.» (sentenza nella causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione, punti 38 e 39 della motivazione).

(118) Detenere una posizione dominante significa quindi avere il potere di ostacolare la concorrenza effettiva. Questo potere può anche comportare la possibilità di eliminare o indebolire seriamente la concorrenza esistente o di impedire a concorrenti potenziali di accedere al mercato. Come affermato dalla Corte, l'esistenza di una posizione dominante non presuppone che il produttore che la detiene abbia eliminato tutte le possibilità di concorrenza [cf. causa 27/76, United Brands/Commissione ([13]), punto 113 della motivazione].

(119) L'esistenza di una posizione dominante può risultare da una combinazione di fattori che, presi isolatamente, non sarebbero necessariamente determinanti.

b) ***Mercato rilevante***

(120) Per stabilire se un'impresa detiene una posizione dominante è anzitutto necessario definire sotto il profilo del prodotto il mercato nel quale le condizioni di concorrenza e il potere economico dell'impresa presunta dominante devono essere valutati. Questo esame consente alla Commissione di identificare i concorrenti reali e potenziali dell'impresa in questione e gli eventuali altri limiti all'esercizio del suo presunto potere di mercato. Deve tenersi conto della natura dell'abuso di cui si fa carico all'impresa e del modo specifico nel quale la concorrenza viene ostacolata nella fattispecie: cf. sentenza nella causa 22/78, Hugin/Commissione ([14]).

(121) Nella fattispecie, le pratiche abusive specifiche addebitate a ICI riguardavano l'esclusione da parte di tale impresa della concorrenza reale e potenziale di altri fornitori di carbonato di sodio.

(122) ICI produceva sia soda leggera che soda densa. Quasi tutti i produttori di vetro utilizzano soda densa, mentre le industrie chimiche e metallurgiche preferiscono la soda leggera. Sebbene ICI mirasse ad escludere soprattutto la concorrenza nel settore della soda densa, non sarebbe corretto operare una distinzione netta tra quest'ultima e la soda leggera. I principali clienti di soda leggera di ICI potrebbero utilizzare soda densa previo un

([13]) Raccolta 1978, pag. 207.
([14]) Raccolta 1979, pag. 1869.

modesto investimento e proprio questi clienti beneficiano del sistema di sconti «top slice». Di conseguenza è lecito affermare che sotto il profilo del prodotto il mercato da prendere in considerazione per valutare il potere economico di ICI, ed in particolare la sua capacità di escludere i concorrenti, è il mercato della soda densa e della soda leggera.

(123) Ai fini della valutazione del potere di mercato di ICI la Comunità può venire suddivisa in due ampie zone o «sfere d'influenza», una dominata da Solvay, l'altra da ICI.

(124) Le condizioni esistenti nel Regno Unito erano, per i motivi esposti in precedenza, relativamente omogenee e distinte da quelle presenti negli altri Stati membri della CEE. ICI era l'unico produttore nazionale e né Solvay né gli altri produttori dell'Europa occidentale vendevano i loro prodotti nel suo territorio «nazionale». I principali clienti comunitari di ICI erano tutti situati nel Regno Unito.

(125) Il mercato sotto il profilo del prodotto e geografico nel quale va valutato il potere economico di ICI è quindi il mercato della soda nel Regno Unito.

(126) Il Regno Unito è una «parte sostanziale del mercato comune» ai sensi dell'articolo 82.

c) ***Potere di mercato***

(127) Nella sua stessa documentazione ICI ammette di aver detenuto una posizione dominante nel Regno Unito. La quota di mercato superiore al 90 % da essa detenuta nel corso di tutto il periodo in esame costituisce di per sé un forte elemento di prova di un notevole potere di mercato. Tuttavia la quota di mercato, benché importante, rappresenta solo uno degli indizi dai quali può dedursi l'esistenza di una posizione dominante. La sua rilevanza varia da caso a caso a seconda delle caratteristiche del mercato in questione.

(128) Per valutare il potere di mercato ai fini del presente caso, la Commissione ha tenuto conto di tutti gli elementi di prova pertinenti, compresi i seguenti:

i) il permanere per molti anni di una situazione di quasi monopolio a favore di ICI nel Regno Unito;

ii) l'assenza di qualsivoglia concorrenza da parte di Solvay e degli altri produttori dell'Europa occidentale;

iii) l'improbabilità che un «nuovo» produttore di soda sintetica potesse penetrare nel mercato e installare impianti di produzione nella Comunità;

iv) la posizione di ICI quale fornitore esclusivo o pressoché esclusivo di tutti i suoi clienti principali;

v) il fatto che i clienti considerassero General Chemical e Brenntag solo come fonti secondarie di approvvigionamento;

vi) la protezione contro i produttori statunitensi e dell'Europa orientale fornita dai provvedimenti antidumping;

vii) le restrizioni in materia di prezzi imposte a General Chemical dagli impegni assunti nel quadro della procedura antidumping;

viii) la comprovata capacità di ICI di mantenere nel corso degli anni un livello di prezzi più elevato di quello esistente in altri Stati membri;

ix) l'«interdipendenza» dei principali clienti e di ICI e la convinzione di avere un interesse comune;

x) il successo della strategia di ICI intesa a minimizzare la presenza e/o l'efficacia della concorrenza da parte di General Chemical e di Brenntag e a mantenere la sua quota di mercato dominante nel Regno Unito.

(129) Nel valutare il potere di ICI sul mercato la Commissione ha tenuto conto dell'eventuale sostituibilità tra il carbonato di sodio e la soda caustica e viceversa. La soda caustica (idrossido di sodio) è utilizzata per la produzione di carta ed alluminio e in teoria può sostituire il carbonato di sodio per determinate applicazioni industriali a base di alcali, particolarmente nella produzione di detergenti e nei procedimenti metallurgici. L'inverso è altrettanto vero: il carbonato di sodio costituisce in teoria un'alternativa alla soda caustica per taluni procedimenti. Tuttavia in pratica la disponibilità di soda caustica non costituiva una limitazione sostanziale al potere di mercato di ICI nel Regno Unito, basato soprattutto sulle forniture ai produttori di vetro, pochi dei quali preferivano utilizzare soda caustica invece di carbonato di sodio.

(130) La soda caustica è un coprodotto della produzione di cloro, una materia prima utilizzata per la produzione di PVC. Poiché il suo magazzinaggio a lungo termine è impossibile, la produzione di cloro è modulata sulla domanda di PVC. Inevitabilmente, le forniture di soda caustica fluttuano analogamente a quelle di cloro. D'altra

parte, la domanda di soda caustica dipende in gran parte dai fabbisogni dell'industria della carta. Di conseguenza il prezzo della soda caustica, a differenza di quello del carbonato di sodio, era soggetto a notevoli fluttuazioni.

(131) Durante il periodo in questione, la soda caustica scarseggiava, ossia la domanda di questo prodotto aumentava in misura maggiore della domanda di cloro: le forniture erano insufficienti e la situazione sarebbe probabilmente rimasta immutata per un periodo di tempo non determinato. La soda caustica era inoltre notevolmente più cara del carbonato di sodio. Gli utilizzatori non erano quindi incentivati a passare alla soda caustica. Inoltre, la conversione dal carbonato di sodio alla soda caustica richiede un notevole investimento di capitali. Anche se la soda caustica è «abbondante» in un momento determinato, la natura ciclica del mercato e l'incertezza sull'andamento dei prezzi fungono da deterrente al cambio da un prodotto all'altro.

(132) Nel settore del vetro, il principale consumatore di carbonato di sodio, la sostituzione di quest'ultimo con la soda caustica è ancora meno probabile che nel settore metallurgico ed in quello dei detersivi. In teoria, fino al 15 % del fabbisogno di alcali dei produttori di vetro può venire fornito dalla soda caustica. Tuttavia, sono necessari investimenti per modificare gli impianti. In pratica, nessuno dei produttori britannici di vetro aveva optato per la soda caustica.

(133) Va inoltre notato che i principali produttori di carbonato di sodio (Solvay, ICI, Akzo) rappresentavano insieme circa un terzo della produzione complessiva di soda caustica nella Comunità. Nel Regno Unito ICI era il principale produttore di soda caustica.

(134) ICI ha altresì sostenuto che la disponibilità di vetro triturato escludeva l'esistenza di una sua posizione dominante. Il fabbisogno di carbonato di sodio di un fabbricante di vetro per contenitori potrebbe essere ridotta fino al 15 % mediante l'utilizzazione di vetro triturato. Usando una tecnologia appropriata, questa percentuale potrebbe essere anche più elevata. L'utilizzazione di vetro triturato può far diminuire la dipendenza dei clienti dai fornitori di carbonato di sodio in genere, ma non riduce la capacità di un grande produttore di carbonato di sodio di escludere dal mercato produttori di minori dimensioni.

(135) Di conseguenza, le possibilità di sostituzione non restringevano l'esercizio del potere di mercato di ICI nei confronti degli altri produttori di carbonato di sodio.

(136) In base alle suesposte considerazioni la Commissione conclude che per tutto il periodo in questione ICI ha detenuto una posizione dominante ai sensi dell'articolo 82.

3. ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

(137) Come sottolineato dalla Corte di giustizia in numerose cause, il comportamento di un'impresa in posizione dominante che mina gli obiettivi dell'articolo 3, lettera g) del trattato CE [già articolo 3, lettera f) del trattato CEE], minacciando la struttura della concorrenza, può costituire una violazione dell'articolo 82. La Corte ha condannato quei comportamenti che ostacolano la concorrenza esistente o lo sviluppo di nuova concorrenza. Le pratiche miranti a bloccare l'accesso dei concorrenti ai clienti vincolando questi ultimi al fornitore dominante sono state, in particolare, definite abusive in sentenze che fanno ormai giurisprudenza (causa 40/73, Suiker Unie/Commissione ([15]), causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione, causa 322/81, Nederlandsche Banden Industrie-Michelin ([16]); cf. anche decisione 89/22/CEE della Commissione British Gypsum/BPB Industries ([17]).

(138) Il presente caso verte sulla pratica di ICI di vincolare i clienti mediante vari meccanismi tutti intesi al medesimo obiettivo di escludere la concorrenza: sconti «top slice», clausole di approvvigionamento esclusivo e (almeno in un caso), il subordinamento di altri vantaggi finanziari alla condizione che il cliente acquistasse il suo intero fabbisogno presso ICI.

i) ***Sconti sul tonnellaggio marginale («top slice»)***

(139) Dalla natura del sistema stesso e dalla formulazione dei documenti interni di ICI risulta chiaramente che gli sconti «top slice» miravano a escludere una concorrenza effettiva:

— inducendo i clienti ad acquistare da ICI il quantitativo marginale che altrimenti avrebbe potuto venire fornito da un secondo fornitore,

— minimizzando o neutralizzando la concorrenza da parte di General Chemical, la cui presenza sul mercato veniva contenuta, in termini di prezzo, quantitativi e clienti, entro limiti che garantivano il mantenimento del monopolio di fatto di ICI,

— eliminando dal mercato Brenntag o almeno minimizzando la sua influenza sulla concorrenza,

([15]) Raccolta 1975, pag. 1663.
([16]) Raccolta 1983, pag. 3465.
([17]) GU L 10 del 13.1.1989, pag. 50.

— minimizzando il rischio che i clienti si rivolgessero a fonti di approvvigionamento alternative, che si trattasse di produttori collegati, di commercianti o di altri produttori comunitari;

— mantenendo e rafforzando il monopolio di fatto di ICI sul mercato britannico del carbonato di sodio.

(140) Le notevoli variazioni dei quantitativi a partire dai quali lo sconto «top slice» veniva concesso a ciascun cliente dimostrano che il sistema ed i vantaggi finanziari ad esso connessi non dipendevano da differenze nei costi che ICI doveva sostenere per i quantitativi forniti, bensì dal fatto che il cliente acquistasse da ICI il suo quantitativo marginale.

(141) Affinché queste pratiche ricadano sotto il divieto dell'articolo 82 non è necessario che sussista un obbligo giuridico o una clausola espressa in base alla quale il cliente è tenuto a rifornirsi esclusivamente presso l'impresa dominante. È sufficiente che l'obiettivo o il risultato dell'incentivo offerto sia di vincolare i clienti al produttore dominante.

ii) ***Clausole di approvvigionamento esclusivo e restrizioni agli acquisti dai concorrenti***

(142) È un principio giuridico chiaramente stabilito che per un'impresa in posizione dominante il fatto di vincolare i clienti, sia pure a loro richiesta, con l'obbligo o la promessa di rifornirsi per tutto o gran parte del loro fabbisogno esclusivamente presso l'impresa in questione, costituisce una violazione dell'articolo 82: Hoffmann-La Roche/Commissione, punto 89 della motivazione.

(143) È irrilevante che l'obbligo in questione venga imposto sic et simpliciter o abbia come contropartita la concessione di uno sconto.

(144) Gli effetti anticoncorrenziali delle clausole sui quantitativi contenute negli accordi di approvvigionamento di ICI devono essere valutati alla luce della dichiarata politica di ICI nei confronti di General Chemical e Brenntag. Come dimostrato dalla documentazione scoperta presso ICI, quest'ultima non intendeva escludere interamente tutti i concorrenti. Era nel suo interesse far sì che almeno General Chemical permanesse come «presenza» sul mercato britannico, strettamente controllata sia per quanto riguardava i prezzi che i quantitativi, poiché questo soddisfaceva il desiderio dei principali clienti di disporre di un secondo fornitore senza in realtà rappresentare un effettivo pericolo per la posizione di quasi monopolio detenuta da ICI.

(145) Agendo in modo da accertare il fabbisogno totale di ciascuno dei clienti principali, ICI era in grado di strutturare il suo sconto «top slice» in modo da escludere o minimizzare la presenza di concorrenti. In vari casi ICI ha ottenuto dal cliente l'impegno di ridurre i suoi acquisti presso i concorrenti o di limitarli a quantitativi determinati. Nel caso di Beatson Clarke fu espressamente convenuto che il cliente avrebbe acquistato la totalità del suo fabbisogno da ICI.

(146) Siffatti accordi limitano sostanzialmente la libertà contrattuale del cliente, precludono l'accesso al mercato ai concorrenti e equivalgono ad una clausola di esclusività.

(147) In conseguenza di tali accordi i clienti principali erano vincolati a ICI per la quasi totalità del loro fabbisogno (e, almeno in un caso, effettivamente per la totalità), mentre veniva minimizzato l'effetto concorrenziale di altri fornitori.

iii) ***Altri incentivi finanziari***

(148) Nel corso delle trattative con Beatson Clarke ICI affermò chiaramente che la concessione del «pacchetto di incentivi» ([18]), che andava ad aggiungersi allo sconto «top slice», dipendeva dall'assenso di Beatson Clarce a rifornirsi esclusivamente presso ICI, condizione che fu confermata per iscritto. Questo speciale «incentivo» aveva il fine e l'effetto di rafforzare la posizione di ICI presso il cliente escludendo la concorrenza.

(149) Tutte le misure menzionate ai punti da 139 a 147 miravano a eliminare o limitare le opportunità di altri produttori o fornitori di soda di entrare in concorrenza con ICI. Esse vanno valutate alla luce della dichiarata strategia di ICI di conservare un monopolio di fatto (ma non al 100 %) sul mercato britannico. Esse consolidavano quindi la posizione dominante di ICI in modo incompatibile con il concetto di concorrenza inerente all'articolo 82.

(150) Gli sconti non rispecchiavano eventuali differenze di costi dovute ai quantitativi forniti ma erano intesi a garantire a ICI la totalità o comunque la maggior percentuale possibile del fabbisogno del cliente. Il sistema di sconti «top slice» comportava quindi notevoli variazioni da cliente a cliente per quanto riguardava il quan-

([18]) L'eventuale compatibilità del «pacchetto di incentivi» di ICI (restituzioni all'importazione, aiuto alle esportazioni) con gli articoli 81 o 82 del trattato non costituisce oggetto del presente procedimento. Ai fini del presente caso la Commissione si limita al nesso tra il pacchetto e il fabbisogno totale del cliente.

titativo a partire dal quale lo sconto veniva concesso. L'importo per tonnellata dello sconto stesso variava da 6 a 30 GBP/t o più.

4. EFFETTO SUL COMMERCIO TRA STATI MEMBRI

(151) Il divieto dell'articolo 82 colpisce non solo gli abusi che possono pregiudicare direttamente i consumatori, ma anche quelli che li pregiudicano indirettamente ostacolando la concorrenza effettiva nel mercato comune come prevista dall'articolo 3, lettera g).

(152) Le misure adottate da ICI per garantire il mantenimento della sua posizione dominante e del suo monopolio di fatto nel Regno Unito erano dirette innanzitutto contro la concorrenza proveniente dall'esterno della Comunità (USA e Polonia) piuttosto che contro altri produttori comunitari. Tuttavia gli sconti «top slice» e gli altri accorgimenti miranti ad escludere i concorrenti devono essere valutati nel contesto generale del fenomeno della netta separazione dei mercati nazionali nella Comunità. I documenti di ICI sottolineano che la sua strategia commerciale richiedeva il mantenimento della presenza, seppur limitata, di un unico produttore americano sul mercato britannico in qualità di «secondo fornitore» che ICI era in grado di controllare tramite le misure antidumping.

(153) ICI teneva particolarmente a che General Chemical rimanesse sul mercato britannico come «alternativa»: qualora esso avesse abbandonato il mercato i clienti avrebbero potuto cercare un'alternativa ed eventualmente fonti di approvvigionamento più a buon mercato nell'Europa occidentale.

(154) Inoltre, il fatto che la concorrenza contro la quale era diretta la condotta di ICI provenisse da paesi terzi non escludeva un sensibile effetto sugli scambi fra Stati membri. Il mantenimento e il rafforzamento della posizione dominante di ICI sul mercato britannico pregiudicava l'intera struttura della concorrenza nel mercato comune e garantiva il mantenimento dello status quo, basato sulla compartimentazione del mercato.

B. *ARTICOLO 15, PARAGRAFO 2 DEL REGOLAMENTO N. 17*

(155) A norma dell'articolo 15, paragrafo 2, del regolamento n. 17 la Commissione può, mediante decisione, infliggere alle imprese ammende che variano da un minimo di 1 000 EUR ad un massimo di 1 milione di EUR, con facoltà di aumentare quest'ultimo importo fino al 10 % del volume d'affari realizzato durante l'esercizio sociale precedente da ciascuna delle imprese che hanno partecipato all'infrazione quando, intenzionalmente o per negligenza, esse commettano un'infrazione all'articolo 82. Per determinare l'ammontare dell'ammenda, occorre tener conto, oltre che della gravità dell'infrazione, anche della sua durata.

1. GRAVITÀ

(156) Nella fattispecie la Commissione considera le infrazioni alle disposizioni dell'articolo 82 di particolare gravità. Esse si inserivano in una politica deliberata intesa a consolidare il controllo di ICI sul mercato britannico della soda in modo fondamentalmente contrario agli obiettivi basilari del trattato. Inoltre esse erano specificamente dirette a limitare o danneggiare l'attività di determinati concorrenti.

(157) Ostacolando per lungo tempo le possibilità di vendita di tutti i concorrenti, ICI ha causato un danno permanente alla struttura del mercato interessato a scapito dei consumatori.

(158) In seguito alle lunghe trattative con la Commissione che avevano avuto luogo tra il 1980 e il 1982 ICI era perfettamente al corrente delle disposizioni dell'articolo 82. Gli sconti «top slice» furono introdotti nel 1983 circa, non molto tempo dopo che ICI aveva assunto nei confronti della Commissione l'impegno di non offrire incentivi speciali ai clienti perché si rifornissero presso ICI per la totalità o gran parte del loro fabbisogno.

(159) In varie occasioni la Commissione ha già inflitto ad ICI pesanti ammende per aver stipulato accordi collusivi nel settore dell'industria chimica: Coloranti; Polipropilene; PVC.

2. DURATA

(160) L'infrazione è iniziata attorno al 1983, poco dopo le trattative con la Commissione e la chiusura della pratica, ed è continuata almeno fino alla fine del 1989.

(161) La Commissione tiene conto del fatto che ICI ha soppresso il sistema degli sconti «top slice» a decorrere dal 1º gennaio 1990.

C. *PROCEDIMENTI DINANZI AL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO E ALLA CORTE DI GIUSTIZIA*

(162) Il 19 dicembre 1990 la Commissione ha adottato la decisione 91/300/CEE sul caso in oggetto a norma del-

l'articolo 86 del trattato CEE; detta decisione constata che l'impresa ICI ha commesso una violazione ed infligge a ICI un'ammenda di 10 milioni di EUR. La decisione è stata notificata all'impresa con lettera raccomandata del 1º marzo 1991. Il 14 maggio 1991 ICI ha presentato istanza davanti al Tribunale di primo grado per l'annullamento della decisione. Il 2 aprile 1992 ICI ha integrato la propria richiesta presentando una nuova eccezione per richiedere che la decisione fosse dichiarata inesistente in base alla sentenza del Tribunale di primo grado del 27 febbraio 1992 nelle cause riunite T-79/89, 84/89, 85/89, 86/89, 89/89, 91/89, 92/89, 94/89, 96/89, 98/89, 102/89 e 104/89 — BASF e altri contro Commissione ([19]). Con sentenza del 15 giugno 1994, nella causa C-137/92 P — Commissione contro BASF e altri ([20]), la Corte di giustizia ha respinto il ricorso della Commissione contro tale sentenza ed ha annullato la decisione succitata, sostenendo che la Commissione non aveva rispettato l'articolo 12 delle sue norme di procedura all'epoca vigenti, le quali prevedevano che la decisione fosse autenticata nelle versioni della lingua facente fede mediante le firme del presidente e del segretario generale.

(163) Nella sua sentenza del 29 giugno 1995 nella causa T-37/91 ICI contro Commissione ([21]), relativa alla decisione 91/300/CEE adottata nel caso di specie il 19 dicembre 1990, il Tribunale di primo grado ha sostenuto che il nuovo ricorso presentato da ICI era ammissibile e, avendo constatato che il testo della decisione contestata non era stato autenticato prima che la decisione fosse notificata, ha annullato la decisione stessa per vizio procedurale sostanziale ai sensi dell'articolo 173 del trattato (ora articolo 230 del trattato).

La Commissione ha presentato ricorso dinanzi alla Corte di giustizia contro questa sentenza. La Corte ha respinto il ricorso della Commissione con sentenza del 6 aprile 2000 nella causa C-286/95 P ([22]).

(164) Il Tribunale di primo grado, nelle cause riunite T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 e T-335/94, LVM e altri contro Commissione ([23]) («PVC II»), ha dichiarato che la Commissione può riadottare una decisione che è stata annullata per vizi meramente procedurali. In tali circostanze è possibile adottare una nuova decisione senza un altro procedimento amministrativo. La Commissione non è tenuta a precedere ad una nuova audizione se il testo della nuova decisione non contiene alcuna nuova obiezione oltre a quelle sollevate nella decisione originale. Inoltre, i diritti di difesa delle imprese interessate non vengono violati se la nuova decisione è adottata entro un termine ragionevole.

(165) Il Tribunale di primo grado ha inoltre confermato l'interpretazione della Commissione del regolamento (CEE) n. 2988/74 del Consiglio, del 26 novembre 1974 relativo alla prescrizione in materia di azioni e di esecuzione nel settore del diritto dei trasporti e della concorrenza della Comunità economica europea ([24]).

(166) Ai sensi del regolamento (CEE) n. 2988/74, il potere della Commissione di comminare ammende per infrazioni gravi alle norme di concorrenza è soggetto ad un termine di prescrizione di cinque anni. Per quanto concerne le infrazioni permanenti o continuate, la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui è cessata l'infrazione (che nel caso in oggetto era il 31 dicembre 1989).

(167) Ai sensi dell'articolo 2 del regolamento (CEE) n. 2988/74, la prescrizione dell'azione si interrompe con qualsiasi atto della Commissione ai fini dell'accertamento o della repressione dell'infrazione. Di conseguenza, in caso di interruzione si inizia un nuovo periodo di prescrizione. La possibilità di comminare un'ammenda è tuttavia limitata al più tardi allo scadere del doppio del termine di prescrizione se la Commissione non ha comminato un'ammenda, ossia entro dieci anni dal momento in cui l'infrazione è cessata.

(168) All'articolo 2, paragrafo 1, del regolamento (CEE) n. 2988/74 sono indicati taluni atti interruttivi della prescrizione, compresa la comunicazione degli addebiti mossi dalla Commissione. Non si tratta di un elenco esaustivo; il Tribunale di primo grado non ha specificato se l'adozione della decisione annullata costituiva di per sé un atto di interruzione della prescrizione, ma anche se la notifica della comunicazione degli addebiti a ICI viene considerata come l'ultimo atto ai sensi dell'articolo 2 affinché il termine ricominci a decorrere, la Commissione avrebbe avuto tempo fino al 13 marzo 1995 per adottare la sua decisione.

(169) Questo termine deve essere prorogato di un tempo corrispondente al periodo durante il quale pendeva un ricorso contro la decisione dinanzi alla Corte di giustizia. Ai sensi dell'articolo 3 del regolamento (CEE) n. 2988/74, la prescrizione dell'azione rimane sospesa per il tempo in cui pende dinanzi alla Corte di giustizia (che agli scopi della presente procedura comprende il Tribunale di primo grado) un ricorso contro la decisione della Commissione.

([19]) Racc. 1992, II-315.
([20]) Racc. 1994, pag. I-2555.
([21]) Racc. 1995, II-1901.
([22]) Racc. 2000 pag. I-2341.
([23]) Racc. 1999, II-931.
([24]) GU L 319 del 29.11.1974, pag. 1.

(170) Come stabilito dal Tribunale di primo grado al punto 1098 della sentenza PVC II, l'articolo 3 è specificamente di applicazione nei casi in cui la decisione che constata la violazione e infligge un'ammenda è annullata. La prescrizione dell'azione rimane dunque sospesa per il periodo in cui la decisione 91/300/CEE era oggetto di procedimento dinanzi al Tribunale di primo grado e alla Corte di giustizia.

(171) Nel caso di specie, ICI ha proposto ricorso il 14 maggio 1991 e la sentenza è stata emessa il 29 giugno 1995. Il ricorso della Commissione alla Corte di giustizia è stato presentato il 30 agosto 1995 e la sentenza finale è stata emessa il 6 aprile 2000. Anche se non viene considerato il periodo trascorso tra la sentenza del Tribunale di primo grado e il ricorso alla Corte di giustizia, la prescrizione dell'azione è stata sospesa almeno per 8 anni, 8 mesi e 22 giorni.

(172) Sommando tale periodo di tempo al termine che scadeva il 13 marzo 1995, ne consegue che la Commissione può riadottare la decisione annullata entro la fine del 2003,

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE:

Articolo 1

Imperial Chemical Industries plc («ICI») ha violato l'articolo 86 del trattato CEE (ora articolo 82 del trattato CE) dal 1983 circa fino almeno alla fine del 1989 adottando un comportamento inteso ad escludere o a limitare in ampia misura la concorrenza:

a) concedendo forti sconti ed altri incentivi finanziari sui quantitativi marginali affinché i clienti si rifornissero presso ICI per la totalità o la maggior parte del loro fabbisogno;

b) inducendo i clienti ad impegnarsi ad acquistare la totalità o la maggior parte del loro fabbisogno presso ICI e/o a limitare gli acquisiti di prodotti concorrenti a un quantitativo determinato;

c) almeno in un caso, subordinando la concessione di sconti ed altre agevolazioni finanziarie alla condizione che il cliente acconsentisse ad approvvigionarsi esclusivamente presso ICI.

Articolo 2

A ICI è inflitta un'ammenda dell'ammontare di 10 milioni di EUR per l'infrazione di cui all'articolo 1.

L'ammenda inflitta è versata nel termine di tre mesi dalla notifica della presente decisione sul seguente conto bancario:

Conto n. 642-0029000-95
Commissione europea
Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (BBVA),
Codice SWIFT: BBVABEBB
Codice IBAN: BE76 6420 0290 0095
Avenue des Arts/Kunstlaan, 43
B-1040 Bruxelles.

Scaduto tale termine, l'ammenda produce interessi di pieno diritto al tasso applicato dalla Banca centrale europea sulle proprie principali operazioni di rifinanziamento il primo giorno lavorativo del mese in cui è adottata la presente decisione, con l'aggiunta di 3,50 punti percentuali, ossia 8,32 %.

Articolo 3

Imperial Chemical Industries plc, 9 Millbank, London SW1P 3JF, Regno Unito è destinataria della presente decisione.

La presente decisione costituisce titolo esecutivo a norma dell'articolo 256 del trattato.

Fatto a Bruxelles, il 13 dicembre 2000.

Per la Commissione
Mario MONTI
Membro della Commissione