SENTENZA DELLA CORTE
21 settembre 1989 *

Nelle cause riunite 46/87 e 227/88,

Hoechst AG, società di diritto tedesco, con sede in Francoforte sul Meno, con l'avv. Hans Hellmann del foro di Colonia, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio dell'avv. Marc Loesch, 8, rue Zithe,

ricorrente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal suo consigliere giuridico sig. Norbert Koch, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il sig. Georgios Kremlis, membro del suo servizio giuridico, Centre Wagner,

convenuta,

aventi ad oggetto l'annullamento delle seguenti decisioni della Commissione, relative alle pratiche IV/31.865 (PVC) e IV/31.866 (polietilene):

— 15 gennaio 1987 [COM(87)19/5], relativa ad un accertamento ai sensi dell'art. 14, n. 3, del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17 (GU 13, pag. 204),

— 3 febbraio 1987 [COM(87)248], che infligge una penalità di mora in applicazione dell'art. 16 del regolamento n. 17,

— 26 maggio 1988 [COM(88)928], che stabilisce l'importo definitivo di una penalità di mora in applicazione dell'art. 16 del regolamento n. 17,

* Lingua processuale: il tedesco.

LA CORTE,

composta dai signori O. Due, presidente, T. Koopmans, R. Joliet, T. F. O'Higgins e F. Grévisse, presidenti di sezione, Sir Gordon Slynn, G. F. Mancini, C. N. Kakouris, F. A. Schockweiler, J. C. Moitinho de Almeida, G. C. Rodríguez Iglesias, M. Díez de Velasco e M. Zuleeg, giudici,

avvocato generale: J. Mischo
cancelliere: B. Pastor, amministratore

vista la relazione d'udienza ed a seguito della trattazione orale dell'8 dicembre 1988,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale presentate all'udienza del 21 febbraio 1989,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con atti introduttivi depositati nella cancelleria della Corte rispettivamente il 16 febbraio 1987 ed il 5 agosto 1988, la società Hoechst AG ha proposto, a norma dell'art. 173, secondo comma, del trattato CEE, due ricorsi per l'annullamento di tre decisioni della Commissione relative alle pratiche IV/31.865 (PVC) e IV/31.866 (polietilene) adottate in base al regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17 [primo regolamento di applicazione degli articoli 85 e 86 del trattato CEE (GU 13, pag. 204)]. Il primo ricorso verte sulla decisione 15 gennaio 1987 [COM(87)19/5], relativa ad un accertamento ai sensi dell'art. 14, n. 3, del regolamento n. 17, e sulla decisione 3 febbraio 1987 [COM(87)248], che infligge una penalità di mora in applicazione dell'art. 16 del regolamento n. 17. Il secondo ricorso riguarda la decisione 26 maggio 1988 [COM(88)928], che stabilisce l'importo definitivo di una penalità di mora in applicazione dell'art. 16 del regolamento n. 17.

2 Disponendo di informazioni che le consentivano di presumere l'esistenza di accordi o di pratiche concordate per la fissazione di prezzi e di quote di fornitura di

PVC e di polietilene fra taluni produttori e fornitori di queste sostanze nella Comunità, la Commissione decideva di procedere ad un accertamento presso varie imprese, fra le quali la ricorrente, ed adottava nei confronti di quest'ultima la menzionata decisione controversa 15 gennaio 1987 (in prosieguo: « decisione di accertamento »).

3 Il 20, 22 e 23 gennaio 1987 la Commissione cercava di procedere all'accertamento di cui trattasi, ma la ricorrente si opponeva sostenendo che si trattava di una perquisizione illegale. La ricorrente ribadiva la propria opinione nella risposta ad un telex con cui la Commissione le chiedeva di impegnarsi a sottoporsi al controllo minacciandola di una penalità di mora di 1 000 ecu per giorno di ritardo. La Commissione adottava quindi la citata decisione 3 febbraio 1987 di cui è causa, con cui le infliggeva la suddetta penalità di mora (in prosieguo: « decisione che infligge la penalità di mora »).

4 Il 12 febbraio 1987 l'Amtsgericht di Francoforte sul Meno respingeva la domanda del Bundeskartellamt (l'autorità tedesca competente in materia di concorrenza), la cui assistenza era stata richiesta ai sensi del regolamento n. 17 onde ottenere un mandato di perquisizione, con la motivazione che non erano stati evidenziati elementi di fatto a sostegno dell'asserita esistenza di accordi o di pratiche concordate.

5 Con ordinanza 26 marzo 1987, il presidente della Corte di giustizia respingeva l'istanza della ricorrente intesa ad ottenere la sospensione dell'esecuzione della decisione di accertamento e della decisione che infligge la penalità di mora.

6 Il 31 marzo 1987 il Bundeskartellamt otteneva dallo Amtsgericht di Francoforte sul Meno un mandato di perquisizione rilasciato in favore della Commissione. Questa procedeva all'accertamento il 2 e 3 aprile seguenti.

7 Dopo aver dato modo alla ricorrente di manifestare il proprio punto di vista e dopo aver sentito il comitato consultivo in materia di intese e di posizioni dominanti, la Commissione stabiliva una penalità di mora definitiva pari a 55 000 ecu,

cioè 1 000 ecu per giorno, dal 6 febbraio al 1° aprile 1987 incluso, con la già menzionata decisione di cui è causa 26 maggio 1988 (in prosieguo: « decisione che fissa la penalità di mora »).

8 Per una più ampia illustrazione degli antefatti della controversia, dello svolgimento del procedimento nonché dei mezzi ed argomenti delle parti si fa rinvio alla relazione di udienza. Questi elementi del fascicolo sono richiamati solo nella misura necessaria alla comprensione del ragionamento della Corte.

Sulla decisione di accertamento

9 Nei confronti della decisione di accertamento la ricorrente prospetta tre mezzi dedotti dal superamento dei limiti dei poteri di accertamento della Commissione, dalla mancanza di motivazione e dalla irregolarità del procedimento seguito.

a) *Quanto ai poteri di accertamento della Commissione*

10 La ricorrente considera illegittima la decisione di cui è causa in quanto autorizzerebbe gli agenti della Commissione a procedere all'esecuzione di atti che essa qualifica come perquisizioni, atti che non sarebbero previsti dall'art. 14 del regolamento n. 17 e lederebbero i diritti fondamentali tutelati dal diritto comunitario. Essa aggiunge che detta disposizione, se fosse interpretata nel senso che attribuisce alla Commissione il potere di eseguire perquisizioni, sarebbe illegittima a causa della sua incompatibilità coi diritti fondamentali, la cui tutela prescrive che una perquisizione può avvenire solo previo mandato giudiziario.

11 La Commissione sostiene che i poteri di cui dispone in forza dell'art. 14 del regolamento n. 17 comportano misure che, secondo il diritto di taluni Stati membri, rientrano nella nozione di perquisizione. Tuttavia essa osserva che la tutela giudiziaria derivante dai diritti fondamentali, che essa non contesta in via di principio, sussiste, poiché i destinatari delle decisioni d'accertamento possono impugnare le decisioni dinanzi alla Corte e, inoltre, chiedere la sospensione della loro esecuzione mediante procedimento sommario che consente alla Corte di accertare rapi-

damente la non arbitrarietà dei controlli ordinati. Siffatto sindacato equivarrebbe ad un previo mandato giudiziario.

12 In questo contesto, prima di valutare la natura e la portata dei poteri di accertamento attribuiti alla Commissione dall'art. 14 del regolamento n. 17, occorre rilevare che questo articolo non può ricevere un'interpretazione che porti a risultati in contrasto con i principi generali del diritto comunitario, in particolare con i diritti fondamentali.

13 Infatti, secondo la costante giurisprudenza della Corte, i diritti fondamentali fanno parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte di giustizia garantisce l'osservanza, conformemente alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri nonché agli atti internazionali cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito (vedasi, in particolare, la sentenza 14 maggio 1974, causa 4/73, Nold, Racc. pag. 491). La convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, stipulata il 4 novembre 1950 (in prosieguo: « convenzione europea sui diritti dell'uomo »), assume a tale proposito un significato particolare (vedasi, segnatamente, sentenza 14 maggio 1986, causa 222/84, Johnston, Racc. pag. 1651).

14 Per interpretare l'art. 14 del regolamento n. 17, occorre tenere conto in particolare delle esigenze legate al rispetto dei diritti della difesa, principio il cui carattere fondamentale è stato ripetutamente sottolineato dalla giurisprudenza della Corte (vedasi, in particolare, la sentenza 9 novembre 1983, causa 322/81, Michelin, Racc. pag. 3461, punto 7 della motivazione).

15 Occorre precisare che, anche se in detta sentenza la Corte ha rilevato che i diritti della difesa devono essere rispettati nei procedimenti amministrativi che possono portare all'irrogazione di sanzioni, è necessario evitare che detti diritti vengano irrimediabilmente compromessi nell'ambito di procedure di indagine previa, fra cui, in particolare, gli accertamenti, che possono essere determinanti per la costituzione di prove attestanti l'illegittimità di comportamenti di imprese che possono farne sorgere la responsabilità.

16 Di conseguenza, anche se taluni diritti della difesa riguardano unicamente i procedimenti in contraddittorio che seguono a una comunicazione di addebiti, altri diritti, ad esempio quello di fruire dell'assistenza legale e quello del rispetto della riservatezza della corrispondenza fra avvocato e cliente (riconosciuto dalla Corte nella sentenza 18 maggio 1982, causa 155/79, AM & S, Racc. pag. 1575), devono essere rispettati già dalla fase dell'indagine previa.

17 Poiché la ricorrente ha parimenti fatto riferimento alle esigenze derivanti dal diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio, occorre osservare che, sebbene il riconoscimento di detto diritto si imponga nell'ordinamento giuridico comunitario in quanto principio comune ai diritti degli Stati membri per quanto attiene al domicilio privato delle persone fisiche, lo stesso non può dirsi per quanto riguarda le imprese, poiché i sistemi giuridici degli Stati membri presentano differenze non trascurabili quanto alla natura ed alla misura della tutela dei locali commerciali nei confronti degli interventi delle pubbliche autorità.

18 Non si può giungere ad una conclusione diversa in base all'art. 8 della convenzione europea sui diritti dell'uomo, il quale, nel n. 1, dispone che « ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza ». Questo articolo mira a tutelare la sfera di esplicazione della libertà personale dell'uomo e non può quindi essere esteso ai locali commerciali. Peraltro, occorre constatare la mancanza in materia di una giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

19 Tuttavia, in tutti i sistemi giuridici degli Stati membri gli interventi dei pubblici poteri nella sfera di attività privata di ogni persona, sia fisica che giuridica, devono essere fondati sulla legge ed essere giustificati dai motivi contemplati dalla legge; questi ordinamenti prevedono pertanto, pur se con modalità diverse, una protezione nei confronti di interventi arbitrari o sproporzionati. L'esigenza di siffatta protezione dev'essere ammessa come un principio generale del diritto comunitario. A questo proposito, occorre ricordare che la Corte ha affermato la propria competenza a controllare se gli accertamenti eseguiti dalla Commissione nell'ambito del trattato CECA non siano andati al di là del lecito (sentenza 14 dicembre 1962, cause riunite da 5 a 11 e da 13 a 15/62, San Michele e altri, Racc. pag. 837).

20 È pertanto alla luce dei principi generali appena evocati che occorre esaminare la natura e la portata dei poteri di accertamento attribuiti alla Commissione dall'art. 14 del regolamento n. 17.

21 Il n. 1 di detto articolo autorizza la Commissione a procedere a tutti gli accertamenti necessari presso le imprese e le associazioni di imprese e precisa che « gli agenti della Commissione incaricati a tal fine dispongono dei seguenti poteri:

a) controllare i libri e gli altri documenti aziendali;

b) prendere copia o estratti dei libri o degli altri documenti aziendali;

c) richiedere spiegazioni orali " in loco ";

d) accedere a tutti i locali, terreni e mezzi di trasporto delle imprese ».

22 I nn. 2 e 3 dello stesso articolo stabiliscono che gli accertamenti possono essere effettuati su presentazione di un mandato scritto o in base ad una decisione che obblighi le imprese a sottoporvisi. Come la Corte ha già affermato, la Commissione può scegliere tra queste due possibilità, a seconda delle particolarità di ciascuna fattispecie (sentenza 26 giugno 1980, causa 136/79, National Panasonic, Racc. pag. 2033). Sia i mandati scritti che le decisioni devono indicare l'oggetto e lo scopo dell'accertamento. Indipendentemente dal procedimento adottato, la Commissione deve prima informare l'autorità competente dello Stato membro nel cui territorio deve essere effettuato l'accertamento, autorità che, in forza dell'art. 14, n. 4, deve essere sentita prima dell'adozione di una decisione che ordini l'accertamento.

23 A tenore del n. 5 dello stesso articolo, gli agenti dell'autorità competente dello Stato membro nel cui territorio deve essere effettuato l'accertamento possono prestare assistenza agli agenti della Commissione nell'assolvimento dei loro compiti. Detta assistenza può essere concessa su domanda di tale autorità o della Commissione.

24 Infine, ai termini del n. 6, l'assistenza delle autorità nazionali è necessaria per l'esecuzione dell'accertammento quando un'impresa vi si opponga.

25 Come la Corte ha rilevato nella citata sentenza 26 giugno 1980 (punto 20 della motivazione), dal settimo e dall'ottavo « considerando » del regolamento n. 17 emerge che i poteri attribuiti alla Commissione dall'art. 14 del regolamento hanno lo scopo di consentirle di espletare il compito, ad essa affidato dal trattato CEE, di vegliare sull'osservanza delle norme sulla concorrenza nel mercato comune. Dette norme, come risulta dal quarto comma del preambolo dell'art. 3, lett. f), e degli artt. 85 e 86 del trattato, hanno la funzione di evitare che la concorrenza sia alterata a danno dell'interesse pubblico, delle singole imprese e dei consumatori. L'esercizio dei poteri conferiti alla Commissione dal regolamento n. 17 contribuisce pertanto al mantenimento del regime di libera concorrenza voluto dal trattato, la cui osservanza si impone categoricamente alle imprese. L'ottavo « considerando », già citato, stabilisce che, a questo scopo, la Commissione deve disporre, in tutto il territorio del mercato comune, del potere di esigere le informazioni e di procedere agli accertamenti « necessari » per individuare le violazioni dei suddetti artt. 85 e 86.

26 Tanto dallo scopo del regolamento n. 17 quanto dall'elenco, nell'art. 14 dello stesso, dei poteri attribuiti agli agenti della Commissione emerge che gli accertamenti possono avere una portata molto ampia. A questo proposito, il diritto di accedere a tutti i locali, terreni e mezzi di trasporto delle imprese riveste particolare importanza in quanto deve consentire alla Commissione di raccogliere le prove delle violazioni delle norme sulla concorrenza nei luoghi in cui queste di regola si trovano, vale a dire nei locali commerciali delle imprese.

27 Questo diritto di accesso sarebbe inutile se gli agenti della Commissione dovessero limitarsi a chiedere la produzione di documenti o di fascicoli che già a priori siano in grado di identificare con precisione. Tale diritto implica invece la facoltà di ricercare elementi di informazione diversi ancora ignoti o non completamente identificati. Senza siffatta facoltà sarebbe impossibile per la Commissione acquisire gli elementi d'informazione necessari all'accertamento qualora le fosse opposto un rifiuto di collaborazione o le imprese interessate assumessero un atteggiamento ostruzionistico.

28 Anche se l'art. 14 del regolamento n. 17 attribuisce quindi alla Commissione ampi poteri d'indagine, l'esercizio di detti poteri è soggetto a condizioni idonee a garantire il rispetto dei diritti delle imprese interessate.

29 A questo proposito, si deve rilevare innanzitutto l'obbligo imposto alla Commissione di indicare l'oggetto e lo scopo dell'accertamento. Quest'obbligo costituisce un'esigenza fondamentale allo scopo non solo di evidenziare il carattere motivato dell'azione prevista all'interno delle imprese interessate, ma anche di consentire ad esse di comprendere la portata del loro dovere di collaborazione pur facendo salvi al contempo i loro diritti di difesa.

30 Si deve rilevare inoltre che le condizioni per l'esercizio dei poteri di accertamento della Commissione variano a seconda del procedimento da essa scelto, dell'atteggiamento delle imprese interessate e dell'intervento delle autorità nazionali.

31 L'art. 14 del regolamento n. 17 fa riferimento in primo luogo agli accertamenti effettuati con la collaborazione prestata dalle imprese interessate o volontariamente, nel caso di mandato scritto di accertamento, o in forza di un obbligo stabilito da una decisione di accertamento. In quest'ultimo caso, che è quello della fattispecie, gli agenti della Commissione possono fra l'altro farsi presentare i documenti richiesti, accedere ai locali da loro scelti e farsi mostrare il contenuto dei mobili che essi indicano. Per contro, non possono forzare l'accesso a locali o a mobili o costringere il personale dell'impresa a consentire loro tale accesso né procedere a perquisizioni senza l'autorizzazione dei responsabili dell'impresa.

32 La situazione è del tutto diversa quando la Commissione incontra l'opposizione delle imprese interessate. In questo caso gli agenti della Commissione, in base all'art. 14, n. 6, possono cercare, senza la collaborazione delle imprese, tutti gli elementi di informazione necessari all'accertamento col concorso delle autorità nazionali, che devono prestare l'assistenza necessaria per l'esecuzione del loro mandato. Anche se detta assistenza è necessaria soltanto qualora l'impresa manifesti la pro-

pria opposizione, occorre aggiungere che l'assistenza può essere chiesta anche in via preventiva, allo scopo di superare l'eventuale opposizione dell'impresa.

33 Dall'art. 14, n. 6, emerge che spetta a ciascuno Stato membro disciplinare le modalità secondo cui l'assistenza delle autorità nazionali è fornita agli agenti della Commissione. A questo proposito, gli Stati membri devono garantire l'efficacia dell'azione della Commissione rispettando nel contempo i principi generali di cui sopra. Ne consegue che, entro questi limiti, è il diritto nazionale che stabilisce le modalità procedurali atte a garantire il rispetto dei diritti delle imprese.

34 Di conseguenza la Commissione, quando intende attuare, col concorso delle autorità nazionali, misure di accertamento senza la collaborazione delle imprese interessate, deve osservare le garanzie procedurali stabilite a tal fine dal diritto nazionale.

35 La Commissione deve curare che l'autorità competente in base al diritto nazionale disponga di tutti gli elementi necessari a consentirle di esercitare il controllo che le spetta. Si deve sottolineare che detta autorità — sia essa o no giudiziaria — non può sostituire, in questa occasione, la propria valutazione della necessità degli accertamenti ordinati a quella della Commissione, i cui giudizi di fatto e di diritto sono soggetti soltanto al sindacato di legittimità della Corte di giustizia. Per contro, fra i poteri dell'autorità nazionale rientra quello di esaminare, previa constatazione dell'autenticità della decisione di accertamento, se gli atti coercitivi previsti non siano arbitrari o sproporzionati rispetto allo scopo dell'accertamento e quello di vigilare sull'osservanza delle norme del proprio diritto nazionale durante l'esecuzione di detti atti.

36 Alla luce di quanto precede, si deve constatare che gli atti che la decisione di accertamento di cui è causa autorizzava gli agenti della Commissione a compiere non eccedevano i poteri di cui costoro dispongono in forza dell'art. 14 del regolamento n. 17. Infatti, l'art. 1 della decisione di cui è causa si limitava ad imporre alla ricorrente l'obbligo di « consentire agli agenti incaricati dalla Commissione di accedere ai locali dell'impresa durante l'orario normale di apertura degli uffici, di produrre ai fini dell'ispezione, e di farne prendere copia, documenti aziendali ri-

guardanti l'oggetto dell'indagine, richiesti da detti agenti e di fornire immediatamente ogni spiegazione che questi richiedano ».

37 Vero è che, all'udienza, la Commissione ha sostenuto che i suoi agenti possono procedere, nell'ambito degli accertamenti, ad ispezioni senza il concorso delle autorità nazionali e senza rispettare le garanzie procedurali stabilite dal diritto nazionale. Tuttavia l'erroneità di una tale interpretazione dell'art. 14 del regolamento n. 17 non può comportare l'illegittimità delle decisioni adottate in base a detta norma.

38 Si deve pertanto respingere il mezzo relativo al superamento dei limiti dei poteri di accertamento della Commissione.

b) *Quanto alla motivazione*

39 A giudizio della ricorrente, la decisione di accertamento trasgredisce l'art. 190 del trattato nonché l'art. 14, n. 3, del regolamento n. 17, in quanto imprecisa, segnatamente quanto all'oggetto ed allo scopo dell'accertamento.

40 Si deve ricordare che, come la Corte ha già affermato nella citata sentenza 26 giugno 1980 (National Panasonic, punto 25 della motivazione), l'art. 14, n. 3, del regolamento n. 17 definisce esso stesso gli elementi essenziali di motivazione della decisione che ordina un accertamento prescrivendo che essa « precisa l'oggetto e lo scopo dell'accertamento, ne fissa la data di inizio e indica le sanzioni previste dall'articolo 15, paragrafo 1, lett. c), e dall'articolo 16, paragrafo 1, lett. d), nonché il diritto di presentare ricorso dinanzi alla Corte di giustizia avverso la decisione ».

41 Come si è sopra rilevato, l'obbligo per la Commissione di indicare l'oggetto e lo scopo dell'accertamento rappresenta una garanzia fondamentale per i diritti della difesa delle imprese interessate. Ne consegue che la portata dell'obbligo di motivazione delle decisioni di accertamento non può essere limitata in base a considerazioni relative all'efficacia dell'indagine. A questo proposito, va precisato che la Commissione, anche se non è tenuta a comunicare al destinatario di una decisione di accertamento tutte le informazioni di cui è in possesso quanto ad asserite infra-

zioni, né a procedere ad una rigorosa qualificazione giuridica delle infrazioni stesse, deve però chiaramente precisare gli indizi che intende verificare.

42 A questo proposito, si deve rilevare che la motivazione della decisione d'accertamento controversa, anche se è redatta in termini molto generici che avrebbero dovuto essere maggiormente precisati, e può quindi essere criticata sotto tale profilo, contiene tuttavia gli elementi essenziali prescritti dall'art. 14, n. 3, del regolamento n. 17. Infatti, nella decisione si fa menzione, in particolare, di informazioni da cui emerge l'esistenza e l'applicazione di accordi o di pratiche concordate tra taluni produttori e fornitori di PVC e di polietilene (incluso l'LdPE, ma non solo esso) nella CEE, relativi ai prezzi, ai quantitativi o agli obiettivi di vendita di detti prodotti. Nella decisione si rileva che detti accordi e pratiche potrebbero costituire una infrazione grave all'art. 85, n. 1, del trattato. A termini dell'art. 1 della decisione di cui è causa la ricorrente « è tenuta a sottoporsi ad un accertamento riguardante la sua eventuale partecipazione » agli accordi o alle pratiche concordate e, di conseguenza, a consentire l'accesso degli agenti della Commissione ai suoi locali nonché a produrre ai fini dell'ispezione documenti aziendali « riguardanti l'oggetto dell'indagine » o a farne prendere copie.

43 Da quanto precede emerge che il mezzo relativo all'insufficienza di motivazione dev'essere disatteso.

c) *Quanto al procedimento decisionale*

44 È pacifico che la decisione di accertamento impugnata è stata adottata secondo il cosiddetto procedimento di autorizzazione contemplato dalla decisione della Commissione 5 novembre 1980, con cui si autorizza il membro della Commissione incaricato delle questioni di concorrenza ad adottare, in nome e sotto la responsabilità della Commissione, una decisione ai sensi dell'art. 14, n. 3, del regolamento n. 17, che ordini alle imprese di sottoporsi a controlli. Nella sentenza 23 settembre 1986 (causa 5/85, AKZO Chemie/Commissione, Racc. pag. 2585), la Corte ha già affermato che detta decisione di autorizzazione non viola il principio di collegialità stabilito dall'art. 17 del trattato di fusione.

45 La ricorrente ritiene tuttavia necessario che la Corte riprenda in esame la regolarità del procedimento di autorizzazione, che essa considera incompatibile con il principio « nulla poena sine lege ». Essa infatti sostiene che la Commissione, mediante un semplice atto di gestione interna, ha modificato gli elementi costitutivi dell'infra-

zione atti a determinare l'irrogazione di un'ammenda in forza dell'art. 15 del regolamento n. 17, in quanto, dopo l'adozione della citata decisione 5 novembre 1980, una simile infrazione sarebbe costituita dal rifiuto di sottoporsi ad un controllo ordinato da un unico membro della Commissione e non già, come in precedenza, dalla Commissione in quanto organo collegiale.

46 A questo proposito, si deve constatare che, pur se i requisiti cui è soggetta l'irrogazione di un'ammenda in forza dell'art. 15 del regolamento n. 17 non possono essere modificati da una decisione della Commissione, la citata decisione di autorizzazione non ha né per oggetto né per effetto di introdurre una modifica del genere. Infatti, dal momento che il sistema di autorizzazione per le decisioni di accertamento non viola il principio della collegialità, le decisioni adottate su autorizzazione devono essere considerate decisioni della Commissione ai sensi dell'art. 15 del regolamento n. 17.

47 Il mezzo relativo all'irregolarità del procedimento deve quindi essere disatteso.

48 Poiché non è stato accolto nessuno dei mezzi dedotti avverso la decisione di accertamento, la domanda per l'annullamento di detta decisione deve essere respinta.

Sulla decisione che infligge la penalità di mora

49 A parere della ricorrente, l'adozione della decisione che infligge la penalità di mora è viziata da un'inosservanza delle forme prescritte ad substantiam giacché la Commissione ha emanato la decisione senza aver prima sentito l'impresa interessata e senza aver consultato il comitato consultivo in materia di intese e di posizioni dominanti.

50 La Commissione invece ritiene non vi sia stata violazione di forme prescritte ad substantiam giacché l'audizione e la consultazione di cui sopra hanno avuto luogo prima della fissazione definitiva della penalità di mora.

51 Occorre rilevare che l'audizione degli interessati al fine di « manifestare il proprio punto di vista relativamente agli addebiti su cui si basa la Commissione » è imposta dall'art. 19, n. 1, del regolamento n. 17 prima dell'adozione di varie decisioni, fra cui le decisioni sulle penalità di mora di cui all'art. 16.

52 L'audizione costituisce un elemento essenziale dei diritti della difesa. Essa infatti è necessaria onde « [garantire alle] imprese ed associazioni d'imprese (...) il diritto di manifestare, a conclusione dell'istruzione, il proprio punto di vista su tutti gli addebiti che la Commissione intende loro contestare nelle sue decisioni » [terzo « considerando » del regolamento della Commissione 25 luglio 1963, n. 99, relativo alle audizioni previste all'art. 19, nn. 1 e 2, del regolamento n. 17 del Consiglio (GU 127, pag. 2268].

53 Per quanto riguarda il comitato consultivo in materia di intese e di posizioni dominanti, il citato art. 16 dispone al n. 3 che « sono applicabili le disposizioni dell'art. 10, paragrafi 3, 4, 5 e 6 ». Dette disposizioni disciplinano competenze, composizione e procedimento di consultazione del comitato.

54 A termini dell'art. 1 del citato regolamento n. 99/63, « prima di sentire il comitato consultivo in materia di intese e posizioni dominanti, la Commissione procede all'audizione prevista dall'art. 19, paragrafo 1, del regolamento n. 17 ». Detta norma conferma che l'audizione delle imprese interessate e la consultazione del comitato sono necessarie in situazioni identiche.

55 Al fine di accertare se la Commissione fosse tenuta a sentire la ricorrente ed a consultare il comitato suddetto prima di adottare la decisione che infligge la penalità di mora, occorre ricordare che la fissazione di penalità in forza dell'art. 16 del regolamento n. 17 comporta necessariamente due fasi. Infatti, con una prima decisione, di cui al n. 1 di detto articolo, la Commissione infligge una penalità di mora pari a un determinato numero di unità di conto per giorno di ritardo a decorrere dalla data da essa fissata. Questa decisione non può trovare esecuzione se non è determinato l'importo totale della penalità di mora. L'importo può essere fissato in via definitiva solo mediante una nuova decisione.

56 Pertanto, l'obbligo di sentire l'interessato e di consultare il comitato consultivo in materia di intese e di posizioni dominanti è soddisfatto se audizione e consultazione avvengono prima della fissazione definitiva della penalità di mora, così da consentire sia all'impresa interessata sia al comitato consultivo di manifestare utilmente il proprio punto di vista riguardo a tutti gli elementi su cui la Commissione si è basata per infliggere la penalità di mora e per fissarne l'importo definitivo.

57 D'altronde, il requisito della previa audizione e consultazione prima di adottare una decisione che infligge una penalità di mora ad un'impresa che abbia rifiutato di sottoporsi ad accertamento finirebbe col differire la data d'adozione di detta decisione e, pertanto, col pregiudicare l'efficacia della decisione di accertamento.

58 Da quanto precede emerge che l'adozione della decisione che infligge la penalità di mora non è viziata da inosservanza delle forme prescritte ad substantiam. Va pertanto respinta la domanda di annullamento di detta decisione.

Sulla decisione che fissa l'importo definitivo della penalità di mora

59 A parere della ricorrente, l'importo definitivo della penalità di mora, stabilito con la controversa decisione 26 maggio 1988, deve essere ridotto per due motivi.

60 In primo luogo, essa sostiene che la Commissione avrebbe dovuto escludere dal calcolo il periodo del procedimento sommario dinanzi alla Corte con cui la ricorrente aveva chiesto la sospensione dell'esecuzione della decisione di accertamento. La Commissione avrebbe contraddetto la propria posizione in quanto aveva dichiarato di essere disposta a ritardare l'esecuzione della decisione fino ad una pronuncia della Corte nel merito.

61 A questo proposito, è sufficiente rilevare che la dichiarazione in tal senso, rilasciata dalla Commissione durante il procedimento, riguardava unicamente l'atteggiamento che essa avrebbe eventualmente adottato in prosieguo qualora, conformemente alla tesi che essa sosteneva, risultasse che il procedimento sommario dinnanzi alla Corte era lo strumento appropriato di un previo sindacato giurisdizionale degli accertamenti ordinati dalla Commissione. La dichiarazione non può

quindi, nel caso di specie, avere alcuna conseguenza sulla fissazione dell'importo definitivo della penalità di mora.

62 In secondo luogo, la ricorrente ritiene sproporzionato l'importo definitivo giacché essa avrebbe agito esclusivamente con riguardo ad interessi superiori relativi alla garanzia di un procedimento d'istruzione conforme alle leggi ed all'ordinamento costituzionale.

63 A tale proposito, deve rilevarsi che la ricorrente non solo si è opposta a misure particolari le quali a suo giudizio avrebbero oltrepassato i poteri degli agenti della Commissione, ma ha anche negato ogni collaborazione ai fini dell'esecuzione della decisione di accertamento che le era stata rivolta.

64 Un comportamento del genere, che è incompatibile con l'obbligo per tutti i soggetti di diritto comunitario di riconoscere la piena efficacia degli atti delle istituzioni finché la Corte non ne abbia dichiarato l'invalidità e di rispettarne la forza esecutiva finché la Corte non abbia stabilito di sospenderne l'esecuzione [vedasi, segnatamente, sentenza 13 febbraio 1979, causa 101/78, Granaria, Racc. pag. 623, punto 5 della motivazione), non può trovare giustificazione in interessi giuridici superiori.

65 Dal complesso degli elementi valutati dalla Corte risulta non doversi ridurre l'importo della penalità di mora. La domanda va pertanto respinta.

66 Da quanto precede discende che i ricorsi devono essere respinti.

Sulle spese

67 A norma dell'art. 69, § 2, del regolamento di procedura, il soccombente è condannato alle spese se ne è stata fatta domanda. La ricorrente è rimasta soccombente; le spese vanno quindi poste a suo carico.

Per questi motivi,

LA CORTE

dichiara e statuisce:

1) I ricorsi sono respinti.

2) La ricorrente è condannata alle spese.

Due Koopmans Joliet O'Higgins Grévisse

Slynn Mancini Kakouris Schockweiler

Moitinho de Almeida Rodríguez Iglesias Díez de Velasco Zuleeg

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo il 21 settembre 1989.

Il cancelliere

J.-G. Giraud

Il presidente

O. Due