

Conclusioni dell'avvocato generale
KARL ROEMER

29 maggio 1962

Traduzione dal tedesco

INDICE

	Pagina
A — Introduzione	571
B — Valutazione giuridica	573
I — Se l'ammenda sia in linea di principio giustificata	573
1. Prima tesi della ricorrente	573
2. Seconda tesi della ricorrente	576
3. Terza tesi della ricorrente	580
4. Quarta tesi della ricorrente	587
5. Riassunto	589
<i>a)</i> Primo caso	589
<i>b)</i> Secondo caso	589
<i>c)</i> Terzo caso	589
<i>d)</i> Quarto caso	589
II — Osservazioni circa la misura della pena pecuniaria inflitta	590
1. Se l'Alta Autorità per il primo caso abbia in- giustamente ritenuto circostanze aggravanti	590
2. Se l'Alta Autorità abbia ingiustamente omesso di considerare circostanze attenuanti	592
3. Sulla lamentata insufficiente motivazione in ordine all'ammontare dell'ammenda	593
4. Commisurazione dell'ammenda	593



Signor Presidente, signori giudici,

A — Introduzione

Il presente giudizio verte sulla legittimità, ed in subordine sulla misura, dell'ammenda inflitta alla ricorrente dall'Alta Autorità, con decisione 21 giugno 1961, per aver violato l'articolo 60 del Trattato e le disposizioni emanate per l'applicazione dello stesso articolo.

Le trasgressioni furono rilevate da ispettori dell'Alta Autorità in occasione di verifiche effettuate nell'anno 1959. Prima che la decisione fosse adottata, la ricorrente era stata posta in grado di presentare all'Alta Autorità le proprie osservazioni per iscritto ed oralmente.

Sono in contestazione i quattro seguenti casi o gruppi di casi :

- a) La Sidercomit ha pagato per determinate forniture ricevute dalla ricorrente solo una parte dell'importo fatturato in conformità al listino, rimanendo insoluta la somma di 437.857 lire. La differenza sarebbe stata versata in contanti alla ricorrente, per conto della Sidercomit, da azionisti della ricorrente stessa.
- b) La ricorrente ha spesso accettato in pagamento tratte a 60, 90 o 120 giorni, addebitando ai clienti i relativi interessi. Secondo l'Alta Autorità, la ricorrente avrebbe contabilizzato a favore del cliente, come « spese di sconto », la differenza fra l'importo lordo delle fatture ed il valore netto delle tratte scontate. Detta differenza sarebbe superiore alle spese di sconto effettivamente pretese dalla banca, dal che risulterebbero delle riduzioni di prezzo non giustificate per complessive 302.186 lire.

- c) Per determinate forniture la ricorrente si sarebbe accollata le spese di trasporto, ad onta del fatto che il suo listino prevede prezzi franco partenza. Secondo l'Alta Autorità, sarebbero stati quindi concessi ai clienti sconti per complessive 3.164.792 lire.
- d) Risulta all'Alta Autorità che la ricorrente ha concesso alla sua depositaria ditta Orsi, in vista dei rapporti di parentela intercorrenti, fra i titolari delle due imprese, riduzioni di prezzo per complessive 4.258.998 lire.

A proposito di questi quattro addebiti, che in prosieguo chiamerò i casi da 1 a 4, la ricorrente ha svolto argomenti che in parte riguardano tutti e quattro i casi ed in parte valgono solo per alcuni o per uno di essi.

Per procedere con ordine suddividerò la mia esposizione come segue: in una prima parte esaminerò se i fatti attribuiti alla ricorrente costituiscano realmente delle trasgressioni. Il risultato di questa indagine mostrerà se sia necessario trattare in una seconda parte della misura dell'ammenda inflitta.

Nella prima parte non prenderò in considerazione le singole trasgressioni, posto che ciò mi obbligherebbe a delle ripetizioni, bensì condurrò la mia indagine secondo l'ordine logico dei motivi d'impugnazione.

In primo luogo dovrò quindi esaminare la tesi della ricorrente secondo la quale il divieto di discriminazione non sarebbe stato violato in quanto essa avrebbe praticato condizioni diverse per negozi non comparabili. Dovrò indi stabilire se l'addebito di discriminazione possa essere posto nel nulla pel motivo che determinati importi sarebbero stati pagati, non certo dal cliente, ma per conto di questo ad opera di un terzo. In terzo luogo andrà accertato se le riduzioni di prezzo, reali o asserite che siano, possano essere giustificate a titolo di allineamento a posteriori. Resterà infine da esaminare l'assunto secondo il quale non vi sarebbero riduzioni di prezzo in quanto gli importi insoluti rappresenterebbero crediti non recuperabili.

Quanto alla misura della pena pecuniaria inflitta, nella seconda parte della mia esposizione dovrò soffermarmi sull'assunto della ricorrente, di portata generale, secondo il quale l'Alta Autorità non avrebbe tenuto conto di determinate circostanze attenuanti. Circa il primo addebito, la ricorrente sostiene poi che l'Alta Autorità avrebbe ingiustamente ravvisato una circostanza aggravante nel modo di contabilizzare le somme riscosse.

B — Valutazione Giuridica

I — SE L'AMMENDA SIA IN LINEA DI PRINCIPIO GIUSTIFICATA

1. *Prima tesi della ricorrente*

Il praticare condizioni particolari per transazioni non comparabili, uniche nel loro genere, non costituirebbe violazione del divieto di discriminazione (questa tesi riguarda il secondo ed il quarto caso).

Dalla motivazione della decisione 30-53 la ricorrente vorrebbe evincere che, secondo l'Alta Autorità, agli effetti della comparabilità delle transazioni hanno rilevanza le peculiarità dei clienti. La Sidercomit (acquirente nel primo caso) sarebbe un'impresa commerciale del settore pubblico la quale normalmente non effettuerebbe acquisti presso privati, limitandosi a vendere i prodotti delle imprese siderurgiche dello Stato. Secondo la *communis opinio* le norme del Trattato relative ai prezzi non sarebbero applicabili ai negozi cui gli Stati partecipano in qualità di acquirenti (ad esempio per coprire il fabbisogno delle ferrovie nazionalizzate o per esigenze militari).

Proprietario della ditta Orsi (acquirente nel quarto caso) sarebbe il cognato dell'amministratore delegato della ricorrente. La prima sarebbe inoltre stata, all'epoca di cui trattasi, sull'orlo del fallimento. Poichè l'impresa ricorrente e la ditta Orsi derivano da un'unica impresa, negli ambienti economici si sarebbe sempre ritenuto che fra le due intercorressero strettissimi rapporti. Secondo

la ricorrente, perciò, tanto la ditta Orsi quanto la Sidercomit dovrebbero essere considerate come clienti diversi da tutti gli altri.

Dal punto di vista giuridico, sorge la questione se le dedotte circostanze siano atte a fare escludere la comparabilità dei negozi di cui è causa con le restanti transazioni della ricorrente, cioè se siano stati posti in luce aspetti tali da giustificare l'assunto trattarsi di transazioni uniche nel loro genere agli effetti del divieto di discriminazione.

Il punto di partenza dell'indagine è costituito dal Trattato, il quale all'articolo 60 definisce la discriminazione vietata come l'applicazione di condizioni diverse a *negozi* comparabili. È evidente che, in base a questa formulazione, per il confronto hanno in primo luogo rilevanza gli *aspetti obiettivi* della transazione, cioè gli accordi e le clausole riguardanti il genere della merce, la quantità, la qualità, le dimensioni, i termini di consegna (differenze stagionali), le condizioni di consegna, la durata del contratto, ecc. Anche la decisione dell'Alta Autorità n. 31-53, in specie all'articolo 2, muove da questo principio.

Ci si deve ora chiedere se ed in quale misura abbiano rilevanza agli effetti della comparabilità anche gli aspetti del negozio relativi alla persona del contraente ed alle sue relazioni come individuo. Se prendiamo in esame l'intero considerando della decisione 30-53 — nel quale si parla di acquirenti comparabili — invocato dalla ricorrente, non possiamo dire che esso ne suffraghi l'assunto. Il testo è il seguente : « Considerando che, *a parte le differenziazioni connesse alle cifre o alle quantità trattate dagli acquirenti con un determinato venditore*, l'applicazione di condizioni disuguali ad acquirenti comparabili è incompatibile con l'unità della Comunità ». Questo considerando porterebbe semmai a concludere che l'Alta Autorità ritiene giustificata la differenza di trattamento solo qualora possa essere posta in relazione con l'importo o con il volume degli affari conclusi.

Non si può tuttavia negare che agli effetti della comparabilità si debba tener conto anche di altre circostanze, che si potrebbero chiamare aspetti soggettivi, quali il tipo di attività esercitata dal-

l'acquirente (sconti ai commercianti) oppure l'impiego che verrà fatto delle merci vendute (forniture per consumo domestico oppure effettuate direttamente allo Stato). In questo campo è senza dubbio difficile distinguere le circostanze rilevanti da quelle irrilevanti. Qualora si rinunziasse a questa distinzione, però, il divieto di discriminazione verrebbe svuotato del suo contenuto, giacchè in ciascun caso è possibile addurre aspetti soggettivi atti a fare escludere la comparabilità con altre transazioni.

Il testo del Trattato permette di concludere che, *di norma*, i rapporti personali fra contraenti non servono a caratterizzare i negozi. In questo senso va inteso a mio parere l'espresso divieto di discriminazione in base alla nazionalità degli acquirenti, divieto che il Trattato fa seguire immediatamente alla disposizione che vieta di applicare condizioni diverse a transazioni comparabili.

Anche nella decisione dell'Alta Autorità è dichiarata illegittima ogni differenziazione effettuata in base alla nazionalità od al luogo di residenza degli acquirenti (decisione 30-53, art. 6). Fra i criteri di carattere soggettivo è ammessa soltanto la qualità di commerciante, la quale giustifica la concessione di determinati sconti (decisione 2-54, art. 2). In questo caso si tratta della funzione svolta dall'acquirente sul mercato, funzione che si ripercuote sulle vendite della controparte, come pure sulla sua produttività, e che di conseguenza è strettamente connessa con il negozio concluso e con l'attività economica del fornitore.

È evidente l'assoluta impossibilità di paragonare con l'esempio testè menzionato i rapporti di famiglia fra venditore ed acquirente, rapporti che non incidono obiettivamente sulla natura degli affari conclusi, oppure delle relazioni d'affari la cui caratteristica consista unicamente nella circostanza che l'acquirente fa parte di un determinato gruppo. Dal punto di vista economico, relazioni siffatte hanno carattere puramente accidentale e sono perciò irrilevanti. Non solo, ma — e ciò è particolarmente importante — non contribuiscono in alcun modo alla realizzazione degli scopi del Trattato, alla luce dei quali il divieto di discriminazione va in ultima analisi interpretato.

Quanto agli affari conclusi con la Sidercomit, mi sembra particolarmente inaccettabile l'equiparazione a vendite effettuate allo Stato o ad enti pubblici per motivi d'interesse generale, vendite per le quali sarebbe forse giustificato — non è qui il caso di approfondire la questione — un trattamento particolare.

È pacifico che la Sidercomit nella specie si è comportata come qualsiasi altro privato. Se lo Stato partecipa all'attività economica attraverso società commerciali, è inevitabile che gli affari da queste conclusi siano trattati alla stessa stregua di quelli conclusi da imprese private.

Per quanto riguarda il quarto caso, infine, la tesi secondo la quale la ditta Orsi si sarebbe trovata in difficoltà economiche — il che avrebbe potuto far temere alla ricorrente sfavorevoli ripercussioni, stanti gli stretti rapporti di famiglia — non può in alcun modo giustificare un trattamento particolare. Questo « stato di necessità » potrebbe costituire una discriminante soltanto qualora non fosse stato disponibile alcun altro rimedio, mentre non risulta che l'unica alternativa possibile consistesse nella violazione del listino.

Si deve quindi tener per fermo che la prima tesi della ricorrente non è atta a giustificare il suo comportamento.

2. *Seconda tesi della ricorrente*

Il parziale pagamento del debito di un cliente da parte di azionisti della ricorrente non costituirebbe concessione di uno sconto vietato (questa tesi riguarda solo il primo caso).

a) A ciò l'Alta Autorità ribatte in primo luogo che la ricorrente non ha fornito nè offerto alcuna prova circa l'asserito modo di pagamento. Alla domanda della Corte è stato risposto che la prova avrebbe potuto essere fornita dal libro cassa della ricorrente, ovvero dalla testimonianza del capo-cassiere e dell'amministratore delegato. A mio avviso è inutile procedere all'assunzione di prove, essendo possibile risolvere la questione in base a considerazioni puramente giuridiche.

b) A sostegno della tesi secondo la quale il pagamento del prezzo da parte di suoi azionisti non costituirebbe concessione di uno sconto vietato, la ricorrente rileva che altra cosa è il rapporto giuridico intercorrente fra essa in qualità di venditrice e la Sidercomit in qualità di cliente ed altra cosa il rapporto fra un socio della ricorrente ed i clienti della stessa. Questa distinzione sarebbe giustificata dalla natura giuridica della società per azioni la quale costituisce una persona giuridica autonoma. Solo nel caso dell'unico azionista sarebbe possibile attribuire alla società gli atti compiuti da chi possiede la totalità delle azioni.

L'Alta Autorità sostiene invece che, agli effetti del divieto di discriminazione, la sola cosa che conta è l'importo effettivamente pagato dall'acquirente.

Dalle comparse e dai relativi allegati risulta la struttura giuridica della ricorrente in quanto società. In base alle dichiarazioni rese dall'amministratore nel colloquio avuto presso l'Alta Autorità il 15 maggio 1961, tutte le azioni della società si trovano in possesso di una sola famiglia, cioè nelle mani dell'amministratore delegato, della moglie di questo e della cognata. Anche se nella replica è detto che i soci sono cinque, è comunque pacifico che la sorte della società è interamente nelle mani della famiglia dell'amministratore delegato.

Il divieto di discriminazione ha lo scopo di garantire che tutti gli acquirenti da un determinato produttore siano tenuti a pagare lo stesso prezzo in negozi comparabili. Agli effetti del divieto non hanno alcuna rilevanza i particolari tecnico-giuridici del modo in cui il prezzo d'acquisto è stato corrisposto. Non è affatto necessario che lo stesso acquirente effettui il pagamento. In specie non è vietato l'intervento di terzi i quali paghino per conto dell'acquirente, ad esempio nel caso che, versando il prezzo d'acquisto, il terzo estingua un proprio debito verso l'acquirente.

A mio avviso non è però nemmeno vietato che il terzo che paga intenda compiere con ciò un negozio a titolo gratuito a favore dell'acquirente. Il Trattato non dichiara illecite le donazioni, salvo restando il divieto di sovvenzioni di cui all'articolo 4 c).

In questo caso il pagamento del debito altrui significa, dal punto di vista giuridico, che il patrimonio dell'acquirente viene gratuitamente aumentato dalla prestazione del terzo ed al tempo stesso il pagamento del debito provoca un trasferimento di ricchezza dal patrimonio dell'acquirente. Nei confronti del venditore, perciò, il prezzo d'acquisto proviene effettivamente, non solo in modo fittizio, dal patrimonio dell'acquirente.

È però il caso di chiedersi se questo modo di considerare il problema sia ammissibile nei casi in cui, come nella specie, il terzo è legato al venditore da rapporti molto stretti. Nel colloquio con l'Alta Autorità, l'amministratore delegato della ricorrente ha dichiarato di avere egli stesso pagato di sua tasca il residuo debito della Sidercomit. Nelle osservazioni scritte, presentate dalla ricorrente il 15 ottobre 1960, era detto che entrambi i soci principali avevano provveduto a saldare tale rimanenza. Vi si ammetteva inoltre che fra l'acquirente e gli azionisti della ricorrente non esisteva alcun rapporto giuridico in forza del quale la prima avesse diritto di pretendere il pagamento del debito. Il versamento fu invece effettuato — come è stato espressamente rilevato (cfr. la dichiarazione del 16 maggio 1961) — allo scopo di accontentare l'acquirente in vista di ulteriori affari.

Questa situazione di fatto e di diritto fa presumere che il principale socio della ricorrente abbia voluto compiere in nome proprio un atto che sarebbe stato vietato alla società, cioè accrescere a titolo gratuito il patrimonio dell'acquirente in occasione di un affare determinato, il che equivale alla concessione di uno sconto vietato.

È noto che la scienza giuridica cerca da tempo soluzioni soddisfacenti per questo genere di questioni ed in ispecie si pone il problema dei limiti entro i quali è possibile prescindere dalla forma delle persone giuridiche e riferirsi direttamente alle persone fisiche che stanno dietro ad esse, cioè a quali condizioni il comportamento di una persona fisica *magna pars* di una persona giuridica possa essere identificato col comportamento di quest'ultima. La giurisprudenza americana applica a questo proposito il princi-

pio del « disregard of legal entity », ad esempio qualora una persona colpita da un determinato divieto faccia esercitare l'attività che le è vietata da una persona giuridica soggetta al suo controllo. Serick ⁽¹⁾ ha esaminato il problema nel diritto tedesco con riguardo al diritto comparato ed è giunto, pur procedendo con la massima cautela, a risultati che valgono senza dubbio anche per il diritto della Comunità. A pagina 207 dell'opera citata si legge ad esempio : « A titolo esemplificativo, il sottrarsi mediante una persona giuridica al patto di non concorrenza porta all'identificazione della persona giuridica con la persona fisica che la controlla e che se ne vale a fini illeciti e, di conseguenza, all'estensione del patto alla persona giuridica stessa. Per fare un altro esempio, il fatto di procurarsi illeciti profitti non muta aspetto se il denaro, anzichè essere consegnato direttamente al reo, viene versato ad una persona giuridica da lui controllata ».

Ritengo che nel presente caso ci si debba regolare nello stesso modo. Mi sembra che non si debba in specie limitarsi all'ipotesi dell'unico azionista nell'identificare la persona giuridica con la persona fisica sottostante, ma si possa procedere all'identificazione anche qualora la persona giuridica sia controllata da più soci che non possiedono l'intero capitale, di guisa che gli atti da questi compiuti divengono, in determinate circostanze, atti della persona giuridica. Ciò è vero soprattutto nel caso in cui, come nella specie, quest'ultima è una società di famiglia i cui pochi soci coordinano senza dubbio le proprie decisioni. In tale ipotesi sarebbe erroneo attribuire importanza decisiva — agli effetti di un divieto imposto dalla legge alla persona giuridica — alla distinzione fra questa e le persone che in effetti ne determinano la volontà. Si deve quindi tenere per fermo che le conseguenze del comportamento della società — cioè della dilazione e della remissione di una parte del debito di un cliente che equivalgono alla concessione di uno sconto vietato — non possono essere eliminate dal semplice intervento dei soci. Questo modo di procedere costituisce, per le sue finalità, nient'altro che la dissimulazione di un'operazione vietata dalle norme sulla concorrenza.

(1) *Rechtsform und Realität juristischer Personen.*

3. Terza tesi della ricorrente

Gli importi pagati alla ricorrente sarebbero comunque entro i limiti degli allineamenti ammessi dal Trattato. La circostanza che l'allineamento ad un determinato listino non sia stato effettuato espressamente e consapevolmente all'atto della conclusione del contratto perderebbe ogni valore di fronte alla reale natura della transazione (questa tesi riguarda tutti e quattro i casi).

a) L'Alta Autorità ribatte che la ricorrente, nelle osservazioni presentate a voce e per iscritto prima che la decisione fosse adottata, non ha fatto cenno all'allineamento. L'allineamento a posteriori, dopo la conclusione ed il parziale adempimento del contratto, non sarebbe ammesso dalle norme comunitarie in materia di prezzi.

Per quanto riguarda la prima parte dell'eccezione, ritengo si debba accogliere la tesi della ricorrente secondo la quale non si può dichiarare inammissibile nel procedimento dinnanzi alla Corte un determinato argomento per il fatto che esso non fu dedotto nel procedimento amministrativo davanti all'Alta Autorità, specie ove si tratti di un argomento giuridico. Il contrario assunto dell'Alta Autorità costituirebbe un'ingiusta limitazione dei diritti processuali della ricorrente ed un'inammissibile restrizione del controllo spettante alla Corte.

Più importante e più complessa è la questione se il Trattato consenta l'allineamento a posteriori sui prezzi delle imprese concorrenti, essendo pacifico che la ricorrente non ha proceduto all'allineamento all'atto della conclusione del contratto in nessuno dei quattro casi in contestazione.

La ricorrente si richiama a sostegno della propria tesi soprattutto alla parola « effet » di cui all'articolo 60, n. 2 b), per trarne la conclusione che agli effetti dell'allineamento ciò che conta è non già l'intenzione, bensì il risultato concreto. Se si ha riguardo però all'intero articolo 60, non vi è alcun dubbio che la sola interpretazione possibile è quella data dall'Alta Autorità.

L'articolo 60, n. 2 b) prescrive che i *modi di quotazione* devono avere determinate caratteristiche. Per modo di quotazione s'intende

in generale la determinazione del prezzo all'atto della conclusione del contratto, non già la modifica unilaterale, in specie la riduzione, del prezzo in occasione dell'adempimento del contratto di compravendita.

Ancora più chiara è la disposizione — contenuta sempre nel n. 2 b) — citata dall'Alta Autorità secondo la quale l'*offerta* fatta va allineata al listino determinato in base ad un altro punto. Si può parlare di offerta soltanto prima della conclusione del contratto e precisamente fino al momento in cui l'offerta stessa viene accettata dall'acquirente. Dall'articolo 60 risulta perciò una limitazione nel tempo della facoltà di allineamento. Si aggiunga che il termine « allineare » (*aligner*) implica incontestabilmente un comportamento teleologico, un atto di volontà consapevole diretto verso l'oggetto rispetto al quale l'allineamento va effettuato. Dal punto di vista concettuale, non vi può quindi essere allineamento qualora il venditore, al momento del pagamento, sia costretto a rinunciare ad una parte del prezzo, come sarebbe accaduto — a quanto afferma la ricorrente — nei casi 2 e 4, a seguito dell'insolubilità del debitore. Il risultato finale della transazione è qui forse identico a quello che si sarebbe avuto in seguito ad un allineamento lecito. L'essenziale però è che tale risultato non deriva da una decisione del venditore. Questa interpretazione, imposta dal tenore dell'articolo 60, trova una conferma nel diritto americano al quale, come è noto, gli autori del Trattato si sono in vari punti informati. Il *Robinson-Patman-Act* del 1936 prescrive alla Section 2 b) :

« ...nothing herein contained shall prevent a seller rebutting the prima-facie case thus made by showing that his lower price or the furnishing of services or facilities to any purchaser or purchasers was made in good faith to meet an equally low price of a competitor or the services or facilities furnished by a competitor ».

La tesi dell'Alta Autorità è poi da ritenersi fondata anche con riguardo ai principî economici sui quali il Trattato si basa. Essa è la più rispondente allo scopo della disposizione, e ciò per due motivi :

1. Posto che nella Comunità la norma è il rispetto dei listini, non è affatto strano che le deroghe ammesse siano disciplinate da

disposizioni molto precise. Solo se all'atto della conclusione del contratto è chiaro su quale listino altrui dev'essere effettuato l'allineamento è possibile applicare correttamente le norme comunitarie in materia di prezzi e controllarne l'osservanza, come il caso in esame mostra del resto con evidenza.

2. Va considerato che il Trattato ammette l'allineamento in quanto atto a favorire la concorrenza. I vari offerenti continuano ad essere in concorrenza fra loro fino a quando l'acquirente non ha deciso di concludere l'affare con uno di essi. Se in questa fase preliminare i prezzi vengono ridotti, il venditore rinuncia — se di rinuncia si può parlare — non già ad un credito, ma solo ad un possibile guadagno.

Con la conclusione del contratto sorge un vincolo giuridico. Il discostarsi dai prezzi di listino che sono entrati a far parte del contratto significherebbe ormai la rinuncia ad un credito esistente. Il sacrificio del venditore sarebbe quindi maggiore di quanto non fosse prima della conclusione del contratto. Dal punto di vista economico è senza dubbio esatto quanto la ricorrente ha rilevato all'udienza, cioè che anche questo andare incontro al cliente favorisce la concorrenza in vista degli affari che si spera di concludere in futuro. Non si può tuttavia dimenticare che ammettendo pratiche siffatte si porrebbe a repentaglio l'intero complesso di norme del Trattato in materia di prezzi, posto che gli affari già conclusi potrebbero essere modificati con effetto retroattivo, nè sarebbe possibile porre un limite ben preciso a questa facoltà. In considerazione del carattere eccezionale dell'allineamento dei prezzi, non è quindi possibile tener conto dei vantaggi offerti da una concorrenza di questo genere che si potrebbe ben chiamare concorrenza sleale.

Nel corso della discussione orale la ricorrente ha infine dedotto argomenti tendenti a dimostrare la difficoltà o persino l'impossibilità dell'allineamento preventivo.

A suo parere, non si può pretendere che i venditori si richiamino espressamente al listino di un'impresa concorrente, giacchè esiste il pericolo che il cliente si rivolga in avvenire solo all'altro offerente. Questo argomento riguarda in fondo solo la questione: in qual modo

si debba *provare* che l'allineamento è stato tempestivamente effettuato, e non è quindi pertinente nel nostro caso in cui l'allineamento è avvenuto solo dopo la conclusione del contratto. La ricorrente parte poi dal principio che in genere gli acquirenti ignorino i prezzi praticati dai potenziali venditori, principio che è in contrasto con il sistema della pubblicità previsto dal Trattato.

In secondo luogo la ricorrente assume che in molti casi, stante l'insufficiente pubblicità data ai listini, è impossibile per le imprese effettuare l'allineamento all'atto della conclusione del contratto. Anche questo argomento è almeno in parte estraneo all'attuale controversia, posto che nei casi 2 e 4 la ricorrente non ha effettuato alcun allineamento. Secondo le sue ammissioni in via principale, si tratterebbe qui di crediti non recuperabili. Oltracciò mi sembra che l'impossibilità di informarsi tempestivamente e con esattezza dei listini dei concorrenti non sia affatto dimostrata. Anche per le imprese medie vale il principio economico secondo il quale ci si deve sempre tenere al corrente dell'attività dei concorrenti più seri. La completezza delle informazioni è inoltre garantita dal desiderio dei clienti di farsi un quadro attendibile della situazione tutte le volte che è in vista la conclusione di un affare.

La ricorrente rileva infine l'ostacolo costituito dagli sconti speciali ammessi e dalle spese di trasporto dei quali si dovrebbe tener conto nell'effettuare l'allineamento. Essi renderebbero del tutto impossibile il calcolo esatto dei prezzi effettivamente praticati dalle imprese concorrenti. Queste difficoltà sussistono effettivamente e non si può assolutamente non tenerne conto. Ritengo però che esse siano indipendenti dalla circostanza che l'allineamento venga effettuato prima oppure dopo, posto che in ambedue i casi è necessario calcolare quali prezzi l'impresa concorrente avrebbe praticato qualora l'affare fosse stato concluso con essa.

Le obiezioni della ricorrente non giustificano perciò l'abbandono dell'interpretazione imposta dal Trattato e vanno in definitiva considerate come critiche irrilevanti, dirette contro lo stesso Trattato.

Di conseguenza va ritenuto inammissibile l'allineamento a posteriori, cioè la riduzione unilaterale di crediti in atto fino al

livello dei prezzi degli altri concorrenti del genere di quella invocata dalla ricorrente in corso di causa, cioè parecchio tempo dopo la conclusione e la completa esecuzione della fornitura. La ricorrente non può quindi invocare a giustificazione del suo comportamento l'articolo 60, n. 2.

b) Dopo quanto detto, si potrebbe ritenere superfluo l'esame della questione se siano stati osservati i limiti entro i quali è ammesso l'allineamento. La violazione dell'articolo 60, però, riveste senza dubbio diversa gravità a seconda che si risolva nella semplice inosservanza dei requisiti formali (allineamento preventivo) ovvero implichi inoltre l'inosservanza del limite posto agli allineamenti. Vorrei perciò dire qualche parola sul contrasto d'indole contabile relativo alla misura dell'allineamento. Come l'Alta Autorità ha con ragione osservato, non ci si deve limitare a confrontare i prezzi, ma si deve tener conto di tutte le condizioni di vendita indicate nel listino sul quale è stato effettuato l'allineamento.

In particolare, la situazione per i quattro casi è la seguente :

Primo caso.

La ricorrente concede all'Alta Autorità di aver ingiustamente praticato uno sconto dell'1,5 % che in base al listino concorrente andava concesso solo per pagamento ad *avviso di merce pronta*. Essa ammette inoltre di avere una volta errato nell'applicare gli extra di dimensione.

Fatte le dovute rettifiche, risulta che — contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente — il prezzo effettivamente pagato dalla Sidercomit è inferiore a quello che sarebbe risultato da un corretto allineamento.

Secondo caso

La ricorrente ha cercato di provare mediante un solo esempio che l'allineamento era stato regolarmente effettuato ed ha affermato che i restanti affari di questo gruppo erano stati conclusi alle stesse condizioni.

L'Alta Autorità ribatte che l'allineamento non sarebbe stato possibile, in quanto all'epoca di cui trattasi il listino concorrente avrebbe recato un prezzo base più elevato di quello indicato dal listino della ricorrente. Nel primo listino sarebbero stati inoltre previsti soltanto i prezzi del tondo per cemento armato, non già quelli per i piatti, gli angolari, i ferri a T ed i ferri a U che l'impresa concorrente non produceva.

In realtà il Trattato ammette l'allineamento unicamente nel caso che l'impresa che lo effettua offra prezzi *inferiori* a quelli del proprio listino (art. 60, n. 2 *b*). L'assunto della ricorrente secondo il quale essa avrebbe avuto conoscenza dei prezzi praticati dai concorrenti solo attraverso delle fatture, non già attraverso listini depositati, il che dovrebbe far scusare il suo errore, non ha alcuna rilevanza. È infatti assodato che la ricorrente non ha inteso allinearsi ai prezzi della concorrenza, ma si è soltanto adoperata, dopo aver concluso l'affare, a fornire la prova che i limiti posti all'allineamento erano stati rispettati. Non vi può quindi essere stato alcun errore — scusabile o meno — nell'allineamento, ma unicamente un errore nel tentativo di prova a posteriori, il quale naturalmente non può avere alcun effetto discriminante.

Terzo caso

Anche qui la ricorrente non cerca di fornire prove valide per tutti i casi, ma si limita, come nel secondo caso e per gli stessi motivi, ad alcuni esempi (sono state prodotte complessivamente 31 fatture). Per una parte di questi esempi (fatture nn. 1148, 1196, 1197, 1242, 1247, 1344, 1359, 1360) valgono le osservazioni fatte dall'Alta Autorità a proposito del secondo caso.

In merito alla fattura n. 2269, l'Alta Autorità sostiene che l'allineamento non era possibile in quanto l'impresa concorrente cui viene fatto richiamo fabbricava solo una parte dei prodotti fatturati. A suo parere non si può parlare di allineamento nemmeno per le fatture nn. 2359, 2391 e 2422, posto che il prezzo base della ricorrente all'epoca considerata era inferiore a quello indicato nel listino concorrente.

In tutti questi esempi la ricorrente assume di aver effettuato l'allineamento in base al prezzo ed alle condizioni di vendita effettivamente praticati. L'errore che n'è derivato non costituisce però a mio avviso una giustificazione, non solo perchè l'allineamento è stato fatto a posteriori, ma anzitutto perchè l'allineamento, per essere corretto, deve basarsi sul listino, dal quale soltanto è possibile trarre un quadro esatto dei prezzi consentiti e delle condizioni di vendita nel loro complesso.

Circa le restanti 19 fatture di questo caso, non è possibile dire alcunchè di decisivo circa l'osservanza dei limiti dell'allineamento. In otto fatture l'Alta Autorità ha rilevato l'illecita applicazione dello sconto dell'1,5 % che in base al listino concorrente va concesso, non già per pagamento a vista fattura, bensì per pagamento ad avviso di merce pronta. Stando alle cifre fornite dalla ricorrente si deve tuttavia ritenere che, anche tenendo conto di ciò, i limiti dell'allineamento non sono stati superati. Parimenti per otto fatture di questo gruppo residuo, l'Alta Autorità ha affermato nella controreplica che la ricorrente ha applicato uno sconto di quantità del 3 % non previsto dal listino concorrente. Nella risposta alle domande poste dalla Corte, l'Alta Autorità ha per contro dichiarato che, non conoscendo gli ordini dei clienti e le conferme d'ordine della ricorrente, non le era possibile stabilire gli sconti di quantità e di specifica.

Se la Corte accoglierà la mia tesi secondo la quale, per stabilire la misura dell'ammenda, ha rilevanza che i limiti dell'allineamento siano stati rispettati anche se non sono state osservate le forme prescritte, per i menzionati diciannove esempi che costituiscono buona parte del terzo caso non rimane che l'alternativa di chiarire completamente la situazione oppure ritenere a favore della ricorrente la circostanza che l'Alta Autorità non è stata in grado di fornire chiarimenti.

Quarto caso

Circa il quarto caso l'Alta Autorità dichiara del pari di non poter calcolare gli allineamenti, mancando gli ordini, le conferme d'ordine, ecc. ad essi relativi. Questa incertezza non è a mio avviso

dannosa posto che, per altri motivi che esporrò in seguito, è possibile farsi un'opinione completa dei fatti che costituiscono il quarto caso. Per quanto riguarda l'osservanza dei limiti posti all'allineamento va quindi affermato che, almeno nel terzo caso, vi sono motivi atti a far apparire in una luce più favorevole le contestate trasgressioni.

4. *Quarta tesi della ricorrente*

La rinuncia al recupero di crediti residui da clienti insolubili non costituirebbe concessione di uno sconto illecito (questa tesi riguarda il secondo ed il quarto caso).

La ricorrente assume che in molti casi gli acquirenti, benchè espressamente richiesti, si sono rifiutati di pagare piccole rimanenze sul prezzo d'acquisto. Non si potrebbe pretendere che essa promovesse costose e sterili azioni giudiziarie per recuperare somme insignificanti. Essa avrebbe inoltre il diritto di preoccuparsi, prima di trascinare in giudizio i propri debitori insolventi, dei possibili futuri sviluppi delle relazioni con essi.

L'Alta Autorità critica soprattutto la mancata dimostrazione dell'irrecuperabilità. Dal modo di tenere la contabilità della ricorrente essa trae la conclusione che in realtà non si tratta di crediti residui di dubbia riscossione, ma di sconti. I crediti verso debitori insolubili sarebbero generalmente registrati in Italia nel conto « perdite su crediti », non già, come fatto dalla ricorrente, in quello « sconto su fatture ». Quest'ultimo conterrebbe abitualmente gli sconti concessi ai clienti. La ricorrente dichiara che questa opinione è errata.

È palese che non si può far carico ad un'impresa di aver concesso sconti vietati qualora si sia astenuta dal perseguire debitori insolubili. In questo caso non si tratta della volontaria rinuncia ad una parte del prezzo, ma dell'impossibilità di riscuotere un credito. Sorge soltanto la questione del modo in cui ciò deve essere provato.

Senza dubbio, non si può in ogni caso esigere che venga promossa un'azione giudiziaria, come vorrebbe l'Alta Autorità, sia

perchè vi sono dei casi nei quali è a priori evidente o perlomeno probabile che le spese sostenute non potranno essere recuperate, sia perchè l'azione giudiziaria intentata per somme trascurabili può provocare la perdita di clienti che si trovano temporaneamente in difficoltà finanziarie ma con i quali si spera di poter riallacciare in avvenire normali relazioni d'affari. D'altro lato, però, nè l'Alta Autorità nè la Corte possono accontentarsi della semplice affermazione che i clienti non erano in grado di pagare; sarebbe altrimenti troppo facile eludere il divieto di discriminazione stabilito dal Trattato. Dipenderà dalle circostanze il maggior o minor rigore nel valutare le prove o gli indizi addotti a giustificazione.

Per il quarto caso, nel quale rimasero insolte sei fatture per complessive Lit. 4.258.998, la ricorrente ha prodotto nove protesti cambiari per un importo globale di Lit. 6.931.680. Questi protesti si riferiscono al periodo dal 13 marzo 1958 al 5 aprile 1958. Per quanto è dato sapere, nel periodo gennaio-maggio 1958 vennero a scadenza anche i crediti della ricorrente verso la ditta Orsi.

In questo caso si può ritenere raggiunta la prova delle asserite difficoltà di pagamento, anche se è lecito chiedersi se lo stato d'insolvenza avesse carattere permanente e giustificasse la definitiva rinuncia al credito residuo. Si deve quindi ritenere a favore della ricorrente che i crediti verso la ditta Orsi non erano recuperabili, il che costituisce una giustificazione per la mancata osservanza delle disposizioni in materia di prezzi.

Per il secondo caso, la ricorrente si è limitata a produrre la dichiarazione di un avvocato di Modena il quale sconsiglia di intentare azioni giudiziarie in considerazione dell'esiguità dei crediti residui ed altresì per il generico motivo che l'esito di una causa non è mai sicuro. Non sono state prodotte sollecitazioni di pagamento, nè documenti di analogo carattere.

Sono d'opinione che nel modo di contabilizzare i crediti residui non si possa ravvisare un indizio di pratiche illecite, giacchè su questo punto le asserzioni dell'Alta Autorità non sono molto persuasive e non si può quindi stabilire quale delle parti abbia ragione. D'altro lato ritengo che il documento prodotto dalla ricorrente

(dichiarazione dell'avvocato Luigi Pozzi in data 10 dicembre 1958) non sia sufficiente a suffragare la tesi dell'irrecuperabilità dei crediti di cui trattasi.

Nel secondo caso manca quindi la prova che i crediti non avrebbero potuto essere riscossi e con ciò la giustificazione del comportamento della ricorrente.

5. *Riassunto*

Cercando di riassumere, per ciascuno dei quattro gruppi di casi, i risultati ai quali sono giunto dopo aver esaminato le varie tesi della ricorrente, dirò quanto segue :

a) *Primo caso*

Tutti e tre i motivi dedotti a discarico della ricorrente sono infondati, di guisa che non è necessario approfondire le questioni insolute (relative al pagamento parziale del prezzo d'acquisto da parte di azionisti della ricorrente). La violazione delle norme relative ai prezzi si deve ritenere provata.

b) *Secondo caso*

Fra tutti gli argomenti svolti solo quello relativo all'irrecuperabilità dei crediti avrebbe potuto fornire un'adeguata giustificazione. Questa tesi non è stata però sufficientemente provata, cosicchè anche qui i rilievi dell'Alta Autorità conservano il loro pieno valore.

c) *Terzo caso*

Le sole osservazioni in materia di allineamento presentate per questo caso non tolgono ai fatti contestati il loro carattere illecito. Rimane ferma la constatazione che il Trattato è stato violato.

d) *Quarto caso*

Gli argomenti relativi alla non comparabilità delle transazioni ed all'allineamento lasciano intatti i rilievi formulati dall'Alta

Autorità. L'insolubilità dell'acquirente, che in questo caso è stata sufficientemente provata mediante protesti cambiari, può però servire da discriminante cosicchè questa fattispecie non va considerata come una violazione del Trattato.

II — OSSERVAZIONI CIRCA LA MISURA DELLA PENA PECUNIARIA INFLITTA

Non vi è dubbio che, essendo venuto a cadere uno dei quattro addebiti, anche la pena inflitta dovrà essere considerevolmente modificata. A parte ciò, per i casi da 1 a 3 sono stati proposti argomenti riguardanti la misura dell'ammenda.

1. *Se l'Alta Autorità per il primo caso abbia ingiustamente ritenuto circostanze aggravanti*

L'Alta Autorità ha ravvisato un'aggravante nel modo in cui la ricorrente tiene la contabilità, modo che non permetterebbe di stabilire chi abbia effettivamente pagato il prezzo. Essa ne ha tratto la conclusione che si siano voluti dissimulare gli sconti concessi.

Richiamandosi alle norme relative alla tenuta dei libri contabili, la ricorrente contesta di essere tenuta a fare delle distinzioni in base alla persona che ha eseguito il pagamento. La sola cosa importante sarebbe l'effettivo incasso degli importi dovuti. Non appena richiestane, la ricorrente avrebbe dichiarato chi aveva effettuato il pagamento. A norma dell'articolo 47 del Trattato, si avrebbe informazione inesatta punibile solo in caso di previa richiesta da parte dell'Alta Autorità. Questa non potrebbe inoltre invocare in corso di causa l'articolo 47 del Trattato non essendovene traccia nella decisione.

Secondo l'Alta Autorità, non è sufficiente che la tenuta dei libri sia conforme alle eventuali esigenze fiscali o norme giuridiche nazionali: le imprese della Comunità sarebbero obbligate a tenere i loro libri e ad effettuare le singole registrazioni in modo atto a

far comprendere se le disposizioni del Trattato siano state osservate. Sarebbe essenziale che dai libri apparisse se i listini sono stati rispettati e di conseguenza che per ciascun pagamento fosse indicata la fornitura al quale si riferisce.

Vorrei innanzitutto sottolineare che nel presente caso è assolutamente impossibile applicare l'articolo 47. Non è quindi necessario stabilire se l'Alta Autorità abbia il diritto di invocare in corso di causa una disposizione che non figura nella motivazione della decisione. L'articolo 47 tratta di informazioni, cioè di dichiarazioni fatte su richiesta generale o speciale. È certo che l'Alta Autorità non ha impartito disposizioni di carattere generale circa la tenuta delle scritture contabili ed è inoltre assodato che, non appena richiestone, l'amministratore delegato della ricorrente ha fornito chiarimenti sull'effettivo modo di pagamento.

Si può d'altro lato ammettere che il consapevole travisamento di rilevanti transazioni concluse in violazione del Trattato venga considerato come un'aggravante della violazione stessa, in quanto ostacola l'attività di controllo dell'Alta Autorità — alla quale tutte le imprese della Comunità sono soggette — e quindi pregiudica il buon funzionamento del mercato comune. Anche se il Trattato non prevede espressamente per le imprese l'obbligo di facilitare alla Comunità l'adempimento dei suoi compiti (sancito per gli Stati dall'art. 86, 1° comma), si deve nondimeno ritenere che tale obbligo sussista. Ne consegue che le scritture contabili vanno tenute in modo adeguato alle norme del Trattato.

L'eventuale violazione di questo obbligo non può però essere stabilita alla luce di disposizioni nazionali in materia di contabilità.

Nel presente caso è oltracciò oscuro e controverso a quali requisiti debbano rispondere in Italia i documenti contabili. In corso di causa questo punto è rimasto nell'ombra. Tale circostanza, unitamente al fatto che la ricorrente, una volta richiestane, ha prontamente fornito informazioni e chiarimenti, fa apparire estremamente dubbio l'asserito intento dissimulatorio; non se ne deve quindi tener conto come circostanza aggravante.

2. *Se l'Alta Autorità abbia ingiustamente ommesso di considerare circostanze attenuanti*

La ricorrente lamenta soprattutto che la decisione non accenni alle giustificazioni da essa presentate con lettera del 15 ottobre 1960 (sfavorevole situazione del mercato siderurgico italiano, inosservanza da parte di numerosissime imprese italiane delle disposizioni relative alla pubblicazione dei prezzi, alla compilazione dei listini ed all'allineamento, difficile situazione della ricorrente che si trovava in fase di riorganizzazione e di rilancio). All'udienza essa ha pure invocato a discarico l'oscurità delle disposizioni vigenti.

Questi argomenti vanno esaminati partitamente.

a) Per quanto riguarda il primo gruppo, è verosimile che le menzionate circostanze abbiano messo in difficoltà la ricorrente.

Non si può tuttavia parlare di situazione economica senza via d'uscita, di stato di necessità, nel senso attribuito a questa espressione dal diritto penale, atto a costituire una discriminante, giacché sono d'accordo con l'Alta Autorità nel ritenere non provato che l'unica via d'uscita consistesse nel violare le norme del Trattato. L'Alta Autorità ha affermato che proprio i concorrenti italiani della ricorrente (produttori di piccoli profilati) erano in quel periodo soggetti ad attento controllo. Non è poi dato di vedere perché misure legittime quali la modifica del listino od un corretto allineamento avrebbero dovuto essere interpretate come segni di debolezza ed essere quindi escluse dal novero delle cose possibili, come malagevoli ed inefficaci.

Come in diritto penale, è invece possibile considerare le difficoltà della situazione come un'attenuante. D'altro lato, la circostanza attenuante non significa necessariamente che la pena pecuniaria debba essere ridotta. Posto che l'Alta Autorità si è tenuta molto al di sotto del massimo, proporrei quindi alla Corte di non modificare per questo la misura dell'ammenda.

b) La ricorrente invoca a giustificazione l'oscurità dei testi, il che rende necessario stabilire di fronte a quali problemi giuridici

essa si sia trovata. Soltanto due dei suoi argomenti sono basati sul testo del Trattato, cioè quelli relativi all'allineamento ed alla comparabilità. Quanto al primo, il Trattato è tassativo ed inequivoco, come ho cercato di dimostrare. Ma anche per quanto riguarda la comparabilità dei negozi, non mi sembra che il testo del Trattato o le decisioni dell'Alta Autorità rendano particolarmente difficile il giudicare le situazioni concrete. Criteri economici generali portano ad escludere che fosse lecito operare delle distinzioni, giacchè in caso diverso il divieto di discriminazione cadrebbe nell'indeterminato. Olttracciò, le circolari diramate dall'Alta Autorità sull'interpretazione dell'articolo 60 avrebbero potuto servire da orientamento alla ricorrente.

3. *Sulla lamentata insufficiente motivazione in ordine all'ammontare dell'ammenda*

Per quanto riguarda infine la commisurazione dell'ammenda, la ricorrente lamenta la mancanza di un'adeguata motivazione. A parte le circostanze aggravanti, l'Alta Autorità non ha in effetti indicato i motivi particolari che l'hanno indotta ad adottare la sua decisione, e ciò mi sembra inammissibile. I provvedimenti affittivi vanno motivati con particolarissima cura proprio per non creare nel destinatario l'impressione che l'ammenda sia stata stabilita arbitrariamente. Questo vizio non rende però necessario l'annullamento della decisione con rinvio all'Alta Autorità. Trattandosi, a norma dell'articolo 36, di un giudizio « de pleine juridiction », la Corte può modificare le basi e la misura dell'ammenda con l'ausilio degli elementi emersi dal procedimento. Il difetto di motivazione può tuttavia influire sulla decisione relativa alle spese in quanto essa ha, almeno in parte, provocato il ricorso.

4. *Circa la commisurazione dell'ammenda va perciò detto che :*

— la particolare situazione economica della ricorrente, la congiuntura generale ed altresì il comportamento delle imprese ricorrenti non danno motivo di ridurre la pena pecuniaria.

— Si deve al contrario tener conto della circostanza che per uno dei quattro addebiti (cioè il cosiddetto quarto caso) è stata fornita un'adeguata giustificazione, il che significa che l'articolo 60 non è stato violato. Il totale degli sconti vietati non ammonta perciò a 8.163.829 lire, ma soltanto a 3.904.831 lire.

— La Corte potrà poi tener conto della circostanza che l'intento dissimulatorio ritenuto dall'Alta Autorità non è stato provato. Essa potrà inoltre aver riguardo al fatto che l'inosservanza dei limiti dell'allineamento non è certa per alcuni casi del terzo punto.

— Si devono infine considerare il capitale della ricorrente ed il valore del fatturato, ovvero della produzione soggetta al prelievo, nell'anno 1958. L'Alta Autorità ha indicato il capitale sociale della ricorrente in 630 milioni di lire ed ha inoltre dichiarato che dai libri contabili risultano per il 1958 vendite di prodotti siderurgici per circa 1.775 milioni di lire. Il prelievo da riscuotere su questa somma dovrebbe corrispondere in via estimativa a meno di 6 milioni di lire.

In vista di tutte queste circostanze mi sembra opportuno stabilire l'ammenda in non più di 4 milioni di lire.

Questa è la mia proposta; per il resto il ricorso va respinto. Quanto alle spese, in considerazione della circostanza che tre dei quattro addebiti sono rimasti fermi e tenuto conto del difetto di motivazione, mi sembra equo ripartirle, non già in proporzione di uno a uno (come suggerirebbe la modifica della misura dell'ammenda), bensì in tre quinti a carico della ricorrente e due quinti a carico dell'Alta Autorità.