SENTENZA DEL TRIBUNALE (Seconda Sezione)
24 marzo 1994 *

Nella causa T-3/93,

Société anonyme à participation ouvrière Compagnie nationale Air France, società di diritto francese con sede in Parigi, con l'avv. Eduard Marissens, del foro di Bruxelles, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio dell'avv. Lucy Dupong, 14 A, rue des Bains,

ricorrente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dai signori Francisco Enrique Gonzáles Díaz, membro del servizio giuridico, e Géraud de Bergues, funzionario nazionale distaccato presso la Commissione, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor Georgios Kremlis, membro del servizio giuridico, Centre Wagner, Kirchberg,

convenuta,

* Lingua processuale: il francese.

sostenuta da

Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, rappresentato dal signor John D. Colahan, del Treasury Solicitor's Department, in qualità di agente, assistito dal signor Christopher Vajda, barrister, del foro di Inghilterra e del Galles, con domicilio eletto in Lussemburgo presso la sede dell'ambasciata del Regno Unito, 14, boulevard Roosvelt,

e

British Airways plc, società di diritto inglese con sede in Hounslow (Regno Unito), rappresentata dal signor Richard Fowler, QC, del foro d'Inghilterra e del Galles, e dai signori William Allan e James E. Flynn, solicitors, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio degli avv.ti Loesch e Wolter, 11, rue Goethe,

intervenienti,

avente ad oggetto il ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione 30 ottobre 1992, resa pubblica dal portavoce del commissario competente in materia di concorrenza, con la quale la Commissione ha declinato la propria competenza ad esaminare, a norma del regolamento (CEE) Stati membri del Consiglio 21 dicembre 1989, n. 4064, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (nel testo rettificato pubblicato nella Gazzetta ufficiale 1990, L 257, pag. 13), l'acquisizione della Dan Air Services Limited da parte della British Airways plc,

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

composto dai signori J.L. Cruz Vilaça, presidente, C.P. Briët, D.P.M. Barrington, A. Saggio e G. Biancarelli, giudici,

cancelliere: H. Jung

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del 23 novembre 1993,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Antefatti e contesto normativo della controversia

1 In seguito alle difficoltà nelle quali versava la compagnia britannica di trasporto aereo Dan Air Services Limited (in prosieguo: la «Dan Air»), facente capo al gruppo Davies and Newman Holdings plc (in prosieguo: la «Davies and Newman»), la British Airways plc (in prosieguo: la «BA») si offriva per rilevare questa impresa. Il gruppo Davies and Newman comprende una società principale, la Dan Air, la quale realizza il 90% circa del giro d'affari del gruppo. La Dan Air detiene una partecipazione del 50% nel capitale della Gatwick Handling, che a sua volta partecipa per il 50% nel capitale della Manchester Handling. Il gruppo consta di altre quattro società, vale a dire la Shearwater Insurance Company Limited, la Davies and Newman Travel Limited, la Airways Leasing Company Limited e la Dan Air Aviation Limited.

2 L'acquisizione della Dan Air non veniva notificata alla Commissione a norma del regolamento (CEE) del Consiglio 21 dicembre 1989, n. 4064, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (testo rettificato pubblicato nella Gazzetta ufficiale 1990, L 257, pag. 13, in prosieguo: il «regolamento»). Contatti informali venivano peraltro intrattenuti con i servizi della Commissione. Il 16 ottobre 1992 la BA informava la Merger Task Force (in prosieguo: la «MTF») del progetto di concentrazione. In tale data i consulenti della BA comunicavano per iscritto ai servizi della Commissione che, a parer loro, l'operazione non rientrava nella sfera di applicazione del regolamento, dal momento che la Davies and Newman non raggiungeva, alle condizioni alle quali l'operazione era progettata, un giro d'affari pari ad almeno 250 milioni di ECU nell'ambito del mercato comune. Essi chiedevano agli stessi servizi di far loro conoscere quanto prima possibile la loro posizione in merito a questa analisi. Alla missiva era allegato un promemoria, dal quale risultava che il giro d'affari realizzato dalla Davies and Newman nel corso dell'ultimo esercizio, conclusosi il 31 dicembre 1991, era superiore o inferiore a 250 milioni di ECU a seconda che si fosse tenuto o meno conto del giro d'affari relativo alle attività «charter» della Dan Air. Nella seconda ipotesi, il giro d'affari ascendeva, stando a questo documento, a 232,9 milioni di ECU. Con lettera 21 ottobre 1992 i servizi della Commissione (MTF) confermavano alla BA che, alla luce delle informazioni trasmesse, la progettata operazione non presentava, in prima analisi, dimensione comunitaria. Nella missiva si puntualizzava che la medesima impegnava unicamente i servizi, non anche la stessa Commissione.

3 Le pertinenti disposizioni del regolamento sono le seguenti:

Articolo 1:

« 1. Il presente regolamento si applica a tutte le operazioni di concentrazione di dimensione comunitaria (...)

2. Ai fini dell'applicazione del presente regolamento un'operazione di concentrazione è di dimensione comunitaria:

a) quando il fatturato totale realizzato a livello mondiale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 5 miliardi di ECU,

e

b) quando il fatturato totale realizzato individualmente nella Comunità da almeno due delle imprese interessate è superiore a 250 milioni di ECU,

salvo che ciascuna delle imprese interessate realizzi oltre i due terzi del suo fatturato totale nella Comunità all'interno di un solo e medesimo Stato membro».

Articolo 3:

« 1. Si ha un'operazione di concentrazione:

(...)

b) quando:

— una o più persone che già detengono il controllo di almeno un'impresa (...) acquisiscono direttamente o indirettamente, sia tramite acquisto di partecipazioni nel capitale o di elementi del patrimonio, sia tramite contratto o qualsiasi altro mezzo, il controllo dell'insieme o di parti di una o più altre imprese.

(...) »

Articolo 4:

« 1. Le operazioni di concentrazione di dimensione comunitaria di cui al presente regolamento devono essere notificate alla Commissione entro una settimana dalla conclusione dell'accordo o dalla pubblicazione dell'offerta d'acquisto o di scambio o dall'acquisizione di una partecipazione di controllo. Il termine comincia a decorrere dal verificarsi del primo fra gli eventi indicati.

(...) »

Articolo 5:

« 1. Il fatturato totale di cui all'art. 1, paragrafo 2, comprende gli importi ricavati dalla vendita di prodotti e dalla prestazione di servizi realizzati dalle imprese interessate nell'ultimo esercizio e corrispondenti alle loro normali attività, previa detrazione degli sconti concessi sulle vendite nonché dell'imposta sul valore aggiunto e di altre imposte direttamente legate al fatturato (...).

2. In deroga alle disposizioni del paragrafo 1, quando la concentrazione ha luogo con l'acquisizione di parti — indipendentemente dal fatto che tali parti abbiano o meno personalità giuridica — di una o più imprese, è computato per il cedente o i cedenti il solo fatturato che riguarda le parti oggetto della transazione.

Tuttavia, due o più transazioni del tipo di quelle contemplate dal primo comma, concluse fra le stesse persone o imprese in un periodo di due anni, sono da considerarsi un'unica operazione di concentrazione effettuata il giorno dell'ultima transazione.

(...) »

Articolo 6:

« 1. La Commissione procede all'esame della notificazione non appena questa le è pervenuta.

a) Se essa conclude che l'operazione di concentrazione notificata non rientra nel presente regolamento, lo constata mediante una decisione.

(...) »

Articolo 22:

« 3. Qualora la Commissione constati, su richiesta di uno Stato membro, che un'operazione di concentrazione qual è definita all'art. 3, ma che sia priva di dimensione comunitaria ai sensi dell'articolo 1, crea o rafforza una posizione dominante, tale da ostacolare in modo significativo una concorrenza effettiva nel territorio dello Stato membro interessato, essa può, nella misura in cui tale concentrazione possa pregiudicare il commercio tra Stati membri, prendere le decisioni di cui all'articolo 8, paragrafo 2, secondo comma, e paragrafi 3 e 4.

(...) »

4 Il 23 ottobre 1992 veniva stipulato un accordo tra la Davies and Newman, da un lato, e la BA, dall'altro («Agreement relating to the sale and purchase of part of the undertaking of Davies Newman Holdings PLC», accordo relativo alla compravendita di una parte dell'impresa Davies Newman Holdings PLC, in prosieguo: l'«accordo del 23 ottobre 1992»), nel quale venivano fissate le condizioni dell'operazione.

5 L'accordo del 23 ottobre 1992 conteneva, in particolare, le seguenti clausole:

«Subject to the terms and conditions of this Agreement, with effect from 1 November, 1992 the Vendor shall sell as beneficial owner and the Purchaser, relying only on the terms and undertakings contained in this Agreement, shall purchase the Shares and the Assets free from all claims of the Vendor but subject to charges, liens, equities and encumbrances of third parties and together with all rights and advantages now and hereafter attaching thereto.

3 CONSIDERATION

The aggregate consideration for the purchase of the Shares and the Assets shall be:

3.1. £1 which shall be paid to the Vendor at Completion; and

3.2. the assumption by the Purchaser of the Liabilities.

4 CONDITIONS

4.1. *Conditions Precedent* Completion of this Agreement is conditional upon:

(omissis)

4.1.2. the Office of Fair Trading indicating in terms satisfactory to the Purchaser that is not the intention of the Secretary of State for Trade and Industry to refer the proposed acquisition of the Shares and Assets by the Purchaser, or any matters arising therefrom, to the Monopolies and Mergers Commission;

4.1.3. the European Commission indicating in terms satisfactory to the Purchaser that neither the proposed acquisition of the Shares and Assets by the Purchaser nor any matters arising therefrom give rise to a concentration falling within the scope of Council Regulation (EEC) 4064/89;

(omissis)

4.1.5. the completion to the reasonable satisfaction of the Purchaser of the discontinuation or disposal of the charter operations of the Group as part of the rationalisation of the Group and preservation of its remaining business comprising:

a) the disposal or transfer of ownership and/or possession of all aircraft owned, leased or held on hire purchase by the Company which have been identified by the Purchaser in writing prior to exchange of this Agreement to the Vendor as surplus to the requirements of the proposed future scheduled operations of the Group;

b) the transfer, repudiation or termination of all contracts for charter flights by the Group;

c) the effective termination of employment of employees employed by the Company or by the Vendor or the Group in the business of the Company in accordance with the provisions of the document in the agreed terms;

d) the disposal to the Vendor of all books and records which contain information exclusively in respect of the charter operations of the Group; (omissis)

4.2. *Waiver* The Purchaser may, in its sole discretion, waive any of the conditions referred to the clauses 4.1.2 to 4.1.19 by written notice to the vendor (...) on or before 5 pm on the last day for satisfaction of such conditions.

6 COMPLETION

6.1. *Date and place*: Subject as hereinafter provided, Completion shall take place at the offices of the Purchaser's Solicitors on a date specified by the Purchaser which will be on or after 1 November, 1992 but otherwise not more than 3 days after the conditions set out in Clause 4.1 are satisfied. Any notice by the Purchaser specifying such date may be revised by notice at the Purchaser's discretion, provided that the revised date is within such 3 day period».

(«2 ACCORDO PER LA VENDITA DELLE AZIONI E DEL PATRIMONIO SOCIALE

Conformemente ai termini e alle condizioni del presente accordo, con effetto dal 1° novembre 1992, l'alienante in quanto proprietario vende e l'acquirente acquista, unicamente in base ai termini ed alle pattuizioni contenuti nel presente accordo, le azioni e i beni patrimoniali liberi da ogni pretesa da parte dell'alienante, ma gravati degli oneri, dei vincoli, delle azioni e dei diritti esistenti in favore di terzi, con tutti i connessi diritti e vantaggi presenti e futuri.

3 CONTROPRESTAZIONE

La controprestazione complessiva per l'acquisto delle azioni e dei beni patrimoniali consiste nel:

3.1. pagamento di 1 UKL all'alienante all'atto dell'esecuzione del contratto; e nell'

3.2. accollo delle perdite da parte dell'acquirente.

4. CONDIZIONI

4.1. *Condizioni preliminari:* l'esecuzione del presente accordo è subordinata:

(omissis)

4.1.2. alla conferma, da parte dell'Office of Fair Trading, fino a soddisfazione dell'acquirente, che il Secretary of State for Trade and Industry non intende deferire alla Monopolies and Mergers Commission la progettata acquisizione delle azioni e del patrimonio ad opera dell'acquirente né alcuna questione ad essa afferente;

4.1.3. alla conferma, da parte della Commissione delle Comunità europee, fino a soddisfazione dell'acquirente, che né il progetto d'acquisizione delle azioni e del patrimonio da parte dell'acquirente né alcuna questione ad esso afferente costituiscono una concentrazione rientrante nelle previsioni del regolamento (CEE) del Consiglio n. 4064/89;

(omissis)

4.1.5. alla realizzazione, in maniera ragionevolmente soddisfacente per l'acquirente, della dismissione o cessione delle attività "charter" del gruppo nell'ambito della razionalizzazione di quest'ultimo e del mantenimento delle sue restanti attività, ivi compresi:

a) la cessione o il trasferimento della proprietà e/o del possesso di tutti gli aeromobili detenuti dalla compagnia a titolo di proprietà, leasing o locazione — vendita *(hire purchase), indicati per iscritto dall'acquirente al venditore, prima della conclusione del presente accordo, come eccedenti le esigenze del futuro programma delle attività di trasporto aereo regolare del gruppo;*

b) la cessione e la risoluzione di tutti i contratti relativi a voli charter *da parte del gruppo, o il recesso dei medesimi;*

c) l'effettiva cessazione del rapporto di lavoro delle persone impiegate dalla compagnia o dall'alienante o dal gruppo nell'attività della compagnia, conformemente alle clausole del documento nei termini pattuiti;

d) la cessione all'alienante di tutti i registri contabili e di tutti i fascicoli contenenti informazioni che riguardino esclusivamente le attività "charter" del gruppo;

(omissis)

4.2. *Clausola di rinuncia:* l'acquirente può unilateralmente rinunciare a talune delle condizioni enunciate agli artt. 4.1.2 -4.1.19, avvisando per iscritto l'alienante (...) entro il termine ultimo stabilito per il verificarsi delle suddette condizioni, alle ore 17.

(omissis)

6 ESECUZIONE DELL'ACCORDO

6.1. *Data e luogo:* fermo restando quanto stabilito qui di seguito, l'esecuzione dell'accordo deve aver luogo presso gli uffici dei consulenti dell'acquirente a una data da quest'ultimo precisata, scelta tra il 1° novembre 1992 e un giorno successivo, ma in ogni caso non oltre tre giorni dalla data in cui si saranno verificate le condizioni di cui al punto 4.1. Qualsiasi comunicazione da parte dell'acquirente riguardante la precisazione di tale data può essere discrezionalmente modificata dal medesimo con successiva comunicazione, purché la nuova data sia ricompresa entro il suddetto periodo di tre giorni».

6 In esecuzione dell'obbligo contratto nel summenzionato punto 4.1.5 dell'accordo del 23 ottobre 1992 la Davies and Newman, preliminarmente all'effettiva realizzazione dell'operazione, procedeva alla cessazione delle proprie attività «charter» e alla cessione delle parti della sua impresa che non erano necessarie ai fini del proseguimento delle sue attività relative ai servizi regolari. La Davies and Newman consegnava ai rispettivi coordinatori tutti gli spazi orari da essa posseduti per i voli «charter», ridimensionava la propria flotta aerea portandola da 38 a 12 aeromobili, risolveva i contratti di «charter» e riduceva il proprio personale di volo.

7 Con una nuova lettera in data 28 ottobre 1992 i consulenti della BA trasmettevano ai servizi della Commissione ulteriori ragguagli. Con lettera 30 ottobre 1992 i detti servizi confermavano che, a loro giudizio, l'operazione non presentava dimensione

comunitaria. Al pari della precedente, la lettera in questione precisava che essa impegnava unicamente i servizi della Commissione e non pregiudicava le successive decisioni di quest'ultima.

8 Una dichiarazione del portavoce del commissario competente in materia di concorrenza, anch'essa resa in data 30 ottobre 1992, veniva riportata dall'agenzia di stampa Europe (in prosieguo: la «Agence Europe»), il 31 ottobre 1992, nei seguenti termini:

«The proposed concentration betweeen British Airways and Dan Air (disputed by interested third parties in Great Britain) is not considered of Community dimension as one of the quantitative thresholds fixed by the EC regulation on the prior control of mergers is not reached, stated a spokesman for the European Commission on Friday.

The regulation, according to which the Commission may authorise or impede a merger, stipulates in particular that "the total turnover achieved individually in the Community by at least two of the companies concerned" should be greater than 250 Mecus per year. This amount is not achieved by the regional European airline Dan Air, either within the Community or at world level. The Commission cannot, therefore, intervene. In the name of subsidiarity, it is up to the British Mergers and Monopolies Commission to take a position on the project. Sir Leon Brittan's spokesman stated that the Commission, in its preliminary calculations, did not take into account Dan Air charter flight business because, as a prerequisite for merger with the British number one in air transport, Dan Air (affiliate to the holding company Davis & Newman) should give up this line of business. The merger regulation clearly stipulates on this that "only the turnover concerning the parties which are the object of the transaction are taken into consideration".

[«La progettata operazione di concentrazione tra la British Airways e la Dan Air (oggetto di contestazione da parte di terzi interessati in Gran Bretagna) non è considerata presentare dimensione comunitaria, dal momento che, secondo quanto ha

dichiarato questo venerdì un portavoce della Commissione delle Comunità europee, uno dei limiti quantitativi fissati dal regolamento (CEE) sul controllo preventivo delle fusioni non viene raggiunto.

Il regolamento, in forza del quale la Commissione può autorizzare o impedire una fusione, dispone in particolare che "il fatturato totale realizzato individualmente nella Comunità da almeno due delle imprese interessate" deve essere superiore a 250 milioni di ECU l'anno. Tale importo non viene raggiunto dalla compagnia aerea regionale europea Dan Air, né all'interno della Comunità né a livello mondiale. La Commissione non può quindi intervenire. Alla stregua del principio di sussidiarietà, spetta alla British Mergers and Monopolies Commission prendere posizione sul progetto. Il portavoce di Sir Leon Brittan ha affermato che la Commissione non ha incluso nei propri calcoli preliminari le attività relative ai voli charter della Dan Air, dal momento che quest'ultima impresa (facente capo alla società Holding Davies & Newman) dovrebbe, quale presupposto della fusione con la principale impresa britannica del settore dei trasporti aerei, abbandonare questo tipo di attività. Il regolamento sulle fusioni al riguardo dispone chiaramente che «è computato (...) il solo fatturato che riguarda le parti oggetto della transazione»].

9 L'accordo del 23 ottobre 1992 veniva sottoposto al vaglio delle autorità britanniche competenti in materia di controllo sulle concentrazioni, vale a dire il Secretary of State for Trade and Industry (in prosieguo: il «Secretary of State») e l'Office of Fair Trading (in prosieguo: l'«OFT»). Il 2 novembre 1992 il Secretary of State annunciava a mezzo di comunicato stampa che le autorità nazionali avevano deciso di non deferire la pratica alla Mergers and Monopolies Commission.

10 Il trasferimento dei titoli, con cui si concretizzava materialmente l'operazione di concentrazione, aveva luogo l'8 novembre 1992.

11 Il 9 novembre 1992 la Compagnie nationale Air France (in prosieguo: la «Air France») inviava alla Commissione un esposto riguardante due pratiche. In primo luogo, l'Air France presentava osservazioni in merito alla pratica che ha dato origine al presente ricorso; in secondo luogo, essa formulava rilievi in ordine all'acquisizione della TAT European Airlines (in prosieguo: la «TAT») da parte della BA. Tale acquisizione era allora in corso di esame da parte della Commissione, in seguito alla notifica dell'operazione fattale pervenire dalla BA. Nel suddetto esposto la Air France faceva menzione di distorsioni nel funzionamento del mercato derivanti dalla posizione dominante conseguita a suo giudizio dalla BA, grazie a queste due operazioni nel loro complesso.

12 Con particolare riferimento all'operazione controversa nella presente causa, la ricorrente criticava nella suddetta missiva l'interpretazione del regolamento accolta dalla Commissione, sottolineando che, a suo parere, non doveva tenersi conto, ai fini della valutazione del volume di fatturato da prendere in considerazione per l'accertamento della «dimensione comunitaria» dell'operazione, della circostanza che le attività «charter» esercitate dall'impresa incorporata dovessero essere dismesse da quest'ultima.

13 Nella risposta data alla ricorrente il 17 novembre 1992 il commissario competente in materia di concorrenza, Sir Leon Brittan, ribadiva il punto di vista iniziale della Commissione sottolineando, da un lato, che egli considerava la cessazione delle attività «charter» anteriore all'acquisizione della Dan Air da parte della BA e, dall'altro, che alla stregua del citato art. 5, n. 2, primo comma, del regolamento doveva aversi riguardo unicamente al giro d'affari relativo alle attività che formano oggetto dell'acquisizione. La ricorrente replicava direttamente a tale risposta in data 23 novembre 1992, mantenendo ferma la propria iniziale interpretazione del regolamento.

14 Il 27 novembre 1992 la Commissione decideva di non opporsi all'acquisizione della TAT da parte della BA, acquisizione la cui compatibilità con il mercato comune essa non riteneva inficiata da gravi dubbi, alle condizioni previste dall'art. 6, n. 1, lett. b), del regolamento (GU 1992, C 326, pag. 16).

15 La pubblicazione di questa decisione offriva lo spunto per una nuova lettera della ricorrente al commissario, in data 2 dicembre 1992, alla quale quest'ultimo rispondeva in data 21 dicembre 1992 ribadendo l'interpretazione iniziale del regolamento compiuta nella pratica in questione e informando la ricorrente del fatto che il governo belga aveva presentato una domanda ai sensi del citato art. 22, n. 3, del regolamento. La Commissione si pronunciava su questa domanda il 17 febbraio 1993 (GU 1993, C 68, pag. 5). In tale data la Commissione accertava che l'operazione non era di dimensione comunitaria né creava o rafforzava alcuna posizione dominante sul territorio del Regno del Belgio.

Procedimento

16 Stando così le cose, la Air France, con atto introduttivo registrato presso la cancelleria del Tribunale il 5 gennaio 1993, ha chiesto l'annullamento della decisione 30 ottobre 1992, resa pubblica nella stessa data mediante la summenzionata dichiarazione del portavoce del commissario competente in materia di concorrenza.

17 Con separata istanza dello stesso giorno, la ricorrente ha chiesto la riunione della presente causa con la causa T-2/93, introdotta in pari data e avente ad oggetto l'annullamento della citata decisione della Commissione 27 novembre 1992. Il 20 gennaio 1993 la Commissione ha comunicato di non essere favorevole alla riunione delle due cause, per mancanza di connessione. Le parti sono state avvertite del fatto che, in questa fase del procedimento, il presidente del Tribunale non intendeva procedere alla riunione delle cause.

18 Il 27 agosto 1993 la ricorrente ha presentato una nuova istanza di riunione della presente causa con la causa T-2/93. La Commissione ha comunicato al Tribunale, il 6 ottobre 1993, di non essere favorevole alla detta riunione.

19 Con atto separato registrato il 24 febbraio 1993, la Commissione ha sollevato un'eccezione di irricevibilità, in conformità dell'art. 114 del regolamento di procedura. Il 2 aprile 1993 la ricorrente ha presentato le proprie osservazioni sull'eccezione di irricevibilità. Con ordinanza del Tribunale 28 maggio 1993, l'esame dell'eccezione di irricevibilità è stato unito a quello del merito. La fase scritta del procedimento tra le parti principali è giunta a termine il 6 ottobre 1993, con il deposito della controreplica della Commissione.

20 Il 21 maggio 1993 il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord (in prosieguo: il «Regno Unito») ha presentato una domanda di intervento a sostegno delle conclusioni della convenuta, conformemente all'art. 37 dello Statuto (CEE) della Corte, applicabile al procedimento dinanzi al Tribunale in forza dell'art. 46, primo comma, dello stesso Statuto. Il 26 maggio 1993 la BA ha presentato una domanda intesa, in primo luogo, ad essere ammessa ad intervenire a sostegno delle conclusioni della convenuta e, in secondo luogo, ad essere autorizzata ad esprimersi in lingua inglese.

21 Con ordinanza 1° luglio 1993, il Tribunale ha autorizzato il Regno Unito e la BA a intervenire nella lite, ha respinto la domanda della BA intesa ad ottenere una deroga al regime linguistico, nella parte in cui tale domanda si riferiva alla fase scritta del procedimento, riservandosi la decisione per quanto riguarda la richiesta di deroga al regime linguistico durante la fase orale.

22 Con ordinanza 21 settembre 1993 il Tribunale ha autorizzato la BA ad esprimersi in lingua inglese nel corso della trattazione orale.

23 La BA ed il Regno Unito hanno depositato la loro memoria di intervento, rispettivamente, il 31 agosto e il 1° settembre 1993. La ricorrente ha presentato le proprie osservazioni su tali memorie il 5 ottobre 1993. Il 6 ottobre 1993 la Commissione ha comunicato al Tribunale le proprie osservazioni sulla memoria di intervento depositata dal Regno Unito, segnalando, per altro verso, di non avere osservazioni da formulare sulla memoria d'intervento della BA.

24 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale ha deciso di passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria. Tuttavia, le parti principali sono state invitate, il 28 maggio 1993, a produrre determinati documenti e a rispondere a taluni quesiti rivolti loro dal Tribunale. Ulteriori inviti alla produzione di documenti sono stati inoltre rivolti a tutte le parti il 13 luglio 1993. In questa stessa data sono stati peraltro rivolti alcuni quesiti alla Commissione e al Regno Unito.

25 La Commissione ha depositato i documenti richiesti e risposto per iscritto ai quesiti del Tribunale il 7 luglio 1993 e il 6 ottobre 1993. In tale occasione essa ha comunicato al Tribunale di non disporre di alcuna prova documentale della dichiarazione del portavoce oggetto della presente lite. Il 27 agosto 1993 la ricorrente ha risposto ai quesiti rivoltile dal Tribunale e presentato osservazioni in merito ai quesiti rivolti alle altre parti nonché in merito alle risposte fornite dalla convenuta. La BA ha risposto al quesito del Tribunale il 31 agosto 1993. Il Regno Unito ha risposto al quesito ad esso rivolto e prodotto i documenti richiesti il 1° settembre 1993.

26 Le parti principali e quelle intervenienti sono state sentite nelle loro difese orali e nelle loro risposte ai quesiti orali del Tribunale all'udienza del 23 novembre 1993.

Conclusioni delle parti

27 La Air France conclude che il Tribunale voglia annullare «la decisione 30 ottobre 1992, divulgata in tale data dal portavoce della Commissione e pubblicata su Agence Europe il 31 ottobre 1992, con la quale la Commissione ha declinato la propria competenza ad esaminare, a norma del regolamento n. 4064/89 del Consiglio, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese, l'operazione di concentrazione tra la compagnia British Airways e la compagnia Dan Air, e condannare la convenuta alle spese sostenute dalla ricorrente».

28 Nella sua eccezione di irricevibilità, la Commissione conclude che il Tribunale voglia dichiarare il ricorso irricevibile e condannare la ricorrente alle spese.

29 Nelle proprie osservazioni sull'eccezione di irricevibilità, la ricorrente conclude che il Tribunale voglia dichiarare ricevibile il ricorso.

30 Nel controricorso, la Commissione conclude che il Tribunale voglia respingere il ricorso e condannare la ricorrente alle spese.

31 Il Regno Unito, parte interveniente, osserva che «la Commissione non è incorsa in errore di diritto concludendo che l'acquisizione da parte della British Airways plc della Dan Air Services Limited non configurava una concentrazione di dimensione comunitaria, ai sensi dell'art. 1, n. 2, del regolamento del Consiglio n. 4064/89».

32 La BA, parte interveniente, «aderisce alle conclusioni della Commissione in quanto questa conclude che il Tribunale voglia dichiarare il ricorso della Air France irricevibile e infondato e condannare la medesima alle spese, ivi comprese quelle sostenute dalla BA per il suo intervento».

Sulla ricevibilità

33 L'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione si articola in quattro parti. In primo luogo, la Commissione assume che la dichiarazione impugnata non ha carattere di decisione, censurabile in sede di ricorso per annullamento; in secondo luogo, essa sostiene che il ricorso è irricevibile, avuto riguardo alla forma dell'atto

avverso il quale esso è diretto; in terzo luogo, la Commissione sostiene che il rimedio giurisdizionale esperito dalla ricorrente è inadeguato; in quarto ed ultimo luogo, la Commissione fa valere che, pur ammettendosi la natura di decisione della dichiarazione contestata, la ricorrente non ha dimostrato di essere direttamente e individualmente interessata dalla medesima.

Per quanto concerne la natura di decisione dell'atto

Sintesi degli argomenti delle parti

34 Secondo la Commissione, la dichiarazione impugnata non può essere equiparata ad una decisione suscettibile di sindacato giurisdizionale alla stregua dell'art. 173 del Trattato CEE. Essa non sarebbe idonea a produrre effetti giuridici, regolando una situazione giuridica in modo definitivo e vincolante, segnatamente in quanto essa non vincolerebbe le autorità nazionali per quanto attiene all'accertamento della loro competenza (sentenze della Corte 27 marzo 1980, causa 133/79, Sucrimex e Westzucker/Commissione, Racc. pag. 1299; 13 dicembre 1990, causa T-113/89, Nefarma e Bond van Groothandelaren in het Farmaceutische Bedrijf/Commissione, Racc. pag. II-797). Al riguardo la Commissione esclude che la decisione 17 febbraio 1993, dianzi citata, possa essere interpretata nel senso che le autorità belghe abbiano ammesso che dalla controversa dichiarazione 30 ottobre 1992 decorreva il termine di un mese loro assegnato per richiedere l'applicazione delle disposizioni del citato art. 22, n. 3, del regolamento.

35 Secondo la Commissione, il citato art. 6, n. 1, lett. a), del regolamento la abilita a decidere in merito all'inapplicabilità del regolamento nei confronti di un'operazione di concentrazione solo in quanto tale operazione le sia stata notificata. Poiché una tale notificazione non è avvenuta, nessuna disposizione del regolamento le attribuirebbe la possibilità di adottare una decisione relativa a questa operazione (ordinanze della Corte 17 maggio 1989, causa 151/88, Italia/Commissione, Racc. pag. 1255, e 13 giugno 1991, causa C-50/90, Sunzest/Commissione, Racc. pag. I-2917; sentenza della Corte 10 luglio 1980, cause riunite 253/78 e da 1/79

a 3/79, Giry e Guerlain e a., Racc. pag. 2327; sentenza del Tribunale, Nefarma e Bond van Groothandelaren in het Farmaceutische Bedrijf/Commissione, citata).

36 La Commissione aggiunge che, poiché la dichiarazione impugnata non ha natura di decisione, le risposte successivamente fornite alla ricorrente dal commissario competente in materia di concorrenza, avendo carattere puramente informale, non potrebbero neanch'esse valere come decisione (ordinanza del Tribunale 30 novembre 1992, causa T-36/92, Syndicat français de l'Express international e a./Commissione, Racc. pag. II-2479, punto 48).

37 Il Regno Unito reputa, al contrario, che la dichiarazione del portavoce della Commissione costituisca una decisione censurabile in sede giurisdizionale (sentenza della Corte 31 marzo 1971, causa 22/70, Commissione/Consiglio, cosiddetta «AETS», Racc. pag. 263, punti 33 e seguenti), rilevando che le autorità britanniche non si sarebbero dichiarate competenti a prendere in esame l'operazione se non ci fosse stata una decisione della Commissione che negava dimensione comunitaria alla predetta operazione.

38 Secondo la BA la dichiarazione contestata non costituisce una decisione impugnabile con ricorso. L'enunciazione del punto di vista della MTF, nelle due lettere del 21 e del 30 ottobre 1992, soprammenzionate, non avrebbe prodotto alcun effetto giuridico. Nell'ipotesi in cui l'operazione fosse assoggettata all'obbligo di notifica alla Commissione — quod non —, queste lettere non avrebbero potuto far venir meno quest'obbligo nei confronti della BA. Secondo la parte interveniente, le lettere in questione non autorizzavano gli Stati membri a fare applicazione della loro normativa nazionale. Siffatta competenza discenderebbe direttamente dal regolamento e dalla circostanza che l'operazione non presenterebbe dimensione comunitaria. Infine, le lettere suddette non priverebbero la Commissione della facoltà di avvalersi, in un successivo momento, delle proprie competenze.

39 La ricorrente ritiene a sua volta che l'atto impugnato, possedendo natura di decisione, sia idoneo a formare oggetto di un ricorso per annullamento. Essa argomenta che, per esistere, una decisione deve soltanto essere stata adottata dalla

Commissione. Orbene, la Commissione non negherebbe di essere giunta alla convinzione della propria incompetenza a procedere ad un esame, a norma del regolamento, dell'acquisizione della Dan Air da parte della BA. Nel caso di specie, il portavoce avrebbe pubblicamente dichiarato che una decisione di constatazione di incompetenza, fondata sul regolamento e in particolare sui summenzionati art. 1, n. 2, lett. b), e 5, n. 2, era stata adottata dalla Commissione, il che indicherebbe in tal modo, da un lato, che l'acquisizione della Dan Air ad opera della BA era un'operazione di concentrazione ai sensi dell'art. 3 del regolamento e, dall'altro, che soltanto le autorità nazionali erano competenti per valutare tale operazione.

40 Secondo la ricorrente, la dichiarazione del portavoce pone in evidenza due elementi fondamentali. In primo luogo, alla data del 30 ottobre 1992 la Commissione sarebbe pervenuta al convincimento che l'operazione non era di dimensione comunitaria, cosicché qualsiasi riferimento al carattere «preliminare» dell'atto sarebbe, per tale motivo, inappropriato. Successivamente alla dichiarazione del portavoce, la BA non avrebbe proceduto alla notifica dell'operazione, formalità che sarebbe risultata superflua. Secondo la ricorrente, le due circostanze, relative al fatto che la Commissione non ha reagito allorquando l'OFT ha esaminato la pratica nonché al fatto che la Commissione, nelle summenzionate lettere inviate alla ricorrente, ha confermato il punto di vista da essa espresso nell'atto impugnato, sono atte a dimostrare il carattere definitivo di tale valutazione. In secondo luogo, alla data del 30 ottobre 1992 la Commissione sarebbe altresì giunta alla conclusione che l'operazione rientrava nella competenza delle autorità nazionali britanniche, sicché non potrebbe sostenersi che queste autorità potevano dichiararsi incompetenti sul rilievo che l'operazione presentava una «dimensione comunitaria». Del resto, il sopraggiungere della decisione 17 febbraio 1993, dianzi menzionata, confermerebbe che il Regno del Belgio ha, esso pure, ammesso che la dichiarazione del portavoce aveva carattere di decisione.

41 Secondo la ricorrente, dal punto di vista sostanziale l'atto reso pubblico il 30 ottobre 1992 è, in virtù del suo carattere definitivo, identico a una decisione adottata in forza del citato art. 6, n. 1, lett. a), del regolamento. Infatti, la differenza tra la dichiarazione impugnata e una decisione adottata in seguito ad una notifica sarebbe meramente formale. Richiamandosi all'adagio «tu patere legem quem fecisti», la ricorrente assume che l'atto impugnato ha natura vincolante, in quanto la Commissione è vincolata dalla dichiarazione resa dal suo portavoce il 30 ottobre 1992. La mancata previsione di qualsiasi procedimento di denuncia nel regolamento

renderebbe più probabile l'eventualità che, ove fosse esclusa la ricevibilità di un ricorso come quello presentato dalla ricorrente, la Commissione decida su questioni di principio relative all'interpretazione del regolamento senza che sussista alcuna possibilità di ricorso in giudizio.

42 La discussione circa i poteri di «autoinvestitura» della Commissione in materia di operazioni di concentrazione non notificate sarebbe priva di pertinenza. La vera questione verterebbe non già sul fatto che la Commissione si sia astenuta dal prendere in esame un'operazione che non le era stata notificata, bensì sulla circostanza che essa si sia dichiarata incompetente in relazione a questa operazione. Conseguentemente, a parere della ricorrente, la vera questione di competenza che si pone nella presente causa è se, in mancanza di notifica dell'operazione, la Commissione fosse competente ad accertare che la stessa operazione versava fuori dell'ambito d'applicazione del regolamento.

Valutazione del Tribunale

43 In via preliminare il Tribunale ricorda che, secondo la giurisprudenza della Corte, «per stabilire se i provvedimenti impugnati siano atti ai sensi dell'art. 173 occorre (...) tener conto della loro sostanza (...) costituiscono atti o decisioni che possono essere oggetto di un'azione di annullamento ai sensi dell'art. 173 i provvedimenti destinati a produrre effetti giuridici obbligatori idonei ad incidere sugli interessi di chi li impugna, modificando in misura rilevante la situazione giuridica di questo» (sentenza della Corte 11 novembre 1981, causa 60/81, IBM/Commissione, Racc. pag. 2639; v. nello stesso senso sentenza del Tribunale 10 luglio 1990, causa T-64/89, Automec/Commissione, Racc. pag. II-367).

44 Per valutare se, alla luce della giurisprudenza testé richiamata, la dichiarazione de qua possieda la natura di atto che può essere oggetto di un'azione di annullamento, occorre quindi accertare entro quali limiti la detta dichiarazione produca effetti giuridici. Sotto tale aspetto, il Tribunale ritiene che la dichiarazione impugnata è produttiva di effetti giuridici sotto vari profili.

45 Innanzitutto il Tribunale ritiene che l'atto impugnato ha prodotto una serie di effetti giuridici nei confronti degli Stati membri. Al riguardo, giova rilevare che, considerata la struttura generale del regolamento, l'applicazione di quest'ultimo esclude in via di principio l'applicazione di altre norme, in particolare delle discipline nazionali aventi pure ad oggetto il controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese, le quali, in caso di inapplicabilità del regolamento a una data operazione, sono di massima applicabili alla stessa operazione. In relazione ad una operazione determinata, la normativa o le normative nazionali delle quali è eventualmente possibile fare applicazione dipendono dall'ubicazione delle imprese che pongono in essere tale operazione e da quella dei mercati e delle attività interessate dall'operazione stessa. Nel caso in esame, la dichiarazione del commissario competente in materia di concorrenza, che constata pubblicamente l'inapplicabilità del regolamento all'operazione controversa, ha avuto l'effetto certo di consolidare la competenza degli Stati membri il cui territorio viene più specificamente interessato, avuto riguardo all'ubicazione degli operatori economici che hanno compiuto l'operazione e ai collegamenti aerei di cui trattasi, vale a dire il Regno Unito e la Repubblica francese, a valutare l'operazione di concentrazione de qua alla luce della loro propria disciplina normativa nazionale in materia di controllo delle operazioni di concentrazione. Uno di questi due Stati membri ha del resto effettivamente preso in esame l'operazione di cui trattasi alla luce della sua normativa interna. Al riguardo, il Tribunale sottolinea che il Regno Unito, pur essendo intervenuto a sostegno delle conclusioni della convenuta, ha nondimeno ammesso la ricevibilità del presente ricorso, facendo rilevare, correttamente, come la dichiarazione del Secretary of State in data 2 novembre 1992 fosse stata resa possibile dall'impugnata dichiarazione del 30 ottobre 1992, che ha pubblicamente constatato l'inapplicabilità del regolamento in relazione all'operazione controversa.

46 Inoltre, l'atto impugnato ha prodotto effetti nei confronti di qualsiasi Stato membro il cui territorio sia direttamente o indirettamente interessato dall'operazione di cui trattasi. Invero, avendo la Commissione, nel caso di specie, pubblicamente dichiarato che un'operazione di concentrazione determinata non era di dimensione comunitaria, si è fugata qualsiasi incertezza relativa al ricorrere dei presupposti per l'applicazione, da parte di uno o più Stati membri, delle disposizioni dell'art. 22, n. 3, del regolamento, dianzi citate. Sotto tale aspetto, il Tribunale prende atto che, nella fattispecie, le disposizioni in questione sono state anche in questo caso, per la prima volta dall'entrata in vigore del regolamento, effettivamente applicate da uno Stato membro, nella specie il Regno del Belgio. Come ha rilevato la ricorrente, la domanda presentata dal Regno del Belgio è oltretutto intervenuta, de facto, entro il termine di un mese previsto dalle suddette disposizioni a decorrere dalla dichiarazione impugnata.

47 Il Tribunale rileva poi che l'atto impugnato ha prodotto effetti giuridici altresì nei confronti delle imprese che hanno posto in essere l'operazione di concentrazione. Invero, una tale dichiarazione ha avuto per effetto, come del resto se ne trae conferma dalle lettere inviate alla ricorrente dal commissario competente in materia di concorrenza anteriormente alla proposizione del presente ricorso, di sollevare le imprese interessate da questa operazione dall'onere di notificare la medesima alla Commissione ai sensi del citato art. 4, n. 1, del regolamento. Sul punto va rilevato in particolare che, avuto riguardo al carattere sospensivo connesso in via di principio alla notifica di un'operazione di concentrazione di dimensione comunitaria in forza dell'art. 7, n. 1, del regolamento, l'avere pubblicamente fatto sapere alle imprese interessate da un'operazione che esse non erano tenute a notificarla equivale, dal punto di vista del diritto comunitario in materia di concentrazioni, a consentirne l'immediata realizzazione. Talché, alla luce del diritto comunitario, la dichiarazione impugnata ha avuto l'effetto di rendere immediatamente possibile, dal momento in cui la dichiarazione è stata resa, l'acquisizione della Dan Air ad opera della BA.

48 Al riguardo, il Tribunale aggiunge che la ricorrente ha correttamente rilevato che, nelle circostanze del caso di specie, l'istituzione convenuta è vincolata dal contenuto della dichiarazione impugnata. Infatti, avuto riguardo al carattere quasi irreversibile di un'operazione di questo tipo, la realizzazione a buon fine di una simile operazione è incompatibile con una situazione di incertezza giuridica degli operatori economici interessati.

49 In questa fase dell'analisi il Tribunale rileva che l'atto impugnato deve essere nettamente distinto dalle segnalate lettere, inviate alla BA il 21 e il 30 ottobre 1992, per via non soltanto degli effetti giuridici, testé presi in esame, derivanti da tale atto in capo alle imprese interessate dall'operazione, ma anche delle differenze di forma rivestita da queste valutazioni, effettuate successivamente sull'operazione de qua. Infatti, mentre le lettere inviate alla BA il 21 e il 30 ottobre 1992 provengono esclusivamente dai servizi della Commissione e precisano peraltro in modo esplicito che esse non impegnano la Commissione in quanto tale, l'atto impugnato promana invece dal membro della Commissione competente in materia di concorrenza, sicché esso ha pubblicamente impegnato l'intero collegio dei commissari, in ispecie ove si consideri che è pacifico, dall'istruttoria relativa alla presente causa, che la Commissione ha inteso farne proprio il contenuto.

50 Emerge dal complesso delle suddette considerazioni di diritto e di fatto che la tesi della Commissione secondo la quale la valutazione e la qualificazione giuridiche della dichiarazione del 30 ottobre 1992 avevano carattere preliminare è errata. Tale qualificazione potrebbe certo ammettersi per le valutazioni effettuate dalla MTF, nelle summenzionate lettere del 21 e del 30 ottobre 1992, ma non sarebbe in alcun caso valevole per l'atto impugnato, che promana da un membro della Commissione, a nome di quest'ultima. Talché, per i motivi precedentemente esposti, la dichiarazione impugnata presenta una natura giuridica diversa da quella del parere emesso dalla MTF nella risposta inviata alla BA in pari data a quella dell'atto impugnato. Invero, mentre le lettere della MTF, come ha argomentato l'istituzione convenuta, ben presentano il carattere di «lettera informale» ai sensi della citata sentenza Giry e Guerlain e a., e non sono conseguentemente censurabili in sede di ricorso per annullamento, la situazione è diversa per la dichiarazione controversa. D'altra parte, come sottolinea la ricorrente, la Commissione non potrebbe fondatamente asserire di aver inteso rendere pubblica una valutazione che non aveva carattere definitivo. In realtà, dall'istruttoria della causa è emerso chiaramente che la valutazione della Commissione era ferma tanto sul carattere di concentrazione dell'operazione quanto sull'assenza di «dimensione comunitaria» della medesima. Richiamandosi ai calcoli preliminari effettuati, il commissario ha voluto riferirsi non già a calcoli provvisori, bensì a calcoli preventivi, indispensabili ai fini della valutazione della «dimensione comunitaria» di qualsiasi operazione di concentrazione tra imprese.

51 Il Tribunale ritiene quindi che gli effetti della dichiarazione impugnata sono, dal punto di vista degli operatori economici che hanno progettato l'operazione, identici a quelli derivanti, in capo ai medesimi, da una decisione mediante la quale la Commissione accerti, in seguito ad una notifica dell'operazione regolarmente inoltratale, che questa non è di «dimensione comunitaria» ai sensi del citato art. 6, n. 1, lett. a), del regolamento. Dal punto di vista degli Stati membri e dei terzi, in particolare dei concorrenti diretti degli operatori che hanno intrapreso l'operazione di concentrazione, tale effetti sono quantomeno identici a quelli derivanti per i medesimi da una decisione formale della Commissione, parimenti adottata in forza di questa disposizione del regolamento. Orbene, è pacifico che siffatta decisione potrebbe formare oggetto di un ricorso per annullamento dinanzi al giudice comunitario.

52 Conseguentemente, l'assunto della Commissione secondo il quale essa potrebbe accertare l'insussistenza di «dimensione comunitaria» di un'operazione unicamente ricorrendo i presupposti di cui all'art. 6, n. 1, lett. a), del regolamento, vale a dire successivamente ad una notifica dell'operazione, deve essere disatteso. Gli effetti giuridici della dichiarazione impugnata sono quindi, in questa fase dell'analisi, sufficientemente dimostrati indipendentemente dal fatto che si tratti di effetti nei confronti degli operatori direttamente interessati dall'operazione di concentrazione, degli Stati membri o di terzi.

53 Il Tribunale reputa inoltre infondata la tesi della Commissione secondo la quale, per riconoscere carattere di decisione alla dichiarazione impugnata, sarebbe necessario considerare che la Commissione si è «autoinvestita». Invero, sotto questo profilo, il Tribunale ritiene che ammettere che la dichiarazione impugnata contiene una decisione censurabile con ricorso contenzioso implica semplicemente che, sulla scorta del parere emesso dalla MTF in riscontro alla domanda ad essa inoltrata dalla BA, la Commissione ha comunicato pubblicamente che il regolamento è inapplicabile in relazione all'operazione in questione. Orbene, poiché il regolamento, la cui applicazione non può dipendere dalla mera volontà delle parti, demanda alla Commissione l'esame di determinate operazioni di concentrazione, il Tribunale ritiene che, contrariamente a quanto asserisce la Commissione, quest'ultima è necessariamente competente per accertare la propria competenza nei confronti di una operazione determinata, indipendentemente da qualsiasi notifica della stessa operazione, e per constatare, come nel caso di specie, che il regolamento non è applicabile in relazione a una determinata operazione.

54 Ne consegue che la prima parte dell'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione deve essere respinta.

Per quanto concerne la forma dell'atto

55 Secondo la Commissione, il carattere di decisione della dichiarazione impugnata va del pari escluso sotto il profilo della forma rivestita da quest'ultima; essa non avrebbe alcun destinatario nominativamente individuato né farebbe riscontro alla comunicazione di una decisione adottata dalla Commissione, ma si limiterebbe ad

esprimere un parere in ordine all'interpretazione del regolamento. Inoltre, essendo stata resa oralmente, questa comunicazione, destinata al pubblico, non avrebbe potuto essere notificata ai sensi dell'art. 191 del Trattato CEE. Del resto, la ricorrente non sarebbe stata materialmente in grado, e non senza motivo, di allegare al proprio ricorso l'asserita decisione della Commissione, contravvenendo alle disposizioni dell'art. 19 dello Statuto CEE della Corte.

56 Le parti intervenienti e la ricorrente non hanno presentato particolari osservazioni al riguardo.

57 Il Tribunale ricorda preliminarmente che dalla giurisprudenza della Corte risulta che «la scelta di una determinata forma non può modificare la natura dell'atto» (sentenza della Corte 5 maggio 1977, causa 101/76, Honig/Consiglio e Commissione, Racc. pag. 797) e che «la forma in cui tali atti o decisioni sono adottati è, in linea di massima, irrilevante ai fini della possibilità di impugnarli con un'azione di annullamento» (sentenza IBM/Commissione, citata; v. altresì, nello stesso senso, sentenza «AETS», citata). E' alla luce di questa giurisprudenza che occorre esaminare la fondatezza della seconda parte dell'eccezione di irricevibilità sollevata dalla convenuta.

58 Al riguardo, il Tribunale constata che la forma dell'atto impugnato è inconsueta, in quanto, da un lato, risulta dall'istruttoria, e in particolare dalle risposte fornite dalla Commissione ai quesiti scritti rivoltile dal Tribunale, che non esiste alcun documento scritto, a parte il resoconto pubblicato da alcune agenzie di stampa, come l'Agence Europe, e, dall'altro, la pubblicità assai ampia fornita a questa dichiarazione tende, per la sua stessa forma, ad avvicinare quest'ultima ad un atto avente portata generale, piuttosto che a una decisione a carattere individuale. Il Tribunale rileva tuttavia, in ordine alla forma non scritta dell'atto, che, secondo una giurisprudenza consolidata, quale si è precedentemente richiamata (v. supra al punto 43), per la proponibilità di mezzi di ricorso si tiene conto soprattutto del contenuto dell'atto nonché della questione se il medesimo produca effetti giuridici che incidano sulla sfera individuale del ricorrente. Inoltre, il giudice comunitario ha già avuto modo di ammettere la ricevibilità di ricorsi proposti contro atti concretizzatisi in una forma inconsueta, quale una decisione puramente verbale (sentenza della Corte 9 febbraio 1984, cause riunite 316/82 e 40/83, Kohler/Corte

dei conti, Racc. pag. 641). Nel caso di specie, la sostanza del contenuto della dichiarazione, lungi dall'essere stata contestata dall'istituzione, è stata al contrario ampiamente confermata dalla medesima sia nell'ambito dello scambio di corrispondenza, menzionato dianzi, antecedente l'introduzione della presente domanda, sia nell'ambito dell'istruzione probatoria di quest'ultima. Quanto alla natura della pubblicità conferita all'atto, giova ricordare che tale pubblicità, estranea all'atto medesimo, è ininfluente sulla sua legittimità e rileva unicamente ai fini della decorrenza dei termini di ricorso nei suoi confronti.

59 Il Tribunale reputa inoltre doversi rigettare tanto l'argomento relativo all'incapacità della ricorrente di allegare al proprio ricorso copia della dichiarazione impugnata, quanto quello relativo al fatto che la dichiarazione impugnata non avrebbe, in tale data, iniziato a produrre i suoi effetti, in quanto non sarebbe stata regolarmente notificata alle imprese interessate dall'operazione di concentrazione, posto che, come si è in precedenza rilevato, ai fini della soluzione della presente controversia, la dichiarazione impugnata ha pur sempre prodotto effetti nei confronti dei terzi.

60 Ne consegue che la seconda parte dell'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione deve essere disattesa.

Per quanto concerne la «eccezione relativa ai ricorsi paralleli»

Sintesi degli argomenti delle parti

61 Secondo la Commissione, la dichiarazione impugnata non impediva affatto alla ricorrente, ove quest'ultima si ritenesse legittimata a farlo, di intimare alla Commissione di esigere dalla BA che questa le notificasse l'operazione. Siffatta intimazione avrebbe reso possibile per la ricorrente vuoi il ricorso per carenza di cui all'art. 175 del Trattato CEE, in caso di inerzia della Commissione, vuoi il ricorso per annullamento nel caso contrario. Nel caso di specie, tuttavia, la Air France non avrebbe mai proposto una tale domanda.

62 La Commissione sostiene del pari che, nell'ambito del ricorso per annullamento, la ricorrente avrebbe dovuto indirizzare le proprie conclusioni contro le risposte inviatele dal membro della Commissione competente in materia di concorrenza, anziché avverso la dichiarazione del 30 ottobre 1992, della quale non era destinataria. Inoltre, spettava alla ricorrente, secondo la Commissione, entro un congruo termine successivo al 31 ottobre 1992, data alla quale essa ha avuto nozione dell'esistenza della dichiarazione impugnata, chiedere comunicazione di quest'ultima all'istituzione. Non essendo stato espletato un tale iter, il ricorso sarebbe irricevibile.

63 Infine, la Commissione assume che il ricorso avrebbe dovuto essere esperito dinanzi ai giudici nazionali, salvo che la questione della «dimensione comunitaria» dell'operazione non fosse deferita alla Corte in via pregiudiziale, a norma dell'art. 177 del Trattato CEE. La Commissione ritiene infatti che solo la decisione adottata dalle autorità nazionali potrebbe eventualmente incidere sulla sfera della ricorrente.

64 Il Regno Unito non ha presentato osservazioni su tale punto.

65 L'interveniente BA sottolinea come la Air France non abbia formulato osservazioni dinanzi alle autorità britanniche.

66 La ricorrente sostiene che la dichiarazione di incompetenza, resa dalla Commissione in riferimento ad operazioni che non le sono state notificate, non potrebbe risolversi nel privare le imprese della possibilità di impugnare tale declaratoria di incompetenza. Il portato del ragionamento della Commissione sarebbe che quest'ultima potrebbe convenire con le imprese partecipanti ad una operazione di concentrazione, al di fuori di ogni controllo giurisdizionale, che l'operazione non deve esserle notificata. Si verrebbero in tal modo a creare due distinti procedimenti, a seconda che l'operazione sia stata o meno notificata alla Commissione.

Valutazione del Tribunale

67 Il Tribunale conviene sull'esattezza del punto secondo il quale i rimedi giurisdizionali menzionati dalla Commissione sono, in linea di massima, gli unici disponibili per i terzi, nell'ambito di controversie che possono sorgere successivamente ai contatti informali tra le imprese e la Commissione, di cui è cenno al punto 8 del preambolo del regolamento della Commissione 25 luglio 1990, n. 2367, relativo alle notificazioni, ai termini e alle audizioni di cui al regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (GU L 219, pag. 5), come modificato. Tuttavia, tali rimedi non sono né adeguati alle circostanze del caso in esame né preclusivi di altri rimedi. Nella fattispecie, infatti, l'espletamento dell'iter procedurale auspicato dalla Commissione avrebbe inutilmente ritardato la soluzione della controversia, in condizioni le quali, come la stessa Commissione ha riconosciuto, non si concilierebbero certo con l'esigenza di celerità alla quale è informato l'assetto complessivo del regolamento. Senza per nulla disconoscere l'interesse fondamentale alla procedura dei contatti informali, connesso al principio di sana amministrazione, il Tribunale è dell'avviso che, in uno scrupolo di economia di mezzi procedurali e di efficacia del controllo giurisdizionale, la ricorrente ben poteva, avuto riguardo alle risposte fornite a varie lettere dalla stessa inviate al commissario competente in materia di concorrenza, ritenere che un'intimazione rivolta alla Commissione non avrebbe prodotto gli effetti desiderati e che il ricorso per annullamento fosse direttamente proponibile avverso una dichiarazione che comportava, da parte dell'autorità competente, una qualificazione giuridica dei fatti.

68 Al riguardo il Tribunale rileva, inoltre, che all'argomento della Commissione secondo il quale le conclusioni del ricorso per annullamento avrebbero dovuto essere riferite a una delle risposte inviate alla ricorrente dal membro della Commissione competente in materia di concorrenza, anziché alla controversa dichiarazione del 30 ottobre 1992, si deve obiettare che la lettera inviata dalla Air France al commissario competente in materia di concorrenza in data 9 novembre 1992 deve essere interpretata come una domanda, inoltrata alla Commissione, di modifica o revoca della sua valutazione dei fatti contenuta nella dichiarazione 30 ottobre 1992. Conseguentemente, la ricorrente poteva legittimamente presentare ricorso direttamente contro la valutazione iniziale della Commissione, effettuata il 30 ottobre 1992, anziché contro la risposta dell'istituzione, in data 17 novembre 1992, di rigetto della domanda della ricorrente, come evincesi dal tenore di tale lettera

(v., per analogia, sentenza del Tribunale 28 ottobre 1993, causa T-83/92, Zunis Holding e a./Commissione, Racc. pag. II-1169).

69 Quanto all'obiezione secondo la quale la ricorrente avrebbe dovuto piuttosto presentare il proprio ricorso contro la decisione del Secretary of State, in quanto questa decisione implicava necessariamente che tale autorità era competente per statuire sulla concentrazione di cui trattasi, salvo, eventualmente, il deferimento al giudice comunitario, ai sensi dell'art. 177 del Trattato, della questione pregiudiziale relativa alla «dimensione comunitaria» dell'operazione in questione, e senza necessità di accertare la possibilità di portare dinanzi al giudice nazionale la questione della legittimità di una decisione della Commissione già divenuta definitiva, occorre rilevare, ad ogni buon conto, che l'esistenza di rimedi giurisdizionali eventualmente esperibili dinanzi al giudice nazionale non è atta ad escludere la possibilità di impugnare direttamente, dinanzi al giudice comunitario, in forza dell'art. 173 del Trattato, la legittimità di una decisione adottata da un'istituzione comunitaria. Tale principio deve a maggior ragione affermarsi in riferimento al caso di specie, nel quale, come giustamente sottolinea la ricorrente, il controllo di un'operazione di concentrazione operato alla stregua della o delle normative di uno o più Stati membri non potrebbe essere equiparato, quanto alla sua portata e ai suoi effetti, a quello esercitato dalle istituzioni comunitarie, sul presupposto che questi diversi controlli abbiano la medesima finalità. Sul punto il Tribunale rileva che, contrariamente al controllo esercitato a livello comunitario, quello posto in atto da un'autorità nazionale è limitato alla valutazione della portata dell'operazione nell'ambito territoriale dello Stato membro interessato e che d'altra parte l'espletamento di siffatto controllo in materia di trasporti aerei internazionali costituisce un'operazione particolarmente complessa.

70 Infine, il Tribunale ritiene che, nelle circostanze del caso di specie, non può fondatamente sostenersi che la ricorrente aveva l'onere, entro un congruo termine successivo al 31 ottobre 1992, data alla quale la stessa aveva avuto nozione dell'esistenza della dichiarazione impugnata, di chiederne comunicazione all'istituzione, dal momento che le lettere inviate al membro della commissione competente in materia di concorrenza devono, come si è rilevato (v. supra al punto 68), considerarsi come dirette ad ottenere dall'istituzione la revoca o la modifica della decisione contenuta nella dichiarazione impugnata. Orbene, in risposta a queste richieste, esse pure presentate entro un congruo termine, il commissario, senza contestare la sostanza della dichiarazione né l'esattezza del suo contenuto e l'interpretazione attribuitale dalla ricorrente, si è limitato a confermare la propria iniziale

interpretazione del regolamento e ad opporre un rifiuto. Talché, una richiesta di comunicazione dell'atto impugnato era in ogni caso superflua.

71 Ne consegue che la terza parte dell'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione deve essere respinta.

Per quanto concerne la questione se la ricorrente sia direttamente e individualmente interessata dalla decisione impugnata

Sintesi degli argomenti delle parti

72 La Commissione assume che la dichiarazione del 30 ottobre 1992 non incide in maniera specifica sulla sfera giuridica della ricorrente. Secondo la Commissione, ammettendo pure che il Tribunale pervenga alla conclusione che la dichiarazione impugnata costituisce un atto produttivo di effetti giuridici obbligatori, tale atto non sarebbe pregiudizievole per la ricorrente, non avendo quest'ultima dimostrato che la posizione della Commissione relativa all'inapplicabilità del regolamento all'operazione di concentrazione in questione possa di per sé alterare la sua situazione. Infatti, la dichiarazione impugnata non pregiudicherebbe la questione della compatibilità di tale operazione con il mercato comune. Sempre per tale motivo, essa non sarebbe produttiva di effetti giuridici (sentenze IBM/Commissione, citata, e 24 giugno 1986, causa 53/85, Akzo/Commissione, Racc. pag. 1965).

73 La Commissione sostiene inoltre che, seppure si dovesse equiparare la dichiarazione impugnata a una decisione adottata ai sensi del citato art. 6, n. 1, lett. a), del regolamento, la ricorrente non ne verrebbe individualmente interessata (sentenze della Corte 15 luglio 1963, causa 25/62, Plaumann/Commissione, Racc. pag. 195; 14 luglio 1983, causa 231/82, Spijker Kwasten/Commissione, Racc. pag. 2559; 28 gennaio 1986, causa 169/84, Cofaz e a./Commissione, Racc. pag. 391, punto 25). La circostanza che un'impresa si trovi in rapporto di concorrenza con

l'impresa interessata dall'operazione non sarebbe sufficiente a far considerare la detta impresa come individualmente interessata da tale operazione.

74 Secondo la Commissione, la tesi della ricorrente secondo la quale i limiti posti dalla giurisprudenza della Corte per quanto attiene alla ricevibilità dei ricorsi per annullamento presentati da singoli non sarebbero applicabili in tema di concentrazioni, si risolverebbe nell'ammettere la proponibilità di ricorsi da parte di qualsiasi compagnia aerea, in spregio del dettato dell'art. 173 del Trattato, secondo il quale il ricorrente deve essere direttamente e individualmente interessato dalla decisione la cui legittimità è posta in dubbio (sentenza della Corte 10 giugno 1982, causa 246/81, Lord Bethell/Commissione, Racc. pag. 2277, punto 16).

75 Il Regno Unito non ha presentato particolari osservazioni su tale punto.

76 La BA ritiene che la Air France non abbia dimostrato che i suoi interessi vengano lesi dalla misura che essa contesta (sentenza della Corte 10 dicembre 1969, cause riunite 10/68 e 18/68, Eridania e a./Commissione, Racc. pag. 459, punto 7). Secondo la BA, la censura della ricorrente riguarda in realtà una pretesa discriminazione della quale questa si ritiene vittima.

77 La ricorrente reputa di essere direttamente e individualmente interessata dalla decisione. A suo parere, una decisione con la quale la Commissione si è considerata incompetente all'esame della compatibilità dell'operazione controversa con il mercato comune modifica la sua situazione giuridica. Per un verso, la Commissione sembrerebbe pretendere che la ricorrente provi sin d'ora l'incompatibilità dell'azione con il mercato comune. Per l'altro, essa sembrerebbe ritenere che, in ogni caso, una dichiarazione di incompetenza da parte sua attribuisca alle autorità nazionali la competenza all'esame dell'operazione in questione, senza tener conto del fatto che le valutazioni delle autorità nazionali vengono effettuate sulla scorta di criteri materiali e territoriali diversi da quelli della Commissione.

78 Secondo la ricorrente, la scomparsa della concorrente Dan Air in favore di un'altra che l'ha incorporata, vale a dire la BA, comporta una modifica delle posizioni di mercato sufficiente perché le dirette concorrenti dell'impresa incorporante siano individualmente interessate da questa operazione. Nel caso di specie, le conseguenze dell'acquisizione della Dan Air ad opera della BA avrebbero diretta ripercussione sulla posizione della Air France. Quest'ultima avrebbe del resto puntualizzato, nelle missive inviate al commissario competente in materia di concorrenza, alle quali fa espresso richiamo, i motivi per i quali essa sarebbe direttamente e individualmente interessata dall'operazione. Oltre al fatto che la BA subentrerebbe alla Dan Air sulla piazza di Gatwick, essa controllerebbe o deterrebbe ormai quattro delle sette linee che servono la rotta Parigi-Londra; sulla rotta Nizza-Londra, la quota di mercato del traffico aereo della BA sarebbe pari al 70%, il che conferirebbe alla medesima, su questo specifico mercato, una posizione dominante dal carattere palesemente anticoncorrenziale. Sul mercato dei vari collegamenti aerei fissati dai vettori europei di grandi dimensioni, la Air France sarebbe il principale concorrente della BA. L'acquisizione della Dan Air da parte della BA avrebbe un effetto moltiplicatore, che toccherebbe individualmente la ricorrente.

Valutazione del Tribunale

79 È necessario ricordare, preliminarmente, che «chi non sia destinatario di una decisione può sostenere che questa lo riguarda individualmente soltanto qualora il provvedimento lo tocchi a causa di determinate qualità personali, ovvero di particolari circostanze atte a distinguerlo dalla generalità, e quindi lo identifichi alla stessa stregua dei destinatari» (sentenza Plaumann/Commissione, citata).

80 Alla luce della massima giurisprudenziale testé citata, il Tribunale ritiene, in primo luogo, che, come si evince dai rilievi sopra svolti (v. supra al punto 47), la dichiarazione impugnata, consentendo de iure e de facto l'immediata realizzazione dell'operazione progettata, è atta a determinare una modificazione immediata della situazione del mercato o dei mercati rilevanti, modificazione che non dipende quindi dalla mera volontà delle parti. Nella specie, emerge chiaramente dall'analisi delle citate clausole dell'accordo del 23 ottobre 1992 che quest'ultimo doveva prendere effetto dal 1° novembre 1992 o, al più tardi, dalla data in cui si fossero verificate talune condizioni sospensive in esso previste, tra le quali figurava peraltro

l'assicurazione fornita dalla Commissione alle imprese secondo cui con ragionevole certezza l'operazione non rientrava nell'ambito di applicazione del regolamento. Ciò premesso, e poiché del resto la dazione materiale dei titoli, nella quale si concretizzava di fatto il compimento dell'operazione di concentrazione, è intervenuta sin dall'8 novembre 1992, si deve ritenere che la dichiarazione impugnata riguardi direttamente gli operatori economici del mercato o dei mercati del trasporto aereo internazionale, in quanto questi potevano, alla data dell'atto impugnato, considerare ormai certo un mutamento immediato o repentino della situazione del mercato. Per contro, nel caso in cui la Commissione avesse ritenuto che l'operazione presentava «dimensione comunitaria», tali operatori avrebbero avuto la garanzia che nessuna modifica della situazione del mercato o dei mercati poteva intervenire prima del decorso del termine previsto dall'art. 7, n. 1, del regolamento, se del caso dopo essere stati posti in grado di far valere i loro diritti e di essere ascoltati.

81 Invero, la constatazione, effettuata dalla Commissione, che un'operazione di concentrazione tra imprese difetta di «dimensione comunitaria» implica il venir meno per i terzi delle prerogative procedurali loro riconosciute dall'art. 18, n. 4, del regolamento, e delle quali essi avrebbero potuto invece valersi nel caso in cui l'operazione, considerata di «dimensione comunitaria», fosse stata oggetto di notificazione alla Commissione. Avuto riguardo ai suoi effetti giuridici, da un lato, sul o sui mercati interessati dalla progettata operazione di concentrazione e, dall'altro, parallelamente, sulle prerogative procedurali dei terzi, la dichiarazione impugnata va quindi considerata come riguardante direttamente la posizione dei concorrenti sul o sui mercati del trasporto aereo (v., per analoghe argomentazioni, sentenze della Corte 25 ottobre 1977, causa 26/76, Metro/Commissione, Racc. pag. 1875, e 19 maggio 1993, causa C-198/91, Cook/Commissione, Racc. pag. I-2487, punto 23).

82 Infine, con riguardo al punto se la ricorrente sia individualmente interessata dalla dichiarazione impugnata, il Tribunale rileva, in secondo luogo, che dall'istruttoria è emerso, come la Commissione ha del resto ammesso nel corso del procedimento, che la situazione della Air France in relazione all'operazione di concentrazione de qua è nettamente caratterizzata rispetto a quella di altri vettori aerei internazionali. Infatti, l'operazione di concentrazione implica la surrogazione della BA alla Dan Air su voli di linea regolari gestiti da quest'ultima. Risulta dall'istruttoria che i collegamenti aerei di cui trattasi riguardano, da un lato, le rotte tra la Francia e il Regno Unito e, dall'altro, quelle tra il Belgio e il Regno Unito. Per quanto attiene ai collegamenti tra la Francia e il Regno Unito, le rotte gestite dalla Dan Air hanno

come scali di partenza Londra e Manchester e come scali d'arrivo Montpellier, Nizza, Parigi, Pau e Tolosa. I collegamenti tra il Belgio e il Regno Unito riguardano, a loro volta, la rotta Bruxelles-Londra. Su tutte le suddette rotte la BA, rilevando la Dan Air, rafforza considerevolmente la propria posizione, mentre nel contempo il gruppo Air France vede la propria posizione concorrenziale menomata, avuto riguardo alle specifiche condizioni che la contraddistinguono rispetto a qualsiasi altro vettore aereo. Ciò posto, la Air France può essere equiparata ad un destinatario della decisione ai sensi della giurisprudenza Plaumann, dianzi citata. Pertanto, il Tribunale ritiene che la Air France ha sufficientemente dimostrato che l'atto impugnato altera in modo specifico la sua posizione sul mercato e la riguarda direttamente ed individualmente ai sensi delle citate sentenze Eridania e a./Commissione e Cofaz e a./Commissione.

83 Conseguentemente, la quarta parte dell'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione deve essere respinta.

84 Discende dal complesso dei suddetti rilievi che l'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione deve essere respinta.

Sul merito

85 Nel ricorso la ricorrente formula tre mezzi a sostegno della propria domanda di annullamento:

— il primo mezzo è dedotto dalla violazione degli artt. 1, n. 1 e 2, e 5, nn. 1 e 2, del regolamento;

— il secondo mezzo è dedotto dalla violazione del principio generale della certezza del diritto nell'applicazione degli artt. 1, nn. 1 e 2, e 5, nn. 1 e 2, del regolamento;

— il terzo mezzo è dedotto dall'inosservanza del principio generale di sana amministrazione nonché dalla violazione degli artt. 155 e 190 del Trattato CEE.

86 Nella replica, la ricorrente sostiene inoltre che la decisione impugnata integra una violazione del principio generale della parità di trattamento.

Per quanto concerne il primo mezzo di annullamento, relativo alla violazione degli artt. 1, nn. 1 e 2, e 5, nn. 1 e 2, del regolamento

Sintesi degli argomenti delle parti

87 La ricorrente contesta la valutazione della Commissione secondo la quale l'operazione de qua non presenterebbe «dimensione comunitaria» ai sensi dell'art. 1, n. 1, del regolamento, in quanto non si dovrebbe tener conto, nel calcolo del giro d'affari realizzato dall'impresa incorporata, del fatturato realizzato a titolo delle attività «charter», dal momento che tali attività sarebbero state dismesse anteriormente all'operazione di concentrazione sulla quale verte la presente lite.

88 La ricorrente ritiene, in primo luogo, che l'art. 5, n. 1, del regolamento imponga alla Commissione, per accertare l'applicabilità dell'art. 1, n. 2, di tener conto del giro d'affari realizzato da un'impresa partecipante ad un'operazione di concentrazione in base alle sue attività ordinarie nel corso dell'ultimo esercizio già concluso. Orbene, sarebbe accertato che, nel corso dell'ultimo esercizio già concluso, la

Dan Air esercitava attività «charter». Pertanto, secondo la ricorrente, era necessario tener conto, nella valutazione della «dimensione comunitaria» dell'operazione, del giro d'affari realizzato nell'ambito di questo settore di attività.

89 La ricorrente assume, in secondo luogo, che la dismissione di un settore di attività da parte di un'impresa partecipante ad un'operazione di concentrazione non determina l'applicazione, a suo vantaggio, delle disposizioni dell'art. 5, n. 2, del regolamento, le quali riguardano unicamente le cessioni parziali. Mentre il proseguimento delle attività che non rientrano nella cessione sarebbe un presupposto essenziale dell'applicabilità dell'art. 5, n. 2, del regolamento, l'attività dismessa nel corso dell'ultimo esercizio sociale già concluso, o tra la data di chiusura di questo esercizio e quella del compimento delle operazioni di concentrazione, formerebbe parte integrante delle attività cedute. Tener conto delle modifiche sopravvenute successivamente alla data di chiusura dell'esercizio di riferimento priverebbe tale nozione di qualsiasi efficacia pratica. Per questo motivo, andrebbero prese in considerazione le sole modifiche riguardanti l'impresa stessa, mediante acquisizione o cessione di attività. Tale regola sarebbe tanto più necessaria in un caso come quello di specie, nel quale l'abbandono, ad opera dell'impresa cedente, di una parte delle sua attività sarebbe riconducibile ad un obbligo contrattuale impostole dall'impresa cessionaria.

90 Secondo la ricorrente, la finalità del criterio relativo al giro d'affari dell'anno di riferimento sarebbe quella di consentire l'individuazione automatica, senza possibilità di contestazioni, del livello comunitario o nazionale al quale l'operazione deve essere collocata in esito alla sua valutazione economica. Orbene, la data di riferimento per stabilire se tale operazione sia di dimensione comunitaria non sarebbe quella alla quale si presume che la Commissione si collochi allorché procede alla valutazione di merito sull'operazione, come dimostrerebbe la decisione della Commissione nella causa Accor/Wagons-lits (decisione della Commissione 28 aprile 1992, 92/385/CEE, che dichiara la compatibilità con il mercato comune di una concentrazione, caso n. IV/M.126, GU L 204, pag. 1). Trattandosi di nozione contabile, la scelta dell'esercizio sociale di riferimento per la valutazione della dimensione dell'operazione presupporrebbe una sua osservanza assoluta. Inoltre, prosegue la ricorrente, le perdite relative a tale settore di attività «charter» sono state prese a carico dal cessionario.

91 La Commissione ribatte che l'interpretazione dell'art. 5 del regolamento auspicata dalla ricorrente è in contrasto sia con la lettera sia con lo spirito del regolamento nonché con la finalità dei limiti massimi di fatturato previsti nell'art. 1, n. 2, del regolamento e con il loro metodo di calcolo. Detti limiti avrebbero la funzione di riflettere la reale rilevanza dell'operazione sulla struttura dell'offerta. Ne conseguirebbe che il calcolo del giro d'affari avrebbe senso solo se considerasse le imprese nell'assetto nel quale esse si trovano al momento della concentrazione. Pertanto, la Commissione non potrebbe discostarsi dal metodo consistente nel prendere in considerazione l'importanza economica degli elementi patrimoniali effettivamente ceduti. Prendere in considerazione le attività della Dan Air dismesse prima della realizzazione dell'operazione avrebbe comportato una valutazione erronea della rilevanza della medesima.

92 Benché il riferimento al giro d'affari dell'ultimo esercizio conclusosi abbia lo scopo di fornire un parametro chiaro ed incontestabile, esso non potrebbe tuttavia condurre ad ignorare i mutamenti strutturali sopravvenuti dopo questa data. La Commissione ritiene che nell'art. 5, n. 2, primo comma, del regolamento non si rinvengano elementi atti a confermare l'interpretazione restrittiva di questa disposizione, propugnata dalla ricorrente. La norma de qua non avrebbe alcun riguardo alla sorte riservata alle parti dell'impresa che non formano oggetto dell'operazione. Talché essa non escluderebbe le ipotesi in cui l'attività in questione sia stata dismessa anteriormente alla cessione più di quanto non faccia per i casi in cui tale attività sia stata proseguita da un operatore diverso dall'acquirente. Nel caso di specie, le attività «charter» della Dan Air sarebbero pur state dismesse e la circostanza che la BA si sia accollata le perdite della Dan Air non implicherebbe affatto che la stessa sia subentrata negli elementi patrimoniali relativi alle attività «charter» della compagnia rilevata. Nel caso in cui risultasse tuttavia che la BA ha eluso la normativa comunitaria, la Commissione non esiterebbe ad applicare nei suoi confronti le disposizioni degli artt. 8, n. 4, 14 e 15 del regolamento. Qualora l'attività venga rilevata entro due anni, la Commissione dovrebbe esaminare l'operazione nel suo complesso alla data dell'acquisizione, in conformità dell'art. 5, n. 2, secondo comma, del regolamento. Infine, la Commissione ritiene che la soluzione prospettata dalla ricorrente, la quale fa leva su dati contabili, si presterebbe a introdurre disparità di trattamento tra i diversi Stati membri, in quanto le norme relative alla tenuta della contabilità possono differire da uno Stato membro all'altro.

93 Il Regno Unito ritiene che l'esclusione delle attività «charter» dal giro d'affari sia conforme al regolamento, vuoi che si ammetta che l'operazione controversa

comportava l'acquisizione di una parte soltanto di un'impresa, ai sensi dell'art. 5, n. 2, del regolamento, vuoi che, in subordine, si ritenga che l'impresa interessata, ai sensi dell'art. 5, n. 1, del regolamento, sia costituita dai settori di attività rilevati. Sarebbe evidente che se la Dan Air, in presenza della stessa operazione di concentrazione, avesse proseguito le proprie attività «charter», l'operazione controversa sarebbe rientrata nelle previsioni dell'art. 5, n. 2, del regolamento. Analogo rilievo varrebbe se la Dan Air avesse ceduto le proprie attività «charter» a un terzo diverso dalla BA. Il Regno Unito non vede per quale motivo la soluzione sarebbe differente in caso di dismissione delle attività non cedute. L'accordo relativo all'acquisizione conteneva del resto una condizione alternativa, consistente in un obbligo di cessione dell'attività o di cessazione della medesima.

94 In subordine, nell'ipotesi in cui si ritenga che l'art. 5, n. 2, non è applicabile, verrebbe in rilievo l'art. 5, n. 1. Infatti, in mancanza di definizione della nozione di impresa nel regolamento, si dovrebbe presumere che tale nozione faccia riferimento ad una unità economica. Nel caso di specie, il settore della Dan Air che ha cessato di essere indipendente, passando sotto il controllo della BA, sarebbe quello delle attività della Dan Air diverse dalle attività «charter». Tale settore di attività sarebbe immediatamente determinabile quanto al suo giro d'affari e andrebbe considerato, secondo la parte interveniente, come impresa interessata ai sensi dell'art. 5 del regolamento.

95 La BA sostiene di aver rilevato solo una parte dell'impresa Davies and Newman e che, di conseguenza, unicamente il giro d'affari relativo a questa parte dell'impresa deve essere imputato al cedente a norma dell'art. 5, n. 2, del regolamento. Nel caso specifico, l'impresa Davies and Newman, passata sotto il controllo della BA, sarebbe costituita dal complesso degli elementi personali e materiali necessari per il proseguimento, da parte della Dan Air, delle sole attività di servizi regolari. Quest'ultima sarebbe «l'impresa interessata», dal punto di vista della Davies and Newman, sicché solo il giro d'affari di quest'impresa dovrebbe essere preso in considerazione.

96 Secondo la BA, la circostanza che la dismissione dell'attività sia volontaria è priva di pertinenza, dal momento che, successivamente alla loro cessione, gli spazi orari, il personale e gli aeromobili necessari per permettere il ripristino delle attività

«charter» della Davies and Newman non sono passati sotto il controllo della BA. Per giunta, anche qualora, contrariamente ai suddetti rilievi, l'estensione dell'impresa Davies and Newman dovesse essere valutata in riferimento a una data anteriore a quella del compimento dell'operazione, sarebbe evidente che la BA non ha acquisito la totalità di questa impresa e che, pertanto, dovrebbero trovare applicazione le disposizioni dell'art. 5, n. 2, del regolamento.

Valutazione del Tribunale

97 Il Tribunale premette un richiamo alle pertinenti disposizioni del regolamento, dianzi citate; in primo luogo, ai sensi dell'art. 1, n. 1, «Il presente regolamento si applica a tutte le operazioni di concentrazione di dimensione comunitaria (...)»; a mente dell'art. 4, n. 1, «le operazioni di concentrazione di dimensione comunitaria di cui al presente regolamento devono essere notificate alla Commissione entro una settimana dalla conclusione dell'accordo o dalla pubblicazione dell'offerta d'acquisto o di scambio o dall'acquisizione di una partecipazione di controllo. Il termine comincia a decorrere dal verificarsi del primo fra gli eventi indicati».

98 In secondo luogo, ai sensi dell'art. 3 del regolamento, «Si ha un'operazione di concentrazione (...) b) quando: una o più persone che già detengono il controllo di almeno un'impresa (...) acquisiscono direttamente o indirettamente, sia tramite acquisto di partecipazioni nel capitale o di elementi del patrimonio, sia tramite contratto o qualsiasi altro mezzo, il controllo dell'insieme o di parti di una o più altre imprese» e, a norma dell'art. 1, n. 2, del regolamento, «Ai fini dell'applicazione del presente regolamento un'operazione di concentrazione è di dimensione comunitaria a) quando il fatturato totale realizzato a livello mondiale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 5 miliardi di ECU e b) quando il fatturato totale realizzato individualmente nella Comunità da almeno due delle imprese interessate è superiore a 250 milioni di ECU, salvo che ciascuna delle imprese interessate realizzi oltre i due terzi del suo fatturato totale nella Comunità all'interno di un solo e medesimo Stato membro».

99 Emerge dal complesso delle suddette disposizioni che la soluzione della questione se l'operazione di acquisizione della Dan Air da parte della BA avesse «dimensione comunitaria», ai sensi delle suddette norme, consiste nell'accertare se l'operazione di acquisizione pattuita nel citato accordo del 23 ottobre 1992 dovesse essere notificata alla Commissione. Infatti, a tale data, l'accordo tra cessionario e cedente era concluso e, conseguentemente, costituiva, nel caso di specie, nell'ipotesi in cui l'operazione avesse presentato «dimensione comunitaria», il dies a quo del termine per la notificazione previsto all'art. 4, n. 1, del regolamento.

100 Al riguardo il Tribunale rileva, anzitutto, che se l'acquisizione parziale di un'impresa è possibile, di massima, solo in quanto il contratto di acquisizione riguardi elementi patrimoniali e non l'acquisizione degli elementi finanziari, risulta dalle clausole dell'accordo del 23 ottobre 1992, e in ispecie dall'art. 2 di quest'ultimo, recante il titolo «Agreement to sell the shares and assets», che tale accordo ha per oggetto, al tempo stesso, la cessione alla BA del pacchetto di titoli detenuti dalla Davies and Newman e la cessione di taluni beni patrimoniali costitutivi dell'impresa. D'altro canto, risulta chiaramente dalla condizione prevista al punto 4.1.5 dell'accordo, dianzi citato — condizione che viene erroneamente considerata risolutiva dalla ricorrente, mentre è in realtà una condizione sospensiva —, che le parti hanno inteso sin dal 23 ottobre 1992 subordinare l'esecuzione del contratto di cessione alla condizione che gli elementi patrimoniali relativi alle attività «charter» non vengano rilevati dal cessionario, indipendentemente dal fatto che il cedente alieni tali elementi patrimoniali a terzi ovvero disponga direttamente la cessazione delle attività relative a questo settore. Subordinando la data di decorrenza degli effetti dell'accordo al verificarsi, in particolare, della condizione enunciata al punto 4.1.5, le parti hanno quindi chiaramente inteso escludere il settore delle attività «charter» dall'oggetto del contratto di cessione. Di conseguenza, e poiché inoltre la BA si è impegnata nei confronti della Commissione, il 28 ottobre 1992, a non dare esecuzione alla clausola di cui al punto 4.2 dell'accordo, soprammenzionato, che le consentiva di rinunciare alla condizione sospensiva («waiver»), dianzi presa in esame, il punto 4.1.5 dell'accordo deve essere interpretato nel senso che esso ha l'effetto di limitare l'oggetto dell'accordo all'acquisizione degli elementi patrimoniali della Davies and Newman che non sono necessari all'esercizio delle attività del settore «charter», vale a dire, agli elementi patrimoniali necessari all'esercizio delle attività di «voli regolari» e delle altre filiali del gruppo (v. supra al punto 1).

101 Il Tribunale ricorda che, ai termini del già citato art. 5 del regolamento, «1. Il fatturato totale di cui all'articolo 1, paragrafo 2, comprende gli importi ricavati dalla vendita di prodotti e dalla prestazione di servizi realizzati dalle imprese interessate nell'ultimo esercizio e corrispondente alle loro normali attività (...)

2. In deroga alle disposizioni del paragrafo 1, quando la concentrazione ha luogo con l'acquisizione di parti — indipendentemente dal fatto che tali parti abbiano o meno personalità giuridica — di una o più imprese, è computato per il cedente o i cedenti il solo fatturato che riguarda le parti oggetto della transazione (...)»

102 Dall'analisi complessiva di questa disposizione si evince che il legislatore comunitario ha inteso far sì che, nell'ambito della funzione demandatale in materia di controllo delle concentrazioni, la Commissione intervenga soltanto se la progettata operazione raggiunga una determinata rilevanza economica, vale a dire una «dimensione comunitaria». La finalità dell'art. 5, n. 2, del regolamento è quindi quella di determinare la reale dimensione dell'operazione di concentrazione, allo scopo di accertare se, in considerazione delle parti di impresa effettivamente acquisite, siano o meno queste ultime costituite in forma di entità giuridiche, la progettata operazione presenti «dimensione comunitaria» ai sensi del citato art. 1 del regolamento.

103 Avuto riguardo a tale finalità dell'art. 5, n. 2, del regolamento, e sebbene questo articolo non faccia espresso riferimento alla nozione di cessazione di attività, il Tribunale ritiene che le nozioni di «cessione parziale» e «cessazione parziale» delle attività sono equiparabili, in quanto entrambe consentono di valutare con esattezza l'oggetto, l'entità e la portata della concentrazione progettata. Ne consegue che solo il giro d'affari relativo alle parti dell'impresa effettivamente acquisite deve essere preso in considerazione ai fini della valutazione della dimensione dell'operazione in questione. Deve pertanto farsi riferimento al giro d'affari dell'ultimo esercizio sociale soltanto in relazione alle parti di impresa realmente cedute.

104 Orbene, risulta dalla pregressa analisi del contratto di cessione stipulato tra la BA e la Davies and Newman il 23 ottobre 1992 che tale contratto esclude espressamente dal proprio oggetto, per effetto della condizione sospensiva di cui al punto

4.1.5, precedentemente presa in esame, gli elementi patrimoniali necessari per l'esercizio delle attività «charter». Talché, limitando in modo conseguenziale la portata dell'operazione di concentrazione ad alcuni degli elementi patrimoniali dell'entità rilevata, il contratto di cessione prospetta tale operazione come acquisizione parziale ai sensi dell'art. 5, n. 2, del regolamento, relativa agli elementi patrimoniali di una parte dell'impresa. E' infatti certo che, successivamente alla realizzazione dell'operazione di concentrazione, l'impresa cessionaria non è, sotto il profilo economico, costituita dalla somma delle imprese partecipanti all'operazione di concentrazione, dal momento che la BA, nella sua nuova configurazione, non comprende gli elementi patrimoniali che, anteriormente alla realizzazione di questa operazione, erano necessari alla Davies and Newman per l'esercizio delle attività «charter» della Dan Air. Né la suddetta constatazione risulta infirmata dal rilievo che il cessionario si è accollato le perdite del cedente, ivi comprese quelle inerenti al settore delle attività «charter».

105 Alla stregua delle citate disposizioni dell'art. 5, n. 2, del regolamento, nella valutazione della «dimensione comunitaria» dell'operazione andava quindi preso in considerazione unicamente il giro d'affari dei settori di attività che hanno formato effettivamente oggetto dell'accordo contrattuale. Orbene, è pacifico che il giro d'affari così determinato, vale a dire quello relativo alla sola parte della Davies and Newman acquisita dalla BA, stimato alla data di chiusura dell'ultimo esercizio sociale e comunicato alla Commissione dalla BA nella scheda relativa al computo del giro d'affari, a sua volta allegata alla segnalata lettera 16 ottobre 1992, è inferiore al limite massimo fissato dall'art. 1, n. 2, del regolamento.

106 Sebbene risulti, nel caso di specie, che la concentrazione si è effettivamente realizzata solo al momento del verificarsi dell'ultima delle condizioni sospensive pattuite nell'accordo del 23 ottobre 1992, vale a dire in una data compresa tra il 2 e l'8 novembre 1992, il Tribunale ritiene che la Commissione, alla luce del complesso delle pattuizioni contrattuali, come pure degli impegni sottoscritti dalla BA, ha legittimamente potuto procedere, sin dal 30 ottobre 1992, data dell'atto impugnato, alla valutazione della «dimensione comunitaria» dell'operazione, ai fini di accertare se la progettata operazione soggiacesse o meno all'obbligo di notificazione, ancor prima del verificarsi dell'ultima condizione sospensiva.

107 Il Tribunale rileva inoltre, concordemente con quanto ha sottolineato la Commissione, che nel caso in cui risulti che un'operazione economica, prendendo a pretesto una cessazione parziale di attività, intendesse in realtà eludere le disposizioni del regolamento, la Commissione potrebbe avvalersi dei mezzi previsti dal regolamento per porre fine ad una tale evenienza, in particolare dagli artt. 8, n. 4,14 e 15 del medesimo. Comunque sia, tale ipotesi non ricorre nel caso di specie, essendo certo che sia le clausole contrattuali, in particolare la cessazione definitiva delle attività «charter» da parte della Dan Air, sia gli impegni sottoscritti dalla BA sono stati scrupolosamente osservati.

108 Atteso quanto sopra, il primo mezzo di annullamento dedotto dalla ricorrente deve essere respinto.

Per quanto concerne il secondo mezzo di annullamento, relativo alla violazione del generale principio della certezza del diritto nell'applicazione degli artt. 1, nn. 1 e 2, e 5, nn. 1 e 2, del regolamento

109 Il mezzo in parola si articola in due parti: in primo luogo, la ricorrente sostiene che la nozione di dismissione delle attività non fa riscontro ad alcun concetto giuridico o economico preciso e che, richiamandosi a tale nozione, la Commissione ha violato il principio generale della certezza del diritto; in secondo luogo, la Commissione avrebbe dovuto piuttosto far uso dei poteri conferitile dal regolamento, segnatamente dall'art. 8, n. 2, del medesimo, per far obbligo, se del caso, al cessionario di abbandonare definitivamente le attività «charter».

110 La Commissione solleva anzitutto dei dubbi in ordine alla connessione tra i primi due mezzi di annullamento dedotti dalla ricorrente. Infatti, nel caso in cui il Tribunale respinga il primo mezzo, sarebbe giocoforza dedurne che la Commissione ha correttamente interpretato l'art. 5 del regolamento. Orbene, l'esatta applicazione di una norma comunitaria non potrebbe configurare alcuna trasgressione del

principio generale della certezza del diritto. Per altro verso, la nozione di dismissione di attività sarebbe scevra di qualsiasi ambiguità. La circostanza che il regolamento non la contempli espressamente sarebbe priva di conseguenze, essendo incontestabile che tale nozione è implicitamente ricompresa nelle sue disposizioni.

111 Le parti intervenienti non hanno presentato osservazioni al riguardo.

112 Il Tribunale ritiene, con riferimento alla prima parte del mezzo e in aggiunta a quanto è stato rilevato al precedente punto 103, che la nozione di dismissione o cessazione di attività è una mera questione di fatto, sicché deve escludersi ogni asserita violazione del principio della certezza del diritto derivante dall'essersi presa in considerazione la dismissione delle attività «charter».

113 In ordine alla seconda parte del mezzo in esame, è opportuno ricordare che, in ogni caso, non spetta al giudice, nell'ambito di ricorsi per annullamento, surrogare la propria valutazione a quella della Commissione e statuire sul punto se quest'ultima dovesse imporre una tale cessazione di attività, avvalendosi dell'art. 8, n. 2, del regolamento, specie ove si consideri che questa disposizione del regolamento riguarda l'esame di merito della compatibilità della concentrazione progettata con il mercato comune, esame al quale la Commissione procede in presenza di un'operazione preventivamente notificata (v. da ultimo sentenza del Tribunale 10 marzo 1992, cause riunite T-68/89, T-77/89 e T-78/89, SIV e a./Commissione, Racc. pag. II-1403, punti 319 e 320).

114 Conseguentemente, il secondo mezzo di annullamento deve, anch'esso, essere respinto.

Per quanto concerne il terzo mezzo di annullamento, relativo all'inosservanza del principio generale di sana amministrazione nonché alla violazione degli artt. 155 e 190 del Trattato

115 Questo mezzo consta anch'esso di due parti. La ricorrente contesta la decisione controversa in quanto questa sarebbe stata adottata senza la consultazione degli Stati membri o delle imprese interessate, da un lato, e in violazione dell'art. 190 del Trattato, dall'altro. In primo luogo, il principio generale di sana amministrazione avrebbe infatti imposto alla Commissione di raccogliere dei pareri prima di decidere con piena cognizione di causa su una questione di principio, pur in mancanza di una norma giuridica che le imponesse espressamente un tale obbligo. In secondo luogo, l'obbligo di motivazione di cui all'art. 190 del Trattato sarebbe riconducibile al principio generale posto a tutela dei diritti della difesa (sentenza della Corte 4 luglio 1963, causa 24/62, Germania/Commissione, Racc. pag. 127). Omettendo di compiere un qualsiasi richiamo pertinente al regolamento, la Commissione avrebbe trasgredito tale obbligo. Di conseguenza, la decisione impugnata sarebbe viziata da motivazione carente, posto che i veri motivi per i quali essa è stata adottata sarebbero stati rivelati solo in data successiva a quella del 30 ottobre 1992. Sicché, il ragionamento sul quale si fonda la dichiarazione impugnata sarebbe incomprensibile, alla luce di questa dichiarazione soltanto.

116 La Commissione, richiamandosi alla giurisprudenza della Corte, obietta anzitutto che essa non aveva alcun obbligo di consultare gli Stati membri o le imprese interessate prima di emettere un parere sull'acquisizione della Dan Air ad opera della BA. In secondo luogo, la Commissione sostiene che, ad ogni buon conto, la censura relativa alla carenza di motivazione è frutto di una confusione tra la motivazione formale della decisione e la fondatezza di tale motivazione. Nel caso di specie, la Commissione asserisce di aver adeguatamente esposto i motivi per i quali essa ha ritenuto che l'impresa incorporata non realizzasse nell'ambito territoriale della Comunità un giro d'affari pari a 250 milioni di ECU. La questione se tali motivi siano esatti, e atti a giustificare l'incompetenza della Commissione, sarebbe inerente al controllo della legittimità intrinseca dell'atto.

117 Il Regno Unito osserva che il regolamento non fa alcun obbligo alla Commissione di consultare gli Stati membri, prima di decidere sulla propria competenza nei confronti di un'operazione di concentrazione. I diritti degli Stati membri sarebbero precisati dall'art. 19 del regolamento e quelli dei terzi dall'art. 18, n. 4. In mancanza di notificazione dell'operazione, nessuno di questi due articoli troverebbe applicazione.

118 La parte interveniente BA non ha formulato rilievi al riguardo.

119 Con riferimento alla prima parte del mezzo, il Tribunale ricorda che, come la Corte ha affermato nella sentenza 15 maggio 1975, causa 71/74, Frubo/Commissione (Racc. pag. 563), pretendere che la Commissione espleti una formalità di consultazione implicherebbe sottoporla a un eccessivo irrigidimento formalistico e rallentare inutilmente le pratiche qualora, come nel caso di specie, le norme vigenti in materia non impongano all'istituzione siffatto obbligo di consultazione. Pertanto, il Tribunale ritiene che nessun principio giuridico generale potrebbe indurre il giudice comunitario ad imporre alla Commissione un obbligo di consultazione che, come nel caso di specie, non è previsto da nessuna norma.

120 Quanto alla seconda parte del mezzo, il Tribunale rileva, concordemente con la Commissione, che l'assunto della ricorrente fa leva su una confusione tra carenza di motivazione e fondatezza della motivazione stessa. Nel caso di specie, il Tribunale ritiene che, come d'altronde dimostra sufficientemente lo stesso ricorso, nel quale la ricorrente è stata perfettamente in grado di confutare la validità dell'interpretazione del regolamento compiuta nella dichiarazione impugnata, quest'ultima è chiaramente e sufficientemente motivata mediante il riferimento alla mancanza di «dimensione comunitaria» dell'operazione e l'esposizione del ragionamento giuridico ed economico sul quale si fonda questa deduzione.

121 Conseguentemente il terzo mezzo di annullamento deve essere del pari respinto.

Per quanto concerne il quarto mezzo di annullamento, relativo al principio generale della parità di trattamento

122 La ricorrente asserisce che, preliminarmente all'adozione della dichiarazione impugnata, la Commissione ha indetto una consultazione con il Regno Unito, o ha accettato di partecipare ad una tale consultazione, dalla quale gli altri Stati membri, e in particolare la Repubblica francese, sarebbero stati illegittimamente esclusi. Orbene, il principio generale della parità di trattamento andrebbe esteso agli Stati membri nei loro rapporti con la Commissione. Pertanto, la ricorrente avrebbe interesse a valersi di un mezzo relativo alla mancata consultazione del suo governo.

123 La Commissione nega di aver proceduto ad alcun negoziato trilaterale con il Regno Unito e la BA. La comunicazione all'OFT di copia della lettera che essa ha inviato alla BA il 30 ottobre 1992 farebbe fede unicamente dello spirito di cooperazione con le autorità nazionali competenti in materia di concorrenza con il quale opera l'istituzione comunitaria. Pur riconoscendo che la Corte di giustizia ha espressamente sancito il principio della parità di trattamento tra Stati membri di fronte al diritto comunitario (sentenza della Corte 29 marzo 1979, causa 231/78, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. 1447, punto 17), la Commissione dubita nondimeno che i singoli possano invocare questo principio, che riguarda unicamente i rapporti tra Stati membri e Comunità.

124 Le parti intervenienti non hanno formulato rilievi su tale punto.

125 Il Tribunale rileva che questo mezzo è privo di fondamento materiale, posto che, contrariamente a quanto asserisce la ricorrente, dai documenti versati agli atti non risulta affatto che la Commissione abbia consultato il governo britannico preliminarmente all'adozione della dichiarazione impugnata. Questo mezzo va pertanto respinto senza che sia necessario esaminarne la ricevibilità sotto il profilo dell'art. 48, n. 2, del regolamento di procedura, o pronunciarsi sulla questione se le persone fisiche o giuridiche possano far valere una violazione del principio della parità di trattamento tra Stati membri.

126 Dai suddetti rilievi discende che il ricorso deve essere respinto.

Sulle spese

127 Ai sensi dell'art. 87, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la ricorrente è rimasta soccombente e la Commissione ha concluso in questo senso, le spese vanno poste a suo carico, ivi comprese quelle sostenute dalla parte interveniente British Airways.

128 Ai sensi dell'art. 87, n. 4, del medesimo regolamento, gli Stati membri intervenuti nella causa sopportano le proprie spese. Pertanto, il Regno Unito sopporterà le proprie spese.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Seconda Sezione)

dichiara e statuisce:

1) Il ricorso è respinto.

2) La ricorrente sopporterà tutte le spese, ivi comprese quelle della parte interveniente British Airways.

3) Il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord sopporterà le proprie spese.

Cruz Vilaça Briët Barrington

Saggio Biancarelli

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 24 marzo 1994.

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

J.L. Cruz Vilaça