cenza di diritto su un brevetto che essa detiene, formulando pretese manifestamente esagerate per quanto riguarda l'ammontare dei diritti che essa può esigere.

5. Costituisce abuso della sua posizione dominante il fatto che un'impresa si rifiuti di fornire separatamente alcuni prodotti, eserciti pressioni sui distributori indipendenti per indurli a conformarsi alle proprie prassi discriminatorie e si rifiuti di onorare la garanzia di cui sono provvisti gli attrezzi che essa smercia in caso di una loro utilizzazione con prodotti accessori fabbricati da altri produttori.

6. Poiché essa può, qualora lo richieda la tutela dei suoi diritti, promuovere i procedimenti contemplati dalle varie normative nazionali in materia di responsabilità per i prodotti difettosi o di pubblicità ingannevole, un'impresa in posizione dominante non può dedurre la natura assertivamente pericolosa o la qualità assertivamente inferiore dei prodotti dei suoi concorrenti, destinati ad essere utilizzati mediante un attrezzo che essa fabbrica e smercia, per giustificare pratiche abusive consistenti nel tentare di eliminare dal mercato detti prodotti, al fine di tutelare la sua posizione commerciale.

7. Il volume d'affari cui si riferisce l'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17, che stabilisce criteri al fine di determinare l'ammontare delle ammende amministrative che possono essere inflitte alle imprese le quali abbiano commesso infrazioni delle norme in materia di concorrenza, è il volume d'affari complessivo dell'impresa.

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Seconda Sezione)
12 dicembre 1991 *

Nella causa T-30/89,

Hilti AG, con sede a Schaan, Liechtenstein, con l'avv. Oliver Axster, del foro di Düsseldorf, e l'avv. John Pheasant, solicitor, dello studio Lovell White Durrant di Bruxelles, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio dell'avv. Loesch, 8, rue Zithe,

ricorrente,

* Lingua processuale: l'inglese.

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dalla sig.ra Karen Banks, membro del servizio giuridico, in qualità di agente, assistita dall'avv. Nicholas Forwood, QC, del foro d'Inghilterra e del Galles, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il sig. Roberto Hayder, funzionario nazionale distaccato presso il servizio giuridico, Centre Wagner, Kirchberg,

convenuta,

sostenuta da

Bauco (UK) Ltd, con sede a Chessington, Regno Unito, con l'avv. Clifford George Miller, solicitor, dello studio Simmons & Simmons di Londra, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio degli avv.ti Elvinger e Hoss, 15, Côte d'Eich,

e da

Profix Distribution Ltd, con sede a West Bromwich, Regno Unito, con l'avv. Titcomb, solicitor, dello studio Evershed Wells & Hind di Birmingham e, all'udienza, con l'avv. Lasok, barrister, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio degli avv.ti Faltz & Associés, 6, rue Heine,

intervenienti,

avente ad oggetto l'annullamento della decisione della Commissione 22 dicembre 1987, 88/138/CEE, relativa ad una procedura in applicazione dell'articolo 86 del Trattato CEE (IV/30.787 e 31.488: Eurofix-Bauco/Hilti; GU 1988, L 65, pag. 19),

IL TRIBUNALE (Seconda Sezione),

composto dai signori A. Saggio, presidente, C. Yeraris, C. P. Briët, D. P. M. Barrington e B. Vesterdorf, giudici,

cancelliere: H. Jung

vista la fase scritta del procedimento e a seguito della trattazione orale del 24 e 25 aprile 1991,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

I fatti all'origine della lite

1 Con atto depositato nella cancelleria della Corte il 21 marzo 1988, la Hilti AG (in prosieguo: la « Hilti ») ha chiesto l'annullamento della decisione della Commissione 22 dicembre 1987 (in prosieguo: la « decisione ») con cui quest'ultima, in primo luogo, ha constatato che la ricorrente occupava nella CEE una posizione dominante sui mercati delle pistole sparachiodi nonché dei chiodi e dei caricatori idonei a dette pistole, e che essa aveva abusato di tale posizione ai sensi dell'art. 86 del Trattato CEE; con cui, in secondo luogo, ha inflitto a detta società un'ammenda di 6 milioni di ECU e, in terzo luogo, le ha ingiunto di porre fine agli abusi alla stessa contestati.

2 La società Hilti, ricorrente, è la maggiore produttrice in Europa di pistole sparachiodi nonché di chiodi e di caricatori « PAFS » (sistemi « PAFS »: sistemi di fissaggio azionati da carica esplosiva). La Hilti, che ha sede nel Liechtenstein, dove effettua le sue principali operazioni di fabbricazione, svolge anche attività di produzione nel Regno Unito e in altri paesi europei.

3 Le imprese Profix Distribution Ltd (già Eurofix, in prosieguo, a seconda delle considerazioni svolte: la « Profix » o l'« Eurofix ») e la Bauco (UK) Ltd (in prosieguo: la « Bauco »), aventi sede nel Regno Unito, producono, tra l'altro, chiodi destinati ad essere utilizzati nelle pistole sparachiodi fabbricate dalla ricorrente. La Profix e la Bauco sostengono che le prassi commerciali adottate dalla ricorrente nel periodo dei fatti considerati miravano ad estrometterle dal mercato dei chiodi compatibili con gli attrezzi Hilti.

4 Con domanda depositata il 7 ottobre 1982, in forza dell'art. 3 del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento di attuazione degli artt. 85 e

86 del Trattato (GU 1962, n. 13, pag. 204, in prosieguo: il « regolamento n. 17 »), l'Eurofix denunciava alla Commissione il fatto che la Hilti, agendo tramite le sue filiali nella CEE, attuava una strategia commerciale che aveva come obiettivo quello di escluderla dal mercato dei chiodi compatibili con gli attrezzi Hilti. L'Eurofix sosteneva, in sostanza, che la Hilti si rifiutava di fornire caricatori ai rivenditori o ai distributori indipendenti dei suoi prodotti, qualora l'ordinazione non comprendesse anche una quantità corrispondente di chiodi di sua fabbricazione. L'Eurofix aggiungeva che, onde potere vendere chiodi per pistole sparachiodi Hilti, aveva cercato di ottenere anch'essa la fornitura di caricatori; la Hilti avrebbe persuaso il suo rivenditore indipendente nei Paesi Bassi ad interrompere le consegne di caricatori che l'Eurofix aveva precedentemente ottenuto attraverso tale canale; infine, l'Eurofix avrebbe subito un nuovo rifiuto di fornitura di caricatori dopo essersi rivolta direttamente alla Hilti. L'Eurofix precisava, peraltro, che essa aveva infruttuosamente chiesto alla Hilti di concederle una licenza di brevetto e che, se essa in seguito avesse ottenuto una licenza di diritto in forza della normativa sui brevetti in vigore nel Regno Unito, le condizioni della licenza avrebbero dovuto essere stabilite dall'Ufficio brevetti. A questo proposito, la Hilti avrebbe comunicato alla società denunciante che a suo avviso una siffatta licenza non le conferiva alcun diritto in forza del diritto d'autore che essa stessa sosteneva di detenere nel Regno Unito.

5 La Bauco presentava un reclamo analogo presso la Commissione, con cui dichiarava che la Hilti aveva violato l'art. 86 del Trattato e chiedeva l'adozione di provvedimenti provvisori. Nel suo reclamo, presentato in debita forma in data 26 febbraio 1985, la Bauco sosteneva che la sua clientela non poteva acquistare caricatori Hilti senza una dotazione di chiodi Hilti. Cosicché essa incontrava difficoltà a smerciare i propri chiodi. La Hilti si sarebbe rifiutata di fornire caricatori alla Bauco e sarebbero stati bloccati i tentativi della Bauco di acquistare, tramite terzi, caricatori presso il distributore indipendente della Hilti nei Paesi Bassi. Infine, la Hilti avrebbe ridotto gli sconti che essa autorizzava per i suoi prodotti ai clienti della Bauco in quanto questi acquistavano chiodi Bauco. Peraltro, la Hilti si sarebbe rifiutata di concedere alla Bauco una licenza per fabbricare o importare caricatori. Quando la Bauco ha fabbricato o importato tali caricatori, la Hilti avrebbe promosso un procedimento d'urgenza per contraffazione e violazione del suo diritto d'autore. A seguito di quest'azione, la Bauco avrebbe dovuto sottoscrivere, in data 4 dicembre 1984, un accordo con il quale si impegnava a non vendere, importare o fabbricare caricatori il cui disegno riproduceva quelli per i quali la Hilti deteneva un diritto d'autore o che costituivano una contraffazione dei brevetti di cui la Hilti era titolare. La Bauco dichiarava di aver chiesto di fruire di una licenza di diritto, ma temeva che, a causa del diritto d'autore rivendicato dalla Hilti, siffatta licenza le fosse di scarsa utilità. In ogni caso, le condizioni della licenza di diritto avrebbero dovuto essere stabilite successivamente dall'Ufficio brevetti.

6 A seguito di tali denunce, la Commissione chiedeva alla Hilti varie informazioni, a norma dell'art. 11 del regolamento n. 17, ed effettuava alcuni accertamenti nei locali di una delle sue filiali. Ritenendo probabile che la Hilti detenesse una posizione dominante nel mercato delle pistole sparachiodi e dei prodotti accessori destinati a dette pistole e che essa avesse abusato di tale posizione, la Commissione avviava un procedimento diretto all'accertamento dell'infrazione a carico della Hilti. Nel corso di tale procedimento, il 27 agosto 1985 la Hilti sottoscriveva un impegno provvisorio, col quale dichiarava che avrebbe cessato le pratiche contestatele dalla Commissione finché questa non fosse giunta a formulare le sue conclusioni sul caso di cui trattasi.

7 Il 4 settembre 1987 essa sottoscriveva un impegno permanente, così redatto:

« 1. Hilti AG, in nome proprio ed in nome delle società filiali da essa interamente controllate, situate all'interno della CEE (...), si impegna in buona fede:

a) ad adempiere in modo permanente agli impegni assunti a titolo provvisorio il 27 agosto 1985 nel caso di specie, in particolare di non subordinare, all'interno della CEE, direttamente o indirettamente, la fornitura di caricatori per cartucce di fissaggio diretto alla fornitura di chiodi di fissaggio diretto; e, di conseguenza, di non condizionare gli acquisti di caricatori in striscia ad acquisti di altri prodotti per il calcolo degli sconti;

b) a realizzare per i prodotti di fissaggio diretto, in armonia con gli impegni contenuti nel punto a), ed unicamente fatte salve le tre eccezioni in seguito menzionate, una politica di sconti basata su programmi di sconto quantità/valore precisi, organici e trasparenti, applicati uniformemente e senza discriminazioni.

Le tre eccezioni di cui si faceva menzione sono:

i) rispondere ad un'offerta concorrenziale;

ii) contratti individualmente negoziati con clienti che abitualmente o in speciali condizioni o circostanze rifiutano di trattare con Hilti altrimenti che in base a tale contratto;

iii) promozioni speciali propriamente dette;

Come conseguenza della realizzazione di tale politica di sconti, certi tipi di sconti dovrebbero essere evitati, compresi gli sconti di fedeltà e le riduzioni di lealtà;

c) a non rifiutare, eccettuata l'esistenza obiettiva di validi motivi, la fornitura di prodotti di fissaggio diretto a clienti esistenti né nel soddisfare qualsiasi ordine, di limitare la quantità di prodotti di fissaggio diretto da fornire; e di continuare a riferire alla Commissione ogni trimestre qualsiasi rifiuto di forniture di prodotti di fissaggio diretto, indicandone i motivi;

d) a rinunciare allo stesso modo che per le licenze di diritto attuali o future riguardanti i brevetti per i suoi caricatori in striscia nel Regno Unito ai propri diritti d'autore per i caricatori in strisca nel Regno Unito, nonché, per quanto possano esistere nella CEE, ai suoi diritti corrispondenti sui disegni e modelli di tali caricatori;

e) a fornire la garanzia per i suoi apparecchi di fissaggio diretto non solo quando sono utilizzati con accessori originali Hilti, ma anche quando sono utilizzati accessori di qualità comparabile;

f) a realizzare un programma di conformità con il diritto della concorrenza specifico per il gruppo Hilti in armonia con le linee adottate dalla Commissione nel caso National Panasonic, e ad informare la Commissione sulle misure prese per realizzare tale programma.

2. Hilti si impegna ad intraprendere ogni sforzo per incoraggiare i distributori indipendenti dei propri prodotti di fissaggio diretto nella CEE, adottando come parte della propria politica gli impegni definiti al punto 1.

3. Hilti AG si impegna a continuare la realizzazione degli impegni di cui ai paragrafi 1 e 2 fino a che non si constati che non è più in posizione dominante o fino a che, cambiate le circostanze non si trovi più in posizione dominante. E, in ambe le eventualità, si impegna ad informare la Commissione per iscritto prima di cessare di realizzare uno qualsiasi degli impegni soprammenzionati ».

La decisione impugnata

Il dispositivo

8 Il dispositivo della decisione è redatto come segue:

« *Articolo 1*

Le pratiche di Hilti AG concretandosi, nei confronti dei produttori indipendenti di chiodi per pistole sparachiodi Hilti, in un comportamento inteso a impedire la loro entrata e penetrazione sul mercato dei chiodi compatibili con i prodotti Hilti e/o inteso a danneggiare direttamente o indirettamente le loro attività, costituiscono sfruttamento abusivo di una posizione dominante ai sensi dell'articolo 86 del Trattato CEE.

Le caratteristiche essenziali di tali infrazioni sono:

1) Subordinazione della vendita dei caricatori alla vendita dei chiodi.

2) Riduzione degli sconti e adozione di altre politiche discriminatorie quando i caricatori erano acquistati da soli, senza i chiodi.

3) Obbligo imposto ai distributori indipendenti di non soddisfare talune ordinazioni all'esportazione.

4) Rifiuto di dare esecuzione a ordinazioni complete di caricatori, trasmesse da clienti o rivenditori già presenti sul mercato, che potevano rivenderli.

5) Vanificazione o procrastinazione della concessione di licenze di diritto per i brevetti Hilti legalmente ottenibili, compresa la minaccia di agire in forza del diritto d'autore.

6) Rifiuto senza ragioni obiettive di onorare le garanzie.

7) Applicazione di politiche selettive e discriminatorie dirette contro le attività dei concorrenti e dei loro clienti.

8) Applicazione unilaterale e segreta di una politica di sconti differenziati a favore di società di locazione di attrezzature o rivenditori agevolati e non agevolati nel Regno Unito.

Articolo 2

Per le infrazioni descritte all'articolo 1, un'ammenda dell'ammontare di 6 milioni di ECU è inflitta a Hilti AG (...).

Articolo 3

Hilti AG cesserà immediatamente le infrazioni di cui all'articolo 1 nella misura in cui non vi ha già provveduto. A tale fine Hilti AG si astiene dal ripetere o dal perserverare negli atti o nel comportamento di cui all'articolo 1 e dall'adottare misure che abbiano un effetto equivalente.

Articolo 4

(...) ».

I prodotti di cui trattasi

9 Nella sua decisione la Commissione ha fornito la seguente descrizione dei prodotti di cui trattasi, descrizione che non è stata contestata dalla ricorrente né nel corso della fase amministrativa né nel corso del presente procedimento.

10 Col termine « chiodi » si intendono tutte le viti prigioniere, chiodi ed altri prodotti di fissazione sparati da pistole sparachiodi. Col termine « cartucce » sono indicati i bossoli inseriti in caricatori per pistole sparachiodi semiautomatiche o caricati separatamente in pistole sparachiodi ad un colpo. Con « caricatori » si intendono le strisce o dischi, in plastica nel caso della Hilti, in cui vengono inseriti i bossoli. Di regola, il termine « caricatore » indica la striscia munita delle cartucce. Con « prodotti accessori » si devono intendere i chiodi e i caricatori. L'espressione « sistema di fissaggio azionato da una carica esplosiva » indica l'insieme formato dalla pistola sparachiodi, da chiodi e da caricatori.

11 Prima della comparsa delle pistole sparachiodi, le operazioni di fissazione nell'industria edile erano effettuate con metodi relativamente lenti e ad alta intensità di lavoro, consistenti nel ricorso alla trapanazione prima di fissare i bulloni e i ganci in modo appropriato. Nel 1958, quando il sig. Martin Hilti mise a punto la pistola sparachiodi, in breve tempo l'utensile divenne popolare. Tale apparecchio funziona secondo un principio analogo a quello di un'arma da fuoco, nel senso che la carica esplosiva proietta il chiodo con gran forza e precisione. Tuttavia in una pistola sparachiodi il chiodo e la cartuccia sono totalmente separati. Attualmente la maggior parte delle pistole sparachiodi, comprese quelle fabbricate dalla Hilti, funziona secondo il sistema dell'azione indiretta: la carica esplosiva aziona un pistone che a sua volta sospinge il chiodo. La maggior parte dei produttori di pistole sparachiodi produce una gamma di attrezzi per tipi di fissaggio, che richiedono cartucce di diversa potenza. Inoltre alcune pistole sono dotate di un sistema di regolazione della potenza. Il ricorso a tali attrezzi consente in genere di effettuare il fissaggio senza un lungo lavoro preliminare di foratura, risparmiando il tempo necessario per l'avvitamento. Si deve tuttavia procedere di regola a varie prove di fissaggio sul materiale di supporto allo scopo di determinare la possibilità di un adeguato fissaggio e i prodotti accessori da utilizzare. Inoltre, poiché non tutti i fissaggi difettosi sono visibili e non è da escludere un certo tasso di insuccessi, è necessario effettuare sempre un numero minimo di punti di fissaggio e non fidarsi di un unico punto. Il numero minimo necessario di punti di fissaggio varia in funzione del carico e del materiale di supporto.

12 I chiodi da utilizzare sono diversi a seconda del tipo di fissaggio di cui trattasi e del materiale sul quale i punti di fissaggio debbono essere effettuati. Le pistole sparachiodi utilizzano chiodi appositamente fabbricati a questo scopo con esclusione dei chiodi ordinari. La resistenza del chiodo e le proprietà della punta balistica devono permettere allo stesso tempo la penetrazione e il fissaggio desiderato. Per ragioni tecniche i chiodi non possono essere fatti di acciaio inossidabile e quindi, per evitare che la corrosione pregiudichi l'efficienza del fissaggio, i chiodi debbono essere zincati. I chiodi debbono essere idonei all'impiego su pistole sparachiodi. Poiché alcune pistole sono basate su modelli simili, esiste una certa intercambiabilità tra le varie marche di chiodi nel senso che esse possono adattarsi a più di una marca di pistola. Nei primi modelli di pistole sparachiodi si dovevano inserire un nuovo chiodo e una nuova cartuccia dopo ciascun colpo. I modelli più recenti, in particolare quelli fabbricati dalla Hilti, consentono l'uso di un caricatore contenente un certo numero di cartucce. La maggior parte dei caricatori si presenta sotto forma di un nastro o di un disco di plastica, a volte di metallo, contenente di solito dieci bossoli. Il caricatore alimenta automaticamente la pistola a ciascun colpo. Queste pistole sono tuttavia soltanto semiautomatiche, in quanto è necessario introdurre un nuovo chiodo ogni volta. I caricatori di norma sono prodotti per marche specifiche di pistole sparachiodi e in genere non sono intercambiabili. I singoli bossoli sono più standardizzati.

13 Le pistole sparachiodi sono utilizzate da un gran numero di operatori edili. L'aumento dei punti di locazione delle attrezzature, specie nel Regno Unito, ha reso le pistole sparachiodi limitatamente accessibili agli utenti privati.

14 La gamma di pistole, di chiodi e di caricatori fabbricati dalla Hilti ha ottenuto una certa tutela a livello di brevetto. Una delle ultime pistole della Hilti, la DX 450, presenta talune nuove caratteristiche rispetto ai modelli precedenti (per esempio, la DX 100 e la DX 350). La Hilti detiene brevetti per le sue pistole sparachiodi in tutta la Comunità; questi sono già scaduti o scadranno, rispettivamente, tra il 1986 e il 1996, a seconda dell'elemento brevettato e del paese interessato. Nella CEE la Hilti ha del pari ottenuto brevetti per alcuni chiodi in tutti gli Stati membri, tranne la Danimarca. Questi brevetti sono tutti scaduti nel 1988. La tutela brevettuale tuttavia non ha impedito a numerosi fabbricanti di produrre una serie di chiodi, con caratteristiche apparentemente simili, per uso specifico nelle pistole Hilti nonché nelle pistole di altri produttori. I singoli bossoli utilizzati prima dell'introdu-

zione dei caricatori per pistole sparachiodi semiautomatiche non erano brevettati ed erano liberamente ottenibili da vari produttori. Il caricatore a dieci colpi realizzato dalla Hilti per la pistola DX 350 è stato invece brevettato in tutti gli Stati membri. Attualmente esso è utilizzato anche su altri modelli, in particolare sulla pistola DX 450. In Grecia tali brevetti sono scaduti nel 1983 e in Germania nel 1986. In tutti gli altri Stati membri essi sono scaduti nel 1988 e nel 1989.

15 Nel Regno Unito il brevetto originale concesso a norma della legge del 1949 di norma sarebbe dovuto giungere a scadenza al termine di 16 anni, vale a dire nel luglio 1984. La legge sui brevetti del 1977 ha esteso a venti anni il termine di scadenza di tutti i brevetti, nuovi o no, già esistenti, per armonizzare tale termine con quello dei brevetti vigente negli altri paesi della CEE. Il brevetto relativo ai caricatori era quindi destinato a scadere nel luglio 1988. Tutti i brevetti che sono stati prorogati per effetto di detta legge nel corso del periodo di proroga della validità sono soggetti ad una licenza di diritto. In mancanza di accordo tra il licenziante ed il licenziatario, l'Ufficio britannico brevetti, disegni, modelli e marchi stabilisce le modalità della licenza. Oltre alla tutela brevettuale, la Hilti sostiene che nel Regno Unito il disegno dei suoi caricatori vuoti beneficia della tutela contemplata dalla legge sul diritto d'autore in materia di disegni e di modelli.

La valutazione giuridica effettuata dalla Commissione nella sua decisione

A — *Il comportamento della Hilti*

16 Per quanto riguarda il comportamento della Hilti, la Commissione sostiene quanto segue:

— la Hilti ha svolto una politica consistente nel fornire caricatori a taluni utenti finali o ai distributori (ad esempio, le imprese di locazione delle attrezzature) soltanto quando questi caricatori erano ordinati unitamente alla loro dotazione necessaria di chiodi (subordinazione delle vendite di caricatori e quelle dei chiodi);

— la Hilti ha del pari tentato di bloccare la vendita di chiodi fabbricati dai concorrenti riducendo i suoi sconti per le ordinazioni di cartucce non abbinate alle ordinazioni di chiodi. Sempre secondo la Commissione, tale riduzione degli sconti si basava essenzialmente sul fatto che il cliente si approvvigionava di chiodi presso concorrenti della Hilti;

— la ricorrente ha esercitato pressioni su distributori indipendenti, in particolare nei Paesi Bassi, perché questi non soddisfacessero alcune ordinazioni destinate all'esportazione, in particolare verso il Regno Unito;

— la Hilti ha adottato la politica di non fornire cartucce ai produttori indipendenti di chiodi, in particolare alle intervenienti;

— la Hilti ha utilizzato tattiche dilatorie nella concessione di licenze di brevetto, che potevano essere ottenute nel Regno Unito a partire dal 1984 sotto forma di licenze di diritto e che sono state richieste dalle intervenienti, tentando di fissare il diritto da versare ad un livello talmente elevato da equivalere ad un rifiuto;

— la ricorrente ha riconosciuto di aver praticato una politica in base alla quale essa rifiutava le forniture di caricatori, anche ai clienti tradizionali, qualora avesse motivo di ritenere che i caricatori richiesti erano destinati ad essere rivenduti a produttori indipendenti di chiodi;

— la ricorrente ha ammesso che essa si rifiutava di onorare la garanzia per i suoi attrezzi se venivano utilizzati chiodi non prodotti dalla Hilti;

— infine, la ricorrente ha praticato politiche selettive o discriminatorie dirette contro i suoi concorrenti e i loro clienti, di regola — sempre secondo la Commissione — sotto forma di riduzioni selettive di prezzo o di altre ordinazioni vantaggiose.

B — *Le conseguenze economiche di detto comportamento*

17 Secondo la decisione tale politica commerciale della Hilti ha avuto la conseguenza di consentirle di limitare la penetrazione sul mercato dei produttori indipendenti di chiodi e di caricatori che intendevano vendere prodotti accessori per le pistole sparachiodi Hilti. La Hilti sarebbe stata in grado di fatturare prezzi molto diversi sui mercati dei vari Stati membri ed essa avrebbe potuto del pari applicare margini di profitto al lordo dei costi alquanto rilevanti sulla gamma dei suoi prodotti.

C — *Il mercato dei prodotti di cui trattasi*

18 Secondo la decisione, i mercati dei prodotti considerati sono:

a) quello delle pistole sparachiodi;

b) quello dei caricatori compatibili con gli attrezzi Hilti;

c) quello dei chiodi compatibili con tali attrezzi.

Si tratterebbe di mercati di prodotti distinti, in quanto, benché interdipendenti, le pistole, i caricatori e i chiodi rispondono a condizioni di offerta e di domanda diverse.

Il fatto stesso che vi siano produttori indipendenti di chiodi e di caricatori che non fabbricano pistole sparachiodi dimostrerebbe che tali prodotti rispondono a condizioni d'offerta diverse. Inoltre, alcuni produttori di pistole sparachiodi si rivolgerebbero a produttori indipendenti di chiodi e di caricatori per fornire una parte almeno dei prodotti accessori di cui hanno bisogno. Della clientela di alcuni produttori indipendenti di chiodi farebbero del pari parte produttori di pistole sparachiodi. Dal lato della domanda, l'acquisto di una pistola sparachiodi rappresenterebbe un investimento che di regola sarebbe utilizzato e ammortizzato in un pe-

riodo relativamente lungo. I caricatori e i chiodi costituirebbero invece per gli utenti una spesa corrente e sarebbero ordinati in base alle esigenze del momento. Le pistole e i prodotti accessori non verrebbero acquistati insieme.

Secondo la decisione, gli attrezzi della Hilti non fanno parte di un mercato dei sistemi di fissaggio in generale per il settore edile, per le seguenti ragioni principali:

— Dal lato dell'offerta, la Commissione rileva che i diversi tipi di attrezzature di fissaggio sono in generale prodotti mediante tecnologie totalmente distinte, a condizioni diverse e da società diverse.

— Dal lato della domanda, la Commissione considera che, se i sistemi di fissaggio a carica esplosiva ed altri procedimenti di fissaggio facessero parte dello stesso mercato considerato, dei rialzi (o cali) pur leggeri, ma significativi del prezzo di una pistola sparachiodi, di un chiodo o di un caricatore dovrebbero necessariamente provocare uno spostamento sensibile della domanda a favore (o a discapito) dell'altro procedimento di fissaggio. Orbene, per i prodotti di cui trattasi l'elasticità della domanda rispetto ai prezzi dei vari sistemi di fissaggio non potrebbe essere tale da far sì che essi facciano parte dello stesso mercato. Infatti, malgrado il comportamento della Hilti, non sarebbe stato osservato alcuna modifica della domanda di questo tipo. I sistemi di fissaggio a carica esplosiva presenterebbero alcune caratteristiche le quali a volte differiscono radicalmente da quelle di altri procedimenti di fissaggio che possono essere presi in considerazione nella scelta del sistema da utilizzare per un dato lavoro in un determinato cantiere.

Dato il gran numero di fattori che possono determinare la scelta del procedimento di fissaggio da utilizzare e data la grande diversità delle caratteristiche (economiche, giuridiche o tecniche) tra gli attrezzi di fissaggio a carica esplosiva ed altri procedimenti di fissaggio, non si può considerare — sempre secondo la decisione — che detti attrezzi facciano parte dello stesso mercato considerato. La scelta del miglior procedimento di fissaggio da utilizzare nel caso di specie si effettuerebbe in base all'applicazione specifica prevista in un dato cantiere (tenuto conto di tutte le condizioni tecniche, giuridiche ed economiche che possono appunto differire a seconda delle applicazioni e dei cantieri).

Il mercato geografico considerato per le pistole sparachiodi e i prodotti accessori è, secondo la decisione, l'intera CEE. Infatti in mancanza di qualsiasi barriera artificiale, questi prodotti possono essere trasportati in vari paesi della CEE senza eccessive spese di trasporto.

D — *La posizione dominante*

19 In base agli assunti sopra formulati riguardanti i mercati dei prodotti di cui trattasi, e alle seguenti considerazioni, la Commissione sostiene che la Hilti detiene una posizione dominante in tali mercati. A questo proposito nella decisione si attesta che la Hilti detiene nella CEE una quota di vendite del 55% circa per le pistole sparachiodi. Per quanto riguarda i caricatori e i chiodi in generale, la Commissione ritiene che la quota di vendite nella CEE detenuta dalla Hilti sia perlomeno pari a quella accertata per gli attrezzi. Secondo la decisione, le quote della Hilti sul mercato CEE dei chiodi e dei caricatori utilizzabili nei propri attrezzi sono superiori a quelle che essa detiene sui mercati dei chiodi e dei caricatori in generale.

Secondo la decisione, la Hilti dispone di altri elementi di vantaggio che contribuiscono a mantenere e a rafforzare la sua posizione nel mercato delle pistole sparachiodi. Si tratta, in particolare, di innovazioni tecniche vantaggiose tutelate da brevetti, di una posizione forte in materia di ricerca e di sviluppo e di un sistema di distribuzione solido e ben organizzato nella CEE. A ciò si aggiungerebbe il fatto che il comportamento commerciale della Hilti dimostrerebbe la sua attitudine ad agire indipendentemente e senza tener conto né dei concorrenti né della clientela sui mercati interessati.

Secondo la decisione la Hilti ha abusato di tale posizione dominante attuando tutte le pratiche che vi sono descritte.

E — *La giustificazione obiettiva*

20 Secondo la decisione non sussiste una giustificazione oggettiva per il comportamento della Hilti. Per quanto riguarda le preoccupazioni di sicurezza dedotte da quest'ultima, nella decisione si rileva che, se ciò si fosse verificato, la Hilti avrebbe

dovuto adire le competenti autorità britanniche e chiedere loro di intervenire presso i produttori indipendenti i cui prodotti le sembravano pericolosi. Il comportamento della Hilti non potrebbe quindi essere presentato come unicamente motivato da preoccupazioni fondate sulla sicurezza e sull'affidabilità delle sue pistole sparachiodi e sull'uso di prodotti accessori conformi alle norme.

21 All'atto dell'adozione della decisione controversa, il 24 dicembre 1987, la Commissione ha pubblicato un comunicato stampa con cui riassumeva la decisione.

Detto comunicato conteneva, tra l'altro, il seguente capoverso: « Tale comportamento costituisce una grave violazione delle norme in materia di concorrenza trattandosi di un tentativo di estromettere dal mercato alcuni nuovi piccoli concorrenti e di privare gli utenti di una scelta di fornitori. Esso rappresentava un tentativo della Hilti di rafforzare la sua posizione già dominante e le consentiva, di fatto, di praticare prezzi molto diversi a seconda degli Stati membri. Si è quindi ritenuto opportuno infliggere un'ammenda esemplare ».

Procedimento dinanzi alla Corte ed al Tribunale

22 Una prima parte della fase scritta del procedimento si è svolta dinanzi alla Corte, che ha rinviato la causa al Tribunale, con ordinanza 15 novembre 1989, a norma dell'art. 3, n. 1, e dell'art. 14 della decisione del Consiglio 24 ottobre 1988, che istituisce il Tribunale di primo grado delle Comunità europee.

Con istanze depositate rispettivamente il 2 ed il 12 agosto 1988, la Bauco e la Profix hanno chiesto di intervenire nella causa a sostegno delle conclusioni della convenuta. Le domande della Bauco e della Profix sono state accolte dal Tribunale con ordinanza 4 dicembre 1989.

Con ordinanza 4 aprile 1990 (Racc. pag. II-163) il Tribunale ha accolto la domanda presentata dalla ricorrente intesa a che venisse riconosciuto carattere di

riservatezza al procedimento, con riferimento alla maggior parte degli elementi informativi per cui era stato chiesto un trattamento riservato.

La Bauco e la Profix, intervenienti, hanno presentato i mezzi a sostegno delle loro conclusioni rispettivamente il 18 e il 10 settembre 1990. La Commissione e la Hilti hanno presentato osservazioni nelle memorie delle intervenienti rispettivamente il 23 ottobre e il 13 novembre 1990.

Su relazione del giudice relatore, il Tribunale (Seconda Sezione) ha deciso di passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria.

Conclusioni delle parti

23 La ricorrente conclude che il Tribunale voglia:

— annullare la decisione;

— abolire l'ammenda;

— qualora la decisione venga confermata in tutto o in parte, annullare detta ammenda;

— condannare la convenuta alle spese.

La Commissione conclude che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare la ricorrente alle spese.

La Bauco (UK) Ltd, interveniente a sostegno della Commissione, conclude che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare la ricorrente alle spese sostenute per il suo intervento.

La Profix Distribution Ltd, interveniente a sostegno della Commissione, conclude che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare la ricorrente alle spese sostenute per il suo intervento.

Per quanto riguarda talune questioni preliminari

Gli argomenti delle parti

24 Oltre ai suoi mezzi diretti al rigetto del ricorso, la convenuta ha sollevato la questione se taluni argomenti presentati dalla ricorrente nell'atto introduttivo non possano essere dichiarati irricevibili in quanto essi si riferiscono — secondo la Commissione — ad elementi che la Hilti aveva espressamente riconosciuto nel corso del procedimento amministrativo, oppure che essa non aveva presentato alla Commissione nel corso di detto procedimento.

25 La convenuta formula tale questione nei seguenti termini: « Se chi ricorra, ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE, contro una decisione della Commissione in una causa di concorrenza abbia il diritto di dedurre dinanzi alla Corte questioni ed argomenti cui non ha fatto riferimento nel corso del procedimento amministrativo o di tornare su punti di fatto o di diritto che ha ammesso nel corso di detto procedimento ».

26 Secondo la Commissione, i punti precedentemente ammessi e i nuovi argomenti addotti dalla ricorrente vertono:

1) sulla questione se, qualora la Hilti abbia occupato una posizione dominante, alcune delle sue pratiche costituiscano o meno degli abusi ai sensi dell'art. 86 del Trattato;

2) sulla questione se le pratiche di cui la Hilti ha riconosciuto l'esistenza abbiano pregiudicato il commercio tra Stati membri ai sensi dell'art. 86;

3) sulla definizione del mercato geografico di cui trattasi.

27 A questo proposito la Commissione rinvia anzitutto alla risposta della Hilti alla comunicazione degli addebiti, che su tale punto è così formulata:

« Qualora la Hilti abbia avuto una posizione dominante sul mercato — ipotesi ammessa qui di seguito ai fini della discussione — la Hilti non nega di aver violato l'art. 86 del Trattato effettuando talune pratiche commerciali contestatele ».

La Hilti ammette in particolare che (nella suddetta ipotesi) essa ha violato l'art. 86 del Trattato con le seguenti pratiche:

— il rifiuto della Hilti GB, in casi isolati, di fornire a clienti caricatori non muniti di chiodi;

— la concessione da parte della Hilti GB, a titolo di politica generale, di sconti speciali per l'acquisto di caricatori e di chiodi;

— il rifiuto della Hilti GB di fornire a clienti caricatori adatti per l'Eurofix o per la Bauco;

— la richiesta di non fornire ai clienti britannici caricatori destinati all'Eurofix, che nel novembre 1981 la Hilti ha rivolto ai suoi distributori esclusivi indipendenti nella Comunità;

— la discriminazione effettuata dalla Hilti GB tra locatori di attrezzi e altri commercianti " privilegiati " e " non privilegiati ", sulla base di criteri che non erano sufficientemente obiettivi, né uniformemente applicati, né comunicati ai clienti di cui trattasi;

— il rifiuto della Hilti di onorare la garanzia per i suoi attrezzi, qualora questi fossero utilizzati con accessori non di sua fabbricazione;

— la differenza operata dalla Hilti tra clienti che, in pratica, non erano sempre trattati conformemente ai criteri oggettivi della Hilti in materia di sconti applicabili nei vari Stati membri.

(...)

La Hilti ammette che il motivo all'origine delle suddette infrazioni, vale a dire l'intento di garantire la sicurezza e l'affidabilità duratura dei suoi sistemi DX, non

costituice una giustificazione sufficiente di tali pratiche (ai sensi del diritto comunitario in materia di concorrenza), poiché queste non erano le pratiche meno restrittive possibili per raggiungere l'obiettivo perseguito ».

28 Secondo la Commissione, la Hilti nega nel ricorso di essersi resa colpevole di un abuso di posizione dominante, il che costituirebbe una ritrattazione degli elementi sopra elencati e che la Hilti aveva in precedenza ammesso.

29 Per quanto concerne il secondo punto — il pregiudizio recato al commercio tra Stati membri — la Commissione afferma che nel corso del procedimento amministrativo la Hilti non ha mai contestato le sue conclusioni in proposito. Secondo la Commissione, la Hilti, riconoscendo che, nell'ipotesi in cui essa avesse occupato una posizione dominante, avrebbe violato l'art. 86 del Trattato, ha dovuto ammettere che il suo comportamento controverso pregiudicava, almeno potenzialmente, il commercio tra gli Stati membri.

30 Per quanto riguarda il terzo punto — la determinazione del mercato geografico — la Commissione osserva che nel corso del procedimento amministrativo la Hilti non ha contestato la definizione del mercato geografico fornita dai suoi servizi, costituito a loro avviso dall'intera Comunità.

31 La Commissione considera che la ricorrente non deve essere autorizzata ad addurre nel suo ricorso, proposto in forza dell'art. 173 del Trattato, argomenti relativi al merito che non aveva dedotto nel corso del procedimento amministrativo sfociato nell'adozione della decisione controversa. Secondo la Commissione, ciò vale a maggior ragione per gli elementi che la ricorrente ha espressamente ammesso nel corso di tale procedimento e che ora essa tenta di ritrattare. A questo proposito la Commissione rinvia alle conclusioni dell'avvocato generale Warner nella causa Distillers Company/Commissione (sentenza della Corte 10 luglio 1980, causa 30/78, Racc. pag. 2229), nonché alla sentenza della Corte 13 luglio 1988, Francia/Commissione (causa 102/87, Racc. pag. 4067).

32 Su tale punto, nella replica, la ricorrente ribatte che « per fugare ogni dubbio, [essa] conferma quanto ha ammesso e quanto è esposto nella sua risposta alla comunicazione degli addebiti ».

33 Tuttavia, secondo la ricorrente, gli effetti delle sue pratiche, che di fatto sono state limitate alle intervenienti nel presente procedimento, non possono aver costituito un abuso in quanto obiettivamente giustificati da considerazioni di sicurezza. Inoltre, la ricorrente sottolinea che la Commissione non ha prodotto alcun elemento di prova che permetta di stabilire come le pratiche applicate alle intervenienti abbiano avuto effetti più ampi. Essa ammette comunque che tali pratiche potevano produrre altri effetti e, per tale ragione, non costituivano il mezzo meno restrittivo per adempiere il dovere di diligenza cui era tenuta nella sua qualità di produttore.

Valutazione in diritto

34 Il Tribunale constata che l'argomentazione della Commissione si divide in due parti: la prima parte riguarda la questione se alcuni argomenti presentati dalla ricorrente non debbano essere ritenuti irricevibili, per il fatto che essi farebbero nuovamente riferimento ad elementi di cui la Hilti avrebbe espressamente riconosciuto l'esattezza nel corso del procedimento amministrativo; la seconda parte attiene alla questione se altri argomenti addotti dalla ricorrente non debbano essere anch'essi ritenuti irricevibili, per la ragione che la Hilti non se ne sarebbe avvalsa nel corso del procedimento amministrativo.

35 Per quanto riguarda la prima parte dell'argomentazione della Commissione va rilevato che nel corso delle fasi scritta e orale che si sono svolte nel presente procedimento, tanto dinanzi alla Corte quanto dinanzi al Tribunale, la ricorrente ha espressamente confermato quanto da essa ammesso nel corso del procedimento amministrativo. Tale parte dell'argomentazione della Commissione è divenuta pertanto priva di oggetto. A tale proposito va comunque sottolineato che nel corso del procedimento amministrativo la Hilti non ha espressamente ammesso la fondatezza delle asserzioni della Commissione per quanto riguarda la questione se il suo comportamento abbia potuto pregiudicare il commercio tra gli Stati membri, né per quanto riguarda la definizione del mercato geografico di cui trattasi. Il fatto che la Hilti abbia riconosciuto di aver « violato l'art. 86 » nell'ipotesi in cui essa avesse

avuto una posizione dominante sul mercato, senza pronunciarsi sui problemi inerenti alla definizione del mercato geografico e agli effetti del suo comportamento sul commercio tra Stati membri, non può essere interpretato come un suo riconoscimento implicito dell'esattezza delle affermazioni espresse dalla Commissione sotto tale profilo e non può quindi vincolarla quanto al successivo esercizio dei diritti della difesa.

36 Per quanto riguarda la seconda parte dell'argomentazione della Commissione, va ricordato che il citato regolamento n. 17 e il regolamento (CEE) della Commissione 25 luglio 1963, n. 99, relativo alle audizioni di cui all'art. 19, nn. 1 e 2, del regolamento del Consiglio n. 17 (GU 1963, n. 127, pag. 2268, in prosieguo: il « regolamento n. 99 »), elencano, tra l'altro, i diritti e i doveri delle imprese nell'ambito del procedimento amministrativo contemplato dal diritto comunitario della concorrenza. L'art. 19, n. 1, del regolamento n. 17 dispone, così, che « prima di ogni decisione prevista dagli articoli (...) la Commissione dà modo alle imprese e associazioni di imprese interessate di manifestare il proprio punto di vista relativamente agli addebiti su cui essa si basa ». A tenore dell'art. 2, n. 4, del regolamento n. 99, la Commissione, comunicando gli addebiti, fissa un termine « entro il quale le imprese e associazioni di imprese hanno la facoltà di (...) far conoscere il loro punto di vista ».

37 Per quanto riguarda la portata di tali disposizioni, va sottolineato che, anche esaminate in combinato disposto con l'art. 3, n. 1, del regolamento n. 99, il quale dispone che le « imprese e associazioni di imprese manifestano per iscritto e nel termine fissato il loro punto di vista sugli addebiti loro contestati », dette disposizioni non possono essere interpretate nel senso che obbligano l'impresa interessata a rispondere alla comunicazione degli addebiti alla stessa indirizzata.

38 Va inoltre precisato che né l'uno né l'altro di questi due regolamenti, né alcun principio generale di diritto comunitario obbligano le imprese interessate ad un'attività diversa da quella di fornire alla Commissione i riscontri relativi a fatti, sotto forma di informazioni o di documentazione, che essa ha chiesto loro in forza del-

l'art. 11 del regolamento n. 17. Se è vero che i due regolamenti di cui trattasi, a quanto pare, si basano su una presunzione di cooperazione da parte delle imprese, cooperazione che è auspicabile dal punto di vista dell'osservanza del diritto della concorrenza, dagli stessi regolamenti non si può desumere un obbligo di rispondere alla comunicazione degli addebiti in mancanza di un espresso fondamento legale. Va aggiunto che un simile dovere, almeno in mancanza di fondamento legale, sarebbe difficilmente conciliabile con il principio fondamentale del diritto comunitario dell'osservanza dei diritti della difesa. La tesi della Commissione porterebbe in pratica a rendere difficoltosa per un'impresa, che per una ragione qualsiasi non abbia risposto ad una comunicazione degli addebiti, la proposizione di un ricorso dinanzi al giudice comunitario.

39 Ne consegue che va respinta la seconda parte dell'argomentazione presentata dalla convenuta.

40 Respinta l'argomentazione della convenuta, va sottolineato che la Hilti nega formalmente di aver violato l'art. 86 del Trattato per il fatto di aver adottato una pratica consistente nel ritardare la concessione delle licenze di diritto che potevano essere legittimamente ottenute sulla base di brevetti Hilti e per il fatto di aver attuato politiche selettive o discriminatorie dirette contro i suoi concorrenti e i loro clienti (art. 1, punti 5 e 7, del dispositivo della decisione impugnata).

Nel merito

41 A sostegno delle sue conclusioni, la ricorrente ha dedotto quattro mezzi, relativi, in primo luogo, alla violazione da parte della Commissione del suo obbligo di fornire una sufficiente prova dei fatti e delle valutazioni su cui si è basata; in secondo luogo, alla violazione dell'art. 86 del Trattato; in terzo luogo, alla violazione dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17, in quanto, in ogni caso, l'ammenda inflitta è eccessiva; e, in quarto luogo, alla violazione dell'art. 190 del Trattato, in quanto è erronea la motivazione della decisione relativa all'ammenda.

Sul primo mezzo, relativo all'insufficienza di prove

42 La ricorrente afferma che la decisione si basa quasi esclusivamente su asserzioni non suffragate da alcuna prova. Secondo la ricorrente, per ciascun punto riguardo al quale ha rilevato una violazione dell'art. 86 la Commissione non ha adempiuto l'obbligo, cui era tenuta in base alle norme comunitarie, di fornire la prova di detta violazione. La Commissione avrebbe quindi omesso di riunire le pertinenti informazioni relative ai fatti e non avrebbe analizzato le prove presentatele dalla ricorrente.

43 Avverso tale asserzione la Commissione ha osservato che la sua decisione è suffragata da prove sufficienti.

44 Il Tribunale rileva che con tale asserzione la ricorrente fa riferimento a tutti gli elementi della controversia vertente sull'applicazione, nel caso di specie, dell'art. 86 del Trattato da parte della Commissione. Va così considerato che l'esame di tale argomento non può essere distinto da quello del merito della causa. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, tocca alla Commissione fornire la prova sufficiente di tutti i fatti su cui si basa la sua decisione. Si tratta quindi di accertare se la Commissione, all'atto dell'adozione della decisione impugnata, fosse in possesso degli elementi di prova sufficienti a stabilire l'esattezza dei dati su cui si è basata e a dimostrare la fondatezza delle sue valutazioni. Il mezzo della ricorrente relativo all'asserita omissione da parte della Commissione dell'adempimento dell'onere della prova cui essa era tenuta non può quindi essere esaminato isolatamente.

Sul secondo mezzo, relativo alla violazione dell'art. 86

45 Tale mezzo si articola in tre parti:

— la ricorrente sostiene che essa non occupa una posizione dominante sul mercato comune, né in una parte sostanziale di questo ai sensi dell'art. 86;

— pur ammettendo che alcuni aspetti del suo comportamento commerciale avrebbero potuto costituire un abuso nel caso in cui avesse occupato una posizione dominante, la ricorrente è dell'avviso che il suo comportamento, mirante a limitare le vendite di chiodi prodotti dalle intervenienti, non abbia potuto costituire un abuso, in quanto essa aveva un legittimo interesse a limitare l'uso di questi chiodi nelle sue pistole sparachiodi;

— secondo la ricorrente, il suo comportamento commerciale non ha pregiudicato e non poteva pregiudicare gli scambi tra Stati membri ai sensi dell'art. 86.

46 Per quanto riguarda la fondatezza di tale mezzo, il sindacato del Tribunale deve quindi riguardare tre punti. Occorre, in primo luogo, determinare la posizione della ricorrente sul mercato, il che comporta un previo esame della definizione del mercato dei prodotti di cui trattasi nonché del mercato geografico. In secondo luogo, il Tribunale deve accertare se il comportamento censurato presenti o meno carattere abusivo, tenuto conto, in particolare, della giustificazione oggettiva addotta dalla Hilti a questo proposito. In terzo luogo, esso è tenuto a statuire sugli effetti del comportamento censurato sugli scambi tra gli Stati membri.

Sulla posizione dominante

47 Nella prima parte del mezzo relativo alla violazione dell'art. 86 del Trattato la ricorrente contesta anzitutto la definizione del mercato dei prodotti in esame e quella del mercato geografico, quali adottati nella decisione, e confuta quindi gli argomenti che hanno indotto la Commissione a constatare che essa occupa una posizione dominante.

Per quanto riguarda il mercato dei prodotti di cui trattasi

Gli argomenti delle parti

48 La ricorrente sostiene che la Commissione ha mal definito il mercato dei prodotti in esame. Allo scopo di dimostrare che quest'ultimo non è costituito, diversamente

da quanto si afferma nella decisione, da tre mercati distinti, vale a dire il mercato delle pistole, il mercato dei caricatori e delle cartucce nonché quello dei chiodi, la ricorrente afferma, anzitutto, che l'insieme di questi elementi dev'essere considerato un tutto inseparabile. A questo proposito, la ricorrente si basa su due relazioni risalenti al 1986 e al 1987, redatte dai sigg. S. Klee e T. Seeger, ingegneri specializzati in meccanica dei materiali, della Technische Hochschule di Darmstadt, che riguardano l'interdipendenza degli elementi che costituiscono un sistema di fissaggio a carica esplosiva. Tali relazioni così concludono: « se i criteri che i componenti di sistemi devono rispettare non sono integralmente fissati da norme e da principi generali vincolanti, i componenti di origini diverse non potranno essere interscambiati senza che siano influenzate le caratteristiche del sistema ». La ricorrente ha prodotto inoltre analisi analoghe, effettuate da due ingegneri britannici, che giungono alle stesse conclusioni.

Secondo la ricorrente, a torto la Commissione si è basata su un solo criterio per definire il mercato considerato, vale a dire quello dell'elasticità incrociata dei prezzi. Il fatto che la Commissione si sia basata soltanto su questo criterio sarebbe in contrasto con la teoria e con la prassi economica e persino con la giurisprudenza della Corte. Per di più, la stessa Commissione in realtà non avrebbe applicato tale criterio. Essa non avrebbe infatti misurato il grado di sostituibilità economica.

49 Sul piano della sostituibilità della domanda, la ricorrente sostiene che esiste certamente una sostituibilità economica tra, da un lato, i sistemi di fissaggio a carica esplosiva e, dall'altro, alcuni altri sistemi di fissaggio che ad essi si possono sostituire tecnicamente. A sostegno di questa tesi la ricorrente ricorda che, per ciascuna applicazione di sistemi di fissaggio a carica esplosiva, questi ultimi sistemi e gli altri sistemi (in particolare, quello di perforazione/avvitamento) sono coesistiti occupando ciascuno quote di mercato significative per un numero considerevole di anni.

50 La ricorrente sottolinea inoltre che, oltre al prezzo di un prodotto, per l'utente possono essere ugualmente importanti altri elementi concorrenziali, quali la qualità, il servizio prevendita e postvendita, la disponibilità immediata, ecc., anche se l'inclusione di prodotti differenziati in un unico e solo mercato presuppone sempre un'elasticità incrociata dei pezzi tra gli stessi, non sarebbe possibile in economia

applicata adottare l'elasticità incrociata dei prezzi come unico criterio per la definizione di un mercato di prodotti considerati senza tenere conto dell'elasticità incrociata della domanda rispetto ad altri elementi concorrenziali.

51 Producendo un'analisi econometrica realizzata da prof. Albach dell'università di Bonn, cui la Commissione ha alluso nel punto 73 della decisione, la ricorrente sostiene di aver fornito la prova dell'esistenza di un grado significativo di elasticità incrociata dei prezzi tra, in primo luogo, le vendite di chiodi destinati ai fissaggi a carica esplosiva, da un lato, e di cavicchi (tappi) dall'altra; in secondo luogo, tra le vendite di pistole sparachiodi, da un lato, e quelle di martelli perforatori, dall'altro; nonché, in terzo luogo, tra quelle di cavicchi (tappi), da un lato, e di pistole sparachiodi, dall'altro. La Commissione non avrebbe giustificato le critiche formulate nella sua decisione contro il metodo e gli accertamenti del prof. Albach. Inoltre, un'ulteriore analisi effettuata, su richiesta della Hilti, dal prof. Yarrow dell'università di Oxford, sulla base di uno studio di mercato realizzato da un istituto indipendente, il Rosslyn Research, avrebbe ormai consentito di dimostrare con chiarezza che i sistemi alternativi, che nelle loro varie applicazioni sono sostituibili fra loro, sono concorrenti l'uno con l'altro.

52 La ricorrente, pur ammettendo che nel 1982 deteneva un brevetto sui caricatori, sostiene di non aver tratto dalla posizione che occupava sul mercato dei caricatori destinati ad essere utilizzati in attrezzi di sua fabbricazione una posizione maggiore di quella che ad essa derivava dalle vendite di sistemi di fissaggio a carica esplosiva in generale. In linea generale, una posizione forte sul mercato, e persino un monopolio, quanto ai caricatori, non darebbe ad un operatore una posizione maggiore di quella ad esso derivante dalle vendite di sistemi di fissaggio a carica esplosiva in generale, finché il sistema costituito dall'insieme dei prodotti può essere agevolmente sostituito da un altro sistema di fissaggio. Ciò si verificherebbe per i prodotti della ricorrente, che venderebbe le sue pistole sparachiodi ad un prezzo che non impedirebbe all'utente finale professionista di cambiare prodotti. Così, il prezzo netto medio nel Regno Unito per l'utente finale della pistola sparachiodi Hilti più utilizzata in questo paese sarebbe stato nel 1988 di 225 UKL. Il costo totale dei prodotti accessori per 1 200 fissaggi realizzati con sistemi Hilti sarebbe stato equivalente all'investimento per l'acquisto di una pistola. In media la spesa di due mesi per prodotti accessori sarebbe corrisposta per l'utente finale all'investimento in una pistola sparachiodi. In tali circostanze, gli utenti finali avreb-

bero reagito molto rapidamente ad ogni tentativo della ricorrente di sfruttare la sua posizione in materia di brevetti passando ad un altro sistema di fissaggio a carica esplosiva o ad un qualsiasi altro sistema di fissaggio. Ne consegue, secondo la ricorrente, che il mercato dei prodotti di cui trattasi non può essere correttamente definito come limitato ai caricatori o ai chiodi che possono essere impiegati nel materiale Hilti. In conclusione la ricorrente è dell'avviso che il mercato, correttamente definito, comprenda tutti i sistemi di fissaggio che costituiscono soluzioni alternative per ciascuna applicazione di fissaggio a carica esplosiva; si tratterebbe, in particolare, dei sistemi di perforazione/avvitamento.

53 Quanto alla sostituibilità dell'offerta, la ricorrente osserva che la tecnologia generale di fabbricazione di trapani a motore (sistema di perforazione/avvitamento) non è molto diversa dalla tecnologia utilizzata nella fabbricazione di pistole sparachiodi. Gli elementi di fissaggio impiegati nei due sistemi sarebbero simili quanto al funzionamento e ai materiali. Tra i concorrenti della ricorrente soltanto le imprese Bosch, AEG, Hitachi e Black & Decker non fornirebbero contemporaneamente trapani a motore e pistole sparachiodi. Tutti gli altri fornitori si autodefinirebbero, al pari della ricorrente, fornitori di sistemi di fissaggio per l'edilizia in generale. Per quanto riguarda i prodotti accessori, la ricorrente sostiene che qualsiasi produttore che abbia acquisito esperienza nella fabbricazione di chiodi o di viti speciali è in grado di fabbricare senza difficoltà chiodi di fissaggio a carica esplosiva. La fabbricazione dei caricatori necessari per i sistemi a carica esplosiva è, secondo la ricorrente, un'attività di base per ogni produttore di caricatori. Anche se nella Comunità vi sono solo tre produttori importanti di caricatori per fissaggi a carica esplosiva, si dovrebbe tener conto del fatto che le spese di trasporto sono relativamente modeste, cosicché sarebbe facile procurarsi caricatori all'esterno della Comunità. A giudizio della ricorrente, le condizioni di fornitura di altri sistemi di fissaggio per l'edilizia non sono diverse al punto da costituire per i loro produttori un serio ostacolo all'entrata sul mercato dei sistemi di fissaggio a carica esplosiva.

54 Contro siffatta argomentazione la Commissione si richiama anzitutto alle precedenti affermazioni della Hilti in ordine ai mercati in esame. Al riguardo la Commissione cita una lettera che ha ricevuto dalla Hilti il 23 marzo 1983, in risposta ai quesiti che le aveva posto a seguito della denuncia dell'Eurofix. Secondo detta lettera esistono « almeno due mercati in esame diversi per quanto riguarda i chiodi e i bossoli, oltre al mercato delle pistole ». Secondo la Commissione, tali asserzioni

costituiscono la miglior prova disponibile della valutazione interna espressa dalla stessa Hilti quanto ai mercati in cui operava in quel periodo.

55 Considerando l'elasticità incrociata dei prezzi come la sintesi di tutti i fattori che determinano se due prodotti diversi possano essere effettivamente ritenuti appartenenti ad uno stesso mercato di riferimento, la Commissione si sarebbe limitata ad applicare un criterio che è stato costantemente applicato per numerosi anni, tanto da essa stessa quanto dalla Corte nella sua giurisprudenza. La Commissione rinvia, a questo proposito, in particolare alle sentenze della Corte 21 febbraio 1973, Europemballage e Continental Can/Commissione (causa 6/72, Racc. pag. 215), per quanto riguarda la sostituibilità dell'offerta, e 14 febbraio 1978, United Brands/Commissione (causa 27/76, Racc. pag. 207), per quanto riguarda la sostituibilità della domanda.

56 Secondo la Commissione esiste solo una sostituibilità economica relativamente modesta tra i diversi sistemi di fissaggio. Il fatto che diversi sistemi siano coesistiti per lunghissimi periodi sarebbe dovuto all'esistenza, per ciascun tipo di applicazione, di una notevole diversità di situazioni, di cui alcune privilegiano per la loro natura l'utilizzazione di un certo tipo di fissaggio, mentre altre privilegiano quella di un altro tipo di fissaggio. È per questo che la soglia critica nel confronto tra l'utilizzazione della pistola sparachiodi e la saldatura effettuata con i punti — esempio tratto dalla seconda relazione del prof. Albach — sarebbe relativamente indipendente dal costo dei prodotti accessori PAFS. Altri esempi mostrano anche che modesti ma significativi aumenti dei prezzi dei prodotti accessori PAFS difficilmente rischiano di causare rilevanti spostamenti nelle scelte operate tra i diversi sistemi di fissaggio.

57 Il fatto che dall'analisi econometrica del prof. Albach non risulti alcuna elasticità incrociata dei prezzi non si spiega in realtà, diversamente da quanto sostiene la ricorrente, con i « cambiamenti relativi simultanei », ma più naturalmente con il fatto che i prodotti non sono concorrenti fra loro e appartengono perciò a mercati distinti.

58 Il mercato di riferimento non sarebbe quindi quello di tutti i sistemi di fissaggio, ma piuttosto quello dei caricatori e quello dei chiodi compatibili con gli attrezzi Hilti.

59 Per quanto riguarda in particolare la sostituibilità dell'offerta, la Commissione rileva che non è facile la penetrazione sul mercato di nuovi fornitori di prodotti diversi, né per quanto riguarda i sistemi di fissaggio a carica esplosiva, né per quanto attiene ai prodotti accessori PAFS. Ciò sarebbe dovuto in particolare alla necessità di risolvere problemi tecnici e di intraprendere investimenti rilevanti. Un altro fattore importante sarebbe il lasso di tempo di cui si deve tener conto prima che nuovi fornitori siano in grado di penetrare sul mercato. Per quanto riguarda i caricatori idonei alle pistole Hilti, questi fattori generali sarebbero complicati dal fatto che la Hilti possedeva brevetti per tutti i paesi della CEE ed intendeva avvalersi della tutela collegata al diritto d'autore.

60 L'interveniente Bauco sostiene che, date le peculiarità delle pistole sparachiodi, la loro utilizzazione costituisce una scelta pratica in vari casi particolari.

61 La Bauco sostiene inoltre che non vi è elasticità incrociata dei prezzi fra le pistole sparachiodi e i prodotti accessori per pistole sparachiodi, da un lato, e gli altri attrezzi e prodotti accessori per altri sistemi di fissaggio, dall'altro. L'argomento della Hilti, secondo cui i sistemi di fissaggio a carica esplosiva costituiscono « sistemi tecnicamente integrati », risulterebbe insostenibile qualora esso venga dedotto per gli altri sistemi di fissaggio, il che evidenzierebbe quindi che i mercati considerati sono effettivamente, nel caso di specie, i mercati distinti delle pistole sparachiodi, dei chiodi e dei caricatori per pistole sparachiodi. Gli utenti sarebbero tenuti ad utilizzare sistemi di fissaggio a carica esplosiva non solo a causa dell'investimento per l'acquisto di una pistola, ma anche data la superiorità tecnica e pratica del prodotto Hilti su tutti gli altri sistemi di fissaggio a carica esplosiva.

62 Per quanto riguarda la sostituibilità della domanda, la Bauco sostiene che, se una scelta è basata sull'esperienza, come nella maggioranza dei casi, solo modifiche notevoli di una caratteristica, qualunque essa sia, possono influenzare tale scelta. Con ogni probabilità un'analisi approfondita di tutti i fattori rilevanti per la decisione di utilizzare diversi tipi di sistemi di fissaggio rivelerebbe che gli altri sistemi di fissaggio costituiscono soluzioni di ricambio deludenti per l'utente in un gran numero di casi.

63 L'interveniente Profix rinvia agli argomenti della Commissione; ha inoltre sostenuto all'udienza che il mercato dei prodotti di cui trattasi è quello dei chiodi o, più specificamente, quello dei chiodi utilizzabili nelle pistole sparachiodi Hilti. La Profix produce chiodi e deve quindi necessariamente produrre chiodi che siano compatibili con le pistole Hilti, ciò che essa fa dagli anni " 60. Proprio perché essa produce soltanto chiodi, sarebbe inutile opporle che sistemi alternativi, quali i trapani a percussione, si possono sostituire ai sistemi di fissaggio a carica esplosiva.

Valutazione in diritto

64 In via preliminare va rilevato che, onde valutare la posizione della Hilti sul mercato, si deve anzitutto delimitare il mercato in esame, in quanto le possibilità di concorrenza possono essere valutate solo in base alle caratteristiche dei prodotti di cui trattasi, in forza delle quali tali prodotti siano particolarmente idonei a soddisfare bisogni costanti e siano poco intercambiabili con altri prodotti (precitata sentenza della Corte 21 febbraio 1973, Continental Can, causa 6/72, punto 32 della motivazione).

65 Per determinare quindi se la Hilti, nella sua qualità di fornitrice di pistole sparachiodi e di prodotti accessori alle stesse pistole, detenga sul mercato dei prodotti in esame un potere che le attribuisce una posizione dominante ai sensi dell'art. 86, la prima questione da risolvere è se il mercato in esame sia quello dell'insieme dei sistemi di fissaggio destinati all'edilizia, o se i mercati di cui trattasi siano quelli delle pistole sparachiodi a carica esplosiva e dei prodotti accessori idonei a tali attrezzi, vale a dire i caricatori e i chiodi.

66 Il Tribunale ritiene che le pistole sparachiodi, i caricatori e i chiodi costituiscano tre mercati specifici. Poiché i caricatori e i chiodi sono specificamente prodotti e acquistati dagli utenti per una marca di pistole, si deve considerare che esistono mercati distinti di caricatori e di chiodi compatibili con pistole sparachiodi Hilti, come ha stabilito la Commissione nella sua decisione (punto 55).

67 Per quanto riguarda in particolare i chiodi, la cui utilizzazione negli attrezzi Hilti costituisce un elemento fondamentale della controversia, è infatti assodato che a partire dagli anni '60 esistono produttori indipendenti, comprese le intervenienti, che fabbricano chiodi destinati ad essere utilizzati in pistole sparachiodi. Alcuni di questi produttori sono specializzati e producono soltanto chiodi, alcuni persino soltanto chiodi specificamente destinati agli attrezzi della marca Hilti. Questo fatto costituisce di per sé un importante indizio dell'esistenza di un mercato specifico dei chiodi compatibili con le pistole Hilti.

68 La tesi avanzata dalla Hilti, secondo cui le pistole, i caricatori e i chiodi devono essere considerati un insieme indissolubile, vale a dire un « sistema di fissaggio a carica esplosiva », porterebbe, in pratica, ad autorizzare i produttori di pistole sparachiodi ad escludere l'utilizzazione nei loro attrezzi di prodotti accessori diversi da quelli della propria marca. Orbene, in mancanza di norme e di principi generali vincolanti, ogni produttore indipendente è perfettamente libero, alla luce del diritto comunitario della concorrenza, di fabbricare prodotti accessori destinati ad essere utilizzati in attrezzi fabbricati da altri produttori, a meno che non pregiudichi, in tal modo, un diritto di brevetto o un altro diritto di proprietà industriale o intellettuale. Pur ammettendo, come ha sostenuto la ricorrente, che componenti di origini diverse non possano essere scambiati fra loro senza che vengano influenzate le caratteristiche del sistema, il rimedio dovrebbe essere cercato nell'adozione di disposizioni legislative o regolamentari adeguate, e non in misure adottate unilateralmente da produttori di pistole sparachiodi, misure che portano ad impedire ai produttori indipendenti di svolgere la parte essenziale della loro attività.

69 Non può nemmeno essere accolto l'argomento addotto dalla Hilti, secondo cui gli attrezzi e i prodotti accessori PAFS fanno parte del mercato dei sistemi di fissaggio

in generale per il settore edile. Il Tribunale constata che i sistemi di fissaggio a carica esplosiva si distinguono sotto vari aspetti rilevanti dagli altri sistemi di fissaggio. Le caratteristiche proprie dei sistemi di fissaggio a carica esplosiva, quali elencate nel punto 62 della decisione, sono tali da far sì che la scelta si orienti palesemente sugli stessi in un certo numero di casi. Dal fascicolo emerge infatti che in numerosi casi non esiste un'effettiva alternativa né per l'operaio qualificato che esegue un lavoro in un cantiere né per il tecnico che deve determinare in anticipo i metodi di fissaggio che saranno utilizzati in una determinata situazione.

70 Il Tribunale considera che la descrizione di tali caratteristiche, quale è stata fatta dalla Commissione nella sua decisione, è abbastanza chiara e convincente per dimostrare sufficientemente le conclusioni che ne sono tratte.

71 Tali considerazioni non lasciano sussistere alcun serio dubbio sul fatto che esiste, in pratica, tutta una varietà di situazioni, di cui alcune privilegiano per loro natura l'utilizzazione di un sistema di fissaggio a carica esplosiva, mentre altre privilegiano quella di un altro sistema o di vari altri sistemi di fissaggio. Come rileva la Commissione, il fatto che vari procedimenti di fissaggio diversi continuino a rappresentare, ciascuno, per lunghi periodi, una parte rilevante della domanda totale in materia di fissaggio, dimostra che esiste solo una sostituibilità relativamente modesta tra i diversi sistemi di fissaggio.

72 Si deve aggiungere che, in tali circostanze, la Commissione aveva il diritto di basare le sue conclusioni su ragionamenti che tenessero conto delle caratteristiche qualitative dei prodotti di cui trattasi.

73 Tali conclusioni sono del resto corroborate dall'analisi realizzata dal prof. Yarrow e dallo studio effettuato dall'istituto Rosslyn Research, già citati, in quanto essi rilevano l'esistenza di un notevole numero di utenti di pistole sparachiodi, i quali non individuavano soluzioni alternative che potessero realmente sostituirsi al si-

stema di fissaggio a carica esplosiva in situazioni corrispondenti alla maggioranza di quelle situazioni in cui le pistole sparachiodi sono state effettivamente utilizzate.

74 Per di più, gli elementi di prova prodotti dalla ricorrente non solo tali da rendere meno attendibili gli accertamenti della Commissione.

75 Si deve quindi rilevare, in primo luogo, che l'analisi del prof. Yarrow e lo studio dell'istituto Rosslyn Research non consentono di dimostrare — come pretendono di fare — una sostituibilità elevata tra i prodotti di cui trattasi. Infatti, i quesiti posti alle imprese edili non sono tali da fornire una soluzione per la questione fondamentale sorta nella presente causa, vale a dire se modeste ma significative variazioni nel prezzo dei chiodi possano modificare notevolmente la domanda. In un mercato caratterizzato, come nel caso di specie, da sconti notevoli rispetto al prezzo di listino, il solo fatto che un certo numero di persone interrogate abbia menzionato in primo luogo il prezzo come elemento determinante, senza precisare l'importanza di un'eventuale modifica del prezzo sulla scelta del procedimento adottato, non può provare che sia elevata l'elasticità incrociata dei prezzi.

76 In secondo luogo, va notato che gli studi econometrici del prof. Albach tengono conto solo di un unico fattore, vale a dire il prezzo, mentre dal fascicolo, ed in particolare dalle inchieste effettuate dall'istituto Rosslyn Research, emerge che la scelta del consumatore dipende in larga misura da circostanze non quantificabili.

77 Si deve quindi constatare che il mercato dei prodotti di cui trattasi, rispetto al quale va valutata la posizione della Hilti sul mercato, è quello dei chiodi destinati alle pistole sparachiodi di sua fabbricazione.

78 Tale valutazione trova conferma nella citata lettera 23 marzo 1983, indirizzata dalla Hilti alla Commissione, in cui si ritiene che esistessero mercati distinti per le pistole, per i caricatori ed infine per i chiodi. Sebbene non si trattasse, in quel periodo, di un'interpretazione della nozione del « mercato di cui trattasi » ai fini dell'applicazione dell'art. 86 del Trattato, il contenuto della lettera è comunque assai illuminante per conoscere quale fosse la valutazione commerciale effettuata dalla stessa Hilti sui mercati in cui operava all'epoca. Secondo le spiegazioni fornite dalla Hilti, detta lettera è stata preparata da un legale dell'impresa, di concerto con un consulente giuridico esterno e con il direttore della produzione. Tale lettera è stata quindi redatta da persone per le quali si può presumere una buona conoscenza dell'impresa e delle sue attività.

Per quanto riguarda il mercato geografico

Argomenti delle parti

79 Quanto alla definizione del mercato geografico in esame, la ricorrente sostiene che, oltre alle spese di trasporto, alcuni altri aspetti della distribuzione dei prodotti di fissaggio a carica esplosiva contribuiscono a creare differenze tra gli Stati membri per quanto riguarda le condizioni di commercializzazione. Così, il prof. Albach ha rilevato notevoli differenze tra gli Stati membri nella valutazione tradizionale di alcuni prodotti e sistemi di costruzione o di fissaggio. Ad avviso della ricorrente, l'esistenza di differenze di prezzo tra i diversi mercati non è un'indicazione, e tanto meno una prova, dell'esistenza di barriere artificiali create da imprese che operano nella Comunità. Per quanto riguarda i prezzi praticati dalla Hilti nei vari Stati membri, la ricorrente è dell'avviso che essi riflettano piuttosto le differenze esistenti nella struttura commerciale di tali mercati. Sarebbe peraltro sbagliato confrontare i prezzi più elevati con quelli più bassi. La sola cosa sensata sarebbe confrontare i prezzi medi praticati dalle singole organizzazioni commerciali della Hilti per tutta la gamma di prodotti.

80 La Commissione considera — quanto al merito di tale questione — che ci si poteva attendere che le differenze sostanziali di prezzo che sono state rilevate dessero luogo a scambi paralleli tra mercati nazionali. Per quanto riguarda la necessità, cui si richiama la Hilti, di distributori specializzati, la Commissione obietta

che persino per prodotti come le autovetture, che abbisognano di punti di vendita altamente specializzati, il mercato di riferimento, dal punto di vista del produttore, è manifestamente la Comunità.

Valutazione in diritto

81 Va ricordato come dal fascicolo emerga che esistono notevoli differenze di prezzo per i prodotti Hilti tra gli Stati membri e, inoltre, che le spese di trasporto per i chiodi sono modeste. Questi due fattori rendono molto verosimile l'esistenza di scambi paralleli tra i mercati nazionali della Comunità. Si deve quindi rilevare che la Commissione ha ragione nel considerare che il mercato geografico in esame, nel caso di specie, è l'intera Comunità. L'argomento della ricorrente relativo a questo punto dev'essere quindi respinto.

Per quanto attiene alla posizione della Hilti sul mercato

Argomenti delle parti

82 Per quanto riguarda gli altri aspetti della questione se la ricorrente detenga una posizione dominante sul mercato dei prodotti di cui trattasi, la Hilti osserva, in primo luogo, che le stime fatte dalla Commissione quanto alla quota di mercato che essa detiene non sono sufficienti a dimostrare la sussistenza di una posizione dominante. Né le stime fornite alla Commissione dalla stessa ricorrente, né quelle provenienti dall'organizzazione PASA (l'associazione di categoria del Regno Unito per i sistemi di fissaggio a carica esplosiva) sarebbero sufficientemente affidabili per servire da base alla decisione impugnata. Solo la Commissione sarebbe in grado, grazie ai poteri ad essa conferiti dall'art. 11 del regolamento n. 17, di determinare le quote di mercato effettive, il che essa non avrebbe fatto. La ricorrente afferma di non conoscere l'importanza della quota che essa occupa sul mercato in esame, quale quest'ultimo dovrebbe essere correttamente definito, vale a dire, a suo avviso, come un mercato costituito da tutti i sistemi di fissaggio sostituibili ai sistemi di fissaggio a carica esplosiva (compresi, in particolare, i sistemi di perforazione/avvitamento). Tuttavia, la Hilti asserisce di sapere che la sua quota di mercato è tale che non si può affermare che essa occupa una posizione dominante.

83 La ricorrente sostiene che essa non trae alcun potere commerciale significativo dai suoi brevetti. Per quanto riguarda il suo brevetto sui caricatori la ricorrente si richiama alle considerazioni già esposte nel punto 52 per dimostrare che essa non trae da tale mercato alcun potere commerciale superiore a quello che trae dalla posizione da essa occupata sul mercato di riferimento in generale. Per quanto riguarda i brevetti che essa detiene per alcuni elementi della pistola sparachiodi DX 450, la ricorrente sottolinea che si tratta solo di brevetti per il miglioramento. I suoi concorrenti da tempo avrebbero potuto incorporare nelle loro pistole miglioramenti analoghi, specifici per i loro modelli. Neppure la posizione della ricorrente in materia di ricerca e di sviluppo le attribuirebbe un potere economico straordinario. Il maggiore concorrente della ricorrente in materia di sistemi di fissaggio a carica esplosiva disporrebbe di un giro d'affari e di risorse finanziarie ampiamente equivalenti a quelli della ricorrente e le risorse della ricorrente in materia di ricerca e di sviluppo sarebbero, in realtà, modeste qualora vengano confrontate con quelle dei suoi altri concorrenti che sono giganti industriali. Il sistema di distribuzione della ricorrente non sarebbe organizzato in modo da attribuire ad essa un vantaggio concorrenziale sproporzionato. Secondo la ricorrente, non è vero, diversamente da quanto asserito dalla Commissione, che il segmento dei sistemi PAFS nell'ambito del mercato dei fissaggi per l'industria edile abbia raggiunto un livello di sviluppo che comporta notevoli barriere all'entrata sul mercato ed una concorrenza ridotta all'interno dello stesso.

84 Il comportamento commerciale della Hilti non dimostra, a suo avviso, una posizione dominante. La pratica dell'abbinamento delle vendite di caricatori a quelle di chiodi sarebbe stata adottata dalla ricorrente allo scopo di evitare i pericoli derivanti dall'utilizzazione di chiodi difettosi nelle pistole sparachiodi. Questa pratica non avrebbe come presupposto una posizione dominante sul mercato.

85 La Commissione ribatte che le cifre su cui si è basata nella sua decisione quanto alle quote di mercato detenute dalla Hilti le sono state comunicate dalla Hilti stessa, a norma dell'art. 11 del regolamento n. 17; la Hilti sarebbe stata quindi tenuta a fornire informazioni di cui era a conoscenza il più possibile esatte. Quanto alle cifre della PASA, vari documenti interni della Hilti mostrerebbero che persino la direzione della Hilti nel Regno Unito si basava sulle cifre di questa associazione per valutare la quota di mercato della società. La Commissione considera che essa ha correttamente valutato la quota di mercato della Hilti e che esistono persino alcune ragioni per ritenere che le quote di mercato di quest'ultima possano essere anche superiori. Essa ricorda, a questo proposito, che le cifre della

PASA attribuiscono alla Hilti, per quanto riguarda il Regno Unito, quote che raggiungono, rispettivamente, la quota tra il 70% e l'80% per la vendita dei chiodi PAFS e il 70% per quella dei caricatori, quote che sono ben superiori alla sua quota sul mercato delle sole pistole sparachiodi, la quale è del 55%.

86 La Commissione confuta le censure formulate dalla Hilti quanto alla sua valutazione delle altre circostanze che, secondo la decisione, contribuiscono a mantenere ed a rafforzare la posizione della Hilti stessa sul mercato delle pistole sparachiodi. A questo proposito la Commissione sottolinea che la Hilti possiede il prodotto più perfezionato sul mercato, vale a dire la pistola DX 450. La sua posizione di forza in materia di ricerca e di sviluppo non sarebbe compensata dalla semplice possibilità che altri grandi fornitori penetrino sul mercato. L'effetto combinato di un sistema ben organizzato di distribuzione diretta agli utenti finali e di una quota elevata di utenti di pistole Hilti comporterebbe che sarebbe difficile per altri fornitori soppiantare la Hilti e per nuove imprese penetrare sul mercato. Infine, il grado di sviluppo del mercato ne renderebbe l'accesso meno attraente per altri potenziali partecipanti.

87 Secondo la Commissione, gli esempi del comportamento della Hilti sul mercato, che essa ha considerato quali prove di una posizione dominante, costituiscono tutti tipi di comportamento che di regola si osservano solo presso un'impresa dominante. È vero che un'impresa non dominante potrebbe comportarsi in tale maniera ma in pratica sarebbe assai poco probabile che essa agisca così, poiché l'esistenza di una concorrenza effettiva di regola farebbe sì che gli inconvenienti di tale comportamento prevalgano sugli eventuali vantaggi. Ad esempio, l'abbinamento delle vendite sarebbe di regola un sistema che non offrirebbe vantaggi ad un fornitore non dominante. L'adozione di tale comportamento da parte della Hilti costituirebbe quindi un'ulteriore prova del potere che le conferiva la sua situazione di unico fornitore di fatto di caricatori compatibili con le sue pistole.

88 La Bauco, interveniente, osserva che, tenuto conto della sua esperienza del mercato, non vi è alcun dubbio che la Hilti occupa una posizione dominante sui mercati in esame. I mercati per i chiodi e per i caricatori compatibili con i sistemi PAFS Hilti sono, e di gran lunga, quelli più ampi e più importanti. Fino all'inter-

vento della Commissione il comportamento della Hilti era tale che era impossibile penetrare con successo sul mercato.

Valutazione in diritto

89 Anzitutto va rilevato come la Commissione abbia provato sufficientemente che la Hilti detiene una quota tra il 70% e l'80% circa sul mercato dei chiodi in esame. Tale cifra è stata fornita alla Commissione dalla Hilti, a seguito di una domanda di informazioni formulata dalla Commissione a norma dell'art. 11 del regolamento n. 17. Come la Commissione ha giustamente sottolineato, la Hilti era quindi tenuta a fornire informazioni che, in base alle sue conoscenze, fossero il più possibile esatte. L'asserzione formulata successivamente dalla Hilti, secondo cui tali cifre sarebbero poco attendibili, non è corroborata da alcuna prova, né da esempi che rivelino un'eventuale mancanza di attendibilità. La Hilti non ha fornito inoltre altre cifre onde provare la fondatezza della sua asserzione. Tale argomento della Hilti dev'essere quindi disatteso.

90 Si deve ricordare come la Corte abbia considerato (sentenze 14 febbraio 1978, United Brands/Commissione, causa 27/76, Racc. pag. 207; e 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche/Commissione, causa 85/76, Racc. pag. 461) che la posizione dominante di cui all'art. 86 del Trattato riguarda una situazione di potere economico detenuto da un'impresa che dà ad essa il potere di ostacolare il mantenimento di una concorrenza effettiva sul mercato in esame, fornendo alla stessa la possibilità di comportamenti caratterizzati da un rilevante grado di indipendenza nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori; e che l'esistenza di una posizione dominante può risultare da vari fattori che, considerati singolarmente, non sono necessariamente decisivi anche se tra tali fattori è altamente significativa l'esistenza di quote di mercato di notevole entità.

91 Per quanto riguarda, in particolare, le quote di mercato, la Corte ha ritenuto (sentenza 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche, citate, punto 41 della motivazione) che quote molto alte costituiscano di per sé, salvo circostanze eccezionali, la prova dell'esistenza di una posizione dominante.

92 Nel caso di specie, è dimostrato che la Hilti detiene sul mercato in esame una quota che ammonta tra il 70% e l'80%. Siffatta quota costituisce di per sé un chiaro indizio dell'esistenza di una posizione dominante sul mercato di cui trattasi (v., in questo senso, sentenza della Corte 3 luglio 1991, Akzo Chemie BV/Commissione, punto 60 della motivazione, causa C-62/86, Racc. pag. I-3359).

93 Inoltre, per quanto riguarda gli altri elementi che secondo quanto ha rilevato la Commissione contribuiscono a mantenere e a rafforzare la posizione della Hilti sul mercato, si deve sottolineare come il fatto stesso che la Hilti detenga un brevetto e si avvalga, nel Regno Unito, della tutela collegata al diritto d'autore relativamente ai caricatori destinati ad essere utilizzati nei propri attrezzi, rafforza la posizione della Hilti sui mercati dei prodotti accessori compatibili con i suoi attrezzi. La posizione di forza della Hilti su tali mercati era ancora accentuata dai brevetti che essa deteneva all'epoca su alcuni elementi della sua pistola DX 450. Si deve inoltre aggiungere, come ha giustamente sostenuto la Commissione, che in pratica è assai poco probabile che un fornitore che non si trovi in una posizione dominante agisca come la Hilti, poiché una concorrenza effettiva di regola fa sì che gli inconvenienti di un simile comportamento siano maggiori degli eventuali vantaggi.

94 Sulla base di tutte queste considerazioni, il Tribunale ritiene che la Commissione abbia legittimamente considerato che la Hilti deteneva una posizione dominante sul mercato dei chiodi destinati alle pistole sparachiodi di sua fabbricazione.

Sull'esistenza di un abuso

95 Nella seconda parte del mezzo relativo alla violazione dell'art. 86 del Trattato, la ricorrente nega, anzitutto, di aver avuto un comportamento abusivo e fa inoltre valere che comunque il suo comportamento era oggettivamente giustificato.

Quanto al carattere abusivo del comportamento della Hilti

Argomenti delle parti

96 Pur ammettendo di aver tenuto la maggior parte dei comportamenti che le vengono addebitati e pur riconoscendo che essi avrebbero potuto costituire degli abusi nel caso in cui avesse avuto una posizione dominante, la Hilti nega però formalmente di aver adottato una pratica consistente nel ritardare la concessione delle licenze di diritto che possono essere ottenute legittimamente in base ai brevetti che essa deteneva e di aver attuato politiche selettive o discriminatorie dirette contro i suoi concorrenti e i loro clienti (art. 1, punti 5 e 7, del dispositivo della decisione).

97 Per quanto riguarda l'abuso contestato alla Hilti, la Commissione considera, anzitutto, che la Hilti ha modificato la sua argomentazione durante tutto il corso del procedimento, tanto nella fase amministrativa quanto in quella giurisdizionale. In un primo tempo, nella sua summenzionata lettera 23 marzo 1983 inviata alla Commissione, la Hilti avrebbe assolutamente negato di aver adottato una qualsiasi misura per limitare l'accesso ai suoi caricatori; in un secondo tempo, nella sua risposta alla comunicazione degli addebiti, la stessa Hilti avrebbe ammesso di aver attuato pratiche dirette a tale obiettivo, mentre in una terza fase essa tenterebbe ora di modificare il suo giudizio su vari elementi da essa ammessi nella sua risposta alla comunicazione degli addebiti.

98 La Commissione afferma inoltre che per principio essa non ammette che un fornitore in posizione dominante su un mercato di determinati prodotti abbia il diritto di avviare, di propria iniziativa, un'azione mirante ad eliminare dal mercato in esame i prodotti diversi dai suoi, anche se esso si preoccupa realmente della sicurezza e dell'affidabilità di questi altri prodotti qualora possano essere utilizzati insieme ai propri.

Valutazione in diritto

99 Per quanto riguarda la politica attuata dalla ricorrente quanto alla concessione delle licenze di diritto, il Tribunale rileva come dal fascicolo emerga che, all'epoca dei fatti considerati, la Hilti non era disposta ad accordare licenze volontarie, e che essa ha chiesto, nel corso del procedimento per la concessione di licenze di

diritto, il versamento di un diritto circa sei volte maggiore dell'importo fissato infine dall'Ufficio brevetti. Un operatore economico di media diligenza, come sostiene di essere stata la Hilti avrebbe dovuto sapere almeno che, chiedendo il versamento di un diritto di tale entità, prolungava inutilmente il procedimento per la concessione di licenze di diritto, comportamento che costituisce innegabilmente un abuso.

100 Per quanto riguarda le politiche selettive o discriminatorie praticate dalla Hilti nei riguardi dei suoi concorrenti e dei loro clienti, si deve constatare come dai documenti citati dalla Commissione nel punto 40 della sua decisione emerga chiaramente che la Hilti ha effettivamente perseguito tale politica. La strategia attuata dalla Hilti nei confronti dei suoi concorrenti e dei loro clienti non costituisce uno strumento legittimo di concorrenza per un'impresa in posizione dominante. Una politica selettiva e discriminatoria, come quella praticata dalla Hilti, pregiudica la concorrenza, in quanto essa è atta a dissuadere altre imprese dall'inserirsi sul mercato. Va quindi constatato che la Commissione aveva legittimamente considerato abusivo tale comportamento della Hilti.

101 Poiché la Hilti ha ammesso di aver effettivamente attuato gli altri comportamenti che le vengono addebitati dalla Commissione e ha riconosciuto che tali comportamenti potevano costituire abusi per un'impresa in posizione dominante, si deve quindi rilevare, dal momento che è stata dimostrata la posizione dominante della Hilti sul mercato, che la Hilti ha abusato di tale posizione adottando tutte le pratiche commerciali che le vengono contestate al riguardo dalla Commissione.

Per quanto riguarda la giustificazione oggettiva del comportamento della Hilti sul mercato

Argomenti delle parti

102 Per quanto riguarda la sua argomentazione relativa all'asserita giustificazione oggettiva, la ricorrente rinvia, anzitutto, allo studio realizzato dal sig. Seeger (v. supra, punto 48).

103 La ricorrente ha quindi prodotto, a sostegno della propria argomentazione, varie relazioni tecniche relative alla qualità dei chiodi prodotti dalla Bauco e dall'Eurofix, che avrebbero rilevato « che questi chiodi (...) presentavano difetti significativi che rendevano incompatibile la loro utilizzazione coi sistemi PAFS della Hilti ». Sulla base di tali analisi, la Hilti conclude che le intervenienti hanno effettuato entrambe una pubblicità falsa ed ingannevole, presentando i loro chiodi « come equivalenti a quelli della ricorrente e conformi ai criteri richiesti per questi ultimi ».

Si tratta delle seguenti relazioni:

— relazioni del « Corrosion and Protection Centre Industrial Services », di Manchester, relative a studi comparativi sulle prestazioni dei chiodi Hilti, da un lato, e dei chiodi Profix e Bauco, dall'altro;

— osservazioni, presentate nel gennaio 1989, del « Corrosion and Protection Centre Industrial Services » sui commenti della Commissione relativi a dette relazioni;

— osservazioni del « Corrosion and Protection Centre Industrial Services » sulle memorie delle intervenienti;

— relazione 25 gennaio 1989 dello « Staatliche Material-Prüfungsanstalt Darmstadt », riguardante i problemi inerenti all'infragilimento dei chiodi ad opera dell'idrogeno.

104 La ricorrente ha presentato inoltre varie testimonianze, rese da membri del suo personale e da altre persone, « a proposito di difetti nei fissaggi realizzati con chiodi delle intervenienti ». Essa ha infine prodotto una relazione redatta da una società di studi di mercato, relativa a « problemi di fissaggio » che alcune società inglesi di locazione di attrezzature avrebbero « incontrato con le marche di chiodi PAFS che esse [avevano] in magazzino ».

105 La ricorrente menziona poi il dovere di sollecitudine che le incomberebbe in forza della sua responsabilità per prodotti difettosi, cui nel caso di specie sarebbe particolarmente tenuta a causa della sua conoscenza dell'« incompatibilità e dell'inferiorità dei chiodi delle intervenienti e per il fatto che essa sapeva che questi ultimi erano prodotti e distribuiti specificamente per essere utilizzati » nei sistemi Hilti e « che essi erano stati oggetto di una pubblicità menzognera in questo senso ». Per dimostrare l'esistenza e la portata di tale dovere la ricorrente ha prodotto tre pareri di giureconsulti sulla responsabilità del produttore nel diritto inglese, nel diritto tedesco e nel diritto francese, riguardanti in particolare i problemi inerenti alla responsabilità per il fatto dei cosiddetti prodotti « non compatibili ».

106 Per quanto riguarda la questione relativa al motivo per cui essa non ha adottato una misura diversa da quella di abbinare la vendita dei suoi caricatori all'acquisto dei suoi chiodi, la Hilti osserva che il problema — vale a dire l'utilizzazione dei chiodi prodotti dall'Eurofix — ha avuto, anzitutto, solo un carattere « locale » e che essa ha esitato a rendere pubblici gli avvenimenti circa l'impiego dei chiodi dell'Eurofix, temendo azioni giudiziarie da parte sua a causa del « danno commerciale che essa [le] avrebbe così recato ».

107 Per giustificare il suo comportamento la Hilti sostiene inoltre che esso non ha avuto alcun effetto economico, poiché nessun chiodo PAFS prodotto sul modello dei suoi chiodi e compatibile con i suoi sistemi è stato messo in vendita sul mercato britannico nel corso del periodo durante il quale essa ha praticato l'abbinamento delle vendite di caricatori a quelle dei chiodi. Per quanto riguarda gli ostacoli opposti alla penetrazione delle intervenienti sul mercato, questi sarebbero stati giustificati dal dovere di diligenza cui era tenuta nella sua qualità di produttore.

108 Ad avviso della Commissione, il comportamento della Hilti giustifica appieno la sua conclusione secondo cui la principale preoccupazione di quest'ultima era di proteggere la sua posizione commerciale, invece di tutelare disinteressatamente gli utenti dei suoi prodotti. In tale contesto, la Commissione si basa sui seguenti fatti:

— durante i numerosi anni nei quali i chiodi dell'Eurofix e/o della Bauco sono stati venduti sul mercato britannico, la Hilti non ha mai presentato alcuna denuncia alle autorità competenti in ordine alla loro sicurezza o alla loro affidabilità;

— la Hilti non ha mai presentato alcuna denuncia alle autorità competenti in ordine alle affermazioni fatte dall'Eurofix e/o dalla Bauco quanto alle caratteristiche dei loro chiodi;

— la Hilti ha impartito istruzioni ai suoi venditori di non mettere per iscritto alcuna critica che essi avrebbero potuto formulare riguardo alla sicurezza o all'affidabilità dei chiodi dei suoi concorrenti;

— la Hilti non ha mai scritto alle intervenienti, né preso in qualsiasi altra maniera contatto con le stesse per esprimere le inquietudini che essa avrebbe provato per il fatto che i loro chiodi non erano affidabili, adattabili o sicuri;

— la Hilti non ha neanche adottato, per avvertire gli utenti dei suoi sistemi, le elementari misure cautelative che, secondo le prove che essa stessa ha prodotto — in particolare il parere del prof. Spencer, dell'università di Cambridge, sulla responsabilità del produttore nel diritto inglese — avrebbero dovuto essere adottate da un produttore di media diligenza e unicamente motivato da reali preoccupazioni, quali quelle che la Hilti asserisce di aver avvertito;

— anche se esaminate col maggior favore possibile, le prove che la Hilti adduce ora per dimostrare l'inferiorità dei chiodi dell'Eurofix e della Bauco non possono giustificare per motivi di sicurezza o di affidabilità la necessità di impedire, in ogni caso, l'utilizzazione di tali chiodi con pistole sparachiodi della Hilti. Al contrario, come la stessa Hilti ha parzialmente ammesso nella sua risposta alla comunicazione degli addebiti, vi sono numerosi casi in cui l'utilizzazione di tali chiodi con pistole sparachiodi e bossoli Hilti non può suscitare alcuna legittima preoccupazione in materia di sicurezza e di affidabilità;

— la Hilti ha ammesso, fino al momento della presentazione del ricorso, di essersi resa conto che le critiche che essa ha formulato riguardo ai chiodi prodotti dalle intervenienti potrebbero non resistere ad un esame imparziale dinanzi ad un organo giudiziario.

109 La Commissione fa valere che la Corte, nelle sentenze 25 febbraio 1986, Windsurfing International/Commissione (causa 193/83, Racc. pag. 611), e 11 novembre 1986, British Leyland/Commissione (causa 226/84, Racc. pag. 3263, con conclusioni dell'avvocato generale Darmon, pag. 3826), ha respinto la tesi sostenuta dalla Hilti nella presente fattispecie. Secondo la Commissione, le due suddette sentenze mostrano che un abuso ai sensi dell'art. 86 non può essere giustificato da considerazioni attinenti alla sicurezza ed all'affidabilità dei prodotti di cui trattasi.

110 Essa conclude che la Hilti, erigendosi a giudice unico della « compatibilità con i suoi prodotti », pur trattenendo le informazioni necessarie per consentire ai terzi di determinare se tali criteri siano obiettivamente necessari e, al tempo stesso, se i chiodi prodotti da altri fornitori siano ad essi effettivamente conformi, ha chiaramente mostrato che il suo interesse era di escludere il più possibile dal mercato i produttori concorrenti.

111 Per quanto riguarda il dovere di diligenza cui la Hilti asserisce di essere tenuta nei confronti dei terzi, la Commissione obietta che le situazioni sulle quali si basa il parere formulato dal prof. Spencer sulla responsabilità della Hilti « non hanno molti nessi con i fatti del caso di specie », e ciò in quanto, per esempio, la Hilti ha chiesto al prof. Spencer di partire dall'assunto secondo cui i chiodi prodotti dai suoi concorrenti siano in genere inferiori a quelli della propria produzione e che possono scoppiare durante l'uso, il che comporterebbe un certo rischio per gli utenti. Tale parere mostra inoltre che il primo dovere della Hilti — secondo il prof. Spencer — era quello d'intervenire attivamente per mettere in guardia gli utenti dei suoi prodotti dai presunti rischi.

112 La Bauco, interveniente, sostiene che le asserzioni della Hilti a proposito della mancanza di sicurezza, della mancanza di controllo della qualità e dell'incompati-

bilità dei chiodi che essa produce con gli attrezzi della Hilti nonché della pubblicità ingannevole con cui detti chiodi sarebbero stati presentati non sarebbero suffragate dalle prove che la Hilti adduce e sarebbero anzi contraddette da queste ultime.

113 Secondo la Bauco, la Hilti si è sforzata in realtà di protrarre il periodo di tutela di cui ha fruito sulla base dei suoi brevetti. Orbene, sarebbe ora venuto il momento di consentire l'adozione di criteri per i chiodi, per i caricatori e per le pistole, cosicché tanto i consumatori quanto i produttori concorrenti possano beneficiare di una maggiore apertura del mercato.

114 La Profix, interveniente, ha presentato uno studio relativo alle analisi prodotte dalla Hilti, in cui si giunge alla conclusione che i suoi prodotti non sono né difettosi né di qualità inferiore a quelli della Hilti.

Valutazione in diritto

115 È pacifico che mai nel corso del periodo in esame la Hilti si è rivolta alle competenti autorità del Regno Unito allo scopo di far accertare da parte di queste ultime che era pericoloso utilizzare negli attrezzi di sua fabbricazione i chiodi prodotti dalle intervenienti.

116 La sola spiegazione di tale astensione fornita dalla Hilti è che il ricorso della Hilti ai rimedi giudiziari e amministrativi avrebbe recato agli interessi della Bauco e dell'Eurofix un pregiudizio maggiore di quello derivato dal comportamento da essa adottato.

117 Tale argomento non può essere accolto. Infatti, se la Hilti avesse utilizzato le possibilità che le offriva la pertinente normativa britannica, le intervenienti non sarebbero state in alcun modo lese nei loro legittimi diritti nel caso in cui le autorità del Regno Unito avessero accolto le domande della Hilti, miranti alla declaratoria del

divieto dell'utilizzazione nei suoi attrezzi dei chiodi prodotti dalle intervenienti nonché, se necessario, di qualsiasi pubblicità ingannevole proveniente da queste ultime. Se, invece, le autorità avessero respinto le suddette domande, solo con grandissima difficoltà la Hilti avrebbe potuto confermare le proprie affermazioni nei riguardi della Profix e della Bauco.

118 Come è stato dimostrato dalla Commissione, nel Regno Unito vigono alcune leggi che consentono di punire la vendita di prodotti pericolosi nonché l'utilizzazione di affermazioni ingannevoli relative alle caratteristiche di un determinato prodotto. Vi sono del pari delle autorità cui è stata attribuita la competenza ad applicare tali leggi. Di conseguenza, non spetta evidentemente ad un'impresa in posizione dominante adottare, di propria iniziativa, misure destinate ad eliminare prodotti che essa considera, a torto o a ragione, pericolosi, o perlomeno di qualità inferiore ai propri prodotti.

119 Va aggiunto, a questo proposito, che l'effetto utile delle norme comunitarie in materia di concorrenza sarebbe messo a repentaglio se dovesse prevalere nelle norme comunitarie l'interpretazione, da parte di un'impresa interessata, delle normative dei vari Stati membri in materia di responsabilità per i prodotti difettosi. Non può quindi essere accolto l'argomento della Hilti relativo all'asserito dovere di diligenza cui essa era tenuta.

Quanto all'effetto sugli scambi tra gli Stati membri

Argomenti delle parti

120 Nella terza parte del mezzo relativo alla violazione dell'art. 86 del Trattato, la ricorrente sostiene che nessuna delle azioni che le vengono contestate ha avuto effetti sugli scambi tra gli Stati membri ai sensi dell'art. 86. Per suffragare tale punto di vista, essa sostiene che il mercato individuato dalla Commissione, vale a dire il mercato dei cosiddetti chiodi « compatibili Hilti », non è un vero mercato, poiché i chiodi prodotti dalle intervenienti non sono realmente compatibili nel senso che essa stessa dà a tale espressione. Le intervenienti non potrebbero quindi essere manifestamente ritenute un legittimo elemento di una struttura di concorrenza. In ogni caso, misure quali quelle che il Trattato intende tutelare, rientrando nell'ambito della prevenzione della concorrenza sleale, non potrebbero alterare

una struttura di concorrenza ai sensi dell'art. 86, ma mirerebbero invece a tutelarla a vantaggio del consumatore.

121 La ricorrente difende anche la tesi secondo cui le intervenienti, che vendono i loro chiodi solo all'interno del Regno Unito, sarebbero state, né più né meno, in grado di partecipare agli scambi tra Stati membri se essa non avesse fatto nulla per tentare di limitare l'uso dei chiodi Eurofix e Bauco nei suoi sistemi PAFS. Inoltre la ricorrente sottolinea che non vi è alcuna prova di un'interferenza con il diritto normale dei distributori indipendenti stabiliti nella Comunità di esportare prodotti Hilti in seno alla CEE, salvo ai fini di limitare le vendite di caricatori all'Eurofix. La richiesta che essa ha rivolto in tal senso ai suoi distributori indipendenti riguardava solo l'Eurofix e non mirava a bloccare le esportazioni o le importazioni.

122 Contro tale argomentazione la Commissione sottolinea che la Hilti non aveva affatto il diritto di erigersi ad arbitro per determinare quali imprese soddisfacessero o meno la propria definizione di « concorrenza legittima ». Pur ammettendo che sia dimostrato che le intervenienti hanno effettuato una pubblicità ingannevole, questo mero fatto non può sottrarre loro definitivamente il diritto di esercitare le loro attività nei mercati di cui trattasi. Il fatto che chiodi PAFS possano essere — e lo siano effettivamente — importati nel Regno Unito mostrerebbe chiaramente che il comportamento della Hilti ha potuto avere un effetto sul commercio tra Stati membri. Imponendo ai suoi distributori indipendenti un divieto generale di esportare caricatori in tutti gli altri Stati membri della CEE, la Hilti avrebbe manifestamente adottato misure che possono pregiudicare il commercio tra Stati membri.

Valutazione in diritto

123 A questo proposito, il Tribunale ricorda che, a termini dell'art. 86 del Trattato, è incompatibile con il mercato comune e vietato ogni abuso che possa pregiudicare il commercio tra Stati membri.

124 Inoltre, si deve rilevare che nel caso di specie la concorrenza derivante dall'attività commerciale delle intervenienti dev'essere considerata legittima alla luce delle norme comunitarie in materia di concorrenza finché le autorità competenti non avranno accertato che il loro comportamento lede i diritti della Hilti.

125 Tentando di impedire la vendita dei cosiddetti chiodi « compatibili Hilti », prodotti dalle intervenienti, la Hilti ha adottato misure che potevano influire sul commercio tra Stati membri. Infatti, gli abusi che hanno limitato la penetrazione sul mercato di tali produttori indipendenti hanno non solo leso questi ultimi quanto ai loro interessi commerciali nel Regno Unito, ma anche hanno frenato o bloccato esportazioni rese potenzialmente remunerative dalle rilevanti differenze di prezzo esistenti tra gli Stati membri.

126 Da tutte le considerazioni che precedono emerge che anche il secondo mezzo va respinto.

Sui mezzi relativi alla violazione degli artt. 15, n. 2, del regolamento n. 17, e 190 del Trattato

Argomenti delle parti

127 Riferendosi al comunicato stampa pubblicato dalla Commissione il 24 dicembre 1987, la Hilti sostiene che quest'ultima ha ignorato le disposizioni dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 imponendole un'ammenda per fatti asseriti, per i quali in nessuna parte della decisione si afferma che essi costituirebbero un abuso. Rilevando l'affermazione della Commissione nel suddetto comunicato, secondo cui le pratiche commerciali della Hilti le avrebbero consentito di praticare prezzi molto diversi a seconda degli Stati membri, la ricorrente osserva che le differenze di

prezzo sono state considerate, tanto nella decisione impugnata quanto nella comunicazione degli addebiti che l'ha preceduta, solo come « conseguenze economiche del comportamento della Hilti ». La ricorrente considera che tale cambiamento di prospettiva costituisce una violazione dei diritti della difesa, in quanto nessun elemento l'ha informata in tempo utile del fatto che essa doveva affrontare tale problema come se si trattasse dell'affermazione attinente ad un abuso. La ricorrente sottolinea, a questo proposito, che la decisione non contiene alcuna indicazione quanto all'opportunità di un'ammenda esemplare e che, senza il comunicato stampa, essa non avrebbe mai conosciuto la vera ragione per cui le è stata inflitta un'ammenda di 6 milioni di ECU.

128 Sotto tale profilo, la Hilti sostiene inoltre che si tratta di un'ammenda notevole, « ben superiore al 10% del volume d'affari [che essa ha] realizzato nella Comunità sui fissaggi a carica esplosiva nel 1986 (...) ». La ricorrente ritiene che militino contro una cosiddetta ammenda « esemplare » le considerazioni che l'hanno indotta ad agire, gli elementi di prova su cui si è basata, i suoi tentativi di limitare gli effetti delle sue iniziative e la mancanza di un reale effetto economico delle misure che ha adottato. Le infrazioni che le vengono contestate si riferirebbero quasi esclusivamente al Regno Unito e non avrebbero avuto quindi alcun effetto sulla struttura della concorrenza nell'intera Comunità. Nello stesso Regno Unito le lamentate infrazioni avrebbero potuto pregiudicare solo le intervenienti. La ricorrente nega di aver commesso infrazioni intenzionalmente. Inoltre, la ricorrente è dell'avviso che la Commissione abbia attribuito scarsa importanza alle misure positive che ha adottato. Un'ammenda così elevata come quella di cui trattasi non sarebbe mai stata inflitta, per quanto è a sua conoscenza, ad una società che ha sottoscritto impegni volontari presso la Commissione e che ha adottato un programma per conformarsi alle norme del diritto della concorrenza.

129 Secondo la Commissione, la Hilti ha « abusato della sua posizione dominante sotto vari e rilevanti aspetti ». Tali abusi sarebbero stati intesi ad impedire o a limitare la penetrazione dei concorrenti sul mercato o a nuocere ai concorrenti esistenti, e persino ad estrometterli. Secondo la Commissione, le infrazioni miravano a pregiudicare l'intera struttura della concorrenza. Tutte le infrazioni sarebbero state commesse quantomeno per negligenza ed alcuni abusi sarebbero stati commessi intenzionalmente. La Commissione è dell'avviso che alcuni abusi risalgano almeno al

1981 e che essi siano durati almeno fino all'impegno provvisorio assunto dalla Hilti nel 1985; sarebbe inoltre dimostrato che alcuni di essi sono continuati anche dopo tale impegno. Per quanto riguarda la motivazione dell'ammenda, questa emergerebbe chiaramente dalla decisione in cui si precisa che l'infrazione è stata « grave e di lunga durata », circostanza che ha indotto la Commissione ad infliggere alla Hilti un'« ammenda notevole ».

130 La Commissione afferma di aver preso in considerazione, come circostanza attenuante, la cooperazione della Hilti, vale a dire, in particolare:

— l'impegno temporaneo assunto da quest'ultima nel 1985;

— l'impegno permanente assunto nel 1987;

— il fatto che la Hilti abbia riconosciuto di aver adottato i comportamenti considerati abusivi dalla Commissione.

131 La Commissione sostiene infine che l'asserita buona fede della Hilti è contraddetta da vari elementi, come il fatto che essa era consapevole, già nell'aprile 1982, dell'esistenza di un « conflitto potenziale con le norme sulla concorrenza », come risulterebbe da una lettera, datata 8 aprile 1982, scambiata tra due dirigenti del gruppo Hilti, in cui si riferisce l'opinione espressa in tal senso da un avvocato consultato in materia, e come il fatto che essa ha negato, nella citata lettera 23 marzo 1983, di aver tenuto il comportamento censurato e che essa ha considerato che « ogni pregiudizio finanziario causato da un'ammenda sarebbe probabilmente modesto in rapporto al valore del mercato » di cui trattasi, come risulta da un telex interno non datato della Hilti.

Valutazione in diritto

132 Il Tribunale ricorda che, a norma dell'art. 15 del regolamento n. 17, le infrazioni delle norme di concorrenza possono essere punite con ammende di un ammontare fino al 10% del volume d'affari realizzato durante l'esercizio sociale pendente. Secondo la giurisprudenza della Corte (v. sentenza 7 giugno 1983, SA Musique Diffusion française e a./Commissione, cause riunite da 100/80 a 103/80, Racc. pag. 1825), tale percentuale si riferisce al volume d'affari complessivo dell'impresa. Ai sensi dell'art. 15, n. 2, secondo comma, del regolamento n. 17, per determinare l'ammontare dell'ammenda occorre tener conto, oltre che della gravità dell'infrazione, anche della sua durata.

133 Il Tribunale constata, anzitutto, che la ricorrente non ha affatto affermato che l'ammenda di 6 milioni di ECU inflittale supera il limite del 10% del volume d'affari complessivo realizzato dalla Hilti nel 1986, e nessun elemento versato agli atti consente di ritenere che tale limite sia stato superato.

134 Il Tribunale ritiene che giustamente la Commissione abbia considerato che le infrazioni accertate sono state particolarmente gravi. Esse miravano infatti ad estromettere piccole imprese che si limitavano ad esercitare quanto nel caso di specie era il loro diritto, vale a dire produrre e vendere chiodi destinati ad essere utilizzati nelle pistole sparachiodi recanti il marchio Hilti. Un simile comportamento costituisce effettivamente un grave pregiudizio per la concorrenza. Inoltre, è assodato che le infrazioni si sono protratte per un periodo di quattro anni circa, vale a dire un periodo non trascurabile. Inoltre i documenti prodotti dalla Commissione dimostrano come la Hilti fosse consapevole del fatto che le azioni da essa intraprese avrebbero potuto violare le norme comunitarie in materia di concorrenza, il che non l'ha però indotta a porvi termine, e che quindi essa ha commesso intenzionalmente le infrazioni addebitatele.

135 Le circostanze attenuanti elencate nel punto 103 della decisione non sono, ad avviso di questo Tribunale, tali da modificare siffatto giudizio, come nessun elemento del fascicolo consente di concludere che la Hilti ha svolto una politica anticoncorrenziale per motivi attinenti a considerazioni di sicurezza e di affidabilità dei suoi attrezzi. La Hilti non ha prodotto infatti alcuna prova, sotto forma di

studi realizzati da esperti indipendenti all'epoca dei fatti considerati, del fatto che i chiodi prodotti dalle intervenienti fossero pericolosi o, almeno, di qualità in genere inferiore ai propri prodotti.

136 Per quanto riguarda il contestato comunicato stampa, va rilevato che il sindacato giurisdizionale esercitato dal Tribunale può riguardare solo la decisione adottata dalla Commissione. Poiché nessun elemento di tale comunicato consente di constatare che la decisione controversa si è basata su considerazioni diverse da quelle che vi sono formulate, va disatteso l'argomento della Hilti relativo a questo punto. Infatti, la circostanza che la Commissione abbia qualificato l'ammenda inflitta come « ammenda esemplare » non è atta a provare che il suo importo è eccessivo. Per quanto sia deplorevole che nel comunicato stampa la Commissione abbia alluso all'esistenza di un nesso di causalità tra l'abuso accertato e i prezzi praticati nei vari Stati membri, mentre la menzione di un simile nesso non figura, almeno in questa forma, nella decisione, i considerando di quest'ultima giustificano sufficientemente l'ammenda inflitta. Non vi è nulla pertanto che consenta di concludere che la Commissione abbia in realtà basato la sua decisione su considerazioni non esposte nella decisione.

137 Tenuto conto di quanto precede il Tribunale ritiene che l'ammenda inflitta alla Hilti non sia eccessiva. I mezzi dedotti dalla Hilti al riguardo devono essere quindi disattesi.

138 Ne consegue che il ricorso deve essere respinto per intero.

Sulle spese

139 Ai sensi del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese, se ne è stata fatta domanda. La ricorrente è risultata soccombente e dev'essere quindi condannata alle spese, comprese quelle sostenute dalle intervenienti.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Seconda Sezione)

dichiara e statuisce:

1) Il ricorso è respinto.

2) La ricorrente è condannata alle spese, comprese quelle sostenute dalle intervenienti.

Saggio Yeraris

Briët Barrington Vesterdorf

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 12 dicembre 1991.

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

A. Saggio