per i loro effetti giuridici, come decisioni ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE contro le quali sia esperibile un'azione di annullamento. Nell'ambito del procedimento amministrativo quale è configurato dai regolamenti n. 17 e n. 99/63, essi costituiscono atti di procedura, preparatori rispetto alla decisione che ne costituisce lo sbocco ultimo.

3. La comunicazione degli addebiti non fa nascere, per l'impresa destinataria, l'obbligo di modificare o di riconsiderare le proprie pratiche commerciali, né ha l'effetto di privarla nella protezione contro eventuali ammende di cui essa fruisse in precedenza, come avviene nel caso della comunicazione con la quale la Commissione informa l'impresa, in base all'art. 15, n. 6, del regolamento n. 17, dei risultati dell'esame provvisorio di un accordo da questa notificato. Che la comunicazione degli addebiti possa avere l'effetto di rendere noto all'impresa che essa è esposta al concreto rischio di vedersi infliggere un'ammenda da parte della Commissione, costituisce una semplice conseguenza di fatto, non già un effetto giuridico che la comunicazione degli addebiti sia destinata a produrre.

Nella causa 60/81,

INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION, Armonk, New York 10504 (Stati Uniti d'America), con gli avvocati Jeremy Lever, Queen's Counsel, del foro inglese e gallese, David Edward, Queen's Counsel, del foro scozzese, John Swift, Christopher Bellamy e Nicholas Forwood, barristers del foro inglese e gallese, e Andrew Soundy, sollicitor dello studio Ashurst, Morris, Crisp & Co., patrocinante dinanzi alla Supreme Court d'Inghilterra e del Galles, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso la International Business Machines of Belgium SA, 8, boulevard Royal,

ricorrente,

contro

COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, rappresentata dal suo consigliere giuridico John Temple Lang e dal sig. Götz zur Hausen, membro dell'ufficio legale, in qualità di agente, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso l'avv. Oreste Montalto, membro dello stesso ufficio legale, edificio Jean Monnet, Kirchberg,

convenuta,

e

MEMOREX SA, Chaussée de la Hulpe, 178, B-1170 Bruxelles, con gli avvocati Ivo van Bael e Jean-François Bellis, del foro di Bruxelles, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso gli avvocati Elvinger e Hoss, 15, Côte d'Eich,

interveniente,

causa avente ad oggetto l'annullamento della decisione di iniziare un procedimento in materia di concorrenza e della comunicazione degli addebiti,

LA CORTE

composta dai signori: J. Mertens de Wilmars, presidente; G. Bosco e A. Touffait, presidenti di Sezione; Mackenzie Stuart, T. Koopmans, U. Everling e F. Grévisse, giudici;

avvocato generale: Sir Gordon Slynn;
cancelliere: A. Van Houtte,

ha pronunziato la seguente

SENTENZA

In fatto

Gli antefatti, il procedimento e gli argomenti delle parti si possono riassumere come segue:

I — Gli antefatti

1. La Commissione, in seguito a reclami presentati da taluni concorrenti della ricorrente, stava svolgendo da parecchi anni un'indagine sulle pratiche commerciali di questa e delle società da essa controllate, per stabilire se tali pratiche costituissero o meno abuso di posizione dominante sul mercato ai sensi dell'art. 86 del Trattato CEE.

Con lettera 19 dicembre 1980, firmata dal direttore generale della concorrenza, la ricorrente veniva informata del fatto che la Commissione aveva iniziato nei suoi confronti un procedimento ai sensi

dell'art. 3 del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento di applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato (GU pag. 204), e che essa intendeva adottare una decisione in merito ad infrazioni dell'art. 86 del Trattato CEE. Alla stessa lettera era allegata la comunicazione degli addebiti contemplata dall'art. 19 del regolamento n. 17. Contemporaneamente, la ricorrente era invitata a far conoscere per iscritto le sue osservazioni, e informata che essa avrebbe avuto in seguito la possibilita di esporre oralmente il proprio punto di vista in occasione di un'audizione.

Nella comunicazione degli addebiti, la Commissione esprime il convincimento che la ricorrente detiene una posizione dominante nel settore della fornitura, per i sistemi di calcolatori del tipo IBM 360 e 370, delle unità centrali di elaborazione e del software di base, controllando in tal modo il funzionamento e la manutenzione di tali unità, e che essa ha abusato di tale posizione, ai danni delle imprese che producono unità periferiche a connettori compatibili — le quali offrono prodotti concepiti specificamente per risultare compatibili con tali sistemi di elaboratori — adottanto determinate pratiche commerciali, vale a dire:

— fornendo nello stesso tempo, senza fatturazione separata, un prodotto fisicamente collegato ad un altro («bundling»), vale a dire in particolare il software di base e la memoria centrale di immagazzinamento delle sue unità centrali di elaborazione;

— rifiutando, nell'effettuare il lancio di prodotti nuovi, di dare informazioni circa le variazioni in materia di specifiche delle interrelazioni e connessioni («interfacce») (se mai lo fa, è solo dopo l'approvvigionamento del «primo consumatore»);

— rifiutando di fornire determinati softwares di qualità agli utenti di sistemi di elaboratori IBM, a meno che detti softwares vengano usati con un'unità centrale di elaborazione costruita dalla IBM.

Tali pratiche, che la ricorrente segue sul mercato mondiale, hanno fatto e, in parte, fanno ancora, oggetto di procedimenti giudiziari negli Stati Uniti.

2. Con lettera del 28 gennaio 1981, la ricorrente chiedeva alla Commissione informazioni dettagliate sugli atti della Commissione con cui erano stati disposti l'inizio del procedimento e l'invio della comunicazione degli addebiti, nonché di inviarle copia dei documenti in cui tali atti sono riferiti.

Con lettera del 3 febbraio 1981, a firma del direttore della direzione IV B, la Commissione rifiutava di rendere noti questi elementi, adducendo il fatto che si trattava di documenti interni che non vengono diffusi al di fuori della Commissione.

Con lettera del 20 febbraio 1981, la ricorrente informava la Commissione che, a suo avviso, il procedimento amministrativo era viziato sotto diversi profili. Essa domandava pertanto alla Commissione di revocare la comunicazione degli addebiti e di sospendere il procedimento iniziato nei suoi confronti o, alternativamente, di rispondere ad un certo numero di quesiti, e di carattere generale, e specifici, contenuti nella lettera, miranti a chiarire la posizione della Commissione ed a provocare la rinunzia, da parte di questa, a quel diritto di formulare ulteriori addebiti in un momento successivo, che essa si era riservato.

Successivamente alla proposizione del presente ricorso, la Commissione, rispondendo alla lettera summenzionata il 13 aprile 1981, pur fornendo alla ricorrente alcune informazioni, rifiutava di accondiscendere alle richieste sopra indicate, da questa formulate; essa prorogava inoltre ripetutamente il termine per la presentazione della risposta scritta alla comunicazione degli addebiti, l'ultima volta al 31 agosto 1981.

II — Le conclusioni e il procedimento

1. Il 18 marzo 1981, la ricorrente ha proposto un ricorso nel quale essa chiede che la Corte voglia:

1) annullare:

   (i) l'atto o gli atti della Commissione con cui

      (a) è stato iniziato nei confronti della IBM un procedimento a norma dell'art. 3 del regolamento del Consiglio n. 17;

      (b) è stata iniziata e/o notificata alla ricorrente una comunicazione degli addebiti;

      e/o

   (ii) detta comunicazione degli addebiti, qualora costituisca di per sé un atto della Commissione;

2) porre le spese a carico della Commissione.

Con tale ricorso, si fanno valere tre mezzi, la cui formulazione si può riassumere come segue:

— La Commissione non ha rispettato i requisiti minimi per quanto riguarda la comunicazione degli addebiti. Il contenuto della comunicazione degli addebiti non è chiaro, e tale comunicazione è radicalmente viziata; con essa la Commissione si è riservata illegittimamente la facoltà di formulare nuovi addebiti; i termini impartiti sono inadeguati. La comunicazione degli addebiti è pertanto incompatibile con i principi fondamentali in materia di diritti della difesa.

— Il fatto di aver avviato il procedimento amministrativo costituisce esercizio abusivo di determinati poteri della Commissione: gli atti impugnati non sono stati adottati collegialmente dall'insieme dei membri della Commissione, per quanto tale potere non fosse stato delegato, ed una simile delega non sia nemmeno ammissibile, dal punto di vista giuridico, almeno in assenza di una regolare pubblicazione o notificazione.

— Poiché il comportamento criticato della ricorrente si colloca, essenzialmente, al di fuori della Comunità e, inoltre, costituisce oggetto di procedimenti giudiziari negli Stati Uniti, la Commissione avrebbe dovuto attenersi, fin dall'inizio, ai principi sanciti in materia dal diritto internazionale, in particolare quello di «cortesia» (comity) o di non ingerenza negli affari interni degli Stati Uniti, che osterebbero all'esercizio delle competenze comunitaire.

Contro tale ricorso, la commissione ha sollevato, con atto registrato in cancelleria il 10 aprile 1981, un'eccezione di irricevibilità ai sensi dell'art. 91, § 1, del regolamento di procedura, chiedendo che la Corte voglia

— dichiarare il ricorso irricevibile

e

— porre le spese a carico della ricorrente.

Con ordinanza 13 maggio 1981, la Corte ha ammesso ad intervenire la società di diritto belga Memorex SA, un'impresa che aveva presentato alla commissione il reclamo che è all'origine del procedimento amministrativo di cui trattasi. L'interveniente ha chiesto, nelle osservazioni in merito alla ricevibilità del ricorso, che la Corte voglia:

— dichiarare il ricorso irricevibile,

e

— condannare la ricorrente alle spese, comprese quelle afferenti al suo intervento.

2. Con atto separato, la ricorrente ha proposto, ai sensi dell'art. 91, § 1, del regolamento di procedura, una domanda intesa ad ottenère che la Corte voglia

1) ingiungere alla Commissione di fornire indicazioni più dettagliate quanto agli atti con cui essa ha autorizzato

   (i) l'inizio del procedimento;

   (ii) l'invio della comunicazione degli addebiti e delle copie dei verbali e degli altri documenti relativi a tali atti, e

2) porre a carico della Commissione le spese sostenute a causa di tale domanda o ad essa afferenti.

A sostegno di tale domanda, la ricorrente ha invocato l'art. 21 dello Statuto (CEE) della Corte di giustizia e l'art. 45, § 2, del regolamento di procedura, affermando che, qualora la Commissione non fornisse le informazioni in tal modo richieste, la ricorrente non sarebbe in grado di pronunziarsi effettivamente in modo pertinente sulla validità degli atti di cui trattasi, e la Corte non avrebbe la possibilità di esercitare i propri compiti di controllo in base all'art. 173 del Trattato CEE.

La Commissione, in risposta a questa domanda, ha chiesto che la Corte voglia:

— respingere la domanda di trasmissione dei documenti

e

— condannare la ricorrente alle spese.

A sostegno delle sue conclusioni, la Commissione ha dedotto che la ricorrente non può esigere, al di fuori del procedimento principale, la comunicazione di documenti relativi alle questioni di merito del ricorso principale, prima ancora che sia stata accertata la ricevibilità di questo, e che le disposizioni invocate dalla ricorrente si riferiscono a situazioni diverse, e non aprono la via ad un procedimento di questo tipo.

3. Il 29 maggio 1981, la ricorrente presentava una domanda di provvedimenti urgenti, ai sensi dell'art. 83 del regolamento di procedura, intesi a sospendere il procedimento amministrativo della Commissione e, rispettivamente, a sospendere l'applicazione, da parte della Commissione, degli atti impugnati, o a disporre gli altri provvedimenti urgenti necessari.

Con ordinanza del 7 luglio 1981, il presidente della Corte, pronunziandosi in via provvisoria, ha respinto tale domanda, riservando la decisione sulle spese, comprese quelle afferenti all'intervento.

4. La fase scritta del procedimento, per quanto riguarda l'eccezione di irricevibilità, si è svolta regolarmente.

La Corte, sentito l'avvocato generale, ha deciso di passare alla fase orale per

quanto riguarda la ricevibilità del ricorso senza far luogo ad istruttoria.

III — Gli argomenti delle parti quanto alla ricevibilità del ricorso

1. La *ricorrente* sostiene, nella sua domanda, che gli atti della Commissione che fanno oggetto del ricorso costituiscono decisioni ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE, trattandosi di atti di tale istituzione forniti di efficacia giuridica. Essa richiama, a questo proposito, le sentenze della Corte 31 marzo 1971, nella causa 22/70 (*AETR*, Racc. pag. 263), e 15 marzo 1967, nelle cause 8-11/66 (*Cimenteries* c/ *Commissione*, Racc. pag. 84).

La comunicazione degli addebiti ha l'effetto di cristallizzare e di fissare la posizione della Commissione nei confronti delle imprese, vincolandole ad una posizione da cui non possono legalmente discostarsi. D'altronde, la notifica della comunicazione degli addebiti costituisce una *conditio sine qua non* del potere della Commissione di infliggere un'ammenda o una penalità di mora o di pronunziare l'ingiunzione di porre fine ad un'infrazione. Tale notifica comporta un cambiamento della posizione giuridica dell'impresa in questione, giacché questa è, ora, tenuta a rispondere agli addebiti e a difendersi, nel rispetto del termine impartito dalla Commissione. Per effetto della comunicazione degli addebiti, all'impresa può essere inflitta direttamente, se essa non provvede a difendersi, un'ammenda, una penalità di mora o un'ingiunzione di por fine all'infrazione.

Inoltre, l'avvio di un procedimento e la notifica della comunicazione degli addebiti hanno come conseguenza giuridica, in base all'art. 9, n. 3, del regolamento n. 17, che le autorità degli Stati membri non risultano più competenti ad applicare gli artt. 85 e 86 del Trattato CEE e che la notifica di tali atti sospende la prescrizione in base al regolamento del Consiglio 26 novembre 1974, n. 2988, relativo alla prescrizione in materia di azioni e di esecuzione nel settore del diritto dei trasporti e della concorrenza della Comunità economica europea (GU n. L 319, pag. 1).

Il controllo giurisdizionale sugli atti controversi prima della decisione finale garantisce il rispetto dei principi di una sana amministrazione e del diritto al contraddittorio e riduce il rischio di annullamento della decisione definitiva per vizio del procedimento.

2. A sostegno dell'eccezione di irricevibilità da essa proposta, la *Commissione* argomenta che l'avvio del procedimento amministrativo e la comunicazione degli addebiti sono atti facenti parte del procedimento, preparatori e provvisori, e come tali non impugnabili con un ricorso ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE.

Nel diritto comunitario della concorrenza, non diversamente che nei sistemi procedurali dei vari Stati membri di cui la Commissione è a conoscenza, esiste una distinzione fra le decisioni impugnabili ai sensi dell'art. 173 e gli atti, facenti parte di un procedimento, i quali, presi isolatamente, non sono impugnabili. Nel caso in cui tali atti facenti parte di un procedimento non siano adottati correttamente, l'impresa interessata potrà contestare solamente la validità della deci-

sione adottata dalla Commissione al termine del procedimento di cui trattasi. La tesi della ricorrente costituisce una minaccia per l'ordinato svolgimento del procedimento dinanzi alla Commissione, poiché tale procedimento non potrebbe in alcun caso svolgersi regolarmente se venisse impugnato dinanzi al giudice in ciascuna delle sue fasi. La distinzione, operata dal diritto comunitario, fra le decisioni impugnabili in base all'art. 173, da una parte, e gli atti facenti parte del procedimento, dall'altra, è d'altronde favorevole alle imprese, giacché, in assenza di tale distinzione, queste sarebbero obbligate ad impugnare ciascuno degli atti facenti parte del procedimento che fosse ad esse sfavorevole, oppure a conformarvisi, andando incontro a spese legali di notevole ammontare durante il procedimento amministrativo. Alla luce di questa distinzione, gli atti impugnati col presente ricorso risultano essere solamente atti, facenti parte di un procedimento amministrativo, che rientrano nell'ambito della discrezionalità amministrativa della Commissione, discrezionalità che non è soggetta al sindacato della Corte, sui quali questa dunque non può intervenire prima dell'adozione dell'atto definitivo.

Il regolamento del Consiglio n. 17 ed il regolamento della Commissione 25 luglio 1963, n. 99, relativo alle audizioni previste all'art. 19, nn. 1 e 2, del regolamento del Consiglio n. 17 (GU pag. 2268) non qualifica in alcun modo l'avvio del procedimento, né la comunicazione degli addebiti, come decisioni impugnabili per mezzo di un ricorso.

Gli atti impugnati si distinguono in particolare dalla comunicazione del risultato dell'esame provvisorio dell'intesa contemplato dall'art. 15, n. 6, del regolamento n. 17. Non sussiste in questo caso nessuno dei motivi che avevano indotto la Corte, nella sentenza 15 marzo 1967, nella causa *Cimenteries*, citata in precedenza, a considerare tale comunicazione come una decisione. In particolare, né l'avvio del procedimento, né la comunicazione degli addebiti privano di tutela l'impresa di cui trattasi o la pongono nell'alternativa fra un cambiamento radicale del proprio comportamento e il rischio di un'ammenda. Tali atti non costituiscono lo sbocco di un procedimento speciale e non richiedono garanzie giuridiche a tutela dell'impresa.

Quanto agli effetti dell'avvio di un procedimento ai sensi dell'art. 9, n. 3, del regolamento n. 17, essi riguardano la competenza delle autorità nazionali, non già l'impresa stessa, e questa ne beneficia in quanto, in tal modo, essa risulta indenne dal rischio di procedimenti paralleli.

Quando riceve la risposta alla comunicazione degli addebiti, la Commissione deve in ogni caso riesaminare la causa, ed è libera di inviare una nuova comunicazione degli addebiti o di precisare o completare la prima. L'effetto di «cristallizzazione» della comunicazione degli addebiti non implica però che questa possa essere impugnata direttamente. Il diritto dell'impresa a contestare la comunicazione degli addebiti è tutelato più ampiamente e più efficacemente attribuendo ad essa la facoltà di impugnare la decisione definitiva, in quanto solo in questo stadio si possono valutare gli eventuali vizi della comunicazione, senza fare speculazioni sui futuri sviluppi del procedimento.

Il fatto che vi sia interruzione della prescrizione non ha alcuna rilevanza; quanto sostenuto dalla ricorrente implicherebbe che qualunque atto di istruzione relativo ad un'infrazione possa essere oggetto di un ricorso.

La tesi sostenuta dalla ricorrente quanto alla ricevibilità, la quale non ha alcun riscontro nel diritto della concorrenza degli Stati membri, implica inevitabilmente conseguenze gravi ed indesiderate, in quanto, in base ad essa, la Corte potrebbe essere investita — in occasione di qualsiasi procedimento promosso in base al regolamento n. 17 — di un gran numero di ricorsi contro atti facenti parte di tale procedimento, e sarebbe obbligata, già in questa fase, a prendere in considerazione argomenti relativi al merito della controversia.

3. La *ricorrente* sviluppa, nelle osservazioni a proposito dell'eccezione di irricevibilità, la tesi che, a causa delle loro caratteristiche, la decisione di dare inizio al procedimento e la comunicazione degli addebiti costituiscono decisioni impugnabili per mezzo di un ricorso, ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE.

Secondo la giurisprudenza della Corte, un atto è annullabile qualora esso abbia, per il ricorrente, conseguenze, di diritto o di fatto, che, nell'interesse dell'amministrazione della giustizia, implicano l'esigenza di un controllo. È appunto ciò che si verifica nel caso degli atti di cui trattasi. L'avvio di un procedimento e la comunicazione degli addebiti posseggono ambedue — data la loro natura giuridica — tutte le caratteristiche di una decisione. L'avvio di un procedimento è la conseguenza di una decisione formale della Commissione, che costituisce un'atto di imperio di questa, e tale comunicazione segna la conclusione, con un atto d'imperio che definisce la posizione della Commissione, della fase amministrativa interna dell'indagine preliminare. Tale risultato è confermato dalle conseguenze giuridiche e pratiche degli atti in questione. La ricorrente sottopone tali conseguenze ad un'analisi dettagliata, onde provare la propria tesi, già esposta nella sua domanda, che gli atti in questione — per le conseguenze giuridiche che da essi derivano — sono decisioni ai sensi dell'art. 173.

La comunicazione degli addebiti, in particolare, soddisfa tutte le condizioni richieste dalla sentenza della Corte nella causa *Cimenteries,* citata in precedenza. Essa conclude la prima fase del procedimento, e ha l'effetto di escludere la buona fede della ricorrente — la quale, fino al momento della comunicazione degli addebiti, non aveva alcun motivo di ritenere che il comportamento criticato costituisse un'infrazione dell'art. 86 del Trattato CEE — ponendo la ricorrente nell'alternativa fra modificare le proprie pratiche commerciali ed esporsi ancor più gravemente al rischio di vedersi infliggere un'ammenda.

La ricorrente sottolinea poi che essa non mira ad ottenere una dichiarazione di principio sulla ricevibilità dei ricorsi con cui si impugna un procedimento amministrativo a norma del regolamento n. 17, e che invece il presente ricorso è ricevibile in considerazione delle caratteristiche particolari, per non dire uniche, della causa.

A causa di tali particolarità, risulta impossibile pronunziarsi sulla ricevibilità del presente ricorso prescindendo dall'esame del merito. Per la loro natura e per le loro implicazioni sul complesso degli ordinamenti giuridici comunitario e internazionale, le questioni sollevate rientrano direttamente nella competenza immediata della Corte, e vanno risolte subito. Il punto su cui verte il ricorso principale è che la procedura amministrativa dinanzi alla Commissione è viziata *ab*

initio, cosicché il protrarla comunque sarebbe illegittimo. Il ricorso mira a dimostrare che gli atti impugnati sono stati adottati, in violazione del diritto internazionale, da persone non abilitate ad agire in nome della Commissione, ed a far valere l'interesse della ricorrente a non doversi difendere nell'ambito di una procedura completamente illegittima. In una situazione del genere, il successivo annullamento della decisione finale della Commissione non è sufficiente a tutelare efficacemente la ricorrente, cosicché si deve ammettere un ricorso che consenta il controllo giurisdizionale già nelle prime fasi.

La ricorrente invoca, a sostegno della propria tesi, un parere giuridico del prof. Meessen, secondo cui il principio di non ingerenza, sancito dal diritto internazionale consuetudinario, il quale ha efficacia diretta nel diritto comunitario e può essere invocato dalle imprese, impedisce agli Stati di adottare provvedimenti di attuazione delle proprie disposizioni in materia di concorrenza quando tali disposizioni compromettano in modo sostanziale gli interessi di uno Stato estero e quando tali interessi risultino preponderanti rispetto a quelli dello Stato che intende adottare tali provvedimenti. Avviando e proseguendo la procedura amministrativa, la Commissione ha violato, secondo tale parere, il principio di non ingerenza. Il diritto comunitario ed i principi del diritto internazionale impongono pertanto che gli atti di cui trattasi siano soggetti a controllo giurisdizionale già nelle prime fasi, in modo da stabilire se essi violino il principio di non ingerenza, che costituisce una norma sulla competenza rilevante ai fini dell'art. 173 del Trattato CEE. La decisione di inviare la comunicazione degli addebiti deve, inoltre, essere considerata come un implicito rifiuto di attenersi al principio di non ingerenza e, per tale motivo, costituisce una decisione impugnabile ai sensi dell'art. 173.

La ricorrente fa riferimento poi, a sostegno della propria tesi, ad una serie di pareri e di studi giuridici sui diritti degli Stati membri che, a suo avviso, dimostrano l'esistenza di un principio, comune a tutti gli ordinamenti giuridici, secondo cui, in situazioni quali quella del caso di specie, e qualora l'interesse dell'amministrazione della giustizia lo richieda — specie quando si tratti di questioni relative alla competenza o alla giurisprudenza — è proponibile sotto varie forme, già nelle prime fasi, un ricorso giurisdizionale *in limine.* L'esame della giurisprudenza della Corte in materia di personale dimostra pure che, in certe situazioni e ricorrendo certi presupposti, atti preparativi possono essere soggetti a controllo giurisdizionale e che il principio del controllo giurisdizionale precoce è riconosciuto dal diritto comunitario.

4. L'*interveniente,* nelle osservazioni sulla ricevibilità del ricorso, sostiene che questo è palesemente irricevibile, non sussistendo i presupposti stabiliti dalla giurisprudenza per l'applicazione dell'art. 173 del Trattato CEE, in quanto gli atti impugnati non comportano effetti giuridici idonei a pregiudicare gli interessi individuali della ricorrente e non costituiscono lo sbocco finale di un procedimento speciale della Commissione.

Non diversamente dal parere motivato emesso dalla Commissione nell'ambito di un procedimento ai sensi dell'art. 169 del Trattato, la comunicazione degli addebiti

non ha il carattere di una decisione ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE.

I richiami fatti dalla ricorrente alla giurisprudenza della Corte in materia di ricorsi di personale non sono pertinenti, in quanto le disposizioni in materia dell'art. 179 del Trattato e dello Statuto del personale sono diversi. Neppure sono pertinenti i pareri giuridici relativi alla legislazione degli Stati membri, pareri i quali, d'altronde, sono piuttosto incompleti. L'impresa ricorrente ha omesso invece di richiamare l'attenzione della Corte sulla sentenza della Suprema Corte degli Stati Uniti d'America 15 dicembre 1980, nella causa *Federal Trade Commission c/ Standard Oil Company of California,* 101 S.Ct. 488, secondo cui atti quali quelli controversi non possono fare oggetto, negli Stati Uniti, di un ricorso giurisdizionale nell'ambito di un procedimento in materia di concorrenza.

L'impresa interveniente conclude nel senso che il ricorso dev'essere respinto con ordinanza, ai sensi dell'art. 92, § 1, del regolamento di procedura, in quanto manifestamente irricevibile. Si tratterebbe di una tattica dilatoria senza precedenti, di un tentativo di sfruttare le disposizioni procedurali per sabotare e rallentare il procedimento dinanzi alla Commissione, compromettendo la credibilità e l'efficacia del diritto comunitario della concorrenza e provocando, con il protrarsi del procedimento, seri danni alla parte interveniente.

IV — La fase orale del procedimento

La Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal sig. John Temple Lang, consigliere giuridico, la ricorrente, rappresentata dal sig. Jeremy Lever, Queen's Counsel del foro inglese e gallese, e la parte interveniente, rappresentata dal sig. Ivo van Bael, avvocato del foro di Bruxelles, hanno svolto osservazioni orali sull'eccezione di irricevibilità nell'udienza del 16 settembre 1981.

L'avvocato generale ha presentato le proprie conclusioni nell'udienza del 30 settembre 1981.

In diritto

1 Con atto registrato nella cancelleria della Corte il 18 marzo 1981, la ditta International Business Machines Corporation (IBM), con sede in Armonk, New York, Stati Uniti d'America, ha proposto, in forza dell'art. 173, n. 2, del Trattato CEE, un ricorso volto all'annullamento dell'atto o degli atti della Commissione — di cui essa è stata informata con lettera 19 dicembre 1980 — con i quali era stato avviato contro di essa un procedimento ai sensi dell'art. 3 del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento d'applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato (GU pag. 205), e le era stata notificata una comunicazione degli addebiti, o all'annullamento della stessa comunicazione degli addebiti.

2 La lettera di cui trattasi, a firma del direttore generale della concorrenza della Commissione, era stata inviata alla IBM al termine di un'indagine compiuta dai servizi di questa istituzione, durata parecchi anni, su certe pratiche commerciali della IBM e delle società da questa controllate, per stabilire se esse costituissero o meno abuso di posizione dominante sul mercato in questione ai sensi dell'art. 86 del Trattato CEE. Con questa lettera, la IBM veniva informata del fatto che la Commissione aveva avviato contro di essa un procedimento ai sensi dell'art. 3 del regolamento del Consiglio n. 17 e aveva l'intenzione di adottare una decisione a proposito delle infrazioni dell'art. 86. La IBM riceveva, con la stessa lettera, la comunicazione degli addebiti ai sensi dell'art. 2 del regolamento della Commissione 25 luglio 1963, n. 99, relativo alle audizioni previste dall'art. 19, nn. 1 e 2, del regolamento del Consiglio n. 17 (GU pag. 2269). Il direttore generale della concorrenza invitava la ricorrente a rispondere per iscritto entro un determinato termine, precisando che essa avrebbe avuto in seguito la possibilità di esprimere oralmente il proprio punto di vista nel corso di un'audizione.

3 Ritenendo che gli atti comunicatile con lettera 19 dicembre 1980 fossero inficiati da vari vizi, la IBM aveva chiesto alla Commissione di revocare la comunicazione degli addebiti, ponendo fine al procedimento. Poiché la Commissione rifiutava di accedere alla richieste dell'IBM, questa ha presentato il presente ricorso, chiedendo l'annullamento degli atti controversi.

4 A sostegno della propria domanda, l'IBM deduce che gli atti impugnati non rispettano le esigenze minime stabilite per gli atti di questo tipo e che essi non mettono la IBM in condizione di difendersi, a causa dei vizi che inficiano la comunicazione degli addebiti, dell'insufficienza del termine impartito e della riserva, formulata dalla Commissione, di contestare in seguito nuovi addebiti. La IBM sostiene poi che gli atti impugnati costituiscono esercizio illegittimo dei poteri della Commissione, in quanto non sono stati adottati collegialmente da tutti i membri di questa, benché non sussistesse — né potesse sussistere, se non altro in assenza di una regolare comunicazione o notificazione — una valida delega di poteri. La IBM argomenta infine che gli atti impugnati violano il principio di «cortesia» e di non ingerenza del diritto internazionale, principio che la Commissione avrebbe dovuto rispettare nell'adottare gli atti impugnati, giacché il comportamento criticato della IBM si colloca essenzialmente al di fuori della Comunità, ed in particolare negli

Stati Uniti d'America, dove esso è stato del pari fatto oggetto di procedimenti giudiziari.

5 La Commissione, con l'intervento adesivo della ditta Memorex SA, ha opposto al ricorso l'eccezione di irricevibilità ai sensi dell'art. 91, § 1, del regolamento di procedura. La Corte ha deciso di statuire su tale eccezione di irricevibilità senza esaminare il merito.

6 A sostegno dell'eccezione, la Commissione e l'interveniente Memorex SA deducono che gli atti impugnati fanno parte di un procedimento, esprimono un punto di vista della Commissione che può venire da questa modificato, ed hanno carattere preparatorio rispetto alla decisione definitiva che la Commissione dovrà adottare al termine del procedimento, e non costituiscono pertanto decisioni impugnabili in forza dell'art. 173 del Trattato CEE.

7 La IBM argomenta che l'avvio di una procedura e la comunicazione degli addebiti sono decisioni ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE per la loro natura giuridica e per le conseguenze che essi producono, e sono pertanto impugnabili.

8 Ai sensi dell'art. 173 del Trattato, è esperibile l'azione d'annullamento contro gli atti del Consiglio e della Commissione che non siano raccomandazioni o pareri. Tale azione mira, conformemente all'art. 164, a garantire il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato, cosicché sarebbe in contrasto con tale scopo interpretare restrittivamente la condizioni di ricevibilità del ricorso limitando la sua portata alle sole categorie di atti a cui si riferisce l'art. 189.

9 Per stabilire se i provvedimenti impugnati siano atti ai sensi dell'art. 173 occorre, pertanto, tener conto della loro sostanza. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, 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. Invece, 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.

10 Risulta da questa stessa giurisprudenza che, in linea di principio, quanto si tratti di atti o di decisioni la cui elaborazione ha luogo in varie fasi, e in particolare al termine di un procedimento interno, costituiscono atti impugnabili solamente quei provvedimenti che stabiliscono in modo definitivo la posizione della Commissione o del Consiglio al termine di tale procedura, con esclusione dei provvedimenti provvisori destinati a preparare la decisione finale.

11 La situazione sarebbe differente solamente se gli atti o le decisioni adottati nel corso della fase preparatoria non solo possedessero le caratteristiche giuridiche descritte in precedenza, ma costituissero anche il momento conclusivo di un procedimento speciale, distinto da quello attraverso il quale la Commissione o il Consiglio pervengono ad adottare la decisione nel merito.

12 Occorre d'altronde osservare che, benché il provvedimento avente natura meramente preparatoria non sia impugnabile in quanto tale con un'azione di annullamento, i suoi eventuali vizi possono essere fatti valere nel ricorso diretto contro l'atto definitivo, della cui elaborazione l'atto costituisce un momento preparatorio.

13 Gli effetti e la natura giuridica della decisione di avviare il procedimento amministrativo ai sensi del regolamento n. 17 e di inviare la comunicazione degli addebiti ai sensi dell'art. 2 del regolamento n. 99/63 vanno valutati alla luce della funzione di tali atti nell'ambito del procedimento amministrativo della Commissione in materia di concorrenza, le cui modalità sono state definite con i regolamenti summenzionati.

14 Questo procedimento è stato concepito al fine di permettere alle imprese interessate di far conoscere il loro punto di vista e di informare la Commissione quanto più compiutamente possibile prima che essa adotti una decisione che possa incidere sugli interessi delle imprese. Esso è inteso a porre in essere, a favore di queste, delle garanzie di procedura, nonché a sancire il loro diritto di essere sentite dalla Commissione, come risulta dall'undicesimo punto della motivazione del regolamento n. 17.

15 È questo il motivo per cui, conformemente all'art. 19, n. 1, del regolamento n. 17, e onde garantire il rispetto dei diritti della difesa, è necessario attribuire all'impresa interessata il diritto di formulare delle osservazioni, al termine dell'istruttoria, su tutti gli addebiti che la Commissione intende contestarle e, quindi, fornirle tali informazioni con il documento indicato

nell'art. 2 del regolamento n. 99/63. Sempre per questo motivo, onde eliminare eventuali dubbi quanto alla posizione dell'impresa in questione nell'ambito del procedimento, l'avvio di questo è chiaramente individuato, a norma delle disposizioni sopra citate, da un atto che esprime l'intenzione di adottare una decisione.

16 A dimostrazione della ricevibilità del ricorso, la IBM invoca vari effetti dell'avvio del procedimento e della comunicazione degli addebiti.

17 Taluni di questi effetti non vanno oltre quelli consueti dagli atti facenti parte di un procedimento e non incidono, salvo che dal punto di vista procedurale, sulla posizione giuridica dell'impresa interessata. Questo è il caso, in particolare, dell'interruzione della prescrizione, che consegue tanto all'avvio del procedimento quanto alla comunicazione degli addebiti ai sensi del regolamento del Consiglio 26 novembre 1974, n. 2988, relativo alla prescrizione in materia di azioni e di esecuzione nel settore del diritto dei trasporti e della concorrenza della Comunità economica europea (GU n. L 319, pag. 1). Lo stesso dicasi del fatto che tali atti sono tappe che la Commissione deve necessariamente percorrere, in base al regolamento n. 17, per poter pervenire ad infliggere, all'impresa interessata, un'ammenda o una penalità di mora, e del fatto che tali atti creano per l'impresa l'onere di difendersi nell'ambito della procedura amministrativa.

18 Altri effetti indicati dalla IBM non recano pregiudizio agli interessi dell'impresa. È questo il caso dell'effetto, proprio dell'avvio di un procedimento, ai sensi dell'art. 9, § 3, del regolamento n. 17, di fare venire meno la competenza delle autorità degli Stati membri — effetto che, d'altronde, non ha potuto verificarsi nel caso di specie, in quanto non è stato promosso alcun procedimento nazionale — e grazie al quale l'impresa non è più esposta ad eventuali azioni parallele da parte delle autorità degli Stati membri. Lo stesso dicasi dell'effetto — attribuito alla comunicazione degli addebiti — di cristallizzare la posizione della Commissione, vale a dire, in sostanza, di impedire a questa, conformemente all'art. 4 del regolamento n. 99/63, di prendere in considerazione nella propria decisione, in assenza di una nuova comunicazione, addebiti diversi da quelli sui quali l'impresa, contro cui la decisione è

diretta, ha avuto modo di manifestare il proprio punto di vista, senza per altro impedire alla Commissione di rinunziare a determinati addebiti, modificando così la propria posizione in senso favorevole all'impresa.

19 La comunicazione degli addebiti non fa nascere, per l'impresa interessata, l'obbligo di modificare o di riconsiderare le proprie pratiche commerciali, né ha l'effetto di privarla della protezione contro eventuali ammende, di cui essa fruisse in precedenza, come avviene nel caso della comunicazione con la quale la Commissione informa l'impresa, in base all'art. 15, n. 6, del regolamento n. 17, dei risultati dell'esame provvisorio di un accordo da questa notificato. Che la comunicazione degli addebiti possa avere l'effetto di rendere noto all'impresa che essa è esposta al concreto rischio di vedersi infliggere un'ammenda da parte della Commissione costituisce una semplice conseguenza di fatto, non già un effetto giuridico che la comunicazione degli addebiti è destinata a produrre.

20 Il ricorso di annullamento diretto contro l'inizio di un procedimento e contro la comunicazione degli addebiti potrebbe costringere la Corte a pronunziarsi su questioni sulle quali la Commissione non ha ancora avuto modo di esprimersi, e anticipare, di conseguenza, l'esame del merito, confondendo in tal modo le varie fasi dei due procedimenti, amministrativo e giudiziario. Esso risulta pertanto incompatibile con i principi relativi alla ripartizione delle competenze fra la Commissione e la Corte ed ai mezzi di ricorso, contemplati dal Trattato, oltre che con le esigenze della buona amministrazione della giustizia e con il regolare svolgimento del procedimento amministrativo dinanzi alla Commissione.

21 Da quanto precede risulta che né l'avvio del procedimento, né la comunicazione degli addebiti, possono essere considerati, per la loro natura e per i loro effetti giuridici, come delle decisioni ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE, contro le quali sia esperibile un'azione di annullamento. Nell'ambito del procedimento amministrativo quale esso è configurato dai regolamenti n. 17 e n. 99/63, essi costituiscono atti di procedura, preparatori rispetto alla decisione che ne costituisce lo sbocco ultimo.

22 A sostegno della ricevibilità del ricorso, la IBM ha ancora richiamato le circostanze particolari del caso di specie, nonché la natura e le implicazioni dei

mezzi da essa invocati quanto al merito, assumendo che, nel caso di specie, un ricorso giurisdizionale precoce dovrebbe essere possibile sia in forza dei principi in materia del diritto internazionale, sia in forza dei principi generali derivanti dai diritti degli Stati membri. Il presente ricorso mirerebbe infatti a far accertare che il procedimento amministrativo è stato radicalmente viziato fin dal principio sia dal punto di vista del diritto comunitario, sia da quello del diritto internazionale, e in particolare delle disposizioni relative alla competenza ad avviare procedimenti di questo genere. Protrarre in un qualche modo tale procedimento amministrativo non sarebbe ammissibile dal punto di vista giuridico, e la possibilità di ottenere in seguito l'annullamento della decisione finale non sarebbe sufficiente a garantire alla IBM un'efficace tutela giurisdizionale.

23 Ai fini della presente causa, non occorre pronunziarsi sulla questione se, in circostanze eccezionali, quando si tratta di provvedimenti sprovvisti anche della più vaga apparenza di regolarità, un ricorso giurisdizionale precoce, quale quello ipotizzato dalla IBM, possa essere considerato compatibile con il sistema di mezzi di ricorso contemplato dal Trattato, giacché le circostanze addotte dalla ricorrente nella fattispecie non sono comunque atte a far ritenere ricevibile un ricorso di questo tipo.

24 D'altronde, nel caso di specie non è necessario, per garantire alla IBM un'efficace tutela giurisdizionale, che gli atti impugnati possano essere fin d'ora oggetto di un ricorso. Se, al termine del procedimento amministrativo ed in seguito all'esame delle osservazioni presentate dalla IBM nell'ambito di tale procedimento, la Commissione dovesse adottare una decisione atta a recare pregiudizio agli interessi della IBM, tale decisione potrà fare oggetto, in forza dell'art. 173 del Trattato CEE, di un ricorso giurisdizionale, nell'ambito del quale la IBM potrà far valere tutti i mezzi utili. Spetterà allora alla Corte lo stabilire se nel corso del procedimento amministrativo abbiano avuto luogo delle irregolarità, e se queste siano atte a inficiare le legittimità della decisione adottata dalla Commissione in esito al procedimento amministrativo.

25 Il ricorso va pertanto dichiarato irricevibile.

Sulle spese

26 A norma dell'art. 69, § 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. La IBM è rimasta

soccombente nella sua azione; le spese vanno perciò poste a suo carico, ivi comprese quelle della ditta Memorex SA, interveniente. La condanna alle spese dovrà riferirsi, oltre che alle spese del procedimento principale, a quelle afferenti alla domanda, proposta dalla IBM, intesa ad ottenere provvedimenti d'urgenza — spese riservate coll'ordinanza del presidente della Corte 7 luglio 1981 — e, rispettivamente, a quella, proposta dalla stessa impresa, intesa ad ottenere talune precisazioni e la trasmissione dei documenti relativi all'avvio, da parte della Commissione, del procedimento amministrativo, richiesta divenuta priva di oggetto in seguito al mancato accoglimento del ricorso principale.

Per questi motivi,

LA CORTE

dichiara e statuisce:

1° **Il ricorso è irricevibile.**

2° **La ricorrente è condannata alle spese, ivi comprese quelle della ditta Memorex SA, interveniente, e quelle occasionate dalle domande proposte dalla IBM e intese ad ottenere provvedimenti d'urgenza e, rispettivamente, la comunicazione di talune precisazioni e la trasmissione dei documenti relativi all'avvio, da parte della Commissione, del procedimento amministrativo.**

Mertens de Wilmars Bosco Touffait

Mackenzie Stuart Koopmans Everling Grévisse

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo, l'11 novembre 1981.

Il cancelliere

A. Van Houtte

Il presidente

J. Mertens de Wilmars