

SENTENZA DELLA CORTE (Quinta Sezione)

16 marzo 2000 *

Nei procedimenti riuniti C-395/96 P e C-396/96 P,

Compagnie maritimes belges transports SA (C-395/96 P), con sede in Anversa (Belgio),

Compagnie maritimes belges SA (C-395/96 P), con sede in Anversa,

e

Dafra-Lines A/S (C-396/96 P), con sede in Copenaghen (Danimarca),

rappresentate dagli avv.ti M. e D. Waelbroeck, del foro di Bruxelles, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio dell'avv. E. Arendt, 34, rue Philippe II,

ricorrenti,

aventi ad oggetto il ricorso diretto all'annullamento della sentenza pronunciata dal Tribunale di primo grado delle Comunità europee (Terza Sezione ampliata)

* Lingua processuale: l'inglese.

l'8 ottobre 1996 nelle cause T-24/93, T-25/93, T-26/93 e T-28/93, Compagnie maritimes belge transports e a./Commissione (Racc. pag. II-1201),

procedimenti in cui le altre parti sono:

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal signor R. Lyal, membro del servizio giuridico, in qualità di agente, assistito dal signor J. Flynn, barrister, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor C. Gómez de la Cruz, membro dello stesso servizio, Centre Wagner, Kirchberg,

convenuta in primo grado,

Grimaldi, con sede in Palermo,

e

Cobelfret, con sede in Anversa,

rappresentate dal signor M. Clough, solicitor, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio dell'avv. A. May, 31, Grand-Rue,

intervenant in primo grado,

Deutsche Afrika-Linien GmbH & Co., con sede in Amburgo (Germania),

Nedlloyd Lijnen BV, con sede in Rotterdam (Paesi Bassi),

ricorrenti in primo grado,

LA CORTE (Quinta Sezione),

composta dai signori D.A.O. Edward (relatore), presidente di sezione,
J.C. Moitinho de Almeida, L. Sevón, C. Gulmann e P. Jann, giudici,

avvocato generale: N. Fennelly

cancelliere: H. von Holstein, cancelliere aggiunto

vista la relazione d'udienza,

sentite le difese orali svolte dalle parti all'udienza del 14 maggio 1998,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 29 ottobre 1998,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 Con atti depositati in cancelleria il 10 dicembre 1996, la Compagnie maritimes belges SA (in prosieguo: la «CMB») e la Compagnie maritimes belges transports SA (in prosieguo: la «CMBT»), nella causa C-395/96 P, nonché la Dafra-Lines A/S (in prosieguo: la «Dafra»), nella causa C-396/96 P, hanno proposto a questa Corte, ai sensi dell'art. 49 dello Statuto CE della Corte di giustizia, un ricorso contro la sentenza del Tribunale di primo grado (Terza Sezione ampliata) 8 ottobre 1996, nelle cause riunite T-24/93, T-25/93, T-26/93 e T-28/93, Compagnie maritimes belges transports e a./Commissione (Racc. pag. II-1201; in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con la quale quest'ultimo ha respinto il loro ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione 23 dicembre 1992, 93/82/CEE, relativa ad un procedimento in forza degli articoli 85 del Trattato CEE (IV/32.448 e IV/32.450: Cewal, Cowac, Ukwal) e 86 del Trattato CEE (IV/32.448 e IV/32.450: Cewal) (GU 1993, L 34, pag. 20; in prosieguo: la «decisione controversa»).

- 2 La CMB è una holding del gruppo CMB, che esercita le sue attività, in particolare, nel settore dell'armamento, della gestione e dell'esercizio delle operazioni di traffico marittimo. Il 7 maggio 1991 i servizi di linea e intermodali venivano costituiti in un soggetto giuridico distinto, la CMBT, con effetto dal 1° gennaio 1991.

- 3 La CMB fa parte dell'Associated Central West Africa Lines (in prosieguo: la «Cewal»), che è una conferenza marittima il cui segretariato si trova ad Anversa. Tale conferenza raggruppa compagnie marittime che esercitano un servizio regolare di linea tra i porti dello Zaire (successivamente divenuto Repubblica democratica del Congo) e dell'Angola e quelli del Mare del Nord, ad eccezione del Regno Unito.

- 4 La Dafra aderisce alla Cewal e fa anche parte, dal 1° gennaio 1988, del gruppo CMB.
- 5 Risulta della decisione controversa:

«*Articolo 1*

Le conferenze marittime Cewal, Cowac e Ukwal e le imprese ad esse aderenti, il cui elenco figura nell'allegato I, hanno violato le disposizioni dell'articolo 85, paragrafo 1 del Trattato CEE stipulando patti di non concorrenza secondo i quali si astengono, in quanto armamenti indipendenti dall'operare nelle zone di attività delle due altre conferenze, allo scopo di ripartire geograficamente il mercato del trasporto marittimo di linea fra l'Europa del nord e l'Africa occidentale.

Articolo 2

Al fine di estromettere il principale concorrente indipendente dai traffici in oggetto, le imprese aderenti a Cewal hanno abusato della loro posizione dominante congiunta:

- partecipando all'esecuzione dell'accordo di cooperazione con Ogefrem e invitando in modo reiterato e con atti diversi al suo rigoroso adempimento;

- modificando i propri noli in deroga alle tariffe vigenti al fine di offrire noli identici o inferiori a quelli del principale concorrente indipendente per delle navi in partenza alla stessa data o in date vicine (pratica delle “fighting ships”/navi da combattimento); e

- stipulando accordi di fedeltà imposti al 100% (comprese le merci vendute con la clausola FOB) che eccedono i limiti di quanto previsto dall’articolo 5, paragrafo 2 del regolamento (CEE) n. 4056/86 unitamente allo specifico uso descritto nella presente decisione delle “liste nere” dei caricatori che ricorrevano ad altre compagnie.

Articolo 3

Le imprese destinatarie della presente decisione sono tenute a porre fine alle infrazioni constatate nell’articolo 1.

Le imprese aderenti a Cewal sono parimenti tenute a por fine alle infrazioni constatate nell’articolo 2.

Articolo 4

Le imprese destinatarie della presente decisione sono tenute ad astenersi in futuro da qualsiasi accordo o pratica concordata che possa avere un oggetto o effetto identico o analogo ad accordi e pratiche di cui all'articolo 1.

Articolo 5

Si raccomanda alle imprese aderenti a Cewal di confermare i termini stabiliti nei loro contratti di fedeltà, all'articolo 5, punto 2 del regolamento (CEE) n. 4056/86.

Articolo 6

Alle imprese aderenti a Cewal, escluse le compagnie marittime Angonave, Portline, Compagnie marittime zaïroise (CMZ) e Scandinavian West Africa Lines (Swal), sono inflitte ammende a causa delle infrazioni constatate all'articolo 2.

Trattasi delle seguenti ammende:

— Compagnie marittime belge: 9 600 000 (nove milioni e seicentomila) ECU

Articolo 8

Sono destinatari della presente decisione le conferenze marittime e i suoi membri il cui elenco figura nell'allegato I».

- 6 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria del Tribunale il 19 marzo 1993, la CMB e la CMBT proponevano un ricorso, registrato con il numero T-24/93, avente ad oggetto, in via principale, l'annullamento della decisione controversa.
- 7 Con atti introduttivi depositati nella cancelleria del Tribunale il 19 e il 22 marzo 1993, la Dafra, la Deutsche Afrika-Linien GmbH & Co. e la Nedlloyd Lijnen BV proponevano ciascuna un ricorso. Tali ricorsi, rispettivamente registrati coi numeri T-25/93, T-26/93 e T-28/93, avevano ad oggetto, in via principale, l'annullamento della decisione controversa.
- 8 Le ricorrenti facevano valere quattro motivi a sostegno del loro ricorso di annullamento:

— nella causa T-26/93, la ricorrente faceva valere un motivo fondato su vizi di procedura;

— nelle cause T-24/93, T-25/93 e T-28/93, le ricorrenti sostenevano che le pratiche controverse non pregiudicavano gli scambi intracomunitari e, nelle

cause T-24/93 e T-25/93, che i mercati interessati non facevano parte del mercato comune;

— nelle cause da T-24/93 a T-26/93, le ricorrenti contestavano che le pratiche controverse avessero avuto per oggetto o per effetto di falsare la concorrenza ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato CEE (divenuto art. 81, n. 1, CE);

— in ciascuna di tali cause, le ricorrenti sostenevano che le pratiche controverse non configuravano un abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato CEE (divenuto art. 82 CE).

9 Il Tribunale, pur riducendo l'importo delle ammende inflitte, respingeva però le domande dirette all'annullamento della decisione controversa.

10 Solo la Dafra, la CMB e la CMBT hanno proposto ricorso contro la sentenza impugnata.

11 Nel presente ricorso, la Dafra, la CMB e la CMBT deducono tre motivi contro la sentenza impugnata:

— esse negano la posizione dominante collettiva che si presume detenuta dai membri della Cewal;

— esse contestano ciascuna delle tre conclusioni del Tribunale quanto all'abuso di posizione dominante, relative, rispettivamente, all'accordo con l'Office

zairois de gestion de fret maritime (in prosieguo: l'«Ogefrem»), alle «navi da combattimento» e agli accordi di fedeltà;

— esse si oppongono alle ammende inflitte.

Sul motivo relativo all'esistenza di una posizione dominante collettiva

Argomenti delle ricorrenti

- 12 Con il loro primo motivo le ricorrenti contestano il fatto che, avendo esaminato, ai punti 59-68 della sentenza impugnata, l'esistenza di una posizione dominante collettiva, il Tribunale ha concluso che la Commissione aveva sufficientemente dimostrato, nella sua decisione, che la posizione dei membri della Cewal sul mercato pertinente doveva essere valutata collettivamente. Le ricorrenti muovono, al riguardo, tre censure.

- 13 Con la loro prima censura le ricorrenti sostengono che il Tribunale ha commesso un errore di diritto fondando il proprio ragionamento su una motivazione non facente parte della decisione controversa.

- 14 A loro parere, la Commissione ha considerato, al punto 61 della decisione controversa, che la conferenza Cewal disponeva di una posizione dominante e che «tale posizione dominante è detenuta congiuntamente dai membri di Cewal per effetto dell'accordo di conferenza che li unisce e che instaura legami economici estremamente stretti tra di loro» (v. anche punto 49 della decisione controversa). Ora, risulta dal punto 67 della sentenza impugnata che il Tribunale ha considerato che, oltre agli accordi conclusi tra le compagnie marittime e

costitutivi della conferenza Cewal, esistevano tra dette compagnie legami tali da far adottare loro una linea d'azione uniforme sul mercato. Le ricorrenti sottolineano che il Tribunale non ha definito la natura di tali legami.

- 15 Infatti, a loro parere, non risulta dalla decisione controversa che la Commissione abbia considerato che, al di fuori dell'accordo di conferenza, esistevano taluni legami economici tra i membri della Cewal, di modo che la posizione di quest'ultima sul mercato dovesse essere valutata collettivamente. Tali legami avrebbero dovuto essere chiaramente menzionati nella decisione controversa e il Tribunale non può essere legittimato a supplire al ragionamento della Commissione estraendo dalla decisione controversa singoli elementi che vengano a sostegno di una valutazione collettiva. Ne consegue che la decisione controversa non consentirebbe di corroborare la motivazione del Tribunale su questo punto.
- 16 Con la loro seconda censura le ricorrenti fanno valere che, al fine di provare i legami economici necessari per giustificare l'applicazione della nozione di posizione dominante collettiva, il Tribunale ha in realtà «riciclato» pratiche concordate tra i membri della Cewal ai sensi dell'art. 85 del Trattato. Le ricorrenti sostengono che tale modo di procedere contrasta con la giurisprudenza della Corte che ha posto come condizione, per poter concludere nel senso dell'esistenza di una posizione dominante collettiva, che il gruppo di imprese di cui trattasi sia legato da vincoli di natura diversa dalle semplici pratiche concordate o dai semplici accordi ai sensi dell'art. 85 del Trattato.
- 17 A questo proposito esse si basano in particolare sul paragrafo 65 delle conclusioni dell'avvocato generale per la sentenza 17 ottobre 1995, cause riunite da C-140/94 a C-142/94, DIP e a. (Racc. pag. I-3257), in cui egli ha riconosciuto che, per provare l'esistenza di tali stretti vincoli economici, non basta far valere il fatto che le imprese interessate partecipano a quella che è essenzialmente, in definitiva, una pratica concordata rientrante nell'ambito di applicazione dell'art. 85 del Trattato.

- 18 Secondo le ricorrenti, al punto 65 della sentenza impugnata, il Tribunale ha appunto fondato la sua conclusione secondo cui la posizione dei membri della Cewal sul mercato doveva essere valutata collettivamente, da un lato, sull'esistenza di diversi comitati a cui appartenevano i membri della Cewal e, dall'altro, sul fatto che tali membri avevano concordato di mettere in atto, attraverso taluni accordi conclusi in seno a comitati, talune pratiche ritenute illegittime della Commissione.
- 19 Tuttavia, il Tribunale non avrebbe fornito alcun elemento che consenta di spiegare la ragione per la quale la creazione di tali comitati dovesse essere ritenuta comportante vincoli economici come quelli considerati nella sentenza del Tribunale 10 marzo 1992, cause riunite T-68/89, T-77/89 e T-78/89, SIV e a./Commissione (Racc. pag. II-1403, punto 358), dalla quale risulta che le imprese interessate debbono essere unite da vincoli economici sufficienti.
- 20 Con la loro terza censura le ricorrenti sostengono che il Tribunale ha commesso un errore di diritto decidendo che le pratiche concordate tra le compagnie marittime aderenti alla Cewal potevano essere condannate in quanto abuso di posizione dominante collettiva.
- 21 Le ricorrenti ritengono che pratiche concordate tra imprese che possano essere potenzialmente considerate collettivamente dominanti non dovrebbero essere «riciclate» in abuso di posizione dominante collettiva, ma anzi trattate in forza delle norme applicabili alle pratiche concordate. Al riguardo, esse fanno valere che l'art. 86 del Trattato riguarda esclusivamente il comportamento unilaterale di imprese che detengono una posizione dominante mentre l'art. 85 del Trattato riguarda il comportamento concordato. Su questo punto, esse si riferiscono alle sentenze 14 luglio 1981, causa 172/80, Züchner (Racc. pag. 2021, punto 10), e 5 ottobre 1988, causa C-247/86, Alsatel (Racc. pag. 5987, punto 20).
- 22 Inoltre, secondo le ricorrenti, risulta dalla sentenza 13 febbraio 1979, causa C-85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione (Racc. pag. 461, punto 39), che l'art. 86 del Trattato si applica unicamente ad un comportamento di imprese

deciso unilateralmente e non ad un comportamento concordato tra imprese indipendenti. D'altro canto, la Corte avrebbe dichiarato, nella sentenza 11 aprile 1989, causa C-66/86, Ahmed Saeed Flugreisen e Silver Line Reisbüro (Racc. pag. 803, punto 36 e seguenti), che l'art. 86 del Trattato può applicarsi solo eccezionalmente ad un accordo tra due imprese.

- 23 Il Tribunale avrebbe pertanto commesso un errore di diritto decidendo che tali accordi e/o pratiche concordate potevano essere considerati contrari all'art. 86 del Trattato pur non costituendo la conseguenza di un comportamento unilaterale dei membri della Cewal.
- 24 Le ricorrenti fanno altresì valere che il Tribunale non ha esaminato il loro motivo a questo proposito o, quanto meno, che la sentenza impugnata contiene affermazioni contraddittorie.
- 25 Infatti, la qualificazione corretta delle pretese pratiche abusive sarebbe incerta. Al punto 64 della sentenza impugnata, il Tribunale sottolineerebbe, in termini leggermente contraddittori, che «le compagnie marittime, grazie alle strette relazioni che intrattengono tra loro nell'ambito di una conferenza marittima, sono in grado, tutte assieme, di attuare in comune sul mercato pertinente pratiche tali da costituire comportamenti unilaterali. Tali comportamenti possono avere il carattere di violazioni dell'art. 86 [del Trattato]». Allo stesso modo, al punto 65 della sentenza impugnata, il Tribunale rileverebbe che i membri della Cewal hanno avuto «la volontà di adottare congiuntamente una stessa linea d'azione sul mercato per reagire unilateralmente nei confronti di una evoluzione, ritenuta minacciosa, della situazione concorrenziale del mercato sul quale esse operano».
- 26 Secondo le ricorrenti, la linea di azione o è concordata o è unilaterale, ma essa non può essere contemporaneamente concordata e unilaterale.

- 27 Di conseguenza, la sentenza impugnata dovrebbe essere annullata per vizio di motivazione.

Giudizio della Corte

Sulla censura secondo cui il Tribunale avrebbe fondato il suo ragionamento su una motivazione non facente parte della decisione controversa

- 28 La prima censura deriva da un'erronea interpretazione dei punti 64-67 della sentenza impugnata.

- 29 Al punto 64 il Tribunale ha constatato che l'art. 86 del Trattato poteva applicarsi ai comportamenti unilaterali di una conferenza marittima. Al punto 65 esso ha constatato che, alla luce degli elementi contenuti nella decisione controversa, le pratiche contestate ai membri della Cewal traducevano la volontà di adottare congiuntamente una stessa linea d'azione sul mercato per reagire unilateralmente nei confronti di una evoluzione, ritenuta minacciosa, della situazione concorrenziale del mercato sul quale esse operano. Il Tribunale ha dichiarato, di conseguenza, al punto 66, che la Commissione aveva sufficientemente dimostrato che la posizione dei membri della Cewal sul mercato pertinente andava valutata collettivamente.

- 30 Al punto 67 il Tribunale ha risposto all'argomento secondo il quale la Commissione aveva «riciclato» i fatti costitutivi di un'infrazione all'art. 85 del Trattato. Tale punto non aveva invece lo scopo di menzionare vincoli diversi da quelli già constatati al punto 65.

31 Ne consegua che questa prima censura dev'essere respinta.

Sulle censure relative al preteso «riciclaggio» di pratiche concordate, sulla possibilità che pratiche concordate costituiscano un abuso di posizione dominante e sulla motivazione della sentenza impugnata a questo proposito

32 Il secondo e il terzo motivo, che occorre esaminare congiuntamente, vertono essenzialmente sulla questione se la Commissione, per accertare un abuso di posizione dominante, possa fondarsi unicamente su circostanze o situazioni di fatto che configurino un accordo, una decisione o una pratica concordata rientranti nell'ambito di applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato, e quindi nulli ipso iure, salvo il caso di esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3, del Trattato.

33 Risulta dai termini stessi degli artt. 85, n. 1, lett. a), b), d) ed e), e 86, lett. a)-d), del Trattato che una stessa pratica può dar luogo ad un'infrazione alle due disposizioni. L'applicazione concomitante degli artt. 85 e 86 del Trattato non può pertanto essere esclusa a priori. Tuttavia, gli obiettivi rispettivamente perseguiti da queste due disposizioni debbono essere distinti.

34 L'art. 85 del Trattato si applica agli accordi, alle decisioni e pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri in maniera sensibile, senza tener conto della posizione sul mercato delle imprese interessate. Invece, l'art. 86 del Trattato riguarda il comportamento di uno o più operatori economici, consistente nel fatto di sfruttare in maniera abusiva una posizione di potenza economica che consente all'operatore interessato di opporsi alla salvaguardia di un'effettiva concorrenza sul mercato in questione, dandogli la possibilità di tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori (v. sentenza 9 novembre 1983, causa C-322/81, Michelin/Commissione, Racc. pag. 3461, punto 30).

- 35 Ai sensi dell'art. 86 del Trattato, una posizione dominante può essere detenuta da più «imprese». La Corte ha ripetutamente dichiarato che la nozione di «impresa» che figura nel capo del Trattato dedicato alle regole di concorrenza presuppone l'autonomia economica dell'entità interessata (v., in particolare, sentenza 25 novembre 1971, causa 22/71, *Béguelin*, Racc. pag. 949).
- 36 Ne consegue che l'espressione «più imprese» di cui all'art. 86 del Trattato implica che una posizione dominante può essere detenuta da due o più entità economiche, giuridicamente indipendenti l'una dall'altra, a condizione che, dal punto di vista economico, esse si presentino o agiscano insieme, su un mercato specifico, come un'entità collettiva. In questo senso occorre comprendere l'espressione «posizione dominante collettiva», che sarà utilizzata in prosieguo nella presente sentenza.
- 37 Ora, la constatazione dell'esistenza di una posizione dominante non comporta di per sé alcun addebito nei confronti dell'impresa interessata, ma significa solo che questa, indipendentemente dalle cause di tale posizione, è tenuta in modo particolare a non compromettere col suo comportamento lo svolgimento di una concorrenza effettiva e non falsata nel mercato comune (v. citata sentenza *Michelin/Commissione*, punto 57).
- 38 Questa stessa conclusione si impone in ordine alle imprese che detengono una posizione dominante collettiva. La constatazione che due o più imprese detengono una posizione dominante collettiva deve, in linea di principio, procedere da una valutazione economica della posizione sul mercato pertinente delle imprese interessate, prima di ogni esame della questione se tali imprese abbiano sfruttato in maniera abusiva la loro posizione sul mercato.
- 39 E' pertanto necessario, ai fini di un'analisi ai sensi dell'art. 86 del Trattato, esaminare se le imprese interessate costituiscano insieme un'entità collettiva nei confronti dei loro concorrenti, delle loro controparti commerciali e dei consumatori su un mercato determinato. Solo in caso affermativo occorrerebbe

esaminare se tale entità collettiva detenga effettivamente una posizione dominante e se essa si comporti in maniera abusiva.

- 40 Occorre rilevare che, nella sentenza impugnata, il Tribunale ha preso cura di esaminare separatamente questi tre elementi, e cioè la posizione collettiva, la posizione dominante e l'abuso di tale posizione.
- 41 Per accertare l'esistenza di un'entità collettiva nel senso precedentemente evidenziato è necessario esaminare i legami o fattori di correlazione economici tra le imprese interessate (v., in particolare, sentenze 27 aprile 1994, causa C-393/92, Almelo, Racc. pag. I-1477, punto 43, e 31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Francia e a./Commissione, Racc. pag. I-1375, punto 221).
- 42 Al riguardo occorre soprattutto verificare se esistono tra le imprese interessate legami economici che consentano loro di agire insieme, indipendentemente dai loro concorrenti, dai loro clienti e dai consumatori (v., a questo proposito, citata sentenza Michelin/Commissione).
- 43 Occorre rilevare che la sola circostanza che due o più imprese siano legate da un accordo, da una decisione di associazioni di imprese o da una pratica concordata, ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato, non può costituire, di per sé, una base sufficiente per un siffatto accertamento.
- 44 Invece, un accordo, una decisione o una pratica concordata (oggetto o meno di esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3, del Trattato), nella rispettiva applicazione, possono incontestabilmente avere la conseguenza che le imprese interessate si siano vincolate quanto al loro comportamento su un mercato determinato in

maniera tale che esse si presentino su tale mercato come un'entità collettiva nei confronti dei loro concorrenti, delle loro controparti commerciali e dei consumatori.

- 45 L'esistenza di una posizione dominante collettiva può pertanto risultare dalla natura e dai termini di un accordo, dalla maniera della sua applicazione e, pertanto, dai legami o fattori di correlazione tra imprese che ne derivano. Tuttavia, l'esistenza di un accordo o di altri vincoli giuridici non è indispensabile all'accertamento dell'esistenza di una posizione dominante collettiva, accertamento che potrebbe risultare da altri fattori di correlazione e dipenderebbe da una valutazione economica e, in particolare, da una valutazione della struttura del mercato di cui trattasi.
- 46 Ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. b), del regolamento (CEE) del Consiglio 22 dicembre 1986, n. 4056, che determina le modalità di applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato ai trasporti marittimi (GU L 378, pag. 4), una conferenza marittima è un «gruppo di due o più trasportatori armatori che assicura servizi internazionali di linea per il trasporto di merci su una o più linee entro limiti geografici determinati e in base ad accordi o intese di qualunque natura, nell'ambito dei quali essi gestiscono in comune applicando tassi di nolo uniformi o comuni e ogni altra condizione concordata nei riguardi della fornitura di detti servizi di linea».
- 47 Dall'ottavo 'considerando' di tale regolamento risulta che tali conferenze «esercitano un ruolo stabilizzatore atto a garantire servizi affidabili ai caricatori; che esse contribuiscono in genere ad assicurare un'offerta di servizi di trasporto marittimo regolari, sufficienti ed efficaci, tenendo inoltre equamente conto degli interessi degli utenti; che questi risultati non possono essere ottenuti senza la cooperazione che le compagnie marittime organizzano in seno alle suddette conferenze in materia di tariffe e eventualmente di offerta di capacità o di ripartizione del tonnellaggio da trasportare, e anche delle entrate; che nella maggior parte dei casi le conferenze restano sottoposte ad una concorrenza effettiva da parte sia dei servizi regolari non conferenziati sia, in determinati casi, dei servizi non di linea e di altri modi di trasporto; che inoltre, la mobilità delle flotte, che caratterizza la struttura dell'offerta nel settore dei servizi di trasporti

marittimi, esercita una pressione concorrenziale permanente sulle conferenze, che di norma non hanno la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei servizi di trasporto marittimo in questione».

48 Risulta da tali disposizioni che, per sua natura e alla luce dei suoi obiettivi, una conferenza marittima, quale definita dal Consiglio come beneficiaria dell'esenzione per categoria prevista dal regolamento n. 4056/86, può essere qualificata come entità collettiva che si presenta come tale sul mercato di fronte sia agli utenti che ai concorrenti. In tale ottica è logico che il Consiglio preveda, con il regolamento n. 4056/86, le disposizioni necessarie per evitare che una conferenza marittima produca effetti incompatibili con l'art. 86 del Trattato (v., in particolare, art. 8 del detto regolamento).

49 Ciò non pregiudica assolutamente la questione di stabilire se, in una data situazione, una conferenza marittima detenga una posizione dominante su un mercato determinato o, a fortiori, abbia sfruttato in maniera abusiva tale posizione. Infatti, come risulta dai termini dell'art. 8, n. 2, del regolamento n. 4056/86, è con il suo comportamento che una conferenza che detiene una posizione dominante può produrre effetti incompatibili con l'art. 86 del Trattato.

50 Alla luce di queste considerazioni si deve esaminare la fondatezza della seconda e della terza censura.

51 Occorre sin da ora constatare che le ricorrenti non hanno contestato, nel loro ricorso, né la definizione del mercato pertinente né gli elementi diretti a dimostrare la posizione dominante della conferenza Cewal su tale mercato (supponendo provata l'esistenza di una posizione collettiva).

- 52 Certo, nella decisione controversa, sezione II, sub A, dal titolo «Applicabilità dell'articolo 86 del Trattato alle conferenze marittime», la Commissione si è limitata a constatare, al punto 49, che l'art. 8 del regolamento n: 4056/86 prevede la possibilità di abuso di posizione dominante da parte delle conferenze marittime, che il Tribunale aveva citato le conferenze marittime come esempio di accordi tra entità economicamente indipendenti che consentono legami economici tali da conferire loro per tale motivo una posizione dominante congiunta rispetto agli altri operatori sul medesimo mercato e che l'accordo tra i membri della conferenza Cewal è un accordo del genere. Ai sensi del punto 50 della detta decisione, il fatto che talune attività della conferenza Cewal siano autorizzate per effetto di una esenzione per categoria non osta all'applicazione dell'art. 86 nei confronti delle attività della conferenza.
- 53 Vero è che il Tribunale menziona, al punto 65 della sentenza impugnata, una serie di elementi che, pur figurando nella decisione controversa, non sono stati però espressamente menzionati ai punti 49 e 50 della detta decisione.
- 54 Tuttavia, non ne consegue che debba ritenersi che il Tribunale abbia considerato che, in assenza degli elementi specifici da esso menzionati al punto 65 della sentenza impugnata, la Commissione non sarebbe stata legittimata a constatare che la conferenza Cewal costituiva un'entità collettiva in grado di detenere una posizione dominante sul mercato pertinente. Al contrario, la motivazione contenuta al punto 65 della detta sentenza è destinata a dimostrare, in risposta agli argomenti delle ricorrenti, che l'applicazione dell'accordo Cewal aveva come conseguenza che i membri della conferenza si presentavano sul mercato come un'entità collettiva.
- 55 Occorre inoltre rilevare che le ricorrenti non hanno né contestato l'esattezza degli elementi menzionati dal Tribunale al punto 65 della sentenza impugnata e che figuravano già nella decisione controversa né preteso che esse non erano state in grado di far valere il loro punto di vista al riguardo nel corso del procedimento amministrativo.

- 56 La fondatezza di una valutazione giuridica della Commissione, come quella figurante ai punti 49 e 50 della decisione controversa, dev'essere valutata alla luce non solo dei fatti e delle circostanze espressamente menzionati nella parte di una decisione dedicata a tale valutazione, ma anche di ogni altro elemento non contestato figurante nella stessa decisione.
- 57 Risulta da quanto precede che il Tribunale non ha commesso alcun errore di diritto dichiarando che nella fattispecie la Commissione aveva sufficientemente dimostrato, sul piano giuridico, che l'accordo Cewal, quale era stato applicato, consentiva di valutare collettivamente il comportamento dei membri della conferenza così costituita.
- 58 Di conseguenza, non è necessario pronunciarsi sulla questione se il comportamento dei membri di una conferenza marittima debba sempre essere valutato collettivamente ai fini dell'applicazione dell'art. 86 del Trattato.
- 59 Occorre pertanto respingere la seconda e la terza censura, e quindi il primo motivo.

Sul motivo fondato sul preteso abuso di posizione dominante della Cewal

- 60 Con il secondo motivo le ricorrenti sostengono che nessuna delle tre pretese infrazioni accertate, sia dalla Commissione che dal Tribunale, nei loro confronti può essere qualificata come tale.

Sull'abuso relativo all'accordo di cooperazione (in prosieguo: l'«accordo Ogefrem»)

Argomenti delle ricorrenti

- 61 Le ricorrenti contestano al Tribunale, innanzi tutto, la violazione dei diritti della difesa e del diritto ad un processo equo, poi l'esistenza di una contraddizione nella motivazione della sentenza impugnata e, infine, il fatto che il Tribunale non abbia menzionato taluni dei loro argomenti.
- 62 In ordine alla violazione dei diritti della difesa e del diritto ad un processo equo, le ricorrenti sostengono che il Tribunale ha violato i loro diritti sostituendo all'addebito concernente l'Ogefrem che figura nella decisione controversa un addebito nuovo.
- 63 Secondo le ricorrenti, ai punti 63-72 e 115 della decisione controversa, la Commissione ha contestato loro, in primo luogo, di non avere denunciato gli artt. da 1 a 6 dell'accordo Ogefrem e, in secondo luogo, di aver ricordato alla Ogefrem che l'esclusiva loro concessa doveva essere rispettata. Esse sostengono che il Tribunale ha sostituito a tale duplice addebito un addebito nuovo, fondato sul fatto che, a loro dire, esse non avrebbero fatto un uso ragionevole del loro diritto di veto.
- 64 Secondo le ricorrenti, esiste una differenza fondamentale tra il fatto di chiedere ad un'autorità pubblica di agire e quello di opporre formalmente il proprio «veto» ad un atto di tale autorità, poiché l'esistenza di un diritto di veto riguarda una situazione in cui la persona che dispone di un siffatto diritto ha un potere di blocco. Le ricorrenti sostengono di non aver mai avuto la possibilità di presentare le loro osservazioni concernenti tale nuovo addebito. Inoltre, esso non sarebbe suffragato da alcun elemento di fatto.

- 65 Le ricorrenti ritengono che questo nuovo addebito abbia permesso al Tribunale di ignorare la duplice natura dell'addebito mosso dalla Commissione nei confronti dei membri della Cewal.
- 66 Per quanto riguarda il primo addebito, secondo il quale la Cewal non ha denunciato gli artt. da 1 a 6 dell'accordo Ogefrem, le ricorrenti constatano che il Tribunale ha considerato che l'infrazione si era conclusa nel settembre 1989. Esse sottolineano che, dato che l'accordo non è mai stato denunciato, se ne può dedurre che il Tribunale, contrariamente alla Commissione, ha considerato che l'accordo, in quanto tale, non costituiva una pratica abusiva o, quanto meno, che esso non ha esaminato se tale parte dell'addebito costituisse una pratica abusiva. In ogni caso, le ricorrenti sostengono che il Tribunale avrebbe dovuto annullare l'ammenda per quanto riguarda tale pratica abusiva.
- 67 Se, invece, il Tribunale avesse considerato che le disposizioni relative all'esclusiva costituivano in quanto tali una pratica abusiva, le ricorrenti ritengono che esso avrebbe dovuto pronunciarsi sui motivi da esse dedotti secondo i quali l'esclusiva era stata loro concessa dalla Repubblica dello Zaire e costituiva pertanto un atto di potere sovrano.
- 68 Quanto al secondo addebito, relativo alle domande provenienti dai membri della Cewal e dirette ad un rigoroso adempimento dell'accordo Ogefrem, le ricorrenti sostengono che la differenza tra il fatto di chiedere ad un'autorità di agire e quello di opporre formalmente il proprio veto ad un atto di tale autorità ha permesso al Tribunale di respingere gli argomenti delle ricorrenti relativi a tale addebito.
- 69 In subordine, le ricorrenti ritengono che, anche se il Tribunale non ha modificato l'addebito della Commissione, esso avrebbe dovuto pronunciarsi sui motivi, da esse dedotti, secondo i quali il mero incitamento a compiere un atto di governo non può essere qualificato come pratica abusiva.

- 70 Con il loro secondo argomento le ricorrenti sostengono che, poiché il Tribunale ha considerato che ai membri della Cewal non si addebitava il fatto di non aver denunciato l'accordo Ogefrem né di aver esortato un governo ad agire, esso non poteva concludere, senza contraddirsi, che la Commissione aveva giustamente potuto ritenere che i membri della Cewal, partecipando attivamente all'esecuzione dell'accordo e invitando in modo reiterato al rigoroso adempimento di tale accordo, avessero violato l'art. 86 del Trattato.
- 71 Con il loro terzo argomento le ricorrenti sostengono che il fatto che esse non abbiano rinunciato ad esercitare i loro diritti esclusivi non può costituire un abuso ai fini dell'art. 86 del Trattato.

Giudizio della Corte

- 72 Occorre innanzi tutto esaminare se il Tribunale abbia sostituito all'addebito relativo all'Ogefrem contenuto nella decisione controversa un nuovo addebito fondato sul fatto che le ricorrenti avrebbero fatto un preteso uso irragionevole del loro diritto di veto.
- 73 Risulta dall'art. 2 della decisione controversa che la Commissione ha ritenuto che le imprese aderenti alla conferenza marittima Cewal avessero abusato della loro posizione dominante congiunta partecipando all'esecuzione dell'accordo Ogefrem e chiedendo reiteratamente e con atti diversi la sua rigorosa osservanza.
- 74 Al punto 109 della sentenza impugnata il Tribunale ha considerato che la Commissione aveva potuto giustamente ritenere che i membri della Cewal, partecipando attivamente all'attuazione dell'accordo Ogefrem ed esigendo

reiteratamente la rigorosa osservanza dello stesso, nell'ambito di un piano volto ad estromettere l'unico armatore indipendente che l'Ogefrem aveva autorizzato ad accedere al mercato, avessero violato l'art. 86 del Trattato.

75 Benché il Tribunale abbia menzionato, al punto 108 della sentenza impugnata, l'uso del diritto di veto, tale riferimento può rinviare solo alla possibilità data dall'accordo Ogefrem alla Cewal di rifiutare di approvare deroghe all'esclusiva ad essa concessa. Come rilevato dall'avvocato generale al punto 58 delle sue conclusioni, tale riferimento non incide sulla qualificazione dell'abuso, che consiste, tanto secondo il Tribunale quanto secondo la Commissione, nell'insistenza con la quale la Cewal ha reclamato il rigoroso rispetto del suo diritto esclusivo.

76 Infatti, il riferimento al diritto di veto non mira a descrivere un abuso, ma piuttosto a rispondere al ragionamento svolto dalle ricorrenti secondo il quale il loro comportamento era stato loro imposto dalle autorità zairesi.

77 Quanto agli altri argomenti presentati su questo punto, dato che né la Commissione né il Tribunale hanno ritenuto che l'accordo Ogefrem costituisse una violazione dell'art. 86 del Trattato, il Tribunale poteva concludere che la violazione si era conclusa nel mese di settembre 1989, anche se tale accordo in sé era sempre in vigore.

78 Il Tribunale non ha neppure ritenuto che l'esclusiva concessa dell'accordo Ogefrem costituisse in sé e per sé un abuso. Esso non era quindi tenuto ad esaminare gli argomenti delle ricorrenti secondo i quali la concessione di un'esclusiva del genere avrebbe costituito un atto di potere sovrano.

- 79 Occorre pertanto chiedersi se il Tribunale avrebbe dovuto prendere in considerazione gli argomenti delle ricorrenti secondo i quali il mero incitamento a compiere un'atto di governo non poteva essere qualificato come pratica abusiva.
- 80 Risulta dai punti 104 e 105 della sentenza impugnata che l'art. 1, primo comma, dell'accordo Ogefrem prevedeva un'esclusiva a vantaggio dei membri della Cewal per l'insieme delle merci da trasportare nell'ambito della sfera d'azione della conferenza. Il secondo comma di tale articolo prevedeva espressamente la possibilità di deroghe con l'accordo delle due parti. L'Ogefrem ha unilateralmente accordato la sua approvazione ad un armatore indipendente, in via di principio per circa il 2% dell'intero traffico zairese, percentuale che è però aumentata successivamente. I membri della Cewal sono quindi intervenuti presso l'Ogefrem per ottenere l'estromissione dal mercato della Grimaldi e Cobelfret (in prosieguo: la «G & C»). Essi hanno in particolare ricordato alla Ogefrem i suoi obblighi e hanno chiesto il loro rigoroso rispetto.
- 81 Al riguardo si deve, in primo luogo, esaminare se il fatto che le ricorrenti, nell'ambito di un accordo concluso con le autorità zairesi, abbiano insistito sull'osservanza dei termini di tale accordo possa essere equiparato ad un mero incitamento a compiere un atto di governo. In caso affermativo, occorre, in secondo luogo, accertarsi che un siffatto incitamento possa costituire di per sé un comportamento abusivo.
- 82 Ora, esiste incontestabilmente una differenza tra una domanda, rivolta ad un'autorità pubblica, di adempiere un obbligo contrattuale specifico e una semplice esortazione o «incitamento» dell'autorità ad agire. Infatti, nell'ultimo caso, si tratta di un semplice tentativo di influenzare l'autorità interessata nell'esercizio del margine di discrezionalità ad essa spettante. Invece, una domanda di adempimento di un obbligo contrattuale specifico ha lo scopo di far valere diritti soggettivi che l'autorità interessata sia, in ipotesi, tenuta a rispettare.

- 83 Ne consegue che il fatto che le ricorrenti abbiano insistito sul rispetto dei termini dell'accordo Ogefrem non può essere equiparato ad una mera esortazione nei confronti delle autorità zairesi a compiere un atto di governo. Non è pertanto necessario esaminare se, ed in quali casi, una mera esortazione ad agire rivolta ad un governo possa costituire un comportamento abusivo ai sensi dell'art. 86 del Trattato.
- 84 Come si è detto, il Tribunale e la Commissione hanno ritenuto che l'abuso consistesse nel fatto che la Cewal aveva reclamato con insistenza presso le autorità zairesi il rigoroso rispetto del suo diritto esclusivo.
- 85 Al riguardo occorre ricordare che l'esistenza di una posizione dominante significa che sull'impresa, o sulle imprese, in posizione dominante grava, indipendentemente dalle cause che hanno determinato tale posizione, la responsabilità particolare di non compromettere, con il proprio comportamento, lo svolgimento di una concorrenza effettiva e non falsata nel mercato comune (citata sentenza Michelin/Commissione, punto 57).
- 86 Ora, è pacifico, nel caso di specie, che la Cewal ha cercato di avvalersi di un'esclusiva contrattuale prevista nell'accordo Ogefrem al fine di estromettere il solo concorrente dal mercato. Tale comportamento non era assolutamente imposto da tale accordo dato che, in forza del suo art. 1, secondo comma, è espressamente prevista la possibilità di concedere deroghe, cosicché gli obblighi dell'art. 86 del Trattato potevano essere rispettati.
- 87 Ne consegue che il secondo argomento dev'essere respinto e che il terzo, secondo il quale sarebbe stato addebitato alle ricorrenti il fatto di non aver rinunciato ai loro diritti esclusivi, è privo di ogni pertinenza.

- 88 Risulta da quanto precede che gli argomenti primo, secondo e terzo, addotti dalle ricorrenti a sostegno del loro motivo concernente l'accordo Ogefrem, debbono essere respinti.

Sull'abuso relativo alla pratica cosiddetta delle «navi da combattimento» («fighting ships»)

Argomenti delle ricorrenti

- 89 Le ricorrenti sostengono, in primo luogo, che il Tribunale non ha risposto al loro motivo secondo cui la definizione da parte della Commissione della pratica abusiva loro contestata è stata modificata rispetto alla comunicazione degli addebiti, di modo che la decisione controversa avrebbe dovuto essere annullata per violazione dei diritti della difesa.
- 90 Secondo le ricorrenti, sulla base della comunicazione degli addebiti e della decisione controversa, esse hanno supposto che la pratica abusiva loro contestata implicasse l'ormeggio di una nave a fianco della nave «outsider», l'offerta contemporanea di noli inferiori a quelli praticati dall'outsider e la ripartizione delle perdite subite dalle «navi da combattimento» tra i membri della conferenza. Le ricorrenti hanno supposto inoltre che l'esistenza di perdite comportasse l'adozione di prezzi predatori in opposizione alla prassi normale consistente ad allinearsi alle tariffe di un concorrente al fine di fargli lealmente concorrenza.
- 91 Nelle sue difese dinanzi al Tribunale, la Commissione ha precisato che la condizione che una partenza sia deliberatamente programmata per coincidere con quella della nave del concorrente non era essenziale. Essa ha altresì precisato che neppure la condizione che i noli applicati siano inferiori a quelli del concorrente costituiva una caratteristica essenziale della pratica cosiddetta delle «navi da combattimento». Inoltre, la Commissione ha fatto valere che non era indispen-

sabile, nel caso di una conferenza in posizione dominante, che i noli applicati comportassero perdite di gestione per le compagnie aderenti ad una conferenza.

- 92 Infine la Commissione ha contestato la pertinenza della nozione di prezzi predatori.
- 93 Le ricorrenti sostengono che solo in questa fase del procedimento esse si sono accorte che la Commissione aveva modificato la sua definizione della pratica abusiva loro contestata. Per questo motivo, nella loro replica, esse hanno sottolineato che, se la decisione controversa dovesse essere interpretata come fondata su tale nuova definizione, essa ha assoggettato a sanzioni i membri della Cewal per una pratica che non era stata loro contestata nella comunicazione degli addebiti. Di conseguenza, tale decisione avrebbe dovuto essere annullata per violazione dei diritti della difesa e dell'art. 190 del Trattato CE (divenuto art. 253 CE).
- 94 Secondo le ricorrenti, il Tribunale, dopo aver esaminato alcuni estratti della decisione controversa, ha concluso che essa era fondata sulla stessa definizione adottata dalla Commissione nel suo controricorso. Tuttavia, esso non ha esaminato il motivo secondo il quale la detta decisione, in tal caso, avrebbe dovuto essere annullata per violazione dei diritti della difesa delle ricorrenti. Queste ultime sostengono quindi che la sentenza impugnata dovrebbe essere annullata.
- 95 In secondo luogo, le ricorrenti fanno valere che la sentenza impugnata dovrebbe essere annullata per errata interpretazione della decisione controversa. A loro parere, il Tribunale ha concluso a torto che la detta decisione era fondata su una nuova definizione della pretesa pratica abusiva. Al riguardo, le ricorrenti precisano che la stessa Commissione, nella sua *ventiduesima Relazione sulla politica della concorrenza* del 1992, ha dato un'interpretazione diversa della decisione controversa, sottolineando che la cosiddetta pratica delle «navi da combattimento», per la quale i membri della Cewal sono stati assoggettati a sanzioni, comprendeva i tre elementi richiesti nella comunicazione degli addebiti. Le ricorrenti sostengono che, procedendo ad un'interpretazione erronea della detta decisione, il Tribunale ha esso stesso modificato, in violazione dei diritti

della difesa e del diritto ad un processo equo, la natura dell'addebito mosso nei loro confronti.

96 In terzo luogo, le ricorrenti sostengono che la pratica abusiva nuovamente definita non può essere qualificata tale. Al riguardo, esse fanno valere che è pacifico che le imprese che detengono una posizione dominante abbiano il diritto di reagire alla concorrenza proveniente da imprese concorrenti. Esse ritengono che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto rifiutando di riconoscere che un'impresa in posizione dominante, in reazione alla concorrenza sul prezzo esercitata da una nuova impresa che desideri penetrare nel suo mercato, può concepire un piano diretto ad eliminare tale impresa praticando riduzioni di prezzo selettive, purché i prezzi da essa offerti non siano illeciti nel senso definito dalla Corte nella sentenza 3 luglio 1991, causa C-62/86, AKZO/Commissione (Racc. pag. I-3359).

97 Le ricorrenti ritengono, inoltre, che tanto la Commissione quanto il Tribunale abbiano omesso di dimostrare che le condizioni richieste perché si configuri una pratica di prezzi predatori ricorrevano nel caso di specie. A loro parere, la Corte, nella citata sentenza AKZO/Commissione, ha fissato criteri rigorosi in forza dei quali i cosiddetti prezzi «predatori» potevano essere considerati come abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato. Tali criteri richiedono la fissazione di prezzi inferiori ai prezzi di costo. Nella fattispecie, dato che i prezzi praticati dai membri della Cewal non erano inferiori ai costi, i membri stessi non potevano essere accusati di aver applicato prezzi predatori. Il solo fatto che tale concorrenza attraverso i prezzi sia stata condotta allo scopo di estromettere un concorrente dal mercato non può rendere una concorrenza legittima illecita.

98 Se queste censure dovessero essere respinte, le ricorrenti ritengono comunque che la definizione della pratica abusiva sia nuova, di modo che non potrebbe essere loro inflitta alcuna ammenda.

Giudizio della Corte

- 99 Quanto alla prima censura, secondo la quale il Tribunale non avrebbe risposto al motivo dedotto in sede di replica, risulta dall'art. 48, n. 2, del regolamento di procedura del Tribunale che la produzione di motivi nuovi in corso di causa è vietata a meno che tali motivi non si basino su elementi di diritto e di fatto emersi durante il procedimento.
- 100 Il motivo dedotto dalle ricorrenti sarebbe stato ricevibile dinanzi al Tribunale solo se la pretesa discrepanza tra la comunicazione degli addebiti e la decisione controversa fosse emersa nel corso del procedimento esperito dinanzi a tale giudice.
- 101 Al riguardo, risulta dal punto 23 della comunicazione degli addebiti che alle ricorrenti veniva contestato il fatto di aver determinato prezzi aggressivi fissati in comune che derogavano alla tariffa normalmente applicata dalla Cewal e che erano determinati non in funzione di «criteri economici (vale a dire corrispondentemente ai costi), ma semplicemente in modo da essere inferiori ai prezzi annunciati da G & C, mentre le perdite derivanti da questo sistema di prezzi erano ripartite tra i membri della Cewal». A pagina 20 di tale comunicazione la Commissione ha aggiunto che «un siffatto comportamento (fissazione di prezzi predatori) diretto ad estromettere un concorrente dal mercato» costituisce un abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 86 del Trattato.
- 102 All'art. 2 della decisione controversa si constata che le ricorrenti hanno abusato della loro posizione dominante modificando i propri noli in deroga alle tariffe vigenti al fine di offrire prezzi identici o inferiori a quelli del principale concorrente indipendente per navi in partenza alla stessa data o in date vicine. Al punto 73 della decisione controversa, la Commissione ha chiarito che la riduzione delle entrate derivante da questo sistema di prezzi rispetto alla tariffa conferenziata era posta a carico di tutti i membri della Cewal. Al punto 74 la Commissione ha inoltre precisato che, per effetto della frequenza delle partenze

delle navi della Cewal, quest'ultima conferenza poteva impiegare come «navi da combattimento» le sue navi senza incidere sugli orari prestabiliti.

- 103 E' giocoforza riconoscere, prima facie, che esiste una differenza tra la definizione dello sfruttamento abusivo quale figura nella comunicazione degli addebiti e quella menzionata nella decisione controversa. Infatti, la prima fa riferimento a prezzi inferiori ai prezzi annunciati dalla G & C e a perdite, mentre la seconda fa riferimento a prezzi eguali o inferiori ai prezzi annunciati dalla G & C, nonché ad una riduzione di entrate.
- 104 Tuttavia tale differenza risulta da un mero raffronto dei termini stessi dei due documenti e avrebbe dovuto essere evidente al momento della comunicazione della decisione controversa. Non si può pretendere che al riguardo si tratti di un elemento di diritto o di fatto emerso nel corso del procedimento dinanzi al Tribunale.
- 105 Occorre pertanto determinare se il Tribunale fosse tenuto a statuire su tale motivo, fatto valere per la prima volta in sede di replica.
- 106 A questo proposito è vero che il Tribunale deve, in linea di principio, rispondere agli argomenti addotti nel contesto di un procedimento e motivare una decisione relativa all'irricevibilità di una domanda affinché la Corte possa, nell'ambito di un'impugnazione, esercitare il suo controllo giurisdizionale (v., in questo senso, sentenza 14 maggio 1998, causa C-259/96 P, Consiglio/De Nil e Impens, Racc. pag. I-2915, punto 32).
- 107 Non si può tuttavia esigere dal Tribunale, ogni volta che una parte fa valere, nel corso del procedimento, un motivo nuovo che non risponda manifestamente ai requisiti dell'art. 48, n. 2, del suo regolamento di procedura, che esso chiarisca nella sua sentenza le ragioni per le quali tale motivo è irricevibile ovvero che lo esamini nel merito.

- 108 In ogni caso, il fatto che il Tribunale non si sia espressamente pronunciato sulla ricevibilità di tale motivo non ha pregiudicato la situazione delle ricorrenti data l'evidente irricevibilità del motivo.
- 109 Per quanto riguarda la seconda censura delle ricorrenti sull'interpretazione della decisione controversa operata dal Tribunale, si deve ricordare che, nel suo controricorso, la Commissione ha precisato che non era necessario che una « nave da combattimento » fosse una nave noleggiata all'uopo, che i prezzi fossero inferiori a quelli del concorrente o che l'operazione avesse come risultato perdite effettive.
- 110 Come accertato dal Tribunale, non esistono, al riguardo, discrepanze tra la decisione controversa ed il controricorso. Infatti, lungi dall'introdurre una nuova definizione dell'abuso riguardante le « navi da combattimento » rispetto alla detta decisione, il controricorso è conforme a quest'ultima, di modo che tale censura dev'essere respinta.
- 111 La terza censura delle ricorrenti verte sulla questione se il preteso comportamento abusivo, quale definito nella decisione controversa e nel controricorso, possa essere qualificato come tale.
- 112 Secondo una giurisprudenza costante, l'elencazione delle pratiche abusive, contenuta all'art. 86 del Trattato, non esaurisce i modi di sfruttamento abusivo di posizione dominante vietati dal Trattato (sentenza 21 febbraio 1973, causa C-6/72, Europemballage e Continental Can/Commissione, Racc. pag. 215, punto 26).
- 113 E' del resto pacifico che, in taluni casi, può costituire un abuso il fatto che un'impresa in posizione dominante rafforzi tale posizione al punto che il grado di

dominio così raggiunto rappresenti un sostanziale ostacolo alla concorrenza (citata sentenza *Europemballage e Continental Can/Commissione*, punto 26).

- 114 Inoltre, l'ambito di applicazione materiale della responsabilità particolare che incombe su un'impresa dominante deve essere valutato alla luce delle circostanze specifiche del caso concreto, le quali riflettono una situazione di concorrenza affievolita (sentenza 14 novembre 1996, causa C-333/94 P, *Tetra Pak/Commissione*, Racc. pag. I-5951, punto 24).
- 115 Ora, il mercato dei trasporti marittimi è un settore molto specializzato. A seguito del carattere specifico di tale mercato il Consiglio ha introdotto, con il regolamento n. 4056/86, un regime di concorrenza diverso da quello che si applica ad altri settori economici. Infatti, l'autorizzazione concessa alle conferenze marittime, per un periodo illimitato, a concertarsi sulla fissazione dei prezzi per la parte marittima dei trasporti presenta un carattere eccezionale alla luce delle normative applicabili nonché della politica della concorrenza.
- 116 Dall'ottavo 'considerando' del regolamento n. 4056/86 risulta che l'autorizzazione alla fissazione dei prezzi è stata concessa alle conferenze marittime in ragione del loro ruolo stabilizzatore e del loro contributo a garantire un'offerta di servizi di trasporto marittimo regolari, sufficienti e ed efficaci. Può conseguirne che, nel caso in cui una sola conferenza marittima detenga una posizione dominante su un mercato specifico, sia poco vantaggioso per l'utilizzatore di tali servizi ricorrere ad un concorrente indipendente, salvo il caso in cui quest'ultimo possa offrire prezzi più interessanti di quelli della conferenza marittima.
- 117 Ne consegue che, qualora un conferenza marittima in posizione dominante proceda ad una riduzione selettiva dei prezzi al fine di allinearli, in maniera mirata, a quelli di un concorrente, essa ne approfitta doppiamente. In primo luogo, essa elimina il principale, se non il solo, mezzo di concorrenza a

disposizione dell'impresa concorrente. In secondo luogo, essa può continuare a chiedere agli utenti prezzi superiori per i servizi che non sono minacciati da tale concorrenza.

- 118 Non è necessario, nel caso di specie, prendere posizione, in maniera generale, sulle circostanze in presenza delle quali una conferenza marittima può legittimamente adottare, caso per caso, prezzi inferiori a quelli della tariffa da essa pubblicata al fine di far fronte ad un concorrente che offre prezzi più interessanti né chiedersi quale sia la portata esatta dell'espressione «tassi di nolo uniformi o comuni» di cui all'art. 1, n. 3, lett. b), del regolamento n. 4056/86.
- 119 Basti ricordare che si tratta, nella fattispecie, del comportamento di una conferenza che detiene una quota di oltre il 90% del mercato di cui trattasi e che ha un solo concorrente. Le ricorrenti, del resto, non hanno mai seriamente contestato, ma hanno in definitiva riconosciuto all'udienza, che lo scopo del comportamento contestato era quello di estromettere la G & C del mercato.
- 120 Si deve pertanto considerare che il Tribunale non ha commesso alcun errore di diritto dichiarando che gli addebiti della Commissione secondo i quali la cosiddetta pratica delle «navi da combattimento», quale attuata nei confronti della G & C, costituiva un abuso di posizione dominante erano giustificati. Occorre inoltre rilevare che non si tratta affatto, nel caso di specie, di una nuova definizione di una pratica abusiva.
- 121 Si debbono pertanto dichiarare irricevibili o respingere le censure relative alle «navi da combattimento».

Sull'abuso relativo ai contratti di fedeltà

Argomenti delle ricorrenti

- 122 Alla Cewal viene addebitato il fatto di aver concluso accordi di fedeltà imposti al 100% (anche per le merci vendute su base fob) al di là delle condizioni dell'art. 5, punto 2, del regolamento n. 4056/86, con utilizzazione di «liste nere» di caricatori infedeli. A questo proposito le ricorrenti sostengono quattro argomenti.
- 123 In primo luogo, esse sostengono che l'art. 5, punto 2, del regolamento n. 4056/86 autorizza sconti di fedeltà a meno che essi non siano «imposti» da un'impresa in posizione dominante. Esse ritengono al riguardo che il Tribunale non abbia correttamente interpretato tale disposizione. Infatti, il Tribunale avrebbe affermato che un accordo di fedeltà poteva essere considerato come «imposto» unilateralmente qualora la conferenza marittima si trovasse in posizione dominante, come nel caso di specie.
- 124 In secondo luogo, le ricorrenti ritengono che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto concludendo, al punto 184 della sentenza impugnata, che il fatto che i contratti di fedeltà includessero le vendite fob imponeva al venditore un obbligo di fedeltà anche quando non avesse la responsabilità della spedizione delle merci. Al riguardo, esse sottolineano che il regolamento n. 4056/86 esenta i contratti di fedeltà al 100%. L'art. 5, punto 2, di quest'ultimo dovrebbe pertanto essere interpretato nel senso che esenta anche i contratti di fedeltà riguardanti le vendite fob.
- 125 In terzo luogo, le ricorrenti sostengono che il Tribunale ha commesso un errore di diritto dichiarando, al punto 185 della sentenza impugnata, che la redazione di «liste nere» non poteva essere considerata esentata dal regolamento n. 4056/86. A questo proposito esse fanno valere che un sistema di sconti applicabile ai caricatori che si rivolgono esclusivamente ai membri di una conferenza non

potrebbe funzionare nella pratica in assenza di una lista di «caricatori infedeli» o di un sistema equivalente per registrare i nomi di coloro che si sono avvalsi dei servizi di un concorrente. Le ricorrenti ritengono che l'uso di liste del genere debba necessariamente essere esentato dal regolamento n. 4056/86.

- 126 In quarto luogo, le ricorrenti asseriscono che, anche supponendo che il Tribunale abbia ritenuto con ragione che, nel caso di imprese in posizione dominante, ogni contratto di fedeltà debba essere considerato «imposto» ai sensi dell'art. 5, punto 2, lett. b), sub i), esso avrebbe tuttavia violato gli artt. 7 e 8, n. 2, del regolamento n. 4056/86. Infatti la sola conseguenza di un inadempimento degli obblighi derivanti dall'art. 5 sarebbe il fatto che la Cewal non aveva soddisfatto un obbligo che accompagna l'esenzione e non una condizione della concessione stessa dell'esenzione.
- 127 La pertinenza di questa distinzione risiederebbe nel fatto che, qualora una condizione non sia soddisfatta, l'esenzione, per ciò stesso, non si applica o non si applica più, mentre il mancato rispetto di un obbligo può esclusivamente avere come conseguenza la revoca, non retroattiva, dell'esenzione.
- 128 Secondo le ricorrenti, il beneficio dell'esenzione non era mai stato loro revocato. L'esistenza di un formale procedimento riguardante la revoca dell'esenzione comporterebbe che nessuna ammenda possa essere inflitta per un comportamento rientrante nell'ambito di applicazione di un'esenzione per categoria prima del momento della revoca. Una volta revocata l'esenzione da parte della Commissione, quest'ultima potrebbe, in tale fase, adottare, in applicazione dell'art. 10 del regolamento n. 4056/86, tutte le misure appropriate per far cessare le infrazioni all'art. 86 del Trattato. Siffatte misure non potrebbero tuttavia comprendere l'imposizione di un'ammenda, poiché l'obiettivo dell'ammenda è quello di sanzionare un comportamento passato.

Giudizio della Corte

- 129 Con queste quattro censure, le ricorrenti sostengono, da una parte, che l'affermazione di un'infrazione all'art. 86 del Trattato non può basarsi su una pratica che forma oggetto di una disposizione specifica (art. 5, punto 2) del regolamento n. 4056/86 che concede un'esenzione. D'altra parte, e comunque, prima che la Commissione possa procedere ed accertare un'infrazione all'art. 86 del Trattato, essa dovrebbe revocare alle imprese interessate il beneficio dell'esenzione per categoria.
- 130 Tale argomento è fondato su un'interpretazione erronea delle norme e una incomprendione del loro spirito. Infatti, come si è detto al punto 33 della presente sentenza, l'applicabilità dell'art. 85 del Trattato ad un accordo non pregiudica l'applicabilità dell'art. 86 del Trattato ai comportamenti delle parti di questo stesso accordo, purché ricorrano le condizioni di applicazione di ciascuna disposizione. Più specificamente, la concessione di un'esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3, non pregiudica l'applicazione dell'art. 86 del Trattato (v., in questo senso, sentenza 6 aprile 1995, causa C-310/93 P, BPB Industries e British Gypsum/Commissione, Racc. pag. I-865, punto 11).
- 131 Il fatto che operatori soggetti ad una concorrenza effettiva si vedano autorizzata una pratica non implica che l'adozione della stessa pratica da parte di un'impresa in posizione dominante non possa mai costituire un abuso di tale posizione.
- 132 Infatti, l'analisi del comportamento di un'impresa in posizione dominante deve tener conto del fatto che la detenzione di una quota di mercato particolarmente cospicua pone l'impresa che la detiene durante periodi di una certa entità in una posizione di forza che la rende controparte obbligatoria per le sue controparti commerciali (citata sentenza Hoffmann-La Roche/Commissione, punto 41).

- 133 Per quanto riguarda, più in particolare, l'«imposizione» di contratti di fedeltà — espressione utilizzata all'art. 5, punto 2, lett. b), sub i), dal regolamento n. 4056/86 — un'impresa in posizione dominante può, in pratica, «imporre» a chi si avvale dei suoi servizi un contratto di fedeltà senza che sia necessario da parte sua insistere esplicitamente sulla conclusione di un siffatto contratto come condizione di accesso ai suoi servizi.
- 134 Di conseguenza, non sarebbe stato pertinente, ai fini dell'esame del comportamento della Cewal in base all'art. 86 del Trattato, decidere sulle condizioni da soddisfare perché, nel caso di una conferenza soggetta ad una concorrenza normale, accordi di fedeltà potessero essere qualificati come «imposti» ai sensi dell'art. 5, punto 2, lett. b), sub i), del regolamento n. 4056/86.
- 135 Quanto alla quarta censura, occorre rilevare che l'art. 8, n. 1, del regolamento n. 4056/86 prevede espressamente che lo sfruttamento abusivo di una posizione dominante è vietato senza che a tal fine sia richiesta alcuna previa decisione. Come constatato dall'avvocato generale al paragrafo 164 delle sue conclusioni, tale chiara formulazione è in perfetta armonia con i principi relativi all'efficacia dell'art. 86 del Trattato e all'impossibilità di esenzioni. Infatti, per giurisprudenza costante, l'abuso di posizione dominante non può fruire di alcuna esenzione in nessun modo (citata sentenza Ahmed Saeed Flugreisen e Silver Line Reisebüro, punto 32).
- 136 Ne consegue che l'art. 8, n. 2, del regolamento n. 4056/86, secondo cui la Commissione può ritirare il beneficio dell'esenzione per categoria qualora essa constati, in un caso particolare, che il comportamento delle conferenze esonerate ai sensi dell'art. 3 del detto regolamento abbia effetti incompatibili con l'art. 86 del Trattato, non impone né potrebbe imporre restrizioni al potere di cui la Commissione dispone di infliggere ammende per violazione dell'art. 86 del Trattato.
- 137 Risulta da quanto precede che il secondo motivo dev'essere respinto.

Sul motivo relativo alle ammende

Argomenti delle ricorrenti

- 138 Le ricorrenti sostengono innanzi tutto che il Tribunale ha commesso un errore di diritto accettando tutti gli elementi che la Commissione ha preso in considerazione per determinare l'ammontare delle ammende inflitte.
- 139 Con la loro seconda censura esse sostengono che il Tribunale ha commesso un errore di diritto confermando che la Commissione poteva legittimamente infliggere loro ammende individuali mentre, nella comunicazione degli addebiti, la Commissione minacciava di infliggere ammende alla Cewal e non ad uno dei suoi membri.
- 140 D'altro canto, il fatto che le ammende siano state inflitte non alla Cewal ma ad alcuni dei suoi membri costituirebbe una violazione dei loro diritti procedurali fondamentali. Infatti, l'ammontare dell'ammenda doveva essere calcolato sulla cifra d'affari della Cewal e non su quella dei suoi membri. Inoltre, sarebbe spettato ai membri della Cewal decidere sul metodo di ripartizione dell'onere dell'ammenda, quanto meno in funzione della loro quota di partecipazione alla conferenza, mentre le ammende sono state inflitte nella misura del 95% alla CMB.

Giudizio della Corte

- 141 Occorre innanzi tutto esaminare la seconda censura.
- 142 Secondo una giurisprudenza costante, la comunicazione degli addebiti deve enunciare, in modo chiaro, tutti gli elementi essenziali sui quali si fonda la

Commissione in tale stadio del procedimento. La garanzia procedurale essenziale costituita dalla comunicazione degli addebiti è un'applicazione di un principio fondamentale del diritto comunitario il quale esige il rispetto delle prerogative della difesa in qualsiasi procedimento (sentenza 7 giugno 1983, cause riunite da 100/80 a 103/80, *Musique Diffusion française e a./Commissione*, Racc. pag. 1825, punti 10 e 14).

143 Ne consegue che la Commissione è tenuta a precisare in maniera inequivocabile, nella comunicazione degli addebiti, le persone a cui potrebbero essere inflitte ammende.

144 E' giocoforza constatare che una comunicazione degli addebiti che si limiti ad identificare come autore di un'infrazione un'organismo collettivo, quale la Cewal, non consente alle società che costituiscono tale organismo di essere sufficientemente informate del fatto di essere passibili di ammende individuali nel caso in cui l'infrazione dovesse essere accertata. Contrariamente a quanto dichiarato dal Tribunale, la mancanza di personalità giuridica da parte della Cewal non è pertinente al riguardo.

145 Analogamente, una comunicazione degli addebiti così formulata non basta per mettere in guardia le società interessate sul fatto che l'ammontare delle ammende inflitte sarà fissato in relazione ad una valutazione della partecipazione di ciascuna società al comportamento configurante la pretesa infrazione.

146 Ne consegue che il Tribunale ha commesso un errore di diritto confermando che la Commissione aveva il diritto di infliggere ai membri della Cewal ammende individuali, fissate in relazione ad una valutazione della loro partecipazione al comportamento controverso, mentre la comunicazione degli addebiti era rivolta alla sola Cewal.

- 147 Alla luce di quanto precede, occorre dichiarare fondato quest'ultimo motivo e, pertanto, annullare, nei limiti in cui riguarda le ammende inflitte alle ricorrenti, l'impugnata sentenza confermativa della decisione controversa.
- 148 Ai sensi dell'art. 54, primo comma, dello Statuto CE della Corte di giustizia, quando l'impugnazione è accolta, la Corte annulla la decisione del Tribunale. In tal caso, essa può statuire definitivamente sulla controversia qualora lo stato degli atti lo consenta, oppure rinviare la causa al Tribunale affinché essa sia decisa da quest'ultimo. Poiché gli atti sono sufficientemente completi per consentire alla Corte di statuire definitivamente, non occorre rinviare la causa al Tribunale.
- 149 Ne consegue che gli artt. 6 e 7 della decisione controversa devono essere annullati per quanto riguarda le ammende inflitte alle ricorrenti.
- 150 Non è pertanto necessario esaminare le altre censure fatte valere dalle ricorrenti a sostegno di tale motivo.

Sulle spese

- 151 Ai sensi dell'art. 122, n. 1, del regolamento di procedura, quando l'impugnazione è accolta e la controversia viene definitivamente decisa dalla Corte, quest'ultima statuisce sulle spese. Ai sensi dell'art. 69, n. 3, del regolamento di procedura, applicabile al procedimento d'impugnazione in forza dell'art. 118, se le parti soccombono rispettivamente su uno o più capi, ovvero per motivi eccezionali, la Corte può ripartire le spese o decidere che ciascuna parte sopporti le proprie spese.

- 152 Poiché il ricorso è accolto solo sul motivo riguardante le ammende, la CMB, la CMBT e la Dafra sopporteranno le proprie spese, tre quarti delle spese della Commissione e, per intero, quelle della G & C.

Per questi motivi,

LA CORTE (Quinta Sezione)

dichiara e statuisce:

- 1) La sentenza del Tribunale di primo grado 8 ottobre 1996 nelle cause riunite T-24/93, T-25/93, T-26/93 e T-28/93, Compagnie maritimes belges transports e a./Commissione, è annullata in quanto ha confermato le ammende inflitte alla Compagnie maritimes belges transports SA, alla Compagnie maritimes belges SA e alla Dafra-Lines A/S.

- 2) Gli articoli 6 e 7 della decisione della Commissione 23 dicembre 1992, 93/82/CEE, relativa ad un procedimento in forza degli articoli 85 del Trattato CEE (IV/32.448 e IV/32.450: Cewal, Cowac, Ukwal) e 86 del Trattato CEE (IV/32.448 e IV/32.450: Cewal), sono annullati per quanto riguarda la Compagnie maritimes belges transports SA, la Compagnie maritimes belges SA e la Dafra-Lines A/S.

