II

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

COMMISSIONE

DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del 24 ottobre 1988

relativa ad una procedura in applicazione dell'articolo 85 del trattato CE

(IV/32.437/78 — Eurotunnel)

(I testi in lingua inglese e francese sono i soli facenti fede)

(88/568/CEE)

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità economica europea,

visto il regolamento n. 17 del Consiglio, del 6 febbraio 1962, primo regolamento degli articoli 85 e 86 del trattato [1] modificato da ultimo dall'atto di adesione della Spagna e del Portogallo, in particolare l'articolo 2,

vista la notificazione e la domanda di attestazione negativa presentate il 30 settembre 1987 dal Channel Tunnel Group Ltd, France Manche SA ed altri, concernenti un contratto di costruzione e un contratto d'appalto per la costruzione di un tunnel ferroviario sotto il Canale,

visto il contenuto essenziale della notificazione [2] pubblicato ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 3 del regolamento n. 17,

previa consultazione del comitato consultivo in materia di intese e posizioni dominanti,

considerando quanto segue :

I. I FATTI

(1) Il 30 settembre 1987 la Commissione ha ricevuto dalla Eurotunnel (ET) una domanda di attestazione negativa e, in subordine, di esenzione per due accordi stipulati tra Channel Tunnel Group Ltd (CTG) e France Manche SA (FM) operanti come « partnership » (società commerciale senza personalità giuridica) a norma della legislazione inglese e come « societé en participation » (associazione in partecipazione) secondo la legislazione francese, sotto la denominazione Eurotunnel. Tali accordi sono stati conclusi ai fini della costruzione di una galleria sotto la Manica, destinata a collegare la Gran Bretagna e la Francia. Essi comprendono un « contratto di costruzione » e « un contratto di direzione dei lavori » recanti la data del 13 agosto 1986. Il primo è stato modificato il 25 settembre 1986, il 27 gennaio 1987 e il 5 novembre 1987.

(2) Nell'aprile 1985, i governi britannico e francese hanno organizzato congiuntamente una consultazione al fine di ricevere proposte per la costruzione, il finanziamento e l'esercizio di un collegamento stabile attraverso la Manica. A tale scopo è stato pubblicato un avviso nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* [3]. Tra le varie offerte che soddisfacevano le condizioni necessarie, i governi hanno scelto nel gennaio 1986 il progetto presentato da CGT e FM.

(3) Il 12 febbraio 1986 i governi hanno sottoscritto un trattato relativo alla costruzione della galleria e il 14 marzo 1986 hanno stipulato un accordo con la CTG e la FM attribuendo a tali società una concessione della durata di 55 anni per la costruzione e l'esercizio di una doppia galleria ferroviaria e di una galleria di servizio sotto la Manica, nonché di terminali e impianti ausiliari. Le due imprese sono state costituite esclusivamente per partecipare alla gara di appalto e operare nel quadro della concessione.

[1] GU n. 13 del 21. 2. 1962, pag. 204/62.
[2] GU n. C 150 dell'8. 6. 1988, pag. 2.
[3] GU n. S 172 del 7. 9. 1985, pag.5.

A. Contratto di costruzione

(4) Il contratto di costruzione è stipulato tra Eurotunnel e un consorzio che riunisce le seguenti imprese del settore della costruzione dell'ingegneria civile, operanti congiuntamente sotto il nome di Transmanche Link (nel prosieguo : l'imprenditore) :

— Balfour Beatty Construction Ltd
— Constain Civil Engeneering Ltd
— Tarmac Construction Ltd
— Taylor Woodrow Construction Ltd
— Wimpey Mayor Projects Ltd
— Bouygues SA
— Dumez SA
— Société auxiliaire d'entreprises SA
— Société générale d'entreprises SA
— Spie Batignolles SA.

Transmanche Link (TLM) è stata costituita esclusivamente allo scopo di ottenere l'aggiudicazione ad eseguire il contratto di costruzione.

(5) Il contratto di costruzione impone all'imprenditore di progettare, fornire, costruire, collaudare e mettere in esercizio l'opera completa e provvedere alla sua manutenzione per il successivo periodo di 24 mesi. Esso fissa i rapporti tra ET e l'imprenditore ai fini del progetto specifico, ma non contiene o implica restrizioni delle attività dei soci di TML esulanti dalla sfera del progetto.

(6) I lavori sono distinti in due categorie denominate lavori a spese controllate e lavori a forfait. I primi comprendono essenzialmente la perforazione e il rivestimento interno delle gallerie, comprese le necessarie forniture. I lavori a forfait comprendono tutti gli altri lavori e forniture per cui l'imprenditore otterrà una somma predeterminata, soggetta a taluni adattamenti.

(7) L'imprenditore ha, in linea di massima, facoltà di subappaltare liberamente i lavori e le forniture a forfait, senza riferirne a ET. Il subappalto dei lavori a spese controllate nonché delle forniture e dei servizi ad essi connessi è soggetto all'approvazione di ET che non può tuttavia negarlo senza motivo. Il contraente deve presentare a ET gli elenchi degli invitati alla gara, le condizioni del subappalto e la selezione finale.

(8) Il subappalto di determinate voci a forfait è tuttavia soggetto alla supervisione tecnica di ET che può opporsi alla partecipazione di un invitato alla gara e sollevare domande per quanto riguarda gli aspetti tecnici delle proposte.

(9) L'imprenditore agisce inoltre a nome di ET per l'acquisto e la messa in esercizio di talune voci dell'appalto di forniture. Trattasi delle locomotive, del materiale rotabile per esercizio di navetta che ET gestirà nella galleria tra i terminali inglese e francese. ET è tenuta a pagare tali voci a prezzo di costo e l'imprenditore riceverà un corrispettivo per questi suoi servizi.

(10) Nel contratto di costruzione si ribadisce l'obbligo dell'imprenditore di conformarsi alle norme CEE relative ai subappalti nel settore delle concessioni di lavori pubblici [1] e di astenersi da discriminazioni basate sulla nazionalità.

B. Contratto di direzione dei lavori

(11) Tale contratto è stipulato tra ET e le seguenti imprese di consulenza multidisciplinare :

— W.S. Atkins and Partners
— Société d'études techniques et économiques

operanti congiuntamente in qualità di direttore dei lavori sotto forma di una « joint venture » dotata di un comitato direttivo comune. Il direttore dei lavori ha convenuto con ET di subappaltare alcuni servizi specifici di consulenza a :

— Sir William Halcrow & Partners
— Traditionel Electrobel Engeneering SA

e di consentire loro di essere rappresentati in taluni organi del direttore dei lavori.

(12) Gli obblighi incombenti al direttore dei lavori sono essenzialmente i seguenti :

— controllare i progetti ;
— sovraintendere alla costruzione, in particolare per quanto riguarda la qualità, i costi e l'andamento dei lavori ;
— agire in qualità di direttore dei lavori indipendente ai sensi della concessione in nome di una commissione intergovernativa costituita per sovraintendere alla costruzione e al funzionamento della galleria ;
— agire in qualità di esperto indipendente nelle controversie tra ET e l'imprenditore ;
— assistere l'imprenditore nei rapporti con i terzi, in particolare con gli istituti di credito, fornendo relazioni su richiesta.

(13) Il direttore dei lavori sarà retribuito in base al lavoro effettivamente compiuto. Il personale del direttore dei lavori che occupa posti chiave e che deve fornire i servizi previsti dal contratto è designato nominalmente ; le altre persone che occupano posti importanti devono essere approvate da ET se questa lo richiede. Il direttore dei lavori non può subappaltare i servizi senza la preventiva approvazione di ET.

[1] Dichiarazione dei rappresentanti degli Stati membri delle Comunità europee riuniti in seno al Consiglio il 26 luglio 1971 (GU n. C 82 del 16. 8. 1971, pag. 13) e direttiva 72/277/CEE del Consiglio (GU n. L 176 del 3. 8. 1972, pag. 12).

(14) I lavori della galleria sono iniziati nel maggio 1986 e il tunnel entrerà in esercizio nel maggio 1993.

(15) Eurotunnel ha sottolineato che i contratti non contengono o comportano restrizioni per le attività svolte dalle varie imprese (imprenditori e consulenti in materia di costruzione e di ingegneria civile) interessate in campi diversi dal progetto. Le disposizioni relative all'intervento di ET in caso di subappalto sono inerenti al tipo di contratto in questione e non riguardano materie che esulano dal progetto.

(16) Pur avendolo considerato nel suo insieme, nonostante le dimensioni notevoli, il progetto rappresenta nei singoli anni una parte modesta dei mercati della costruzione e dell'ingegneria civile, anche se valutato con riferimento alla sola Francia e al solo Regno Unito. In effetti il mercato è geograficamente più ampio di questi due paesi e comprende i progetti di ingegneria civile e di costruzione in Europa e i grandi progetti in tutto il mondo.

I servizi di consulenza che collaborano al progetto della galleria rappresentano parimenti una piccola parte del mercato dei servizi di questo tipo che è essenzialmente un mercato mondiale.

II. VALUTAZIONE GIURIDICA

Articolo 85, paragrafo 1

(17) Il contratto di costruzione e il contratto di appalto non hanno per oggetto o per effetto di limitare la concorrenza nel mercato comune :

a) I contratti disciplinano i rapporti tra le parti per quanto riguarda la realizzazione dello specifico progetto. Essi non impongono o implicano restrizioni della libertà delle imprese del committente e dell'appaltante per quanto riguarda altre attività. Come è stato precisato nella comunicazione della Commissione relativa agli accordi, decisioni e pratiche concordate concernenti la cooperazione tra imprese [1], gli accordi aventi esclusivamente per oggetto la costituzione di associazioni di imprese per l'esecuzione in comune di commesse, quando le imprese partecipanti non siano in concorrenza fra di loro per le prestazioni da effettuare o non siano in grado di eseguire, da sole, le commesse, non sono restrittivi della concorrenza. Ciò si applica, in particolare, alle imprese appartenenti a settori economici diversi ma anche a imprese dello stesso settore nella misura in cui la partecipazione all'associazione di imprese consista esclusivamente in merci e servizi che non possono essere offerti dalle altre imprese partecipanti. Inoltre, anche nel caso di associazioni di imprese formate da imprese che sono normalmente in concorrenza tra di loro, non c'è restrizione della concorrenza allorché le imprese partecipanti non sono in grado di eseguire, da sole, una determinata commessa.

b) I diritti di Eurotunnel rispetto ai subappalti concessi dal committente e dell'appaltante riguardano unicamente il progetto specifico e nessun'altra attività delle imprese del committente e dell'appaltante.

Inoltre, Eurotunnel si riserva tali diritti unicamente nella misura in cui esso ha un legittimo interesse finanziario o tecnico nelle modalità dei subappalti o dei contratti di fornitura e nella scelta delle imprese destinate ad eseguirli.

c) Le disposizioni del contratto di costruzione in base alle quali il committente deve acquistare le forniture per conto di Eurotunnel non impongono condizioni atipiche per un contratto di fornitura di merci tramite commissionario,

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE :

Articolo 1

In base ai fatti di cui dispone, la Commissione non ha motivo di iniziare la procedura a norma dell'articolo 85, paragrafo 1 del trattato CEE nei confronti del contratto di costruzione (come modificato il 25 settembre 1986, il 27 gennaio 1987 e il 5 novembre 1987) e del contratto di appalto conclusi il 13 agosto 1986 da Channel Tunnel Group Ltd e France Manche SA per conto di Eurotunnel.

Articolo 2

Le imprese elencate in allegato sono destinatarie della presente decisione.

Fatto a Bruxelles, il 24 ottobre 1988.

Per la Commissione

Peter SUTHERLAND

Membro della Commissione

[1] GU n. C 57 del 29. 7. 1968, pag. 3 ; rettifica : GU n. C 84 del 28. 8. 1968, pag. 14.

ALLEGATO

The Channel Tunnel Group Limited
Portland House
Stag Place
London SW1E 5BT
United Kingdom

France-Manche SA
Tour Franklin
100, Terrasse Boieldieu
La Défense
92081 Paris Cedex 11
France

W.S. Atkins
Woodcote Grove
Ashley Road, Epsom
Surrey KT18 5BW
United Kingdom

SETEC
Tour Gamma D
58, rue de la Rapée
75583 Paris Cedex 12
France

Translink
Bridge House
Westminster Centre
Delamere Road
Hayes, Middlesex
United Kingdom

Transmanche Construction
3, rue Stephenson
78180 Montigny-le-Bretonneux
France.