ORDINANZA DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE
19 febbraio 1993 *

Nei procedimenti riuniti T-7/93 R e T-9/93 R,

Langnese-Iglo GmbH, società di diritto tedesco, con sede in Amburgo (Repubblica federale di Germania), con gli avv. ti Martin Heidenhain, Bernhard M. Maassen e Horst Satzky, del foro di Francoforte sul Meno, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio dell'avv. Jean Hoss, côte d'Eich, 15,

e

Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG, società di diritto tedesco, con sede in Norimberga (Repubblica federale di Germania), con gli avv. ti Ulrich Scholz, del foro di Norimberga, e Rainer Bechtold, del foro di Stoccarda, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio degli avv. ti Loesch & Wolter, 8, rue Zithe,

richiedenti,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal signor Bernd Langeheine, membro del servizio giuridico, in qualità di agente, assistito dall'avv. Alexander Böhlke, del foro di Francoforte sul Meno, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor Roberto Hayder, rappresentante del servizio giuridico, Centre Wagner, Kirchberg,

resistente,

sostenuta da

Mars GmbH, società di diritto tedesca, con sede in Viersen (Repubblica federale di Germania), con gli avv. ti Jochim Sedemund, del foro di Colonia, e John Pheasant, solicitor, dello studio Lovell, White e Durrant di Bruxelles, con domicilio eletto in

* Lingua processuale: il tedesco.

Lussemburgo presso lo studio dell'avv. Michel Molitor, 14 A, rue des Bains,

interveniente,

aventi ad oggetto le domande volte ad ottenere la sospensione dell'esecuzione delle decisioni della Commissione 23 dicembre 1992 relative a due procedure di applicazione dell'art. 85 del Trattato CEE (IV/34.072 — Langnese-Iglo GmbH e IV/31.533 e IV/34.072 — Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG),

IL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO
DELLE COMUNITÀ EUROPEE

ha emesso la seguente

Ordinanza

In fatto

1 Con atto introduttivo depositato alla cancelleria del Tribunale il 19 gennaio 1993, la Langnese-Iglo GmbH (in prosieguo: la «Langnese») ha proposto, ai sensi dell'art. 173, secondo comma, del Trattato CEE, un ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione 23 dicembre 1992, relativa ad una procedura d'applicazione dell'art. 85 del Trattato CEE (IV/34.072 — Langnese).

2 Con atto separato registrato lo stesso giorno nella cancelleria del Tribunale, la Langnese ha pure presentato una domanda, ai sensi degli artt. 185 del Trattato CEE e 104 del regolamento di procedura del Tribunale, diretta ad ottenere la sospensione dell'esecuzione della decisione presa nei suoi confronti dalla Commissione fino a quando il Tribunale stesso non abbia statuito sul ricorso nel merito.

3 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 20 gennaio 1993, la Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG (in prosieguo: la «Schöller») ha proposto, ai sensi dell'art. 173, secondo comma, del Trattato CEE, un ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione 23 dicembre 1992, relativa ad una procedura di applicazione dell'art. 85 del Trattato CEE (IV/31.533 e IV/34.072 — Schöller).

4 Con atto separato registrato in pari data nella cancelleria del Tribunale, la Schöller ha altresì presentato una domanda, ai sensi degli artt. 185 del Trattato CEE e 104 del regolamento di procedura del Tribunale, diretta ad ottenere la sospensione dell'esecuzione della decisione presa nei suoi confronti dalla Commissione, fino a che il Tribunale non si sia pronunciato sul ricorso nel merito.

5 Con atti registrati nella cancelleria del Tribunale il 3 febbraio 1993, la Mars GmbH (in prosieguo: la «Mars») ha domandato di essere ammessa ad intervenire nelle cause T-7/93 R e T-9/93 R a sostegno delle conclusioni della Commissione.

6 Le istanze di intervento sono state notificate alle parti nelle cause principali, in conformità all'art. 116, n. 1, del regolamento di procedura del Tribunale.

7 Con telecopia registrata nella cancelleria del Tribunale il 5 febbraio 1993, la Langnese ha dichiarato di non opporsi all'istanza di intervento della Mars. La richiedente ha tuttavia chiesto che venga comunicata alla Mars solo una versione espurgata del suo ricorso. A tal fine, la Langnese ha trasmesso al Tribunale una versione non riservata della domanda di provvedimenti urgenti. Con telecopia registrata lo stesso giorno presso la cancelleria del Tribunale, la Schöller ha fatto valere che l'istanza di intervento presentata dalla Mars è irricevibile, dato che essa si riferisce solo al procedimento sommario e che un intervento in quest'ultimo è possibile, a suo avviso, solo nel caso in cui chi chiede di intervenire sia stato in via preliminare ammesso a farlo nel procedimento principale. Con lo stesso documento, la richiedente ha trasmesso, ad ogni buon fine, una domanda di trattamento riservato di taluni dati menzionati a pag. 8 della sua domanda di provvedimenti urgenti.

8 La Commissione ha presentato le sue osservazioni scritte sulle domande di provvedimenti urgenti presentate dalla Langnese e dalla Schöller, il 3 e, rispettivamente, il 4 febbraio 1993. Con telecopia registrata presso la cancelleria del Tribunale il 5 febbraio 1993, la Commissione ha dichiarato di non avere obiezioni da sollevare nei confronti delle istanze di intervento presentate dalla Mars. Per quanto riguarda le domande presentate dalle richiedenti al fine di ottenere a che a taluni documenti del fascicolo sia assicurato un trattamento riservato, la Commissione ha espresso dubbi riguardo all'effettiva natura di segreti commerciali dei passaggi citati dalle richiedenti e si è riservata il diritto di sottoporre specifiche osservazioni all'atto dell'eventuale ammissione della Mars in quanto interveniente nei procedimenti principali.

9 Con lettere del 5 e dell'8 febbraio 1983, la cancelleria del Tribunale ha invitato la parte che chiedeva di intervenire a presenziare all'udienza e le ha notificato le versioni non riservate delle domande di provvedimenti urgenti, nonché le osservazioni della Commissione su tali domande.

10 I chiarimenti orali delle parti sono stati sentiti il 10 febbraio 1993.

11 Prima di esaminare la fondatezza delle domande presentate dinanzi al Tribunale, occorre ricordare il contesto delle presenti cause e, in particolare, i fatti essenziali all'origine delle liti di cui il Tribunale è investito, così come risultano dalle memorie depositate dalle parti e dai chiarimenti orali forniti all'udienza del 10 febbraio 1993.

12 Il 18 settembre 1991, la Mars ha presentato alla Commissione una denuncia contro la Langnese e la Schöller per violazione degli artt. 85 e 86 del Trattato CEE, e ha chiesto che fossero adottati provvedimenti conservativi al fine di impedire il danno grave ed irreparabile che sarebbe risultato, secondo lei, dal fatto che la vendita dei suoi gelati per il consumo immediato sarebbe fortemente ostacolata in Germania dall'applicazione di accordi contrari alle regole di concorrenza conclusi dalla Langnese e dalla Schöller con un gran numero di dettaglianti.

13 Con decisione 25 marzo 1992, relativa ad una procedura di applicazione dell'art. 85 del Trattato CEE (IV/34.072 — Mars/Langnese e Schöller — Provvedimenti conservativi), la Commissione ha, in sostanza, vietato alla Langnese e alla Schöller, a titolo di provvedimenti conservativi, di far valere i loro diritti contrattuali risultanti da accordi conclusi da tali società o in loro favore, nei limiti in cui i dettaglianti si impegnino ad acquistare, proporre alla vendita e/o a vendere esclusivamente gelato per il consumo immediato fabbricato da tali produttori, nei confronti dei tipi di gelato per il consumo immediato «Mars», «Snickers», «Milky Way» e «Bounty», nel caso in cui essi vengano proposti al consumatore finale in porzioni individuali. La Commissione ha inoltre revocato il beneficio dell'applicazione del suo regolamento (CEE) 22 giugno 1983, n. 1984, relativo all'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 3, del Trattato CEE a categorie di accordi di acquisto esclusivo (GU L 173, pag. 5, in prosieguo: il «regolamento n. 1984/83»), agli accordi di esclusiva conclusi dalla Langnese, nella misura necessaria all'applicazione del divieto soprammenzionato. Avverso tale decisione, le richiedenti nel presente procedimento hanno proposto due ricorsi di merito dinanzi al Tribunale (cause T-24/92 e T-28/92), diretti al suo annullamento, e due istanze di provvedimenti urgenti (cause T-24/92 R e T-28/92 R), dirette a far sospendere la sua esecuzione.

14 Con ordinanza 16 giugno 1992, nelle cause T-24/92 R e T-28/92 R (Langnese e Schöller/Commissione, Racc. pag. II-1839), il presidente del Tribunale ha sospeso l'esecuzione della decisione della Commissione 25 marzo 1992, salvo per quanto riguarda i punti di vendita situati nelle stazioni di servizio che erano vincolate da contratti di esclusiva con le richiedenti, fino a quando non fosse adottata una decisione della Commissione che ponesse fine alla procedura amministrativa allora in corso o fino alla pronuncia della sentenza nel ricorso principale. Il presidente ha ingiunto, per il resto, alla Commissione di controllare l'esecuzione dell'ordinanza e di trasmettere al Tribunale, a partire dal 1° luglio 1992 e su una base mensile, in particolare gli elementi informativi che le sarebbero stati comunicati dalla Mars quanto ai punti di vendita situati nelle stazioni di servizio vincolate da contratti di esclusiva con le richiedenti e con le quali la Mars aveva stipulato contratti di vendita per i suoi tipi di gelato per il consumo immediato.

15 Con le controverse decisioni il 23 dicembre 1992, la Commissione ha:

— dichiarato che gli accordi di acquisto esclusivo concluso dalla Langnese e dalla Schöller con dettaglianti siti in Germania, ai fini della rivendita di gelati per il consumo immediato in confezione individuale, costituiscono un'infrazione all'art. 85, n. 1, del Trattato CEE (artt. 1);

— revocato il beneficio dell'applicazione del regolamento n. 1984/83 agli accordi conclusi dalla Langnese che soddisfacessero le condizioni necessarie per fruire dell'esenzione per categoria e rifiutato di concedere un'esenzione individuale ai sensi dell'art. 85, n. 3, del Trattato agli accordi stipulati dalla Schöller (artt. 2);

— imposto alla Langnese e alla Schöller di comunicare, entro il termine di 3 mesi a decorrere dalla notifica delle decisioni, il testo degli artt. 1 e 2 ai rivenditori con i quali esse avevano concluso accordi come quelli contemplati dalle decisioni, precisando la nullità dei suddetti accordi (artt. 3), e

— vietato alla Langnese e alla Schöller di concludere accordi del tipo di quelli di cui agli artt. 1 sino al 31 dicembre 1997 (artt. 4).

In diritto

Sulle istanze di intervento

16 Va constatato, anzitutto, che le istanze di intervento sono state presentate entro i termini impartiti.

17 Va poi rilevato che le decisioni controverse pongono termine alla procedura amministrativa avviata dalla Commissione a seguito del reclamo presentato dalla Mars, il 18 settembre 1991, contro la Langnese e la Schöller, per ostacolo frapposto, in violazione delle norme in materia di concorrenza del Trattato CEE, alla distribuzione nel territorio tedesco di tipi di gelato per il consumo immediato della Mars. Va pure rilevato che, in conseguenza dell'adozione delle decisioni controverse, l'ordinanza del presidente del Tribunale 16 giugno 1992, che sospende in parte l'esecuzione dei provvedimenti conservativi adottati dalla Commissione nella decisione 25 marzo 1992, ha cessato di produrre i suoi effetti, come risulta dal punto 3 del dispositivo.

18 Di conseguenza, si deve ritenere che la Mars dimostri un interesse ad intervenire a sostegno delle conclusioni della Commissione nei presenti procedimenti sommari.

Sulle domande di riservatezza

19 Per quanto riguarda i dati per i quali le richiedenti hanno chiesto un trattamento riservato, appare giustificato, a livello di procedimento sommario, accogliere le domande presentate dalla Langnese e dalla Schöller, nei limiti in cui siffatti elementi sono tali, a prima vista, da rientrare nel segreto commerciale.

Sulle domande di sospensione dell'esecuzione

20 In forza del combinato disposto degli artt. 185 e 186 del Trattato CEE e dell'art. 4 della decisione del Consiglio 24 ottobre 1988 che istituisce un Tribunale di primo grado delle Comunità europee, il Tribunale, nel caso in cui reputi che le circostanze lo richiedano, può ordinare la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato o prescrivere i provvedimenti provvisori necessari.

21 L'art. 104, n. 2, del regolamento di procedura del Tribunale prevede che le domande relative ai provvedimenti provvisori di cui agli artt. 185 e 186 del Trattato CEE debbono precisare i motivi di urgenza e gli argomenti di fatto e di diritto che giustifichino prima facie l'adozione del provvedimento provvisorio richiesto. I provvedimenti richiesti devono presentare un carattere provvisorio nel senso che non debbono pregiudicare la decisione nel merito.

22 Nelle decisioni controverse, la Commissione ritiene che gli accordi nei quali la Langnese e la Schöller sono parti, costituiscano un'infrazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato CEE, in quanto, da una parte, essi escludono la concorrenza tra prodotti della stessa marca e limitano in modo sensibile la concorrenza tra prodotti di marche diverse sul mercato di riferimento e, dall'altra, sono tali da incidere negativamente in maniera notevole sugli scambi tra Stati membri. La Commissione ritiene, inoltre, che gli accordi di consegna conclusi dalla Langnese e dalla Schöller non possano fruire delle disposizioni del regolamento n. 1984/83 nei limiti in cui sono conclusi per una durata indeterminata ai sensi dell'art. 3, lett. d), del suddetto regolamento. La Commissione, in ogni caso, revoca il beneficio dell'esenzione per categoria agli accordi conclusi dalla Langnese e rifiuta l'esenzione individuale agli accordi notificati dalla Schöller, in quanto l'efficacia cumulativa di tali accordi esclude qualsiasi concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti in causa.

23 Vista la connessione tra le due domande di sospensione dell'esecuzione delle decisioni controverse, si deve ordinare la riunione delle cause ai fini del presente procedimento sommario.

Gli argomenti delle parti

24 Gli argomenti svolti dalle parti nelle loro memorie nonché i chiarimenti orali da esse forniti all'udienza del 10 febbraio 1993 possono essere riassunti come segue.

25 Le richiedenti fanno valere che le loro domande di sospensione dell'esecuzione delle decisioni controverse presentano un carattere urgente o sono giustificate da motivi di fatto e di diritto. Per quanto riguarda l'urgenza, le richiedenti sostengono il carattere irreversibile degli effetti che un'esecuzione immediata delle decisioni controverse non mancherebbe di produrre ed il pregiudizio grave che risulterebbe per loro da un'esecuzione del genere. Esse asseriscono che gli effetti connessi all'esecuzione immediata della decisione non sono tali da porter essere rettificati in caso di annullamento successivo della decisione, dato che è praticamente escluso un ritorno verso un vincolo esclusivo dei punti di vendita.

26 A questo proposito, le richiedenti rilevano, in particolare, non soltanto che tutti i loro concorrenti potrebbero d'ora in poi accedere all'insieme dei punti di vendita che sono legati con loro da contratti di esclusiva, ma anche che ciascuna delle richiedenti profitterebbe di quest'apertura per estendere la sua attività ai punti di vendita dell'altro offrendo condizioni particolarmente vantaggiose. Gli esercenti di questi punti di vendita aumenterebbero i loro profitti e non sarebbero, in seguito, d'accordo per tornare a stipulare contratti di esclusiva. Secondo le richiedenti, non sarebbe più possibile mantenere sull'insieme del territorio un approvvigionamento regolare dei numerosi piccoli esercizi commerciali tradizionali a causa della non redditività del servizio di consegna. Le richiedenti assumono, d'altra parte, che la perdita dell'esclusiva dei loro punti di vendita porterebbe pure danno all'esclusiva nell'uso dei congelatori che esse mettono a disposizione di taluni dei loro distributori, la quale non è vietata dalle decisioni controverse. Infatti, gli esercenti dei punti di vendita sono spesso indotti a collocare tanto i prodotti delle richiedenti quanto quelli delle concorrenti nei congelatori da esse messi a disposizione dei propri rivenditori.

27 Dal complesso di tali elementi risulterebbe un pericolo di distruzione irreversibile dei sistemi di distribuzione delle richiedenti e, di conseguenza, un rischio di danno grave ed irreparabile, che giustificherebbe che venga ordinata la sospensione dell'esecuzione delle decisioni controverse (ordinanze del Presidente della Corte 31 marzo 1982, cause riunite 43/82 R e 63/82 R, VBVB e VBBB/Commissione, Racc. pag. 1241 e 13 giugno 1989, causa 56/89 R, Publishers Association/Commissione, Racc. pag. 1693, e ordinanza del presidente del Tribunale, Langnese e Schöller/Commissione, già citata).

28 Le richiedenti ritengono, d'altra parte, che una sospensione dell'esecuzione delle decisioni controverse non comporterà alcuno svantaggio per i concorrenti, o tutt'al più comporti solo un pregiudizio trascurabile per la Mars, dato che le difficoltà che quest'ultima incontra nel suo accesso al mercato non sono dovute ai contratti di esclusiva conclusi dalle richiedenti, bensì, al contrario, alla strategia da essa stessa adottata sul mercato.

29 In ordine al *fumus boni juris*, le richiedenti rilevano che la questione se i ricorsi siano in definitiva fondati deve restare in sospeso e che è opportuno soltanto determinare se non appaiano privi di qualsiasi fondamento (v. ordinanze del presidente della Corte, Publishers, già citata, e del presidente del Tribunale 16 luglio 1992, causa T-29/92 R, SPO e a./Commissione, Racc. pag. II-2161). Esse assumono, a questo proposito, che la Commissione avrebbe espressamente riconosciuto la compatibilità dei contratti di esclusiva controversi con le norme comunitarie in materia di concorrenza in una lettera amministrativa di archiviazione da essa inviata alla Schöller il 20 settembre 1985 e che la revoca, nei riguardi dei contratti controversi, del beneficio dell'esenzione per categoria previsto dal regolamento n. 1984/83 sarebbe illecita. Esse ritengono pure che né l'art. 85, n. 1 del Trattato CEE, né l'art. 3 del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento d'applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato CEE né il regolamento n. 1984/83, autorizzino la Commissione a vietare loro di stipulare in futuro contratti di esclusiva.

30 Le richiedenti ritengono, inoltre, che il raffronto tra interessi confliggenti giustifichi che sia sospesa l'esecuzione delle decisioni controverse, mentre queste mirano sostanzialmente a tutelare l'interesse della Mars ad estendere ancora di più la sua quota di mercato in un settore (quello delle barrette di gelato) che rappresenta solo una percentuale trascurabile del mercato del gelato per il consumo immediato.

Questo interesse osterebbe a quello che hanno le richiedenti a conservare provvisoriamente sistemi di distribuzione, esistenti da decenni, sulla totalità del mercato.

31 La Commissione, da parte sua, ritiene che le domande presentate dalle richiedenti non consentono di concludere per l'esistenza né di motivi di urgenza né di argomenti di fatto e di diritto che giustifichino prima facie la sospensione dell'esecuzione delle decisioni controverse.

32 La Commissione ritiene che le considerazioni espresse dalle richiedenti quanto alle possibilità di successo dei loro ricorsi nelle cause principali non siano da condividere. Essa rileva, in particolare, che le richiedenti non possono avvalersi della lettera d'archiviazione inviata alla Schöller, dato che questa è accompagnata dalla riserva espressa da una riapertura del procedimento, la quale è stata comunicata alla Schöller il 29 novembre 1991. La Commissione ritiene, inoltre, di aver esposto nei particolari, nelle decisioni controverse, il motivo per cui ricorrono le condizioni necessarie alla revoca del beneficio dall'esenzione per categorie previsto nel regolamento n. 1984/83 e perché un'esenzione individuale non potrà essere accordata ai contratti di esclusiva stipulati dalla Schöller.

33 A parere della Commissione, gli artt. 1 e 4 delle decisioni controverse non sono, comunque, tali da costituire oggetto di una sospensione dell'esecuzione. Gli artt. 1 hanno, infatti, solo carattere dichiarativo, dato che gli accordi del tipo di quelli descritti all'art. 85, n. 1, del Trattato CEE sono vietati senza che una previa decisione sia a tal fine necessaria. Quanto agli artt. 4, impedimenti di natura giuridica ostano alla possibilità di sospendere alla loro esecuzione, nei limiti in cui le decisioni escludono comunque la stipulazione di nuovi accordi di esclusiva. All'udienza, la Commissione ha tuttavia dichiarato di non avere obiezioni da opporre a che gli artt. 4 delle decisioni controverse costituiscano oggetto di sospensione, a condizione che le richiedenti non siano autorizzate a rinnovare i contratti esistenti. La Commissione ha, per contro, espresso dubbi quanto alla questione se gli artt. 2 possano anch'essi costituire oggetto di una sospensione dell'esecuzione. Infatti, dato che l'applicazione dell'art. 85, n. 3, richiede la valutazione di dati economici complessi, il giudice del procedimento sommario non può sostituire la sua valutazione a quella della Commissione e rendere provvisoriamente valida un'intesa di cui è stata pronunciata la nullità. In ogni caso, un'eventuale sospensione non

può costituire un'esenzione sostitutiva, dato che gli aderenti agli accordi di cui trattasi devono restare liberi di sottrarsi ad ogni istante alle regole convenute.

34 La Commissione osserva, infine, che tenuto conto dei risultati prodotti dall'apertura parziale dei punti di vendita delle richiedenti nelle stazioni di servizio, non si può desumere che l'esecuzione immediata delle decisioni controverse abbia d'ora in poi ripercussioni sfavorevoli ed irreversibili. Al contrario, le esperienze passate dimostrerebbero che le richiedenti beneficiano di una posizione così solida sul mercato che le misure adottate dalla Commissione non avranno a breve termine effetti rilevanti per nuovi concorrenti.

35 Presentando le sue osservazioni orali, l'interveniente Mars ha contestato l'esistenza di una qualsiasi necessità economica che giustifichi il ricorso, da parte delle richiedenti, in Germania, a punti di vendita esclusiva, e ha sostenuto, a questo proposito, che la Langnese dispone di importanti quote di mercato in altri Stati membri senza far ricorso ad accordi di esclusiva. La Mars ha pure considerato che, anche se le decisioni controverse le lasciano, da sola o con altri piccoli produttori come la Warncke, la possibilità di stipulare contratti di esclusiva, i dettaglianti rimarranno sempre dipendenti delle richiedenti, tenuto conto del fatto che i prodotti della Langnese e della Schöller godono di una grande reputazione sul mercato tedesco. Comunque sia, la Mars si è impegnata a non stipulare accordi di esclusiva con i suoi punti di vendita.

Valutazione del giudice del procedimento sommario

36 Occorre ricordare, in primo luogo, che nell'ordinanza 16 giugno 1992, già citata, relativa alle domande di sospensione dell'esecuzione della decisione di provvedimenti provvisori che la Commissione aveva adottato nell'ambito dei procedimenti da essa avviati nei confronti della Langnese e dalla Schöller, il presidente del Tribunale aveva ordinato, tenuto conto delle specifiche circostanze del caso di specie, una soluzione transitoria che desse alla Mars un'accesso alle stazioni di servizio con le quali le richiedenti avevano stipulato accordi di esclusiva d'acquisto. Secondo le informazioni fornite dalla Commissione al Tribunale, in conformità della citata ordinanza, e del parere unanime di tutte le parti interessate, tale apertura del mercato ha avuto solo uno scarso successo per la Mars, almeno durante il periodo interessato dalla suddetta ordinanza.

37 Si deve rilevare, in secondo luogo, che, contrariamente alla decisione di provvedimenti conservativi della Commissione 25 marzo 1992, le decisioni controverse non mirano soltanto a garantire alla Mars un pieno accesso al mercato dei gelati per il consumo immediato in Germania, ma dichiarano contrari all'art. 85, n. 1, del Trattato CEE i sistemi di distribuzione introdotti dalle richiedenti sul territorio tedesco da molti anni. Le decisioni controverse revocano pure agli accordi di esclusiva conclusi dalle richiedenti con i loro rispettivi rivenditori il beneficio dell'esenzione per categorie previsto dal regolamento n. 1984/83 e rifiutano la concessione di un'esenzione individuale agli accordi notificati dalla Schöller, vietando, d'altra parte, la conclusione di nuovi accordi di esclusiva fino al 31 dicembre 1997.

38 Va infine ricordato che, come il presidente del Tribunale ha già dichiarato nella citata ordinanza 16 giugno 1992, le parti sono fondamentalmente in contrasto quanto alla definizione del mercato di cui trattasi e alle condizioni effettive d'accesso al mercato stesso. L'esame di siffatti elementi non può, tuttavia, essere effettuato in modo approfondito nell'ambito del presente procedimento sommario, soprattutto mentre la delimitazione del mercato in causa assume rilevanza fondamentale per quanto riguarda la revoca del beneficio dell'esenzione per categorie previsto nel regolamento n. 1984/83 e, in ordine alla valutazione di dati economici complessi, il giudice del procedimento sommario non può sostituire la sua valutazione a quella della Commissione.

39 Di conseguenza, il giudice del procedimento sommario non può ritenere che i mezzi dedotti dalle richiedenti siano, prima facie, privi di qualsiasi fondamento e concludere quindi per il rigetto delle domande di sospensione dell'esecuzione della decisione controversa (v. in particolare l'ordinanza del presidente del Tribunale nella citata causa Langnese e Schöller/Commissione).

40 Per quanto riguarda l'esistenza di un rischio di danno grave ed irreparabile, si deve rilevare che l'esecuzione immediata delle decisioni controverse, in quanto implica la risoluzione di tutti gli accordi di esclusiva d'acquisto, e quindi la rimessa in discussione di sistemi di distribuzione introdotti da molti anni sul mercato tedesco, è atta a creare su quest'ultimo un processo che si hanno serie ragioni per ritenere di assai difficile, se non impossibile, reversibilità successiva nel caso in cui vengano accolti i ricorsi nelle cause principali (v. da ultimo, l'ordinanza del presidente del

Tribunale, SPO e a./Commissione, già citata, punto 31). Ciò è tanto più vero in quanto nel caso in specie non si tratta più di consentire ad un solo concorrente, cioè alla Mars, l'accesso a punti di vendita vincolati da accordi di esclusiva alle richiedenti, come avveniva al momento dell'adozione dei provvedimenti conservativi ma anche di consentire ciò a tutti i concorrenti, compresa ciascuna delle richiedenti per quanto riguarda i punti di vendita esclusiva dell'altra. Ora, data la posizione occupata tanto dalla Langnese quanto dalla Schöller sul mercato, non si può escludere che, nel caso di esecuzione immediata delle decisioni controverse, le modifiche che si produrrebbero sul mercato sino a che il Tribunale non si pronunci nel merito possano compromettere in modo irreversibile qualsiasi possibilità per le richiedenti di ristabilire i loro sistemi di distribuzione qualora il Tribunale dovesse annullare le decisioni controverse.

41 Va tuttavia rilevato che la sospensione dell'esecuzione delle decisioni controverse è, nel contempo atta a contribuire al consolidamento delle attuali strutture del mercato, permettendo così alle richiedenti di rendere sempre più difficile l'accesso a quest'ultimo, tanto per la Mars, che si vede impedita a sfruttare a pieno il vantaggio che potrebbe procurarle il trasferimento verso il settore del gelato per il consumo immediato della notorietà di cui essa gode per i suoi prodotti a base di cioccolato, quanto per le altre imprese stabilite sul mercato.

42 A questo proposito, si deve constatare che, stando allo stesso parere delle richiedenti, l'accesso della Mars ai punti di vendita esclusivi delle richiedenti nelle stazioni di servizio ha avuto solo uno scarso successo. Le richiedenti sembrano d'altra parte ammettere che, vista la strategia commerciale della Mars, la loro posizione sul mercato non sia, in pratica, minacciata in un prossimo futuro.

43 Di fronte ad una situazione di fatto e di diritto del genere, spetta al giudice del procedimento sommario raffrontare gli interessi delle parti, compreso l'interesse che ha la Commissione a porre immediatamente fine all'infrazione alle regole di concorrenza del Trattato che essa ritiene di aver accertato, in modo da evitare il prodursi di una situazione irreversibile e, nel contempo, l'insorgere di un pregiudizio grave ed irreparabile in capo ad una delle parti della controversia (v., da ultimo, l'ordinanza SPO e a./Commissione, già citata, punto 38).

44 Va rilevato che dall'esame degli elementi prodotti agli atti è emerso che, viste in particolare le condizioni di funzionamento del mercato, il quale presenta una certa rigidità, il rischio imminente di pregiudizio grave ed irreparabile fatto valere dalle richiedenti risulta soprattutto dalla reciproca apertura dei loro rispettivi punti di vendita esclusiva, piuttosto che dall'accesso della Mars, sola o con altri concorrenti come la Warncke, la Eismann o la Artgel, a questi stessi punti di vendita che, del resto, restano sempre, in ampia misura vincolati dai contratti di esclusiva vertenti sui congelatori messi a loro disposizione dalla Langnese e dalla Schöller. Va osservato, pure, che le richiedenti non hanno provato l'esistenza di un rischio di danno grave ed irreparabile che possa risultare dall'immediata applicazione del divieto, imposto dagli artt. 4 delle decisioni controverse, di concludere accordi del tipo di quelli di cui agli artt. 1 fino al 31 dicembre 1997, e che, di conseguenza, la sospensione dell'esecuzione delle suddette disposizioni non si giustifica, almeno in questa fase.

45 Da tutto quanto precede, risulta appropriata l'emanazione di provvedimenti urgenti nella stretta misura necessaria alla limitazione del rischio di pregiudizio grave ed irreparabile che un'esecuzione immediata delle decisioni controverse potrebbe avere per le richiedenti. La tutela degli interessi di ciascuna delle richiedenti potrà, in questa fase, essere sufficientemente garantita consentendo loro di far valere l'esclusiva dei loro rispettivi punti di vendita l'una nei confronti dell'altra.

46 Si deve pure ricordare, a questo proposito, che ai sensi dell'art. 108 del regolamento di procedura, su richiesta di una delle parti, l'ordinanza conclusiva di un procedimento sommario può, in qualsiasi momento, essere modificata o revocata in seguito a mutamento delle circostanze. Spetterà, eventualmente, alle richiedenti rivolgersi al Tribunale, in caso di pregiudizio significativo alle loro reti di distribuzione a seguito dell'apertura dei loro punti di vendita esclusiva alla concorrenza.

47 Alla luce di quanto precede, si deve disporre, a titolo di provvedimenti urgenti, che la Langnese e la Schöller possano continuare a far valere, l'una nei confronti dell'altra, le clausole relative all'esclusiva dei loro punti di vendita, fino a che il Tribunale non si sia pronunciato sui ricorsi nelle cause principali. A tal fine, le comunicazioni previste agli artt. 3 delle decisioni controverse dovranno rendere noto ai

rivenditori, oltre il testo degli artt. 1 e 2, che a norma della presente ordinanza gli accordi di esclusiva d'acquisto potranno essere fatti valere nei confronti della Langnese o della Schöller.

Per questi motivi,

IL PRESIDENTE DEL TRIBUNALE

così provvede:

1) **La Mars è autorizzata ad intervenire nelle cause T-7/93 R e T-9/93 R a sostegno delle conclusioni della resistente.**

2) **Sono accolte, a livello di procedimento sommario, le richieste di trattamento riservato presentate dalla Langnese e dalla Schöller per taluni elementi informativi contenuti nelle rispettive domande di sospensione dell'esecuzione.**

3) **Le cause T-7/93 R e T-9/93 R sono riunite ai fini del procedimento sommario.**

4) **La Langnese e la Schöller potranno continuare a far valere, l'una nei confronti dell'altra, le clausole relative all'esclusiva dei propri punti di vendita, finché il Tribunale non si sia pronunciato sui ricorsi nelle cause principali.**

5) **Le comunicazioni previste dagli artt. 3 delle decisioni controverse dovranno indicare ai venditori che, in conformità alla presente ordinanza, potranno essere fatti valere nei confronti della Langnese o della Schöller gli accordi di esclusiva d'acquisto.**

6) **Per il resto, le domande di sospensione dell'esecuzione sono respinte.**

7) **Le spese sono riservate.**

Lussemburgo, 19 febbraio 1993.

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

J. L. Cruz Vilaça