CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE CARL OTTO LENZ
presentate il 10 febbraio 1994 *

Signor Presidente,
Signori Giudici,

A — Introduzione

1. Il presente ricorso è diretto avverso l'ordinanza del Tribunale di primo grado delle Comunità europee (in prosieguo: il «Tribunale») 30 novembre 1992, SFEI e a./Commissione [1], i cui antefatti sono illustrati in prosieguo.

2. Il Syndicat français de l'Express international (in prosieguo: il «SFEI») è un'associazione di imprese specializzate in Francia nel «corriere rapido». Il 21 dicembre 1990 il SFEI presentava alla Commissione una denuncia riguardante l'assistenza logistica ed economica fornita dall'amministrazione postale francese alla Société française de messagerie internationale (in prosieguo: la «SFMI»). Secondo quanto accertato dal Tribunale, la SFMI è una società per azioni di diritto francese il cui capitale è posseduto — indirettamente — per il 66% dall'amministrazione postale francese. L'assistenza contestata dal SFEI comprendeva, secondo quest'ultimo, tra l'altro, la messa a disposizione di tutti gli uffici postali, una procedura privilegiata di sdoganamento, la concessione di condizioni finanziarie privilegiate e operazioni di pubblicità in favore della SFMI.

3. Già il 20 dicembre 1990 il SFEI aveva inviato all'autorità francese competente in materia di concorrenza una denuncia, nella quale esso faceva valere una violazione, da parte dell'amministrazione postale francese e della SFMI, delle disposizioni francesi che disciplinano la concorrenza.

4. La denuncia del SFEI alla Commissione era suddivisa in tre parti: una lettera d'accompagnamento al direttore generale della Direzione Generale IV (in prosieguo: la «DG IV»), un breve riassunto della denuncia e la denuncia stessa, cui era allegato un sommario. A questa denuncia era anche allegata una copia della denuncia che il SFEI aveva inviato il giorno prima all'autorità francese competente in materia di concorrenza.

Nella lettera d'accompagnamento il SFEI sosteneva che la denuncia era basata sugli artt. 92 e seguenti del Trattato CE e diretta contro lo Stato francese. Allo stesso tempo affermava che questa denuncia non pregiudicava le azioni basate sugli artt. 85 e 86 del

* Lingua originale: il tedesco.
1 — Causa T-36/92 (Racc. pag. II-2479).

Trattato CE. Il SFEI aggiungeva che la denuncia presentata all'autorità francese competente in materia di concorrenza era «anche pertinente», e ciò sia con riguardo agli artt. 85 e 86 del Trattato CE sia dal punto di vista degli artt. 5 e 90 dello stesso Trattato.

5. Il 18 marzo 1991, durante una riunione della DG IV con rappresentanti del denunciante, veniva discussa, in particolare, la questione dell'applicabilità dell'art. 86 del Trattato CE. La DG IV prometteva di esaminare le informazioni in suo possesso alla luce di questa disposizione.

6. Il 15 novembre 1991 l'avvocato del denunciante inviava al direttore generale della DG IV una lettera nella quale chiedeva se la Commissione avesse intenzione, tenuto conto dei fatti esposti nella denuncia, di promuovere un procedimento e, in tal caso, su quale base (artt. 85, 86 e 90 e/o 92 e seguenti).

7. Il 9 gennaio 1992 il direttore generale della DG IV rispondeva alla lettera 15 novembre 1991. Questa lettera, redatta in inglese, recitava quanto segue:

«Quando i miei colleghi L'hanno incontrata il 18 marzo 1991, Le hanno comunicato che era poco probabile che avrebbero trovato una base per una decisione che constatasse che sono state violate le norme del Trattato relative agli aiuti di Stato. Essi hanno poi indagato ulteriormente su questo aspetto. Ci siamo anche impegnati ad esaminare le informazioni disponibili per giungere ad una posizione di principio in ordine all'applicazione dell'art. 86.

Durante le indagini gli uffici del "corriere rapido" dell'amministrazione postale sono stati interessati dal progetto di un'impresa comune tra la TNT, l'amministrazione postale francese e altre quattro amministrazioni postali. Ai sensi delle disposizioni del regolamento sulle concentrazioni abbiamo proceduto ad un'indagine in relazione a questi accordi e la decisione della Commissione 2 dicembre è stata pubblicata recentemente. E' chiaro che l'esito di questa indagine influenzerà il nostro esame della denuncia del SFEI.

Le invieremo presto una lettera più completa con le nostre conclusioni in materia».

8. Il progetto cui si faceva riferimento in questa lettera consisteva in un'impresa comune che riuniva, da un lato, un'impresa australiana (TNT Ltd), dall'altro, le amministrazioni postali canadese, francese, olandese, svedese e tedesca. Questo progetto veniva notificato alla Commissione il 28 ottobre 1991. Il 2 dicembre 1991 la Commissione decideva che il progetto era compatibile con il mercato comune ai sensi del regolamento (CEE) del Consiglio 21 dicembre 1989, n. 4064, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (GU L 395, pag. 1). Nell'ambito di questo procedimento le quattro amministrazioni postali europee

avevano assunto taluni impegni, che sono specificati in un allegato della suddetta decisione della Commissione.

9. Il 10 marzo 1992 la Commissione inviava due lettere al denunciante. Nella prima (la n. 06873) la Commissione informava il denunciante della «decisione» degli uffici competenti di chiudere il procedimento relativo ad un'eventuale violazione degli artt. 92 e seguenti del Trattato CE.

Nella seconda, redatta in inglese (la n. 000978), l'autore — un direttore della DG IV — faceva riferimento alla lettera 9 gennaio 1992. Egli rinviava alle indagini condotte nell'ambito della verifica della conformità dell'impresa comune summenzionata ed alla decisione della Commissione 2 dicembre 1991 che ne era derivata e precisava che queste indagini avevano necessariamente riguardato i punti più importanti sollevati dal SFEI in ordine ad una violazione dell'art. 86. Egli faceva in ispecie riferimento alla questione delle potenziali sovvenzioni incrociate ed ai vantaggi che l'impresa comune poteva trarre dall'accesso alle infrastrutture ed ai privilegi dell'amministrazione postale francese. Egli precisava anche che in questa decisione la Commissione, tenuto conto della situazione di mercato e degli impegni assunti dagli interessati, era pervenuta alla conclusione che non vi era né creazione né rafforzamento di una posizione dominante che avrebbe potuto comportare una significativa diminuzione di una concorrenza effettiva.

La parte finale della lettera recitava quanto segue:

«I am aware that you had hoped that the Commission would follow the full procedure of an Article 86 investigation. This procedure would have only dealt with the situation regarding France. However, this investigation under the Merger Regulation has dealt with significant changes in the wider Community market. The competitive conditions facilitated by previous Commission decisions on international express have now been effectively extended. I am satisfied that the result is the best framework that could be obtained at this time in order to ensure that SFEI members and other operators all have a full opportunity to compete.

While we do not propose to pursue enquiries under Articles 86 in these circumstances, I can assure you that we shall maintain a close watch on developments in this market. In a separate letter we are informing you of the outcome of our consideration of the linked case presented under the State aid rules».

(So che avevate sperato che la Commissione seguisse la procedura completa di un'indagine ai sensi dell'art. 86. Questa procedura avrebbe riguardato soltanto la situazione relativa alla Francia. L'indagine effettuata ai sensi del regolamento sulle concentrazioni ha tuttavia riguardato cambiamenti significativi nel mercato comunitario ampliato. Le condizioni di concorrenza facilitate dalle precedenti decisioni della Commissione in materia di corriere rapido internazionale sono state effettivamente ampliate. Sono convinto che i risultati conseguiti costituiscono il miglior ambito attualmente possibile per garantire che i membri del SFEI e gli altri operatori

abbiano tutti piena possibilità di farsi concorrenza.

Stando così le cose, anche se non pensiamo di proseguire la nostra indagine ai sensi dell'art. 86, posso assicurarvi che continueremo a sorvegliare attentamente l'evoluzione di questo mercato. Con lettera separata vi informiamo della soluzione relativa al caso collegato, sollevato nell'ambito degli aiuti di Stato).

10. Il 16 maggio 1992 il SFEI e tre imprese appartenenti a questa associazione — DHL International, Service Crie e May Courier — presentavano dinanzi al Tribunale un ricorso diretto ad ottenere l'annullamento della decisione contenuta, a loro parere, nella lettera 10 marzo 1992, n. 000978. I ricorrenti ritenevano che con questa lettera la Commissione avesse respinto definitivamente la denuncia basata sull'art. 86. Nella loro domanda essi contestavano alla Commissione, tra l'altro, di aver violato forme sostanziali (in particolare di aver violato l'obbligo di cui all'art. 190 di motivare gli atti giuridici), di aver violato l'art. 86 e di aver commesso uno sviamento di potere.

Allo stesso tempo, i ricorrenti impugnavano anche la decisione della Commissione contenuta nella lettera n. 06873, che poneva fine all'esame della denuncia basata sugli artt. 92 e seguenti. Questa domanda è diventata caduca dopo che la Commissione ha reso nota il 9 luglio 1992 la revoca di detta decisione.

11. La Commissione sollevava varie eccezioni di irricevibilità contro il ricorso relativo alla lettera n. 000978. In particolare sosteneva che questa lettera, non avendo il carattere di una decisione, non costituiva un atto impugnabile.

A sostegno della sua tesi la Commissione osservava che la lettera rappresentava soltanto una prima presa di posizione dei suoi uffici e rientrava pertanto nella prima fase dell'esame delle denunce, come il Tribunale aveva osservato in modo più dettagliato nella causa Automec I [2]. Detta lettera si sarebbe limitata ad illustrare la decisione 2 dicembre 1991 e la sua rilevanza per la trattazione della denuncia del SFEI. Questa presa di posizione provvisoria sarebbe stata resa nota al SFEI con la lettera 9 gennaio 1992.

A questo proposito, la Commissione adduceva l'argomento secondo cui la denuncia presentata il 21 dicembre 1990 in origine era basata solo su un'eventuale violazione degli artt. 92 e seguenti. Soltanto nell'incontro del 18 marzo 1991 i fatti riferiti nella denuncia sarebbero stati esaminati alla luce dell'art. 86. I ricorrenti contestavano questa interpretazione e sostenevano che nella denuncia del 21 dicembre 1990 era già stata contestata l'eventuale violazione dell'art. 86.

2 — Sentenza 10 luglio 1990, causa T-64/89, Automec/Commissione (Racc. pag. II-367).

12. Il Tribunale decideva di esaminare anzitutto questa eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione. Per questo esso riteneva che occorresse verificare in primo luogo se la denuncia del 21 dicembre 1990 fosse basata anche sull'art. 86 e accertare, in secondo luogo, se la lettera impugnata contenesse una decisione e potesse produrre effetti giuridici [3].

13. Per quanto riguarda il primo punto, il Tribunale, dopo un approfondito esame — nei punti 32-37 dell'ordinanza —, giungeva alla conclusione che la denuncia del 21 dicembre 1990 si basava esclusivamente sull'art. 92 [4].

14. Per quanto riguarda la seconda questione, il Tribunale distingueva due situazioni. Se la lettera impugnata fosse stata trasmessa nell'ambito di un procedimento ai sensi del regolamento n. 17 [5], ciò avrebbe potuto verificarsi nel caso di specie solo in base ad una domanda complementare formulata oralmente dal SFEI nella riunione del 18 marzo 1991, cosa che i ricorrenti stessi avevano affermato e la Commissione ammesso [6]. Come è noto, l'art. 3 del regolamento n. 17 consente a persone fisiche o giuridiche che fanno valere un interesse legittimo di presentare alla Commissione una domanda di accertamento di violazione degli artt. 85 o 86 del Trattato CE. Orbene, secondo il Tribunale, nel caso di specie la lettera controversa non poteva rivestire il carattere di una decisione«dato che essa si situerebbe ad uno stadio anteriore rispetto alla fase conclusiva di una procedura d'istruzione» [7]. La lettera non conteneva alcuna qualificazione dei fatti addotti con riguardo all'art. 86 [8] e, in quanto tale, non aveva «in questa fase» della procedura posto termine all'istruzione condotta dalla Commissione [9]. Occorreva piuttosto considerare, tenuto conto del suo contenuto, che la lettera costituiva soltanto «un atto che si situa ad uno stadio preliminare della procedura di istruzione limitandosi ad esprimere una prima reazione degli uffici della Commissione e un atto privo di effetti giuridici» [10].

Se si fosse trattato invece di una lettera che non era intervenuta nell'ambito di una procedura basata sul regolamento n. 17, tale lettera, non producendo effetti giuridici, non avrebbe potuto essere oggetto di ricorso ai sensi dell'art. 173 del Trattato CE [11].

15. Il SFEI e le imprese DHL International, Service Crie e May Courier (in prosieguo: i «ricorrenti») hanno proposto un ricorso contro la decisione del Tribunale. Essi deducono sostanzialmente tre motivi, che si possono così riassumere: primo, il Tribunale avrebbe interpretato erroneamente la nozione di «domanda» usata dall'art. 3 del regolamento n. 17; contrariamente alla posizione del Tribunale la denuncia del 21 dicembre 1990 avrebbe riguardato anche l'art. 86. Secondo, il Tribunale avrebbe misconosciuto la nozione di atto impugnabile. La lettera 10

3 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punto 31.

4 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punto 37.

5 — Regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento di applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato (GU 1962, n. 13, pag. 204).

6 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punto 40.

7 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punto 41.

8 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punti 42 e 43.

9 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punto 43.

10 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punto 43.

11 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punto 48.

marzo 1992 impugnata dai ricorrenti in secondo grado costituisce a loro giudizio una decisione definitiva, che può essere oggetto di un procedimento ai sensi dell'art. 173 del Trattato CE. Infine, il Tribunale avrebbe violato i principi di buona fede e di certezza del diritto, non tenendo debitamente conto di una dichiarazione della Commissione pubblicata nella *XX Relazione annuale sulla politica della concorrenza*.

16. I ricorrenti chiedono pertanto alla Corte di annullare la citata ordinanza del Tribunale 30 novembre 1992, SFEI e a./Commissione, e di trarre da tale annullamento tutte le conseguenze giuridiche e, in particolare, di rinviare la causa al Tribunale e di riservare le spese.

17. La Commissione chiede il rigetto del ricorso avverso la sentenza del Tribunale di primo grado e la condanna in solido alle spese dei ricorrenti.

B — Discussione

Sulla ricevibilità del ricorso avverso la sentenza pronunciata dal Tribunale di primo grado

18. Prima di passare all'esame dei motivi di ricorso dedotti dai ricorrenti, mi sembra necessario esaminare più a fondo un argomento che la Commissione ha addotto all'udienza. In questa occasione l'agente della Commissione ha espresso l'opinione che i ricorrenti commettessero un abuso chiedendo l'annullamento dell'ordinanza del Tribunale. Sembra che questa opinione si basi sul presupposto che l'ordinanza impugnata conducesse proprio al risultato che perseguivano i ricorrenti in primo grado e in secondo grado, vale a dire che la Commissione proseguisse il procedimento avviato in base alla loro denuncia.

19. Infatti, è pacifico che la citata ordinanza del Tribunale 30 novembre 1992 implicava che l'esame della denuncia da parte della Commissione non era ancora concluso. I ricorrenti avrebbero quindi potuto consentire che questa ordinanza passasse in giudicato per poi invitare la Commissione a prendere una posizione definitiva sulla sussistenza di una violazione dell'art. 86 da essi fatta valere. Se invece si riconosce come fondata la tesi sostenuta dai ricorrenti nei due ricorsi, vale a dire che la lettera 10 marzo 1992 aveva chiuso il procedimento della Commissione e costituiva quindi un atto impugnabile, si otterrebbe al massimo che la Corte annulli l'ordinanza del Tribunale e che questo, nell'ipotesi più favorevole ai ricorrenti — e supposto quindi che esso dichiari peraltro il ricorso ricevibile e fondato —, annulli questa decisione della Commissione. Ne conseguirebbe quindi anche che le indagini della Commissione sulla denuncia del SFEI andrebbero considerate non chiuse e che quindi la Commissione potrebbe essere invitata a prendere posizione in modo definitivo su questa denuncia.

Da questo punto di vista ci si potrebbe effettivamente chiedere se l'adizione della Corte

da parte dei ricorrenti non costituisca un abuso. Tale conclusione potrebbe forse trovare un fondamento nell'osservazione del rappresentante dei ricorrenti, secondo la quale costoro, non confidando più nella Commissione, cercavano da anni di sottoporre questa causa alla Corte.

20. Tuttavia, questa obiezione della Commissione non merita a mio giudizio ulteriori considerazioni. Infatti, se il presente ricorso fosse accolto, non è escluso che il Tribunale, nuovamente adito con il ricorso, ne esamini anche la fondatezza. E' facile comprendere come una sentenza del Tribunale che annullasse la decisione della Commissione — dalla cui esistenza si dovrebbe partire in questa ipotesi — ad esempio, per violazione dell'art. 86 o per sviamento di potere [12], modificherebbe in modo decisivo la posizione giuridica dei ricorrenti. Nel caso di specie la proposizione di un ricorso da parte dei ricorrenti non può quindi in alcun caso essere assimilata ad un abuso.

21. La Commissione ha sostenuto che talune delle censure dedotte dai ricorrenti erano irricevibili, dato che si trattava di questioni di fatto e non di diritto. È notorio che il ricorso dinanzi alla Corte è limitato ai motivi di diritto ai sensi degli artt. 168 A, n. 1, del Trattato CE e 51, n. 1, dello Statuto della Corte di giustizia delle Comunità europee.

Per maggiore chiarezza esaminerò questo punto con riguardo a ciascuno dei motivi per i quali può essere sollevata questa obiezione.

Esame dei singoli motivi

Primo motivo del ricorso: *erronea interpretazione della nozione di «domanda»*

22. Nell'ordinanza il Tribunale ha sottolineato che la denuncia del 21 dicembre 1990 non conteneva in sé alcun riferimento all'art. 86 del Trattato CE. Il fatto che in un «documento esterno alla denuncia vera e propria», vale a dire nella lettera d'accompagnamento inviata al direttore generale della DG IV, fosse esplicitamente riservata la possibilità di sottoporre di nuovo la questione alla Commissione ai sensi degli artt. 85 e 86 e che in questa lettera si facesse riferimento alla denuncia presentata all'autorità francese competente in materia di concorrenza non farebbe che confermare che la denuncia inviata alla Commissione si basava originariamente sul solo art. 92 [13].

23. I ricorrenti rimproverano al Tribunale di aver applicato alla nozione di «domanda» ai sensi dell'art. 3 del regolamento n. 17 requisiti formali ingiustificati. Essi sostengono che

12 — V., per quanto riguarda le censure dedotte nel ricorso, il precedente punto 10.

13 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punto 37.

la denuncia che il SFEI ha presentato alla Commissione il 21 dicembre 1990 comprendeva anche la lettera di accompagnamento e, in allegato, la denuncia all'autorità francese competente in materia di concorrenza. Inoltre, il Tribunale avrebbe manifestamente interpretato in modo errato i documenti dai quali era quindi composta la denuncia. In base a questi documenti il Tribunale non avrebbe potuto giungere alla conclusione che la denuncia del 21 dicembre 1990 non si basava sull'art. 86. Infine, i motivi indicati dal Tribunale sarebbero contraddittori, dato che la lettera di accompagnamento viene presentata anzitutto (nel punto 32) come parte integrante della denuncia, mentre in seguito il Tribunale (nel punto 37) adotta la posizione opposta.

24. La Commissione oppone a questo motivo l'argomento secondo il quale esso non riguarda punti di diritto, ma la valutazione di elementi di fatto da parte del Tribunale. Condivido questa posizione. È vero che si tratterebbe di una questione di diritto — che potrebbe essere esaminata nell'ambito di un procedimento di impugnazione —, se il Tribunale avesse interpretato erroneamente la *nozione* di domanda (ai sensi dell'art. 3 del regolamento n. 17). Tuttavia, a mio giudizio ciò non si verifica nel caso di specie.

Certo, occorre concedere ai ricorrenti che l'espressione scelta dal Tribunale ha potuto far ritenere a torto che il Tribunale stesso abbia fatto una distinzione rigorosa tra una denuncia in senso proprio, da un lato, e documenti diversi, dall'altro, e non abbia attribuito a questi ultimi alcuna rilevanza per la determinazione del contenuto di una denuncia. Orbene, secondo me e senza bisogno di un esame più approfondito, dal contesto risulta che questa non è l'interpretazione più semplice e più verosimile. Anzi, il Tribunale ha esaminato i diversi documenti ed è giunto così alla conclusione che da nessuno di essi emergeva che la denuncia del 21 dicembre 1990 si basava anche sull'art. 86. Si tratta di una valutazione dei fatti che, in quanto tale, non può essere soggetta al sindacato del giudice dell'impugnazione.

Non occorre qui esaminare se questa considerazione si applicherebbe anche se il Tribunale avesse commesso un errore manifesto in questa valutazione dei fatti. Contrariamente a quanto ritenuto dai ricorrenti, tale errore non risulta evidente. Anche il testo della lettera di accompagnamento, considerato oggettivamente, non consente di affermare che la denuncia del 21 dicembre 1990 ha avuto un fondamento diverso dall'art. 92.

25. In ogni caso, è inutile insistere su questo punto, dato che le parti concordano completamente sul fatto che nella riunione del 18 marzo 1991 tra i rappresentanti del SFEI e la Commissione si è discusso dell'applicabilità dell'art. 86 e che, quindi, è al più tardi da questa data che occorre considerare (cosa che anche la Commissione ha fatto) che la denuncia riguardava sia l'art. 92 sia l'art. 86. Sarebbe stato quindi necessario esaminare la portata esatta della denuncia, quale essa si configurava il 21 dicembre 1990, soltanto se il lasso di tempo intercorso tra questa data e il 18 marzo 1991 avesse avuto una qualche valenza per la soluzione delle questioni qui esaminate. E' evidente che così non è. Le considerazioni del Tribunale nei punti 32-37 dell'ordinanza sono quindi — come ha fatto

notare a buon diritto la Commissione — inutili.

26. Il motivo per cui il Tribunale ha sviluppato questo punto — senza rilevanza per la soluzione del caso — è enigmatico. Ancora più singolare è la dovizia di particolari con cui l'ha fatto. Occorre comunque constatare che l'esistenza di queste considerazioni non comporta l'annullamento dell'ordinanza impugnata, dato che esse non sono alla base della decisione del Tribunale.

Tuttavia, i ricorrenti sottolineano a ragione che il Tribunale ha affermato (nel punto 31) che attribuiva importanza alle suddette considerazioni per motivare la sua decisione. Tornerò su questo punto in un altro contesto.

Secondo motivo: *misconoscimento della nozione di atto impugnabile*

27. I ricorrenti deducono un secondo motivo relativo al misconoscimento da parte del Tribunale della nozione di atto impugnabile. Essi sostengono che, date le circostanze nelle quali essa è stata emanata, da un lato, e dato il suo contenuto, dall'altro, la lettera impugnata costituisce una decisione di rigetto impugnabile con un ricorso di annullamento.

Per quanto riguarda il contesto nel quale è intervenuta la lettera impugnata, i ricorrenti si richiamano in particolare alla lettera 9 gennaio 1992, nella quale la Commissione preannunciava l'invio delle sue «conclusioni». La scelta di questo termine lasciava presagire una presa di posizione definitiva, che avrebbe costituito la lettera impugnata 10 marzo 1992. Il Tribunale non avrebbe affatto tenuto conto della lettera 9 gennaio 1992 e non si sarebbe pronunciato sul motivo relativo al significato di questa lettera, cosicché la sua ordinanza sarebbe a tale riguardo carente nella motivazione. Inoltre, essi fanno presente un'ampia analogia tra la lettera impugnata e la seconda lettera della Commissione 10 marzo 1992 che, a loro parere, costituisce incontestabilmente una decisione.

Per quanto riguarda la lettera impugnata, i ricorrenti osservano che una decisione con cui la Commissione respinge una denuncia presenta tre caratteristiche: primo, chiude le indagini avviate; secondo, contiene una valutazione degli accordi controversi; terzo, impedisce al denunciante di chiedere la riapertura delle indagini, a meno che non fornisca nuovi elementi. La lettera impugnata presentava queste caratteristiche, come dimostrerebbero la sua formulazione e il suo contesto. Essi osservano che nell'ordinanza il Tribunale si è basato sulla citata sentenza Automec I, senza tuttavia applicare correttamente tale giurisprudenza.

28. La Commissione ha eccepito contro questo mezzo di impugnazione che esso riguardava questioni di fatto e quindi andava considerato irricevibile. Per quanto riguarda

l'interpretazione della lettera impugnata, la Commissione ha mantenuto la stessa tesi del primo giudizio, secondo la quale si trattava da parte sua soltanto di una presa di posizione provvisoria.

29. Esaminiamo anzitutto la censura secondo cui *l'interpretazione della lettera impugnata* da parte del Tribunale sarebbe erronea. A mio giudizio, si tratta di una valutazione di *fatti* che, in quanto tale, sfugge al sindacato del giudice dell'impugnazione. Rimane comunque vero che il limite tra questione di fatto e questione di diritto è molto sottile. Si potrebbe senz'altro ritenere che l'interpretazione della lettera controversa debba consentire di constatare se nel caso di specie si tratti di una decisione impugnabile, cosicché vi sarebbe in definitiva qualificazione di uno stato di fatto giuridico, e, quindi, una questione di diritto.

A mio parere tale interpretazione non sarebbe tuttavia corretta. Essa avrebbe la conseguenza che la nozione di «questione di diritto»sarebbe interpretata in modo molto ampio ed estesa anche alla valutazione dei fatti da parte del Tribunale. Ciò contrasterebbe con l'obiettivo che si perseguiva con la creazione di un Tribunale di primo grado. L'istituzione di un doppio grado di giurisdizione era diretta a migliorare la tutela giurisdizionale nella Comunità consentendo alla Corte di giustizia, in particolare in caso di ricorsi la cui soluzione esige un esame approfondito di fatti complessi, di concentrare la sua attività«sul suo compito principale, che è quello di assicurare l'interpretazione uniforme del diritto comunitario» [14].

L'obiettivo perseguito, che era quello di alleggerire il lavoro della Corte di giustizia, verrebbe vanificato se si dovesse estendere la nozione di «questione di diritto» al punto di ricomprendervi anche l'accertamento del contenuto di un documento. In caso contrario, la Corte dovrebbe essa stessa verificare nel caso di specie se la lettera impugnata 10 marzo 1992 costituisse una decisione definitiva e, quindi, sostituire la sua valutazione a quella del Tribunale. In tal modo la Corte di giustizia non sarebbe più giudice di ultimo grado, ma piuttosto giudice d'appello.

30. La tesi secondo cui nell'interpretazione della nozione di «questione di diritto» si impone un criterio restrittivo si riflette anche nella giurisprudenza della Corte. Ricordo qui in particolare la sentenza 1° ottobre 1991, Vidrányi/Commissione [15], nella quale la Corte ha deciso che un ricorso «può essere basato solo su mezzi relativi alla violazione, da parte del Tribunale, di norme di diritto, *ad esclusione di ogni valutazione dei fatti*». Un ricorso è pertanto ricevibile solo «nella misura in cui il ricorso addebita al Tribunale di aver statuito in spregio delle norme di diritto di cui esso era tenuto a garantire l'osservanza» [16].

14 — V. il terzo e il quarto'considerando' della decisione del Consiglio 24 ottobre 1988, 88/591/CECA, CEE, Euratom, che istituisce un Tribunale di primo grado delle Comunità europee (GU L 319, pag. 1), come anche il primo'considerando' della decisione del Consiglio 8 giugno 1993, 93/350/Euratom, CECA, CEE, recante modifica della decisone 88/591/CECA, CEE, Euratom (GU L 144, pag. 21).

15 — Causa C-283/90 P (Racc. pag. I-4339, punto 12, il corsivo è mio).

16 — Sentenza dianzi citata (v. nota 15), punto 13.

31. La tesi che io qui sostengo non implica tuttavia obbligatoriamente che il Tribunale sia del tutto libero nella sua valutazione dei fatti e che questa valutazione sfugga al controllo, salvo in caso di violazione di norme di diritto. Sarebbe del tutto possibile (e utile) ammettere del pari un ricorso quando il Tribunale, nella sua valutazione dei fatti, ha commesso errori *manifesti*, ad esempio, ha ignorato le regole della logica.

32. Tuttavia, a mio giudizio non è necessario esaminare in modo più approfondito questa possibilità, data comunque l'assenza di tale errore manifesto. L'interpretazione, da parte del Tribunale, del contenuto della lettera impugnata 10 marzo 1992 sembra sostenibile.

33. È vero che i ricorrenti richiamano a buon diritto l'attenzione sul fatto che il testo di questa lettera suscita in vari punti l'impressione che la Commissione abbia già chiuso le indagini aperte in seguito alla denuncia del SFEI. Ciò vale in particolare per le due prime frasi del brano dianzi citato [17], nel quale la parola «would» è usata due volte. Si potrebbe anche citare la formula impiegata nell'ultimo paragrafo di detta lettera: «we do not propose to pursue enquiries under Article 86». Quest'ultima espressione sembra però — anche se naturalmente non presumo di pronunciarmi autorevolmente sull'interpretazione di una nozione espressa in una lingua straniera — non escludere un'altra interpretazione.

Occorre anche osservare che nella lettera nulla fa ritenere che si tratti soltanto di una presa di posizione provvisoria. Del pari, non viene richiamata l'attenzione del destinatario della lettera sulla possibilità di produrre nuovi argomenti. Ciò è tanto più significativo in quanto la Commissione stessa nella *XX Relazione sulla politica della concorrenza* — di cui parlerò ancora — aveva precisato che in futuro i suoi uffici avrebbero vigilato affinché non sia loro rimproverata «una redazione ambigua che possa dare al denunciante l'impressione di trovarsi di fronte ad un rigetto definitivo della denuncia» [18]. Sarebbe difficile ravvisare nella lettera la conferma della posizione espressa dal rappresentante della Commissione all'udienza, secondo cui la lettera contiene un invito «implicito» al destinatario a rendere noto alla Commissione se condivide la sua posizione.

34. È vero che occorre tener conto del fatto che la lettera impugnata non contiene, in relazione ai fatti sottoposti alla Commissione dal SFEI, alcuna valutazione espressa con riguardo all'art. 86. Come ha giustamente precisato il Tribunale, la lettera illustra semplicemente la decisione adottata ai sensi del regolamento 2 dicembre 1991 sulle concentrazioni ed i nessi esistenti, secondo la Commissione, tra questa decisione e la denuncia del SFEI [19]. Nella lettera impugnata la Commissione afferma che nella decisione 2 dicembre 1991 era giunta alla conclusione che la costituzione dell'impresa comune tra l'amministrazione postale francese e le altre partecipanti non creava né rafforzava alcuna posizione dominante tale da ostacolare in modo significativo una concorrenza effettiva.

17 — V. in precedenza paragrafo 9.

18 — *XX Relazione sulla politica della concorrenza* (1990), Bruxelles/Lussemburgo, punto 165.

19 — Sentenza dianzi citata (v. nota 1), punto 42.

Nel verificare la compatibilità dell'impresa comune con riguardo al regolamento relativo al controllo delle fusioni, è stata anche esaminata la situazione del mercato francese [20]. Sembra quindi ovvio riconoscere che gli accertamenti contenuti nella decisione 2 dicembre 1991 condizionavano già un giudizio sulla questione se nel caso di specie — come aveva sostenuto il SFEI nella denuncia — vi fosse abuso di posizione dominante sul mercato. E' su questa premessa che la Commissione sembra fondarsi nella lettera 10 marzo 1992, nella quale non si constata tuttavia espressamente che l'abuso non sussiste. Se si osservano in particolare i due paragrafi della lettera impugnata da me citati, non si può sfuggire all'impressione che molte parole siano dedicate alle conseguenze della decisione 2 dicembre 1991 in ordine alla trattazione della denuncia del SFEI, senza che tuttavia venga detto molto di sostanzanziale. Questa carenza di sostanza — e di chiarezza — è deplorevole. Non consente tuttavia di contestare il carattere plausibile dell'interpretazione che il Tribunale ha fornito di queste considerazioni.

Infine, occorre ancora esaminare l'argomento dei ricorrenti secondo il quale essi hanno potuto considerare la lettera impugnata soltanto come una decisione, dato che essa è stata inviata lo stesso giorno della lettera concernente l'art. 92 ed era molto simile a quest'ultima. All'udienza l'agente della Commissione ha contestato l'argomento in modo convincente, citando il testo della lettera n. 06873, che parla senza alcuna ambiguità della «decisione» della Commissione di porre fine all'esame della denuncia basata sull'art. 92 [21]. La lettera che viene qui esaminata non contiene una formula altrettanto chiara.

35. Da questo esame — di carattere subordinato — della lettera impugnata 10 marzo 1992 emerge che essa contiene elementi che fanno pensare che la denuncia sia stata definitivamente respinta. D'altra parte è anche possibile citare fatti importanti, atti a comprovare l'affermazione della Commissione secondo la quale si trattava soltanto di una presa di posizione provvisoria. A mio giudizio, questi ultimi sono più probanti, cosicché la valutazione del Tribunale non può essere rimessa in discussione.

La Commissione deve tuttavia accettare il rimprovero di aver generato con la formulazione della sua lettera proprio quell'incertezza e quell'ambiguità che il Tribunale ha già censurato nella citata sentenza Automec I e a cui la Commissione stessa aveva promesso di porre fine nella *XX Relazione sulla politica della concorrenza*. Di per se stessi questi vizi non giustificano tuttavia, a mio giudizio, che nella lettera impugnata, applicando la teoria dell'apparenza giuridica — come suggeriscono i ricorrenti —, si ravvisi una decisione impugnabile. L'interpretazione della nozione di decisione impugnabile deve (come dimostrerò) basarsi su argomenti obiettivi. E' anche possibile rispettare il principio secondo cui il dichiarante è responsabile delle ambiguità della sua dichiarazione,

20 — V. i punti 33, 42 e seguenti della decisione 2 dicembre 1991. Il testo completo di questa decisione — per quanto mi risulta — non è stato fino ad oggi pubblicato in alcuna raccolta o altro. E' possibile tuttavia procurarsela presso la Commissione (ad eccezione dei dati che costituiscono segreti commerciali).

21 — L'ultimo paragrafo di questa lettera (presentata al Tribunale) recita quanto segue: «Sono dolente quindi di comunicarvi la decisione degli uffici competenti di archiviare, per le circostanze dianzi precisate, il fascicolo aperto in seguito alla vostra domanda del 21.12.1990».

tenendone adeguatamente conto nella decisione relativa alle spese.

36. Veniamo ora alla censura secondo cui il Tribunale non avrebbe tenuto conto della *lettera 9 gennaio 1992*. Anche qui sembra a prima vista trattarsi di una questione di fatto che il giudice dell'impugnazione non dovrebbe conoscere. Tuttavia, a mio giudizio, tale modo di vedere sarebbe errato. E' vero che il controllo della valutazione dei fatti da parte del Tribunale dovrebbe — come ho già osservato — essere circoscritto entro limiti molto rigorosi [22]. Se tuttavia nella decisione il Tribunale omette completamente di riferirsi ad un argomento della parte interessata, non ci troviamo di fronte ad alcuna valutazione di fatto. Si tratta piuttosto — come ha deciso la Corte nella citata causa Vidrányi — di una «carenza equivalente ad una mancanza di motivazione», vale a dire dell'«inosservanza del principio generale che impone ad ogni organo giudiziario l'obbligo della motivazione delle sue pronunce, col fornire in particolare le ragioni che lo hanno indotto a disattendere una censura formalmente formulata dinanzi ad esso» [23].

37. Tuttavia, si deve osservare che nella citata sentenza si trattava della violazione di una *norma giuridica*, che, secondo il ricorrente, il Tribunale non aveva esaminato. Orbene, nel caso presente si tratta di un *documento* cui il Tribunale, secondo i ricorrenti in secondo grado, non ha concesso l'attenzione che esso meritava. Non si può però pretendere che il Tribunale nella sua decisione esamini *tutte* le circostanze fattuali che sono illustrate dalle parti durante il procedimento. Si ammetterà piuttosto l'esistenza di un errore di diritto che può essere rettificato dal giudice dell'impugnazione soltanto se si tratta di un fatto *sostanziale*, la cui presa in considerazione avrebbe potuto modificare la decisione del Tribunale.

38. È vero che potrebbe essere inutile esaminare tale questione, tenuto conto della sentenza 22 dicembre 1993, Pincherle/Commissione [24]. In questa causa il ricorrente in secondo grado aveva sostenuto, tra l'altro, che nella sentenza impugnata il Tribunale non aveva tenuto conto di tre documenti da lui prodotti. La Corte ha respinto questo motivo in quanto non era provato che il Tribunale non avesse esaminato i documenti di cui trattavasi [25].

Sono incline a ritenere che questa considerazione tenesse conto delle particolari circostanze del caso che allora era stato sottoposto alla Corte. Sarebbe senza dubbio inopportuno farne una regola generale. In caso contrario, il ricorrente in secondo grado non potrebbe, con possibilità di successo, rimproverare al Tribunale di aver trascurato, nel decidere, fatti rilevanti, dato che gli risulterebbe difficile dimostrare che il Tribunale ha fatto tale errore. La prova potrebbe essere fornita soltanto dalla sentenza stessa del Tribunale, la quale naturalmente non contiene alcuna considerazione sui fatti di cui sopra.

22 — V. il precedente paragrafo 31.

23 — Sentenza dianzi citata (v. nota 15), punto 29.

24 — Causa C-244/91 P (Racc. pag. I-6965).

25 — Sentenza dianzi citata (v. nota 24), punto 33.

39. Si pone quindi la questione se il Tribunale abbia tenuto conto della lettera 9 gennaio 1992 e — qualora ciò non sia accaduto — se questa lettera rivesta un'importanza sostanziale nel caso di specie. La Commissione ha, di certo, osservato che le circostanze che accompagnano la lettera impugnata sono irrilevanti se il significato della lettera risulta già chiaro ed univoco in base al suo contenuto. Orbene, ciò non si verifica nel caso di specie. Il rappresentante della Commissione ha dovuto egli stesso riconoscere all'udienza che la lettera impugnata conteneva un elemento di ambiguità.

A mio parere è relativamente facile risolvere la prima questione. È vero che il Tribunale menziona la lettera 9 gennaio 1992 in vari punti (nei punti 17, 24 e 25 dell'ordinanza), ove cita gli argomenti delle parti. Al contrario, la lettera non compare più nella valutazione giuridica. Soltanto nel punto 46 dell'ordinanza si potrebbe, a rigore, ravvisare un riferimento a questo documento nel richiamo al punto 25. Il contenuto di questo punto depone tuttavia a sfavore di tale interpretazione. Il Tribunale osserva ivi piuttosto che la lettera del SFEI alla Commissione 15 novembre 1991 non può essere intesa come una diffida ad agire ai sensi dell'art. 175 del Trattato CE. Non è indispensabile che io mi esprima sulla necessità di queste considerazioni per la decisione. Mi sembra comunque pressoché certo che né qui né in alcun altro punto dell'ordinanza il Tribunale ha attribuito alla lettera 9 gennaio 1992 un eventuale rilievo per l'interpretazione della *lettera impugnata*.

40. Tuttavia, ritengo che tale questione possa essere in definitiva accantonata, dato che la lettera 9 gennaio 1992 non introduce comunque alcunché di essenziale per l'interpretazione della lettera di cui qui trattasi. Il direttore generale della DG IV si richiama in questa lettera alla decisione 2 dicembre 1991 ed ai suoi possibili effetti sulla trattazione della denuncia presentata dal SFEI. Egli comunica che la Commissione prenderà prossimamente posizione su tale questione. È del tutto plausibile ammettere che si trattava dell'annuncio di una presa di posizione *provvisoria*, intervenuta poi con la lettera controversa.

I ricorrenti hanno attribuito una particolare importanza al fatto che la lettera 9 gennaio 1992 parla a questo proposito di «conclusioni». La loro interpretazione, secondo cui questa nozione indica una presa di posizione definitiva, è del tutto possibile. Non mi sembra invece convincente (né, meno che mai, decisiva). L'uso di questa nozione è del tutto compatibile con l'idea che la lettera impugnata rappresenti una presa di posizione provvisoria. La lettera 9 gennaio 1992 andrebbe quindi considerata — come sostiene la Commissione — come l'annuncio puro e semplice di questa presa di posizione provvisoria.

41. Giunti a questo punto occorre considerare come del tutto possibile e sostenibile l'interpretazione che il Tribunale ha fornito della lettera impugnata. Come ho già osservato, taluni indizi sono a favore della tesi sostenuta dai ricorrenti. Comunque, dato che l'interpretazione del Tribunale non presenta vizi manifesti, questo solo motivo non dovrebbe bastare per impugnarla.

42. Esaminiamo ora se il Tribunale abbia correttamente interpretato la *nozione* di atto impugnabile ai sensi dell'art. 173. La questione dell'interpretazione di una nozione giuridica è anche una questione di diritto che può essere oggetto di un motivo di impugnazione, come si evince dalla giurisprudenza della Corte [26].

43. Nell'ordinanza il Tribunale si basa chiaramente sulla citata sentenza Automec I [27]. In questa sentenza il Tribunale aveva affermato che nella procedura di esame di una denuncia, disciplinata dagli artt. 3 del regolamento n. 17 e 6 del regolamento n. 99/63/CEE [28], occorreva distinguere tre fasi successive:

«Durante la prima fase, che segue la presentazione della denuncia, la Commissione assume, come prescrive l'art. 6 del regolamento n. 99/63, gli elementi che le consentiranno di valutare quale seguito riservare alla denuncia. Tale fase può comprendere in particolare uno scambio informale di punti di vista e di informazioni tra la Commissione e il denunciante, inteso a precisare gli elementi di fatto e di diritto che costituiscono oggetto della denuncia e a dare al denunciante la possibilità di sviluppare i suoi argomenti, eventualmente alla luce di una prima reazione degli uffici della Commissione. Le osservazioni preliminari formulate dagli uffici della Commissione nell'ambito di questi contatti informali non possono essere definite atti impugnabili.

Segue, in una seconda fase, la comunicazione di cui all'art. 6 del regolamento n. 99/63, con cui la Commissione indica al denunciante i motivi per i quali non le sembra giustificato accogliere la sua domanda e gli dà la possibilità di presentare, entro un termine che essa stabilisce a tal fine, le sue eventuali osservazioni. Tale comunicazione (...) non deve (...) essere considerata una decisione (...).

Nella terza fase della procedura, la Commissione prende conoscenza delle osservazioni presentate dal denunciante. Benché l'art. 6 del regolamento n. 99/63 non preveda espressamente tale possibilità, questa fase può concludersi con una decisione finale (...)» [29].

44. Queste considerazioni del Tribunale mi sembrano senz'altro utili per illustrare lo svolgimento della procedura di esame di una denuncia. Non occorre qui trattare que

26 — V. sentenza 28 novembre 1991, causa C-132/90 P, Schwedler/Parlamento (Racc. pag. I-5745, punto 13), e sentenza 17 gennaio 1992, causa C-107/90 P, Hochbaum/Commissione (Racc. pag. I-157, punto 16).

27 — V. nota 2.

28 — Regolamento della Commissione 25 luglio 1963 relativo alle audizioni previste dall'art. 19, nn. 1 e 2, del regolamento n. 17 del Consiglio (GU 1963, n. 127, pag. 2268). Ai sensi dell'art. 19, n. 1, del regolamento n. 17 la Commissione deve sentire gli interessati prima di emanare una decisione in base all'art. 3. L'art. 6 del regolamento n. 99/63 dispone quanto segue: «Se la Commissione ritiene che gli elementi di cui dispone non consentono di accogliere una domanda presentata a norma dell'art. 3, paragrafo 2, del regolamento n. 17, ne indica i motivi ai richiedenti e fissa loro un termine per la presentazione di eventuali osservazioni scritte».

29 — Sentenza dianzi citata (v. nota 2), punti 45-47.

stioni che questa concezione solleva dettagliatamente [30]. Quando sorge la questione di accertare nell'esame di un provvedimento se esso abbia o meno il carattere di una decisione, questo schema consente di collocare il provvedimento di cui trattasi nella fase appropriata del procedimento.

45. L'ordinanza impugnata dà tuttavia in più punti l'impressione che il Tribunale abbia rovesciato questa logica: un provvedimento non *può* costituire un atto impugnabile *in quanto* va classificato nella prima (o nella seconda) delle summenzionate fasi del procedimento. Si tratta qui dei punti 41-43 dell'ordinanza impugnata. Tale argomento naturalmente non è altro che una petitio principii. Ciò vale del resto anche per l'argomento della Commissione secondo cui la lettera impugnata non avrebbe potuto costituire una decisione, dato che la Commissione non aveva inviato in precedenza al denunciante alcuna lettera ai sensi dell'art. 6 del regolamento n. 99/63 (nella quale questi sarebbe stato invitato a prendere posizione entro un termine stabilito) [31].

Se tale fosse stata effettivamente l'opinione del Tribunale, occorrerebbe certamente confutarla. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, per determinare l'esistenza di un atto impugnabile ai sensi dell'art. 173 occorre che il provvedimento interessato sia destinato a produrre effetti giuridici, indipendentemente dalla sua forma [32]. Quando si tratta di atti la cui elaborazione ha luogo in varie fasi, in linea di principio costituiscono atti impugnabili solamente quei provvedimenti che stabiliscono in modo definitivo la posizione della Commissione, con esclusione dei provvedimenti preparatori [33]. Per questo però occorre sempre partire dal *contenuto* del provvedimento di cui trattasi.

46. Nella causa Philip Morris la Corte ha enunciato taluni criteri che possono essere utilizzati per verificare se una lettera della Commissione debba essere considerata recante rigetto definitivo di una denuncia. Essa ha ivi considerato che le lettere esaminate ponevano fine alle indagini, contenevano una valutazione degli accordi controversi e impedivano ai denuncianti di chiedere la riapertura delle indagini, a meno che non potessero fornire elementi nuovi [34].

47. La decisione impugnata mostra come il Tribunale conoscesse questa giurisprudenza. Ad esempio, nei punti 42 e 43 dell'ordinanza esso osserva che la lettera impugnata non conteneva alcuna qualificazione dei fatti illu-

30 — L'ultimo punto citato della sentenza lascia in particolare aperta la questione se la Commissione — quando non intende accogliere una denuncia — *deve* (e non soltanto *può*) rigettare, su richiesta del denunciante, la denuncia con una decisione formale che il denunciante può impugnare ai sensi dell'art. 173 del Trattato CE. Occorre riconoscere tale diritto al denunciante. La sentenza 18 settembre 1992, causa T-24/90, Automec/Commissione (Racc. pag. II-2223), che va in questa direzione (v. il punto 85), va quindi approvata.

31 — Del resto, il Tribunale ha anche fatto ricorso a questo argomento nella citata causa Automec I (v. nota 2), punto 56.

32 — Sentenza 31 marzo 1971, causa 22/70, Commissione/Consiglio (Racc. pag. 263, punto 42); v. infine sentenza 16 giugno 1993, causa C-325/91, Francia/Commissione (Racc. pag. I-3283, punto 9).

33 — V. sentenza 11 novembre 1981, causa 60/81, IBM/Commissione (Racc. pag. 2639, punti 9 e seguenti).

34 — Sentenza 17 novembre 1987, cause riunite 142/84 e 156/84, BAT/Commissione (Racc. pag. 4487, punto 12).

strati da parte del denunciante e non aveva l'effetto di chiudere il procedimento.

48. Ritengo quindi che occorra ravvisare soltanto un modo di esprimersi ambiguo nei passaggi dell'ordinanza nei quali il Tribunale sembra concludere per la natura giuridica della lettera, in base alla fase del procedimento in cui essa si colloca. Dalle constatazioni fatte in precedenza [35] si deduce che il Tribunale conosceva il diritto vigente e lo ha applicato. Il solo fatto che la formulazione dell'ordinanza impugnata faccia sorgere taluni dubbi su questo punto non giustifica di per sé l'annullamento della stessa ordinanza. Il giudice dell'impugnazione deve soltanto verificare se il Tribunale abbia violato*norme giuridiche*. In questo caso non è possibile constatare con certezza tale errore. Nel caso di specie occorre inoltre tener conto del fatto che l'interpretazione della lettera impugnata fatta dal Tribunale sembra, in quanto tale, del tutto sostenibile. Sarebbe quindi difficilmente compatibile con i principi dell'economia processuale considerare l'ordinanza viziata da un errore di diritto, per il solo fatto che essa contiene talune formulazioni ambigue, e proporre il suo annullamento.

49. Si deve, certo, notare che su un punto (l'interpretazione del testo della denuncia del 21 dicembre 1990) l'ordinanza contiene ampie considerazioni, che sono manifestamente superflue [36]. Questo fatto impone di verificare in modo particolarmente critico le altre considerazioni del Tribunale. Dato però che l'ordinanza del Tribunale non si basa in definitiva sulle considerazioni controverse, neppure questo fatto può giustificare l'annullamento dell'ordinanza impugnata.

Terzo motivo: *violazione dei principi di buona fede e di certezza del diritto*

50. Con quest'ultimo motivo i ricorrenti rimproverano, in definitiva, al Tribunale di aver interpretato erroneamente un'affermazione fatta dalla Commissione nella *XX Relazione sulla politica della concorrenza*. La Commissione aveva ivi illustrato la sua intenzione di redigere in futuro le lettere di comunicazione di osservazioni preliminari nei procedimenti di denuncia in modo che esse potessero essere considerate dai loro destinatari solo come una prima reazione degli uffici della Commissione. La Commissione aveva aggiunto che avrebbe invitato il destinatario in ogni caso a far conoscere le sue osservazioni complementari alla Commissione entro un termine stabilito nella lettera; in caso contrario, la denuncia sarebbe stata«considerata archiviata» [37].

I ricorrenti interpretano questo passaggio nel senso che una lettera della Commissione nella quale non è concesso loro alcun termine per esprimere il proprio punto di vista (come accade nel caso di specie) dev'essere considerata una decisione di rigetto della loro denuncia.

35 — V. paragrafo 47.

36 — V. il precedente paragrafo 26.

37 — Relazione dianzi citata (v. nota 18), punto 165.

51. Non è necessario esaminare in prosieguo il punto se si tratti di una questione di fatto o di diritto e se le dichiarazioni della Commissione nelle Relazioni sulla concorrenza abbiano una qualche valenza giuridica, dato che l'opinione dei ricorrenti è manifestamente infondata.

Il passaggio citato consente *una sola* interpretazione sensata, vale a dire che la Commissione concede*sempre* ai denuncianti un termine per presentare nuove osservazioni e una denuncia deve quindi essere «considerata archiviata» *quando i denuncianti non si avvalgono di tale facoltà*. Questo significato emerge infatti chiaramente, ad esempio, dalle versioni italiana e tedesca di detta Relazione [38]. L'offerta del rappresentante dei ricorrenti, fatta all'udienza, di far procedere ad una perizia linguistica in ordine al significato della virgola nella versione francese non deve quindi essere presa in considerazione.

Esito

52. In conclusione, ritengo quindi che occorra rigettare il ricorso. Mi sembra tuttavia opportuno qui osservare che questo procedimento non avrebbe avuto motivo di esistere se la Commissione avesse prestato l'attenzione necessaria alla redazione della lettera impugnata. Si sarebbe ragionevolmente potuto esigere dalla Commissione tale sforzo, dato che nella citata causa Automec I il Tribunale aveva già affermato chiaramente che la prassi della Commissione in questo settore lasciava a desiderare. La Commissione aveva espressamente riconosciuto nella *XX Relazione sulla politica della concorrenza* la necessità di redigere le sue lettere nei procedimenti di denuncia in modo da escludere equivoci in ordine alla loro natura giuridica. È quindi sorprendente che essa non ne abbia tenuto conto nella compilazione della lettera impugnata. Dato che la redazione oscura della lettera e le conseguenti difficoltà relative alla sua valutazione giuridica sono all'origine del procedimento di impugnazione, mi sembra giusto porne le spese a carico della Commissione ai sensi del combinato disposto degli artt. 122, n. 1, 118 e 69, n. 3, primo comma, del regolamento di procedura della Corte di giustizia.

C — Conclusione

53. Vi propongo quindi di respingere il ricorso e di condannare la Commissione alle spese.

38 — Il testo tedesco fa riferimento al termine «bei deren Nichteinhaltung der Antrag als zu den Akten gelegt angesehen werde». La versione italiana recita: «(...) qualora tali osservazioni non vengano trasmesse, la denuncia verrà considerata archiviata».