II

(Atti per i quali la pubblicazione non è una condizione di applicabilità)

COMMISSIONE

DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del 5 settembre 1979

relativa a una procedura d'applicazione dell'articolo 85 del trattato CEE (IV/29.021 — BP Kemi — DDSF)

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

(79/934/CEE)

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità economica europea, in particolare l'articolo 85,

visto il regolamento n. 17 del Consiglio del 6 febbraio 1962 [1], in particolare l'articolo 3,

vista la domanda presentata alla Commissione in data 18 marzo 1975, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 17, dalla società A/S Atka, Copenaghen, Danimarca,

vista la decisione della Commissione del 24 aprile 1978 d'iniziare una procedura contro le società BP Kemi A/S e A/S De Danske Spritfabrikker,

sentite le imprese interessate conformemente all'articolo 19, paragrafo 1, del regolamento n. 17 e alle disposizioni del regolamento n. 99/63 della Commissione [2],

visto il parere emesso il 13 febbraio 1979 dal comitato consultivo in materia d'intese e di posizioni dominanti, conformemente all'articolo 10 del regolamento n. 17,

CONSIDERANDO QUANTO SEGUE :

I. IN FATTO

1. Oggetto del procedimento

1 Il procedimento riguarda la cooperazione fra BP Kemi A/S (in appresso denominata BP Kemi), filiale totalmente controllata dal gruppo diretto dalla British Petroleum Co. Ltd (in appresso denominata BP) e A/S De Danske Spritfabrikker (in appresso denominata DDSF) nel campo della distribuzione di etanolo sintetico in Danimarca nel periodo 1° luglio 1973—31 dicembre 1976.

2. Il prodotto

2 L'etanolo è un liquido incolore, trasparente, con un odore fresco e caratteristico. Esso è completamente mescolabile con acqua e molti solventi, oli, sostanze e prodotti chimici.

L'etanolo può essere prodotto da una materia prima che viene estratta da olio o gas minerale oppure da materie prime zuccherine (ad es. : vino, frutta, patate, grano o melassa). Il primo tipo di etanolo, ottenuto soltanto dal 1945, è denominato etanolo sintetico, mentre l'altro tipo è chiamato etanolo naturale.

---

(1) GU n. 13 del 21. 2. 1962, pag. 204/62.
(2) GU n. 127 del 20. 8. 1963, pag. 2268/63.

I due tipi di etanolo non differiscono fra di loro sotto il profilo fisico o chimico ; infatti, solo recentemente si è trovato un sistema per distinguere l'etanolo sintetico da quello naturale, pur essendo stato sempre possibile per gli esperti del settore distinguerli dall'odore.

3 L'etanolo è utilizzato in particolare nella produzione di bevande alcoliche, aceto, prodotti farmaceutici, cosmetici, solventi, prodotti per uso domestico (« alcool per uso domestico ») e per sintesi chimiche. Poiché l'etanolo naturale e quello sintetico possono essere utilizzati, sotto il profilo tecnico, per gli stessi scopi e poiché il costo di produzione di quello sintetico è inferiore — malgrado sia notevolmente rincarato in seguito all'aumento dei prezzi del petrolio dal 1973 — la produzione di etanolo naturale è protetta nei vari Stati membri da norme che limitano l'uso dell'etanolo sintetico. I mezzi e il grado di protezione variano a seconda dello Stato membro ; così nel Regno Unito e in Danimarca l'etanolo sintetico può essere usato per tutti gli scopi salvo che per le bevande alcoliche e l'aceto, mentre in Germania può essere impiegato soltanto per sintesi chimiche e come solvente ed in Francia normalmente si può utilizzare soltanto per sintesi chimiche.

3. La produzione

4 Nel 1976 la produzione totale della CEE di etanolo naturale è stata di 7 milioni di hl la maggior parte dei quali è stata prodotta in Francia (2,4 milioni di hl), Italia (2 milioni di hl) e Germania (0,9 milioni di hl). La produzione del Regno Unito è stata di 0,5 milioni di hl e quella della Danimarca di 0,2 milioni di hl, tutti prodotti da DDSF.

5 L'allegato 1 mostra i dettagli della produzione di etanolo sintetico. Il massimo produttore di etanolo sintetico della CEE è la società britannica BP Chemicals Limited (in appresso denominata BPCL) ; come BP Kemi, BPCL è una filiale totalmente controllata dal gruppo BP.

Gli unici altri produttori di etanolo sintetico della CEE sono le società Sodes, Francia, Veba-Chemie AG, Germania, Erdölchemie GmbH, Germania (una filiale comune di Bayer e BP tedesca) e British Celanese, Regno Unito. Tuttavia, la British Celanese non vende etanolo sintetico, in quanto la sua produzione è utilizzata soltanto dalla società stessa.

6 Nel 1976 la produzione totale delle società suddette era di 4,6 milioni di hl di etanolo sintetico. La produzione di ciascuna società e la relativa capacità produttiva figurano nella seguente tabella :

(in migliaia di hl)

	Produzione del 1976	Capacità produttiva
BPCL	2 080	2 970
Sodes	895	1 230
Veba-Chemie	1 232	1 640
Erdölchemie		760
British Celanese	440	500

Fino al luglio 1973 anche DDSF ha prodotto etanolo sintetico ; la sua produzione annua era allora all'incirca di 150 000 hl.

4. Le società

7 BPCL produce circa il 45 % dell'etanolo sintetico prodotto nella CEE a scopo commerciale. Attraverso le società del gruppo BP, questo etanolo è venduto in vari paesi della CEE, compreso il Regno Unito, l'Irlanda, il Belgio e la Danimarca. Nel 1977 il fatturato totale delle vendite di etanolo sintetico di BPCL nella CEE è stato di 32,73 milioni di £ (circa 335 milioni di corone danesi) di cui 2,65 milioni di £ (circa 27 milioni di corone danesi) venduti in Danimarca. Le vendite complessive di BPCL di etanolo naturale nel 1977 sono state di 5,43 milioni di £ (circa 55 milioni di corone danesi), tutte nel Regno Unito e in Irlanda.

8 BP Kemi è una società commerciale, attiva soltanto in Danimarca, che vende prodotti petrolchimici quali detergenti, materie prime plastiche e etanolo di diverse gradazioni. Il fatturato totale della società nel 1975 è stato all'incirca di 119 milioni di Dkr (imposte escluse) di cui all'incirca ... milioni di Dkr (1) provenivano dalla vendita di etanolo.

BP Kemi ha deciso alla fine del 1977 di installare in Danimarca impianti per l'imballaggio in fusti e per la denaturazione totale, che sono entrati in funzione il 1° aprile 1978. Fino ad allora BP Kemi in genere riforniva di etanolo i clienti mediante autocisterne.

9 DDSF è principalmente una società di produzione il cui prodotto principale è l'etanolo naturale. Dopo l'apertura di un nuovo stabilimento nel 1975 la società produce 150—160 000 hl di

(1) Nella versione pubblicata della presente decisione alcuni dati saranno d'ora in avanti omessi, conformemente alle disposizioni dell'articolo 21 del regolamento n. 17 concernenti i segreti relativi agli affari.

etanolo naturale all'anno. La parte principale di esso è usata dalla società stessa per la produzione di grappe ed altre bevande alcoliche, una parte è venduta a produttori di aceto, vini di frutta, ecc. ed una parte esportata anteriormente e ceduta a BPCL in base ad un accordo tra DDSF e BPCL del 4 novembre 1975 (nel 1975—1976 circa .... hl e nel 1976—1977 circa ... hl).

10 DDSF non ha prodotto etanolo sintetico dal luglio 1973 e quello che attualmente acquista la società è sottoposto a semplici processi (denaturazione, aggiunta di alcune sostanze, ecc.) prima di essere rivenduto ; una parte di etanolo è anche rivenduto senza ulteriore trattamento. Nel 1974 DDSF ha acquistato circa .... hl di etanolo, e nel 1977 circa ... hl, forniti interamente da BP Kemi.

11 Il fatturato complessivo di DDSF nel 1975 è stato di circa 275 milioni di corone danesi (imposte escluse) di cui all'incirca 35 milioni provenivano dalla vendita di etanolo. Il totale delle esportazioni della società verso altri paesi comunitari è stato nel 1975 all'incirca di 3 milioni di corone danesi (imposte escluse) ; cifra che da allora è salita a .... milioni circa, soprattutto quando ebbero luogo le esportazioni di etanolo naturale a BPCL.

12 Il ricorrente, Atka A/S, Copenaghen, detiene il 100 % delle azioni della società Atka Kemi A/S, Roskilde, Danimarca. Atka Kemi A/S vendeva alcoli per uso domestico in bottiglie in concorrenza con DDSF e deteneva circa il 25 % del mercato danese di tale prodotto fino al 1° marzo 1974, data in cui ha cessato le attività per motivi finanziari. Dal 1971 la società acquistava etanolo sintetico da BP Kemi.

5. Normative riguardanti il commercio di etanolo sintetico

13 Nel Regno Unito non vi sono state limitazioni riguardo alla produzione o alle esportazioni di etanolo sintetico fino al 1° gennaio 1973, quando il paese è diventato membro della CEE.

14 In Danimarca, DDSF ha goduto dei diritti esclusivi di produzione di alcool, compreso l'etanolo sintetico, fino alla fine del 1972 in base ad una concessione del ministero del commercio e dell'industria danese ; le importazioni erano soggette ad un sistema di licenza. Tuttavia, in seguito all'adesione della Danimarca alla CEE, avvenuta il 1° gennaio 1973, la concessione di produzione ha avuto termine ed il sistema di licenza è stato modificato in modo che, praticamente, sono state accolte tutte le domande di importazione.

15 Nel periodo che va dal 1° gennaio 1973 al 30 giugno 1977 sono stati riscossi dazi doganali sulle importazioni in Danimarca di etanolo provenienti dagli Stati membri originari, compresi Francia e Germania, mentre dal 1° gennaio 1973 non sono mai stati riscossi dazi sull'etanolo importato in Danimarca dal Regno Unito, poiché sia la Danimarca sia il Regno Unito erano membri dell'EFTA.

16 I dazi doganali sulle importazioni in Danimarca di etanolo dagli Stati membri originari, sono stati ridotti da 30 Dkr per ettolitro a zero. Avendo per base il prezzo di vendita, che aumentò in modo sostanziale per effetto della crisi del petrolio, la parte di questo presa in considerazione per il dazio di importazione era dal 21,2 al 25,2 % il 1° aprile 1973, dall'11,8 al 15,4 % al 1° gennaio 1974, dal 7,8 al 9,3 % al 1° aprile 1974, ed è scesa al 5 % e meno al 1° gennaio 1975 (vedi dettaglio all'allegato 2).

17 Per quanto concerne gli Stati membri originari sia in Francia sia in Germania le esportazioni ed importazioni sono state sottoposte al controllo di organismi ufficiali fino al 1977. Uno degli effetti di tale controllo fu che le autorizzazioni all'esportazione dei suddetti paesi sono state concesse soltanto nei limiti in cui fosse previamente assicurato il consumo nei rispettivi mercati interni. Tuttavia, come indicato all'allegato 1, anche nel 1973 furono esportate da questi paesi delle quantità considerevoli ; nel 1973, le esportazioni totali francesi e tedesche verso gli altri Stati membri della CEE furono rispettivamente di 334 000 hl e 125 000 hl e nel 1976 i corrispondenti dati erano di 120 000 hl e 40 000 hl. Questi dati comprendono delle esportazioni sostanziali verso la Danimarca ; così nel 1973 furono esportati dalla Francia e dalla Germania verso la Danimarca, rispettivamente 15 000 hl e 2 000 hl (1) ; nel 1976 le esportazioni francesi e tedesche verso la Danimarca furono rispettivamente di 14 000 hl e 8 000 hl (vedi allegato 3).

6. Prezzi

18 L'allegato 4 mostra i prezzi in vigore nei singoli Stati membri. Il prezzo dell'etanolo varia notevolmente in funzione dell'ammontare acquistato (in una consegna individuale o per un periodo di un anno) e della purezza e dell'utilizzazione che ne è fatta, di modo che non è stato possibile avere delle medie rappresentative di prezzi. Tuttavia, i prezzi minimi e massimi medi per l'etanolo ad usi particolari permettono un paragone sufficientemente preciso.

(1) Nonostante non si possa fare statisticamente una verifica, potrebbe darsi che queste esportazioni erano parzialmente destinate alle riesportazioni e non al consumo interno per cui, in tal caso, il dazio doganale pagato sarà stato rimborsato.

19 Da ciò ne scaturisce che i prezzi in Danimarca sono stati senza eccezione più alti dei prezzi in Francia e nel Regno Unito ed anche più alti di quelli di altri paesi senza produzione, come quelli del Benelux. I prezzi in Germania sono più alti dei prezzi in Francia e nel Regno Unito e sono solo leggermente più bassi dei prezzi in Danimarca. Bisogna tener presente il fatto che questi sono prezzi interni fissati o influenzati dagli organi pubblici. I prezzi di esportazione non sono controllati e possono essere più bassi come è mostrato dall'offerta a DDSF dell'aprile 1976 concernente l'etanolo prodotto dalla Veba-Chemie ; detta offerta era di circa il 20 % inferiore al prezzo interno tedesco ed ha indotto BP Kemi ad abbassare il suo prezzo del 10 % allo scopo di conservare DDSF quale cliente. Nel 1973 ed oltre, i fornitori francesi hanno cercato di assicurarsi una migliore posizione sul mercato danese facendo delle offerte a DDSF.

20 Alcune quantità sono, di tanto in tanto, offerte sul mercato a prezzi particolarmente bassi (il cosiddetto « Spot market »). Come asserito dalle parti, questi quantitativi, pur non essendo sufficienti a soddisfare in modo completo le richieste su una base regolare, come quelle di DDSF, influenzano in modo apprezzabile la struttura dei rifornimenti. A questo proposito va notato che negli Stati Uniti, che sono il maggior produttore mondiale di etanolo sintetico, soltanto il 70 % della capacità produttiva è utilizzato e, dato che i costi di trasporto non sono proibitivi, le società statunitensi sono in grado di rifornire l'Europa ; esse hanno difatti rifornito la Danimarca.

7. Cronistoria degli accordi

21 Come risultato della normativa applicata in Danimarca DDSF era nel 1972 il solo produttore danese di etanolo sintetico (e naturale) in Danimarca ed era di gran lunga il più importante distributore. Inoltre era la sola società che disponeva degli impianti necessari per fornire etanolo sintetico in bottiglie, barattoli e bidoni. Tuttavia gli impianti produttivi della società erano relativamente vecchi e di dimensioni modeste e la società doveva spendere per le materie prime necessarie più dei suoi concorrenti stranieri. DDSF pertanto ha capito che non poteva continuare a lungo a produrre con profitto etanolo sintetico e, dopo aver invitato varie società a presentarle offerte, nel 1972 ha iniziato trattative con BPCL.

22 Nel 1968 BPCL aveva iniziato ad espandere nel Regno Unito la sua capacità produttiva di etanolo sintetico e fin dal 1971 BP Kemi aveva iniziato a fornire 4 o 5 grossi clienti danesi che erano in grado di ottenere licenze d'importazione dalle autorità danesi.

23 Durante le trattative con BPCL, DDSF aveva cercato di ottenere i diritti di distribuzione esclusiva dell'etanolo di BP in Danimarca, sostenendo che la società era l'impresa più grande sul mercato danese degli alcoli. Tale richiesta, tuttavia, fu respinta dal gruppo BP poiché come BP Kemi aveva affermato « il nostro interesse principale era di continuare a vendere etanolo sintetico prodotto dal gruppo BP ai clienti più grossi che potevano essere riforniti all'ingrosso, lasciando che DDSF si occupasse dei clienti più piccoli, ai quali poteva fornire tipi speciali di etanolo e etanolo confezionato, in quanto più attrezzata per questa attività. In realtà le nostre limitate attrezzature per il trattamento di etanolo non ci consentono di estendere ulteriormente la gamma delle attività ».

24 Quando DDSF si rese conto che non avrebbe potuto ottenere i diritti di distribuzione esclusiva, cercò allora di ottenere « una protezione efficace contro la minaccia potenziale rappresentata dal fatto che il nostro fornitore era contemporaneamente nostro concorrente ».

25 Alla fine del 1972 fu raggiunto un accordo tra DDSF e BPCL e DDSF informò i clienti, con una circolare del 22 dicembre 1972, di aver deciso di cessare la sua produzione di etanolo sintetico a partire dal 1° luglio 1973 e che dal 1° gennaio 1973 avrebbe già applicato i prezzi inferiori che sarebbero stati applicati all'alcool importato. Tuttavia fu soltanto dopo altre trattative tra DDSF e BP Kemi, che subentrò nelle trattative per conto del gruppo BP, che si conclusero un « accordo di acquisto » e un « accordo di cooperazione ».

8. Gli accordi

26 L'accordo di acquisto fu firmato da BP Kemi e da DDSF rispettivamente il 26 marzo 1973 ed il 12 aprile 1973 ed entrò in vigore il 1° luglio 1973.

Esso disponeva, fra l'altro, che :

a) DDSF si rifornisce totalmente di etanolo sintetico non denaturato da BP Kemi ;

b) BP Kemi non è obbligata a fornire a DDSF, in un anno solare, più di 25 000 tonnellate di etanolo (le richieste de DDSF non sorpassano .... tonnellate) :

c) DDSF è libera di acquistare etanolo in quantità eccedenti le 25 000 tonnellate da terzi purché la società si rivolga con priorità a BP Kemi per la fornitura della suddette quantità eccedenti a termini e condizioni simili a quelli pattuiti per le 25 000 tonnellate ;

d) ciascuna parte può recedere dall'accordo mediante preavviso scritto di non meno di 12 mesi, preavviso che non scade prima del 30 giugno 1979 ;

e) i prezzi fissati nel contratto possono essere aumentati da BP Kemi per qualsiasi motivo mediante preavviso di non meno di 6 mesi che scade il 1° gennaio ; se DDSF dovesse ritenere che l'aumento era irragionevole, era prevista una procedura d'incontri e se al 31 ottobre, non fosse stato raggiunto un accordo, ciascuna parte poteva recedere dal contratto con preavviso di 6 mesi. Inoltre il prezzo poteva essere aumentato in seguito tra l'altro a mutamenti nel tasso di cambio.

27 L'accordo di cooperazione non è stato firmato dalle parti né datato ma, secondo BP Kemi, doveva completare l'accordo di acquisto e la materia fu regolata in un accordo distinto soltanto perché era più conveniente. Le parti iniziarono ad osservare l'accordo di cooperazione dal 1° luglio 1973 quando entrò in vigore l'accordo di acquisto e ciò doveva durare finché era applicabile l'accordo di acquisto, cioè almeno fino alla metà del 1979.

28 L'accordo di cooperazione disponeva, fra l'altro che :

a) BP Kemi può vendere annualmente fino al 25 % delle vendite annue complessive di DDSF e di BP Kemi di alcool in Danimarca. La percentuale rimane immutata per il periodo di validità del contratto principale ;

b) BP Kemi corrisponderà a DDSF una compensazione qualora le vendite di BP Kemi eccedessero il limite del 25 %. L'ammontare della compensazione a litro è pari alla differenza tra il prezzo di listino detratto lo sconto per la quantità e il premio annuo, da un lato, e il prezzo di fattura aumentato dei costi di distribuzione di BP Kemi, dall'altro ;

c) BP Kemi invia mensilmente a DDSF un rapporto sulle vendite di etanolo con l'indicazione della quantità venduta a ciascun cliente e DDSF informa mensilmente BP Kemi delle sue vendite totali e di quelle ai singoli clienti che acquistano più di 100 000 litri ;

d) BP Kemi deve attenersi ai prezzi di listino di DDSF e, in linea di massima, applicare le stesse condizioni di pagamento di DDSF. L'accordo contiene disposizioni particolareggiate circa il calcolo dei prezzi netti ai clienti che acquistano più di 100 000 litri all'anno e dispone che le parti discutano sulle eventuali deroghe. Nei riguardi dei clienti cui siano accordati prezzi speciali, ad esempio clienti con un consumo annuo superiore a 500 000 litri, è stabilito che ad essi si possono accordare speciali condizioni di credito che comunque dovrebbero essere preliminarmente discusse tra DDSF e BP Kemi.

e) BP Kemi, in linea di massima, si interessa dei clienti aventi un consumo annuo di almeno 100 000 litri e non prende in considerazione la vendita di « alcool » o etanolo in bottiglia.

f) qualora DDSF possa provare d'avere un'offerta a prezzo inferiore di un terzo, BP Kemi può adeguarvisi oppure recedere dal contratto, purché l'offerta soddisfi un certo numero di condizioni dettagliate relative, fra l'altro, alla quantità e alla qualità (una cosiddetta « clausola inglese »); i quantitativi presi in considerazione in tal caso debbono corrispondere alle necessità di DDSF per almeno un anno.

29 Le parti hanno informato la Commissione di aver posto fine all'accordo di cooperazione a partire dal 31 dicembre 1974, in seguito a discussioni orali che non sono state trascritte in verbali, protocolli o simili. DDSF ha detto che i motivi per cui è stato posto fine all'accordo di cooperazione sono stati le difficoltà pratiche provocate dall'applicazione dell'accordo, soprattutto nel campo dei prezzi, e BP Kemi ha affermato di essersi resa conto che gli accordi sulle quote e compensazioni e sui prezzi costituivano un ostacolo allo sviluppo delle proprie vendite.

30 In concomitanza con la fine dell'accordo di cooperazione, BP Kemi si impegnò a pagare a DDSF 2 200 000 corone danesi. Tale cifra costituiva la compensazione che, secondo le parti, BP Kemi avrebbe dovuto pagare a DDSF fino alla fine dell'accordo di cooperazione il 30 giugno 1979. Tale cifra era calcolata in base allo sviluppo previsto della quota di mercato delle parti e tenuto conto della convenienza per DDSF di receverla nel 1975.

31 DDSF ha affermato che l'obbligo fu sottoscritto da BP Kemi in quanto la fine dell'accordo di cooperazione senza compensazione avrebbe significato una totale modifica dei presupposti in base ai quali DDSF aveva sottoscritto l'accordo di acquisto.

Tuttavia, il pagamento non è mai avvenuto perché, in seguito all'invio alle parti della prima domanda di informazioni della Commissione, le parti decisero di sospenderlo fino alla conclusione del procedimento.

32 Il 2 settembre 1975 BP Kemi e DDSF firmarono un'appendice all'accordo d'acquisto ; secondo BP Kemi l'appendice aveva effetto retroattivo dal 1° gennaio dello stesso anno.

DDSF ha informato la Commissione che l'appendice è stata aggiunta su iniziativa della DDSF medesima, poiché essa desiderava che una clausola inglese regolasse l'obbligo di acquisto.

33 L'appendice di cui sopra è parte integrante dell'accordo di acquisto e deve esserne considerata un supplemento. Essa contiene una clausola inglese di cui DDSF può avvalersi più di quanto non fosse possibile secondo l'accordo di cooperazione ; la clausola contenuta nell'appendice può essere invocata se l'offerta proviene da un « serio fornitore di alcool dell'Europa occidentale » e riguarda « non meno di 2 milioni di litri in spedizioni non inferiori a 500 000 litri per fornitura durante un periodo non superiore a 6 mesi ». Se ci si avvale della clausola, BP Kemi può ridurre il prezzo o la quantità che DDSF è obbligato ad acquistare, ma nell'ultimo caso BP Kemi ha anche il diritto di recedere dall'accordo.

Con lettera dell'11 luglio 1978 DDSF ha posto fine all'accordo di acquisto a decorrere dal 15 luglio 1979. Le parti non hanno comunque escluso la prosecuzione dei legami contrattuali.

9. Comportamento delle parti

a) *Posizione di mercato*

34 La seguente tabella riporta le vendite complessive di etanolo in Danimarca e la quota di mercato danese detenuta da DDSF e BP Kemi negli anni 1973/1977.

Anno	Totale delle vendite in 1 000 hl	DDSF	BP Kemi	Altri	BP Kemi in % di DDSF + BP Kemi
1973	.....	71 %	21 %	8 %	23 %
1974	.....	66 %	30 %	4 %	31 %
1975	.....	58 %	34 %	8 %	37 %
1976	.....	56 %	28 %	16 %	33 %
1977	.....	45 %	37 %	18 %	45 %

La maggior parte della quantità venduta dagli « altri » proveniva dalla Francia e dalla Germania.

b) *Forniture a DDSF*

35 Da quando è entrato in vigore l'accordo di acquisto nel 1973, DDSF ha ricevuto numerose offerte da altri fornitori ; le offerte sono state presentate in parte per iniziativa dei fornitori ed in parte per iniziativa di DDSF. In un solo caso alle offerte ha fatto seguito un contratto ; ciò avvenne nel 1973 quando DDSF, col consenso di BP Kemi, acquistò per una cifra modesta da una società norvegese. Un'altra volta nel 1976, quando il prezzo applicato da BP Kemi era di 2,09 corone danesi al litro di etanolo al 100 %, a DDSF fu offerto etanolo prodotto da Veba-Chemie al prezzo di 1,92—1,95 corone danesi al litro 100 % ; tuttavia, tale offerta influì su BP Kemi che ridusse il prezzo a 1,88 corone danesi e pertanto non fu concluso alcun contratto con Veba-Chemie.

36 In tutti gli altri casi i prezzi offerti sono stati più elevati di quelli contemporaneamente applicati da BP Kemi. Pertanto non vi furono altre trattative tra DDSF e la società commerciale francese Sofecia, che vende etanolo prodotto anche da Sodes, quando Sofecia offrì a DDSF, il 24 aprile 1973, etanolo ad un prezzo che, secondo questa ultima, era notevolmente più alto di quello convenuto tra DDSF e BP Kemi. Ciò avvenne nonostante il fatto che, secondo un documento interno di DDSF in data 24 gennaio 1973, il rappresentante di Sofecia in relazione ad una offerta del 23 gennaio 1973 « di fornire alcool sufficiente per il consumo in quel paese », avesse affermato che « quei prezzi erano delle proposte e pertanto trattabili ».

37 Secondo un altro documento interno di DDSF del 18 ottobre 1973, il 17 ottobre 1973 si svolse un incontro tra DDSF e Sodes in cui si decise di mantenere i contatti, sebbene Sodes « avesse capito che (a causa degli obblighi di acquisto) non vi erano possibilità immediate per Sodes di fornire alcool a DDSF ».

Nello stesso incontro Sodes disse che la società avrebbe « mantenuto le riforniture alla Danimarca ai livelli presenti ».

c) *Scambio d'informazioni*

38 Nel luglio 1973 BP Kemi e DDSF iniziarono scambi mensili d'informazioni dettagliate riguardanti le quantità vendute a singoli clienti conformemente alle condizioni dell'accordo di cooperazione. BP Kemi ha ammesso che sebbene

fosse stato posto fine all'accordo di cooperazione fin dal 31 dicembre 1974, lo scambio d'informazioni è continuato sino alla fine del 1976. Che le informazioni continuassero emerge altresì da una lista inviata alla Commissione da BP Kemi nella quale figurano le quantità vendute da BP Kemi e DDSF nel 1975 e nel 1976 a singoli « clienti di alcool ».

Va osservato che la Commissione nel dicembre 1976 aveva informato le parti che le disposizioni dell'accordo di cooperazione sembravano contrarie all'articolo 85, paragrafo 1, del trattato CEE.

d) *Clienti di BP Kemi*

39 BP Kemi ha ammesso che non riforniva clienti con consumo annuale inferiore a 100 000 litri durante il periodo di validità dell'accordo di cooperazione. Soltanto quando fu posto fine all'accordo la società iniziò a vendere a clienti che acquistavano quantità inferiori a 100 000 litri. Nel 1975 tali clienti furono quattro, nel 1976 sei e nel 1977 sette.

e) *Prezzi*

40 Le parti non contestano che BP Kemi applicava i medesimi prezzi di DDSF a clienti analoghi durante il periodo di validità dell'accordo di cooperazione, e che BP Kemi ha continuato a far ciò dopo la fine dell'accordo. Infatti, BP Kemi ha ammesso di « aver incominciato ad agire in concorrenza con DDSF sul piano dei prezzi soltanto nel settembre 1976 e di aver proceduto su tale via in misura accresciuta da tale data ». Tuttavia le parti hanno fornito un solo esempio di prezzi praticati dalla BP Kemi nel 1976 inferiori a quelli della DDSF, né hanno contestato gli esempi forniti dalla Commissione nella lettera di contestazione di addebiti, relativi a prezzi identici praticati dalle parti medesime negli ultimi mesi del 1976. Esempi di prezzi differenti praticati sono divenuti più frequenti soltanto nel corso del 1977.

f) *Compensazione*

41 Poiché BP Kemi nel 1973 aveva realizzato soltanto il 23 % del totale delle vendite sue e di DDSF e perciò non eccedeva il limite del 25 % previsto dall'accordo di cooperazione, nel 1973 non fu versata alcuna compensazione a DDSF. Nel 1974, quando la percentuale di BP Kemi delle vendite cumulative era arrivata al 31 %, la società versò a DDSF una compensazione di 217 628,20 corone danesi. Come detto precedentemente, il pagamento di 2,2 milioni di corone danesi che BP Kemi si era impegnata a versare a DDSF alla fine dell'accordo di cooperazione, è sospeso fino alla conclusione del procedimento.

10. **Ricorso**

42 Il ricorso del 18 marzo 1975 sosteneva che Atka Kemi A/S aveva cessato la produzione poiché DDSF e BP Kemi praticavano gli stessi prezzi per la vendita all'ingrosso. Poiché Atka Kemi praticava gli stessi prezzi per la vendita all'ingrosso. Poiché Atka Kemi A/S acquistava etanolo dalla BP Kemi ed era un potenziale cliente di DDSF, presso la quale si era già rifornita in passato, aveva un interesse legittimo ad una trattazione del caso da parte della Commissione secondo quanto stipulato dall'articolo 3, paragrafo 2, lettera b), del regolamento n. 17.

II. APPLICABILITÀ DELL'ARTICOLO 85, PARAGRAFO 1

43 In conformità dell'articolo 85, paragrafo 1, del trattato che istituisce la Comunità economica europea, sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazione di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto e per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune, ed in particolare quelli consistenti nel :

a) fissare direttamente o indirettamente i prezzi di acquisto o di vendita ovvero altre condizioni di vendita ;

b) limitare o controllare la produzione, gli sbocchi, lo sviluppo tecnico o gli investimenti ;

c) ripartire i mercati o le fonti di approvvigionamento.

A. ACCORDI E PRATICHE CONCORDATE TRA IMPRESE

44 1. DDSF e BP Kemi sono imprese ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1.

45 2. L'accordo di aquisto entrato in vigore il 1° luglio 1973, l'accordo di cooperazione divenuto operante alla stessa data, e l'appendice del 2 settembre 1975 sono accordi ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1. Sebbene l'accordo di cooperazione non sia mai stato firmato dalle parti, esse hanno tuttavia ammesso di aver applicato le clausole dello stesso, come risulta tra l'altro dal pagamento di 217 628,20 Dkr effettuato da BP Kemi a DDSF a titolo di compensazione nel 1974.

46 L'accordo di cooperazione e l'accordo di acquisto formano un'unica entità contrattuale. Non soltanto infatti l'accordo di cooperazione fa riferimento all'accordo di acquisto come al « contratto principale » ma le clausole dell'accordo di cooperazione fanno necessariamente riscontro all'obbligo, assunto da DDSF nell'accordo di acquisto, di rifornirsi esclusivamente presso BP Kemi per un periodo di sei anni, e quest'obbligo di acquisto deve essere considerato come una condizione preliminare di alcuni almeno degli obblighi assunti da BP Kemi nell'accordo di cooperazione. Questo stretto legame tra i due accordi è dimostrato anche dal fatto che l'appendice è stata aggiunta all'accordo di acquisto, mentre il suo contenuto, inclusa la clausola inglese, ha sostituito clausole che, in precedenza, erano contenute nell'accordo di cooperazione.

47 La stretta connessione tra i due accordi, che le parti non contestano, è il risultato dell'interdipendenza degli interessi delle parti.

48 Quando DDSF, i cui impianti produttivi erano antiquati e che non deteneva ormai più una posizione di privilegio sul mercato danese, decise di avviare trattative con il gruppo BP, era stata per molti anni praticamente la sola società fornitrice di etanolo in Danimarca. Quando la DDSF si rese conto che BP Kemi non le avrebbe concesso l'esclusiva della distribuzione di etanolo in Danimarca, s'interessò per ottenere da BP Kemi la fornitura dei quantitativi necessari. BP Kemi, da parte sua, non era, all'epoca, in grado di rifornire l'intero mercato danese, non avendo i necessari contatti con i consumatori di etanolo, né aveva le strutture necessarie in Danimarca per denaturare, imballare in fusti, inscatolare e imbottigliare il prodotto per le forniture di tipo speciale o a piccoli clienti. Era perciò nell'interesse della BP Kemi e della BPCL fornire a DDSF i quantitativi necessari alla copertura di etanolo di quest'ultima ; in realtà se DDSF si fosse impegnata ad acquistare esclusivamente da BP Kemi, ciò avrebbe assicurato a BP Kemi — quindi a BPCL — la copertura di oltre il 90 % del mercato danese di etanolo, mercato che rappresenta il 10 % circa della produzione annua di etanolo di BPCL.

49 Tuttavia, l'obbligo da parte di DDSF di acquistare esclusivamente presso BP Kemi avrebbe significato un decisivo vantaggio competitivo BP Kemi, rispetto ai grandi consumatori nel breve periodo, e all'interno del mercato nel lungo periodo, poiché BP Kemi, praticando nei confronti di DDSF lo stesso prezzo praticato agli altri acquirenti all'interno della Danimarca, avrebbe reso difficile a DDSF effettuare delle vendite a clienti che la BP Kemi poteva rifornire direttamente. La DDSF poteva perciò soltanto accettare di assumere un obbligo di acquisto destinato a sussistere anche dopo che i dazi doganali fossero stati ridotti ad una percentuale insignificante, soltanto se a tale obbligo avesse fatto riscontro una certa protezione dei suoi interessi. Le condizioni concordate tra DDSF e BP Kemi sono state incluse nell'accordo di cooperazione.

50 3. Un certo numero di condizioni essenziali dell'accordo di cooperazione continuarono ad essere valide per un periodo di due anni dopo la scadenza dello stesso nel 1974, ossia fino alla fine del 1976 quando BP Kemi e DDSF furono informate del parere della Commissione sull'accordo di cooperazione.

51 A tal riguardo non si contesta che le parti hanno continuato a scambiarsi informazioni esattamente come prima.

52 Le parti hanno pure continuato a praticare gli stessi prezzi nei confronti di clienti comparabili. BP Kemi ha asserito che la concorrenza sui prezzi è iniziata nel settembre 1976 ma non ha contestato con fatti concreti gli esempi addotti dalla Commissione in merito alla continua applicazione di prezzi identici fino alla fine del 1976. I casi in cui i prezzi praticati da BP Kemi e DDSF differivano sono diventati piu frequenti soltanto durante il 1977, e in particolare nel secondo semestre di quell'anno.

53 Entrambe le parti hanno affermato che i prezzi analoghi praticati non erano dovuti ad un accordo o ad una pratica concordata ma erano piuttosto il risultato naturale del meccanismo di mercato : BP Kemi era costretta a seguire la società « leader » del mercato e ad allineare i propri prezzi su quelli del listino prezzi pubblicato da DDSF. Contro tale affermazione occorre far presente che, in quanto fornitore di DDSF, BP Kemi aveva sempre un implicito vantaggio di mercato, ed era nella posizione di sfruttarlo, come è apparso evidente nel 1977, sebbene DDSF fosse ancora la società « leader ». In nessun momento le condizioni di mercato hanno costretto BP Kemi ad allineare i propri prezzi su quelli dei suoi clienti e, dopo la scadenza dell'accordo di compensazione essa aveva un ovvio interesse economico ad ampliare le proprie vendite a spese della DDSF. Inoltre, sembra esservi contraddizione tra il punto di vista delle parti, secondo il quale era « normale » che BP Kemi seguisse la politica di prezzi di quest'ultima, e la dichiarazione di DDSF secondo la quale la clausola relativa ai prezzi nell'accordo di cooperazione « era volta ad assicurare a DDSF la neces-

saria protezione contro il solo fornitore di DDSF che vendeva ad un prezzo inferiore » ; infatti questa dichiarazione dimostra che DDSF considerava normale che BP Kemi facesse uso della sua migliore posizione in ordine agli approvvigionamenti per vendere ad un prezzo inferiore a quello praticato da DDSF in un momento in cui la DDSF aveva sul mercato una posizione più forte di quella che avrebbe avuto in seguito.

54 Non sembra possibile che le parti abbiano potuto continuare a praticare gli stessi prezzi ai vari clienti senza un coordinamento. La continua applicazione di prezzi identici può di per sé stessa non rappresentare una pratica concordata, ma essa può rappresentare una prova decisiva di tale pratica quando alle normali condizioni di mercato tale situazione può verificarsi difficilmente. Contribuisce ulteriormente a rafforzare tale prova il fatto che le società interessate erano legate precedentemente da una clausola esplicita sui prezzi e si scambiavano regolarmente informazioni particolareggiate sui quantitativi venduti ai singoli clienti. Analogamente, non sembra possibile che lo scambio di informazioni delicate di tale natura potesse aver luogo senza un coordinamento del comportamento delle parti, in particolare quando tale comportamento era stato anteriormente fissato in una clausola esplicita. Nel 1974, quando le clausole esplicite dell'accordo di cooperazione erano ancora in vigore, l'aliquota di BP Kemi delle vendite globali rappresentava il 31 % e non ha subito una modifica significativa nel 1975 e nel 1976 : nel 1975 essa era del 37 % e nel 1976 è diminuita al 33 %. Soltanto nel 1977, quando ebbe fine lo scambio di informazioni e l'applicazione di prezzi analoghi, tale quota è passata al 45 %.

55 Date le circostanze, lo scambio continuo di informazioni e l'applicazione continua di prezzi analoghi può essere soltanto il risultato di una pratica concordata ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1. Tale pratica concordata ha sostituito le corrispondenti clausole espresse dell'accordo di cooperazione, che sono state applicate dalle parti durante il periodo 1° luglio 1973 — 31 dicembre 1974, ed è stata seguita da esse dal 1° gennaio 1975 fino alla fine del 1976.

56 Un'altra clausola dell'accordo di cooperazione, la clausola inglese, è apparsa così importante che essa è stata inclusa in una forma modificata nell'appendice dell'accordo di acquisto, e che, secondo BP Kemi, è stata persino applicata dalla data della scadenza ufficiale dell'accordo di cooperazione. Scopo di tale clausola era di eliminare qualunque dubbio sulla possibilità di acquistare e in ciascun caso di far dipendere dalla decisione di BP Kemi se permettere o non a DDSF di acquistare da altri fornitori ; nel marzo 1975, data alla quale l'accordo di cooperazione non era più valido, e l'appendice non era ancora stata stipulata, DDSF si è messa in contatto con il produttore francese Sodes ; tuttavia, non è stato stipulato nessun contratto.

B. RESTRIZIONE DELLA CONCORRENZA ALL'INTERNO DEL MERCATO COMUNE

1. Restrizione della concorrenza con terzi

57 Contrariamente a quanto sostengono le parti, non si tratta di stabilire chi ha preso l'iniziativa di stipulare l'obbligo per DDSF di acquistare il fabbisogno totale di etanolo sintetico da BP Kemi ; né occorre accertare se il principale motivo di DDSF è stato il desiderio di garantire i propri rifornimenti o il desiderio di BP Kemi di garantire le proprie vendite, o se l'obbligo di acquisto era nell'interesse di entrambe le parti. Il problema decisivo è quello di stabilire se l'obbligo contratto aveva per oggetto o per effetto di restringere la concorrenza.

58 Come ha rilevato la Corte di giustizia « la concorrenza può essere alterata, ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1, del trattato CEE, non solo da accordi che la limitano fra le parti, ma anche da accordi che impediscono o restringono la concorrenza che potrebbe aver luogo fra una di esse e i terzi. Sotto questo aspetto, è indifferente che le parti si trovino o meno su un piede di uguaglianza per quanto riguarda la loro posizione e la loro funzione economica. Ciò è tanto più vero in quanto, con l'accordo, le parti potrebbero cercare, impedendo e limitando la concorrenza dei terzi, di creare o garantire a loro favore un vantaggio ingiusto a danno del consumatore o dell'utente, in contrasto con gli obiettivi generali dell'articolo 85 » (1).

59 Quando un cliente si impegna ad acquistare esclusivamente da un produttore un determinato prodotto per un certo periodo di tempo, egli impedisce ad altri produttori del medesimo prodotto di rifornirlo di quel prodotto durante detto periodo. Quindi durante tale periodo è esclusa ogni forma di concorrenza tra il produttore pre-

(1) Sentenza della Corte di giustizia nelle cause 56 e 58/64 (Consten and Grundig/Commission), Racc. 1966, pag. 459, 517.

scelto e gli altri produttori, almeno per quel che riguarda le forniture all'acquirente in questione. Secondo la durata del periodo e il contesto economico, con particolare riguardo alla quota di mercato e alla posizione dell'acquirente e del venditore, tale obbligo di acquisto può costituire una restrizione della concorrenza ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1.

60 È vero che, una volta concluso un qualsiasi accordo per l'acquisto di una determinata quantità di un prodotto, gli altri produttori della merce in questione perdono, nei limiti dell'accordo medesimo e non oltre tali limiti, la possibilità di soddisfare la domanda dell'acquirente, ma tali produttori possono comunque competere per il contratto prima che esso sia firmato. Questo è il risultato del normale gioco della concorrenza, che dà agli interessati la possibilità di presentare offerte e consente all'acquirente di decidere liberamente, tenuto conto di tutti i fattori, quale sia l'offerta più conveniente. Tuttavia, con l'assunzione di un obbligo di acquisto a più lunga scadenza si congela la struttura dell'offerta e si elimina il ruolo della domanda e dell'offerta, svantaggiando tra l'altro i nuovi concorrenti ai quali s'impedisce di rifornire il cliente, e i vecchi concorrenti che nel frattempo sono verosimilmente diventati più competitivi dell'attuale fornitore. Se le condizioni del mercato sono influenzate in misura apprezzabile è possibile che la concorrenza sia ristretta ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1.

61 Nel caso in esame l'obbligo di acquisto significa che, per un periodo di sei anni, nessun fornitore straniero, ad eccezione di BPCL, può vendere a DDSF, che rappresenta non soltanto la maggiore ma anche, sotto diversi aspetti, l'unica possibilità pratica di vendere in Danimarca. Il carattere restrittivo dell'obbligo di DDSF non è pregiudicato dal fatto che BP Kemi non ha l'obbligo di fornire a DDSF più di 25 000 tonnellate annue. DDSF è obbligata ad acquistare tutto il suo fabbisogno sino a 25 000 tonnellate da BP Kemi, con la conseguente esclusione, per quanto riguarda tali quantitativi, di altri fornitori. Inoltre, il limite di 25 000 tonnellate non ha importanza pratica poiché il consumo effettivo di DDSF non ha superato i ..... hl, corrispondenti a circa ..... tonnellate, essendo il peso specifico dell'alcole puro di circa 0,8. Infine, anche se il limite di 25 000 tonnellate fosse raggiunto, ciò non significherebbe che DDSF è libera di acquistare eventuali quantitativi eccedenti le 25 000 tonnellate da altri fornitori, poiché in una situazione simile DDSF sarebbe innanzitutto obbligata a dare a BP Kemi la possibilità di fornire tali quantitativi eccedenti.

62 Le parti hanno affermato che la clausola inglese, nelle sue diverse versioni, protegge gli interessi di DDSF poiché DDSF, sulla base della clausola e quando le condizioni richieste siano soddisfatte, può acquistare l'etanolo ad un prezzo inferiore, e la clausola implica che tali acquisti possono essere effettuati presso un altro fornitore. Tuttavia le condizioni per l'applicazione della clausola sono talmente rigide da limitarne l'importanza pratica. La clausola, inoltre, conferma di per sé stessa il rapporto restrittivo tra le parti e mira ad una protezione degli interessi di BP Kemi.

63 La clausola inglese dell'accordo di cooperazione, conformemente alle condizioni della stessa, poteva essere invocata soltanto qualora i quantitativi, offerti dal concorrente, corrispondevano al fabbisogno totale annuo di DDSF; era in tal modo impossibile effettuare acquisti di quantitativi inferiori presso altri fornitori. Tuttavia, anche se avesse trovato un altro fornitore che avesse potuto rifornirla del suo fabbisogno annuo, DDSF avrebbe potuto astenersi dall'invocare la clausola poiché, conformemente alle condizioni della stessa, ciò avrebbe implicato il recesso di BP Kemi dal contratto.

La clausola inglese contenuta nell'appendice riduce solo in minima misura l'obbligo di acquistare. Sono infatti indicati gli acquisti minimi, che dovevano per lo meno essere di 2 milioni di litri, da spedire a 500 000 litri per volta in un periodo non superiore a sei mesi. Inoltre, l'offerta doveva provenire da un « fornitore affermato di alcole dell'Europa occidentale ». Ciò esclude tra l'altro le offerte di quantità più modeste dei paesi dell'Europa occidentale e le eventuali offerte occasionali sul mercato a pronti, a cui ricorrono spesso gli utilizzatori per completare le forniture esistenti in modo da coprire l'intero fabbisogno. Sebbene DDSF non potesse permettersi di dipendere totalmente da tali fonti, sarebbe stato economicamente interessante potervi ricorrere per completarle. Inoltre, anche se dovesse ricevere un'offerta conforme alle suddette condizioni, DDSF potrebbe non invocare la clausola per timore che BP Kemi possa far uso del diritto, che tale clausola le attribuisce, di porre termine all'accordo.

64 Nei limiti in cui era possibile soddisfare le condizioni di applicazione della clausola inglese contenuta nell'appendice e DDSF poteva quindi decidere di applicarla, il risultato è che BP Kemi veniva informata dei particolari delle offerte fatte da uno dei suoi concorrenti ; tale informazione sul comportamento di mercato e sulle possibilità di rifornimento di un concorrente presentavano un interesse certo per BP Kemi. La clausola inglese restringeva pertanto la concorrenza tra BP Kemi ed i suoi concorrenti, perché dava ad essa informazioni sui prezzi che non avrebbero diversamente potuto ottenere. L'applicazione della clausola inglese significava anche che spettava a BP Kemi decidere, caso per caso e considerate tutte le circostanze, se un concorrente, che offriva etanolo a prezzi inferiori e alle condizioni stipulate nella clausola, poteva rifornire DDSF ; DDSF era libero di acquistare da un concorrente soltanto se BP Kemi decideva di non allinearsi sul prezzo offerto dal concorrente stesso. Non è quindi necessario che BP Kemi proponga un'offerta più favorevole di quella del concorrente. Ciò non è contraddetto dalla riduzione di prezzo praticata da BP Kemi immediatamente dopo che DDSF aveva ricevuto l'offerta più favorevole di etanolo prodotto da Veba-Chemie.

65 Nonostante l'allegato vantaggio della clausola inglese per DDSF, è lecito dubitare della capacità della clausola di contribuire ad abbassare i prezzi al livello corrente in una situazione di concorrenza. In condizioni di concorrenza ci si può aspettare che un fornitore che venga a conoscenza del fatto che un concorrente ha proposto un prezzo più basso del suo, cerchi di assicurarsi la commessa con una ulteriore riduzione di prezzo, ma non è certo che un fornitore a conoscenza della clausola inglese sia disposto a ridurre ulteriormente il suo prezzo, perché potrebbe finire per constatare l'inutilità di tale riduzione.

66 L'obbligo di acquisto, integrato dalla clausola inglese, limita notevolmente — ed ha in effetti limitato — le possibilità di altri fornitori diversi da BP Kemi di vendere sul mercato danese. Le eccedenze esistenti dovunque indicano che era possibile trovare dei quantitativi da altre fonti e che il costo di trasporto non incideva se non in maniera secondaria, come è dimostrato dal fatto che sono state effettuate talune importazioni dagli Stati Uniti. Per quanto riguarda i prezzi, quelli sul mercato danese erano sempre interessanti, anche per i produttori di quei paesi i cui prezzi interni sono relativamente elevati, come ad esempio la Germania. In pratica, l'etanolo sintetico prodotto da Veba-Chemie era stato offerto a DDSF ad un prezzo inferiore a quello praticato da BP Kemi. È vero che fino al 30 giugno 1977 venivano riscossi dazi doganali sulle importazioni in Danimarca, ma anche nel 1973, quando rappresentavano il 25,2 % del prezzo di vendita, tali dazi non hanno impedito ai fornitori stranieri di presentare offerte o proposte di negoziati a DDSF, per instaurare con quest'ultima rapporti commerciali e per poter penetrare in un nuovo mercato che tra breve non sarebbe più stato isolato dalle barriere. Se DDSF non fosse stato vincolata dall'obbligo di acquisto integrato dalla clausola inglese, sarebbe stata libera di cercare, sul mercato a pronti o altrove, offerte non conformi alle condizioni della clausola inglese, ma che sarebbero state economicamente interessanti per la società. DDSF veniva così privata della possibilità di utilizzare altre fonti, sia occasionalmente che su base permanente, ai fini di un proprio sviluppo e di una conseguente diminuzione del grado di dipendenza di BP Kemi.

67 Gli effetti limitativi dell'obbligo d'acquisto completato dalla clausola inglese sono particolarmente chiari sul mercato in questione. L'impresa legata a BP Kemi da tale clausola, DDSF, è il più grosso acquirente sul mercato danese, con una quota di mercato del 71 % nel 1973 e del 56 % nel 1976. Dato che negli stessi anni BP Kemi aveva una quota di mercato del 21 % e del 28 % rispettivamente, soltanto una minima parte del mercato rimaneva aperta ad altri fornitori. Inoltre, le forniture sono di tipo oligopolista in tutta la Comunità. Oltre a BPCL gli unici produttori da prendere in considerazione sono Sodes in Francia e Veba-Chemie e Erdölchemie in Germania. Tuttavia, Erdölchemie non è un concorrente realmente indipendente ; si tratta infatti di un'impresa in compartecipazione, della quale Bayer e BP (tramite una sussidiaria tedesca) controllano ciascuna il 50 % delle azioni e che, dato che la Bayer non ha altri interessi nel settore dell'etanolo, è fortemente influenzata da BP. Oltre a questi produttori, vi sono soltanto pochi fornitori che possono essere considerati concorrenti di BP Kemi sul mercato danese ; essi commerciano l'etanolo prodotto nella Comunità o in paesi extra-comunitari e vendono soltano quantitativi limitati.

68 Quando su un simile mercato, che ha già una struttura competitiva piuttosto debole, uno dei maggiori fornitori stipula contratti a lungo termine con uno dei maggiori acquirenti per l'acqui-

sto di tutto il fabbisogno o della maggior parte di esso dallo stesso fornitore, si crea un notevole svantaggio per i concorrenti del fornitore e per gli acquirenti, che provoca pertanto una restrizione della concorrenza ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1. Un contratto valido per un periodo di sei anni supera certamente i limiti prescritti dalle regole di concorrenza comunitarie in merito al tipo di rapporti giuridici ed economici tra le parti. Indubbiamente bisogna riconoscere l'interesse di DDSF ad assicurarsi forniture regolari, nonché l'interesse di BPCL a ricercare sbocchi durevoli e regolari per la propria produzione. Questi interessi potevano tuttavia essere soddisfatti stipulando accordi d'acquisto che stabilivano determinati quantitativi, senza indicare più o meno vagamente il fabbisogno dell'acquirente e senza le restrizioni derivanti dalla clausola inglese. Tali accordi potevano essere rinnovati periodicamente dopo aver nuovamente negoziato le condizioni per adeguarle ai mutamenti di interessi e di posizioni sul piano della concorrenza.

69 DDSF ha obiettato che, potendo recedere dall'obbligo d'acquisto ogniqualvolta non raggiunga un accordo con BP Kemi in merito all'aumento dei prezzi praticati da quest'ultima, oggetto d'esame non deve essere un accordo vincolante di sei anni, bensì una serie di accordi successivi stipulati ogni volta che i prezzi subivano un rialzo e conclusi solo dopo negoziati in cui ciascuna delle parti è stata libera di difendere i propri interessi. Tuttavia, l'obbligo d'acquisto è stato assunto per sei anni. In tale periodo esso vincola le parti e non cessa automaticamente in caso di aumento del prezzo.

70 Inoltre DDSF, citando le statistiche danesi relative al commercio estero, ha dichiarato che poiché fin dal 1973 i prezzi all'importazione (esclusi i dazi) di etanolo proveniente dal Regno Unito sono stati inferiori ai prezzi all'importazione dagli altri paesi CEE, DDSF avrebbe in ogni caso acquistato esclusivamente l'etanolo prodotto da BPCL. A proposito di questo argomento, giova notare che quando DDSF acquista da BP Kemi essa non paga il prezzo all'importazione ma un prezzo più alto che comprende il profitto di BP Kemi. Un raffronto dei prezzi all'importazione appare pertanto non pertinente. Inoltre, offerte che non sono accettate, quali l'offerta favorevole fatta per etanolo prodotto da Veba-Chemie, che non si è concretizzata in una vendita a causa di una successiva riduzione di prezzo praticata da BP Kemi, naturalmente non figurano nelle statistiche. Si deve altresì notare che i prezzi all'importazione da altri paesi riguardano quantitativi relativamente modesti e, pertanto, non riflettono i prezzi più vantaggiosi che DDSF avrebbe probabilmente ottenuto se fosse stata libera di acquistare da fonti diverse da BP.

71 BP Kemi ha obiettato che l'obbligo di acquisto non ha ristretto il gioco della concorrenza a causa delle misure governative applicate in Francia e in Germania ; queste misure stabilivano che le esportazioni di tali paesi potevano essere consentite solo e in quanto fosse soddisfatto il fabbisogno nazionale.

Tuttavia, poiché la capacità produttiva in Francia e in Germania supera in notevole misura la produzione effettiva di tali paesi, si sono registrate esportazioni notevoli dalla Germania e in particolare dalla Francia. A titolo di esempio, nel 1976 — quando le misure governative erano ancora in vigore in Francia e in Germania e quando i dazi doganali in Danimarca non ostacolavano più in misura significativa le importazioni — la Francia esportava in Danimarca circa 14 000 hl e la Germania circa 8 000 hl. Inoltre, nel gennaio 1973 Sofecia offrì a DDSF etanolo per « soddisfare la domanda dei consumatori in Danimarca » e nell'ottobre 1973 DDSF e Sodes decisero di mantenere i rapporti anche se Sodes « si rese conto che (a causa dell'obbligo d'acquisto) non esistevano immediate possibilità di fornitura di spirito da Sodes a DDSF ». Sembra inoltre che Sodes non abbia previsto difficoltà nel continuare a rifornire altri clienti danesi.

Si deve pertanto supporre che le misure governative in Francia e in Germania non avrebbero impedito a DDSF, qualora fosse stata libera di farlo, di rifornirsi in parte da produttori di tali paesi.

2. Restrizioni della concorrenza tra BP Kemi e DDSF

a) *Generalità*

72 BP Kemi e DDSF hanno sostenuto che la concorrenza tra di esse non costituisce una forma di concorrenza tutelata dall'articolo 85, para-

grafo 1. Le loro argomentazioni possono essere così riassunte :

73 Formalmente, BP Kemi — e non BPCL — è parte dell'accordo, ma ciò è il risultato di una ripartizione di compiti all'interno del gruppo BP. In realtà, l'accordo è concluso tra un produttore, BPCL, incapace di rifornire l'intero mercato danese, ed un distributore, DDSF, completamente dipendente da BPCL per le sue forniture. Pertanto le parti erano interdipendenti e la situazione era, fondamentalmente, quella esistente in un accordo di distribuzione esclusiva in cui il produttore si riservasse il diritto di vendere il prodotto contrattuale a taluni clienti nella zona di esclusiva. La concorrenza tra un produttore e un distributore esclusivo non è il tipo di concorrenza che si mira a tutelare con l'articolo 85 ; un accordo di distribuzione esclusiva si concreta infatti sostanzialmente nella limitazione della libertà del produttore di vendere nella zona riservata al distributore; sarebbe dunque irragionevole chiedere al produttore di competere in una simile situazione col suo distributore, poiché a lungo termine il risultato sarebbe necessariamente quello di eliminare il distributore senza favorire la concorrenza in generale.

74 La Commissione conviene con le parti che BPCL dovrebbe egualmente essere inclusa nella valutazione degli accordi con DDSF, in quanto tanto BP Kemi che BPCL fanno parte del gruppo BP. Non è peraltro esatto sostenere che non esiste tra BP Kemi e DDSF una concorrenza cui si applica l'articolo 85, paragrafo 1.

75 La concorrenza tra le parti in questo caso è tutelata dall'articolo 85, paragrafo 1. La Corte di giustizia ha statuito che l'articolo 85, paragrafo 1, non fa distinzione tra imprese che operano in concorrenza tra di loro nello stesso stadio del processo produttivo o tra imprese che non sono in concorrenza tra di loro ed operano in stadi diversi, e che non è possibile effettuare una distinzione non espressamente contenuta nel trattato (1). Tuttavia l'articolo 85, paragrafo 1, non distingue tra dette categorie di accordi e accordi tra imprese operanti in stadi diversi e in concorrenza tra di loro. Di conseguenza, un accordo fra tali imprese concorrenti in differenti stadi può avere per oggetto o per effetto di restringere la concorrenza ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1.

(1) Sentenza della Corte di giustizia nella causa 32/65 (Italia contro Consiglio e Commissione), Racc. 1966, pag. 296, 321.

76 L'esistenza della concorrenza tra le parti è dimostrata tra l'altro dagli avvenimenti del 1977, quando BP Kemi ha cominciato a competere con DDSF sui prezzi, con il risultato che l'aliquota di mercato di DDSF è stata ridotta. Inoltre, le parti avevano già indicato in altra sede che i prezzi rappresentano soltanto un elemento della concorrenza e che la gamma delle offerte e l'assistenza alla clientela sono pure elementi importanti per i clienti. Infine, in merito alla clausola sui prezzi contenuta nell'accordo di cooperazione, DDSF ha dichiarato che essa « aveva lo scopo di fornire la tutela necessaria a DDSF contro il rischio di un'offerta inferiore proveniente dal proprio fornitore ».

77 Un produttore non è ovviamente obbligato a penetrare nel territorio del suo distributore esclusivo, ma se lo fa, direttamente o tramite una filiale, diviene operatore sul mercato come il distributore. Dal punto di vista economico egli esercita allora sul mercato le medesime funzioni del distributore, e qualsiasi restrizione della sua libertà di comportamento sul mercato diviene una restrizione della concorrenza, esattamente come avverrebbe per una simile restrizione contenuta in un accordo tra due distributori sul mercato.

Escludere l'applicazione delle norme sulla concorrenza al rapporto tra un produttore e il suo distributore esclusivo in un dato territorio, significherebbe che essi potrebbero liberamente accordarsi per praticare gli stessi prezzi per la vendita, oppure per dividersi la clientela. Il produttore ed il rivenditore possono avere punti di vista totalmente opposti sulla politica delle vendite, che si esprimeranno nella diversità dei prezzi, delle condizioni e dell'assistenza alla clientela, a beneficio del cliente.

b) *Scambio di informazioni*

78 BP Kemi informava regolarmente DDSF delle vendite di etanolo, indicando le quantità vendute ad ogni cliente, e DDSF informava regolarmente BP Kemi delle vendite totali e delle vendite a ciascun cliente per quantitativi superiori a 100 000 litri. Tale scambio di informazioni implica che le parti sono informate degli aspetti importanti del rispettivi comportamenti e che tra esse si stabilisce un sistema di solidarietà e di reciproca influenza che conduce necessariamente al coordinamento della loro attività economica, tra l'altro

in merito ai prezzi (vedi infra c). Il normale rischio di concorrenza è così sostituito da una cooperazione pratica che conduce a condizioni diverse da quelle esistenti in un mercato normale. Tale comportamento è contrario all'articolo 85, paragrafo 1.

79 Le parti hanno fatto riferimento alla decisione della Commissione del 15 dicembre 1975 nel caso SABA [1], secondo la quale un accordo per lo scambio di informazioni tra un produttore ed un rivenditore non rappresenta una restrizione della concorrenza ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 1. In tale decisione la Commissione ha statuito che l'obbligo imposto ai distributori esclusivi di SABA di informare SABA, su richiesta, del loro reddito lordo e degli sconti praticati ai loro clienti e di fornire tutte le informazioni richieste dai rappresentanti di SABA non doveva essere considerato come una restrizione al gioco della concorrenza, finché SABA si fosse astenuta dal raccomandare ai suddetti distributori esclusivi di vendere i prodotti contrattuali al di fuori della loro zona o di applicare prezzi speciali, e non avesse offerto vantaggi o minacciato svantaggi per raggiungere tali scopi. SABA non vendeva nelle zone dei suoi distributori esclusivi e, pertanto, le informazioni avrebbero avuto effetto restrittivo solo se fossero state usate per influenzare il comportamento di mercato dei distributori esclusivi. Nel caso in esame, tuttavia, lo scambio di informazioni ha un effetto restrittivo sul comportamento di mercato di ciascuno dei destinatari.

c) *Ripartizione della clientela e dell'aliquota di mercato*

80 L'accordo sullo scambio di informazioni è stato integrato da una clausola ai sensi della quale BP Kemi si sarebbe principalmente occupata dei clienti aventi un consumo di etanolo pari o superiore a 100 000 litri. Le parti hanno dichiarato che questa clausola rispecchiava soltanto il fatto che BP Kemi in quel periodo non aveva le attrezzature necessarie per rifornire la clientela la cui domanda era più modesta. Sennonché, se tale fosse stata la realtà dei fatti non vi sarebbe stato motivo di prevedere una tale obbligazione restrittiva. Nel 1975, quando l'accordo di cooperazione era scaduto ma le attrezzature di BP Kemi erano sempre le stesse, BP Kemi ha iniziato a fornire clienti aventi un consumo annuo inferiore ai 100 000 litri. Vi era quindi un accordo di principio tra BP Kemi e DDSF sui clienti che ciascuna delle due ditte avrebbe rifornito, accordo che ostacolava una più efficace concorrenza fra le parti, a danno dei consumatori.

d) *Tutela dei prezzi*

81 L'obbligo assunto da BP Kemi nell'accordo di cooperazione di adeguarsi al listino prezzi di DDSF e la successiva applicazione concordata di prezzi identici, hanno impedito a BP Kemi di fissare liberamente i propri prezzi di vendita ed hanno avuto per oggetto e effetto di restringere la concorrenza sui prezzi tra le parti. Analogamente, l'obbligo assunto da BP Kemi nell'accordo di cooperazione di adeguarsi in linea di massima alle condizioni di pagamento di DDSF implica una restrizione della concorrenza tra le parti in questo settore.

e) *Accordo sulle quote e sulla compensazione*

82 L'applicazione della clausola sui prezzi è stata integrata da un accordo sulle quote e sulla compensazione. Con questo accordo, BP Kemi s'impegnava a pagare a DDSF una compensazione corrispondente all'utile che BP Kemi avrebbe realizzato vendendo ai prezzi di listino di DDSF, sempreché le vendite di BP Kemi superassero il 25 % delle vendite complessivamente realizzate dalle due società. Poiché il limite del 25 % venne effettivamente raggiunto, BP Kemi non aveva nessun interesse economico ad aumentare la sua quota di mercato oltre il limite del 25 % a spese di DDSF ; in particolare, non aveva alcun interesse di aumentare tale quota per mezzo di una riduzione di prezzo, che avrebbe implicato una perdita per BP Kemi. Di conseguenza, l'accordo incoraggiava BP Kemi a seguire i prezzi di DDSF, rafforzando quindi la clausola esplicita sui prezzi in quanto tra l'altro ne rendeva superfluo il controllo in sede applicativa. L'accordo sulle quote e sulla compensazione implicava inoltre, che BP Kemi doveva corrispondere a DDSF il 75 % degli utili che sarebbero stati realizzati dalle vendite ai clienti che non erano stati in precedenza riforniti da DDSF. Dato che l'accordo si basava sui prezzi di listino di DDSF, BP Kemi non aveva alcun interesse a praticare per questi clienti prezzi diversi dai prezzi di listino di DDSF. L'accordo, anzi, riduceva l'incentivo che BP Kemi avrebbe normalmente avuto di vendere a nuovi clienti. L'accordo sulle quote e sulla compensa-

[1] GU n. L 28 del 3. 2. 1976, pag. 19.

zione era pertanto idoneo a influenzare le condizioni di concorrenza tra BP Kemi e i suoi concorrenti, oltre che tra BP Kemi e DDSF.

C. EFFETTI SUL COMMERCIO TRA STATI MEMBRI

83 Durante l'intero periodo in esame, ossia dal 1° luglio 1973 alla fine del 1976, il carattere restrittivo della collaborazione tra BP Kemi e DDSF era tale da ostacolare gli scambi tra gli Stati membri.

84 Tutto l'etanolo venduto in Danimarca viene importato per la maggior parte da altri Stati membri della CEE. In base all'accordo di acquisto, DDSF che per molti anni è stato l'unico fornitore di etanolo sul mercato danese e che era ed è anche attualmente il maggior importatore e venditore di etanolo in Danimarca, è obbligato ad acquistare esclusivamente l'etanolo prodotto da BPCL, che è il maggiore produttore di etanolo nella CEE ed esporta anche in vari altri Stati membri. In considerazione dello stretto nesso tra l'obbligo di acquisto e le altre restrizioni applicate dalle parti, tale obbligo si ricollega all'accordo di cooperazione e alle pratiche concordate che lo hanno sostituito e non può essere considerato solo alla luce dell'accordo di acquisto.

85 L'obbligo di acquisto rendeva più difficile l'importazione di etanolo in Danimarca dagli Stati membri diversi dal Regno Unito. Esso impediva a tutti i fornitori (produttori e distributori di qualunque paese), ad eccezione di BP Kemi — e quindi egualmente di BPCL — di vendere tramite DDSF. Altrettanto poteva dirsi per le offerte di etanolo sul mercato a pronti, che, sebbene riguardi quantitativi irregolari e limitati, influisce notevolmente sulla struttura della concorrenza e sul livello dei prezzi. Soltanto produttori « affermati dell'Europa occidentale » erano quindi in grado di fare offerte a DDSF ; anche in questo caso, com'è avvenuto nel 1976, BP Kemi era in grado di intervenire per escludere l'offerente dal mercato.

86 Le esportazioni in Danimarca provenienti da Stati membri diversi dal Regno Unito sarebbero state possibili se non fosse esistito l'obbligo di acquisto. Le capacità dei produttori tedeschi e francesi non sono utilizzate al massimo livello ; essi esportano in molti paesi. Il costo del trasporto riveste un'importanza secondaria. Il 1° luglio 1973 i dazi doganali erano ancora relativamente elevati ; ciò non ha tuttavia impedito ai produttori di altri Stati membri di fare le proprie offerte, che nel lungo periodo sarebbero state interessanti per ambedue le parti, dopo la prevista riduzione progressiva dei dazi. Sono state in realtà effettuate importazioni da altri paesi diversi dal Regno Unito, anche se in parte erano destinate alla riesportazione. Il 1° aprile 1974 l'onere relativo rappresentato dai dazi all'importazione era del 7,8 % — 9,3 % ; ulteriori riduzioni erano previste nel 1975 e 1976. Il livello generale dei prezzi in Danimarca era sufficientemente elevato da rendere interessanti le esportazioni in Danimarca da parte degli altri Stati membri diversi dal Regno Unito, nonostante i dazi doganali.

87 Poiché DDSF e BP Kemi durante il periodo oggetto della presente decisione hanno venduto oltre l'80% — e per la maggiore parte del periodo oltre il 90 % — dell'etanolo venduto sul mercato danese, ai clienti danesi veniva in linea di massima offerto, durante tale periodo, soltanto l'etanolo prodotto dalla società britannica BPCL. In seguito al comportamento concordato tra DDSF e BP Kemi — che agiva per conto di BPCL — sullo scambio di informazioni, prezzi, condizioni di pagamento, ripartizione della clientela quote e compensazione, i clienti danesi non avevano praticamente alcuna possibilità di scelta tra le offerte indipendenti di etanolo proveniente da BPCL. A causa di questo comportamento concordato, DDSF e BP Kemi avevano insieme una posizione talmente forte sul mercato danese da rendere ancora più difficile agli altri fornitori diversi da BPCL la penetrazione del mercato danese. Di conseguenza, l'accordo sulle quote e sulla compensazione implicava che se BP Kemi non poteva soddisfare il fabbisogno di un particolare cliente, BP Kemi traeva vantaggio dal fatto che il cliente comprava da DDSF, perché ciò aumentava le vendite che BP Kemi poteva effettuare senza superare il limite del 25 %. In complesso, il fatto che BP Kemi e DDSF abbiano potuto mantenere la loro congiunta posizione sul mercato per un periodo di 3 anni e mezzo dimostra che la reciproca collaborazione creava un flusso di scambi tra la Danimarca e gli altri territori del mercato comune, probabilmente diverso da quello che si sarebbe normalmente sviluppato.

88 Ciò implica che gli effetti positivi dell'apertura del mercato danese in seguito all'adesione alla Comunità sono stati in gran parte neutralizzati, almeno per quanto riguarda l'etanolo, dalla collaborazione tra le parti.

D. EFFETTI VALUTABILI

89 Gli effetti limitativi dell'obbligo di acquisto esclusivo che ha impedito oppure ostacolato le forni-

ture degli altri produttori a DDSF (concorrenza « interbrand »), sono stati raffozati dalle limitazioni della concorrenza tra le parti stesse (concorrenza « intrabrand »), come illustrato precedentemente, peggiorando così ulteriormente la posizione dei consumatori. Data l'importanza delle parti sul mercato danese, che rappresenta una parte cospicua del mercato comune, tale limitazione delle varie forme di concorrenza ha avuto indubbiamente un effetto considerevole.

90 La cooperazione tra BP Kemi e DDSF costituisce pertanto violazione dell'articolo 85, paragrafo 1.

III. INAPPLICABILITÀ DEL REGOLAMENTO N. 67/67/CEE

91 Le parti hanno affermato che all'accordo di acquisto da esse stipulato si applica il regolamento n. 67/67/CEE e che pertanto per tale accordo non trova applicazione l'articolo 85, paragrafo 1, del trattato CEE. Questa affermazione non è accettabile.

92 L'esenzione per categoria definita all'articolo 1, paragrafo 1, del regolamento n. 67/67/CEE si applica agli accordi ai quali partecipano soltanto due imprese e :

a) nei quali l'una s'impegna nei confronti dell'altra a fornire determinati prodotti soltanto ad essa, ai fini della rivendita all'interno di una parte determinata del territorio del mercato comune, oppure

b) nei quali l'una s'impegna nei confronti dell'altra ad acquistare determinati prodotti soltanto da essa, ai fini della rivendita, oppure

c) nei quali sono stati assunti dalle due imprese, ai fini della rivendita, degli obblighi esclusivi di fornitura e di acquisto dello stesso tipo di quelli previsti nelle lettere a) e b).

93 L'accordo di acquisto non è ovviamente un accordo di distribuzione esclusiva, al quale si applicherebbero le lettere a) e c) di detta disposizione. Gli sforzi di DDSF per assicurarsi i diritti di distribuzione esclusiva dell'etanolo BP in Danimarca non sono stati coronati da successo perché il gruppo BP desiderava vendere i propri prodotti sul mercato danese (vedi i paragrafi 23 e 24). BP Kemi ha realizzato questo suo obiettivo dal 1973, fornendo notevoli quantitativi di etanolo direttamente a grossi clienti in Danimarca, e taluni di questi quantitativi sono stati acquistati a fini di rivendita.

94 Contrariamente al parere delle parti, l'accordo di acquisto non rientra nella categoria di accordi a cui non si applica l'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), del regolamento.

95 Nell'interpretare ed applicare detta disposizione non è possibile limitarsi esclusivamente alla lettera del testo ; occorre altresì prendere in considerazione il principio informatore, lo scopo e la funzione nel quadro degli obiettivi generali del regolamento. Come risulta chiaro dai « considerando », il regolamento n. 67/67/CEE è inteso ad agevolare la distribuzione di beni all'interno del mercato comune. Accordi di fornitura e di acquisto esclusivi, stipulati con il fine di rivendere i prodotti di cui trattasi, sono esenti, conformemente alle disposizioni dell'articolo 85, paragrafo 3, dal divieto generale di pratiche restrittive, nonostante i loro effetti limitativi, poiché in genere facilitano la vendita generale del prodotto, consentono di realizzare una commercializzazione più intensa e garantiscono la continuità delle forniture alla clientela, razionalizzando nel contempo la distribuzione. Tuttavia, tali miglioramenti nel settore della distribuzione si verificano soltanto nel caso in cui le parti mettono in atto una chiara separazione verticale delle attività. Una giustificazione di carattere economico degli accordi di esclusiva vale nel caso in cui il fornitore non svolge le proprie attività di vendita nella zona riservata al distributore e quindi non entra in concorrenza con quest'ultimo in tale zona. Questo principio rappresenta il fattore che distingue gli accordi di distribuzione esclusiva definiti all'articolo 1, paragrafo 1, lettere a) e c), del regolamento e si applica anche a quelli definiti nella lettera b).

96 L'accordo di acquisto stipulato dalle parti non è conforme a tali condizioni. Nel principale territorio di vendita di DDSF, la Danimarca, DDSF e BP Kemi sono in concorrenza per i prodotti oggetti dell'accordo. Entrambe presentano le proprie offerte a quella che in sostanza è una stessa categoria di clienti. Questo fatto spiega anche perché nell'accordo di cooperazione sono state incluse clausole a tutela degli interessi di DDSF, secondo le quali BP Kemi dovrebbe adeguarsi al listino prezzi di DDSF e compensare DDSF nel caso in cui le proprie vendite annuali superino il quarto delle vendite totali delle due imprese. L'accordo di acquisto rappresenta pertanto in parte un accordo « orizzontale », stipulato tra due imprese che operano allo stesso stadio degli scambi, che limita la libertà commerciale della

parte che s'impegna ad acquistare esclusivamente dall'altra e l'accesso di altri fornitori al mercato danese, senza peraltro introdurre nel sistema di distribuzione dei prodotti un miglioramento che consentirebbe di compensare questi svantaggi. Un accordo di questo genere è chiaramente contrario al principio informatore dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), del regolamento n. 67/67/CEE.

97 Anche se l'accordo di acquisto fosse conforme alle disposizioni dell'articolo 1, paragrafo 1, lettera b), la deroga per categoria definita nel regolamento n. 67/67/CEE non troverebbe applicazione. Il regolamento non consente alle parti di un accordo di acquisto esclusivo di sottoscrivere obblighi limitativi, diversi dallo stesso obbligo di acquisto esclusivo. Nel caso in esame, l'obbligo di acquisto esclusivo è inseparabilmente connesso con un certo numero di restrizioni supplementari che derivano dagli accordi tra BP Kemi e DDSF sulle quote di vendita e sulla compensazione, sui prezzi e sulle condizioni di pagamento, sulla ripartizione del mercato e della clientela e sullo scambio di informazioni, nonché sulla clausola inglese. Il fatto che questi accordi siano stipulati in un documento distinto non modifica la situazione. Come è stato osservato, l'accordo di acquisto e l'accordo di cooperazione costituiscono un'unica entità contrattuale. Essi devono quindi essere esaminati unitamente allorché si tratta di stabilire se il regolamento n. 67/67/CEE è applicabile.

IV. INAPPLICABILITÀ DELL'ARTICOLO 85, PARAGRAFO 3

98 L'articolo 85, paragrafo 3, precisa che le disposizioni dell'articolo 85, paragrafo 1, possono essere dichiarate inapplicabili

— a qualsiasi accordo o categoria di accordi fra imprese,

— a qualsiasi pratica concordata o categoria di pratiche concordate

che contribuiscano a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico, pur riservando agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva ed evitando di :

a) imporre alle imprese interessate restrizioni che non siano indispensabili per raggiungere tali obiettivi ;

b) dare a tali imprese la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti di cui trattasi.

99 A norma dell'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 17, gli accordi e pratiche concordate devono essere notificati alla Commissione per ottenere un'esenzione individuale a norma dell'articolo 85, paragrafo 3. Tale notifica non è stata effettuata.

100 A termini dell'articolo 4, paragrafo 2, n. 1), dello stesso regolamento l'obbligo di notifica non si applica agli accordi e alle pratiche concordate quando vi partecipino imprese di un solo Stato membro e gli accordi o pratiche non riguardino l'importazione o l'esportazione tra Stati membri.

101 Oggetto degli accordi è l'etanolo importato in Danimarca dal Regno Unito, e gli accordi impediscono al maggiore distributore in Danimarca di approvvigionarsi presso altre fonti del mercato comune ; non esistono fonti di approvvigionamento in Danimarca. Di conseguenza, gli accordi si riferiscono ad importazioni ed esportazioni ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, n. 1), del regolamento n. 17. Anche se le parti che hanno sottoscritto gli accordi di acquisto e adeguano la loro attività agli accordi medesimi ed alla pratica concordata in questione hanno entrambe sede in Danimarca, gli accordi non concernono tuttavia imprese di un solo Stato membro perché una delle parti si limita a vendere merci importate da un'impresa di un altro Stato membro e quest'altra impresa e la parte in questione sono entrambe controllate da una terza società. In realtà, come ammettono le parti stesse (vedi paragrafo 73) gli accordi dovrebbero ritenersi stipulati tra BPCL e DDSF.

Il fatto che gli accordi siano stati formalmente stipulati tra BP Kemi e DDSF non altera la situazione. Se così non fosse, il beneficio dell'articolo 4, paragrafo 2, potrebbe ottenersi delegando semplicemente la conclusione formale degli accordi a filiali locali. In ogni caso, le parti hanno ammesso che l'articolo 4, paragrafo 2, n. 1), non è applicabile.

102 Per ragioni formali è pertanto superfluo esaminare la possibilità di una deroga ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 3.

V. APPLICABILITÀ DELL'ARTICOLO 3 DEL REGOLAMENTO N. 17

103 Oggetto del presente procedimento è la cooperazione attualmente esistente tra BP Kemi e DDSF,

sulla quale si è indagato fino alla fine del 1976. Un'ulteriore indagine globale sul comportamento di mercato dal 1977 in poi non è stata ritenuta necessaria, poiché DDSF ha comunicato che le relazioni contrattuali esistenti con BP Kemi sono cessate alla data del 15 luglio 1979 e inoltre perché non viene inflitta un'ammenda, mancando le prove della intenzionalità o negligenza delle parti nella presente fattispecie.

Poiché le parti hanno negato che la loro cooperazione concreti una violazione dell'articolo 85, paragrafo 1, e poiché hanno lasciato intravedere la possibilità di nuovi negoziati, occorre stabilire mediante decisione sotto quali aspetti la loro collaborazione tra il 1° luglio 1973 e la fine del 1976 concreti una violazione dell'articolo 85, paragrafo 1. Tale decisione servirà anche a informare le parti che nei loro confronti potrà essere avviato un nuovo procedimento ai sensi dell'articolo 85, se l'attuale rapporto contrattuale verrà prorogato o sostituito in maniera tale da vincolare DDSF, *de jure o de facto,* ad un unico produttore per il proprio fabbisogno totale di etanolo sintetico o per una parte considerevole di esso, escludendo o ostacolando altri fornitori europei e non europei, quantitativi grandi o piccoli,

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE :

Articolo 1

Le società BP Kemi A/S e A/S De Danske Spritfabrikker, in conseguenza e per effetto :

a) dell'obbligo assunto da A/S De Danske Spritfabrikker di rifornirsi per il proprio fabbisogno totale di etanolo sintetico presso BP Kemi A/S in forza dell'accordo di acquisto del 12 aprile 1973, completato dalla clausola inglese, nelle sue varie versioni, durante il periodo 1° luglio 1973 — 31 dicembre 1976 ;

b) dello scambio di informazioni sui quantitativi venduti ai singoli clienti, stipulato nell'accordo di cooperazione per il periodo 1° luglio 1973—31 dicembre 1974 nonché in seguito alle pratiche concordate durante il periodo 1° gennaio 1975—31 dicembre 1976 ;

c) della ripartizione dei clienti stipulata nell'accordo di cooperazione per il periodo 1° luglio 1973—31 dicembre 1974 ;

d) dell'applicazione di prezzi simili, stipulati nell'accordo di cooperazione per il periodo 1° luglio 1973 — 31 dicembre 1974, nonché in seguito a pratiche concordate per il periodo 1° gennaio 1975 — 31 dicembre 1976 ;

e) dell'applicazione di condizioni simili di pagamento stipulate nell'accordo di cooperazione per il periodo 1° luglio 1973 — 31 dicembre 1974 ;

f) dell'applicazione dell'accordo sulle quote e sulla compensazione, stipulato nel contratto di cooperazione per il periodo 1° luglio 1973 — 31 dicembre 1974,

hanno violato l'articolo 85, paragrafo 1, del trattato che istituisce la Comunità economica europea.

Articolo 2

Le presente decisione è destinata a :

BP Kemi A/S, Øresundsvej 152, 2300 Copenaghen S, Danimarca

e

A/S De Danske Spritfabrikker, Raffinaderivej, 10 Postboks 1256, 2300 Copenaghen S, Danimarca.

Fatto a Bruxelles, il 5 settembre 1979.

Per la Commissione

Raymond VOUEL

Membro della Commissione

ALLEGATO 1

Produzione ed esportazioni delle ditte della Comunità produttrici di etanolo sintetico (1)

(in migliaia di hl di alcole)

	Francia						Germania						Regno Unito					
	1972	1973	1974	1975	1976	1977	1972	1973	1974	1975	1976	1977	1972	1973	1974	1975	1976	1977
Produzione	1 071	1 203	1 167	1 222	895	1 205	973	1 197	1 322	1 117	1 232	1 280		1 786	2 930	1 980	2 520	2 723
Capacità					1 230						2 400						3 470	
Esportazioni: Mondiali	901	673	536	105	311	680	35	136	116	28	43,8	46,1	205	182	689	404	455	590
Francia	·	·	·	·	·	·	—	(32)	38	—	0,3	0,5	—	—	—	—	x	x
Belgio/Lussemburgo	15	60	69	10	21	22,2	28	20	23	16	33	35,3	—	—	—	266 (3)	x	x
Paesi Bassi	17	88	81	42	—	14,7	—	77	(4)	—	0,3	0,2	—	—	—	21	x	x
Germania (R.f.)	2	—	—	—	22,1	33	·	·	·	·	·	·	—	—	—	—	—	—
Italia	204	174	90	35	51,5	81,4	—	26	12	—	0,4	0,6	—	—	—	—	x	x
Regno Unito	—	—	85	(4)	11,1	12,4	—	—	—	—	0,1	0,1	·	·	·	·	·	·
Irlanda	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	0,2	0,1	x	x	x	(67)	x	x
Danimarca	(19) (2)	12	5	6	14,2	23,5	—	2	2	6	6,5	4,8	(29)	(178)	(194)	(188)	(181,5)	(151,3)

(1) *Fonte:* Consiglio dei ministri, documento S/788/77 del 23 maggio 1977.
(2) Cifre tra parentesi: dati relativi alle importazioni.
(3) BP possiede un deposito ad Anversa.
(x) Non si dispone di una ripartizione precisa sui dati relativi alle esportazioni.

ALLEGATO 2

Imposta sulle importazioni di etanolo sintetico in Danimarca provenienti dagli altri Stati membri originari

	Imposta sulle importazioni in Dkr/100 l	% del prezzo di vendita			
		DRAA (1) per la sintesi chimica		Etanolo sotto forma di solvente	
		Dkr/100 l (2)	%	Dkr/100 l (2)	%
1. 1. 1972	30	95	31,6		
1. 4. 1973	24	95	25,2	113	21,2
1. 1. 1974	18	117	15,4	153	11,8
1. 4. 1974	18	194	9,3	231	7,8
1. 7. 1974	18	226	8,0	248	7,3
1. 1. 1975	12	225	5,3	283	4,2
1. 10. 1975	12	208	5,8	263	4,6
1. 1. 1976	6	200	3,0	263	2,3
1. 7. 1977	0	199	0	253	0

(1) Abbreviazione di «Doubly Rectified Absolute Alcohol».
(2) Dati forniti dalle parti.

ALLEGATO 3

Importazioni di etanolo sintetico in Danimarca

(in migliaia di hl di alcole)

Fonte	1972 (1)	1973 (1)	1974	1975	1976	1977
Regno Unito	29	83	185	188	181	139
Francia	19	15	6	6	14	21
Germania (R.f.)	—	2	2	5	8	5
Stati Uniti	—	—	—	4	7	8
Svezia	—	—	—	—	0,1	0,1
Norvegia	—	6	—	—	—	—
Altri	—	3	1	—	—	—

Fonte: Consiglio dei ministri, documento S/788/77 del 23 maggio 1977.
(1) In questi anni DDSF produceva ancora etanolo sintetico.

ALLEGATO 4

Prezzi dell'alcole sintetico (S) e dell'alcole di melassa (M) negli Stati membri

(UC/hl 100 % prodotti)

		1973			1974			1975			1976			1977		
		I	II	III	I	II	III	I	II	III	I	II	III	I (1)	II	III
Germania (R.f.)	S	18—19	18,6—20	18,6—20	23—27	24,6—29,4	24,6—29,4	25—30	29,4	29,4	30—32	32,2—32,9	32,2—32,9	36—38	38—40,3	38—40,3
	M	38—43			49—55			51—57			50—55			54—67		
Francia	S	9—12	11,9—14,1	16,4—16,2	12—18	15,7—23,4	15,8—26,9	21	23,8—25,3	27,3—29	21	26,5—23,1	28,6—24,9	22	26,8—27,2	28,7—29
	M	16			15			22			22			24		
Italia	S	—			—			—			—			—		
	M	32—44			35—44			25—36			22—32			33—34		
Belgio/ Lussemburgo	S	12—15			28—29			29			21—29			25—41		
	M	20—39			23—47			30—54			33—52			37—60		
Paesi Bassi	S	16—20			21—27			24—27			23—24			18		
	M	16—39			21—46			24—26			23—46			28—51		
Regno Unito	S	12	11—9,8	15,3—13,9	19	20,3—19,4	20—23,5	26	22—23,8	25,6—27,6	26	26,8—24,7	30,2—27,6	30	29,5—31,5	34,6—37,8
	M	36			33			38			34			43		
Irlanda	S	12			19			26			26			30		
	M	29			49			47			48			51		
Danimarca	S	15	12,5	14,9	15—32	15,5—29,9	20,2—32,6	34—37	34,1—27,5	37,4—34,7	33—34	26,4—25,9	34,7—33,4	38	30,1—29,6	38,3—39,6
	M	21—28			28—40			41			37			43		

1: *Fonte:* Consiglio dei ministri, documento S/788/77 del 23 maggio 1977 (sulla base dei dati forniti dagli Stati membri).
Dati dei prezzi medi, minimi e massimi secondo l'impiego previsto, i quantitativi forniti e il periodo di stipulazione del contratto.

II e III: Dati forniti dalle parti sulla base del prezzo di vendita ufficiale (Germania, Francia) o sulla base del prezzo di acquisto praticato ai grossi clienti (Regno Unito e Danimarca).

II: Dati sui prezzi dell'alcole per la sintesi chimica.

III: Dati relativi ai prezzi dell'alcole sotto forma di solvente.

(1) Dati del gennaio 1977.

(2) In Italia non viene utilizzato l'etanolo sintetico, a causa delle norme nazionali in vigore; nei Paesi Bassi è stato utilizzato per la prima volta dal 1977 in grossi quantitativi.