ORDINANZA DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE
21 dicembre 1994 *

Nel procedimento T-301/94 R,

Laakmann Karton GmbH, società di diritto tedesco, con sede in Velbert (Repubblica federale di Germania), con l'avv. Dietrich Fudickar, del foro di Wuppertal, con domicilio eletto in Lussemburgo presso studio dell'avv. Alex Bonn, 62, avenue Guillaume,

richiedente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dai signori Bernd Langeheine e Richard Lyal, membri del sevizio giuridico, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor Georgios Kremlis, membro del servizio giuridico, Centre Wagner, Kirchberg,

resistente,

avente ad oggetto l'istanza di sospensione dell'esecuzione della decisione della Commissione 13 luglio 1994, 94/601/CE, relativa ad un procedimento a norma del-

* Lingua processuale: il tedesco.

l'art. 85 del Trattato CE (IV/C/33.833 — Cartoncino; GU L 243, pag. 1), in quanto essa impone alla richiedente, all'art. 3, un'ammenda di 2 200 000 ECU,

IL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO
DELLE COMUNITÀ EUROPEE

ha emesso la seguente

Ordinanza

Antefatti e procedimento

1 Il 13 luglio 1994 la Commissione ha adottato la decisione 94/601/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'art. 85 del Trattato CE (IV/C/33.833 — Cartoncino; GU L 243, pag. 1, in prosieguo: la «decisione»). A tenore dell'art. 1 della decisione, i 19 fornitori di cartoncino che vi sono elencati, fra cui la richiedente, hanno violato l'art. 85, n. 1, del Trattato per aver partecipato ad un accordo e ad una pratica concordata in forza dei quali hanno svolto diverse attività in contrasto con la concorrenza nel mercato comune, riassunte nello stesso art. 1.

2 Nella decisione si rileva che dette pratiche sono state attuate nell'ambito del «Product Group Paperboard» (in prosieguo: il «PG Paperboard»), che riunisce nume-

rosi produttori europei di cartoncino. Dalla decisione emerge altresì che, durante il periodo di riferimento, cioè dal 1986 al 1991, il PG Paperboard disponeva di diversi comitati, fra cui, in particolare, il «Presidents Working Group» (in prosieguo: il «PWG»), la «President Conference» e il «Joint Marketing Comittee» (in prosieguo: il «JMC»). Sempre secondo la decisione, il PWG riuniva i rappresentati di 8 principali produttori e adottava decisioni d'ordine generale riguardanti il calendario e gli aumenti di prezzo da adottare da parte dei fabbricanti di cartoncino. Esso avrebbe anche istituito taluni accordi tra i partecipanti riguardanti la loro rispettiva quota di mercato, dato che la finalità era quella di evitare che le iniziative concordate in materia di prezzi fossero compromesse da un'eccedenza dell'offerta. I risultati dei lavori del PWG sarebbero stati regolarmente trasmessi alla «President Conference», nella quale, ai sensi del 'considerando' 42 della decisione, tutti i destinatari di questa erano rappresentati. Il JMC, in seno al quale sarebbero stati rappresentati tutti i produttori europei di cartoncino, avrebbe avuto lo scopo principale di attuare gli aumenti di prezzo stabiliti dal PWG.

3 Fra i destinatari della decisione, elencati all'art. 5, figura la Laakmann Karton GmbH & Co. KG (in prosieguo: la «Laakmann Karton»), che ha cessato di esistere nel giugno 1993. È pacifico che la richiedente era accomandataria di detta società, che essa ha ripreso l'impresa e ha continuato la sua attività.

4 L'art. 3 della decisione infligge alla Laakmann Karton un'ammenda pari a 2 200 000 ECU per le infrazioni accertate all'art. 1. L'art. 4 prevede che le ammende stabilite dall'art. 3 vengano versate in ECU, entro tre mesi a decorrere dalla data di notifica della decisione.

5 Con lettera 1° agosto 1994, la Commissione notificava la decisione alla richiedente, precisando che, qualora la richiedente avesse proposto ricorso dinanzi al Tribunale,

non avrebbe proceduto ad alcun atto di riscossione finché la causa fosse stata pendente dinanzi a detto organo giurisdizionale, purché il credito producesse interessi, a decorrere dalla data di scadenza del termine di pagamento, e fosse fornita entro tale data una garanzia bancaria, da essa accettabile e che riguardasse tanto il debito principale quanto gli interessi o le maggiorazioni.

6 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 3 ottobre 1994 la richiedente ha proposto, in forza dell'art. 173 del Trattato CE, un ricorso diretto a che la decisione sia annullata o, in subordine, a che il Tribunale riduca l'ammenda inflitta alla richiedente stessa.

7 Con atto separato depositato nella cancelleria del Tribunale il 3 novembre 1994 la richiedente ha presentato, in forza dell'art. 185 del Trattato CE, la presente domanda di sospensione dell'esecuzione della decisione, nella misura in cui le infligge un'ammenda di 2 200 000 ECU.

8 La Commissione ha presentato osservazioni sulla presente istanza di provvedimenti urgenti il 18 novembre 1994. Le parti hanno svolto deduzioni orali il 25 novembre 1994.

In diritto

9 In forza del combinato disposto degli artt. 185 e 186 del Trattato CE e dell'art. 4 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 modificata con la decisione del Consiglio 8 giugno 1993, 93/350/Euratom, CECA, CEE (GU L 144, pag. 21), il Tribunale può, quando reputi che le circostanze lo richiedano, ordinare la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato o disporre i provvedimenti provvisori necessari.

10 L'art. 104, n. 2, del regolamento di procedura del Tribunale prevede che le domande relative a provvedimenti provvisori contemplati dagli artt. 185 e 186 del Trattato debbono precisare i motivi di urgenza e gli argomenti di fatto e di diritto che giustifichino prima facie l'adozione del provvedimento provvisorio richiesto. I provvedimenti richiesti devono presentare un carattere provvisorio, nel senso che essi non devono pregiudicare la decisione nel merito (v. ordinanza del presidente del Tribunale 26 ottobre 1994, cause riunite T-231/94 R, T-232/94 R e T-234/94 R, Transacciones Marítimas e a./Commissione, Racc. pag. II-885, punto 20).

Argomenti delle parti

11 Per dimostrare la fondatezza prima facie del petitum, la richiedente deduce tre censure, relative rispettivamente al fatto che essa non figura nell'elenco dei destinatari della decisione, al fatto che la Commissione ha proceduto ad una valutazione inesatta dei fatti per quanto riguarda la sua partecipazione alle pratiche denunciate nella decisione e al fatto che l'importo dell'ammenda inflitta è eccessivo.

12 A sostegno della prima censura, la richiedente assume che la decisione è stata rivolta alla Laakmann Karton e che essa stessa non vi figura espressamente

in quanto destinataria, cosicché la decisione, già per questo motivo, è viziata da nullità.

13 La seconda censura della richiedente viene mossa contro le valutazioni dei fatti operate dalla Commissione, relative alla sua partecipazione alle pratiche denunciate nella decisione, in particolare alla sua partecipazione ai comitati del PG Paperboard. Questa sarebbe stata molto limitata, in particolare per quanto riguarda le «President Conferences», nell'ambito delle quali la richiedente non avrebbe mai preso parte ad alcun accordo o concertazione. Essa non avrebbe, del resto, mai partecipato ad una riunione del PWG. La richiedente, che asserisce che la sua posizione sul mercato non le consentiva di influenzare i prezzi praticati, sostiene d'essersi limitata ad adeguare i suoi prezzi, pattuiti direttamente con i suoi clienti, a quelli decisi dai grandi produttori. Inoltre, gli investimenti necessari per poter mantenersi sul mercato l'avrebbero obbligata ad aumentare i prezzi. Infine, sebbene abbia praticato una politica del «prezzo prima del tonnellaggio», non avrebbe mai preso parte ad una discussione sul mantenimento ad un livello costante delle quote di mercato dei principali produttori.

14 Con la terza censura la richiedente addebita alla Commissione di non aver precisato i criteri che hanno determinato l'importo dell'ammenda e, in particolare, di non aver valutato la durata e la gravità della sua partecipazione ai lavori del PG Paperboard, contrariamente all'art. 15 del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento d'applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato (GU 1962, n. 13, pag. 204). Inoltre, contrariamente a quanto assumerebbe nella decisione, la Commissione avrebbe omesso di tener conto a titolo di circostanza attenuante della collaborazione della richiedente. Infine, la Commissione avrebbe basato l'ammenda, nel caso della richiedente, e solo nel suo caso, sulla cifra d'affari complessiva e non su quella realizzata col prodotto di cui trattasi, nonostante le spiegazioni date dalla richiedente nel corso del procedimento amministrativo.

15 Quanto all'urgenza, la richiedente si richiama alla normativa tedesca in materia di fallimento, secondo la quale il sovraindebitamento e l'insolvenza comporterebbero

la messa in liquidazione giudiziaria di una società a responsabilità limitata (Gesellschaft mit beschränkter Haftung). Orbene, tenuto conto delle perdite che essa avrebbe accumulato e della copertura costituita in vista dell'eventuale pagamento dell'ammenda, fino a concorrenza di una quota di questa, la registrazione al passivo del resto dell'importo dell'ammenda comporterebbe il suo sovraindebitamento contabile. All'audizione la richiedente ha aggiunto che, per evitare di essere messa in liquidazione in conseguenza di un sovraindebitamento contabile, per una società di capitali dev'essere emesso un pronostico positivo quanto alla sua permanenza sul mercato. Orbene, siffatto pronostico sarebbe escluso qualora essa dovesse pagare l'ammenda immediatamente. La richiedente asserisce pure che diverrebbe insolvente qualora il provvedimento d'urgenza richiesto non venisse concesso. Infatti, tenuto conto delle liquidità di cui dispone, essa non sarebbe in grado di adempiere l'obbligo fino a concorrenza dell'importo dell'ammenda scaduta il 5 novembre 1994, il che obbligherebbe i suoi gestori a chiedere l'avviamento di un procedimento di liquidazione giudiziaria. Al riguardo, la richiedente fa valere che, nonostante i passi da essa intrapresi presso le sue banche, non le è stato possibile ottenere la cauzione richiesta, tenuto conto della sua cattiva situazione finanziaria. Quanto alla società madre, essa si sarebbe rifiutata di anticiparle le liquidità necessarie e avrebbe dichiarato di non essere disposta a far nuovi versamenti.

16 La Commissione sottolinea, in via preliminare, che la presente domanda mira ad ottenere che sia sospesa l'esecuzione della decisione, nella parte in cui questa obbliga la richiedente a costituire una garanzia bancaria di un importo pari all'ammenda che le è stata inflitta. Si potrebbe accogliere una domanda del genere solo in circostanze del tutto eccezionali, che non ricorrerebbero nel presente caso. Infatti, la richiedente non avrebbe provato l'urgenza, né precisato gli argomenti di fatto e di diritto che giustifichino l'adozione del provvedimento provvisorio richiesto.

17 In risposta alla prima censura della richiedente, relativa al fatto che questa non figura nell'elenco dei destinatari della decisione, la Commissione assume che, tanto su un piano di fatto quanto su un piano economico, vi sarebbe identità tra la richiedente e la Laakmann Karton. I soci avrebbero soltanto deciso di modificare la ragione sociale della richiedente, di estendere il suo scopo e di aumentare il suo capitale sociale. In quanto accomandataria dell'ex GmbH & Co. KG, la richiedente continuerebbe ad essere responsabile delle infrazioni commesse da quest'ultima.

18 Quanto alla seconda censura, la Commissione osserva che la richiedente non nega la sua partecipazione al PG Paperboard, ma asserisce soltanto di non aver preso parte a talune riunioni. Orbene, tenuto conto della concezione dell'infrazione constatata, come essa risulta dai 'considerando' della decisione, non sarebbe stato necessario, nel presente caso, esporre minuziosamente la partecipazione di ciascuna impresa a ciascun atto. In ogni caso la richiedente ammetterebbe di aver avuto conoscenza degli aumenti di prezzo previsti dai grandi produttori e che essa ha aumentato i suoi prezzi in conformità. Un atteggiamento del genere corrisponderebbe pienamente al comportamento tipico di un membro di un cartello, prescindendo dal se la sua posizione sul mercato gli avesse consentito di imporre unilateralmente siffatti aumenti. Quando la richiedente asserisce che i suoi prezzi sono stati pattuiti individualmente con ciascun cliente o che essi sono stati aumentati a seguito degli investimenti da essa attuati, essa si troverebbe, d'altronde, in contraddizione con le proprie spiegazioni quanto al suo adeguamento alla politica di prezzi dei grandi produttori.

19 Quanto alla terza censura della richiedente, riguardante l'importo dell'ammenda, la Commissione rileva, anzitutto, che la durata dell'infrazione viene precisata all'art. 1 della decisione (dalla metà del 1986 all'aprile 1991) e che la partecipazione della richiedente alle pratiche denunciate viene descritta in dettaglio nei 'considerando' e negli allegati di tale atto. Del resto, la richiedente non sarebbe stata considerata una delle imprese «capofila» di dette pratiche, imprese cui sarebbero state inflitte ammende relativamente maggiori di quella irrogatale, e non avrebbe dato prova alla Commissione di una collaborazione particolare durante l'inchiesta. Per quanto riguarda la cifra d'affari adottata per il calcolo dell'ammenda, la Commissione assume che la decisione riguarda tutto il mercato del cartoncino, ad eccezione di alcuni prodotti, e che la richiedente ha modificato le sue indicazioni quanto alla cifra d'affari solo nell'ultima fase del procedimento amministrativo, senza suffragare in altro modo tali modifiche.

20 Per quanto riguarda l'urgenza del provvedimento richiesto, la Commissione ritiene che la richiedente non abbia sufficientemente suffragato le perdite da essa addotte, giacché i calcoli prodotti a tal uopo non sarebbero stati controllati da un perito indipendente. Essa rileva poi che, finché durerà il procedimento dinanzi al Tribunale, la richiedente non sarà affatto tenuta a registrare al passivo l'importo integrale dell'ammenda, dato che la Commissione ha appunto rinunciato a pretendere il suo pagamento contro costituzione di una garanzia bancaria, a proposito della quale

non si può seriamente sostenere che essa minaccerebbe la sopravvivenza economica della richiedente, vista la scarsa importanza relativa dei costi che essa comporta. Per quanto riguarda i passi della richiedente presso le sue banche abituali al fine di ottenere la garanzia richiesta, la Commissione deduce che nessuna lettera di una banca interessata è stata prodotta e la richiedente non ha neanche chiarito per quali motivi le banche si sarebbero rifiutate di accogliere la sua domanda. La Commissione rileva inoltre che, per valutare la capacità della richiedente di costituire una garanzia bancaria (e non di pagare l'importo dell'ammenda), si dovrebbe tener conto dei rapporti della richiedente con la sua società madre al 100% e della situazione finanziaria ed economica del gruppo cui essa appartiene, che sarebbe caratterizzata da un andamento estremamente favorevole.

Valutazione del giudice dell'urgenza

21 Prima di statuire sulla presente istanza di provvedimenti urgenti, occorre definire con precisione l'oggetto del procedimento. Infatti, la richiedente chiede che sia sospesa l'esecuzione della decisione in quanto essa le infligge, all'art. 3, un'ammenda di 2 200 000 ECU. Orbene, è pacifico che nella lettera 1° ottobre 1994, che notifica la decisione, la Commissione ha precisato alla richiedente che, nel caso in cui avesse presentato ricorso dinanzi al Tribunale, non si sarebbe proceduto ad alcuna misura di riscossione dell'ammenda finché la causa sarebbe stata pendente dinanzi a detto organo giurisdizionale, a condizione che essa costituisse una garanzia bancaria, accettabile da parte della Commissione, che riguardasse il debito principale nonché gli interessi e le maggiorazioni dovuti. Di conseguenza, l'istanza della richiedente può avere come oggetto utile soltanto la dispensa dall'obbligo di costituire una garanzia bancaria come condizione per ottenere la sospensione dell'esecuzione immediata della decisione.

22 Ai termini di una costante giurisprudenza, una domanda del genere può essere accolta solo in circostanze eccezionali (v., in particolare, ordinanze del presidente della Corte 6 maggio 1982, causa 107/82 R, AEG/Commissione, Racc. 1549, punto 6, e 15 marzo 1983, causa 234/82 R, Ferriere di Roè Volciano/Commissione, Racc.

pag. 725, punti 2 e 8). Orbene, la richiedente non ha fornito elementi che consentano di constatare a prima vista che tale condizione è soddisfatta nel presente caso. Ciò vale sia per le sue asserzioni dirette a provare l'urgenza della sospensione richiesta, secondo le quali, da un lato, le sarebbe impossibile costituire la garanzia necessaria e, dall'altro, rischierebbe di essere messa in liquidazione giudiziaria, sia per quanto riguarda il fumus boni juris del ricorso principale.

23 Per quanto riguarda, in primo luogo, l'urgenza, occorre esaminare, anzitutto, se sia provato, prima facie, che è impossibile per la richiedente costituire la garanzia richiesta.

24 A questo proposito, si deve subito constatare che le dichiarazioni degli amministratori della richiedente prestate sotto giuramento e allegate all'istanza di provvedimenti urgenti non possono considerarsi come probanti, tenuto conto della loro assoluta genericità. Ai termini di tali dichiarazioni, «la società Laakmann ha cercato di ottenere, presso le sue banche abituali, una garanzia al fine di evitare l'esecuzione coatta della decisione della Commissione, ma essa non vi è riuscita». Nessuna spiegazione viene fornita sui motivi e sulle circostanze che avrebbero indotto le banche a negare l'accoglimento della domanda della richiedente.

25 D'altronde, la presentazione della situazione espressa in queste dichiarazioni viene contraddetta da tre lettere che provengono da diverse banche che la richiedente ha allegato agli atti in corso di audizione. Queste banche subordinano, ciascuna per quanto la riguarda, la concessione della garanzia al fatto che siano costituite a loro favore garanzie sufficienti, tenuto conto della «situazione della società Laakmann in materia di bilancio e di profitti» o della sua «situazione economica». Nondi-

meno, nessuna di queste lettere si pronuncia sul punto se la richiedente sia in grado di costituire tali garanzie.

26 Inoltre, al fine di valutare la capacità della richiedente di costituire la garanzia di cui trattasi, occorre tener conto del gruppo di società da cui essa dipende direttamente o indirettamente (v. ordinanza del presidente della Corte 7 maggio 1982, causa 86/82 R, Hasselblad/Commissione, Racc. pag. 1555, punto 4; ordinanza del presidente del Tribunale 25 agosto 1994, causa T-156/94 R, Aristrain/Commissione, Racc. pag. II-715, punto 33), in particolare per quanto riguarda la possibilità di fornire le garanzie che le banche potrebbero chiedere. Nessun elemento del fascicolo consente di concludere, a prima vista, che tali società non possano economicamente e giuridicamente fornire alla richiedente il sostegno di cui essa potrebbe aver bisogno per costituire la garanzia richiesta. La validità di tale considerazione non viene meno, nel presente caso, per il fatto che le società che attualmente controllano direttamente e indirettamente la richiedente hanno assunto tale controllo solo dopo il periodo di riferimento considerato nella decisione. Infatti, in primo luogo, come la richiedente ha ammesso all'audizione, la società che la controlla indirettamente era, al momento dell'inizio del controllo nel 1992, al corrente del fatto che la richiedente stessa rischiava l'irrogazione di un'ammenda; in secondo luogo, è pacifico che il prezzo dell'operazione è stato fissato tenendo conto della probabilità di un'ammenda e, infine, non è escluso che il valore delle quote trasferite abbia potuto essere influenzato dalle pratiche denunciate nella decisione.

27 Con riferimento inoltre al rischio della richiedente di essere messa in liquidazione giudiziaria, si deve constatare che, anche ammettendo che le sue asserzioni sulle perdite registrate dall'inizio del 1994 possano considerarsi sufficientemente corroborate, tale rischio non è affatto provato né per quanto riguarda l'ipotesi di un sovraindebitamento né per quanto riguarda quella di un'insolvenza.

28 Per quanto riguarda l'eventualità di una messa in liquidazione giudiziaria a causa del sovraindebitamento, la richiedente ha ammesso all'audizione che il sovraindebitamento contabile che potrebbe prodursi al momento in cui l'importo dell'ammenda fosse integralmente registrato nel suo passivo non comporterebbe necessariamente l'avviamento del procedimento di liquidazione, purché per la richiedente sia emesso un pronostico positivo quanto alla sua permanenza sul mercato. A questo proposito, la richiedente ha osservato che la natura di tale pronostico dipenderebbe dal se essa debba o meno pagare immediatamente l'ammenda. Orbene, si deve constatare che, tenuto conto dell'oggetto dell'istanza di provvedimenti urgenti quale definito al punto 21 della presente ordinanza, il rigetto di tale istanza non obbligherebbe la richiedente a pagare immediatamente l'ammenda, purché sia costituita la garanzia chiesta dalla Commissione. Orbene, su quest'ultimo punto la richiedente non ha fornito alcuna spiegazione quanto alla sua eventuale influenza su detto pronostico.

29 Neanche l'argomento della richiedente basato sull'eventualità di una messa in liquidazione a causa d'insolvenza è rilevante. Infatti, al pari della tesi confutata al punto precedente, esso si basa sulla premessa, errata, che la richiedente dovrebbe immediatamente pagare l'ammenda qualora la sua istanza venisse respinta.

30 Infine, e in ogni caso, si deve rilevare, quanto alla valutazione dell'eventuale esistenza di circostanze eccezionali che consentano di giustificare l'adozione della misura richiesta, che nessuna delle censure mosse dalla richiedente per dimostrare la fondatezza del suo ricorso principale ha evidenziato elementi tali da suscitare, a prima vista, dubbi particolarmente gravi quanto alla legittimità della decisione.

Per questi motivi,

IL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE

così provvede:

1) L'istanza è respinta.

2) Le spese sono riservate.

Lussemburgo, 21 dicembre 1994.

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

J.L. Cruz Vilaça