SENTENZA DELLA CORTE
DEL 10 LUGLIO 1980 [1]

Distillers Company Limited
contro Commissione delle Comunità europee

«Concorrenza — bevande alcoliche»

Causa 30/78

Massime

1. *Concorrenza — Intese — Notifica — Mancata notificazione formale — Esenzione — Esclusione*
   (Regolamento del Consiglio n. 17, art. 4; Regolamento della Commissione n. 1133/68)

2. *Concorrenza — Intese — Divieto — Applicazione — Criteri*
   (Trattato CEE, art. 85, n. 1)

1. In mancanza di notifica conforme a quanto prescritto dal regolamento n. 17 e dal regolamento n. 1133/68, un accordo non può fruire dell'esenzione in forza dell'art. 85, n. 3, del Trattato CEE, nemmeno se il testo dell'accordo è stato trasmesso alla Commissione in seguito ad una domanda di informazioni da questa emanante.

2. Se è vero che un accordo può esulare dal divieto di cui all'art. 85, n. 1, del Trattato CEE, qualora incida sul mercato solo in misura insignificante, tenuto conto della debole posizione che gli interessati occupano sul mercato dei prodotti in questione, le stesse considerazioni non valgono qualora si tratti di un prodotto di cui una grande impresa detiene la totalità della produzione.

Nella causa 30/78,

DISTILLERS COMPANY LIMITED, con sede sociale in Edimburgo, 12 Torphichen Street, con l'avv. Michel Waelbroeck, del foro di Bruxelles, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso l'avv. Ernest Arendt, 34, rue Philippe II,

ricorrente,

1 — Lingua processuale: l'inglese.

contro

COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, rappresentata dal suo consigliere giuridico sig. R. D. Gilmour, in qualità di agente, assistito dal sig. John Murray, Q.C., e dal sig. Alan Rodger, membro della Faculty of Advocates, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso il sig. Mario Cervino, consigliere giuridico della Commissione, edificio Jean Monnet, Kirchberg,

convenuta,

e

A. BULLOCH & CO., A. BULLOCH (AGENCIES) LTD, JOHN GRANT BLENDERS LTD, INLAND FISHERIES LTD E CLASSIC WINES LTD, aventi la sede principale delle loro attività in Eaglesham, Glasgow, 3 Cheapside Street, rappresentate dal sig. Michael D. McMillan, solicitor, dello studio Sergeants, East Kilbride, assistito dall'avv. Mario Siragusa, del foro di Roma, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso l'avv. Jean-Claude Wolter, rue Goethe, 2,

intervenienti,

causa avente ad oggetto l'annullamento della decisione della Commissione 20 dicembre 1977, relativa ad una procedura ai sensi dell'art. 85 del Trattato CEE (IV/28/282 — The Distillers Company Limited — Condizioni in materia di vendite e di prezzi, GU n. L 50, del 22. 2. 1978, pag. 16),

LA CORTE,

composta dai signori: H. Kutscher, presidente: A. O'Keeffe e A. Touffait, presidenti di Sezione: J. Mertens de Wilmars, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, G. Bosco, T. Koopmans e O. Due, giudici;

avvocato generale: J.-P. Warner;
cancelliere: A. Van Houtte,

ha pronunziato la seguente

SENTENZA

In fatto

Gli antefatti, il procedimento, le conclusioni ed i mezzi e argomenti delle parti si possono riassumere come segue:

I — Gli antefatti ed il procedimento

1. «The Distillers Company Ltd» (DCL) ed i suoi prodotti

Fondata nel 1877 in seguito alla fusione di sei imprese operanti nel settore della distillazione di scotch whisky, la DCL raggruppa attualmente trentotto affiliate che producono alcolici nel Regno Unito: trentadue di esse producono scotch whisky, quattro producono gin, una produce vodka ed una Pimm's.

Il fatturato complessivo del gruppo DCL per prodotti quali il whisky scozzese, il gin, la vodka, ed altre bevande alcoliche è risultato, nel corso dell'esercizio 1976-1977, costituito per il 55,7 % da vendite effettuate in Europa, di cui il 14,7 % nei paesi della CEE diversi dal Regno Unito e dall'Irlanda, il 27,2 % da vendite effettuate nel Nord e nel Sud America ed il 17,1 % da vendite effettuate in Africa, in Asia ed in Australia.

Il gruppo DCL è il maggiore distillatore di whisky scozzese del mondo. Nei paesi della CEE diversi dal Regno Unito, la quota di mercato detenuta dalla DCL nel settore del whisky era, nel 1975, del 54 % nel Belgio e nel Lussemburgo, del 47 % in Danimarca, del 35 % in Francia, del 33 % in Italia ed in Germania, del 32 % in Irlanda e del 29 % nei Paesi Bassi. Nel Regno Unito, la sua quota di mercato era compresa, negli anni 1973-1977, fra il 50 ed il 30 %. Il gruppo DCL distribuisce più di 50 marche correnti di whisky scozzese, di cui le più note sono: Johnnie Walker, Haig, Black and White, Vat 69, White Horse e Dewar's.

Per quanto riguarda il gin, negli anni 1973, 1974 e 1975, la parte della DCL nella produzione complessiva del Regno Unito è stata del 55 % circa. Nello stesso periodo le vendite del gruppo sono ammontate al 70 % circa delle vendite complessive di gin nel Regno Unito. La DCL esporta ingenti quantitativi di gin, la sua quota di mercato è del 20 % in Francia, del 27 % in Germania, del 30 % nei Paesi Bassi, del 44 % nel Belgio e nel Lussemburgo, del 20 % in Italia, del 44 % in Danimarca e del 10 % in Irlanda. Tra le marche di gin distribuite dalla DCL figurano le seguenti: High and Dry, Gordon's Special Dry London Gin e Booth's Finest Dry Gin.

Il gruppo DCL detiene una quota del 25 % circa del mercato della vodka nel Regno Unito con la marca «Cossack Vodka», che è al secondo posto per le vendite su tale mercato.

Per il Pimm's, la DCL è la sola a distribuirlo; si tratta di una bevanda alcolica aromatizzata cui viene aggiunta (salvo in Francia) della limonata. A questa miscela, si aggiunge poi borraggine, o cetriolo o menta.

2. La distribuzione degli alcolici della DCL

Ciascuna delle trentotto affiliate britanniche della DCL è responsabile della di-

stribuzione e della commercializzazione degli alcolici delle sue marche.

Nel Regno Unito solo alcune affiliate ricorrono all'opera di distributori; per lo più esse vendono direttamente le proprie marche a grossisti, che sono in pratica circa un migliaio di acquirenti-rivenditori. Il commercio all'ingrosso può essere suddiviso in due grandi settori: il settore del «commercio vincolato» («tied trade») e quello del «commercio libero» («free trade»). Nel settore del «commercio vincolato» operano soprattutto gruppi di produttori di birra che dispongono di propri punti di vendita al dettaglio, forniti di licenza per lo spaccio di bevande alcoliche e nei quali i prodotti di cui trattasi sono venduti sia in bottiglia sia sfusi. Per la maggior parte, tali produttori di birra operano anche come grossisti nel «commercio libero». Gli acquisti di detti produttori di birra corrispondono alla metà circa delle vendite complessive di alcolici effettuate dalle affiliate della DCL nel Regno Unito. Nel «commercio libero» opera un'ampia gamma di rivenditori, quali negozianti indipendenti autorizzati alla vendita di alcolici, catene di negozi al dettaglio non appartenenti a produttori di birra (ad esempio, talune catene di supermercati) ed imprese ad attività «multiple» (ossia imprese per la vendita all'ingrosso che possiedono anche propri negozi al dettaglio, ma del tutto indipendenti dai produttori di birra), le quali di solito vendono gli alcolici in bottiglia. Anche le catene di alberghi con regolari licenze di vendita possono vendere alcolici sfusi nei loro locali.

Negli altri paesi della CEE, la maggior parte delle affiliate della DCL dispone di propri distributori esclusivi. Le marche fornite ai distributori esclusivi sono di solito rivendute a grossisti, che a loro volta le cedono ai dettaglianti. Nell'ambito del mercato comune operano circa 200 distributori esclusivi della DCL. Questi, tuttavia, vendono pure molte altre bevande alcoliche, come fra l'altro acquavite, sherry e vino.

Soltanto per il consumo in franchigia, le affiliate della DCL vendono gli alcolici direttamente ai fornitori marittimi che, nel mercato comune, sono circa mille.

3. *Le condizioni imposte dalla DCL in materia di vendita e di prezzi*

Il 30 giugno 1973 la DCL notificava alla Commissione le «condizioni di vendita» («Seller's Conditions of Sale») applicate da ciascuna delle sue affiliate unicamente nelle vendite di alcolici ai rivenditori del Regno Unito, e chiedeva l'esenzione a norma dell'art. 85, n. 3, del Trattato CEE. Dette «condizioni di vendita» comprendevano sostanzialmente:

— alcune disposizioni concernenti i termini di consegna e di pagamento;

— una clausola (n. 56) che impone un divieto di esportazione a detti rivenditori e agli acquirenti successivi;

— una clausola (n. 6) che vieta la rivendita dei prodotti in deposito doganale.

L'8 luglio 1975, in risposta ad una richiesta della Commissione del 2 giugno dello stesso anno, la DCL trasmetteva un nuovo testo delle «condizioni di vendita» già notificata, nel quale risultava modificata la clausola n. 5b (il divieto di esportazione era stato limitato ai territori al di fuori della CEE) e soppressa la clausola n. 6.

L'11 luglio 1975, la DCL inviava alla Commissione il testo della lettera circolare 24 giugno 1975, indirizzata agli acquirenti delle proprie affiliate aventi sede nel Regno Unito e recante il titolo «condizioni di vendita e di prezzo valide per il mercato nazionale», con le due relative appendici.

Il primo paragrafo della circolare, intitolato «Condizioni di vendita», precisa: «... a seguito del referendum, stiamo attualmente procedendo alla modifica delle condizioni di vendita al fine di consentire ai nostri clienti di esportare verso gli altri paesi del mercato comune ... il divieto continua ad applicarsi alle esportazioni fuori dal mercato comune». L'appendice I alla lettera circolare della DCL contiene la nuova versione delle «Condizioni di vendita».

Il secondo paragrafo della circolare dal titolo «Condizioni in materia di prezzi», precisa:

(a) «... i vari abbuoni, sconti e ribassi sono destinati a soddisfare le particolari esigenze del mercato nazionale ed i clienti hanno diritto di usufruire di tali agevolazioni unicamente quando i prodotti di cui trattasi siano effettivamente consumati all'interno del Regno Unito».

(b) «Pertanto, nel caso in cui intendiate acquistare prodotti da esportare verso altri paesi del mercato comune, dovrete indicare tale intenzione nel vostro ordinativo e l'acquisto dovrà essere effettuato al prezzo all'ingrosso».

(c) «... nel caso in cui un cliente ottenga o richieda la concessione degli abbuoni, degli sconti o dei bonifici previsti per il mercato nazionale relativamente ai prodotti da lui acquistati e tali prodotti vengano messi in circolazione in paesi diversi dal Regno Unito, tutte le società del gruppo DCL si riservano il diritto di effettuare le successive vendite a tali clienti unicamente ai prezzi all'ingrosso».

Nell'appendice II alla lettera circolare della DCL dal titolo «Alcune disposizioni contrattuali (in materia di prezzi) integrative delle condizioni di vendita», è stabilito che:

— le disposizioni di tale appendice «saranno inserite in ogni contratto concluso tra un'acquirente ed una affiliata del gruppo DCL relativamente all'acquisto di qualsivoglia marca di alcolici» e «integrano le condizioni di vendita (queste ultime sono oggetto dell'appendice I)»;

— «tutti gli abbuoni, gli sconti ed i bonifici (in appresso denominati "sconti") sono destinati a soddisfare le particolari esigenze del mercato nazionale»:

— ciascuna affiliata della DCL potrà applicare «il prezzo all'ingrosso senza essere tenuta a concedere sconti su tali prezzi»:

  — qualora, vendendo ad un acquirente, un'affiliata della DCL abbia fondati motivi per ritenere che un determinato quantitativo di prodotti acquistati da detto acquirente è stato o sarà consumato fuori del Regno Unito;

  — anche qualora le esportazioni siano effettuate da un acquirente successivo;

  — indipendentemente dal quantitativo ordinato, fino al momento in cui l'acquirente fornisca all'affiliata della DCL venditrice la prova che i prodotti saranno consumati nel Regno Unito.

Il 23 febbraio 1977, la DCL inviava ai rivenditori britannici una circolare con la quale comunicava loro che «il prezzo all'ingrosso senza alcuno sconto» («the gross price without any reduction of such price by price allowance») veniva ormai denominato «prezzo all'ingrosso per l'esportazione nella CEE» («the gross

EEC export price»), in quanto corrispondeva al prezzo all'ingrosso praticato nei confronti dei distributori esclusivi negli altri paesi della CEE al lordo degli sconti loro concessi (le nuove disposizioni dell'appendice II sono in appresso denominate «Condizioni di prezzo»).

4. I prezzi e gli sconti praticati dalla DCL

Tutti i prezzi degli alcolici destinati al mercato del Regno Unito sono controllati dalla Commissione prezzi (Price Commission) creata dal «Counter-Inflation Act 1973» (legge antinflazionistica). I prezzi possono essere aumentati, solo ad intervalli minimi di tre mesi, quando il produttore è in grado di dimostrare che il richiesto aumento serve a coprire l'incremento dei costi. I prezzi all'esportazione applicati dalla DCL nei confronti dei propri rivenditori britannici e dei propri distributori esclusivi non sono soggetti al controllo della commissione prezzi. Gli alcolici destinati all' esportazione possono esser posti in commercio sotto il regime di deposito doganale.

I vari abbuoni, bonifici e sconti (price allowance) praticati dalle affiliate del gruppo DCL nei confronti dei propri rivenditori per le vendite di alcolici destinati al consumo nel Regno Unito sono i seguenti:

— lo «sconto all'ingrosso» (wholesale allowance) concesso ai rivenditori che acquistano un quantitativo minimo;

— il «bonifico sulla quantità complessiva» (aggregate quantity rebate) concesso in base ai quantitativi annui di alcolici acquistati;

— lo «sconto speciale differito» (deferred special allowance) che è in pratica un premio di fedeltà concesso unicamente a coloro che acquistano un minimo di 1 000 casse di scotch whisky l'anno, quando i quantitativi acquistati presso le affiliate della DCL siano almeno pari al 60 % del totale degli acquisti di whisky scozzese effettuati dall'acquirente in questione;

— il «premio di prestazione» (performance bonus rebate) concesso unicamente sugli acquisti di whisky scozzese effettuati nel periodo marzo 1977 - marzo 1978 e soltanto a condizione che gli acquisti delle varie marche del gruppo DCL in un dato anno siano almeno pari al 95 % di quelli dell'anno precedente;

— lo «sconto per pagamenti in contanti» (cash discount) concesso, sugli acquisti di alcolici al netto da imposte, ai rivenditori britannici che pagano in contanti al momento dell'ordinazione;

— certi «sconti di promozione», di volta in volta concessi dalle singole affiliate del gruppo DCL sotto forma di contributi a speciali campagne di sviluppo delle vendite delle loro marche.

Il sistema dei prezzi può essere chiarito dall'esempio del whisky Johnnie Walker Red Label. Il prezzo all'ingrosso (gross price) è il prezzo di rivendita teorico che si suppone praticato dai grossisti nei confronti dei loro clienti dettaglianti. Il prezzo all'ingrosso di una cassa di 12 bottiglie di Johnnie Walker Red Label (al netto dell'imposta sul valore aggiunto e dell'imposta di consumo) era il 24 giugno 1975 di 10,65 sterline ed il 1° marzo 1977 di 13,51 sterline. Per il whisky acquistato e consumato nel Regno Unito,

gli sconti massimi erano rispettivamente di 5,30 e 6,45 sterline con una media di 5,41 sterline. Previa detrazione degli sconti, i prezzi netti minimi pagati dai rivenditori erano rispettivamente di 5,35 e 7,06 sterline, con una media di 8,20 sterline. Per contro, i rivenditori che acquistavano un quantitativo equivalente di Johnnie Walker Red Label destinato al consumo in uno Stato membro della CEE diverso dal Regno Unito dovevano pagare il prezzo all'ingrosso (gross price). Quanto al prezzo applicato nei confronti dei distributori esclusivi degli Stati membri diversi dal Regno Unito, esso era rispettivamente di 5,73 e 8,35 sterline (previa detrazione dello sconto per il pagamento in contanti e degli abbuoni concessi ai distributori).

5. Lo sviluppo delle esportazioni parallele

Dalla decisione della Commissione risulta che «secondo informazioni fornite dalla DCL, le esportazioni parallele di scotch whisky della DCL dal Regno Unito in altri paesi della CEE sono ammontate all'incirca a 100 000 casse nel 1973, a 400 000 casse nel 1974 e a 550 000 casse nel 1975 ... Dalla data della lettera circolare — 24 giugno 1975 — fino al 12 luglio 1976, soltanto un cliente ha comunicato alle filiali della DCL l'intenzione di acquistare i loro prodotti per esportarli verso gli altri paesi della CEE, ed ha acquistato 1 400 casse di detti prodotti al prezzo all'ingrosso. Il quantitativo complessivo di scotch whisky per il quale le filiali della DCL hanno potuto accertarne l'acquisto da parte di rivenditori britannici e la rivendita ad altri paesi della CEE, per il quale hanno pertanto chiesto un pagamento complementare, è stato di oltre 6 000 casse». Stando ai calcoli della DCL, 340 000 casse sono state acquistate nel 1977 al prezzo all'ingrosso d'esportazione.

6. I ricorsi

Il 18 maggio 1976, le imprese A. Bulloch & Co., A. Bulloch (Agencies) Ltd., John Grant Blenders Ltd., Inland Fisheries Ltd. e Classic Wine Ltd. hanno presentato alla Commissione, a norma dell'art. 3 del regolamento n. 17, domanda per l'avviamento della procedura intesa a porre fine alle infrazioni degli artt. 85 e 86 del Trattato CEE derivanti dalle condizioni di prezzo della DCL contenute nella lettera circolare del 24 giugno 1975.

Dette imprese sono tutte collegate fra loro ed hanno sede nella zona di Glasgow. Esse acquistano grandi quantitativi di whisky DCL per rivenderli. Una parte del whisky che tali imprese avevano acquistato in regime di deposito doganale ai prezzi praticati sul mercato interno, e in seguito rivenduto ad altri commercianti di whisky nel Regno Unito, fu successivamente rintracciata da rappresentanti della DCL in alcuni supermercati in Francia e nel Belgio. La DCL chiese allora alle ricorrenti un pagamento integrativo e rifiutò poi di vender loro altro whisky, in regime di deposito doganale, a prezzi diversi da quelli all'ingrosso. Il 7 marzo 1977, un'altra domanda ex art. 3 del regolamento n. 17 veniva proposta dalla Madison Benson and Carter Ltd. di Londra, che denunciava anche le difficoltà di approvvigionamento per il whisky scozzese DCL destinato all'esportazione.

7. La procedura amministrativa

Dopo un'indagine preliminare, la Commissione precisava le sue prime valutazioni in una comunicazione degli addebiti inviata alla DCL il 22 aprile 1977. La

DCL rispondeva con un documento datato 16 giugno 1977 (in prosieguo «la risposta»). Un'audizione aveva luogo il 23 giugno 1977.

Il Comitato consultivo in materia di intese e di posizioni dominanti si riuniva il 21 ottobre 1977 e dava il suo parere, giusta l'art. 10 del regolamento n. 17. La Commissione adottava quindi la decisione 20 dicembre 1977.

8. La decisione della Commissione 20 dicembre 1977

La decisione recita:

«Articolo 1

Il divieto di esportare dal Regno Unito verso gli altri Stati membri della CEE e il divieto di rivendere i prodotti in regime di deposito doganale previsti dalle "condizioni di vendita" che sono state notificate alla Commissione il 30 giugno 1973 e inserite nei contratti per la vendita di alcolici stipulati da 38 filiali della società The Distillers Company Limited con i loro rivenditori del Regno Unito, costituiscono un'infrazione all'art. 85, paragrado 1, del Trattato che istituisce la Comunità economica europea, per il periodo compreso tra il 1° gennaio 1973 e il 24 giugno 1975 o all'incirca a questa data.

Articolo 2

La domanda di una dichiarazione di inapplicabilità dell'art. 85, paragrafo 1, a norma dell'art. 85, paragrafo 3, è respinta relativamente alle clausole e al periodo indicati al precedente art. 1.

Articolo 3

Le condizioni di prezzo inserite nei contratti indicati al precedente art. 1 e formulate nell'appendice II alle lettere circolari di DCL del 24 giugno 1975 e 23 febbraio 1977, costituiscono un'infrazione all'art. 85, paragrafo 1, del Trattato che istituisce la Comunità economica europea e non giustificano l'applicazione dell'art. 85, paragrafo 3.

Articolo 4

La Distillers Company Limited, destinataria della presente decisione, è tenuta a prendere le misure necessarie perchè sia posto fine senza indugio all'infrazione constatata al precedente art. 3. In particolare, The Distillers Company Limited e le sue filiali si asterranno da ulteriori comportamenti intesi a restringere, mediante le condizioni di prezzo, l'esportazione dal Regno Unito verso gli altri paesi della CEE dei propri alcolici acquistati da rivenditori stabiliti nel Regno Unito.

Articolo 5

La Distillers Company Limited, 21 St. James's Square, Londra, Regno Unito, è destinataria della presente decisione che sarà da essa notificata alle sue filiali elencate nell'allegato I della presente decisione».

9. I provvedimenti adottati dalla DCL dopo la notifica della decisione della Commissione

Alla notifica della decisione, la DCL sospendeva la vendita nel Regno Unito dei propri whiskies Johnnie Walker Red Label e Dimple Haig, mentre continuava a vendere al prezzo allora praticato il proprio whisky Haig White Label di qualità standard. Essa chiedeva alla commissione prezzi del Regno Unito l'autorizzazione

ad aumentare di 5,94 sterline la cassa il prezzo delle altre sue marche di whisky di qualità standard, nella fattispecie Black and Whithe, Vat 69, Dewar's e White Horse. La commissione prezzi respingeva la domanda per il White Horse e limitava l'aumento a 3 sterline per il Dewar's. La DCL effettuava quindi gli aumenti autorizzati, che comprendevano in seguito un aumento di 3 sterline del prezzo dei whishies The Antiquary e Johnnie Walker Black Label.

Il 3 aprile 1978, la DCL annunciava che la propria affiliata George Cowie and Son stava per porre in vendita una nuova marca di scotch whisky, il John Barr. La nuova marca, destinata a sostituire il Johnnie Walker, viene prodotta da uno degli stabilimenti Johnnie Walker ed è anch'essa venduta nelle bottiglie quadrate tipiche della marca Johnnie Walker. Essa viene offerta allo stesso prezzo dei whiskies Haig White Label e White Horse.

10. Il procedimento dinanzi alla Corte

Il presente ricorso, proposto il 6 marzo 1978, è stato registrato alla Corte l'8 marzo successivo.

Con atto 19 luglio 1978, le società Bulloch hanno presentato, a norma dell'art. 93 del regolamento di procedura, istanza di intervento a sostegno delle conclusioni della convenuta.

Con ordinanza 27 settembre 1978, la Corte ha accolto la domanda di intervento.

Il 18 ottobre 1978, ossia successivamente al deposito della controreplica (datata 10 agosto 1978), la ricorrente ha presentato un «addendum» alla propria replica. A norma dell'art. 42 del regolamento di procedura, il presidente della Corte ha impartito alla convenuta ed alle intervenienti un termine per controdedurre sui nuovi mezzi della ricorrente, precisando che la decisione sulla ricevibilità di questi mezzi resta riservata alla sentenza definitiva.

Con lettera 15 febbraio 1979, la ricorrente ha presentato una domanda in forza dell'art. 91 del regolamento di procedura, diretta al ritiro di taluni documenti dal fascicolo.

Con ordinanza 28 marzo 1979, la Corte ha autorizzato il ritiro dei documenti indicati ai punti (iii) e (iv) di detta domanda, e cioè gli allegati 1 e 2 al terzo supplemento della risposta scritta alla comunicazione degli addebiti della Commissione, nonché delle fatture allegate al documento sub (ii), ma ha rifiutato il ritiro dei documenti di cui ai punti (i) e (ii), e cioè dell'allegato 14 alla summenzionata risposta scritta (copia di talune lettere scambiate fra la Commissione e la DCL nel periodo luglio 1975 - febbraio 1977) e dell'allegato 3 al secondo supplemento di detta risposta scritta (analisi delle vendite al prezzo all'ingrosso effettuate il 24 maggio 1977, memorandum del 28 giugno 1977 che fornisce dettagli sui tassi di futuro aumento delle vendite ed ordinativi al prezzo all'ingrosso) che hanno una parte rilevante nel procedimento amministrativo e che sono stati richiamati nel procedimento dinanzi alla Corte.

Su relazione del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, la Corte ha deciso di passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria.

II — Le conclusioni delle parti

La *DCL* conclude che la Corte voglia:

— in via principale

  — annullare la decisione della Commissione 20 dicembre 1977 nel procedimento IV/28/282 — The Distillers Company Ltd. Conditions of Sale and Price Terms (Condizioni di vendita e di prezzo);

— in subordine

  — annullare l'art. 3 di detta decisione nella parte in cui dichiara che l'applicazione dell'art. 85, n. 3, non è giustificata per le condizioni di prezzo che fanno parte dei contratti di vendita di scotch whisky, gin, vodka e Pimms stipulati dalle affiliate della The Distillers Company Ltd., coi loro clienti del Regno Unito;

  — di conseguenza, annullare l'art. 4 della decisione;

— comunque:

  — porre le spese a carico della Commissione.

La *Commissione* conclude che la Corte voglia:

— respingere la domanda principale;

— respingere la domanda formulata in subordine;

— respingere i nuovi mezzi di ricorso contenuti nell'addendum alla replica;

— porre le spese a carico della ricorrente.

Le *intervenienti* concludono che la Corte voglia:

— respingere il ricorso della DCL;

— respingere l'addendum alla replica;

— condannare la DCL alle spese di causa, comprese quelle delle intervenienti.

III — I mezzi e gli argomenti delle parti

A — Ricorso

La *DCL* rileva, in via preliminare, l'originalità della causa: dopo la sentenza nelle cause riunite 56 e 58/64 (Consten e Grundig, Racc. 1966, pag. 458), pochi ricorsi sono stati proposti avverso il rifiuto di applicare l'art. 85, n. 3. È questa la prima volta che un ricorso verte sul rifiuto d'esenzione per un sistema di prezzi diretto a salvaguardare la capacità dei distributori d'investire nella promozione dei prodotti di cui si occupano. Le cause sottoposte al vaglio della Corte in materia di libera circolazione delle merci hanno avuto ad oggetto vuoi l'interpretazione degli artt. 30-36 del Trattato, vuoi la portata della nozione di «esenzione di gruppo» accordata in forza del regolamento della Commissione n. 67/67.

1. Il commercio del whisky scozzese

La DCL insiste sulla peculiarità del commercio dello scotch whisky, prodotto che deve sostenere la concorrenza di una grande varietà di alcolici «locali» nell'ambito dei mercati esteri (akvavit in Danimarca, grappa in Italia . . .) e sulla necessità di una promozione intensiva per ottenere l'affermazione di un prodotto cui il consumatore è meno avvezzo.

Le condizioni sono molto diverse nell' ambito del mercato del Regno Unito ed in quello dei paesi continentali della CEE. Nel primo, il whisky è una bevanda ben affermata, dato che il mercato ha raggiunto lo «stadio della maturità». Di conseguenza, la concorrenza in materia di prezzi assume la massima importanza. Il secondo mercato, invece, è ancora in «fase d'espansione», ed esistono dovunque, salvo nel Belgio, alcolici locali, mentre il whisky non è la bevanda tradizionale. Fatta eccezione per il Belgio (36,6 %), la quota detenuta dallo scotch whisky nell'ambito del mercato degli alcolici è esigua: essa è del 3,5 % nella Repubblica federale di Germania, del 5,3 % in Danimarca, del 5,5 % in Francia, dell'8,2 % in Italia e dell'8,9 % nei Paesi Bassi. I distributori esclusivi della DCL investono nell'attività promozionale circa 5 sterline la cassa, importo che comprende non solo le spese di pubblicità, ma tutte le spese di promozione, ivi comprese quelle del personale di vendita. Sarebbe quindi impossibile autorizzare l'esportazione parallela d'una marca di scotch whisky venduta ad un prezzo che gli consente di sostenere la concorrenza nell'ambito del mercato britannico.

Due importanti fattori di distorsione tendono ad accentuare ed a mantenere queste differenze: il monopolio dei produttori di birra nel Regno Unito e le disposizioni discriminatorie nei paesi continentali della CEE.

Pur se le affiliate della DCL vendono a più di 1 000 clienti, i cinque acquirenti più importanti rappresentano il 40 % di dette vendite, e tre di essi sono venditori di birra che rappresentano insieme più del 25 % del totale delle vendite di whisky scozzese nel Regno Unito. Col sistema del «tied-house», il venditore di birra arriva a controllare le vendite di alcolici nell'80 % delle bottiglierie del Regno Unito e circa il 50 % di tutti i punti di vendita autorizzati allo spaccio di bevande alcoliche. Tale sistema pone i produttori di birra in posizione di forza rispetto ai produttori di alcolici indipendenti e consente loro di richiedere prezzi molto bassi di cui non fruiscono i consumatori britannici. Esso è stato ritenuto contrario all'interesse pubblico dalla Monopolies Commission (Commissione delle posizioni dominanti), e probabilmente costituisce pure una violazione dell'art. 85 del Trattato.

Le imposte di consumo riscosse in Francia sullo scotch whisky sono quasi il doppio di quelle percepite sul rum. In Italia, la tassa di bollo percepita sullo scotch whisky è sei volte più alta di quella riscossa sull'acquavite e sul brandy locali e diciassette volte più alta di quella riscossa sulla grappa, discriminazione che viene ulteriormente accentuata dal tasso dell'IVA, che è del 35 % sullo scotch whisky e del 18 % sui due alcolici locali. In Danimarca, l'imposta sullo scotch whisky è del 50 % più alta di quella sull'akvavit. Esistono altre discriminazioni, come quella istituita dalla legge francese che vieta la pubblicità dello scotch whisky, ma consente quella del cognac.

Stando così le cose, onde dissuadere i consumatori di alcolici locali, accattivarsi i loro favori ed incrementare quindi la propria quota nell'ambito del mercato, l'industria dello scotch whisky deve «ricordare loro risolutamente che trattasi di un prodotto distinto e di alta qualità per

il quale vale la pena di pagare una imposta suppletiva». Le affiliate della DCL hanno innanzitutto deciso di applicare un divieto di esportazione, indi, dopo il referendum del 1975, istituito un sistema di abbuoni, bonifici e sconti concessi ai rivenditori britannici e d'importo (pari a circa 4,72 sterline) che corrisponde approssimativamente alle spese di promozione suppletive sostenute dai distributori esclusivi nel continente. La DCL ritiene quindi di aver agito in maniera da sopprimere qualsiasi incompatibilità tra le proprie condizioni commerciali e l'art. 85 del Trattato.

L'effetto del sistema di prezzi differenziati non ha fatto perdere ogni interesse agli esportatori paralleli. Dall'esame delle spese di promozione sostenute dai distributori esclusivi (in media 5,7 sterline la cassa) risulta che trattasi solo delle spese sostenute nell'adempimento dei loro particolari obblighi, non già delle spese ordinarie di trasporto né delle spese generali sostenute da qualsiasi commerciante, compresi gli importatori paralleli. Un grossista britannico che acquista al prezzo di 13,51 sterline (prezzo all'ingrosso per l'esportazione) e che non ha alcun obbligo di promozione, era quindi in grado di fare concorrenza ad un distributore che avesse acquistato al prezzo di 8,35 sterline, ma che doveva investirne altre 5,7 nella promozione. Le esportazioni parallele sarebbero risultate «prive d'interesse» solo qualora si volesse intendere in tal senso ch'esse erano meno interessanti rispetto alla situazione precedente, quando grossisti britannici acquistavano il whisky al prezzo di 8 sterline la cassa e lo rivendevano in concorrenza coi distributori esclusivi, per i quali l'operazione ammontava ad un totale di 13,42 sterline la cassa.

La DCL insorge contro il fatto che la decisione si limita a confrontare la cifra di 250 000 casse esportate al prezzo all'ingrosso fra il luglio 1976 ed il luglio 1977 con la cifra di 550 000 casse che, durante l'anno precedente al 24 giugno 1975, erano state esportate in violazione della clausola di non esportazione che figura nelle condizioni di vendita. Per essere valido, un confronto deve basarsi su elementi comparabili. Non si può prendere in considerazione il numero di casse esportate in conformità agli obblighi contrattuali dei grossisti e confrontarli col numero di casse esportate due anni prima in violazione di questi medesimi obblighi. La DCL assume che, dopo la soppressione del divieto di esportare, essa non ha adottato alcun provvedimento per impedire qualsiasi esportazione parallela. Anzi, essa aveva cooperato attivamente al fine di aiutare i commercianti che avevano manifestato l'intenzione d'esportare nella CEE a sormontare gli ostacoli di rito cui essi dovevano far fronte nei paesi d'importazione.

2. La parte della decisione vertente sullo scotch whisky

La DCL lamenta che la decisione vertente sul divieto d'esportare al di fuori della CEE sia fondata unicamente sulla considerazione che «l'applicazione di dazi doganali su alcolici, che varcano le frontiere esterne della Comunità economica europea, tende a rendere improbabili tali reimportazioni». Questa considerazione non dovrebbe recare pregiudizio al diritto della DCL di illustrare la propria tesi in una data successiva, nel caso

in cui i dazi sugli alcolici importati da paesi terzi siano soppressi.

a) Conformità delle condizioni di prezzo coi requisiti sostanziali dell' art. 85, n. 3

Il sistema di distribuzione esclusiva ha lo scopo di migliorare la distribuzione. Infatti, la designazione di distributori esclusivi in concorrenza gli uni con gli altri, il fatto che il profitto di ciascuno di essi dipende dal successo delle marche di cui egli assicura la distribuzione, garantisce una concorrenza effettiva, non solo tra le diverse marche della DCL, ma anche nei confronti di altri prodotti.

Le condizioni di prezzo sono essenziali al miglioramento della distribuzione. All'audizione orale, un funzionario della Commissione ha proposto un adeguamento verso l'alto dei prezzi netti applicati dalle affiliate della DCL ai grossisti britannici ed un adeguamento verso il basso dei prezzi netti applicati ai distributori continentali. Orbene, in considerazione dell'estrema sensibilità del mercato britannico ai prezzi, un aumento di due sterline la cassa comporterebbe un calo d'almeno il 50 % delle vendite nel Regno Unito. Nello stesso tempo, un aumento del genere lascerebbe un margine di almeno tre sterline la cassa sulla differenza di prezzo di cui si dovrebbe tener conto con una riduzione del prezzo franco a bordo richiesto ai distributori esclusivi. Donde una diminuzione dell'interesse che vi sarebbe ad esportare. Non si può nemmeno seguire il suggerimento, contenuto nella decisione, secondo cui la DCL potrebbe prendere a suo carico la totalità delle spese di promozione sostenute dai distributori esclusivi. Nella misura in cui questa asserzione presuppone che la DCL possa ridurre dell'importo delle spese di promozione i prezzi che essa fattura ai propri distributori esclusivi, essa costituisce un non senso dal punto di vista commerciale, dato che la DCL non otterrebbe allora più di 3,28 sterline la cassa ed avrebbe il proprio tornaconto a sopprimere la vendita delle proprie marche nei paesi continentali della CEE. Quanto all'idea secondo cui la DCL potrebbe prendere direttamente a proprio carico la promozione delle vendite in altri paesi della CEE, essa non tiene conto del fatto che il costo sarebbe nettamente più alto rispetto a quello dell'attuale sistema. La DCL riconosce che la soluzione da essa accolta (ma imposta dalla Commissione) porta a risultati deprecabili per i consumatori. La Commissione si è quindi sbagliata nel ritenere che il doppio sistema di prezzi non fosse «indispensabile» all'effettivo mantenimento del sistema di distribuzione esclusiva. Quanto al suggerimento, contenuto nella decisione, secondo cui solo per «prodotti nuovi» possono rendersi necessari sforzi «speciali» di sviluppo delle vendite, sforzi che possono fruire, in quanto meritevoli di protezione, dell'art. 85, n. 3, la DCL sostiene che niente nella lettera di detto articolo o nello spirito del Trattato consente di pensare una cosa simile. Anzi, la necessità di intensi sforzi di promozione delle vendite onde consentire a detti prodotti di fare efficacemente concorrenza a prodotti più tradizionali e meglio affermati vale in maniera identica nel caso dei suoi prodotti.

I consumatori traggono vantaggio dalle condizioni di prezzo. L'accertamento del margine di distribuzione totale (che comprende il margine del distributore esclusivo ed il margine lordo del grossista e del dettagliante) per il White Horse Fine Old Scotch Whisky su due mercati del contintente poco toccati dalle importa-

zioni parallele, l'Italia e la Danimarca, mostra che, in pratica, detto margine era stato ridotto in tali paesi, relativamente al periodo 1961-1976, rispettivamente del 62,91 e dell'88,14 %. Durante detto periodo, i prezzi richiesti ai consumatori (non compresi i dazi e le tasse) erano calati in pratica rispettivamente del 57,39 % e dell'82,96 %.

Le concorrenza non è stata affatto eliminata. Sussiste, infatti, la concorrenza d'altre bevande alcoliche, d'altre marche di scotch whisky, ivi comprese altre marche delle affiliate della DCL e, con l'importazione parallela, della medesima marca di scotch whisky acquistata dai rivenditori britannici al prezzo all'ingrosso per l'esportazione di 13,51 sterline.

b) Conformità delle condizioni di prezzo con i requisiti formali di cui all'art. 85, n. 3

Esiste una relazione tra le condizioni di prezzo e gli accordi di distribuzione esclusiva. Benché le prime non facciano parte dei secondi, «esse sono loro connesse sul piano economico», come è detto nella decisione. Nel Trattato non è stabilito che, perché un accordo fruisca dell'esenzione di cui all'art. 85, n. 3, il miglioramento della distribuzione debba scaturire da tale accordo.

La DCL ammette che le condizioni di prezzo, comunicate alla Commissione l'11 luglio 1975 in risposta alla sua richiesta d'informazioni, non sono state notificate giusta l'art. 4 del regolamento n. 17. Essa sostiene, cionondimeno, che la notifica delle condizioni di vendita comprendeva le condizioni di prezzo. Infatti, le condizioni di prezzo perseguivano esattamente lo stesso obiettivo del divieto di esportazione, pur essendo meno rigorose. Stando così le cose, sarebbe stato inutile che la DCL adempisse le formalità di una notifica ufficiale delle sue condizioni di prezzo, notifica che non poteva fornire alla Commissione alcun ragguaglio di cui essa non fosse già in possesso.

3. La parte della decisione relativa agli altri prodotti della DCL

Il Pimm's è un prodotto unico nel suo genere e la cui promozione sui mercati esteri è particolarmente difficile. Nel 1977, esso deteneva le seguenti quote su detti mercati: 0,031 % nel Benelux, 0,005 % in Danimarca, 0,077 % in Francia, 0,006 % nella Repubblica federale di Germania, 0,008 % in Italia. Oltre quelli che riguardano lo scotch whisky, vi sono altri tre motivi per i quali il Pimm's avrebbe dovuto poter fruire dei vantaggi di cui all'art. 85, n. 3: la regola «de minimis», l'eccezione relativa al «prodotto nuovo» o al prodotto equivalente ad un prodotto nuovo ed il fatto che trattasi di un prodotto di categoria diversa su mercati diversi (in Francia, ad esempio, il tipo di limonata necessario per la miscela non è disponibile. Per il Pimm's è stata messa a punto una formula speciale che consente d'aggiungere dell'acqua minerale).

Quanto alla vodka della DCL, essa rappresentava nello stesso periodo le seguenti quote dei mercati degli alcolici della CEE complessivamente considerati: 0 % nella Repubblica federale di Germania, in Francia, in Italia, in Danimarca, nel Belgio e nel Lussemburgo, 0,027 % nei Paesi Bassi, 0,34 % in Irlanda e 2,029 % nel Regno Unito. Tenuto conto di dette quote, tale prodotto avrebbe dovuto poter fruire, per le proprie condizioni di prezzo, di uno sdoganamento

negativo e, a fortiori, delle disposizioni dell'art. 85, n. 3.

Quanto è stato detto per lo scotch whisky vale anche per il gin. Le spese sostenute dai distributori esclusivi per vendere il gin nei paesi continentali ammontano in media a 4,02 sterline la cassa.

4. La violazione delle forme sostanziali

La DCL sostiene che la consultazione del comitato consultivo non è avvenuta secondo il rito. Infatti, la decisione indica che detta consultazione ha avuto luogo il 21 ottobre 1977. Orbene, il progetto di verbale dell'audizione orale del 22 giugno 1977 reca la data del 25 ottobre 1977. Ne risulta che il comitato consultivo non disponeva del testo del progetto di verbale, come prescrive il regolamento n. 17.

Tanto nella risposta scritta quanto nella dichiarazione all'audizione orale, la DCL ha, in via provvisoria, valutato le spese di promozione dei distributori esclusivi e le altre spese obbligatorie in circa 5 sterline. Poco dopo l'audizione, è stata condotta un'inchiesta più precisa, che costituisce oggetto del quarto supplemento alla risposta scritta della DCL, trasmesso alla Commissione il 21 ottobre 1977. La Commissione avrebbe dovuto prendere in considerazione questo mezzo di prova e tener conto del fatto che il comitato consultivo doveva esaminarlo almeno due settimane prima, come prescritto dal regolamento n. 17.

La DCL ha precisato i motivi della sua opposizione all'adeguamento dei prezzi proposto all'audizione orale del 22 giugno 1977 nel suo quinto supplemento, trasmesso il 21 ottobre 1977. La Commissione non ha dato modo al comitato consultivo di prendere conoscenza del suddetto documento almeno due settimane prima.

Il comitato consultivo non ha potuto disporre del sesto supplemento, relativo alle spese di distribuzione del gin, che la DCL aveva ultimato — col consenso della Commissione — dopo la comunicazione del quarto supplemento relativo alle spese di distribuzione dello scotch whisky.

B — Controricorso

La *Commissione* sottolinea che a suo avviso la causa è molto semplice e non solleva alcuna nuova questione di principio. La DCL ha immaginato un sistema di doppie tariffe onde proteggere i propri margini di utile, nonché quelli dei suoi distributori esclusivi. Orbene, la politica comunitaria ha per principio fondamentale che il fatto di ostacolare le importazioni parallele tende a frazionare il mercato comune e non può essere autorizzato se non in casi eccezionali, fra i quali non rientra quello in esame.

1. La domanda principale, relativa all' applicazione dell'art. 85, n. 1, alle condizioni di vendita ed alle condizioni di prezzo

La Commissione sostiene che la domanda della DCL va respinta, in quanto incompatibile con le ammissioni già fatte dalla DCL nel corso della fase amministrativa del procedimento. Inoltre, il presente ricorso non prospetta alcun argomento che giustifichi l'annullamento di dette disposizioni della decisione.

2. Applicabilità dell'art. 85, n. 3, alle condizioni di prezzo e domanda d'annullamento della relativa parte dell'art. 3 e di tutto l'art. 4

a) Il problema della notificazione

Le condizioni di vendita notificate il 30 giugno 1973 non fanno alcun riferimento alle condizioni di prezzo, e ciò è per l'appunto quanto risulta dalle precisazioni fornite dalla DCL nel modulo di notifica, e più tardi nel corso del procedimento amministrativo. Durante il periodo d'effettiva applicazione del divieto d'esportare, le condizioni di prezzo sono state applicate alle sole vendite nell'ambito del Regno Unito e non potevano avere alcun effetto sulle esportazioni. Sarebbe inoltre difficile ammettere che le condizioni di prezzo vigenti nel 1973, e che si applicavano unicamente alle vendite nell'ambito del mercato nazionale, dovessero considerarsi le stesse di quelle destinate, nel 1977, ad evitare le importazioni parallele, anche se si dovessero considerare le originarie condizioni di prezzo come comprese nella prima notifica.

Il semplice invio di documenti, a richiesta della Commissione, la quale faceva chiaramente sapere che le nuove disposizioni costituivano una violazione dell'art. 85, n. 1, non può costituire notifica delle condizioni di prezzo. Ove queste non siano state notificate, la circostanza che la Commissione ne abbia avuto conoscenza non può servire di base ad una decisione in forza dell'art. 85, n. 3.

La Commissione conclude nel senso che, qualora la Corte accolga la sua tesi in materia di notifica, le questioni sollevate nel prosieguo del ricorso non si pongono.

b) Effetti del sistema di differenziazione dei prezzi applicato dalla DCL alle esportazioni dal Regno Unito in altri Stati membri della CEE — Effetto dell'asserita posizione di monopolio occupata dai produttori di birra nel mercato britannico

La Commissione osserva che il costo medio di promozione dello scotch whisky negli Stati membri della CEE diversi dal Regno Unito (5,07 sterline la cassa) non è effettivamente che una media e niente di più. Ad esempio, il costo medio della distribuzione nei Paesi Bassi è solo di 1,98 sterline la cassa. Dato che il prezzo fob di questa cassa è di 8,35 sterline, il suo costo totale è quindi in media di 10,33 sterline per il distributore olandese, da confrontare col prezzo all'ingrosso per l'esportazione (13,51 sterline) per un acquirente britannico. D'altro canto, le spese di promozione variano a seconda dei distributori, tenuto conto delle condizioni tipo della promozione loro imposte dalle affiliate della DCL e redatte in termini abbastanza generali perchè sia loro lasciato il più ampio potere d'iniziativa. Inoltre, le spese di promozione variano da marca a marca, dato che lo sforzo massimo è stato concentrato sullo Johnnie Walker.

Il sistema di tariffazione del gin mette ancora più chiaramente in luce l'inesattezza degli argomenti sostenuti dalla DCL per giustificare le sue doppie tariffe. Il prezzo all'ingrosso per l'esportazione era di 11,75 sterline per i grossisti britannici e di 6,50 sterline per i distributori esclusivi. La differenza di 5,25 sterline è notevolmente più alta dell'importo medio delle spese sostenute da questi (4,21 sterline).

Poiché la DCL detiene circa il 40% del mercato britannico degli alcolici, l'esistenza di gruppi di potenti acquirenti non dovrebbe impedirle di sfruttare la propria posizione e presenterebbe il vantaggio di far calare i prezzi per tutti i grossisti britannici, dato che i medesimi prezzi vengono imposti ai produttori di birra ed agli altri grossisti. Le condizioni di prezzo hanno quindi avuto lo scopo di frazionare il mercato comune e d'impedire ai consumatori degli Stati membri della Comunità diversi dal Regno Unito di fruire dei prezzi meno alti riservati ai consumatori britannici.

c) Giustificazione economica del rifiuto di concedere l'esenzione di cui all'art. 85, n. 3, per le condizioni di prezzo

La Commissione ritiene che il sistema di differenziazione dei prezzi, attuato in maniera da «proteggere i distributori esclusivi degli Stati membri della CEE diversi dal Regno Unito dalle esportazioni parallele al prezzo britannico», nello stesso senso in cui se ne parla nel ricorso, abbia l'effetto di impedire o, almeno, di frenare gli scambi fra Stati membri, e non possa considerarsi nel senso che esso migliori la distribuzione dei prodotti contemplati dal contratto. Poiché la DCL ha accettato la decisione di non esentare le condizioni di vendita, e lo scopo delle condizioni di prezzo è, a suo avviso, lo stesso di quello delle condizioni di vendita, la decisione della Commissione non deve potersi contestare. Inoltre, dato che le condizioni di prezzo danno alla DCL la possibilità di ricuperare la differenza fra il prezzo effettivamente pagato da un acquirente che esporta senza pagare il «prezzo all'ingrosso per l'esportazione nella CEE» e detto prezzo all'ingrosso per l'esportazione nella CEE, l'efficacia del provvedimento esclude che il sistema di prezzo ch'essa propugna possa considerarsi rispondente al primo dei criteri d'esenzione di cui all'art. 85, n. 3.

d) Condizioni di prezzo, contratti di distribuzione esclusiva ed art. 85, n. 3

La Commissione sostiene che la DCL ha commesso un errore fondamentale basando il proprio ricorso sul rapporto delle condizioni di prezzo col sistema di distribuzione esclusiva. La decisione ha preso in considerazione questo rapporto solo in via d'ipotesi. I vantaggi sul piano della distribuzione, di cui la DCL si serve come prova nel proprio ricorso, scaturiscono nella loro totalità dai soli accordi di distribuzione esclusiva stipulati tra talune affiliate della DCL ed imprese aventi sede in vari paesi del mercato comune diversi dal Regno Unito. La DCL non dice da nessuna parte che un miglioramento della distribuzione sarebbe stato provocato dalle stesse condizioni di prezzo, ma assume invece che le condizioni di prezzo contribuiscono all'attuazione degli accordi di distribuzione esclusiva, i quali, a loro volta, migliorano la distribuzione. Secondo la Commissione, il semplice fatto che un accordo, per cui la DCL ha ammesso, nel corso del procedimento amministrativo, ch'esso costituisce una violazione dell'art. 85, n. 1, possa contribuire all'attuazione di un altro accordo nel settore della distribuzione non consente di far fruire il primo di tali accordi d'una esenzione in forza dell'art. 85, n. 3.

e) La questione del carattere indispensabile

A seguito della sentenza nella causa Grundig, è ormai certo che, salvo in determinati casi ben precisi, non sarà autorizzata alcuna restrizione avente lo scopo di vietare le importazioni parallele. Non si deve richiamare la prima decisione della Commissione nella causa Transocean (GU n. L 163, del 20 luglio 1967, pag. 10) nella quale l'esenzione era stata accordata per il periodo di lancio del prodotto ed in quanto i membri dell'associazione occupavano una posizione relativamente modesta nel mercato dei prodotti in questione. La DCL è il più importante produttore del mondo di scotch whisky. Nessun prodotto della DCL è, in fin dei conti, un prodotto nuovo. Da anni la DCL vende i propri prodotti negli Stati membri della CEE diversi dal Regno Unito. Ad esempio, l'accordo tra la SA Corima e la White Horse Distillers Ltd. per la distribuzione esclusiva del whisky White Horse in Francia era stato stipulato già trent'anni fa.

La prima soluzione alternativa prospettata dalla Commissione (il fatto che la DCL garantisca essa stessa la promozione delle vendite sugli altri mercati della CEE) era stata adottata dalla Martini & Rossi per tentare di penetrare nel mercato britannico, e dalla Guinness in taluni Stati membri della Comunità. La Commissione osserva che, nel sistema attuale, la DCL ricorre a distributori esclusivi per garantire la promozione dei propri prodotti a spese di alcolici più noti, mentre molti di tali operatori distribuiscono pure detti alcolici più noti, il che non li spinge affatto a promuovere valide campagne di promozione per la vendita degli alcolici della DCL.

La seconda soluzione (il fatto che la DCL tenga conto, nei prezzi fatturati ai distributori esclusivi, del costo delle attività di promozione da questi svolte) è ragionevole. Infatti, la DCL, immediatamente dopo l'annuncio della decisione della Commissione, chiedeva alla commissione britannica dei prezzi di autorizzarla ad aumentare di 5,94 sterline il prezzo della cassa delle sue quattro marche di qualità standard e di 3 sterline quello della cassa delle sue due marche di lusso, aumenti superiori a 2 sterline che la DCL asseriva, nel ricorso, di non essere capace di imporre. Quanto alla riduzione di 3 sterline del prezzo della cassa fatturato ai distributori esclusivi, è d'uso che qualsiasi impresa desiderosa di penetrare su un mercato si accontenti di utili minori durante il periodo dello sforzo di promozione.

f) Miglioramento della distribuzione

Dalle cifre indicate dalla DCL risulta che, nel 1977, essa ha ceduto a grossisti britannici 340 000 casse al prezzo all'ingrosso per l'esportazione e che gli esportatori britannici le hanno versato circa 2 000 000 di sterline in più di quanto essi avrebbero pagato se le casse fossero state fatturate, previo sconto, al prezzo all'ingrosso. Questo importo costituisce un utile netto per la DCL, dato che non ne hanno fruito né i distributori esclusivi, né i consumatori. Spetta alla DCL provare che la distribuzione è migliorata in seguito alla soppressione del divieto di esportare ed alla sostituzione di questo con condizioni di prezzo. Queste ultime vanno valutate alla stessa stregua delle condizioni di vendita. Dato che costituiscono un mezzo più efficace di limitare le esportazioni dal Regno Unito, le condizioni di prezzo ostacolano necessaria-

mente la distribuzione del whisky della DCL nel mercato comune.

3. La parte della decisione relativa al Pimm's

La regola «de minimis» non vale, nella fattispecie, dato che il Pimm's è una bevanda particolare, l'intero mercato spetta alla DCL. Avendo la DCL tentato d'applicare le condizioni di prezzo a tale prodotto, è chiaro ch'essa considerava le esportazioni parallele abbastanza importanti per giustificare questo tentativo. Il Pimm's non è una bevanda nuova, e l'esiguità delle sue quote di mercato si spiega con le caratteristiche peculiari del prodotto.

4. Le questioni di procedura

Il regolamento n. 17 non prescrive la trasmissione al comitato consultivo del resoconto dell'audizione. Nel caso di specie non esisteva, alla data di convocazione della riunione e nemmeno alla data della stessa riunione, alcun progetto di resoconto, né tanto meno un resoconto finale dell'audizione. Si deve in ogni caso considerare che il comitato consultivo non ha il compito di esaminare l'intera questione, bensì di emettere un parere per la Commissione. Questa è tenuta a presentare solo un progetto di massima di decisione ed una relazione della questione, indicando gli atti più importanti. Dato che nessun documento nuovo è stato prodotto nel corso dell'audizione, il resoconto di questa non può in alcun caso costituire uno degli atti più importanti. Inoltre, un eventuale vizio di forma potrebbe dare fondamento ad un'azione solo nel caso in cui avesse provocato un danno materiale alla DCL. La Commissione osserva come non sia stato asserito che la mancanza di verbale avesse indotto il comitato in errore, dato che i testimoni e gli avvocati della DCL presenti all'audizione non hanno fatto altro che riprendere argomenti già trattati, in sostanza, in documenti precedenti, la cui esistenza era stata segnalata al comitato. La DCL non può inoltre assumere che la Commissione non fosse stata in possesso del resoconto dettagliato al momento in cui adottava la propria decisione.

Il quarto ed il quinto supplemento alla risposta della DCL erano stati ricevuti la stessa mattina della riunione del comitato. Questo era stato informato del loro contenuto ed aveva deciso di non rinviare la propria riunione per esaminarli prima d'emettere un parere. Tale decisione rientrava pienamente nel suo potere discrezionale e la Commissione non aveva alcun diritto o dovere d'intervenire. Informando il comitato dell'esistenza dei documenti, la Commissione ha assolto i propri obblighi.

Il sesto supplemento della DCL, inviato alla Commissione il 24 novembre 1977, si limita a confermare quanto era già noto e non poteva fornire alcun motivo di riconvocazione del comitato consultivo.

C — Replica

1. La notifica

La DCL fa osservare che le condizioni di prezzo erano anteriori all'adesione del Regno Unito alla CEE. La Commissione le ha, d'altro canto, sempre considerate come parte integrante del procedimento relativo alle condizioni di vendita notificate.

Le condizioni di prezzo non erano state un mezzo più efficace del divieto d'esportare per porre freno alle importazioni parallele. Le esportazioni effettuate nel 1975 in violazione del divieto d'esportare si spiegano col fatto che la DCL aveva allora deciso di non fare più osservare questo divieto. Per contro, essa ha sempre fatto osservare le condizioni di prezzo, il che non ha impedito alle esportazioni parallele, conformi alle condizioni di prezzo, di giungere nel 1977 a 340 000 casse.

2. L'osservanza delle norme sostanziali

La DCL ritiene che l'investimento nella promozione non favorisca soltanto le vendite che detta promozione ha lo scopo di incentivare, ma favorisce anche tutti quelli che smerciano il prodotto sullo stesso mercato. L'intento della DCL non è stato quello di tentare di «sottrarsi» (o di sottrarre i propri distributori esclusivi) alla concorrenza, nè di assicurarsi la possibilità di mantenere nel continente prezzi più alti di quelli praticati nel Regno Unito «frazionando» il mercato, ma soltanto di tener conto delle differenze esistenti fra detti mercati. In considerazione di questo scopo e dell'effetto delle condizioni di prezzo, la DCL sostiene che la concessione dell'esenzione non sarebbe stata in contrasto con un «principio fondamentale della politica comunitaria», bensì conforme alla giurisprudenza della Corte in altri settori ed alla prassi della Commissione in altre cause in materia di concorrenza. Poco dopo l'emanazione della decisione impugnata, la Commissione ha infatti adottato la decisione nel procedimento Campari, con la quale si autorizzava un sistema di doppio prezzo analogo a quello della fattispecie (GU n. L 70 del 12 marzo 1978, pag. 69).

Col sistema di doppio prezzo, la DCL non ha inteso tener conto della situazione individuale di ciascun distributore esclusivo, ma garantire invece una protezione media. Essa ha ritenuto giustificato considerare la parte continentale della CEE come un tutto unico. Infatti, pur se i costi di promozione meno elevati in uno Stato membro provocano la diminuzione del prezzo di vendita d'una marca rispetto a quello cui essa è venduta in un altro Stato, la possibilità d'effettuare importazioni parallele tra i paesi continentali della CEE dovrebbe normalmente comportare un livellamento di queste differenze.

Con le condizioni di prezzo, la DCL ha cercato un mezzo lecito per ottenere che le esportazioni parallele — pur rimanendo possibili — non avvengano a condizioni che mettano in pericolo il sistema di distribuzione esclusiva. Dal sistema dei prezzi nel Regno Unito e dalle spese medie di promozione sostenute dai distributori esclusivi (circa 5 sterline la cassa) essa aveva desunto che il prezzo all'ingrosso nazionale rappresentava, forse per coincidenza, un prezzo equo e ragionevole da fatturare ai grossisti britannici per prodotti destinati ad essere esportati nei paesi continentali della CEE. In seguito, essa adottava come base il prezzo all'ingrosso per l'esportazione, ma l'esperienza acquisita nel frattempo confermava che l'importo della differenza era esatto. Questa differenza non veniva affatto considerata come una penalità destinata a rendere impossibile qualsiasi importazione parallela. La DCL ricorda del resto che il quantitativo di scotch whisky importato parallelamente, al «prezzo al-

l'ingrosso» del Regno Unito, nei paesi continentali della CEE ammontava nel 1977 a 340 000 casse.

Quanto alla soluzione consistente nel fatto che la DCL provvedesse direttamente alla promozione delle vendite sugli altri mercati della CEE, la ricorrente assume che l'aumento del costo di distribuzione che ne risulta non rappresenta un «miglioramento della distribuzione» ai sensi dell'art. 85, n. 3. Per quanto riguarda la causa Martini & Rossi, le affiliate di questo gruppo che distribuiscono i prodotti dello stesso producono anch'esse vermut in determinati paesi della CEE, compreso il Regno Unito. Nel loro caso, il costo del mantenimento di un servizio di vendita provoca solo un esiguo aumento delle spese generali. La stragrande maggioranza dei loro prodotti viene venduta sotto il marchio commerciale della Martini, che distribuisce nel Regno Unito una vasta gamma di prodotti (diversi dal vermut) fabbricati da altri produttori, il che le consente di ripartire il costo del mantenimento d'un servizio di vendita per detti prodotti complessivamente considerati. Le spese sostenute dalla Martini & Rossi per la pubblicità mediante i mass-media nel solo Regno Unito sono state valutate in circa 2,5 milioni di sterline l'anno, somma che la DCL non ha la possibilità di spendere nei singoli Stati membri per ciascuna delle sue grandi marche, né a fortiori per le sue 50 marche complessivamente considerate. La DCL fa carico alla Commissione di tirare in ballo ditte rinomate senza fornire la minima prova, e di non tener conto del fatto che un sistema multinazionale risulta meno vantaggioso di un sistema di distribuzione esclusiva, finché le importazioni parallele dal Regno Unito si effettuano a bassi prezzi. Alcune affiliate continentali della DCL incontrano gli stessi problemi di smercio dei distributori esclusivi; esse devono stanziare per le attività di promozione somme non meno importanti e la possibilità di effettuare tali investimenti non è per esse maggiore, tenuto conto delle importazioni parallele a basso prezzo.

Per quanto riguarda la soluzione consistente nel fatto che la DCL tenesse conto, nei prezzi fatturati ai distributori esclusivi, del costo dell'attività di promozione da questi svolte, essa determina prezzi di rivendita più elevati nei paesi in cui le spese di promozione sono minori, senza per questo far calare i prezzi dei paesi in cui tali spese sono maggiori (a meno che la DCL non riduca i prezzi da essa fatturati ai distributori stabiliti nei paesi in cui le spese di promozione sono più forti).

Nel ricorso, la DCL aveva predetto che un aumento di 2 sterline la cassa avrebbe fatto diminuire le vendite nel Regno Unito almeno del 50 %. Questa previsione si sta realizzando. Attualmente risulta che le vendite di VAT 69 e di Black & White (i cui prezzi sono stati aumentati di 5,94 sterline) sono calate al punto da divenire totalmente insignificanti, e che le vendite di Dewar's (il cui prezzo è stato aumentato solo di 3 sterline) non saranno più che del 28 % del livello raggiunto nel corso del corrispondente periodo del 1977. La DCL è certa che il doppio sistema di prezzo non potrebbe sostituirsi con un altro valido sistema, ed è questa la ragione per cui essa ha ritirato la sua principale marca dal mercato britannico ed ha chiesto prezzi eccessivi per le altre, il che le ha causato una perdita di diversi milioni di sterline.

La differenza di prezzo fatturata ai grossisti britannici che esportano dal Regno Unito negli altri Stati membri non costi-

tuisce «un utile netto». La DCL intende usare questa somma per aiutare i distributori esclusivi nei loro sforzi di promozione, dopo il ripristino delle condizioni di prezzo in forza della sentenza della Corte.

3. Il Pimm's

Per la grande maggioranza dei consumatori si tratta di un prodotto intercambiabile. Il fatto che esso sia incluso nella produzione della DCL, «impresa molto importante», non influisce affatto sulla sua posizione di mercato. Benché sia esatto ch'esso non è, a rigor di termini, «una bevanda nuova», la sua quota di mercato consente tuttavia di equipararlo ad un prodotto nuovo.

4. La vodka

Il fatto che la DCL controlli l'affiliata che è titolare della marca in questione, non osta all'applicazione della regola «de minimis», giacché la vodka Cossack viene posta in vendita nei paesi continentali della CEE tramite distributori autonomi.

5. Violazione di forme sostanziali

L'adozione del verbale non è una semplice formalità senza alcuna utilità pratica, che può essere inviata sine die. Il verbale è infatti destinato a costituire il resoconto d'una rilevante fase del procedimento amministrativo e rappresenta una garanzia sostanziale nell'ambito di quest'ultimo. All'argomento della Commissione secondo cui la mancanza di verbale non avrebbe pregiudicato il parere del comitato consultivo, la DCL replica che i propri rappresentanti ed il loro avvocato avevano svolto, all'audizione, un certo numero d'argomenti che non erano stati esposti nella risposta scritta. Il procedimento di cui all'art. 173 implica un controllo obiettivo, da parte della Corte, della legittimità delle decisioni comunitarie. Esso è del tutto diverso dai procedimenti in cui la Corte ha «competenza giurisdizionale anche di merito», com'è stabilito all'art. 172 in materia di sanzioni. La violazione di forme sostanziali costituisce uno dei motivi di illegittimità di cui all'art. 173. Ne consegue che, di fronte ad una siffatta violazione l'atto va annullato senza che sia necessario dimostrare che la violazione ha influito sull' esito del procedimento.

D — Controreplica

La *Commissione* osserva che la DCL, nella replica, non ha contestato che le condizioni di prezzo costituissero un'infrazione dell'art. 85, n. 1. Il ricorso ha quindi portata molto limitata: la sola questione di merito che resta da risolvere è quella del se, prendendo posizione quanto all'applicazione dell'art. 85, n. 3, la Commissione abbia ecceduto i limiti della propria discrezionalità.

1. La questione della notifica

La Commissione rileva che le condizioni di prezzo sulle quali verte la decisione non esistevano prima del giugno 1975. Anteriormente a questa data le condizioni di prezzo erano fondamentalmente diverse per il fatto che venivano applicate unicamente al «commercio interno». Quelle istituite nel giugno 1975, al momento dell'abolizione del divieto d'esportare, contenevano per la prima volta disposizioni relative ai grossisti del Regno Unito che esportavano il prodotto.

2. La questione dei contratti di distribuzione esclusiva

La DCL cerca di individuare il miglioramento della distribuzione necessario onde poter fruire dell'esenzione in forza dell'art. 85, n. 3, non già nel contratto di cui trattasi, bensì in altri distinti contratti di distribuzione esclusiva. Orbene, nel procedimento White Horse/Corima, la Commissione ha applicato le disposizioni dell'art. 85, n. 3, al contratto White Horse, cioè al contratto allora considerato.

3. L'argomento fondato sul carattere indispensabile

Accettare l'argomento della DCL significherebbe ammettere che la redditività di un'impresa debba prevalere sul complesso delle norme comunitarie in materia di concorrenza. Ora, è invece la DCL che deve procedere agli adeguamenti necessari per conformarsi al diritto comunitario. La decisione Campari si applica solo in caso di esportazione diretta da parte della Campari-Milano. Contrariamente a quanto dichiara la DCL, essa non si applica in caso di vendita ad un cliente italiano che intende esportare il prodotto. Certamente, è vero che i contratti di licenza impongono alla Campari-Milano, per quanto riguarda le sue esportazioni dirette, l'obbligo di maggiorare i prezzi praticati sul mercato italiano dell'importo dei contributi delle spese di pubblicità normalmente incombenti ai titolari di licenza. Tuttavia, lo scopo di questa imposizione è quello di garantire ai titolari di licenza, i quali devono versare detti contributi alla Campari e sono tenuti ad investire nella pubblicità lo stesso importo fisso predeterminato per ogni bottiglia-litro di Bitter venduto, che la Campari non praticherà prezzi inferiori ai loro e non trarrà indebito vantaggio dagli obblighi che ha loro imposti. Nel procedimento Campari, il doppio sistema di tariffe autorizzato nel limitato settore cui esso si applica ha lo scopo e l'effetto d'impedire che i titolari di licenze Campari subiscano un pregiudizio ingiusto. Nel caso della DCL, il doppio sistema di tariffe ha lo scopo di impedire non già alla DCL, ma ai grossisti britannici, di procedere ad esportazioni parallele dal Regno Unito e detto doppio sistema è stato istituito non già allo scopo di proteggere i titolari di licenza, bensì per salvaguardare la redditività della DCL e di distributori esclusivi che non hanno contratto nei confronti di questa alcuno degli obblighi assunti dai titolari di licenze Campari verso questa società.

Per quanto riguarda i tre mezzi possibili, da essa suggeriti per risolvere il problema della DCL, la Commissione fa presente quanto segue:

In primo luogo, la Commissione si è occupata di distinguere fra promozione e distribuzione; essa ha suggerito che la DCL assuma a proprio carico i costi di «promozione». Gli argomenti svolti dalla DCL nella replica si risolvono unicamente nel dichiarare ch'essa non potrebbe provvedere alla «distribuzione».

In secondo luogo, ad avviso della Commissione, i distributori esclusivi, che si presume detengano scorte rilevanti, provvedono alla distribuzione e promuovono la vendita del prodotto, si troverebbero a monte, nella rete commerciale, rispetto ai grossisti britannici. Secondo la prassi commerciale corrente, questo fatto dovrebbe normalmente riflettersi nel sistema dei prezzi, generalmente sotto forma d'una riduzione del prezzo a fa-

vore del distributore esclusivo, il quale assume funzioni incombenti al fabbricante nel paese d'origine o di fabbrica. Ciò non si verifica nel caso della DCL. Il prezzo all'ingrosso del whisky venduto ai grossisti britannici il 1° marzo 1977 era di 13,51 sterline la cassa, mentre il prezzo netto medio ottenuto dopo vari sconti era di 8,20 sterline. I prezzi corrispondenti, per i distributori esclusivi del resto della Comunità, erano di 13,51 ed 8,35 sterline.

In terzo luogo, la Commissione è del parere che la DCL poteva aumentare i prezzi richiesti ai grossisti britannici, giacché non solo ha aumentato considerevolmente i prezzi di un certo numero di marche poco tempo dopo la pubblicazione della decisione, ma ha anche aumentato di 90 pence la cassa il prezzo di quasi tutte le altre marche (cfr. l'articolo pubblicato nel The Scotsman, in data 22 luglio 1978).

4. L'argomento della DCL secondo cui le condizioni di prezzo mettevano tutti i rivenditori su un piano di parità

Le cifre formulate dalla DCL e vertenti sui costi di promozione delle marche sul mercato dei paesi continentali costituiscono una base completamente inadeguata onde ottenere la cifra media di 5,07 sterline la cassa. L'applicazione delle condizioni di prezzo si è risolta nell'escludere le importazioni parallele dai mercati in cui i costi erano meno elevati, ma nel lasciare aperti alle importazioni parallele i mercati in cui i costi promozionali erano più alti. Orbene, secondo la DCL è nei paesi in cui i costi sono alti che la protezione dei distributori esclusivi si rende particolarmente necessaria. Le condizioni di prezzo non sono state quindi concepite in maniera tale che esse consentano di conseguire il loro obiettivo dichiarato.

5. Le caratteristiche del mercato britannico

Secondo la Commissione, dato che la DCL chiede ai produttori di birra il medesimo prezzo che a tutti gli altri acquirenti, se è vero che il potere negoziale dei produttori di birra mantiene nel Regno Unito i prezzi a basso livello, i consumatori che acquistano nei comuni negozi al minuto beneficiano di questi prezzi meno elevati. La Commissione britannica dei monopoli ha dichiarato che i produttori di birra non trasferiscono ai consumatori, nelle bottiglierie da essi gestite, il vantaggio dei bassi prezzi da essi pagati ma non ha detto nulla dei vantaggi di cui fruiscono i consumatori che acquistano in altri negozi al minuto. D'altra parte, la DCL non ha mai sostenuto che, all'epoca della decisione, essa non potesse vendere nè vendesse con profitto il proprio whisky nel Regno Unito, nonostante le pressioni cui è sottoposto il mercato.

6. L'analisi del mercato comune fatta dalla DCL

Separando, con una sommaria divisione del mercato comune, la Gran Bretagna dagli altri Stati membri, la DCL commette un errore. Essa considera, ad esempio, che il mercato belga sia completamente diverso da quello del Regno Unito, nonostante il fatto che, per quanto riguarda la quota (52 %) degli alcolici e la mancanza di discriminazione nei confronti dello scotch whisky, tali mercati siano molto simili. Che le condizioni di prezzo «abbiano lo scopo di frazionare il mercato comune e d'impedire

ai consumatori degli Stati membri della Comunità diversi dal Regno Unito di fruire dei medesimi prezzi meno elevati di cui fruiscono i consumatori britannici» viene confermato dal fatto che la DCL non mostra un vero e proprio interesse per la vendita ai consumatori. Essa vede infatti una minaccia nelle esportazioni parallele che potrebbero dilagare sul mercato europeo. La Commissione rileva che le condizioni di prezzo della DCL hanno avuto l'effetto di far pagare ai grossisti esportatori britannici dei supplementi di prezzo fino a raggiungere il livello del prezzo per l'esportazione senza sconti. Avendo il controllo del prezzo per l'esportazione, la DCL ha sempre potuto aumentare a suo arbitrio il prezzo praticato nei confronti dei paesi della CEE diversi dal Regno Unito e, applicando le sue condizioni di prezzo, mantenere una differenza tra il prezzo richiesto negli altri Stati membri e quello praticato nel Regno Unito.

7. Le questioni di procedura

La Commissione richiama gli argomenti contenuti in proposito nel controricorso e sostiene che il comitato consultivo avrebbe potuto procedere ad un rinvio, ove avesse ritenuto di non poter adempiere convenientemente il proprio compito senza disporre del resoconto. D'altra parte, la DCL non è riuscita a dimostrare di aver subito, a motivo dell'asserita irregolarità procedurale, conseguenze pregiudizievoli atte a viziare il procedimento.

Alla luce dell'elenco dei documenti forniti al comitato consultivo, ed indicati nella controreplica, essa osserva che tale elenco non comprende il primo supplemento alla risposta scritta, costituito dalla valutazione economica di un perito, documento che rappresenta la pietra angolare della difesa del doppio sistema di prezzi. D'altra parte, il comitato ha ricevuto comunicazione del ricorso delle società Bulloch, mentre la DCL ne ha ricevuto una versione «tagliata» il 18 maggio 1977, quando erano già in pratica trascorsi $^2/_3$ del termine impartitole per rispondere alla comunicazione degli addebiti. Mancano in particolare i capitoli relativi a produzione e vendita dello scotch whisky, posizione della DCL, posizione delle intervenienti, mercato del Regno Unito, politica di distribuzione della DCL ... Questa si è trovata di fronte al rifiuto della Commissione di farle pervenire una copia completa del ricorso, rifiuto incompatibile con quella che risulta essere la prassi normale della Commissione e con quanto prescrive la legge. D'altra parte, la DCL rileva taluni errori di fatto e fa presente che manca pure il capitolo contenente l'accusa secondo la quale essa avrebbe abusato d'una asserita posizione dominante, violando l'art. 86. La DCL riconosce che la Commissione non ha dato seguito alla domanda delle intervenienti di promuovere un procedimento in forza di tale articolo. Cionondimeno, è possibile che la Commissione — ed il comitato consultivo — siano stati influenzati, nella loro opinione relativa all'art. 85, dalle asserzioni riguardanti le dimensioni della DCL, la sua posizione «dominante» ed il suo comportamento.

E — Addendum alla replica

La *DCL* sostiene che nella fase istruttoria si sono avuti altri vizi di procedura. Erano stati sottoposti a censura taluni argomenti a favore della DCL e che questa

non ha quindi potuto presentare a sua volta, argomenti relativi in particolare al fatto ch'essa non applicava il divieto d'esportazione e che le esportazioni parallele venivano effettuate «a scapito» della reputazione dello scotch whisky creata dai distributori esclusivi delle marche DCL.

F — Osservazioni della Commissione e delle intervenienti sull'addendum

La *Commissione* osserva anzitutto che l'addendum non indica in alcun modo quale sia la sua base giuridica. Se, come la DCL ha dichiarato più tardi, nella riunione tenutasi alla Corte, detta base fosse costituita dall'art. 42, § 2, del regolamento di procedura, la Commissione ritiene che l'addendum sia irricevibile. Infatti, la DCL intende invocare «mezzi nuovi» e non già semplicemente, come prescritto dall'art. 42, § 2, nuovi argomenti a sostegno d'un mezzo già dedotto.

La Commissione ribadisce che, da parte sua, era tenuta semplicemente ad indicare al comitato consultivo i documenti più importanti, ch'essa aveva ritenuto che il primo supplemento della DCL non rientrasse in questa categoria, e che comunque vi si era fatto riferimento nella stessa risposta scritta, nonché nel secondo supplemento.

Ad ogni modo, la Commissione non aveva sottoposto il ricorso delle società Bulloch al comitato consultivo. Essa l'aveva semplicemente menzionato tra i documenti più importanti. Essa non era tenuta a comunicare alla DCL l'intero ricorso, ma solo la parte che sviluppa l'argomento secondo cui l'applicazione delle condizioni di prezzo rendeva le esportazioni parallele economicamente impossibili, argomento di cui aveva tenuto conto nella comunicazione degli addebiti.

La Commissione sostiene che, nel procedimento amministrativo, la DCL non avrebbe dovuto presentare le proprie difese avverso il ricorso delle società Bulloch in quanto tale, bensì contro la comunicazione degli addebiti, che vertevano unicamente su infrazioni dell'art. 85.

Quanto agli argomenti che le sarebbe stato impedito di formulare, la DCL avrebbe potuto prenderne conoscenza in altri punti del ricorso e durante tutto il presente procedimento.

Le *intervenienti* sostengono gli argomenti della Commissione.

G — Memoria delle intervenienti

Le *intervenienti* ritengono anzitutto che la DCL esageri l'effetto esercitato su di essa dalla potenza dei produttori di birra nell'ambito del mercato del Regno Unito. Il prezzo all'ingrosso del whisky della DCL è aumentato in maniera continua nel corso degli ultimi anni, passando, nel periodo 1973-1977, da 3,90 a 7,06 sterline la cassa. Il prezzo attuale è di circa 9,69 sterline per una delle marche standard meno care e di oltre 12,00 sterline per una delle marche standard più care. Questi aumenti sono stati più forti della variazione dell'indice dei prezzi al minuto. Comunque, esula dai fini della presente causa accertare se il prezzo del whisky nel Regno Unito sia irragionevolmente basso e se i produttori di birra siano o no responsabili di questo fenomeno.

Lo scotch whisky è già un prodotto ben affermato sul continente. L'assunto secondo cui esso rappresenta, ad esempio, solo il 3 % del mercato della Repubblica federale di Germania dà adito a confusione. Esso presuppone che il mercato di

cui trattasi sia quello di tutti gli alcolici, mentre sarebbe forse adeguata una definizione molto più ristretta. Nel 1977, 26,4 milioni di bottiglie di whisky sono state spedite a destinazione di tale paese, il che lo fa figurare al quinto posto fra i principali importatori di whisky del mondo, dopo gli Stati Uniti, il Giappone, la Francia e l'Italia. Le vendite in Francia (5,5 % dell'intero mercato degli alcolici, secondo la stessa DCL) rappresentano quasi il 38 % del totale delle esportazioni destinate ai paesi continentali della CEE. Le esportazioni di whisky a destinazione di tali paesi sono aumentate di circa 10 volte, in volume, fra il 1947 e il 1977. Le intervenienti chiedono fino a quando la DCL vorrà che i suoi distributori esclusivi siano sottratti alle norme in materia di concorrenza. Quanto alle discriminazioni d'origine governativa nei confronti del whisky in Danimarca, in Francia ed in Italia, esse non possono legittimare prassi anticoncorrenziali di natura privata.

Il cardine del sistema dei prezzi della DCL è il sovrapprezzo («penalità») di 5,20 sterline che i rivenditori britannici avrebbero dovuto pagare se avessero esportato nel continente. Anche rettificata a seguito dell'indagine condotta dalla DCL nell'ottobre 1977 fra i propri distributori esclusivi, questa cifra non può essere ammessa tale e quale. In primo luogo, esiste una rilevante differenza fra i costi che i vari distributori sostengono di dover sopportare anche se ciascun distributore fruisce dello stesso grado di protezione contro la concorrenza delle esportazioni parallele. In secondo luogo, la maggior parte dei costi dei distributori consiste non già nelle spese di pubblicità o di promozione diretta delle vendite, bensì in spese generali (nolo, spese di consegna, spese di vendita, «rapporti», reclami dei clienti, prevenzioni delle frodi, finanziamento delle scorte, indebitamento, «amministrazione») che ogni impresa commerciale (e quindi anche le intervenienti) è tenuta a sopportare. Le spese di pubblicità, dell' ordine di 0,28-2,31 sterline, sono comunque di molto inferiori al margine di protezione di cui godono. Inoltre, non esiste alcun nesso logico tra il mezzo di discussione imposto dalla DCL per quanto riguarda le esportazioni ed il suo preteso scopo, cioè il ripristino d'una «leale concorrenza» fra i rivenditori della DCL nel Regno Unito ed i suoi distributori nei paesi continentali della CEE.

Le intervenienti sostengono che non ricorrono le condizioni perchè possa applicarsi l'art. 85, n. 3.

a) Mancanza di un miglioramento della distribuzione

Secondo le intervenienti, l'asserzione della DCL secondo cui un aumento del commercio parallelo provocherebbe la scomparsa dei prodotti dal mercato, in quanto nessuno avrebbe interesse a fare pubblicità per detti prodotti, è priva di fondamento. Uno dei rappresentanti della DCL, nelle discussioni orali, ha ad esempio parlato di «pregiudizio provocato» al mercato olandese del whisky dal «commercio parallelo». Orbene, la domanda dei consumatori olandesi non è diminuita per il fatto che il prodotto è offerto a prezzi meno elevati. È illogico esprimere, da una parte, il timore che un «mare» di esportazioni parallele «sommerga» il mercato ed affermare, d'altra parte, che il commercio parallelo si risolve in uno svantaggio per i consumatori, in quanto nessuno farebbe più pubblicità. Inoltre, la DCL esagera la debolezza dei distributori esclusivi di fronte

alle importazioni parallele. Se queste venissero effettuate senza che il whisky sia munito d'un marchio in conformità alle normative interne, i distributori esclusivi potrebbero sempre richiamare l'attenzione dei grossisti su questo punto. Essi, d'altronde, si trovano in posizione migliore di quella degli esportatori paralleli per il mantenimento di un fatturato costante.

b) Mancanza di una partecipazione dei consumatori ai vantaggi del sistema

Il sovrapprezzo di 5,20 sterline rappresentava un profitto netto per la DCL. Non un solo penny era stato stanziato per spese di pubblicità sul continente o per l'eliminazione delle varie difficoltà cui il whisky si diceva dovesse far fronte su determinati mercati della CEE. Il consumatore del Regno Unito e quello della parte continentale della CEE non traevano alcun beneficio da detto sovrapprezzo. Quanto ai distributori esclusivi, essi ottenevano soltanto un palliativo contro la concorrenza. Su un mercato libero e concorrenziale, è al consumatore che spetta indicare se preferisce acquistare il proprio whisky a buon mercato in un supermercato o rifornirsi in maniera più tradizionale ad un prezzo più alto, ad esempio, presso il proprio rivenditore di vini, se preferisce considerare le varie marche come intercambiabili o scegliere la marca che costituisce oggetto d'una pubblicità intensiva.

c) Carattere non indispensabile delle restrizioni imposte

La DCL avrebbe potuto escogitare un sistema nel quale i prezzi variassero a seconda della marca e del paese, e nel quale il supplemento di prezzo richiesto dai rivenditori britannici venisse trasferito direttamente ai distributori esclusivi nella cui zona avesse luogo l'esportazione parallela.

Le intervenienti ritengono che la presente causa non ponga particolari problemi, e che il motivo per il quale, negli ultimi anni, alla Corte non sono state sottoposte cause vertenti su restrizioni dell' esportazione volte a proteggere distributori esclusivi cui incombano obblighi in materia di promozione delle vendite deriva dal fatto che la giurisprudenza in materia è ormai chiaramente consolidata.

Esse sottolineano che la reazione della DCL è incompatibile con lo spirito della decisione, se non addirittura con la stessa lettera di questa. L'atteggiamento consistente nel far pagare prezzi più elevati ai consumatori britannici al fine di impedire che i consumatori continentali ottengano i prodotti ad un prezzo più vantaggioso è «cinico». Questa reazione illustra la potenza della DCL e la sua indipendenza sul piano commerciale. È impensabile che una impresa che non si trovi in posizione dominante possa agire in tal guisa. Per questo la Commissione aveva ragione nel dichiarare, in forza dell'art. 86, che il comportamento della DCL in quanto impresa dominante, che cerca di restringere le esportazioni destinate alla parte continentale della CEE, costituiva un abuso di posizione dominante.

In conclusione, le intervenienti chiedono alla Corte, nel caso in cui essa decida d'annullare la decisione, di precisare la propria pronunzia nel senso che la DCL non possa perseguirle civilmente in base a tale annullamento. Con lettera 5 giugno 1978, la DCL ha infatti avvisato le società Bulloch del fatto che, una volta ottenuta vittoria di causa davanti alla Corte, essa avrebbe chiesto loro il pagamento della differenza fra il prezzo netto

ed il prezzo all'ingrosso per l'esportazione, ossia 4,90 sterline la cassa di scotch whisky. La potenziale conseguenza di questa lettera si esprime in cifre, secondo le intervenienti, in 49 000 sterline.

H — Osservazioni della DCL sulla memoria delle intervenienti

La *DCL* osserva che le intervenienti non hanno organizzato l'esportazione delle loro proprie marche nella parte continentale della CEE, in cui non è possibile ad una marca di scotch whisky essere realmente competitiva senza una rilevante spesa in attività promozionali. Stando così le cose, le intervenienti hanno preferito esportare le marche DCL, e «raccogliere il frutto degli sforzi altrui».

Con l'ausilio di nuove statistiche, la DCL cerca di dimostrare la sensibilità, dal punto di vista dei prezzi, del mercato britannico. Se si prendono in considerazione gli altri mercati della CEE, il danno subito dalle marche Haig e White Horse per il fatto che esse potevano ottenersi ad un prezzo competitivo nel Regno Unito, è dimostrato in maniera concludente dal confronto fra i risultati relativi a queste marche e quelli dell'intero settore ed in particolare delle marche ritirate dal mercato britannico o vendute ad un prezzo proibitivo. La percentuale di aumento/riduzione delle spedizioni nella parte continentale della CEE (eccettuati il Belgio ed il Lussemburgo), per l'anno che ha avuto termine il 31 marzo 1979 rispetto all'anno precedente, è di + 29 % per il Johnnie Walker Red Label, il VAT 69 ed il Black & White, di + 16 % per i whiskies scozzesi complessivamente considerati e di — 7 % per lo Haig ed il White Horse.

Per quanto riguarda i costi di distribuzione sostenuti dai distributori esclusivi, l'importo di 5,7 sterline la cassa di scotch whisky rappresenta il costo d'una azione di promozione speciale richiesta oltre ed al di là delle spese di funzionamento normale.

Non è affatto illogico affermare che un «mare di esportazioni parallele» possa in un primo momento portare ad un aumento delle vendite, ma condurre inevitabilmente ad una situazione nella quale né il produttore né il suo distributore esclusivo sono in grado di garantire un'adeguata attività promozionale, e che questa mancata promozione porti a lunga scadenza ad un calo delle vendite. Il sistema di doppio prezzo, che favorisce una vivace concorrenza tra marche, consente al consumatore di partecipare ai vantaggi da esso derivanti, in quanto, con tale sistema, una data marca può risultare effettivamente competitiva nel Regno Unito ad un prezzo che permette di finanziare l'attività di promozione necessaria al suo successo nella parte continentale della CEE.

Per quanto riguarda la pretesa posizione dominante della DCL, non è né pertinente né opportuno invitare la Corte a pronunciarsi contro la DCL in base all' art. 86, mezzo che non è stato invocato dalla Commissione.

La DCL segnala infine come significativo il fatto che le intervenienti non abbiano presentato alla Commissione alcun reclamo fintantoché sono state in grado di ricavare notevoli vantaggi commerciando whiskies della DCL in violazione dei loro impegni contrattuali. Un commerciante che avesse ritenuto illecito il divieto di esportazione ed il sistema di

doppi prezzi avrebbe dovuto immediatamente adire la Commissione. Le intervenienti, al contrario, hanno continuato a realizzare ingenti profitti: ad esempio, tra il 1° febbraio ed il 31 agosto 1978, esse hanno acquistato in deposito doganale 15 000 casse di Johnnie Walker e 15 000 casse di White Horse, alla condizione che il whisky non venisse offerto al consumo al di fuori della CEE; più della metà della merce è stata ritrovata in Giappone.

All'udienza del 29 gennaio 1980, la DCL (con l'avvocato Michel Waelbroeck, del foro di Bruxelles), la Commissione delle CC.EE. (rappresentata dal sig. John Murray, Q.C.) e le intervenienti (rappresentate dall'avvocato Mario Siragusa, del foro di Roma) hanno svolto deduzioni orali.

L'avvocato generale ha presentato le sue conclusioni nell'udienza del 12 marzo 1980.

In diritto

1 Con ricorso proposto il 6 marzo 1978, la «DCL» — The Distillers Company Limited — ha chiesto l'annullamento della decisione della Commissione 20 dicembre 1977, relativa ad una procedura ai sensi dell'art. 85 del Trattato CEE (IV/28.282 — The Distillers Company Limited — Condizioni in materia di vendite e di prezzi) (GU n. L 50, del 22. 2. 1978, pag. 16).

2 La ricorrente è un produttore di alcolici ed il maggiore distillatore e venditore di whisky scozzese del mondo. Essa raggruppa attualmente nel Regno Unito 38 affiliate che producono alcolici: di queste, 32 producono scotch whisky, 4 producono gin, 1 produce vodka ed 1 Pimm's, bevanda composta d'un alcolico aromatizzato.

3 La ricorrente detiene una quota rilevante dei mercati dello scotch whisky e del gin nel Regno Unito e negli altri Stati membri. Per la vodka, la sua quota di mercato è rilevante nel Regno Unito e minima negli altri Stati membri; quanto al Pimm's, la DCL è la sola a venderlo, e le vendite negli Stati membri diversi dal Regno Unito sono minime rispetto alle vendite degli altri alcolici.

4 Anteriormente all'adesione del Regno Unito alla Comunità, le affiliate della DCL avevano stipulato coi rivenditori britannici un accordo a termini del quale questi, ed i loro ulteriori acquirenti, si vedevano imporre un divieto d'esportare, nonché di vendere in regime di deposito doganale. Il 30 giugno 1973, la DCL notificava queste condizioni di vendita alla Commissione chiedendole un'esenzione in forza dell'art. 85, n. 3.

5 Senza informare previamente la Commissione, la DCL, con lettera circolare del 24 giugno 1975 diretta ai clienti delle proprie affiliate nel Regno Unito, metteva in vigore nuove condizioni di vendita. Dette condizioni non implicavano più alcun divieto di esportare, ma contemplavano un sistema di prezzi differenziati a seconda che i prodotti fossero destinati alla rivendita nell'ambito del mercato nazionale o all'esportazione. Informata dalla stampa, la Commissione chiedeva delucidazioni alla ricorrente, che le rispondeva con lettera 8 luglio 1975 e le trasmetteva, l'11 successivo, il testo della summenzionata lettera circolare.

6 Nella prima parte di questa lettera, un paragrafo intitolato «Condizioni di vendita» stabilisce che: «... A seguito del referendum, stiamo attualmente procedendo alla modifica delle condizioni di vendita al fine di consentire ai nostri clienti di esportare negli altri paesi del mercato comune ... il divieto continua ad applicarsi alle esportazioni fuori dal mercato comune». L'appendice I alla lettera circolare della DCL contiene la nuova versione delle «Condizioni di vendita».

Il secondo paragrafo della lettera circolare, dal titolo «Condizioni in materia di prezzi», recita:

(a) «... i vari abbuoni, sconti e ribassi sono destinati a soddisfare le particolari esigenze del mercato nazionale e i clienti hanno diritto di usufruire di tali agevolazioni unicamente quando i prodotti di cui trattasi siano effettivamente consumati all'interno del Regno Unito».

(b) «Pertanto, nel caso in cui intendiate acquistare prodotti da esportare in altri paesi del mercato comune, dovrete indicare tale intenzione nel vostro ordinativo e l'acquisto dovrà essere effettuato al "prezzo all'ingrosso" (gross price)».

(c) «... nel caso in cui un cliente ottenga o richieda la concessione degli abbuoni, degli sconti o dei bonifici previsti per il mercato nazionale relativamente ai prodotti da lui acquistati e tali prodotti vengano messi in

circolazione in paesi diversi dal Regno Unito, tutte le società del gruppo DCL si riservano il diritto di effettuare le successive vendite a tali clienti unicamente ai prezzi all'ingrosso».

Nell'appendice II alla lettera circolare della DCL, dal titolo «Alcune disposizioni contrattuali (in materia di prezzi) integrative delle condizioni di vendita», è stabilito che:

— le disposizioni di tale appendice «saranno inserite in ogni contratto concluso fra un acquirente ed una filiale del gruppo DCL relativamente all' acquisto di qualsivoglia marca di alcolici» e «integrano le condizioni di vendita (queste ultime sono oggetto dell'appencice I)»;

— «tutti gli abbuoni, gli sconti ed i bonifici (in appresso denominati "sconti"), sono destinati a soddisfare le particolari esigenze del mercato nazionale»;

— ciascuna affiliata della DCL potrà applicare «il prezzo all'ingrosso senza essere tenuta a concedere sconti su tali prezzi»:

  — qualora, vendendo ad un acquirente, una filiale della DCL abbia fondati motivi per ritenere che un determinato quantitativo di prodotti acquistati da detto acquirente è stato o sarà consumato fuori del Regno Unito;

  — anche qualora le esportazioni siano effettuate da un acquirente successivo;

  — indipendentemente dal quantitativo ordinato, fino al momento in cui l'acquirente fornisca all'affiliata della DCL venditrice la prova che i prodotti saranno consumati nel Regno Unito.

7 Accusando ricevuta della lettera della DCL, la Commissione osservava che le nuove disposizioni delle «Condizioni di vendita», relative alla concessione di abbuoni, sconti e bonifici, sembravano tali da impedire esportazioni parallele a destinazione d'altri paesi della CEE, e che, in tal senso, esse erano incompatibili con l'art. 85, n. 1, del Trattato. La Commissione chiedeva ulteriori informazioni, giusta l'art. 11 del regolamento n. 17.

8 Il 23 febbraio 1977 la ricorrente apportava modifiche di secondaria importanza all'appendice II ed il 25 febbraio 1977 ne trasmetteva il testo alla Commissione.

9 Il 18 maggio 1976 veniva proposto alla Commissione un reclamo giusta l'art. 3 del regolamento n. 17, dalle intervenienti nel presente procedimento. Queste chiedevano che si ponesse fine alle infrazioni degli artt. 85 e 86 del Trattato CEE, derivanti dalle condizioni di prezzo della DCL contenute nella lettera circolare del 24 giugno 1975.

10 Con lettera 22 aprile 1977, la Commissione, ai sensi dell'art. 19, n. 1, del regolamento n. 17, inviava alla ricorrente la comunicazione degli addebiti mossi nei suoi confronti. In questa comunicazione, la Commissione precisava ch'essa non era tenuta a prendere in esame l'eventuale applicazione dell'art. 85, n. 3, del Trattato alle condizioni di prezzo, dato che queste condizioni non erano state notificate in conformità all'art. 4, n. 1, o all'art. 25 del regolamento n. 17.

11 In data 16 giugno 1977, con due documenti (e relativi allegati), la ricorrente forniva le risposte agli addebiti mossile nella lettera della Commissione 22 aprile 1977. Detti documenti sono stati completati con 6 supplementi.

12 Il 22 giugno 1977 aveva luogo la fase orale davanti alla Commissione. La decisione di quest'ultima veniva emessa il 20 dicembre 1977.

13 In questa decisione si constata che il divieto d'esportare dal Regno Unito in altri Stati membri della CEE ed il divieto di rivendere in regime di deposito doganale, per il periodo che va dal 1° gennaio 1973 al 24 giugno 1975, o press'a poco fino a questa data, costituiscono una infrazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato, e si respinge la domanda di applicazione dell'art. 85, n. 3, per quanto riguarda le clausole ed il periodo di cui sopra. Vi si constata inoltre che le condizioni di prezzo stabilite nell'appendice II delle lettere circolari 24 giugno 1975 e 23 febbraio 1977 costituiscono un'infrazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato e che per esse non è giustificata l'applicazione dell'art. 85, n. 3, dello stesso Trattato. La decisione impone alla ricorrente di vigilare a che sia immediatamente posto fine a quest'ultima infrazione.

14 La ricorrente chiede l'annullamento della decisione impugnata e, in subordine, dell'art. 3 nella parte in cui dichiara che l'applicazione dell'art. 85, n. 3, del Trattato non è giustificata per le condizioni di prezzo che fanno parte

dei contratti di vendita di scotch whisky, gin, vodka e Pimm's, stipulati dalle affiliate della DCL coi loro clienti del Regno Unito.

15 Essa ammette che le condizioni in materia di vendite, nella versione del 1973, violavano l'art. 85 del Trattato, e non potevano fruire dell'esenzione in forza dell'art. 85, n. 3, ma sostiene che la decisione della Commissione va annullata nella sua totalità a causa di talune irregolarità procedurali che sono tali da violare il diritto alla difesa.

16 Anche per quanto riguarda le condizioni di prezzo stabilite nel 1975 e nel 1977, essa ammette ch'esse ricadono sotto il divieto di cui all'art. 85, n. 1, del Trattato. Tuttavia, essa sostiene che dette condizioni possono fruire di un'esenzione in forza del n. 3 dello stesso articolo, e che a torto la Commissione ha rifiutato di concedere tale esenzione.

17 Quanto al Pimm's, essa assume inoltre che le vendite di questo prodotto negli altri Stati membri diversi dal Regno Unito sono di minima entità rispetto alle vendite di altri alcolici. Le condizioni di prezzo esulano, quindi, dal divieto di cui all'art. 85, n. 1, per quanto riguarda detto prodotto.

18 La Commissione, da parte sua, contesta gli argomenti della ricorrente. Essa nega l'esistenza di irregolarità di procedura ed aggiunge che queste, anche se fossero provate, non sarebbero tali da violare il diritto alla difesa. Essa sostiene inoltre che — com'era stato indicato alla ricorrente nella comunicazione degli addebiti — in mancanza di notifica in conformità alle disposizioni del regolamento n. 17, le condizioni di prezzo non possono fruire di un'esenzione in forza dell'art. 85, n. 3, del Trattato.

Sulla mancata notifica delle condizioni di prezzo

19 È opportuno prendere anzitutto in esame gli effetti giuridici della mancata notifica delle condizioni di prezzo in conformità alle disposizioni del regolamento del Consiglio n. 17 e del regolamento d'attuazione della Commissione.

20 L'art. 4, n. 1, del regolamento n. 17 dispone:

«Gli accordi, le decisioni e le pratiche concordate, di cui all'art. 85, paragrafo 1, del Trattato . . ., e per i quali le imprese interessate intendono avvalersi dell'art. 85, paragrafo 3, devono essere notificati alla Commissione. Fino a quando non siano stati notificati, la dichiarazione di cui all'art. 85, paragrafo 3, non può essere rilasciata».

21 L'art. 6, n. 1, dello stesso regolamento, precisa in proposito che:

«Quando la Commissione rilascia una dichiarazione ai sensi dell'art. 85, paragrafo 3, del Trattato, essa indica la data a decorrere dalla quale la dichiarazione prende effetto. Questa data non può essere anteriore a quella della notificazione».

22 L'art. 24 dello stesso regolamento autorizza la Commisione ad emanare disposizioni d'attuazione relative, fra l'altro, alla forma, al contenuto ed alle altre modalità della notificazione di cui all'art. 4. In forza dei poteri conferitile da questa norma, la Commissione adottava il regolamento CEE 26 luglio 1968, n. 1133 (GU n. L 189, pag. 1), il quale dispone che le notificazioni di cui all'art. 4 del regolamento n. 17 devono essere fatte mediante il formulario A/B riportato nel suo allegato e che obbliga gli interessati a rispondere a vari quesiti ben precisi, il che è indispensabile per mettere la Commissione in grado di adottare la propria decisione.

23 È pacifico che la ricorrente non ha mai notificato le condizioni di prezzo giusta le summenzionate disposizioni. Anche dopo che, nella comunicazione degli addebiti, la Commissione aveva dichiarato che la la ricorrente non aveva notificato le condizioni di prezzo in conformità alle disposizioni del regolamento n. 17 e del regolamento n. 1133/68, con la conseguenza ch'essa non poteva fruire dell'esenzione di cui all'art. 85, n. 3, la ricorrente non ha proceduto alla notifica, ma si è limitata a sostenere che il rifiuto di applicare nei suoi confronti l'art. 85, n. 3, per questo solo motivo, costituisce un'applicazione troppo formalistica delle disposizioni di cui trattasi, aggiungendo che la Commissione non ha insistito su una notifica formale, giacché si era servita, ed aveva chiesto alla ricorrente di servirsi, dello stesso numero di riferimento per le condizioni di prezzo e per le condizioni di vendita, notificate nel 1973 onde ottenere un'esenzione, il che ha potuto farle credere che le

condizioni di prezzo sarebbero state prese in esame congiuntamente con le condizioni di vendita ai fini di una eventuale esenzione.

24 Come giustamente sostiene la Commissione, in mancanza d'una notifica conforme a quanto prescritto dal regolamento, le condizioni di prezzo non possono fruire dell'esenzione in forza dell'art. 85, n. 3. Il solo fatto che, per ragioni amministrative, si faccia uso dello stesso numero di riferimento per la corrispondenza relativa alle condizioni di vendita, debitamente notificate, e per quella relativa alle condizioni di prezzo, che non lo sono state, è irrilevante.

Sulle irregolarità procedurali denunciate dalla ricorrente

25 Le irregolarità procedurali denunciate dalla ricorrente sono, in particolare, le seguenti:

1. la consultazione del comitato consultivo di cui all'art. 10 del regolamento n. 17 ha avuto luogo il 21 ottobre 1977, mentre il verbale della fase orale del procedimento davanti alla Commissione, svoltasi il 22 giugno 1977, non era stato redatto, nemmeno sotto forma di progetto non definitivo, se non il 25 ottobre 1977, di guisa che il comitato non sarebbe stato in grado di valutare gli argomenti dedotti dalla ricorrente nella fase orale;

2. vari supplementi alla risposta della ricorrente alla comunicazione degli addebiti della Commissione, supplementi che la ricorrente ritiene importanti per la valutazione della tesi da essa sostenuta, non sarebbero stati comunicati al comitato consultivo;

3. la Commissione avrebbe trasmesso alla ricorrente una copia del ricorso delle intervenienti in cui una parte rilevante risultava soppressa, ed avrebbe negato di fornirle la parte soppressa (anche se non coperta da segreto professionale) sostenendo che detta parte del ricorso è irrilevante; il ricorso integrale sarebbe stato, invece, trasmesso al comitato consultivo come uno dei documenti più importanti.

26 Tenuto conto delle precedenti considerazioni, non è necessario prendere in esame le irregolarità di procedura denunciate dalla ricorrente. Il caso sarebbe diverso solo nell'eventualità che, in mancanza di queste irregolarità, il procedimento amministrativo avesse potuto portare ad un risultato diverso. Salvo quanto detto dalla ricorrente a proposito del prodotto Pimm's, il ricorso si limita infatti a contestare la legittimità del rifiuto opposto dalla Commissione

alla richiesta di esentare, ai sensi dell'art. 85, n. 3, le condizioni di prezzo dal divieto di cui all'art. 85, n. 1. La ricorrente non contesta che le condizioni di prezzo violino l'art. 85, n. 1. Avendo tuttavia omesso di notificare le suddette condizioni alla Commissione, essa si è privata per fatto proprio di qualsiasi possibilità d'ottenere, nell'ambito del procedimento che costituisce oggetto del ricorso, un provvedimento di esenzione a norma dell'art. 85, n. 3. Anche in mancanza delle irregolarità procedurali denunciate dalla ricorrente, la decisione della Commisione, basata sulla mancata notifica, non avrebbe quindi potuto essere diversa.

27 Per quanto riguarda il Pimm's, come è stato già detto, la ricorrente sostiene che le condizioni di prezzo sono sottratte al divieto di cui all'art. 85, n. 1, del Trattato per il semplice motivo che le vendite di questo prodotto nei paesi membri diversi dal Regno Unito sono di entità minima rispetto alle vendite degli altri alcolici.

28 La tesi della ricorrente non può essere accolta. Anche se un accordo può esulare dal divieto di cui all'art. 85, n. 1, quando influisce sul mercato solo in misura insignificante, tenuto conto della debole posizione che occupano gli interessati nell'ambito del mercato dei prodotti in questione, le stesse considerazioni non valgono qualora si tratti di un prodotto di cui una grande impresa detiene la totalità della produzione. Stando così le cose, non occorre distinguere, ai fini del ricorso, fra il Pimm's e le altre bevande prodotte dalla ricorrente.

29 A seguito della controreplica e della domanda d'intervento della Bulloch, la ricorrente ha inviato alla Corte, a norma dell'art. 42 del regolamento di procedura, un addendum alla replica, deducendo determinati nuovi mezzi per quanto riguarda le asserite irregolarità del procedimento amministrativo. La Commissione e l'interveniente hanno depositato le loro memorie di risposta nel termine impartito dal Presidente della Corte ai sensi dell'art. 42. Secondo l'art. 42, ultimo comma, la decisione sulla ammissibilità dei mezzi resta riservata alla sentenza definitiva. Alla luce di ciò che è stato detto per quanto riguarda la rilevanza delle asserite irregolarità, non è necessario statuire sulla ammissibilità dei nuovi mezzi.

30 Il ricorso va quindi respinto.

Sulle spese

31 A norma dell'art. 69, § 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese; la ricorrente è rimasta soccombente e le spese vanno quindi poste a suo carico.

Per questi motivi,

LA CORTE

dichiara e statuisce:

1° Il ricorso è respinto.

2° La ricorrente sopporta le spese, ivi comprese quelle delle intervenienti.

Kutscher O'Keeffe Touffait Mertens de Wilmars Pescatore

Mackenzie Stuart Bosco Koopmans Due

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo, il 10 luglio 1980.

Il cancelliere

A. Van Houtte

Il presidente

H. Kutscher