

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Seconda Sezione Ampliata)

14 dicembre 2005 *

Nella causa T-210/01,

General Electric Company, con sede in Fairfield, Connecticut (Stati Uniti), rappresentata dal sig. N. Green, dalla sig.ra C. Booth, QC, dalle sig.re J. Simor e K. Bacon, barristers, dal sig. S. Baxter, solicitor, dagli avv.ti L. Vogel e J. Vogel, nonché, inizialmente, dall'avv. M. Van Kerckhove, e successivamente dalla sig.ra J. O'Leary, solicitor, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dai sigg. R. Lyal e P. Hellström e dalla sig.ra F. Siredey-Garnier, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

* Lingua processuale: l'inglese.

sostenuta da

Rolls-Royce plc, con sede in Londra (Regno Unito), rappresentata dal sig. A. Renshaw, solicitor,

e da

Rockwell Collins, Inc., con sede in Cedar Rapids, Iowa (Stati Uniti), rappresentata dai sigg. T. Soames, J. Davies e A. Ryan, solicitors, e dall'avv. P.D. Camesasca,

intervenant,

avente ad oggetto una domanda diretta all'annullamento della decisione della Commissione 3 luglio 2001, 2004/134/CE, che dichiara l'incompatibilità di una concentrazione con il mercato comune e con il funzionamento dell'accordo SEE (caso COMP/M.2220 — General Electric/Honeywell) (GU 2004, L 48, pag. 1),

IL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO
DELLE COMUNITÀ EUROPEE (Seconda Sezione Ampliata),

composto dal sig. J. Pirrung, presidente, dalla sig.ra V. Tiili, dai sigg. A.W.H. Meij, M. Vilaras e N. J. Forwood, giudici,

cancelliere: sig. J. Plingers, amministratore,

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del 27 maggio 2004,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Contesto normativo

- ¹ Il regolamento del Consiglio (CEE) 21 dicembre 1989, n. 4064, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (GU L 395, pag. 1, con rettifiche in GU 1990, L 257, pag. 13), modificato da ultimo dal regolamento del Consiglio (CE) 30 giugno 1997, n. 1310 (GU L 180, pag. 1; in prosieguo, nella versione rettificata e modificata: il «regolamento n. 4064/89»), all'art. 2, nn. 2 e 3, dispone quanto segue:

«2. Le operazioni di concentrazione che non creano o non rafforzano una posizione dominante, da cui risulti che una concorrenza effettiva sia ostacolata in modo significativo nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso, devono essere dichiarate compatibili con il mercato comune.

3. Le operazioni di concentrazione che creano o rafforzano una posizione dominante, da cui risulti che una concorrenza effettiva sia ostacolata in modo significativo nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso, devono essere dichiarate incompatibili con il mercato comune».

Antefatti della controversia

- 2 La General Electric Company (in prosiegua: la «GE» o la «ricorrente») è un'impresa industriale diversificata che opera, tra l'altro, nei settori dei motori per aerei, degli apparecchi domestici, dei servizi di informazione, dei sistemi energetici, dell'illuminazione, dei sistemi industriali, dei sistemi medici, della plastica, della telediffusione, dei servizi finanziari e dei servizi di trasporto.

- 3 La Honeywell International, Inc. è un'impresa che opera, tra l'altro, sui mercati dei prodotti e dei servizi aeronautici, dei prodotti automobilistici, del materiale elettronico, delle specialità chimiche, dei polimeri ad alta prestazione, dei sistemi di trasporto e di energia e della vigilanza su immobili domestici o industriali.

- 4 Il 22 ottobre 2000 la GE e la Honeywell stipulavano un accordo che prevedeva l'acquisizione dell'intero capitale della Honeywell da parte della GE (in prosiegua: la «concentrazione») e la trasformazione della Honeywell in una controllata al 100 % della GE.

- 5 Il 5 febbraio 2001 la Commissione riceveva una notifica formale della concentrazione, conformemente all'art. 4 del regolamento n. 4064/89.

- 6 Il 1° marzo 2001, ritenendo che la concentrazione potesse rientrare nell'ambito di applicazione del regolamento n. 4064/89, la Commissione decideva di avviare la procedura di esame prevista dall'art. 6, n. 1, lett. c), del detto regolamento, nonché dall'art. 57 dell'accordo sullo Spazio Economico Europeo (SEE) (in prosiegua: la «decisione di avvio»).

- 7 Il 15 marzo 2001 la GE e la Honeywell presentavano alla Commissione osservazioni congiunte in merito alla decisione di avvio.
- 8 L'8 maggio 2001 la Commissione inviava una comunicazione di addebiti (in prosieguo: la «CA») alla GE, che rispondeva in data 24 maggio 2001.
- 9 Il 29 e il 30 maggio 2001 si svolgeva un'audizione tra la Commissione, la GE e la Honeywell.
- 10 Il 14 e il 28 giugno 2001 la GE e la Honeywell proponevano congiuntamente due serie successive di impegni volti a rendere la concentrazione accettabile da parte della Commissione.
- 11 Il 3 luglio 2001 la Commissione adottava la decisione 2004/134/CE (causa COMP/M.2220 — General Electric/Honeywell) (GU 2004, L 48, pag. 1), che dichiara la concentrazione incompatibile con il mercato comune e con l'accordo SEE (in prosieguo: la «decisione impugnata»).

La decisione impugnata

- 12 Il tenore del dispositivo della decisione impugnata è il seguente:

«Articolo 1

L'operazione di concentrazione tramite la quale [GE] intende acquisire il controllo dell'impresa Honeywell International, Inc. è incompatibile con il mercato comune e con il funzionamento dell'accordo SEE.

Articolo 2

È destinataria della presente decisione:

[GE]».

- 13 La motivazione della decisione impugnata si può riassumere nel modo seguente.
- 14 Secondo la Commissione, la GE occupava già da sola, prima dell'operazione di concentrazione, una posizione dominante sui mercati mondiali rispettivamente dei motori a reazione per aerei commerciali di grandi dimensioni e per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni (v., rispettivamente, i 'considerando' 45-83 e 84-87 della decisione impugnata, nonché 'considerando' 107-229). Gli elementi che hanno portato alla conclusione che la ricorrente avesse una posizione dominante su tali mercati sono, fra gli altri, la solidità della sua posizione sul mercato, unitamente alla leva commerciale rappresentata dal suo potere finanziario e dalla sua integrazione verticale nella gestione in leasing di aeromobili. L'indagine avrebbe inoltre dimostrato che la Honeywell era già il fornitore principale dei prodotti dell'avionica e non rientranti in tale settore ('considerando' 241-275), nonché dei motori per aviogetti d'affari ('considerando' 88 e 89) e dei dispositivi d'avviamento dei motori, in particolare dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, dispositivi che costituiscono una componente essenziale nella costruzione dei motori ('considerando' 331-340).

15 Il raggruppamento delle attività delle due società avrebbe determinato la creazione o il rafforzamento di posizioni dominanti su diversi mercati. La Commissione ha ritenuto, in particolare, che la preesistente posizione dominante della GE sul mercato mondiale dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni sarebbe stata rafforzata in seguito agli effetti «verticali» della concentrazione derivanti dall'integrazione dell'attività della GE come produttore di tali motori con l'attività della Honeywell come fornitore di dispositivi di avviamento per gli stessi motori ('considerando' 419-427 della decisione impugnata). Essa ha inoltre constatato la creazione di posizioni dominanti sui diversi mercati mondiali di prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, sui quali la Honeywell deteneva già posizioni di forza prima della concentrazione, a causa di due tipi di effetti cosiddetti «di conglomerato». Secondo la Commissione, si tratta in primo luogo degli effetti derivanti da un processo definito «spostamento di quote di mercato» (share shifting) consistente nell'estensione ai suddetti mercati del potere finanziario della GE Capital, società appartenente al gruppo della ricorrente, nonché dei vantaggi commerciali derivanti dall'attività di acquisto e di gestione in leasing di aeromobili, per lo più da parte della GE Capital Aviation Services (GECAS), società anch'essa appartenente al gruppo della ricorrente ('considerando' 342-348 e 405-411). In secondo luogo, la Commissione ha previsto effetti derivanti dalla futura prassi dell'entità risultante dalla fusione consistente nella vendita di pacchetti di prodotti — puri, in abbinamento tecnico e misti — comprendenti al contempo motori della ex GE, da un lato, e prodotti avionici e non inclusi nell'avionica della ex Honeywell, dall'altro lato ('considerando' 349-404). Secondo la Commissione, inoltre, la pratica futura consistente nelle dette vendite rafforzerebbe anche la preesistente posizione dominante della GE sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

16 Inoltre, la Commissione ha considerato che il rafforzamento della preesistente posizione dominante della GE sul mercato mondiale dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni nonché per la creazione di una posizione dominante a favore dell'entità creata con la fusione sul mercato mondiale dei motori per aeromobili commerciali, dovuti in particolare alle «sovrapposizioni orizzontali», dal momento che sia la GE sia la Honeywell erano presenti su tali mercati prima della concentrazione in qualità di produttori ('considerando' 428-431 e 435-437 della decisione impugnata). Essa ha inoltre ritenuto che sul mercato mondiale delle turbine a gas di piccole dimensioni per uso navale si sarebbe creata una posizione dominante, dovuta in particolare ad una sovrapposizione orizzontale tra le due parti della concentrazione notificata ('considerando' 468-477).

- 17 Pertanto, avendo ritenuto che gli impegni proposti dalle parti della concentrazione fossero insufficienti a risolvere il complesso dei problemi per la concorrenza derivanti dall'operazione ('considerando' 500-533 e 546-563 della decisione impugnata), la Commissione, al 'considerando' 567, ha affermato che la concentrazione avrebbe portato alla creazione o al rafforzamento di più posizioni dominanti che avrebbero ostacolato in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune e che l'operazione dovesse pertanto essere dichiarata incompatibile con il mercato comune ai sensi dell'art. 8, n. 3, del regolamento n. 4064/89.

Procedimento

- 18 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 12 settembre 2001, la ricorrente ha proposto il ricorso in oggetto. Lo stesso giorno, anche la Honeywell ha presentato un ricorso contro la decisione impugnata (causa T-209/01).
- 19 Con atti depositati presso la cancelleria del Tribunale rispettivamente l'11, il 15 e il 16 gennaio 2002, la Rolls-Royce plc, la Rockwell Collins, Inc. (in prosieguo: la «Rockwell») e la Thales SA hanno chiesto di intervenire nel procedimento in oggetto a sostegno della Commissione.
- 20 La ricorrente ha chiesto, nei confronti delle parti intervenienti, il trattamento riservato di talune informazioni contenute nelle sue memorie e in quelle della Commissione.

- 21 Con ordinanza 26 giugno 2002 il presidente della Prima Sezione del Tribunale ha ammesso l'intervento della Rolls-Royce e della Rockwell ed ha concesso il trattamento riservato richiesto dalla ricorrente, fatta eccezione per le osservazioni delle suddette parti intervenienti. Conformemente all'art. 116, n. 6, del regolamento di procedura del Tribunale, la Thales è stata ammessa ad intervenire sulla base della relazione d'udienza nella fase orale del procedimento.
- 22 A seguito della modifica nella composizione delle sezioni del Tribunale, operata con decisione del Tribunale 13 settembre 2004 (GU C 251, pag. 12), il giudice relatore è stato assegnato alla Seconda Sezione, alla quale, di conseguenza, la causa in oggetto è stata attribuita.
- 23 Ai sensi dell'art. 14 del regolamento di procedura e su proposta della Seconda Sezione, il Tribunale, dopo aver sentito le parti ex art. 51 del medesimo regolamento, ha deciso di rinviare la causa dinanzi ad una formazione giudicante ampliata.
- 24 Con lettera depositata presso la cancelleria del Tribunale il 2 febbraio 2004, la Thales ha rinunciato al suo intervento. Con ordinanza 23 marzo 2004, il presidente della Seconda Sezione ampliata del Tribunale ha preso atto della rinuncia, dopo aver sentito le altre parti.
- 25 Con lettera 17 marzo 2004, la ricorrente ha chiesto la riunione della causa in oggetto con la causa T-209/01. Il presidente della Seconda Sezione ampliata ha deferito la decisione su un'eventuale riunione a tale formazione, conformemente all'art. 50 del regolamento di procedura.

- 26 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale ha deciso di avviare la fase orale del procedimento e ha posto alle parti alcune questioni, a titolo di misure di organizzazione del procedimento, come previsto dall'art. 64 del regolamento di procedura. Egli ha chiesto inoltre alla Commissione di produrre alcuni documenti prima dell'udienza. Le parti hanno ottemperato a tali richieste.
- 27 Le difese e le risposte delle parti alle questioni del Tribunale sono state ascoltate all'udienza del 27 maggio 2004. Al termine dell'udienza, la fase orale del procedimento è stata chiusa.
- 28 Con lettera 8 giugno 2004, la ricorrente ha depositato presso la cancelleria del Tribunale una domanda per la riapertura della fase orale del procedimento, nonché osservazioni supplementari relative a taluni aspetti della causa, allegando numerosi nuovi documenti. Con ordinanza 8 luglio 2004, il Tribunale ha deciso di riaprire la fase orale del procedimento, conformemente all'art. 62 del regolamento di procedura.
- 29 Dopo aver sentito le parti, il Tribunale ha adottato una misura di organizzazione del procedimento, ai sensi dell'art. 64 del regolamento di procedura, consistente nella inclusione nel fascicolo dei documenti e delle osservazioni depositate dalla ricorrente l'8 giugno 2004. Nel fascicolo sono state inserite anche le osservazioni della Commissione e delle parti intervenienti sulla pertinenza di tali elementi.
- 30 Su richiesta del Tribunale, le parti hanno depositato osservazioni e documenti supplementari, in relazione con le questioni sollevate dalla ricorrente nelle sue osservazioni iniziali. Anche questi elementi sono stati inclusi nel fascicolo.
- 31 La fase orale del procedimento è stata poi chiusa nuovamente il 23 novembre 2004.

Conclusioni delle parti

32 La ricorrente chiede che il Tribunale voglia:

- annullare la decisione impugnata;

- condannare la Commissione alle spese.

33 La Commissione, sostenuta dalla Rolls-Royce e dalla Rockwell, chiede che il Tribunale voglia:

- respingere il ricorso;

- condannare la ricorrente alle spese.

In diritto

34 Negli atti depositati la ricorrente solleva una serie di questioni relative alla portata del suo ricorso, all'estensione del controllo del Tribunale e ai criteri generali applicati dalla Commissione nella decisione impugnata. Tali questioni verranno prese in considerazione a titolo preliminare.

- 35 La ricorrente contesta quanto affermato dalla Commissione nella decisione impugnata, e che costituisce il punto di partenza per altri aspetti dell'analisi sulla concorrenza, ossia che prima della concentrazione la ricorrente deteneva una posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. Questo sarà il primo aspetto esaminato.
- 36 La ricorrente confuta inoltre le conclusioni della Commissione in merito alle sovrapposizioni verticali, agli effetti di conglomerato e alle sovrapposizioni orizzontali provocate dalla concentrazione. Questi problemi verranno esaminati in secondo, terzo e quarto luogo.
- 37 Infine, la ricorrente fa valere vizi procedurali che inficerebbero la decisione impugnata. Questo sarà l'ultimo aspetto preso in considerazione.

A — *Questioni preliminari*

1. *La domanda di riunione delle cause*

- 38 Va osservato che la riunione di due cause promosse da ricorrenti diversi non incide sulla portata dell'atto introduttivo che ciascuno di essi ha proposto separatamente, a pena di violare l'indipendenza e l'autonomia dei ricorsi stessi (sentenza della Corte 21 giugno 2001, cause riunite da C-280/99 P a C-282/99 P, Moccia Irme e a./ Commissione, Racc. pag. I-4717, punti 61-68, in particolare punto 66).

39 Secondo il Tribunale non vi è motivo di procedere alla riunione della causa in oggetto alla causa T-209/01, in particolare tenuto conto della differente portata dei due ricorsi. La richiesta formulata in tal senso dalla ricorrente nella sua lettera datata 17 marzo 2004 è pertanto respinta.

2. L'articolazione tra i diversi punti che giustificano la conclusione della Commissione circa l'incompatibilità della concentrazione con il mercato comune

a) Argomenti delle parti

40 La ricorrente osserva che, nel controricorso, la Commissione ha messo in rilievo come gli elementi del suo ragionamento nella decisione impugnata si rafforzino reciprocamente, per cui sarebbe artificioso esaminarli isolatamente. Nel caso di specie, quindi, non sarebbe possibile applicare in via analogica la soluzione derivante dalla sentenza del Tribunale 22 ottobre 2002, causa T-310/01, *Schneider Electric/Commissione* (Racc. pag. II-4071), secondo la quale errori che inficiano l'analisi della Commissione su alcuni mercati esaminati non sono sufficienti a giustificare l'annullamento di una decisione allorché quest'ultima si basa anche su un'analisi di altri mercati che si rivela fondata. In udienza la ricorrente ha sottolineato, a tal riguardo, che il Tribunale non può sostituire la propria valutazione della concentrazione a quella effettuata dalla Commissione. Pertanto, anche qualora si decidesse che alcuni dei motivi accolti nella decisione impugnata sono affetti da illegittimità e altri no, non spetterebbe al giudice comunitario valutare se gli elementi fondati del ragionamento sono sufficienti a sostenere la conclusione della Commissione circa l'incompatibilità dell'operazione di concentrazione notificata con il mercato comune.

41 La Commissione ricorda che la decisione impugnata si basa su una combinazione di elementi di fatto e di diritto che si completano, tra cui effetti orizzontali, effetti

verticali ed effetti di conglomerato. Tuttavia, essa sottolinea che ognuno di questi elementi giustificerebbe di per sé solo il divieto della concentrazione.

b) Giudizio del Tribunale

⁴² Occorre rilevare in primo luogo che, quando alcuni punti della motivazione sono, di per sé, idonei a giustificare adeguatamente una decisione, i vizi da cui potrebbero essere inficiati altri punti della motivazione dell'atto sono comunque ininfluenti sul suo dispositivo (v., per analogia, sentenza della Corte 12 luglio 2001, cause riunite C-302/99 P e C-308/99 P, Commissione e Francia/TF1, Racc. pag. I-5603, punti 26-29).

⁴³ Inoltre, quando il dispositivo di una decisione della Commissione si basa su diversi punti della motivazione ognuno dei quali sarebbe sufficiente di per sé a costituire il fondamento del dispositivo, tale atto può essere annullato in linea di principio soltanto se ognuno dei suddetti punti è affetto da illegittimità. In questo caso, un errore o un altro motivo di illegittimità riguardante uno solo dei punti della motivazione non è sufficiente a giustificare l'annullamento della decisione controversa, se non ha potuto avere un'influenza determinante sul dispositivo adottato dall'istituzione che ha emanato la decisione (v., per analogia, sentenza del Tribunale 14 maggio 2002, causa T-126/99, Graphischer Maschinenbau/Commissione, Racc. pag. II-2427, punti 49-51 nonché giurisprudenza ivi citata).

⁴⁴ Tale regola dev'essere applicata nell'ambito delle decisioni in materia di controllo delle concentrazioni (in questo senso, v. sentenza Schneider Electric/Commissione, cit. supra al punto 40, punti 404-420).

45 A tal proposito va ricordato che la Commissione è tenuta a vietare una concentrazione se quest'ultima risponde ai criteri di cui all'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89. Dall'art. 2, n. 1, lett. a), del suddetto regolamento emerge che, nel valutare un'operazione di concentrazione, la Commissione deve tener conto, in particolare, della necessità di preservare e sviluppare una concorrenza effettiva nel mercato comune alla luce segnatamente della struttura di tutti i mercati interessati. Infatti, la valutazione ad opera della Commissione della possibilità che un'operazione crei o rafforzi una o più posizioni dominanti che ostacolerebbero in modo significativo una concorrenza effettiva dev'essere effettuata con riferimento alle condizioni esistenti su ciascuno dei mercati che possono essere interessati dall'operazione di concentrazione notificata. Pertanto, se essa rileva che tali criteri sono soddisfatti con riguardo ad uno solo dei mercati di cui trattasi, la concentrazione dev'essere dichiarata incompatibile con il mercato comune.

46 Nel caso di specie, al 'considerando' 567 della decisione impugnata la Commissione ha precisato che «[p]er le ragioni sopra esposte, l'operazione di concentrazione proposta porterebbe alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante sui mercati dei motori per aviogetti commerciali di grandi dimensioni, dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, dei motori per aviogetti d'affari, dei prodotti dell'avionica e non inclusi nel settore dell'avionica, nonché delle turbine a gas per uso navale di piccole dimensioni, che ostacolerebbe in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune».

47 Va osservato che la decisione impugnata non crea una gerarchia tra i problemi di concorrenza constatati su ciascuno dei mercati esaminati dalla Commissione e che questa ha poi elencato nella conclusione riportata al punto precedente. Al contrario, e tenuto conto in particolare dei termini dell'art. 2 del regolamento n. 4064/89, questa conclusione può essere intesa soltanto nel senso che, su ciascuno dei mercati indicati, l'operazione notificata avrebbe portato alla creazione o, eventualmente, al rafforzamento di una posizione dominante su di esso che avrebbe ostacolato in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune.

48 Alla luce di quanto precede, si deve ritenere che la decisione impugnata può essere annullata soltanto nel caso in cui si rilevi non soltanto che una parte della sua motivazione è affetta da illegittimità, ma anche che gli eventuali motivi non viziati non sono sufficienti per giustificare l'incompatibilità dell'operazione notificata con il mercato comune. Tuttavia, tale osservazione non dispensa dalla necessità di valutare se alcuni aspetti concorrenziali indicati nella decisione impugnata si rafforzino reciprocamente, come sostenuto dalla Commissione nel suo controricorso, il che renderebbe artificioso valutare ognuno di essi isolatamente.

3. *Gli impegni proposti*

49 In primo luogo, per quanto riguarda la validità della seconda serie di impegni del 28 giugno 2001, è assodato che le parti della concentrazione hanno depositato in data 14 giugno 2001 una prima serie di impegni (v. 'considerando' 485-533 della decisione impugnata). La Commissione, non contraddetta al riguardo dalla ricorrente, sostiene che quello era l'ultimo giorno possibile per proporre degli impegni, conformemente all'art. 18, n. 2, del regolamento (CE) della Commissione 1° marzo 1998, n. 447, relativo alle notificazioni, ai termini e alle audizioni di cui al regolamento n. 4064/89 (GU L 61, pag. 1). Tuttavia, le parti della concentrazione hanno proposto la seconda serie di impegni in data 28 giugno 2001 (v. 'considerando' 534-566 della decisione impugnata), spiegando che essi sostituivano quelli proposti il 14 giugno 2001.

50 Va osservato al riguardo che le sole differenze tra le due serie di impegni riguardano l'obbligo di comportamento in capo alla GECAS e gli impegni strutturali relativi alle previste cessioni di alcune attività della Honeywell sui diversi mercati di prodotti dell'avionica e non inclusi in tale settore. L'eventuale incidenza di tali differenze verrà esaminata in seguito, nell'ambito dell'analisi degli effetti di conglomerato nel merito.

51 Dopo aver contestato nel ricorso il rifiuto da parte della Commissione di tener conto degli impegni comportamentali, la ricorrente ha osservato, in udienza, che con tale rifiuto la Commissione ha falsato l'intero procedimento amministrativo, privando le parti della concentrazione della possibilità di proporre impegni che potessero risolvere, in particolare, i problemi concorrenziali provocati dalle sovrapposizioni orizzontali individuate dalla Commissione. Trattandosi di un'affermazione di vasta portata, occorre esaminarla nell'ambito della presente sezione preliminare.

52 A questo proposito, la Commissione ha indicato chiaramente, nella sua CA dell'8 maggio 2001 nel caso di specie, le accuse relative a tutte le conseguenze anticoncorrenziali della fusione, e in particolare quelle riguardanti gli effetti orizzontali e verticali da essa derivanti, accuse ripetute ulteriormente nella decisione impugnata (v., in particolare, punti 118-122, 124-126, 459-468, 469-471, 473, 474, 578-586 e 612-633 della detta comunicazione). Va rilevato che, per rispondere alle accuse della Commissione esposte nella CA, la ricorrente ha proposto, tra l'altro, alcuni impegni strutturali in data 14 giugno 2001, esaminati e poi respinti dalla Commissione perché considerazioni di ordine pratico si sarebbero opposte alla loro realizzazione. Dinanzi al Tribunale la ricorrente non ha presentato elementi o argomenti che spiegassero sotto quale profilo specifico il rifiuto di tali impegni fosse illegittimo o ingiustificato (v., in particolare, punti 487, 555 e segg., 564 in fine e 610 qui di seguito). Poiché gli impegni di cui trattasi presentavano lacune tecniche o commerciali, e per questo la Commissione non li ha ritenuti sufficienti per consentirle di approvare la concentrazione in parola, queste lacune non possono essere attribuite alla Commissione né, più nello specifico, ad un'eventuale reticenza da parte sua ad accettare la potenziale efficacia di altri impegni di tipo comportamentale. Difatti, era compito delle parti dell'operazione notificata presentare impegni completi ed efficaci sotto tutti i profili, in linea di principio entro il 14 giugno 2001.

53 Nell'ambito delle sue osservazioni a seguito della riapertura della fase orale del procedimento, la ricorrente ha rettificato una sua risposta ad una questione postale in udienza ammettendo che la Commissione l'aveva effettivamente informata, il 22 giugno 2001, dei motivi che la inducevano a respingere gli impegni da essa depositati il 14 giugno 2001. Essa inoltre ha sostenuto che la Commissione le aveva dato

l'impressione che sarebbe stato sufficiente rafforzare il suo impegno riguardante il futuro comportamento della GECAS perché l'operazione fosse dichiarata compatibile con il mercato comune. A sostegno della sua tesi, la ricorrente, in questa fase tardiva del procedimento, ha prodotto due comunicati stampa del 14 e del 18 giugno 2001 e un articolo datato 11 febbraio 2002 che riportavano il contenuto di un'intervista con il commissario allora incaricato della concorrenza. In sostanza, la ricorrente sostiene di aver avuto dalla Commissione delle assicurazioni che hanno fatto sorgere in essa un legittimo affidamento.

54 Occorre innanzi tutto osservare che la riapertura della fase orale del procedimento è stata chiesta dalla ricorrente, per quel che riguarda gli impegni, unicamente per consentirle di correggere l'errore di fatto menzionato al punto precedente. Pertanto, per quel che riguarda il riferimento a contatti avuti con la Commissione, le sue osservazioni sono tardive e, di conseguenza, irricevibili. Inoltre, l'argomento attinente al legittimo affidamento, dedotto per la prima volta in udienza, costituisce un motivo nuovo e dev'essere respinto, conformemente all'art. 48, n. 2, del regolamento di procedura.

55 In ogni caso, il principio della tutela del legittimo affidamento può essere fatto valere da chiunque si trovi in una situazione da cui risulta che l'amministrazione comunitaria abbia fatto sorgere fondate aspettative (sentenze della Corte 11 marzo 1987, causa 265/85, Van den Bergh en Jurgens/Commissione, Racc. pag. 1155, punto 44, e 26 giugno 1990, causa C-152/88, Sofrimport/Commissione, Racc. pag. I-2477, punto 26). Nel caso di specie, i contatti di cui la ricorrente fa menzione, svoltisi tra essa e i servizi della Commissione dopo il deposito della prima serie di impegni il 14 giugno 2001, riguardo alla possibile presentazione di una nuova serie di impegni sotto certi aspetti differente, non possono aver fatto sorgere tali aspettative né, di conseguenza, un legittimo affidamento.

56 Da quanto precede risulta che vanno respinti gli argomenti relativi agli impegni dedotti dalla ricorrente in udienza e nell'ambito della riapertura della fase orale del procedimento.

4. *Lo standard di prova e la portata del controllo effettuato dal giudice comunitario*

a) Argomenti delle parti

57 Secondo la ricorrente, un'operazione di concentrazione di tipo conglomerale, come quella notificata nella fattispecie, determina solo raramente la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante, a differenza di quelle di natura orizzontale o verticale. Pertanto, qualunque affermazione contraria necessiterebbe di una dimostrazione particolarmente convincente di un meccanismo specifico che porti ad un pregiudizio per la concorrenza.

58 Nelle sue osservazioni sulle memorie di intervento, nonché in udienza, la ricorrente si appoggia al riguardo alla sentenza del Tribunale 25 ottobre 2002, causa T-5/02, Tetra Laval/Commissione (Racc. pag. II-4381), per sottolineare che la prova di effetti di conglomerato necessita di un esame preciso, sostenuto da prove solide, che la considerazione di comportamenti futuri richiede una particolare prudenza e che l'analisi della Commissione dev'essere particolarmente plausibile quanto agli effetti che debbono emergere dopo un certo lasso di tempo. Essa inoltre ha rilevato che, secondo tale sentenza, spetta alla Commissione prendere in considerazione l'effetto dissuasivo che può derivare per un'impresa dal divieto di abuso di posizione dominante sancito dall'art. 82 CE.

59 Secondo la Commissione e le parti intervenienti, né il regolamento n. 4064/89 né la giurisprudenza esigono un livello di prova più elevato per una concentrazione di tipo conglomerale.

b) Giudizio del Tribunale

Considerazioni generali

- ⁶⁰ Occorre ricordare innanzi tutto il potere di valutazione che la Commissione ha in materia economica ai fini dell'applicazione delle norme sostanziali del regolamento n. 4064/89, in particolare dell'art. 2 dello stesso. Di conseguenza, il controllo del giudice comunitario si limita alla verifica dell'esattezza materiale dei fatti e all'assenza di errori manifesti di valutazione (sentenze della Corte 31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Francia e a./Commissione, detta «Kali & Salz», Racc. pag. I-1375, punti 223 e 224, e 15 febbraio 2005, causa C-12/03 P, Commissione/Tetra Laval, Racc. pag. I-987, punto 38).
- ⁶¹ Inoltre, il regolamento n. 4064/89 non stabilisce presunzioni riguardo alla compatibilità o all'incompatibilità di un'operazione notificata con il mercato comune. Non vi è ragione di ritenere che la Commissione debba propendere per l'approvazione di un'operazione di concentrazione rientrante nella sua competenza, qualora essa nutra dubbi al riguardo, ma piuttosto che essa deve sempre determinarsi positivamente in un senso o nell'altro (in tal senso, v. sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, punto 120).
- ⁶² Per quanto riguarda la natura del controllo effettuato dal giudice comunitario, va messa in evidenza la distinzione fondamentale che sussiste tra i dati e le constatazioni di fatto, da un lato, la cui eventuale inesattezza può essere rilevata dal giudice alla luce degli argomenti e degli elementi di prova a lui sottoposti, e le valutazioni di tipo economico, dall'altro lato.
- ⁶³ Sebbene vada riconosciuto alla Commissione un potere discrezionale ai fini dell'applicazione delle regole sostanziali del regolamento n. 4064/89, ciò non implica che il giudice comunitario debba astenersi dal controllare la qualificazione giuridica,

da parte della Commissione, di dati di natura economica. Infatti, detto giudice è tenuto in particolare non solo a verificare l'esattezza materiale degli elementi di prova adottati, la loro attendibilità e la loro coerenza, ma altresì ad accertare se tali elementi costituiscono l'insieme dei dati rilevanti che devono essere presi in considerazione per valutare una situazione complessa e se sono di natura tale da corroborare le conclusioni che se ne traggono (sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. supra al punto 60, punto 39).

⁶⁴ Se questi principi si applicano a tutte le valutazioni di tipo economico, un controllo giurisdizionale effettivo è tanto più necessario allorché la Commissione effettua un'analisi prospettica delle possibili evoluzioni su un mercato derivanti dalla concentrazione di cui trattasi. Come ha osservato la Corte nella sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. supra al punto 60 (punti 42 e 43), un'analisi prospettica, come quelle indispensabili in materia di controllo delle concentrazioni, deve essere effettuata con notevole attenzione dal momento che non si tratta di analizzare eventi del passato, relativamente ai quali spesso si dispone di numerosi elementi che consentono di comprenderne le cause, e neppure eventi del presente, ma piuttosto di prevedere quelli che si verificheranno in futuro, in base a una più o meno forte probabilità, qualora non sia adottata alcuna decisione volta a vietare o a precisare i presupposti della concentrazione prevista (in tal senso, v. sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, punto 155). L'analisi prospettica consiste nel verificare in che termini un'operazione di concentrazione potrebbe modificare i fattori che determinano lo stato della concorrenza su un determinato mercato onde accertare se ne conseguirebbe un significativo ostacolo ad una concorrenza effettiva. Tale analisi impone di postulare le varie concatenazioni causa-effetto, al fine di accogliere quelle maggiormente probabili.

Trattamento degli effetti di conglomerato

⁶⁵ Le concentrazioni di tipo conglomerato sono quelle che non comportano sovrapposizioni orizzontali fra le attività dei soggetti partecipanti alla concentrazione, né relazioni verticali in senso stretto fra tali partecipanti. Anche se, in via generale, tali concentrazioni non producono effetti anticoncorrenziali, tuttavia, in determinati casi, esse possono avere effetti del genere (sentenza Tetra Laval/

Commissione, cit. supra al punto 58, punto 142). Nell'ambito di un'analisi di previsione degli effetti di un'operazione di concentrazione di tipo conglomerato, qualora la Commissione sia in grado di concludere, in ragione degli effetti di conglomerato, che una posizione dominante sarebbe, con tutta probabilità, creata o rafforzata in un futuro relativamente vicino, ostacolando in modo significativo la concorrenza effettiva sul mercato interessato, essa ha il dovere di vietarla (sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, punto 153 e giurisprudenza ivi citata).

- ⁶⁶ A tal proposito, come la Corte ha rilevato anche nella sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. supra al punto 60, le operazioni di concentrazione di tipo «conglomerato» pongono dei problemi particolari, specie perché, da un lato, l'analisi di questo tipo di operazione può implicare un'analisi prospettica che considera un lungo lasso di tempo nel futuro e, dall'altro lato, un dato comportamento da parte dell'entità derivante dalla fusione può determinare in gran parte gli effetti della concentrazione stessa. Infatti, può accadere che le concatenazioni causa-effetto conseguenti a tale concentrazione siano a malapena distinguibili, incerte e di difficile prova. Pertanto, è particolarmente rilevante la qualità degli elementi di prova presentati dalla Commissione al fine di dimostrare la necessità di una decisione che dichiara l'operazione di concentrazione incompatibile con il mercato comune, dal momento che tali elementi devono suffragare le valutazioni della Commissione in base alle quali, in caso di omessa adozione di una siffatta decisione, sarebbe plausibile il contesto di evoluzione economica sul quale si fonda tale istituzione (sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. supra al punto 60, punto 44; v. inoltre, nello stesso senso, sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, punto 155).
- ⁶⁷ Nel caso di specie, nella decisione impugnata la Commissione ha considerato che la concentrazione avrebbe comportato, in primo luogo, un'integrazione verticale diretta tra la produzione di dispositivi di avviamento e motori, in secondo luogo degli effetti di conglomerato e, in terzo luogo, sovrapposizioni orizzontali su taluni mercati.
- ⁶⁸ Dalla descrizione degli effetti di conglomerato contenuta nella decisione impugnata emerge sostanzialmente che, secondo la Commissione, la concentrazione avrebbe modificato immediatamente, o per lo meno entro breve tempo, le condizioni di concorrenza su alcuni mercati a causa dei suddetti effetti, determinando in tal modo

la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante su tali mercati in virtù della potenza e delle capacità commerciali derivanti dalla posizione dominante già detenuta sul primo mercato (v. *infra*, punti 325 e segg., nonché punti 399 e segg.). Tuttavia, occorre considerare che queste sarebbero state le conseguenze della concentrazione solo se l'entità derivante dalla fusione avesse seguito certi comportamenti dopo l'operazione, evenienza considerata probabile dalla Commissione. Si tratta a suo avviso della prevedibile estensione a nuovi mercati, a seguito dell'operazione, di certe prassi commerciali nocive per la concorrenza, individuate dalla Commissione in capo all'uno o all'altro dei soggetti partecipanti all'operazione prima di questa.

- 69 La Commissione era tenuta quindi a fornire prove solide per suffragare la sua conclusione circa la probabile adozione dei comportamenti previsti in capo all'entità derivante dalla fusione. In assenza di tali comportamenti, la combinazione delle posizioni delle due parti della concentrazione su mercati vicini ma distinti non avrebbe potuto determinare la creazione o il rafforzamento di posizioni dominanti, poiché tali posizioni non avrebbero avuto alcun impatto commerciale reciproco.

Trattamento dei fattori in grado di dissuadere l'entità derivante dalla fusione dall'adottare determinati comportamenti previsti nella decisione impugnata

- 70 Nella sentenza *Tetra Laval/Commissione*, cit. *supra* al punto 58, il Tribunale ha dichiarato che, se è giusto tener conto delle sollecitazioni oggettive ad adottare comportamenti anticoncorrenziali derivanti da una fusione, la Commissione è parimenti tenuta ad esaminare in che misura le dette sollecitazioni sarebbero ridotte, o addirittura eliminate, a motivo dell'illegittimità dei comportamenti in questione, in particolare con riferimento al divieto di abuso di posizione dominante sancito dall'art. 82 CE, dell'eventualità di individuarli, della possibilità per le autorità competenti, a livello sia comunitario sia nazionale, di perseguirli e delle sanzioni pecuniarie che potrebbero derivarne (punto 159 della sentenza). Nelle osservazioni presentate riguardo alle memorie di intervento, la ricorrente ha invocato tale

giurisprudenza a sostegno dell'argomento secondo il quale alcune delle pratiche che la Commissione ha ritenuto idonee a creare o a rafforzare delle posizioni dominanti in realtà non si verificerebbero.

71 A questo riguardo la Corte ha affermato, in sede di impugnazione nella sentenza *Commissione/Tetra Laval*, cit. supra al punto 60 (punti 74-78), che il Tribunale aveva giustamente considerato che la probabile adozione di certi futuri comportamenti doveva essere esaminata in modo completo, ossia prendendo in considerazione sia le sollecitazioni ad adottare siffatti comportamenti sia i fattori idonei a ridurre o addirittura a eliminare tali sollecitazioni, compreso il carattere eventualmente illegale dei comportamenti stessi.

72 Essa ha però dichiarato anche che sarebbe contrario all'obiettivo di prevenzione del regolamento n. 4064/89 esigere che la Commissione, per ogni progetto di concentrazione, esamini in quale misura le sollecitazioni ad adottare comportamenti anticoncorrenziali sarebbero ridotte, o addirittura eliminate, a motivo del carattere illegale dei comportamenti in questione, dell'eventualità di individuarli, della possibilità per le autorità competenti, a livello sia comunitario sia nazionale, di perseguirli e delle sanzioni che potrebbero derivarne. Di conseguenza essa ha concluso che il Tribunale aveva commesso un errore di diritto respingendo le conclusioni della Commissione relative all'adozione, da parte della nuova entità, di comportamenti anticoncorrenziali di cui si discuteva in tale causa (sentenza *Commissione/Tetra Laval*, cit. supra al punto 60, punti 76 e 77).

73 Da quanto precede risulta che la Commissione, in linea di principio, è tenuta a prendere in considerazione il carattere eventualmente illegale, e quindi passibile di sanzione, di un comportamento idoneo a ridurre o addirittura ad eliminare le sollecitazioni per un'impresa ad adottare un dato comportamento. Tale valutazione peraltro non richiede un esame esaustivo e dettagliato delle normative dei diversi ordinamenti giuridici che possano essere applicate nonché della politica repressiva da essi praticata: un'analisi diretta a dimostrare la probabile esistenza di un'infrazione e ad assicurare che essa verrà sanzionata in più ordinamenti giuridici sarebbe infatti troppo teorica.

74 Poiché la Commissione, senza condurre un'indagine specifica e dettagliata al riguardo, può individuare il carattere illegale del comportamento di cui trattasi, con riguardo all'art. 82 CE o ad altre disposizioni del diritto comunitario che essa ha il potere di applicare, è suo compito accertare tale comportamento e tenerne conto al fine di valutare la probabilità di tale comportamento da parte dell'entità derivante dalla fusione (v. in tal senso sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. supra al punto 60, punto 74).

75 In proposito, è vero che la Commissione ha diritto di basarsi su un'analisi sommaria della legalità dei comportamenti in questione e del grado di probabilità che vengano repressi, fondata sugli elementi di cui dispone al momento di adottare la propria decisione in materia di controllo delle concentrazioni. Tuttavia, è anche vero che, nell'ambito della sua valutazione, essa deve identificare i comportamenti previsti e, all'occorrenza, valutarli e tener conto dell'effetto dissuasivo che potrebbe avere il loro eventuale carattere chiaramente o molto probabilmente illecito secondo il diritto comunitario.

76 Occorre pertanto valutare, nel prosieguo della presente sentenza, se la Commissione abbia basato la sua analisi prospettica riguardo alla probabilità di effetti di conglomerato su prove sufficientemente solide, tenendo conto a tal proposito delle regole sopra menzionate.

5. La mancata dimostrazione di un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva

a) Argomenti delle parti

77 La ricorrente ricorda che, ai sensi dell'art. 2, nn. 2 e 3, del regolamento n. 4064/89, per vietare una concentrazione la Commissione deve dimostrare, in primo luogo, che la concentrazione crea o rafforza una posizione dominante e, in secondo luogo,

che una posizione siffatta ostacola in modo significativo la concorrenza effettiva nel mercato comune. Il carattere cumulativo dei suddetti criteri sarebbe confermato dai lavori preparatori del regolamento n. 4064/89, dai quali emerge che il secondo presupposto è stato introdotto dietro suggerimento del Comitato economico e sociale e su richiesta del governo francese. La natura cumulativa sarebbe stata confermata dal Tribunale, precisamente nella sentenza 19 maggio 1994, causa T-2/93, Air France/Commissione (Racc. pag. II-323, punto 79), e nella sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58.

- 78 Spetterebbe alla Commissione dimostrare che entrambi i presupposti sono soddisfatti. In particolare, essa sarebbe tenuta a provare non solo che degli effetti anticoncorrenziali potrebbero manifestarsi, bensì che essi si manifesterebbero con una forte probabilità. Essa dovrebbe poi quantificare tali effetti e dimostrare che essi deriverebbero dalla concentrazione e non da preesistenti condizioni del mercato. Detto presupposto avrebbe un particolare rilievo nel caso in cui, come nella fattispecie, la concentrazione abbia natura conglomerale, che per pacifica ammissione produce raramente effetti anticoncorrenziali.
- 79 Secondo la ricorrente, vista la decisione impugnata, la Commissione non ha valutato se la concentrazione avrebbe ostacolato in modo significativo una concorrenza effettiva. Infatti, riguardo a ciascuno dei mercati sui quali essa prevede la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante, la Commissione, con asserzioni generiche non sostenute da dati, si limita a trarre la conclusione che i concorrenti sarebbero esclusi dai suddetti mercati e che ne deriverebbe un effetto negativo sulla concorrenza.
- 80 La ricorrente sostiene che l'unica menzione nella decisione impugnata del secondo presupposto di cui all'art. 2 del regolamento n. 4064/89 compare nella conclusione generale del 'considerando' 567. Sarebbe evidente che la Commissione si è limitata a presupporre che l'asserita creazione o l'asserito rafforzamento di posizioni dominanti sui mercati in oggetto provocherebbe automaticamente gli effetti anticoncorrenziali richiesti dal secondo presupposto del suddetto art. 2 del regolamento.

- 81 Inoltre, la Commissione non avrebbe titolo per dichiarare che la soddisfazione del secondo presupposto sarebbe stata implicitamente dimostrata all'atto della valutazione della creazione o del rafforzamento di posizioni dominanti. Non basterebbe «riciclare» i fatti utilizzati per dimostrare una posizione dominante e impiegarli senza ulteriori analisi per trarre conclusioni in merito all'ostacolo significativo. Questa lacuna nell'analisi condurrebbe inevitabilmente all'annullamento della decisione impugnata. Secondo la ricorrente, la decisione dev'essere autosufficiente. Pertanto, non si dovrebbe tener conto degli elementi di prova dedotti dalla Commissione e dalle parti intervenienti successivamente alla decisione stessa.
- 82 L'assenza di qualsiasi considerazione circa l'applicazione del secondo presupposto di cui all'art. 2 del regolamento n. 4064/89 costituirebbe inoltre una violazione flagrante dell'obbligo di motivazione, poiché non consente alla ricorrente di essere informata riguardo ai motivi per i quali la Commissione ritiene che la concentrazione costituisca un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva.
- 83 La Commissione ammette che esiste un dibattito accademico sulla natura unica o duplice dell'art. 2 del regolamento n. 4064/89, ma sostiene che esso ha un'importanza limitata. Da parte sua, essa ritiene che occorra porre l'accento sul criterio della creazione o del rafforzamento di una posizione dominante e considerare la distorsione di concorrenza come una sua conseguenza. In ogni caso, anche supponendo che il criterio sia duplice, la Commissione e la Rockwell ritengono che i probabili effetti della concentrazione siano stati esaminati nel caso di specie in maniera approfondita e dettagliata.

b) Giudizio del Tribunale

- 84 Da una giurisprudenza del Tribunale ormai ben consolidata emerge che l'art. 2, nn. 2 e 3, del regolamento n. 4064/89 detta due criteri cumulativi che attengono, il primo, alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante e, il secondo, al fatto che da ciò la concorrenza sia ostacolata in modo significativo nel mercato

comune (v., in tal senso, sentenze del Tribunale Air France/Commissione, cit. supra al punto 77, punto 79; 27 novembre 1997, causa T-290/94, Kaysersberg/Commissione, Racc. pag. II-2137, punto 156, e Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, punto 146). Pertanto, una concentrazione può essere vietata solo se ricorrono entrambi i presupposti indicati dall'art. 2, n. 3.

⁸⁵ Al riguardo, occorre ricordare che la posizione dominante contemplata dall'art. 2, nn. 2 e 3, del regolamento n. 4064/89 riguarda una situazione di forza economica detenuta da una o più imprese che conferirebbe loro il potere di ostacolare il mantenimento di un'effettiva concorrenza sul mercato di cui trattasi, fornendo loro la possibilità di comportamenti indipendenti in una misura apprezzabile nei confronti dei loro concorrenti, dei loro clienti e, infine, dei consumatori (sentenza del Tribunale 25 marzo 1999, causa T-102/96, Gencor/Commissione, Racc. pag. II-753, punto 200).

⁸⁶ Va inoltre rilevato che, nel quadro degli abusi di posizione dominante ai sensi dell'art. 82 CE, la Corte ha dichiarato che può costituire abuso di posizione dominante il fatto che un'impresa in posizione dominante rafforzi tale posizione al punto che il grado di dominio così raggiunto rappresenti un sostanziale ostacolo per la concorrenza, nel senso di lasciar sussistere solo imprese dipendenti, per il loro comportamento, dall'impresa dominante (sentenza della Corte 21 febbraio 1973, causa 6/72, Europemballage e Continental Can/Commissione, Racc. pag. 215, punto 26). Da questa giurisprudenza consegue che il rafforzamento di una posizione dominante può di per sé ostacolare la concorrenza in maniera sostanziale, al punto di costituire di per se stesso un abuso di posizione dominante.

⁸⁷ A maggior ragione, il rafforzamento o la creazione di una posizione dominante, ai sensi dell'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89, può corrispondere in certi casi alla prova di un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva. Tale rilievo non significa affatto che il secondo dei presupposti sanciti dall'art. 2 del regolamento

n. 4064/89 si confonde giuridicamente con il primo, ma soltanto che dalla stessa analisi fattuale di un dato mercato può risultare che entrambi i requisiti sono soddisfatti.

88 Le circostanze che la Commissione può invocare per dimostrare il grado di mancanza di libertà di azione per i concorrenti di un'impresa necessario per concludere che una posizione dominante è stata creata o rafforzata in capo a quest'ultima sono le stesse che rilevano per valutare se la creazione o il rafforzamento di tale posizione determinano un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva nel mercato comune. Infatti, una circostanza che incida significativamente sulla libertà dei concorrenti di determinare la loro politica commerciale in maniera autonoma è idonea anche ad ostacolare una concorrenza effettiva.

89 Di conseguenza, qualora dal preambolo di una decisione che dichiara l'incompatibilità di un'operazione di concentrazione notificata con il mercato comune, anche nella parte dedicata formalmente ad un'analisi della creazione o del rafforzamento di una posizione dominante, derivi che detta operazione può produrre effetti anticoncorrenziali significativi, la decisione non può essere considerata viziata da illegittimità soltanto perché la Commissione non ha esplicitamente e specificamente collegato la sua descrizione dei suddetti elementi al secondo presupposto di cui all'art. 2 del regolamento n. 4064/89, sia con riguardo all'obbligo di motivazione, sancito dall'art. 253 CE, sia con riguardo al merito. Infatti, l'approccio contrario consisterebbe nell'imporre alla Commissione un obbligo puramente formale che la costringerebbe ad invocare due volte alcune delle stesse considerazioni, prima nell'analisi della creazione o del rafforzamento di una posizione dominante su un dato mercato e poi con riferimento all'ostacolo significativo della concorrenza nel mercato comune.

90 Nel caso di specie, la Commissione ha espressamente affermato, al 'considerando' 567 della decisione impugnata, che, «[p]er le ragioni sopra esposte», la concentrazione proposta porterebbe alla creazione o al rafforzamento di una

posizione dominante su più mercati diversi, che ostacolerebbe in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune (v. citazione per esteso al punto 46 supra). Contrariamente a quanto affermato dalla ricorrente al riguardo e conformemente alla posizione espressa dalla Commissione dinanzi al Tribunale, in particolare in udienza, da questa conclusione generale deriva che i due presupposti di cui all'art. 2 del regolamento n. 4064/89 sono soddisfatti con riferimento a ciascuno dei mercati esplicitamente menzionati e non in forza dell'effetto cumulativo delle constatazioni relative a tutti i suddetti mercati (v. punto 47 supra).

- ⁹¹ In ogni caso, la Commissione ha espressamente dichiarato in alcuni punti della decisione impugnata che la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante in capo all'entità risultante dalla fusione su taluni mercati ostacolerebbe considerevolmente la concorrenza. In particolare, i rilievi specifici inclusi nella decisione impugnata relativi agli effetti immediati della concentrazione sul mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni bastano per dimostrare che il rafforzamento della posizione dominante della ricorrente sul detto mercato ostacolerebbe in maniera significativa una concorrenza effettiva nel mercato comune (v. 'considerando' 428 e segg. della decisione impugnata).

B — Sulla posizione dominante preesistente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni

1. Introduzione

- ⁹² Nella decisione impugnata, la Commissione ha rilevato che la ricorrente occupava, prima della concentrazione, una posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, il che è contestato dalla ricorrente. Per tale conclusione la Commissione si basa sostanzialmente sull'importanza delle quote di mercato della ricorrente, cumulate a tal fine con quelle dell'impresa comune CFMI, cui essa partecipa assieme alla Snecma ('considerando' 45-83 della decisione impugnata), sui vantaggi commerciali derivanti dall'integrazione verticale dell'attività di produzione dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni con il

potere finanziario della GE Capital e con l'attività di acquisto e della gestione in leasing di aerei della GECAS ('considerando' 107-145), su un'analisi della situazione della concorrenza sul mercato ('considerando' 163-170) e, infine, sull'assenza di pressione concorrenziale e commerciale esercitata dai concorrenti e dai clienti della ricorrente ('considerando' 173-228). L'esistenza di questa posizione dominante preesistente in capo alla ricorrente è un elemento fondamentale dell'analisi della Commissione, poiché da essa dipendono molte parti del ragionamento esposto nella decisione impugnata, in particolare quelle indicate nel punto che segue.

⁹³ In primo luogo, la sovrapposizione verticale derivante dall'acquisizione, da parte della ricorrente, dell'attività di produzione di dispositivi di avviamento della Honeywell determinerebbe, secondo la Commissione, il rafforzamento della posizione dominante preesistente della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. In secondo luogo, l'analisi della Commissione relativa alla creazione di una posizione dominante sui diversi mercati di prodotti avionici e non rientranti in tale settore a causa dell'influenza che la ricorrente è in grado di esercitare grazie alla capacità commerciale delle sue controllate dipende dall'esistenza della sua posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. In terzo luogo, la possibilità che sussisterebbe, secondo la Commissione, di vendere in futuro pacchetti di prodotti dipende dall'esistenza di tale posizione dominante e avrebbe come conseguenza, in particolare, il suo rafforzamento.

⁹⁴ Nel prosieguo della sentenza occorre pertanto controllare separatamente la fondatezza della decisione impugnata per quanto riguarda l'esistenza di una posizione dominante in capo alla ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, nella presente sezione, e la fondatezza dei suddetti tre capi della decisione impugnata.

2. Argomenti delle parti

⁹⁵ Secondo la ricorrente, la Commissione considera a torto che la GE possedeva, prima della concentrazione, una posizione dominante sul mercato dei motori per aerei

commerciali di grandi dimensioni [ossia gli aerei con più di 100 posti, un raggio di azione di oltre 2 000 miglia nautiche ed un costo superiore a 35 milioni di dollari statunitensi (USD)]. La GE ricorda che una posizione dominante deriva dalla capacità dell'impresa di cui trattasi che le permette di tenere un comportamento indipendente sul mercato. Ora, la situazione prevalente sul mercato in oggetto, così com'è stata accertata in recenti decisioni della Commissione nel settore aeronautico, dimostrerebbe che la GE non è in grado di adottare un comportamento indipendente e che i suoi principali concorrenti, in particolare la Rolls-Royce e la Pratt & Whitney (in prosieguo: la «P & W»), non corrono il rischio di essere esclusi dal mercato. L'intera analisi della Commissione si infrangerebbe sulla mancanza di preesistenti posizioni dominanti della GE.

96 Per quel che riguarda l'uso da parte della Commissione dei dati di quote dei mercati indicati nella decisione impugnata, in primo luogo la ricorrente osserva che le quote di mercato hanno un'utilità limitata ai fini della valutazione di una posizione dominante su un mercato soggetto ad appalti. Come risulterebbe dalla prassi seguita dalla Commissione nel settore aeronautico, il mercato dei motori per aerei è un mercato soggetto a gare d'appalto, in cui i fornitori presentano offerte per contratti poco frequenti di elevato valore. Per ogni nuova piattaforma aerea, i produttori di aerei scelgono uno o più motori sviluppati specificamente per quella piattaforma. Di conseguenza, indipendentemente dai guadagni realizzati in passato, i concorrenti che abbiano un prodotto da offrire avrebbero una forte spinta a presentare offerte in occasione della successiva gara d'appalto. Difatti, le quote di mercato storiche non riflettono con precisione l'intensità dell'attuale concorrenza sul mercato, come illustra la storia recente di questa industria. La ricorrente contesta l'analisi secondo cui il possesso del 50% delle quote di mercato per i motori che equipaggiano gli aerei commerciali di grandi dimensioni basterebbe per dimostrare l'esistenza di una posizione dominante.

97 In secondo luogo, il calcolo delle quote di mercato della ricorrente nella decisione impugnata sarebbe artificioso, dato che la Commissione ha scelto arbitrariamente di usare certe misure di quote di mercato e non altre. Nello specifico, la Commissione e la Rolls-Royce avrebbero commesso un errore basandosi su dati relativi ai motori di aerei attualmente in produzione, poiché tale definizione escluderebbe i motori

della P & W per aerei non più in produzione e ordini di motori per aerei che non sono ancora in servizio, e quest'ultimo elemento è quello di maggiore importanza ai fini dell'analisi della concorrenza sul mercato.

98 La ricorrente inoltre sostiene che la Commissione ha erroneamente aggiunto le sue quote di mercato, che sono relativamente limitate, a quelle dell'impresa comune CFMI («un'impresa comune al 50%», 'considerando' 15 della decisione impugnata; v. anche i 'considerando' 45 e 46), costituita dalla ricorrente con l'impresa francese Snecma. Inoltre, come osservato dal Ministero della Giustizia statunitense, la presunta forte quota di mercato della GE deriverebbe essenzialmente dalla motorizzazione esclusiva da parte della CFMI di un unico aereo, ossia il Boeing B737, aereo noto come il più grande successo commerciale della storia aeronautica. La Commissione del resto si sbaglierebbe nell'attribuire alla ricorrente l'intero flusso futuro di introiti derivanti da queste quote di mercato. Inoltre, la Commissione non potrebbe, senza commettere un abuso, combinare le quote di mercato della CFMI con la sua teoria delle vendite abbinata miste, in quanto la Snecma non avrebbe interesse ad approvare una politica dei prezzi che favorisca i prodotti della Honeywell. Infine, tale approccio sarebbe in contraddizione con quello seguito dalla Commissione nella sua decisione 14 settembre 1999, 2000/182/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'art. 81 del Trattato CE (caso IV/36.213/F2 — GEAE/P & W) (GU 2000, L 58, pag. 16; in prosieguo: la «decisione Engine Alliance»), in cui essa ha considerato la ricorrente e la CFMI come imprese distinte.

99 In terzo ed ultimo luogo, per quel che riguarda le quote di mercato, la Commissione avrebbe sovrastimato l'importanza delle quote di mercato storiche, considerando erroneamente che esse avrebbero permesso alla ricorrente uno sviluppo nel futuro. A questo proposito, la ricorrente contesta la tesi della Commissione secondo la quale esiste un fenomeno di omogeneità della flotta di una compagnia aerea, in forza del quale le compagnie tendono ad acquistare i propri motori presso un unico produttore, al fine di ridurre i costi associati alla manutenzione dei motori con cui i loro aerei sono equipaggiati. Secondo la GE, l'effetto dell'omogeneità anche all'interno di una famiglia di motori è assai limitato e, inoltre, il successo del motore CFM56 installato sul Boeing B737 non implica alcun vantaggio a rifornirsi all'interno della famiglia di motori CF6 o GE90. Le risposte delle compagnie aeree alla Commissione confermerebbero che l'omogeneità è un fattore secondario per quel che riguarda la motorizzazione.

- 100 Inoltre, quanto all'affermazione circa le sue possibilità di agire sul mercato in oggetto in modo indipendente, la ricorrente accusa la Commissione di non aver dato prova di alcuna modifica significativa nell'industria aeronautica che possa dimostrare che le conclusioni tratte nella decisione impugnata si pongono in diretto contrasto con quelle raggiunte nel 1999 nella decisione Engine Alliance. In effetti, la ricorrente fa parte delle 500 società più potenti da decenni e la GECAS acquista aerei in modo speculativo e preferenziale dal 1996 senza che la concorrenza sia stata limitata a causa di questa attività.
- 101 La decisione impugnata conterrebbe diversi esempi che dimostrano come la ricorrente non abbia potuto adottare comportamenti indipendenti. La Commissione ammetterebbe che esiste spesso una scelta di motori sulle piattaforme di aerei commerciali di grandi dimensioni, il che consente ai clienti di trarre vantaggi dalla concorrenza. Per esempio, la ricorrente è stata costretta ad applicare forti sconti per vincere l'appalto relativo alla motorizzazione del Boeing B777X, poiché il reattore da essa fornito si era rivelato meno competitivo rispetto a quelli della P & W e della Rolls-Royce sulla versione classica di tale piattaforma. La ricorrente ha dovuto fare la stessa cosa nei confronti di una compagnia aerea per quel che riguarda gli Airbus A330, per compensare la meno buona fama tecnica di uno dei suoi motori rispetto a quelli delle sue rivali, il che l'ha indotta a sviluppare un nuovo motore. Questi sconti, praticati da tutti, dimostrerebbero l'esistenza di una concorrenza effettiva. La ricorrente invoca al riguardo la sentenza della Corte 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffmann-La Roche/Commissione (Racc. pag. 461, punto 71).
- 102 Inoltre, la ricorrente contesta le affermazioni della Commissione secondo cui essa avrebbe goduto, prima della concentrazione, di una capacità economica che le consentiva di offrire sconti e di escludere in tal modo i concorrenti. La Commissione non avrebbe provato in che modo i suddetti sconti riflettessero una posizione dominante o comportassero l'indebolimento o l'esclusione dei concorrenti.
- 103 Per quanto riguarda il ruolo asseritamente svolto dalla GECAS sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, la teoria dello «spostamento delle quote di mercato» della Commissione, presentata tardivamente nel corso del

procedimento, non sarebbe credibile, tenuto conto della ridotta quota di mercato (meno del 10%) detenuta dalla GECAS. In proposito, la ricorrente sottolinea che un'altra società di leasing, la ILFC, è un acquirente di aerei commerciali di grandi dimensioni ben più importante rispetto alla GECAS. La Commissione avrebbe ignorato il fatto che le altre società di leasing compensano la preferenza della GECAS per i motori GE o CFMI in modo da tener conto delle preferenze degli utenti. Sostenere che le è impossibile «imitare» la GECAS non basta alla Rolls-Royce per rispondere all'argomento secondo cui la sua competitività e quella degli altri concorrenti restano inalterate malgrado la sua esistenza.

104 Questa teoria eterodossa non sarebbe sostenuta dai fatti. La Commissione e la Rolls-Royce ritengono a torto che la GECAS sia un cliente che permette il lancio di un aereo (launch customer) e che i presunti ordini di lancio della GECAS sarebbero stati decisivi nella scelta effettuata dai costruttori di cellule a favore dei motori GE. Tale conclusione non terrebbe conto delle testimonianze degli stessi produttori di aerei (Bombardier, Embraer, BAe, Airbus, Fairchild Dornier e Boeing).

105 L'unica prova fattuale dedotta dalla Commissione si baserebbe sull'affermazione secondo cui le vendite di motori GE a società di leasing sono aumentate del 60% dopo la creazione della GECAS, mentre la vendita dei suddetti motori a compagnie aeree è diminuita soltanto del 10%. Ora, quest'affermazione non è di per sé sufficiente a dimostrare che è stata alterata la quota complessiva della GE su questi mercati né, tanto meno, a provare il ruolo svolto dalla GECAS al riguardo.

106 La Commissione andrebbe inoltre contro le conclusioni della decisione Engine Alliance secondo le quali la P & W e la Rolls-Royce erano concorrenti credibili ed erano in grado di sviluppare nuovi motori. La ricorrente osserva che la decisione Engine Alliance conteneva un'approfondita indagine relativa al mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni e che la Commissione non ha mai dedotto motivi che spiegassero perché essa si allontanava dalla valutazione effettuata in tale decisione. In tal modo la Commissione avrebbe eluso il criterio indicato nella sentenza Europemballage e Continental Can/Commissione, cit. supra al punto 86,

che le impone di provare in modo adeguato, al fine di dimostrare l'esistenza di una posizione dominante, che i competitori residui non sono in grado di costituire un contrappeso di rilievo.

107 Anche l'analisi della Commissione in merito alla situazione della concorrenza sul mercato sarebbe in contraddizione con altre decisioni recenti relative all'industria aeronautica, ossia con la decisione della Commissione 1° dicembre 1999, 2001/417/CE, che dichiara una concentrazione compatibile con il mercato comune e con il funzionamento dell'accordo SEE (caso COMP/M.1601 — AlliedSignal/Honeywell) (GU 2001, L 152, pag. 1; in prosieguo: la «decisione AlliedSignal/Honeywell»), e la decisione 11 maggio 2000, che dichiara una concentrazione compatibile con il mercato comune (caso COMP/M.1745 — EADS) (in prosieguo: la «decisione EADS»), nelle quali la Commissione ha osservato che tanto i costruttori di aeromobili quanto le compagnie aeree godevano di una notevole forza di acquisto. L'interdipendenza con i fornitori attribuirebbe agli acquirenti un'effettiva capacità di compensazione, che costituisce un elemento essenziale per la concorrenza. La Commissione inoltre disponeva di prove, in particolare le dichiarazioni della Airbus e della IAE, impresa comune della P & W e della Rolls-Royce, che confermavano l'esistenza di tale forza di acquisto. A questo riguardo, sarebbe rilevante il fatto che i costruttori di aeromobili non si sono opposti alla concentrazione.

108 Inoltre, la Commissione non fornirebbe dati o prove che dimostrino come, perché e quando la Rolls-Royce, la P & W e la IAE sarebbero impossibilitati ad opporre una concorrenza effettiva, attuale o futura. La credibilità e la forza di queste tre imprese costituiscono l'elemento principale dell'intensità della concorrenza sul mercato dei motori per aerei. La ricorrente, in risposta alla CA, avrebbe presentato un rapporto peritale il quale dimostra che né la GE, né la P & W, né la Rolls-Royce erano in grado di agire indipendentemente l'una dall'altra. La Rolls-Royce si limita a sostenere di non possedere il potere finanziario della ricorrente, ma non dichiara di avere un'insufficiente capacità economica o di accesso ai capitali, tant'è vero che gode di buona salute finanziaria, come confermato da uno dei periti, il professor Shapiro. Quanto all'argomento della Rolls-Royce relativo a (...) ¹, si tratterebbe di un segno di buona salute.

1 — Dati riservati occultati.

- 109 L'unico elemento economico a sostegno della tesi della Commissione riguardante l'incapacità della Rolls-Royce e della P & W di fare una concorrenza effettiva alla GE in futuro sarebbe costituito dal modello economico del professor Choi, che la Rolls-Royce aveva ordinato tramite lo studio di periti Frontier Economics (in prosieguo: il «modello Choi»), poi abbandonato dalla Commissione. Inoltre, la Commissione non avrebbe confutato le analisi dei periti rivali che giungevano a conclusioni opposte. Peraltro, nel corso del procedimento amministrativo né la Rolls-Royce né la P & W hanno lasciato intendere che avrebbero abbandonato il mercato a seguito della concentrazione.
- 110 La Commissione ricorda la definizione giurisprudenziale di posizione dominante e ritiene di aver concluso giustamente che sul mercato in oggetto tale posizione già esisteva. Su questo punto essa viene sostenuta dalla Rolls-Royce.
- 111 La Commissione osserva che la GE è di gran lunga il primo fornitore di motori e presenta il tasso di crescita più elevato del mercato. La GE aumenterebbe ancora tale vantaggio, considerato l'elenco delle ordinazioni.
- 112 Inoltre, il fatto che una parte notevole delle quote di mercato della GE sia dovuto ad un'unica piattaforma, il B737, non sminuirebbe il rilievo della valutazione circa la potenza della GE.
- 113 Secondo la Commissione e la Rolls Royce, il fatto che vengano praticati sconti per l'acquisto di certi motori non è un segno di concorrenza benefica, in quanto il prezzo di acquisto non traduce il costo complessivo dei motori, manutenzione compresa. In particolare, l'esempio del B777X non è un esempio di sana concorrenza, ma illustrerebbe piuttosto i mezzi commerciali di cui dispone la GE, in particolare a causa della forza della GE Capital e della GECAS, rispetto ai suoi concorrenti.

3. *Giudizio del Tribunale*

a) Osservazioni preliminari

- ¹¹⁴ Va ricordato, a titolo preliminare, che, secondo una giurisprudenza costante, una posizione dominante è dimostrata dal fatto che l'impresa di cui trattasi si trova in una posizione di potenza economica che le dà il potere di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato in esame, fornendo alla stessa la possibilità di comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei suoi concorrenti, dei suoi clienti e, in ultima analisi, dei consumatori (v., per esempio, sentenza della Corte 9 novembre 1983, causa 322/81, Michelin/Commissione, Racc. pag. 3461, punto 30; sentenza del Tribunale 23 ottobre 2003, causa T-65/98, Van den Bergh Foods/Commissione, Racc. pag. II-4653, punto 154). Va rilevato d'acchito che per provare l'esistenza di una posizione dominante la Commissione non ha bisogno di dimostrare che i concorrenti di un'impresa verranno esclusi dal mercato, anche a breve termine.
- ¹¹⁵ Inoltre, benché l'importanza delle quote di mercato possa variare da un mercato all'altro, quote molto alte costituiscono di per sé, e salvo circostanze eccezionali, la prova dell'esistenza di una posizione dominante (sentenza della Corte Hoffmann-La Roche/Commissione, cit. supra al punto 101, punto 41, e sentenza del Tribunale 28 aprile 1999, causa T-221/95, Endemol/Commissione, Racc. pag. II-1299, punto 134). Nella sentenza 3 luglio 1991, causa C-62/86, AKZO/Commissione (Racc. pag. I-3359, punto 60), la Corte ha dichiarato tale il caso di una quota di mercato del 50 %.
- ¹¹⁶ Ancora, come osservato dalla ricorrente, dal punto 71 della sentenza Hoffmann-La Roche, cit. supra al punto 101, deriva che il fatto che un'impresa debba ridurre i suoi prezzi a causa di un'iniziativa analoga dei suoi concorrenti è in genere incompatibile con l'indipendenza di comportamento caratteristica di una posizione dominante.

- 117 Tuttavia, l'esistenza di una concorrenza, anche vivace, su un determinato mercato, non esclude l'esistenza di una posizione dominante sullo stesso mercato, giacché siffatta posizione è caratterizzata essenzialmente dalla possibilità di agire senza dover tener conto, nella propria politica di mercato, di detta concorrenza e senza per questo subire conseguenze pregiudizievoli (sentenza Hoffmann-La Roche/Commissione, cit. supra al punto 101, punto 70, e sentenza della Corte 14 febbraio 1978, causa 27/76, United Brands/Commissione, Racc. pag. 207). Infatti, l'eventuale esistenza di una concorrenza sul mercato è bensì una circostanza che rileva, in particolare, per valutare la sussistenza di una posizione dominante, ma non è di per sé una circostanza determinante al riguardo.
- 118 A questo proposito, quando la Commissione si pronuncia sulla compatibilità di una concentrazione con il mercato comune sulla base di una notificazione e di un fascicolo specifici per tale operazione, un ricorrente non ha il diritto di rimettere in discussione le sue affermazioni sostenendo che sono diverse da quelle effettuate in precedenza in un'altra causa, sulla base di una notificazione e di un fascicolo differenti, anche supponendo che i mercati in esame nelle due cause siano analoghi o addirittura identici. Di conseguenza, la parte dell'argomentazione della ricorrente in cui quest'ultima si richiama, nel caso di specie, ad analisi compiute dalla Commissione in precedenti decisioni, e in particolare nella decisione Engine Alliance, è priva di rilevanza.
- 119 Anche supponendo che i capi d'accusa possano essere riqualificati perché derivanti da una violazione del principio della tutela del legittimo affidamento, gli operatori economici non possono legittimamente confidare nel mantenimento di una prassi decisionale anteriore che può essere modificata (v., in tal senso, sentenze del Tribunale 14 maggio 1998, causa T-347/94, Mayr-Melnhof/Commissione, Racc. pag. II-1751, punto 368, e 30 settembre 2003, causa T-203/01, Michelin/Commissione, Racc. pag. II-4071, punti 254-255 e 292-293). Né, a maggior ragione, essi possono invocare tale affidamento per contestare affermazioni o valutazioni effettuate in un dato procedimento e basate su rilevazioni o valutazioni compiute nell'ambito di un'unica causa precedente.

- 120 In ogni caso né la Commissione, né, tanto meno, il Tribunale, sono vincolati nel caso di specie alle osservazioni di fatto e alle valutazioni di ordine economico contenute nella decisione Engine Alliance. Anche ritenendo che l'analisi nelle due decisioni sia differente e che tale differenza non sia obiettivamente giustificata, il Tribunale dovrebbe annullare la decisione impugnata nella causa in oggetto solo nel caso in cui questa, e non la decisione Engine Alliance, fosse viziata da errori.
- 121 Inoltre, nell'ambito dell'esame della legittimità dell'analisi effettuata dalla Commissione in merito alla preesistenza di una posizione dominante, occorre distinguere tra la materialità dei fatti constatati e la loro qualificazione giuridica, che rientra nel potere di valutazione della Commissione, e ricordare che quest'ultima gode di un potere discrezionale per valutare se, sulla base dei fatti debitamente provati, essa poteva affermare che un'impresa su un determinato mercato si trova in posizione dominante (v. supra, punti 60 e segg.).
- 122 Nel caso di specie, la Commissione ha giustificato la sua conclusione circa la preesistenza di una posizione dominante della GE sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, in primo luogo per quel che riguarda le sue quote di mercato (v. 'considerando' 38-83 della decisione impugnata) e, in secondo luogo, per quel che riguarda un certo numero di fattori ulteriori ('considerando' 107-229 della decisione impugnata). La ricorrente non contesta la definizione del mercato mondiale dei motori per questo tipo di aerei che la Commissione ha adottato nella decisione impugnata (v. 'considerando' 10 della decisione e supra, punto 95), ma sostiene che tale istituzione ha errato nel ritenere che essa possedeva, prima della concentrazione, una posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.
- 123 Occorre pertanto esaminare gli elementi considerati dalla Commissione nella decisione impugnata per sostenere la sua conclusione circa l'esistenza della posizione dominante in questione, alla luce degli argomenti dedotti dalla ricorrente contro detta tesi. Verranno prese in esame dapprima le considerazioni relative alle

quote di mercato della ricorrente, poi quelle in merito all'integrazione verticale della stessa ricorrente e, da ultimo, quelle attinenti allo stato della concorrenza sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

b) Sulle quote di mercato

¹²⁴ Al 'considerando' 41 della decisione impugnata la Commissione espone i motivi per cui «la base esistente e le commesse ancora inevase di aeromobili ancora in produzione sono il migliore indicatore per misurare e interpretare la posizione dei concorrenti in questa industria». Inoltre, essa ritiene che la GE e la CFMI dovrebbero essere viste come un'entità unica ai fini sia commerciali che della concorrenza, e che è quindi corretto attribuire l'intera quota di mercato della CFMI alla GE nel valutare la posizione dominante di quest'ultima ('considerando' 65 e 66 della decisione impugnata).

¹²⁵ Al 'considerando' 70 della stessa decisione la Commissione osserva che la quota di mercato della GE/CFMI per la base installata di motori su aeromobili commerciali di grandi dimensioni ancora in produzione è pari al 51 % per gli aerei a fusoliera stretta, al 54 % per quelli a fusoliera larga, e al 52,5 % per tutto l'insieme, mentre la P & W/IAE detiene il 26,5 % e la Rolls-Royce/IAE il 21 %. Inoltre, ai 'considerando' 74-76 della decisione impugnata essa osserva che l'evoluzione della base installata è stata favorevole alla GE nel corso degli ultimi cinque anni. Quanto al portafoglio di ordini per gli aerei ancora in produzione, al 'considerando' 77 della decisione impugnata la Commissione presenta una tabella da cui risulta che la ricorrente possedeva una quota di mercato pari al 65 % secondo tale misura.

¹²⁶ Occorre pertanto esaminare ora, in primo luogo, se la Commissione abbia validamente potuto attribuire le quote di mercato di CFMI alla ricorrente nelle circostanze del caso di specie e, in secondo luogo, se le altre osservazioni relative alle quote di mercato, nonché le conclusioni che ne sono state tratte, fossero fondate.

L'attribuzione delle quote di mercato della CFMI alla ricorrente

— Introduzione

- ¹²⁷ La ricorrente accusa la Commissione di aver cumulato la quota di mercato della ricorrente con l'intera quota della CFMI (v. 'considerando' 46-66 della decisione impugnata).
- ¹²⁸ A tal proposito la ricorrente fa notare che la sua quota di mercato era pari solo al (...) % e quella della CFMI era del (...) % (dati sulla base del portafoglio di ordini relativo al 2000) e che, se la Commissione le avesse attribuito metà della quota dell'impresa comune e non la quota intera, come ha fatto per l'impresa comune delle sue concorrenti Rolls-Royce e P & W, la sua quota di mercato sarebbe stata pari al (...) %, molto al di sotto della barriera del 40 %.
- ¹²⁹ Poiché, ai 'considerando' 65 e 66 della decisione impugnata, la Commissione ha concluso che la GE e la CFMI «vanno viste come un'entità unica ai fini sia commerciali che della concorrenza» e che pertanto è corretto attribuire la quota di mercato della CFMI alla GE nel valutare la posizione dominante della GE sui mercati rilevanti, occorre esaminare, da un lato, se i rilievi della Commissione riguardo all'organizzazione interna dell'impresa comune giustificano la conclusione secondo cui le suddette imprese costituiscono un'entità unica «ai fini commerciali» e, dall'altro lato, se le osservazioni da essa formulate riguardo al comportamento della GE, della CFMI e della Snecma sul mercato giustificano la conclusione secondo cui la GE e la CFMI costituiscono un'entità unica «ai fini della concorrenza».

130 In tale contesto si deve osservare che la sostanza delle affermazioni contenute nella decisione impugnata in merito al funzionamento dell'impresa comune CFMI, ai rapporti tra i suoi azionisti e al suo comportamento sul mercato è una questione di fatto, mentre la Commissione disponeva di un potere discrezionale per valutare se era opportuno attribuire le quote di mercato della CFMI alla ricorrente.

— Analisi dell'organizzazione interna della CFMI

131 La Commissione afferma che le modalità di organizzazione dell'impresa comune per quel che riguarda la separazione tecnologica e finanziaria ('considerando' 53-55 della decisione impugnata), nonché le vendite e la distribuzione dei motori CFMI ('considerando' 57 e 58) sono indizi del ruolo predominante della GE in seno all'impresa comune.

132 La ricorrente contesta però tale analisi e sostiene, in particolare, che la tesi della Commissione, esposta al 'considerando' 82 della decisione impugnata, circa la probabilità che i redditi della CFMI vengano reinvestiti nella realizzazione di nuovi motori è infondata nei fatti, proprio perché la CFMI non conserva fondi da investire nella realizzazione futura di motori, ma anzi distribuisce regolarmente i propri introiti alla GE e alla Snecma.

133 La Commissione non contesta questa asserzione di fatto della ricorrente dinanzi al Tribunale e occorre osservare che essa ha commesso un errore di fatto al riguardo nella decisione impugnata. Questo errore rileva nel presente contesto perché mette in evidenza l'interdipendenza reciproca tra la GE e la Snecma nell'ambito della loro impresa comune CFMI, mentre la Commissione sottolinea l'influenza preponderante della ricorrente. Dato che i redditi della CFMI vengono distribuiti ai suoi

azionisti, la capacità di sviluppo della CFMI dipende necessariamente dalla volontà di questi ultimi.

¹³⁴ Occorre inoltre rilevare che la stessa Commissione ammette, al 'considerando' 56 della decisione impugnata, che nei fatti il presidente-direttore generale della CFMI è sempre provenuto dalla Snecma. Dalla descrizione di questi aspetti del funzionamento della CFMI contenuti nella decisione impugnata emerge che, anche se la partecipazione funzionale di ciascuno dei partner non riflette la divisione al 50% delle azioni in modo preciso in tutti i settori, tale impresa costituisce davvero un'impresa comune e non una quasi-filiale della ricorrente.

¹³⁵ A questo proposito, la Commissione ha giustamente rilevato, nella decisione impugnata, che la cooperazione commerciale tra la ricorrente e la Snecma nell'ambito della CFMI è assai stretta, e che lo stesso vale per la cooperazione commerciale tra la ricorrente e la CFMI, specie per quanto riguarda la commercializzazione dei motori CFMI ('considerando' 57 e 58 della decisione impugnata). Sarebbe assai difficile per la Snecma conservare una presenza sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni diversamente che non grazie alla sua attuale partecipazione nell'impresa comune CFMI. Inoltre, dall'analisi del funzionamento della CFMI effettuata nella decisione impugnata emerge che qualsiasi incremento nella quota di mercato della CFMI avveniva sempre nell'interesse commerciale della GE e della Snecma, osservazione che la ricorrente non contesta dinanzi al Tribunale. Pertanto, il rilievo dell'errore di fatto rilevato supra al punto 133, nonché quello dell'osservazione relativa all'identità del presidente-direttore generale della CFMI sono fortemente sminuiti dal grado di elevata integrazione commerciale tra la CFMI e i suoi azionisti.

¹³⁶ Tuttavia, anche l'altro azionista di CFMI, ossia la Snecma, che è un'impresa indipendente dalla ricorrente, svolge un ruolo significativo nella gestione della CFMI e riceve parte dei suoi redditi. Essa pertanto rimane al di fuori del gruppo GE e non si può considerare pienamente parte dell'impresa della ricorrente. Tenuto conto di quanto precede, si deve affermare che la Commissione ha in certa misura esagerato

il ruolo svolto dalla ricorrente in seno all'impresa comune CFMI considerando che quest'ultima costituiva, con la ricorrente, un'entità unica sul piano commerciale.

— Analisi della posizione commerciale della GE, della CFMI e della Snecma

¹³⁷ Nella decisione impugnata la Commissione ha affermato, senza essere contraddetta al riguardo dalla ricorrente, che la Snecma non vende motori per aerei commerciali di grandi dimensioni indipendentemente dalla CFMI, né ora né in futuro, e che i motori CFMI e GE non sono in concorrenza gli uni con gli altri ('considerando' 50-52 e 59-61 della decisione impugnata).

¹³⁸ Peraltro, al 'considerando' 64, la Commissione osserva, senza essere contestata dalla ricorrente, che nell'applicazione della sua politica di acquisto preferenziale «GE-only», esaminata in dettaglio ai punti 191 e seguenti della presente sentenza, la controllata della GE, la GECAS, acquista esclusivamente motori GE e CFMI per quanto possibile ('considerando' 121 e segg. della decisione impugnata, in particolare 'considerando' 132). Il fatto che la GECAS tratti i motori CFMI allo stesso modo dei motori GE conferma la tesi della Commissione.

¹³⁹ Infine, la Commissione fa osservare, senza essere contraddetta al riguardo dalla ricorrente, che è essa stessa ad aggregare le sue quote di mercato con quelle della CFMI nelle sue relazioni annuali sin dal 1995 e che i principali analisti finanziari fanno la stessa cosa ('considerando' 65 della decisione impugnata e note a piè di pagina 22 e 23).

¹⁴⁰ Sulla base di queste constatazioni di fatto non contestate nel presente procedimento, la Commissione era legittimata a concludere, senza incorrere in un errore manifesto, che la ricorrente e la CFMI agivano sul mercato come un'impresa unica nei confronti dei concorrenti e dei clienti.

— Sintesi e conclusione riguardo all'attribuzione delle quote di mercato della CFMI alla ricorrente

- 141 In via preliminare, occorre ricordare che l'attribuzione delle quote della CFMI alla ricorrente è servita, da un lato, principalmente, a valutare l'eventuale esistenza di una posizione dominante sul mercato dei motori a reazione per aerei commerciali di grandi dimensioni e, dall'altro lato, e secondariamente, a determinare altri aspetti della concentrazione, come gli effetti di conglomerato.
- 142 Tale attribuzione, essendo diretta alla valutazione di questa posizione dominante, si inserisce nell'ambito di un'analisi mirante all'individuazione dei rapporti concorrenziali sul mercato e non delle relazioni commerciali, sotto altri profili, tra le imprese interessate.
- 143 Occorre considerare che, nell'ambito di questo specifico esercizio, la conclusione della Commissione secondo la quale la CFMI e la ricorrente costituiscono un'entità unica sul piano concorrenziale (v. supra, punto 129) è di importanza fondamentale. Per contro, la natura esatta dei rapporti interni fra gli azionisti della CFMI e il loro livello di integrazione commerciale ha un rilievo secondario nell'economia generale di questa parte della decisione impugnata, tanto più che l'osservazione della Commissione circa l'esistenza di un alto livello di integrazione tra la ricorrente e la CFMI resta sostanzialmente esatta.
- 144 Inoltre, il metodo di calcolo delle quote di mercato proposto dalla ricorrente, consistente nel ritenere sottratta alla GE metà della quota della CFMI, pari al (...) % del mercato, darebbe una falsa impressione della posizione della GE sul mercato. Per contro, il fatto che la Commissione attribuisca a quest'ultima le quote di mercato appartenenti alla CFMI perché, a differenza del suo socio Snecma, essa

svolge anche un'attività indipendente di costruzione di motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, riflette la realtà della situazione concorrenziale del mercato, analizzata con esattezza nella decisione impugnata.

¹⁴⁵ Inoltre, dal momento che la Commissione ha trattato in modo analogo le quote di mercato dell'impresa comune IAE cui partecipano la Rolls-Royce e la P & W, concorrenti della ricorrente, attribuendo metà della quota di mercato di IAE ad ognuna di queste imprese, essendo esse le uniche tra gli azionisti di IAE a possedere un'attività propria sul mercato ('considerando' 67 della decisione impugnata), il metodo seguito per attribuire quote di mercato delle imprese comuni è coerente e non risulta manifestamente erroneo.

¹⁴⁶ Pertanto, né l'errore di fatto sopra menzionato riguardo al trattamento degli introiti della CFMI (supra, punto 133), né la relativa sovraestimazione del ruolo svolto dalla ricorrente nella gestione dell'impresa comune CFMI (supra, punto 134), considerati insieme o separatamente, sono in grado di rimettere in discussione l'affermazione della Commissione secondo la quale la ricorrente e la CFMI debbono essere considerate come un'entità unica. Di conseguenza, alla luce di quanto precede, non è dimostrato che la Commissione abbia commesso un manifesto errore di valutazione delle circostanze del caso di specie decidendo di attribuire le quote di mercato della CFMI alla ricorrente ai fini della sua valutazione più ampia circa l'esistenza di una posizione dominante di quest'ultima sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, per quel che riguarda tanto la base installata quanto il portafoglio di ordini.

¹⁴⁷ Per contro, poiché l'attribuzione delle quote di mercato rientra nell'ambito di altri aspetti della causa, la ricorrente fa giustamente notare che la Snecma non avrebbe alcun interesse a compiere sacrifici economici per consentire all'entità derivante dalla fusione di promuovere i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica della Honeywell. Si deve tenere conto dei suddetti argomenti nell'ambito dell'esame che seguirà relativo alle parti della decisione impugnata attinenti a questi altri aspetti della causa, in particolare per quel che riguarda le parti attinenti agli effetti di

conglomerato. Infatti, dato che la circostanza messa in rilievo dalla ricorrente poteva influire sull'analisi economica e concorrenziale di questi ulteriori aspetti della causa, spettava alla Commissione prenderla in considerazione (v., in particolare, l'analisi dell'effetto Cournot ai 'considerando' 374 e segg. della decisione impugnata).

Le quote di mercato rilevate dalla Commissione per valutare la capacità dei produttori presenti sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni

— Considerazioni relative alla natura del mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni

¹⁴⁸ La ricorrente sostiene che il riferimento, nella decisione impugnata, alle sue quote di mercato per dimostrare che essa possedeva una posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni è inappropriato a causa della stessa natura del mercato, soggetto a gare d'appalto.

¹⁴⁹ Occorre infatti osservare che le quote di mercato a una determinata data sono meno significative per l'analisi di un mercato come quello dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni che non, per esempio, per quella di un mercato di prodotti di consumo corrente. La Commissione non riconosce formalmente che il mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni è un «mercato soggetto ad appalti», ma ammette dinanzi al Tribunale che esso è caratterizzato dall'attribuzione di un numero limitato di contratti di grande valore. Su un mercato di questo tipo, il fatto che una compagnia aerea abbia vinto gli ultimi appalti non implica necessariamente che uno dei suoi concorrenti non potrà vedersi assegnato l'appalto successivo. A condizione di avere un prodotto competitivo e che altri

fattori non giochino prepotentemente a favore della prima compagnia, un'impresa concorrente potrebbe sempre aggiudicarsi un appalto significativo ed incrementare considerevolmente in un colpo solo le proprie quote di mercato.

150 Tuttavia, tale osservazione non permette di concludere che le quote di mercato sono quasi prive di valore per valutare la potenza dei diversi produttori su un mercato di questo tipo, soprattutto se tali quote rimangono relativamente stabili o rivelano un tendenziale rafforzamento della posizione di un'impresa. Nel caso di specie, la Commissione deduce giustamente dai dati contenuti nella decisione impugnata, e richiamati supra al punto 125, che, nel corso dei cinque anni precedenti l'adozione della decisione impugnata, «GE non soltanto è riuscita a mantenere la sua posizione di fornitore leader, ma ha anche realizzato il più alto tasso di aumento della quota di mercato» ('considerando' 74 della decisione impugnata).

151 Anche su un mercato soggetto ad appalti, il fatto che un produttore mantenga o rafforzi le proprie quote di mercato per più anni consecutivi costituisce un indice di potenza sul mercato. È difatti inevitabile che arrivi un momento in cui la differenza tra la quota di mercato di un produttore e quella dei suoi concorrenti non può più essere attribuita al limitato numero di appalti che costituiscono la domanda sul mercato. Pertanto, l'aspetto dinamico consistente nel recente incremento della quota di mercato della GE è un elemento particolarmente convincente nell'ambito dell'analisi effettuata dalla Commissione, cui non si può pertanto imputare di aver commesso un errore manifesto di valutazione.

— Considerazioni relative ai servizi di assistenza (aftermarkets)

152 La Commissione osserva che i produttori di motori mostrano una tendenza sempre maggiore a recuperare gli investimenti grazie ai servizi di assistenza e alla vendita di

pezzi di ricambio, anziché al margine di profitto inizialmente realizzato sulla vendita del motore ('considerando' 79-82 e 90-106 della decisione impugnata). Questa osservazione di fatto della Commissione, che la ricorrente non rimette in discussione e che si baserebbe anche su affermazioni delle stesse parti ('considerando' 39 e 95), è sufficiente a dimostrare che l'entità delle entrate attuali di un produttore di motori dipende in larga parte dalle vendite realizzate in passato.

153 Certo, la ricorrente rileva giustamente che, poiché una notevole frazione della quota di mercato attribuitale si riferisce a vendite di motori CFMI, i redditi da essa ottenuti risultano inferiori a quelli che avrebbe realizzato se le vendite le fossero riferite direttamente (v, supra, punto 147). Per questo motivo, la capacità economica della ricorrente derivante dalla sua quota di mercato misurata in termini di piattaforma installata di motori è meno significativa di quanto indicato dal dato grezzo della quota di mercato preso in considerazione dalla Commissione nella decisione impugnata. Tuttavia, poiché sia la Snecma che la ricorrente hanno interesse a garantire il futuro successo della CFMI, non vi è ragione di prescindere completamente dalla quota dei redditi della CFMI distribuiti alla Snecma. In definitiva, tale argomento non ha alcuna incidenza sul rilievo della notevole quota di mercato della ricorrente per quello che riguarda il portafoglio di ordini, tenuto conto, in particolare, della circostanza rilevata supra al punto 140, ossia che la CFMI e la ricorrente costituiscono di fronte ai terzi, ai concorrenti e ai clienti un'entità concorrenziale unica.

154 La Commissione, inoltre, al 'considerando' 104 della decisione impugnata, senza essere contraddetta dalla ricorrente al riguardo, rileva che la GE fornisce servizi di assistenza per motori sui prodotti dei suoi concorrenti in proporzione maggiore di quanto fatto da questi ultimi. Considerata l'importanza dei flussi provenienti dai servizi di assistenza, osservata poc'anzi, tale circostanza è significativa, perché da essa deriva che la quota di mercato della GE per il parco installato di motori sottovaluta, in certa misura, la sua potenza sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni a livello dei servizi di assistenza.

— Considerazioni relative alla nozione di «omogeneità» sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni

155 La Commissione invoca inoltre il concetto di «omogeneità» (commonality) secondo cui, in sostanza, il fatto che il gestore di una flotta rifornisca tutti i suoi aerei degli stessi motori a reazione o quanto meno di reattori della stessa serie determina delle economie ('considerando' 41 e 146-162 della decisione impugnata). A tal proposito essa rileva che «i benefici derivanti dall'omogeneità dei motori emergono da vari livelli di attività di una compagnia aerea e come tali costituiscono un fattore innegabile di cui gli operatori tengono conto nelle decisioni di acquisto di nuovi aeromobili» ('considerando' 161 della decisione impugnata).

156 Occorre osservare che questo fenomeno evidenzia il vantaggio che un costruttore di motori trae dal fatto di essere attratto su un gran numero di piattaforme o su piattaforme che usufruiscono di un elevato numero di vendite, in modo da vendere un maggior numero di questi stessi motori in futuro. L'entità di tale vantaggio per un costruttore di motori è necessariamente collegata alla base installata dei suoi prodotti, soprattutto sugli aeromobili ancora in produzione. L'omogeneità pertanto costituisce un elemento di particolare rilievo dell'analisi della Commissione, che giustifica il ricorso a dati relativi alla quota di mercato della ricorrente per dimostrarne la forza commerciale. La ricorrente però contesta i vantaggi derivanti dall'omogeneità (supra, punto 99).

157 Nell'ambito della sua analisi relativa al ruolo della GECAS, al 'considerando' 135 della decisione impugnata, la Commissione ha citato un passaggio della relazione annuale della GE per il 1999, che precisa: «Noi [GECAS] abbiamo realizzato significativi progressi nel quadro del nostro impegno ad aiutare i nostri clienti a raggiungere i loro obiettivi di flotta e di bilancio. Ad esempio, GECAS ha aiutato China Eastern, una delle maggiori compagnie aeree cinesi, a ridurre la sua capacità a breve termine, a standardizzare la flotta su aerei Airbus a fusoliera stretta con motore CFM[I] e a incassare valuta forte». Questo esempio costituisce un indice

pertinente e significativo della realtà degli effetti positivi dell'omogeneità dei motori. In tale relazione, la ricorrente sembra dare per acquisito il fatto che omogeneizzare la propria flotta aerea presenti alcuni vantaggi economici per una compagnia aerea.

158 Contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, la maggior parte delle risposte ottenute dalle compagnie aeree su questo problema non sono in contrasto con la tesi della Commissione (v. supra, punto 99 in fine).

159 A tal proposito, Lufthansa spiega che nel suo caso l'incidenza dell'omogeneità è trascurabile, perché la manutenzione dei suoi motori è garantita da terzi. Essa osserva però che l'omogeneità di una flotta è importante sul piano operativo. United Airlines sostiene in modo chiaro che l'omogeneità è un elemento importante nella scelta, tra l'altro, del motore e Alitalia ammette che l'acquisto di motori identici può diminuire il costo medio complessivo a causa della riduzione dei costi di manutenzione, benché altri vantaggi possano derivare dal possesso di una flotta eterogenea. US Airways dichiara che essa cerca di garantire l'omogeneità della propria flotta, ma che, in passato, ha scelto i motori in funzione di fattori diversi e che, pertanto, il livello di omogeneità della sua flotta è poco elevato al momento e che, di conseguenza, non incide eccessivamente sulla sua scelta dei motori. Secondo Iberia, non si può affermare in linea generale che l'omogeneità è determinante poiché, se la scelta del motore è chiara sul piano economico, tecnico e finanziario, nonché in termini di valutazione dei rischi, l'omogeneità non costituisce un fattore importante. Per contro, essa sostiene di apprezzare i vantaggi che derivano dall'omogeneità degli equipaggiamenti se vi è equilibrio tra i suddetti fattori. Infine, la risposta di British Airways, allegata al ricorso, verte esclusivamente sui prodotti avionici, ma in generale va a sostegno dell'idea secondo cui l'omogeneità degli equipaggiamenti permette la realizzazione di risparmi. Pertanto, dalla lettura dell'insieme delle risposte cui si riferisce la ricorrente non emerge che l'omogeneità dei motori all'interno di una flotta è priva di incidenza sulla scelta dei motori da parte di una compagnia aerea.

160 Inoltre, occorre rilevare che nella decisione impugnata, in particolare ai 'considerando' 154 e 155, la Commissione ha esposto numerosi esempi particolari in cui alcune compagnie aeree hanno espressamente preferito un motore ad un altro perché il primo era già utilizzato nella loro flotta. Poiché nel ricorso non si afferma, e tanto meno viene dimostrato, che tali esempi non sussistono, deve ritenersi che essi vadano a suffragare la tesi della Commissione.

161 Va sottolineato che la Commissione non ha dichiarato nella decisione impugnata che l'omogeneità è sempre determinante rispetto alla scelta del motore, poiché essa afferma, al 'considerando' 148, che «[s]eppure l'omogeneità dei motori sia solo un fattore di cui tengono conto gli operatori al momento dell'acquisto di aeromobili, l'indagine della Commissione ha indicato che l'organizzazione delle attività di manutenzione costituisce un elemento importante destinato ad influenzare una compagnia aerea al momento di decidere l'acquisto di motori». Di conseguenza, la Commissione non ha commesso un errore di fatto nel considerare che i vantaggi derivanti dall'omogeneità di una flotta esistono, per lo meno in seno ad una stessa famiglia di motori, e che possono in linea di principio favorire l'acquisto da parte delle compagnie aeree di motori già utilizzati in seno alla loro flotta, con preferenza rispetto ai motori che esse non hanno ancora mai acquistato. Né la Commissione ha commesso un errore manifesto di valutazione nel ritenere che anche questo fenomeno contribuisca alla posizione dominante della GE.

— Sulla misura delle quote di mercato scelte dalla Commissione per valutare la potenza della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni

162 La Commissione ha escluso gli aerei non più in produzione dalla sua analisi della quota di mercato della ricorrente, per quel che riguarda la base installata, perché essi «costituiscono una fonte meno significativa di reddito per i fornitori di motori rispetto agli aerei ancora in produzione» ('considerando' 42 della decisione impugnata). In particolare, essa rileva, senza essere contraddetta sul punto dalla

ricorrente, che i motori più obsoleti hanno una tecnologia più semplice di quella dei motori moderni, che essi producono quindi meno reddito derivato dai servizi e che scompaiono a poco a poco dalla flotta delle compagnie aeree. Alla luce di tali spiegazioni, la Commissione non ha commesso un errore manifesto di valutazione neppure decidendo di non tener conto di questa parte del parco installato al fine di valutare la capacità attuale dei differenti produttori sul mercato dei motori a reazione per aerei commerciali di grandi dimensioni.

163 Per quel che riguarda i dati relativi al portafoglio di ordini, la ricorrente osserva che la Commissione non ha tenuto conto, rispetto agli aerei commerciali di grandi dimensioni, degli ordini per aerei non ancora in servizio, prendendo invece in considerazione questa quota per gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni ('considerando' 85 della decisione impugnata). A tal proposito la ricorrente fa rinvio ad una tabella inclusa nell'allegato 8 del suo ricorso («GE's and Honeywell's slides presentation at oral hearing», fascicolo 8/14, parte 3, tabella alla nona pagina intitolata «Backlog of Engine Sales for Aircraft not Yet in Service»), secondo cui gli ordini per gli aerei non ancora in servizio indicano una quota di mercato pari al 38 % per la GE, al 21 % per la P & W e al 40 % per la Rolls-Royce.

164 In primo luogo, per quanto riguarda il fatto, messo in evidenza dalla ricorrente, che alcuni dati relativi agli ordini per aerei non ancora in servizio sono stati utilizzati dalla Commissione per valutare la situazione sul mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, va rilevato che la ricorrente non ne ha contestato l'uso in quest'ultimo ambito, e di conseguenza non occorre esaminare l'opportunità del loro utilizzo riguardo al suddetto mercato (infra, punto 540). In ogni caso, la considerazione di questi dati può essere giustificata per quanto riguarda il mercato dei reattori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, grazie alla rapida crescita di tale mercato, osservata infra al punto 552, il che non avviene per il mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni per i motivi esposti qui di seguito ai punti 165 e seguenti. Pertanto, la differenza di trattamento degli ordini per gli aerei non ancora in servizio sui due suddetti mercati non fa emergere una contraddizione nell'approccio seguito dalla Commissione, e ancor meno un errore manifesto di valutazione da parte sua.

165 Dalle indicazioni fornite dalle due parti principali in udienza emerge che i dati indicati nella tabella menzionata al punto 163 supra, nonché quelli contenuti nella tabella figurante al 'considerando' 77 della decisione impugnata, relativa agli ordini di motori su aerei commerciali di grandi dimensioni ancora in produzione, si riferiscono al numero dei motori. Si deve pertanto osservare che il numero dei motori oggetto di ordini per aerei non ancora in servizio secondo la tabella presentata dalla ricorrente (936 motori ordinati) è assai limitato rispetto al numero dei motori per aerei ancora in produzione su ordinazione (5 466 motori ordinati). Pertanto, il fatto che la Rolls-Royce abbia un numero di ordini appena superiore a quello della ricorrente per aerei non ancora in servizio ha un'incidenza solo marginale sul rapporto concorrenziale tra di loro, tenuto conto del numero complessivo degli ordini.

166 Se si combinano fra di loro la tabella menzionata supra al punto 163 e quella contenuta al 'considerando' 77 della decisione impugnata, risulta che la ricorrente possiede una quota di mercato per gli ordini pari al 60,9% ($3542 + 360 = 3902$ motori su ordinazione), la P & W una quota pari al 17,0% ($887 + 200 = 1087$ motori su ordinazione) e la Rolls-Royce una quota del 22,1% ($1037 + 376 = 1413$ motori su ordinazione).

167 Si deve rilevare che i valori derivanti dalla combinazione delle due tabelle sono sufficientemente vicini a quelli citati dalla Commissione al 'considerando' 77 della decisione impugnata, perché se ne possa dedurre che la differenza marginale tra i dati non ha avuto alcuna incidenza sulla conclusione cui è giunta la Commissione secondo cui la quota di mercato della ricorrente in termini di reattori su ordinazione era indicativa di una posizione dominante.

168 Inoltre, rispondendo in udienza ad un quesito scritto del Tribunale, la Commissione ha dichiarato che i dati per gli aerei non ancora in servizio non riflettono in modo rappresentativo e affidabile la situazione della concorrenza sul mercato. A questo riguardo, infatti, per quanto concerne una piattaforma fornita da più fonti — ossia un grande aereo commerciale su cui il costruttore abbia certificato due o più motori diversi, mentre la scelta definitiva viene effettuata dalla compagnia aerea — non

ancora in servizio, occorre sottolineare che le quote provvisorie di mercato dei diversi costruttori di motori attribuibili a tale piattaforma sono suscettibili di notevoli evoluzioni nel futuro, se la piattaforma si trova in una fase iniziale della sua commercializzazione. A differenza degli aviogetti d'affari e di quelli da trasporto regionale di grandi dimensioni, sempre riforniti da un'unica fonte, nel senso che per ogni piattaforma viene certificato un unico motore a reazione, gli aerei commerciali di grandi dimensioni possono essere forniti da una o da più fonti.

169 La Commissione a questo riguardo mette in evidenza che la quota di mercato della P & W indicata nella tabella menzionata supra al punto 163, richiamata dalla ricorrente per i motori installati sull'A318-100, quota pari al 69% (200 ordini su 290), a tutt'oggi è pari solo al (...)%, mentre quella della ricorrente è passata da allora al (...)%. Inoltre, la Commissione dichiara che la quota di mercato della Rolls-Royce, pari al (...)% sugli ordini per l'A380, indicata nella tabella, non corrisponde all'ulteriore evoluzione del mercato, dato che, al marzo 2004, la ricorrente possedeva una quota pari al (...)% degli ordini per il suddetto aeromobile. Se queste cifre sono prive di incidenza diretta sull'analisi compiuta nella decisione impugnata, dal momento che si riferiscono ad un periodo successivo alla sua adozione, nondimeno occorre rilevare che esse vanno a sostegno dell'argomentazione della Commissione secondo cui non sarebbe stato opportuno tener conto degli ordini evasi per aerei commerciali di grandi dimensioni non ancora in servizio.

170 Nel replicare a tale argomento, la ricorrente non ha contestato la sostanza di questi esempi, ma ha osservato semplicemente che (...) per l'A318-100 (...), il che spiegherebbe la diminuzione della quota di mercato di tale società sulla piattaforma in oggetto, e che la Commissione aveva presentato dei dati selettivi in proposito, considerato in particolare che «la quota di mercato di Rolls-Royce era aumentata dal (...)% al (...)% nel marzo 2004». La ricorrente non ha spiegato a quali motori si riferisce il dato del (...)% da essa riportato. Anche supponendo che, come appare alla luce del contesto, esso si riferisca alle ordinazioni di motori per gli aerei non ancora in produzione alla data dell'udienza, il dato non invalida la tesi della Commissione, in quanto dagli esempi da essa forniti in udienza emerge che le cifre relative alla quota provvisoria di mercato di un costruttore di motori per equipaggiare una piattaforma fornita da più fonti sono, in linea di principio, relativamente poco affidabili in quanto passibili di mutamenti radicali in futuro.

171 Quanto ai (...) per l'A318-100, tale argomento, dedotto dalla ricorrente, rafforza a titolo d'esempio la tesi della Commissione secondo cui dati basati sugli ordini evasi per aerei forniti da più fonti non ancora sul mercato possono ingenerare un'idea falsa del rapporto di forze finale tra i costruttori di motori presenti sul mercato stesso. Pertanto, tenuto conto dell'obiettivo con il quale la Commissione ha dedotto gli esempi sopra menzionati, ossia al fine di spiegare la mancata presa in considerazione degli ordini evasi per le future piattaforme, va rilevato che gli argomenti controdedotti dalla ricorrente non invalidano il ragionamento esposto al punto precedente.

172 Tenuto conto di quanto sopra, l'analisi della Commissione non è stata falsata per il fatto che essa non ha tenuto conto, nella decisione impugnata, degli ordini evasi per aerei non ancora in servizio. Essa pertanto non ha commesso un errore manifesto di valutazione al riguardo escludendo i suddetti dati dai suoi calcoli.

— Trattamento del Boeing 737

173 La ricorrente deduce inoltre un argomento legato specificamente al B737 della Boeing. Come rilevato dal Ministero della Giustizia statunitense, l'elevata quota di mercato della GE sarebbe dovuta per lo più al fatto che la CFMI fornisce i propri motori in esclusiva ad un solo aereo, la seconda e la terza versione del B737, che è stato il maggior successo commerciale della storia dell'aviazione civile.

174 In sostanza, l'argomento della ricorrente al riguardo ricalca l'affermazione più generale, sopra esaminata, secondo cui le quote di mercato non rilevano per valutare la situazione commerciale su un mercato soggetto ad appalti. Viste le considerazioni sopra esposte, e tenuto conto in particolare del fatto che il parco installato di reattori

prodotti da un costruttore di motori incide sui suoi introiti presenti e futuri, gli effetti diretti e indiretti di un successo commerciale su tale mercato continuano a sussistere malgrado sia trascorso un lasso di tempo considerevole.

175 Si può quindi ritenere rilevante nel caso di specie la motorizzazione del B737 da parte della GE, dato che ciò fa aumentare la quota di mercato della ricorrente e le consente di godere ancor oggi di flussi di reddito supplementari nonché degli effetti commerciali positivi derivanti dai vantaggi, per quanto riguarda le compagnie aeree, dell'omogeneità della loro flotta.

176 In udienza la ricorrente ha osservato che il professor Vives, l'economista ingaggiato dalla Commissione come consulente dei propri funzionari durante il procedimento amministrativo, in un messaggio di posta elettronica prodotto dalla Commissione il 26 aprile 2004 per rispondere ad un quesito scritto del Tribunale, ha definito la vittoria degli appalti relativi alla fornitura del B737 da parte della ricorrente come «un colpo di fortuna (di enorme impatto) piuttosto che un esempio dell'inerzia delle quote di mercato» [«more a case of luck (with tremendous impact) than a case of market share inertia»]. Il professor Vives non aveva alcuno status particolare nell'ambito del procedimento amministrativo, e il fatto che abbia espresso un parere che si potrebbe considerare incompatibile con la posizione finale adottata dalla Commissione nella decisione impugnata non può influire negativamente sulla fondatezza di quest'ultima. Al contrario, questa circostanza indica che la Commissione si è volutamente circondata di punti di vista diversi.

177 In ogni caso, nella decisione impugnata la Commissione non afferma che la ricorrente aveva una posizione dominante al momento in cui è stato aggiudicato l'appalto, rispettivamente all'inizio degli anni 80 e 90. Ciò che rileva nel presente contesto è il fatto che il passato successo commerciale continua di per sé a produrre conseguenze sull'attuale posizione concorrenziale della ricorrente, come sopra descritto.

- 178 Se il successo della ricorrente nella gara d'appalto per rifornire il B737 «deforma» i dati relativi alle quote di mercato dei diversi costruttori di motori, nel senso di incrementare la quota della ricorrente in maniera significativa, la Commissione era legittimata a ritenere che la sua notevole quota di mercato, che in parte ne era il risultato, potesse modificare a suo favore la situazione concorrenziale sullo stesso mercato. Per contro, se la Commissione non avesse considerato l'appalto vinto dalla ricorrente, che rappresentava il maggior successo commerciale sul mercato in questione, avrebbe certamente potuto falsare la sua analisi al riguardo.
- 179 La circostanza, fatta valere dalla ricorrente, secondo cui il Ministero della Giustizia statunitense avrebbe apparentemente ritenuto opportuno escludere le vendite di motori collegabili al commercio di tale aeromobile per valutare la potenza della ricorrente in questo settore è priva di rilievo ai fini del presente procedimento. A tal proposito, il fatto che le autorità competenti di uno o più Stati terzi valutino una questione in una determinata maniera nell'ambito delle proprie procedure non basta di per sé ad invalidare la valutazione eventualmente difforme seguita dalle competenti autorità comunitarie. Gli elementi e gli argomenti dedotti nell'ambito del procedimento amministrativo a livello comunitario, così come le norme giuridiche applicabili, non sono necessariamente gli stessi presi in considerazione dalle autorità degli Stati terzi in questione, e le valutazioni di una parte e dell'altra possono conseguentemente differire. Se una parte ritiene che il ragionamento su cui si basa la conclusione delle autorità di uno Stato terzo è particolarmente pertinente e applicabile ad un procedimento comunitario, può sempre invocarla nel merito, come ha fatto la ricorrente nel presente caso, ma la forza probatoria di tale ragionamento non può essere determinante.
- 180 Alla luce di quanto precede, la Commissione non ha commesso un errore manifesto di valutazione tenendo conto delle vendite di motori destinati al B737.

Conclusione sulle quote di mercato

- 181 La conclusione derivante dall'analisi complessiva sopra effettuata è che i fatti considerati dalla Commissione nell'ambito dell'analisi da essa compiuta circa le

quote di mercato della ricorrente sono sostanzialmente comprovati. La Commissione non ha commesso un errore manifesto di valutazione nel ritenere che la quota di mercato della ricorrente poteva, nelle circostanze del caso di specie, essere indice dell'esistenza di una posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni prima della concentrazione. Occorre inoltre rilevare che nella decisione impugnata essa ha basato la sua conclusione in merito alla preesistenza di una posizione dominante della ricorrente su altri fattori che verranno esaminati in seguito.

c) Integrazione verticale — GE Capital e GECAS

Introduzione

¹⁸² Nell'ambito della sua analisi della posizione della GE sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, la Commissione, al fine di affermare l'esistenza di una posizione dominante, fa leva nella decisione impugnata sul potere economico e commerciale esercitato da due controllate della GE, ossia GE Capital e GECAS. Ai 'considerando' 107-120 la Commissione spiega i motivi per cui essa ritiene che il potere finanziario della GE Capital rafforzi la posizione dominante della ricorrente e, ai 'considerando' 121-139, indica le ragioni che la inducono a ritenere che vi contribuiscano anche l'esistenza e la politica commerciale della GECAS. Inoltre, ai 'considerando' 140-145, la Commissione osserva che sarebbe impossibile che i concorrenti riproducano una potenza analoga a quella della ricorrente. Infine, la Commissione presenta anche un certo numero di esempi e altri elementi relativi all'influenza della GE Capital e della GECAS ai 'considerando' 163-172, nella rubrica intitolata «Posizione dominante della GE».

¹⁸³ La ricorrente critica tale analisi mettendone in evidenza, in particolare, la scarsa ortodossia, specie perché, per quanto riguarda la GECAS, si basa sul presunto

esercizio di potenza sul mercato in qualità di acquirente da parte di un attore la cui quota di acquisti è inferiore al 10% (v. supra, punti 103 e 104). La tesi della Commissione non si baserebbe su alcuna analisi economica che possa costituirne il fondamento. Quanto al numero di esempi presentati dalla Commissione a sostegno della sua tesi, la ricorrente osserva che gli interventi delle sue controllate allo scopo di promuovere i suoi motori sono indici dell'esistenza di una concorrenza estremamente vivace.

184 Occorre ricordare che l'esistenza di un certo grado di concorrenza su un determinato mercato non esclude quella di una posizione dominante sullo stesso mercato (v. sentenze Hoffmann-La Roche/Commissione, cit. supra al punto 101, punti 39 e 70, e United Brands/Commissione, cit. supra al punto 117, punto 113). Nel caso di specie, la Commissione ha rilevato, in effetti, che esiste un rapporto di concorrenza tra i diversi costruttori di motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. Essa ha però osservato anche che, a differenza dei suoi concorrenti, la ricorrente disponeva, grazie alle proprie controllate, di mezzi che le permettevano di imporsi puntualmente aggiudicandosi appalti che non avrebbe necessariamente vinto esclusivamente sulla base di una concorrenza tecnica e dei prezzi. Pertanto, l'esistenza di bandi di gara concorrenziali cui la ricorrente fa riferimento non è incompatibile con la tesi della Commissione relativa all'importanza di questi altri strumenti di influenza.

185 Peraltro, la semplice esistenza della GE Capital e il fatto che di conseguenza il gruppo GE gode di un indice massimo di affidabilità «AAA» ('considerando' 142 della decisione impugnata) non sono circostanze di per sé indicative di una posizione dominante della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. La ricorrente rileva giustamente, a tal riguardo, che il diritto della concorrenza non sanziona le imprese semplicemente a causa delle loro dimensioni o dei loro mezzi economici.

186 Parimenti, il fatto che la GECAS operi nel campo dell'acquisto, finanziamento e leasing degli aerei commerciali di grandi dimensioni di per sé non nuoce alla

concorrenza. Il semplice fatto che un'impresa, attraverso le proprie controllate, ossia GECAS nella fattispecie, sia uno dei principali clienti dei propri clienti, ossia nel caso di specie Boeing e Airbus, non è sufficiente per attribuirle sul mercato un potere costitutivo di una posizione dominante.

187 Tuttavia, va rilevato che nella decisione impugnata la Commissione non propone una teoria economica in base alla quale un acquirente di motori che rappresenta l'8-10% degli acquisti complessivi possiede, per ciò stesso, una forza economica che gli attribuisce la possibilità di escludere dal mercato questo o quel costruttore di motori. Essa non afferma neppure che la circostanza che uno dei costruttori di motori per aerei commerciali di grandi dimensioni detenga una forza economica maggiore rispetto ai suoi concorrenti comporti di per sé che questi ultimi possano essere estromessi dal mercato, né che l'effetto combinato delle due citate circostanze porti a questa conclusione nel caso in cui l'acquirente di aerei e il costruttore di motori appartengano allo stesso gruppo di società.

188 Per contro, nell'ambito della sua analisi della preesistente posizione dominante della ricorrente, la Commissione ha osservato come quest'ultima sfrutti la capacità economica delle sue controllate in maniera «strategica» per incrementare la forza che essa già esercita, a seguito delle notevoli vendite, sul mercato dei motori a reazione. Dalla decisione impugnata emerge che questa osservazione fattuale è fondata, per quanto riguarda i motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, non su un'analisi economica circa la possibilità che un simile comportamento fosse efficace e al contempo obiettivamente nell'interesse commerciale della ricorrente, bensì su elementi di fatto raccolti nel corso del procedimento amministrativo e dai quali risulta che tale comportamento esiste e che favorisce di fatto la vendita dei motori della ricorrente a scapito di quelli dei suoi concorrenti.

189 Dalla constatazione dell'esistenza di tale comportamento strategico la Commissione ha dedotto che l'integrazione verticale della ricorrente con le sue controllate GE Capital e GECAS contribuisce alla sua preesistente posizione dominante sul mercato dei reattori, e in particolare su quello dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni (rispettivamente, 'considerando' 107 e segg. e 121 e segg. della decisione impugnata).

190 È compito del Tribunale verificare, nel presente contesto, se la Commissione abbia commesso errori di fatto nel rilevare l'esistenza del comportamento strategico sopra descritto e inoltre se abbia commesso un errore manifesto di valutazione giungendo alla conclusione che tale comportamento contribuiva alla preesistente posizione dominante della ricorrente sul mercato degli aerei commerciali di grandi dimensioni. Le considerazioni relative alle suddette due questioni sono strettamente legate, specie per quel che riguarda gli esempi specifici proposti, e verranno analizzate congiuntamente nel quadro dell'esame che di seguito sarà effettuato, in primo luogo, sull'influenza commerciale della GECAS, in secondo luogo, sulla potenza finanziaria della GE Capital, in terzo luogo, sulle considerazioni relative all'esercizio da parte della GECAS e della GE Capital della loro influenza sui clienti della GE e, in quarto luogo, sulle considerazioni relative ai dati concernenti l'evoluzione delle quote di mercato della ricorrente dopo la creazione della GECAS in seno al proprio gruppo.

Influenza commerciale della GECAS

— La politica «GE-only» della GECAS

191 È assodato che la GECAS segue una politica di acquisto «GE-only», consistente nell'acquisto esclusivo di aerei motorizzati dalla GE. L'unica eccezione a tale politica è costituita dall'acquisto di otto B757 (su 1 040 aerei, v. 'considerando' 122 e 132 della decisione impugnata), aereo per il quale non è disponibile alcun motore GE. La flotta della GECAS è quindi costituita per oltre il 99% da aerei equipaggiati con motori della ricorrente o dell'impresa comune CFMI.

192 Secondo la ricorrente, la Commissione non può ritenere che tale circostanza contribuisca alla sua posizione dominante. A questo riguardo, nel proprio atto introduttivo la ricorrente rinvia, in particolare, ad un rapporto della Lexecon prodotto in allegato, secondo il quale è naturale che una società di leasing integrata con un costruttore di motori acquisti i suddetti motori, poiché una diversa scelta

potrebbe dar l'impressione che in seno al gruppo manchi la fiducia nei propri motori, che determinati costi legati all'acquisto sarebbero inferiori e che sarebbe difficile per tale società di leasing ottenere condizioni favorevoli presso i concorrenti diretti di una società del proprio gruppo.

193 A questo riguardo, va osservato che, per giustificare la fondatezza della sua tesi relativa all'incidenza del comportamento della GECAS sul mercato degli aerei commerciali di grandi dimensioni, la Commissione non ha bisogno di contestare la naturalezza del comportamento della GECAS al riguardo, né di dimostrare che l'obiettivo della ricorrente, quando si è lanciata sul mercato del leasing, era di promuovere le vendite dei suoi motori. Difatti, se è dimostrato che la politica di acquisto esclusivo della GECAS favorisce la vendita dei motori della ricorrente sul mercato, questo rilievo è sufficiente perché la Commissione abbia validamente potuto ritenere che tale fattore contribuisca alla posizione dominante della ricorrente. Pertanto, l'argomento attinente alla presunta naturalezza del comportamento della GECAS è privo di rilievo nel caso di specie.

194 In ogni caso, gli argomenti indicati supra al punto 192 sono poco convincenti, in quanto il fatto che la GECAS si limiti ad operazioni relative ai motori della ricorrente rappresenta necessariamente un certo onere commerciale. Infatti, la circostanza che un acquirente limiti volontariamente le proprie fonti di approvvigionamento per principio e non con riferimento a criteri commerciali oggettivi gli impone, per definizione, dei costi, tranne nell'ipotesi eccezionale in cui i prodotti cui esso si limita siano sistematicamente migliori e meno cari dei prodotti alternativi. Per contro, le presunte conseguenze negative dell'adozione da parte della GECAS di una politica di acquisto neutrale, sostenute dalla ricorrente, sono vaghe e teoriche, soprattutto perché si basano fondamentalmente sulle posizioni commerciali adottate da operatori terzi nel caso in cui la GECAS optasse per tale politica.

195 Pertanto, a prescindere da tali argomenti, se fosse esatta la tesi della ricorrente secondo cui la preferenza della GECAS non incrementa le vendite complessive dei motori della GE, la politica commerciale da essa seguita per quel che riguarda la GECAS non avrebbe più alcun senso. Infatti, il carattere quasi assoluto della preferenza manifestata dalla GECAS per i motori GE è essa stessa un forte indizio della natura strategica della suddetta politica.

— La posizione commerciale della GECAS

196 Secondo la ricorrente, la ILFC è un acquirente ben più importante di aerei commerciali di grandi dimensioni rispetto alla GECAS. In particolare, essa sostiene che, al 1° marzo 2001, gli aerei commerciali di grandi dimensioni ordinati dalla ILFC erano quasi il doppio rispetto a quelli ordinati dalla GECAS, vale a dire 529 contro 268. Per contro, nella decisione impugnata la Commissione osserva che la GECAS è il maggior acquirente mondiale di aerei, e che la sua flotta aerea è grande il doppio rispetto a quella della ILFC, con un numero totale di 1 040 aerei contro i [400-500] della ILFC. La Commissione cita inoltre alcuni dati complessivi per tutti gli aerei a reazione, secondo i quali gli ordini della GECAS ammontavano a 796, mentre quelli della ILFC a 535 alla fine del 2000. Per quanto riguarda questi ultimi dati, occorre osservare che essi si riferiscono sia agli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni sia agli aerei commerciali di grandi dimensioni, il che spiega la differenza rispetto ai dati forniti dalla ricorrente.

197 Tenuto conto delle dimensioni della flotta della GECAS, il fatto che, in base ad altri parametri, la ILFC sia più grande non comporta che la Commissione abbia commesso un errore di fatto o un errore manifesto di valutazione, considerando che la GECAS è la più grande società di leasing, né che, negli anni precedenti la concentrazione, essa sia stata il maggior acquirente di aerei a livello mondiale.

198 Occorre aggiungere che la validità del ragionamento della Commissione non dipende dalla questione se la quota esatta degli acquisti degli aerei commerciali di grandi dimensioni e, di conseguenza, dei motori che li equipaggiano, rappresentata dagli acquisti della GECAS fosse pari al 10 % — come sostenuto dalla Commissione al ‘considerando’ 122 della decisione impugnata — o al 7-8 % — come sostenuto dalla ricorrente. Infatti, la differenza tra questi dati non influisce in modo significativo sull’analisi della Commissione. Quel che importa nel presente contesto è sapere se la GECAS fosse concretamente in grado, a seguito della sua attività di acquisto e di leasing di aerei, di influire significativamente sulle scelte di motori effettuate dai costruttori di cellule e dalle compagnie aeree.

199 A questo proposito, il fatto che la ricorrente possieda una quota di mercato compresa tra il 7 e il 10 %, che le era di fatto riservata grazie alla politica di acquisti preferenziali della GECAS, rappresentava di per sé un vantaggio non trascurabile. Infatti, anche supponendo che gli acquisti preferenziali della GECAS fossero stati compensati nella pratica, per lo meno in certa misura, da quelli di altre società di leasing, la ricorrente, a differenza dei propri concorrenti, poteva prevedere una certa proporzione delle sue vendite con un elevato grado di precisione, mentre gli eventuali acquisti compensativi da parte delle altre società di leasing costituivano al massimo delle vendite potenziali per gli altri costruttori di motori, fino alla loro realizzazione.

200 Inoltre, ai ‘considerando’ 140-145 della decisione impugnata, la Commissione spiega che era impossibile per i concorrenti della ricorrente replicare una società di leasing equivalente alla GECAS e, ai ‘considerando’ 209 e 210, osserva che la Pembroke, società di leasing nella quale Rolls-Royce possiede una partecipazione al 50 %, non è paragonabile alla GECAS e non segue una politica di acquisto esclusivo a favore dei motori Rolls-Royce. La ricorrente non contesta queste asserzioni di fatto, ma ribatte che i concorrenti sono in grado di affrontare la concorrenza della ricorrente malgrado l’esistenza della GECAS. Si deve concludere che i ‘considerando’ sopra menzionati sono esatti e pertinenti perché rilevano l’esclusione di una delle possibili vie attraverso le quali i concorrenti della ricorrente potrebbero competere con essa.

Potere finanziario della GE Capital

201 La Commissione, senza essere contraddetta dalla ricorrente, ha affermato che il potere finanziario della GE Capital è un vantaggio per tutto il gruppo di società cui essa appartiene, specie perché tali società usufruiscono di un indice di affidabilità «AAA» che permette loro di accedere più facilmente ai mercati finanziari rispetto ai concorrenti (v. 'considerando' 142 della decisione impugnata e nota a piè di pagina n. 32).

202 Il Tribunale è tenuto quindi a prendere atto di questo stato di fatto.

Considerazioni relative all'influenza esercitata dalla GECAS e dalla GE Capital sui clienti della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni

203 Nel corso del suo ragionamento, la Commissione prende in esame due situazioni distinte: in primo luogo, il caso di un costruttore di aeromobili che sceglie un motore a titolo esclusivo per rifornire una nuova piattaforma; in secondo luogo, il caso in cui la scelta finale del motore viene effettuata dalla compagnia aerea tra i diversi motori certificati per una piattaforma rifornita da più fonti. A suo avviso, nel primo caso va tenuta in considerazione l'influenza esercitata dalle controllate della ricorrente sul costruttore di aeromobili, mentre nel secondo caso ha maggior rilievo l'influenza manifestata nei confronti delle compagnie aeree.

204 La ricorrente contesta tutto il complesso di tale ragionamento sostenendo, in particolare, che, alla luce delle teorie economiche, non è scontato che un acquirente che rappresenta meno del 10% degli acquisti su un determinato mercato possa

esercitare un'influenza commerciale significativa su di esso. Pertanto, i diversi esempi e le considerazioni presentati dalla Commissione al riguardo sarebbero del tutto privi di pertinenza.

— L'influenza esercitata dalla GE sui costruttori di aeromobili e derivante dalla forza delle sue controllate

205 Per quel che riguarda l'influenza della GE Capital e della GECAS sui costruttori di aeromobili, la Commissione fa leva, tra l'altro, per quel che riguarda gli aerei commerciali di grandi dimensioni, su un esempio relativo al Boeing B777X (versione allungata del B777). Al 'considerando' 166 della decisione impugnata, la Commissione osserva che la ricorrente ha ottenuto questa esclusiva grazie a un connubio di elementi che i suoi concorrenti non potevano eguagliare, benché fossero tutti tecnicamente in grado di fornire il motore. Al riguardo, essa rinvia a documenti interni della GE i quali confermerebbero che l'offerta combinata grazie alla quale è stato vinto l'appalto comprendeva (...).

206 In particolare, due documenti datati 12 maggio 1999 recanti i nn. 120 CID 000168 e 120 CID 000166 contengono, rispettivamente, i seguenti passaggi: «(...)» e «(...)».

207 In udienza, la ricorrente ha ammesso che la GECAS aveva «svolto un ruolo» nella selezione del motore che equipaggiava la suddetta piattaforma aerea, ma sostiene che il contratto firmato dalla ricorrente e dalla Boeing nell'ottobre 1999 non riflette il contenuto dei detti documenti, specie perché gli ordini previsti della GECAS non erano trattati come ordini di lancio e dovevano costituire oggetto di ulteriori trattative. Il contratto in esame però non è stato prodotto dinanzi al Tribunale. Nel suo controtorcorso invece la Commissione ha osservato, senza essere contraddetta al riguardo dalla ricorrente, che nel luglio 2000 la Boeing ha annunciato che GECAS aveva (...), il che conferma l'informazione contenuta nei due documenti interni sopra menzionati.

- 208 Tenuto conto di quanto precede, è stato dimostrato adeguatamente che la GECAS si è impegnata prima del lancio del Boeing B777X, in modo giuridicamente vincolante o semplicemente sul piano commerciale, a (...) e che questo impegno ha aiutato la ricorrente a ottenere il contratto relativo ai motori da installare sulla piattaforma in oggetto a titolo esclusivo.
- 209 Per quanto riguarda (...), la ricorrente ha osservato in udienza che la GE Capital non ha svolto alcun ruolo nei negoziati relativi a tale progetto, (...). Tale circostanza non è incompatibile con la tesi della Commissione, poiché nella decisione impugnata quest'ultima non ha asserito che era la GE Capital a (...). L'identità della persona giuridica in seno al gruppo GE, che (...), non ha alcuna rilevanza, dal momento che è chiaro che si tratta di una (...).
- 210 Al 'considerando' 160 della decisione impugnata, riguardo al suddetto esempio, la Commissione osserva inoltre che GE «aveva una posizione più arretrata rispetto a [Rolls-Royce] ma vicina a quella di P & W in termini di ordini per la versione classica [del B777]». Essa ha però rimediato a questa possibile riduzione del vantaggio derivante dall'omogeneità ottenendo l'esclusiva sulla fornitura del motore per il B777X. Secondo la Commissione, gli eventi sfociati nella scelta da parte della Boeing del motore della ricorrente per il B777X mostrano che la ricorrente è stata in grado, grazie all'apporto commerciale delle sue controllate, di aggiudicarsi questo appalto in via esclusiva, nonostante le carenze del suo prodotto sotto certi profili, carenze di cui la ricorrente non contesta l'esistenza.
- 211 A questo proposito, la ricorrente stessa afferma di essere stata costretta a concedere forti sconti per equipaggiare il B777X, poiché il suo motore era risultato meno competitivo di quelli della P & W e della Rolls-Royce sulla versione classica di tale piattaforma. Da tale circostanza essa deduce che la concorrenza sul mercato dei reattori per aerei commerciali di grandi dimensioni è notevole.

- 212 Riguardo al fatto che la ricorrente sostiene di essere stata costretta ad accordare sconti per vincere la gara relativa al B777X, il fatto che un fornitore di motori (...) (v. supra, punto 205) non equivale alla concessione di sconti. Infatti, (...).
- 213 Va osservato che la possibilità per la ricorrente di offrire condizioni commerciali come quelle proposte alla Boeing nella fattispecie riflette la sua indipendenza nei confronti dei suoi concorrenti, ai sensi della giurisprudenza citata supra, al punto 117. Infatti, l'impossibilità di realizzare un motore obiettivamente pari a quello dei suoi concorrenti non le ha impedito di aggiudicarsi l'appalto. Nell'ambito di una gara d'appalto che avrebbe probabilmente perso se la qualità del suo prodotto e il prezzo da corrispondere alla consegna fossero stati gli unici criteri pertinenti, la GE ha potuto decidere che era opportuno capovolgere la situazione ricorrendo a strumenti estranei al mercato rilevante.
- 214 Pertanto, per quel che riguarda questo aspetto essenziale della sua politica commerciale, la ricorrente ha avuto la possibilità di comportarsi in modo indipendente. La Commissione dunque ha legittimamente affermato nella decisione impugnata (v. 'considerando' 121 e segg., 162 e segg. e 229) che i sacrifici compiuti dalla ricorrente, a differenza o per lo meno in misura maggiore rispetto ai suoi concorrenti, sono una manifestazione della sua indipendenza commerciale. Difatti, le diverse possibilità commerciali di cui essa dispone la mettono considerevolmente al riparo dagli effetti della pressione commerciale immediata derivante dalla concorrenza di P & W e di Rolls-Royce. Essa si può pertanto permettere di (...) senza, peraltro, subire conseguenze pregiudizievoli a causa di questo comportamento.
- 215 Va inoltre ricordato, al riguardo, che la sentenza Hoffmann-La Roche/Commissione, cit. supra al punto 101, verte su mercati di prodotti di consumo corrente, mentre la causa in oggetto riguarda prodotti venduti nell'ambito di bandi di gara indetti periodicamente, ognuno dei quali vertente su vendite di valore elevato e caratterizzati da continue trattative. In un simile contesto, gli offerenti faranno inevitabilmente delle concessioni economiche, sotto questa o quella forma, perché

tale fenomeno è parte integrante di questo processo di negoziazioni. Pertanto, il semplice fatto che la ricorrente abbia proposto degli sconti per vincere determinati appalti non è di per sé incompatibile, nel presente contesto, con il fatto che essa detenga una posizione dominante.

216 Tenuto conto di quanto detto, si deve affermare che la Commissione ha potuto considerare, senza commettere al riguardo un errore manifesto di valutazione, che l'aggiudicazione dell'appalto relativo alla motorizzazione esclusiva del B777X da parte della ricorrente, grazie al contributo commerciale delle sue controllate, era indicativa non del carattere sano della concorrenza, bensì della sua forza sul mercato.

217 La ricorrente contesta inoltre l'affermazione della Commissione secondo cui la GECAS ha agito come un «cliente di lancio» (launch customer) o «cliente di spinta» (boost customer) ('considerando' 133 e 193 della decisione impugnata), specie per (...), e sostiene che, se la GECAS non ha agito in tale veste, la tesi della Commissione sull'importanza dell'influenza commerciale della GECAS ne risulta falsata. Secondo la ricorrente, le testimonianze di (...) e quelle di (...) e di (...) confermano che la GECAS non svolge il ruolo di cliente di lancio. Secondo la ricorrente, un cliente di lancio è quello che propone degli ordini preliminari sui quali il costruttore di aeromobili si basa per stabilire se iniziare la produzione di un dato apparecchio. A suo avviso, le società di leasing non possono essere considerate, in via generale, come clienti di lancio. La Commissione definisce «curioso» l'atteggiamento di (...) al riguardo. Essa rileva come (...) abbia indicato all'inizio di aver svolto il ruolo di cliente di lancio per diversi aerei (...) e di (...), ma che (...) sembra aver mutato poi la propria definizione di tale nozione riconoscendo formalmente detta qualità a (...), e non quella di semplice partecipante al lancio, soltanto per il (...).

218 Occorre osservare in primo luogo che i riferimenti nella decisione impugnata alla nozione di «cliente di spinta» non aggiungono nulla al ragionamento. Se il fatto che la GECAS ordini in seguito aerei può aumentare il numero di apparecchi

motorizzati dalla GE presenti nelle flotte delle compagnie aeree, questi ordini successivi vengono effettuati troppo tardi per influire direttamente sulla scelta del costruttore di aeromobili. Solo all'atto del lancio iniziale di un aereo il suo costruttore decide quale motore lo equipaggerà o, eventualmente, quali motori saranno disponibili sulla piattaforma. Da ciò deriva che, in linea di principio, la GECAS può influire sulla scelta del motore o dei motori da parte del costruttore solo al momento del lancio della piattaforma.

219 Va tuttavia osservato che l'opportunità dell'etichetta di «cliente di lancio», nonché l'utilità o meno della nozione di «cliente di spinta», per quel che riguarda il ruolo svolto dalle società di leasing in generale e dalla GECAS in particolare nei confronti dei costruttori di aeromobili, hanno un'importanza minima nel più ampio contesto del ragionamento della Commissione. Quel che rileva al riguardo è sapere se la GECAS possa influenzare la scelta del motore da parte dei costruttori per equipaggiare concretamente certe piattaforme. Ora, emerge praticamente dall'esempio relativo al B777X, sopra esaminato, che l'intervento della GECAS ha contribuito in modo considerevole alla decisione della Boeing di optare per il motore della ricorrente a titolo esclusivo. Di conseguenza, si deve ritenere che la GECAS disponga effettivamente dell'influenza rilevata dalla Commissione e che non vi è necessità di stabilire se i costruttori di aeromobili l'abbiano considerata come «cliente di lancio» o come «cliente di spinta».

— L'influenza sulle compagnie aeree esercitata dalla GE e derivante dalla forza delle sue controllate

220 Per quanto riguarda l'influenza esercitata dalle controllate della ricorrente sulle compagnie aeree, la Commissione osserva che quella della GECAS va molto al di là del semplice fatto che essa acquista circa il 10 % degli aerei commerciali di grandi dimensioni venduti nel mondo, dato che essa compera aerei motorizzati dalla GE in

modo speculativo, ossia, prima che esista un cliente finale determinato per questi aerei ('considerando' 123 della decisione impugnata), in modo da poter «disseminare» (seed) la vendita dei motori GE nelle compagnie aeree minori, cosa che crea, mantiene e rafforza la posizione della GE, soprattutto a causa delle considerazioni relative all'omogeneità sopra esaminate (v. 'considerando' 125 della decisione impugnata).

221 Al 'considerando' 135 della decisione impugnata la Commissione richiama a tal proposito il caso della China Eastern, descritto supra al punto 157 nel quadro degli effetti dell'omogeneità. Dal passaggio della relazione annuale 1999 della GE, citato al suddetto 'considerando', emerge che GECAS ha aiutato tale compagnia sotto diversi profili, anche al fine di omogeneizzare la propria flotta «su aerei Airbus a fusoliera stretta con motore CFM[I]». L'omogeneità di una flotta grazie all'intervento della GECAS corrisponde al fenomeno della «semina» descritto dalla Commissione, in quanto GECAS favorisce il prodursi di una situazione in cui l'omogeneità pesa a favore dell'acquisto in futuro, da parte di una determinata compagnia aerea, dei motori della ricorrente. Di conseguenza, il passaggio summenzionato va a sostegno della tesi della Commissione relativa all'esistenza di tale fenomeno.

222 Al 'considerando' 136 della decisione impugnata, e più precisamente nella nota a piè di pagina n. 45, la Commissione evoca un esempio relativo a (...), da essa descritto dettagliatamente al 'considerando' 192, nella sezione della decisione impugnata relativa alla sua analisi della P & W. Da un messaggio di posta elettronica interna della ricorrente, citato al 'considerando' 192, emerge in particolare quanto segue: «...». L'autore del messaggio in questione si felicitava inoltre del fatto che tale successo avesse (...) ed osservava che «(...)».

223 Da questi esempi particolari emerge che secondo la stessa ricorrente, in certi casi, i servizi di leasing che la GECAS è in grado di offrire alle compagnie aeree hanno svolto un ruolo importante, consentendo alla ricorrente di ottenere un contratto per rifornire di motori gli aeromobili di una compagnia.

224 Un altro elemento, il documento interno della GECAS n. 702 CID 000080, che la Commissione ha citato dinanzi al Tribunale per respingere l'affermazione della ricorrente secondo cui la GECAS non aveva l'obiettivo strategico di promuovere i motori della ricorrente, recita: «(...)». Tale documento conferma, infatti, l'esistenza del suddetto obiettivo strategico.

225 Per quel che riguarda l'apporto strategico della GE Capital rispetto alle compagnie aeree, la Commissione cita inoltre, al 'considerando' 117 della decisione impugnata, un articolo a suo dire redatto dal presidente e direttore generale della ricorrente all'epoca dei fatti Jack Welch:

«Che cosa dà [GE] Capital a GE? Ad esempio, clienti preziosi: [GE] Capital fornisce finanziamenti ai clienti delle divisioni GE come quelle per la produzione di aeromobili, sistemi energetici e componenti automobilistici, cosa che contribuisce a spianare la strada a tali divisioni per la conclusione di grossi contratti. Uno dei più notevoli esempi di un possibile collegamento è emerso quando Continental Airlines stava facendo fallimento, nel 1993. I prestiti erogati dalla GE Capital hanno aiutato Continental a tornare in attività. Poco tempo dopo giunse da Continental un grosso ordine di nuovi aerei, la maggior parte dei quali con motori GE. Come ha dichiarato un consulente, Tichy, "[GE] Capital fa parte dell'arsenale utilizzato dalla sezione industriale della GE per battere la concorrenza"».

226 In merito ad una citazione del medesimo articolo nel controricorso, la ricorrente rileva che l'autore è un giornalista della rivista «Fortune». Tuttavia, senza essere contestata dalla ricorrente, la Commissione ha fatto notare, precisamente nella decisione impugnata alle note a piè di pagina 37 e 38, che la ricorrente stessa aveva pubblicato il suddetto articolo sul proprio sito internet. Da questa pubblicazione elettronica emerge che la ricorrente non negava, e anzi sosteneva, l'analisi in esso contenuta.

227 Inoltre, ai 'considerando 118-120 della decisione impugnata, la Commissione sostiene che, a seguito dell'intervento finanziario descritto nella citazione in oggetto, la Continental Airlines ha sempre scelto motori della ricorrente per tutti gli acquisti di aerei commerciali di grandi dimensioni per i quali fosse possibile una scelta. Da ciò la Commissione deduce che il sostegno finanziario fornito dalla GE Capital a Continental Airlines sembra essere stato condizionato dal fatto che quest'ultima abbia adottato una politica preferenziale relativamente ai motori della ricorrente.

228 La ricorrente non contesta i dati fattuali in merito ai suddetti esempi in quanto tali. Essa non fa commenti sull'esempio relativo alla China Eastern e, per quel che riguarda l'esempio esaminato supra al punto 222, osserva che anche nel messaggio di posta elettronica citato si spiega che la campagna commerciale descritta era stata assai difficoltosa. Quanto all'esempio della Continental Airlines, la ricorrente sostiene che si tratta di un caso isolato e che la Commissione non cerca di stabilire l'importanza o l'impatto della pratica da essa descritta. Va osservato che i suddetti argomenti non invalidano la tesi della Commissione, dal momento che questa, nella decisione impugnata, ha illustrato adeguatamente la rilevanza degli esempi citati con riferimento al ruolo svolto dalla GECAS e da GE Capital per promuovere, presso alcune compagnie aeree, i motori per aerei commerciali di grandi dimensioni della ricorrente.

— Conclusione sull'esercizio, da parte della GE, dell'influenza derivante dalla forza delle proprie controllate

229 Alla luce delle considerazioni che precedono, e tenuto conto, in particolare, degli esempi concreti citati dalla Commissione per dimostrare l'influenza esercitata dalla GE e derivante dalla forza commerciale delle sue controllate, la cui veridicità ed esattezza non sono state messe in discussione nel corso del presente procedimento, il motivo della ricorrente attinente all'assenza di tale influenza dev'essere respinto. In particolare, gli argomenti da essa dedotti in merito al presunto carattere eterodosso, con riguardo alle teorie economiche, delle osservazioni della Commissione, non possono prevalere sulle solide prove fornite da tale istituzione.

Considerazioni sui dati riguardanti l'evoluzione delle quote di mercato della ricorrente dopo l'inizio dell'attività della GECAS consistente nell'acquisto e nel leasing di aeromobili

- 230 Al 'considerando' 138 della decisione impugnata, la Commissione ha messo a confronto la posizione di mercato della GE prima che la GECAS iniziasse i suoi acquisti speculativi (dal 1988 al 1995) e la situazione successiva a tale data (dal 1996 al 2000). Essa rileva che mentre le vendite dei motori GE a società di leasing, GECAS compresa, sono aumentate di oltre 20 punti di quote-mercato (pari ad un aumento di oltre il 60%), gli acquisti diretti di motori GE da parte delle compagnie aeree sono diminuiti solo di meno di 5 punti (meno del 10%). Da ciò la Commissione deduce che altre società di leasing e compagnie aeree non hanno compensato gli acquisti preferenziali della GECAS e che l'attività di quest'ultima ha prodotto quindi come risultato uno spostamento netto delle quote di mercato a favore della GE.
- 231 La ricorrente osserva giustamente che il ragionamento sopra descritto non consente di mettere a confronto le dimensioni della quota di mercato rappresentata dagli acquisti delle società di leasing a quella rappresentata dagli acquisti diretti da parte delle compagnie aeree. Di conseguenza, la Commissione non ha dimostrato, con riferimento alle suddette statistiche, che la GECAS abbia fatto complessivamente progredire la quota della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.
- 232 La ricorrente fa inoltre notare che i dati da essa stessa presentati, specie quelli contenuti in un allegato al suo ricorso, ossia l'analisi del professor Nalebuff (allegato 7.4), riguardanti gli acquisti di tutte le società di leasing, GECAS compresa, dimostrano l'assenza di un effetto positivo dell'attività svolta dalla GECAS sulle vendite della ricorrente e la realtà di un fenomeno di compensazione che ha favorito l'acquisto dei motori da costruttori diversi dalla GE da parte di altre società di leasing, in reazione alla politica preferenziale della GECAS. La ricorrente cita a tal proposito un'affermazione della Commissione, contenuta nella controreplica, secondo cui le vendite della ricorrente erano diminuite per raggiungere il (...)%,

in luogo del (...) %, grazie agli acquisti della GECAS, al fine di dimostrare l'erroneità della tesi della Commissione quanto alla possibilità di attribuire alla GECAS l'aumento della quota di mercato della ricorrente.

233 Va osservato che i dati indicati nel rapporto del professor Nalebuff si riferiscono unicamente alle piattaforme rifornite da più fonti per le quali esiste una scelta tra un motore CFMI/GE e un motore diverso. Questi dati escludono pertanto tutti gli aerei per i quali sia stato certificato un unico motore, e in particolare il B737, equipaggiato in via esclusiva dalla ricorrente. Di conseguenza, l'affermazione della ricorrente secondo cui la sua quota di mercato è diminuita a detta della stessa Commissione è estrapolata dal suo contesto e si riferisce solo ad una parte del mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

234 Inoltre, la Commissione critica le scelte del professor Nalebuff riguardo al trattamento delle statistiche, in particolare laddove egli ha presunto che le selezioni già effettuate dagli utenti finali per un numero limitato di aerei si rifletterebbero nelle scelte future per gli altri aerei ordinati dalle società di leasing per le quali il motore non sia stato ancora deciso. Va rilevato, infatti, che, per gli anni più recenti, il numero di ordini per i quali il motore non era stato ancora selezionato era particolarmente elevato nei dati utilizzati dal professor Nalebuff, il che è inevitabile, ma riduce di molto l'affidabilità dei dati stessi. Mettendo a confronto i tre anni più recenti, ossia 1998, 1999 e 2000, con un periodo precedente compreso tra il 1991 e il 1997, il professor Nalebuff è giunto alla conclusione che le altre società di leasing avevano reagito contro la preferenza della GECAS. La suddetta mancanza di affidabilità invalida quindi anche questa conclusione.

235 Occorre rilevare che è inevitabile un certo aumento della quantità di motori fabbricati dai concorrenti della ricorrente acquistati dalle società di leasing, salvo considerare che l'effetto di spostamento delle quote di mercato derivante dagli acquisti della GECAS è pienamente efficace, nel senso che ogni motore della ricorrente acquistato dalla GECAS rappresenta una vendita in più rispetto a quelle che sarebbero state effettuate in sua assenza. Esiste per forza una domanda per i

motori dei concorrenti della ricorrente, tenuto conto in particolare dei vantaggi dell'omogeneità sopra indicati, dato che alcune compagnie aeree hanno scelto tali motori nel passato. Poiché la GECAS detiene una quota significativa del mercato di leasing e non acquista, in via di principio, motori fabbricati dai concorrenti della ricorrente, la domanda per gli altri motori sarà necessariamente assorbita dalle altre società di leasing.

236 Quanto all'argomento della ricorrente secondo cui le altre società di leasing reagirebbero consapevolmente alla preferenza della GECAS per promuovere gli altri motori, esso può aver rilievo solo se tali società scegliessero esse stesse il motore per l'aereo. Orbene, nella decisione impugnata la Commissione osserva che, per quanto riguarda gli ordini recenti di ILFC, la scelta del motore rimaneva, nella grande maggioranza dei casi, «da stabilire», contrariamente alla politica «GE-only» della GECAS. Questo permetteva ai futuri clienti di ILFC, ossia le compagnie aeree, di partecipare alla scelta del motore ('considerando' 137 della decisione impugnata). Questa circostanza di fatto è confermata dai dati esposti dalla stessa ricorrente contenuti nel rapporto del professor Nalebuff.

237 Come osservato supra, nella decisione impugnata la Commissione ha rilevato che la quota di mercato della ricorrente, misurata in termini di base installata di motori, è progredita dalla fine del 1995 ('considerando' 74-76 della decisione impugnata e allegato I). Tuttavia, la ricorrente osserva che l'aumento della base installata della ricorrente a partire dal 1995 non può essere attribuito alla GECAS, poiché, su questo aumento di (...) motori, solo (...) motori sono attribuibili a ordini della GECAS. La Commissione non contesta questi dati, ma sottolinea il carattere ritardato dell'effetto degli ordini evasi dopo che la GECAS aveva iniziato la sua attività per quanto riguarda la base installata di motori, trattandosi di una misura della quota di mercato che dipende dalla consegna effettiva dell'aeromobile, assieme ai motori che lo equipaggiano. Essa inoltre sostiene che la base installata dei motori della ricorrente è nettamente aumentata dal 1999, anno a partire dal quale l'effetto GECAS ha potuto iniziare a farsi sentire.

238 Occorre pertanto concludere che, anche se i motori acquistati dalla GECAS hanno coadiuvato in certa misura l'incremento della base installata della ricorrente di cui si parla nella decisione impugnata, e anche se tale apporto sembra possa divenire progressivamente più massiccio, esso resta comunque minimo. Tuttavia, ciò non prova che la GECAS non abbia effetti significativi sul rapporto di forza esistente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. In realtà, e tenuto conto in particolare delle osservazioni fatte al punto precedente, è troppo presto per valutare l'ampiezza dell'impatto della GECAS sui dati relativi all'evoluzione della base installata di motori. Di conseguenza, anche se dalla decisione impugnata emerge che l'inizio degli acquisti compiuti dalla GECAS ha coinciso con l'incremento della quota di mercato della ricorrente per quel che riguarda la base installata, la Commissione non ha dimostrato nella decisione impugnata che esiste un nesso causale tra queste due circostanze.

239 Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve dichiarare che la Commissione non ha dimostrato, sul piano dei fatti, che l'attività di acquisto della GECAS ha prodotto l'aumento della quota complessiva della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. Per contro, la ricorrente non è stata in grado di dimostrare che la GECAS non ha avuto alcun effetto positivo sulla quota di mercato complessiva della ricorrente, né che le altre società di leasing abbiano reagito alla preferenza della GECAS adottando una preferenza contraria a favore dei motori dei suoi concorrenti.

240 Tenuto conto di tali osservazioni, si deve concludere che la discussione statistica tra le parti, sopra esaminata, ha valore neutrale. La mancanza di sostegno statistico del ragionamento della Commissione dev'essere tenuta in considerazione nel valutarne la validità complessiva. Tuttavia, occorre ricordare altresì che i dati di cui trattasi non hanno provato neppure la tesi contraria della ricorrente, secondo cui l'attività della GECAS non ha avuto alcun impatto sul mercato.

Conclusioni sull'integrazione verticale

241 Sulla base degli elementi probatori sopra invocati, la Commissione ha validamente potuto considerare che la ricorrente disponeva, in forza delle attività delle suddette

controllate, di mezzi commerciali che ha sfruttato, almeno in alcuni casi, per aggiudicarsi appalti che probabilmente non si sarebbe aggiudicata senza il loro intervento. Infatti, in alcuni casi, la GECAS e/o la GE Capital hanno svolto un ruolo determinante nella scelta del motore da parte del costruttore di aeromobili o della compagnia aerea. Inoltre, i documenti citati dalla Commissione dimostrano che la ricorrente segue una politica commerciale consistente nell'utilizzare questo potere per incrementare la propria forza sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

242 Il fatto che la Commissione nella decisione impugnata non sia stata in grado di provare, sulla base di dati statistici, che l'uso di questo potere da parte della ricorrente ha avuto un impatto positivo sulla sua quota complessiva nel mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni non inficia la sua tesi riguardo all'influenza commerciale esercitata dalla GECAS. Poiché la Commissione ha dimostrato, per casi specifici, che la ricorrente ha deliberatamente fatto uso delle possibilità commerciali derivanti dall'attività della GECAS nonché della capacità finanziaria della GE Capital per promuovere i propri motori, e che tale politica ha prodotto dei frutti, essa ha dimostrato a sufficienza la propria analisi relativa al fatto che l'uso di queste leve commerciali contribuisce alla sua posizione dominante.

d) Situazione della concorrenza sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni

243 La ricorrente discute l'affermazione della Commissione secondo cui essa era in grado di eliminare ogni concorrenza effettiva da parte della P & W e della Rolls-Royce sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni ('considerando' 163 della decisione impugnata e punto 109 supra). Al riguardo basti rilevare che la Commissione non aveva bisogno di dimostrare che tale eliminazione sarebbe stata conseguenza della posizione della ricorrente su tale mercato per provare che si trattava di una posizione dominante (v. supra, punto 114). In effetti, anche se questa conseguenza fosse la manifestazione più

estrema dell'esistenza di tale posizione, non ne sarebbe una conseguenza necessaria. Pertanto, l'argomento della ricorrente basato sull'asserita mancanza di prove di tale esclusione è irrilevante nel presente contesto.

²⁴⁴ Occorre altresì osservare che, nella decisione impugnata, la Commissione ha indicato, al 'considerando' 164, che la ricorrente è riuscita ad imporre i propri prodotti su 10 delle ultime 12 piattaforme per le quali i costruttori di cellule avevano offerto posizioni di esclusiva. Nel controricorso la Commissione ha spiegato in proposito che la ricorrente ha vinto tutte le gare per piattaforme cui aveva partecipato. La ricorrente contesta questa analisi affermando, al contrario, che la concorrenza sul mercato di cui trattasi è assai vivace.

²⁴⁵ La ricorrente osserva, giustamente, che molte di queste piattaforme non riguardavano aerei commerciali di grandi dimensioni, bensì aviogetti da trasporto regionale di grandi o piccole dimensioni. Poiché la Commissione ha individuato tre mercati distinti corrispondenti a queste tre categorie di aerei, per valutare l'esistenza di una posizione dominante, il dato invocato al riguardo è irrilevante di per sé per ognuno dei tre mercati, specie per quello dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

²⁴⁶ Parimenti, l'esempio evocato dalla ricorrente per dimostrare di non avere vinto tutti gli appalti in esclusiva cui aveva partecipato si riferisce ad un piccolo aereo per trasporto regionale, l'ERJ-145. Questo esempio pertanto è irrilevante nella causa in esame, poiché nella decisione impugnata la Commissione non ha analizzato tale mercato.

²⁴⁷ In udienza la ricorrente ha esaminato i quattro bandi di gara più recenti per la motorizzazione di aerei commerciali di grandi dimensioni. Essa sostiene che per l'Airbus A318 un solo motore, quello della P & W, era stato certificato inizialmente e che un motore di CFMI era stato certificato successivamente. A seguito del

fallimento delle trattative tra GE e Airbus per la motorizzazione dell'A340 500-600, quest'ultima ha scelto un motore della Rolls-Royce in via esclusiva. Sull'A380 i due motori certificati sono quelli della Rolls-Royce e della Engine Alliance; infine, la ricorrente ha vinto l'appalto relativo al B777X malgrado la forte concorrenza della Rolls-Royce. Da questi esempi, complessivamente considerati, la ricorrente deduce di non essere in posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

248 Per quel che riguarda in particolare l'esempio relativo alla motorizzazione dell'A340 500-600, la Commissione ha preso in esame l'appalto in oggetto al 'considerando' 170 della decisione impugnata, osservando che (...). La ricorrente non contesta questa circostanza, ma rileva che (...). Tuttavia, (...), tale affermazione non invalida la conclusione della Commissione secondo cui questo esempio è compatibile con l'espressione della posizione dominante della GE.

249 Più in generale, i quattro appalti discussi dalla ricorrente in udienza non dimostrano che la Commissione ha commesso un errore manifesto riguardo all'esistenza di una posizione dominante della ricorrente. Da questi esempi deriva infatti che sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni esisteva una concorrenza. Tuttavia, come osservato poc'anzi, la semplice esistenza di una concorrenza sul mercato non è incompatibile con l'idea secondo cui uno dei concorrenti presenti disponga di mezzi tali da essere ampiamente indipendente dai propri concorrenti. Infatti, l'esistenza di una posizione dominante non è sinonimo di monopolio; pertanto, il fatto che vi siano appalti vinti dai concorrenti dell'impresa dominante non basta di per sé a inficiare la conclusione secondo cui quest'ultima è in posizione dominante.

250 Parimenti, le osservazioni effettuate supra ai punti 244 e 245 circa il mancato rilievo di alcune affermazioni contenute nella decisione impugnata non sono determinanti nell'economia generale dell'analisi della preesistente posizione dominante della

ricorrente sul mercato in oggetto. Pertanto, esse non invalidano la conclusione della Commissione relativa alla preesistenza di questa posizione dominante.

e) Mancanza o debolezza di pressione concorrenziale e commerciale

Pressione esercitata dai concorrenti

251 Per quel che riguarda i concorrenti della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, nella decisione impugnata la Commissione osserva che le quote appartenenti alla P & W su tale mercato diminuiscono inesorabilmente ('considerando' 174-195 della decisione impugnata) e che la Rolls-Royce è tecnicamente un concorrente temibile, ma che (...), specie se si tiene conto delle sue limitate dimensioni rispetto alla ricorrente ('considerando' 196-223).

252 La ricorrente rileva che nella decisione Engine Alliance la Commissione ha ritenuto la P & W e la Rolls-Royce concorrenti seri e validi della ricorrente. Va ricordato a questo riguardo che né la Commissione, né, tanto meno, il Tribunale, sono vincolati nel caso di specie dalle affermazioni contenute nella decisione Engine Alliance (v. supra, punti 118 e 120 nonché giurisprudenza ivi citata).

253 Occorre sottolineare che la valutazione del rapporto di forza tra le diverse imprese in concorrenza su un mercato costituisce in linea di principio una valutazione economica complessa, per la quale la Commissione dispone di un ampio potere discrezionale (v., in particolare, punti 60 e segg. supra e giurisprudenza ivi citata).

254 Nel caso di specie, la Commissione non nega l'esistenza di un certo grado di concorrenza da parte della P & W e della Rolls-Royce sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

— La posizione della P & W

255 Per quanto riguarda in particolare la P & W, la Commissione deduce alcuni elementi di prova documentale e dati dai quali emerge che i motori da essa fabbricati sono installati per lo più su aerei fuori produzione e che la sua quota di mercato è in diminuzione.

256 Questa relativa diminuzione si riflette, in particolare, nella circostanza che la sua quota di mercato per la base installata di motori su aerei fuori produzione è più elevata della sua quota di mercato della base installata di motori su aerei ancora in produzione ('considerando' 81 della decisione impugnata). Inoltre, la sua quota relativa alla base installata di motori sugli aerei ancora in produzione (26,5 %) è più elevata rispetto alla sua quota di mercato relativa ai motori su ordinazione, pari solo al 16 %.

257 La Commissione cita, in particolare, alcune affermazioni del presidente della UTC, società capofila della P & W, rilasciate il 22 settembre 1999 e riferite da un impiegato della ricorrente in una nota interna, secondo le quali al momento veniva ritirato un numero maggiore di motori della P & W che non degli altri costruttori e metà dei 450 aerei «parcheeggiati» (parked) nel 1999 erano da questa riforniti ('considerando' 177 della decisione impugnata). Secondo il rapporto annuale della UTC per l'anno 2000, i redditi della P & W erano diminuiti di USD 202 milioni, pari al 3 % tra il 1998 e il 1999, il che riflette il numero inferiore di consegne di motori commerciali e militari e la contrazione in volume dei pezzi di ricambio per aerei commerciali, in parte compensati, in particolare, dai progressi registrati nell'attività di revisione e riparazione per velivoli civili ('considerando' 181). Inoltre, al 'considerando' 183 della decisione impugnata, la Commissione osserva che (...).

- 258 La Commissione continua osservando, ai 'considerando' 185-187 della decisione impugnata, che sembra che (...). Da ciò essa deduce che le attività indipendenti della P & W saranno sostanzialmente concentrate nel futuro su mercati di motori diversi da quello dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.
- 259 La ricorrente non contesta direttamente gli elementi di fatto dedotti al riguardo dalla Commissione, ma fa notare che la P & W continua ad investire per migliorare i propri motori e ha partecipato assieme alla ricorrente alla Engine Alliance per realizzare un motore completamente nuovo per equipaggiare l'A380 e il B747-400. Essa inoltre rileva come le vendite di motori P & W installati sull'A318 superino quelle del motore alternativo CFMI sulla medesima piattaforma. Va osservato che questi fatti, pur indicando effettivamente che la P & W prosegue la sua attività sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, non invalidano la tesi della Commissione.
- 260 Di certo, come rileva la ricorrente con riferimento alla citazione contenuta al 'considerando' 192 della decisione impugnata (...), esiste una concorrenza tra essa e la P & W su determinati mercati che può essere effettivamente vivace. Per contro, l'evoluzione e il livello della quota di mercato della P & W sottolineano come tale concorrenza sia limitata. Inoltre, il fatto che, come sopra osservato, la ricorrente si è comunque aggiudicata l'appalto relativo, in particolare grazie all'intervento della GECAS, nonostante le considerazioni relative all'omogeneità, è più significativo del fatto che la gara sia stata contestata. Come osserva l'autore del messaggio di posta elettronica citato al 'considerando' 192 della decisione impugnata, «(...)», e questo esempio dimostra in concreto la possibile coesistenza tra un certo grado di concorrenza e una potenza preponderante di uno dei concorrenti presenti.
- 261 Alla luce delle considerazioni che precedono, la Commissione ha validamente potuto concludere, al 'considerando' 194, specialmente sulla base dei dati e delle prove documentali espressamente menzionati nella decisione impugnata, che la P & W non costituiva più un efficace concorrente diretto indipendente della GE per gran parte del mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

— La posizione della Rolls-Royce

- 262 Per quanto riguarda la Rolls-Royce, nella decisione impugnata la Commissione spiega che la sua posizione concorrenziale è influenzata da (...) ('considerando' 196 e segg.).
- 263 In particolare, la Commissione menziona un messaggio di posta elettronica inviato dal presidente della GECAS, in cui si afferma (...) ('considerando' 200 e 204 della decisione impugnata).
- 264 La Commissione fa altresì riferimento ad un documento interno (...) ('considerando' 205).
- 265 Secondo la Commissione, (...) la Rolls-Royce è stata obbligata a ricorrere a finanziamenti esterni per la realizzazione di nuovi motori, tramite i programmi di condivisione dei rischi e dei redditi («RRSP»). A tal proposito, essa menziona alcuni commenti di analisti finanziari della Schroder Salomon Smith Barney da cui risulta che questi programmi sono divenuti molto importanti per la Rolls-Royce. Secondo l'analisi della Deutsche Bank, è preoccupante che la crescita degli utili di Rolls-Royce al lordo di interessi e tasse provenga, fino al 60 % circa, dai programmi RRSP che hanno una scarsa prevedibilità, e osserva che il cambiamento previsto dei flussi di capitali derivanti dai suddetti programmi sottoporrà ad una crescente pressione le attività a lungo termine della Rolls-Royce, atteso che le entrate diminuiranno dopo il 2001 ('considerando' 201-203 della decisione impugnata).
- 266 La Commissione sostiene che (') ('considerando' 211-214).

- 267 Infine, la Commissione rileva nel presente contesto come la ricorrente sia il «fornitore dominante» per molte compagnie aeree, nel senso che i suoi motori rappresentano oltre il 60 % della base installata di motori su aerei tuttora in produzione ('considerando' 215-217 della decisione impugnata). Al 'considerando' 218 della decisione, essa cita un'affermazione della stessa Rolls-Royce, da cui emerge che (...).
- 268 La ricorrente sostiene che la Rolls-Royce è un concorrente tecnicamente molto forte e fa osservare che, nella decisione Engine Alliance, la Commissione ha dichiarato che essa «[aveva] una quota di mercato crescente e una buona capacità di realizzazione di nuovi motori e di nuovi derivati dei modelli esistenti». In particolare, secondo la ricorrente è assurdo invocare il fatto che (...), mentre tale circostanza riflette in realtà il notevole successo commerciale di tale impresa.
- 269 Alla luce delle considerazioni contenute nella decisione impugnata e ad essa relative, e tenuto conto delle osservazioni esposte al riguardo dalla ricorrente, si deve ritenere che l'attività di costruzione di motori per aerei commerciali di grandi dimensioni svolta dalla Rolls-Royce goda effettivamente di buona salute sul piano commerciale e non incontri difficoltà immediate sotto il profilo commerciale o finanziario. Peraltro, è esatto che il fatto che (...) costituisca, in linea di principio, un segnale di successo commerciale e una garanzia di stabilità finanziaria.
- 270 La Commissione però non ha negato il successo commerciale della Rolls-Royce nella decisione impugnata. In particolare, essa non ha ritenuto che il fatto (...) rappresentasse un elemento di debolezza commerciale come sostenuto dalla ricorrente. Per contro, essa ha rilevato che, nonostante le sue qualità, questa società (...) e pertanto non poteva essere considerata come un adeguato contrappeso sul mercato degli aerei commerciali di grandi dimensioni in generale per impedire alla ricorrente di comportarsi, in larga misura, in modo indipendente.

- 271 Infatti, la Commissione ha osservato, nella decisione impugnata, che (...) ('considerando' 211-213). La ricorrente non contesta nei propri atti la sostanza degli elementi sui quali si basa questa analisi, limitandosi a osservare che (...). Tuttavia, occorre osservare che tale ragionamento va a suffragare la conclusione specifica della Commissione, al 'considerando' 214 della decisione impugnata, secondo cui (...).
- 272 Quanto alla situazione finanziaria della Rolls-Royce, dal ragionamento della Commissione ricordato supra, ai punti 263-265, emerge che (...) e che il modo in cui essa ha finanziato i suoi progetti più recenti, ossia ricorrendo a dei RRSP, si ripercuoterà negativamente sui suoi redditi negli anni a venire. A sostegno di questa parte del suo ragionamento, la Commissione ha invocato le affermazioni di analisti finanziari indipendenti relative specificamente alle conseguenze derivanti per la Rolls-Royce dall'aver finanziato in tal modo i suoi progetti. La ricorrente peraltro si limita ad osservare che la Rolls-Royce versa in generale in una situazione commerciale buona senza spiegare perché l'analisi della Commissione relativa a (...) della Rolls-Royce sarebbe errata.
- 273 Da quanto precede deriva che la Commissione non ha commesso un errore manifesto di valutazione dichiarando, al 'considerando' 196 della decisione impugnata, che «[p]er quanto sia un fornitore di alto livello da un punto di vista tecnico, [Rolls-Royce] non può quindi essere considerato un appaltatore credibile per tutti i motori su tutti i mercati e in particolare in relazione alla possibilità di aggiudicarsi l'esclusiva per i motori».

Pressione esercitata dagli acquirenti

- 274 Infine, nella decisione impugnata la Commissione espone le ragioni per cui non esiste un contropotere d'acquisto da parte della Boeing e della Airbus, che sono i soli due costruttori di aerei commerciali di grandi dimensioni, né da parte delle compagnie aeree ('considerando' 224-228).

- 275 In sostanza, la Commissione osserva che un gran numero di compagnie aeree dipendono dalla ricorrente in ragione della sua posizione di fornitore dominante in seno alla loro flotta. Essa inoltre rileva che la domanda proveniente dalle compagnie aeree, che sono gli utenti finali dei motori, è frammentata a causa del fatto che nessuna di esse rappresenta individualmente più del 5 % degli acquisti ('considerando' 226). Questa osservazione non viene contestata dalla ricorrente.
- 276 Per quanto concerne i costruttori di aerei, la Commissione rileva che la ricorrente possiede su di essi una grande influenza tramite i loro clienti in forza della quota che essa detiene nella base installata della loro flotta. Al riguardo, essa ricorda che la GECAS è in grado di «disseminare» la domanda per gli aerei motorizzati dalla ricorrente presso alcune compagnie aeree e che GE Capital e GECAS hanno anche potuto influenzare direttamente la loro scelta dei motori ('considerando' 228).
- 277 La ricorrente solleva due critiche al riguardo. In primo luogo, essa rileva come nella decisione Allied Signal/Honeywell la Commissione abbia osservato che la Boeing e l'Airbus sono acquirenti di peso e come in tale decisione, nonché nella decisione EADS, essa abbia dichiarato che le compagnie aeree hanno una notevole potenza in qualità di acquirenti. È sufficiente osservare in proposito, come fa la Commissione, che la potenza degli acquirenti rilevata nelle dette decisioni esisteva nei confronti di compagnie diverse dalla ricorrente e con riferimento ad altri prodotti. Ora, dato che la Commissione a questo proposito si richiama ai vantaggi che sono propri della ricorrente e alla sua situazione specifica sui mercati dei motori a reazione, questo argomento è irrilevante nel caso di specie.
- 278 In secondo luogo, la ricorrente osserva che né la Boeing né l'Airbus si sono opposte alla concentrazione. L'assenza di contestazione è priva di rilievo riguardo al problema se la ricorrente fosse in posizione dominante precedentemente all'operazione di concentrazione. L'assenza di contestazione potrebbe spiegarsi in base a differenti ragioni e in particolare in base all'ipotesi, sostenuta in udienza dalla Commissione, secondo cui la Boeing e l'Airbus non avevano un interesse particolare a ridurre il prezzo dei motori, in quanto entrambe erano ugualmente interessate dal

livello relativamente elevato dei prezzi. Inoltre, il fatto di accordare un peso eccessivo all'assenza di contestazione potrebbe voler dire che i clienti di un'impresa possono stabilire, grazie a una sorta di controllo privato delle concentrazioni, se il loro fornitore si trovi in posizione dominante su un determinato mercato.

279 Pertanto, gli argomenti dedotti a questo proposito dalla ricorrente vanno respinti. Di conseguenza, alla luce delle differenti osservazioni sopra esposte relative alla posizione di forza della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, la Commissione non ha commesso un errore di fatto né un errore manifesto di valutazione quando ha ritenuto che la Boeing, l'Airbus e le compagnie aeree non esercitassero sulla ricorrente una tale pressione commerciale da poter invalidare la sua conclusione circa l'esistenza di una posizione dominante detenuta dalla ricorrente stessa.

f) Conclusione sulla posizione dominante

280 Alla luce del complesso di considerazioni che precedono, la Commissione, al 'considerando' 229 della decisione impugnata, ha potuto concludere, senza incorrere al riguardo in un errore manifesto di valutazione, che prima della concentrazione la GE aveva una posizione dominante sul mercato dei reattori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

C — *La sovrapposizione verticale*

1. *Argomenti delle parti*

281 Per quanto concerne la parte della decisione impugnata relativa alla sovrapposizione verticale costituita dall'associazione derivante dalla fusione dei dispositivi di

avviamento per motori della Honeywell e dei motori della GE, la ricorrente sostiene che la Commissione non tiene conto del fatto che la Honeywell fornisce i propri dispositivi di avviamento ai costruttori di motori in concorrenza con la GE. La Commissione non dimostrerebbe affatto che l'operazione di concentrazione porterebbe all'esclusione dei concorrenti dell'entità derivante dalla concentrazione, in particolare tenuto conto del fatto che un dispositivo di avviamento rappresenta appena lo 0,2 % del prezzo del motore.

282 Nella memoria in risposta alle osservazioni della Rolls-Royce e della Rockwell, nonché in udienza, la ricorrente aggiunge che la Commissione avrebbe dovuto tener conto degli obblighi gravanti sull'entità creata con la fusione in forza dell'art. 82 CE, conformemente alla sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58.

283 Quanto agli impegni relativi ai dispositivi di avviamento, la GE ha proposto la cessione delle attività della Honeywell nella costruzione di dispositivi di avviamento per motori di aerei. Le obiezioni sollevate contro questo impegno nella decisione impugnata sarebbero del tutto prive di fondamento.

284 La Commissione, sostenuta dalla Rolls-Royce, ricorda che la Honeywell è il solo fornitore indipendente e credibile di dispositivi di avviamento per aerei commerciali di grandi dimensioni, considerata la situazione sul mercato, e che la sua incorporazione in seno alla stessa impresa dominante che fornisce motori consentirebbe all'entità derivante dalla fusione di adottare un comportamento indipendente che prima non sarebbe stato possibile. La Commissione fa inoltre notare che le critiche della ricorrente relative al rigetto degli impegni riguardanti il suddetto mercato si limitano a semplici asserzioni.

285 La Rolls-Royce sottolinea, in particolare, che i dispositivi di avviamento costituiscono un componente fondamentale di qualunque motore e che l'entità derivante dalla fusione potrebbe, a seguito dell'operazione di concentrazione, ottenere questo componente a condizioni più favorevoli. Per la Rolls-Royce sarebbe difficile, tanto sotto il profilo economico quanto sotto quello tecnico, optare per un fornitore diverso dalla Honeywell.

2. *Giudizio del Tribunale*

- 286 Ai 'considerando' 331-340 della decisione impugnata, la Commissione ha descritto la posizione della Honeywell sui diversi mercati di un certo numero di accessori e di comandi per motori. In particolare, essa ha rilevato che la Honeywell possedeva una quota di mercato pari al [50-60] % sul mercato di uno di questi prodotti, i dispositivi di avviamento dei motori, mentre la Hamilton Sundstrand, società-sorella della P & W, era il secondo costruttore, con una quota pari al [40-50] %, in termini di volume di produzione ('considerando' 337 e 338 della decisione impugnata).
- 287 Occorre altresì rammentare che la Commissione non ha considerato, nella decisione impugnata, che la concentrazione determinerebbe la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante in capo alla Honeywell sul suddetto mercato.
- 288 Per contro, al 'considerando' 419 della decisione impugnata, la Commissione ha affermato che «[a] parte gli effetti delle operazioni di abbinamento di prodotti, la concentrazione proposta rafforzerà la posizione dominante della GE sul mercato dei motori per aeromobili commerciali di grandi dimensioni, come risultato dell'esclusione verticale dei costruttori di motori concorrenti che risulterà dal rapporto verticale tra GE come produttore di motori e Honeywell come fornitore di dispositivi di avviamento a GE e ai suoi concorrenti». Essa afferma inoltre: «In seguito alla fusione proposta, la nuova entità avrebbe un incentivo a ritardare o interrompere la fornitura dei dispositivi di avviamento Honeywell ai costruttori di motori concorrenti, cosa che danneggerebbe la fornitura, la distribuzione, la redditività e la competitività dei concorrenti della GE. L'entità risultante dalla fusione potrebbe inoltre aumentare i prezzi dei dispositivi di avviamento o dei pezzi di ricambio, incrementando così i costi dei costruttori di motori concorrenti e riducendo ulteriormente la loro capacità di concorrenza» ('considerando' 420 della decisione impugnata).

289 La Commissione ha poi respinto i diversi argomenti dedotti dalla ricorrente e volti a invalidare la sua analisi. Essa osserva in particolare che la Hamilton Sundstrand costruisce ormai dispositivi di avviamento esclusivamente per i motori della P & W e sostiene di non avere alcun interesse commerciale a vendere i propri dispositivi ad altri costruttori, anche qualora si verificasse un aumento dei prezzi ('considerando' 338 e 421). Pertanto, secondo la Commissione la Hamilton Sundstrand non va considerata come un concorrente della Honeywell ('considerando' 338). La Commissione rileva come non vi siano altri concorrenti in grado di esercitare una pressione effettiva sull'impresa della Honeywell sul mercato e che le barriere all'ingresso sono notevoli, per cui la possibilità di un nuovo ingresso sul mercato non costituisce una minaccia effettiva ('considerando' 422 e 423).

290 Inoltre, la Commissione prende in esame l'affermazione, avanzata nella fase del procedimento amministrativo, secondo cui alcuni contratti conclusi dalla Honeywell prevenivano il rischio che quest'ultima rifiuti di fornire i propri dispositivi di avviamento a taluni clienti, o addirittura che si ritiri dal mercato come fornitore di terzi. Essa nega che si tratti di una minaccia effettiva, osservando che, malgrado le suddette disposizioni contrattuali, un rifiuto di vendita da parte della Honeywell causerebbe notevoli disagi e costi ai costruttori di motori concorrenti della GE, tanto più che «rigorosi vincoli contrattuali del genere, che limitano per entrambe le parti la possibilità di recedere senza giusta causa, sono tipici dei recenti programmi di sviluppo di motori, mentre i programmi precedenti non comportano accordi contrattuali [siffatti]» ('considerando' 424).

291 La Commissione respinge anche l'argomento secondo cui non vi sarebbe stata esclusione dei concorrenti dal mercato fino ad ora, malgrado la quota di mercato posseduta dalla Honeywell per i dispositivi di avviamenti di turbine a vento, osservando in proposito che i motori di piccole dimensioni costituiscono oggetto di contratti in esclusiva, per cui gli incentivi ad escludere i concorrenti da tale mercato sono meno forti di quelli che avrebbe l'entità derivante dalla fusione per le piattaforme di aerei commerciali di grandi dimensioni, su cui possono essere certificati più motori ('considerando' 425 della decisione impugnata). Infine, per quanto riguarda l'argomento secondo cui i dispositivi di avviamento possono anche

essere forniti direttamente ai costruttori di cellule e che, in caso di rifiuto a rifornire i produttori di motori, i costruttori di cellule potrebbero ordinare tali dispositivi direttamente, la Commissione osserva che la maggior parte dei dispositivi di avviamento è venduta ai fornitori di motori che li includono nei pacchetti consegnati ai costruttori delle cellule (‘considerando’ 426 della decisione impugnata).

292 Occorre rilevare che la ricorrente non ha rimesso in discussione, dinanzi al Tribunale, il fatto che la Commissione, per le ragioni indicate nella decisione impugnata e ripetute ai punti precedenti, abbia respinto gli argomenti dedotti nella fase del procedimento amministrativo. Ai fini della causa in esame, queste ragioni vanno considerate come motivi che giustificano, in linea di principio, il suddetto rigetto. Il Tribunale deve invece esaminare gli argomenti della ricorrente sintetizzati supra, ai punti 281-283.

293 La tesi della Commissione relativa al consolidamento della preesistente posizione dominante della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni si fonda, in particolare, sul fatto che, a seguito dell’operazione di concentrazione, l’entità derivante dalla fusione avrebbe un «incentivo a ritardare o interrompere la fornitura dei dispositivi di avviamento Honeywell ai costruttori di motori concorrenti» e potrebbe inoltre aumentare i prezzi. Inoltre, respingendo gli argomenti relativi ai vincoli contrattuali che ostano al rifiuto di vendita da parte della Honeywell, essa ha osservato che tale rifiuto causerebbe in pratica notevoli disagi e costi ai costruttori di motori concorrenti.

294 È assodato che gli accessori e i comandi per i motori della Honeywell, tra cui i suoi dispositivi di avviamento, vengono impiegati in un notevole numero di motori dei suoi concorrenti, e in particolare in quelli della Rolls-Royce. Tenuto conto della politica commerciale del principale concorrente della Honeywell (la Hamilton Sundstrand), non contestata dalla ricorrente e consistente nel cessare la vendita dei suoi dispositivi di avviamento sul mercato, la Rolls-Royce dipende ormai dalla Honeywell. Pertanto, la quota di mercato di quest’ultima, compresa tra il [50 e il 60] %, non riflette adeguatamente l’ampiezza dell’influenza commerciale

esercitata dalla Honeywell nei confronti della prima. Al ‘considerando’ 425, inoltre, la Commissione ha rilevato come il fatto che spesso vi sia una scelta di motori per gli aerei commerciali di grandi dimensioni, a differenza di quanto accade per gli aeromobili motorizzati con turbine a vento, costituisce un particolare incentivo per i costruttori di motori, inesistente in contesti diversi, a escludere da subito i propri concorrenti.

295 Gli effetti della concentrazione di cui si tratta in questa parte della sentenza non sono effetti di conglomerato, perché derivano da una relazione verticale diretta, di fornitore e cliente. Tuttavia, dalla descrizione testé effettuata, e in particolare dal punto 293 della presente sentenza, emerge che la tesi della Commissione relativa agli effetti anticoncorrenziali della concentrazione derivanti dalla suddetta relazione dipende dai comportamenti futuri dell’entità derivante dalla fusione, senza i quali questo aspetto della fusione sarebbe privo di conseguenze negative. Spettava quindi alla Commissione fornire prove solide circa la probabilità di questi comportamenti (v., per analogia, sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, e punti 65 e segg. della presente sentenza).

296 In alcuni casi, queste prove potranno consistere in studi economici che dimostrano la probabile evoluzione della situazione sul mercato e indicano che esiste un incentivo, per l’entità derivante dalla fusione, a comportarsi in un determinato modo. Come osservato dalla ricorrente, la Commissione non ha fornito simili prove nel caso di specie.

297 Va però ricordato che, dal momento che il principio prevalente nel diritto comunitario è quello della libertà della prova (v., in tal senso, conclusioni del giudice Vesterdorf facente funzione di avvocato generale nella sentenza del Tribunale 24 ottobre 1991, causa T-1/89, Rhône-Poulenc/Commissione, Racc. pag. II-867, in particolare pagg. 869 e 954 nonché giurisprudenza ivi citata), la mancanza di questo tipo di prove non è di per sé decisiva. In particolare, in una situazione in cui è evidente che l’interesse commerciale di un’impresa pende decisamente a favore di

un dato comportamento, come lo sfruttamento della possibilità di provocare disagi all'impresa di un concorrente, la Commissione non commette errori manifesti di valutazione ritenendo probabile che l'entità creata con la fusione adotti effettivamente il comportamento previsto. In simile caso, le semplici realtà di fatto economiche e commerciali del caso di specie possono costituire le prove solide richieste dalla giurisprudenza.

298 Nel caso in esame la Commissione ha, in primo luogo, accertato l'esistenza di un'offerta estremamente concentrata sul mercato dei dispositivi di avviamento che rendeva la ricorrente e i suoi concorrenti, in particolare la Rolls-Royce, tributari in larga parte della Honeywell; in secondo luogo, essa ha verificato la creazione di una struttura commerciale integrata verticalmente derivante dalla concentrazione e che combinava l'attività di costruzione di un componente fondamentale (il dispositivo di avviamento) con l'attività di costruzione del prodotto finito appartenente al mercato a valle, il che già rappresentava una posizione dominante su questo stesso mercato. Basandosi sulle condizioni di mercato, la Commissione ha ritenuto che l'interesse commerciale dell'entità risultante dalla fusione, prescindendo in questa fase dagli eventuali vincoli giuridici che possano avere un'incidenza al riguardo, potrebbe indurla in taluni casi a fare uso della propria forza quale fornitore inevitabile, in alcuni casi, di un componente assai economico in termini relativi ma fondamentale per il funzionamento di un motore a reazione, in modo da danneggiare la produzione di motori dei suoi concorrenti.

299 L'analisi della Commissione a questo riguardo è persuasiva, anche se mancano studi economici, perché appare chiaro che i comportamenti ivi previsti, che consentono di danneggiare in modo significativo gli interessi dei concorrenti, si produrrebbero nell'interesse commerciale dell'entità derivante dalla fusione. È infatti pacifico tra le parti che un dispositivo di avviamento rappresenta solo una frazione minima del costo del motore, lo 0,2% secondo quanto affermato dalla ricorrente nelle osservazioni a proposito degli interventi. Di conseguenza, i profitti che l'entità derivante dalla fusione potrebbe realizzare vendendo tale prodotto alla Rolls-Royce e alla P & W sono necessariamente minimi rispetto a quelli che potrebbe ottenere aumentando la sua quota sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni a spese di tali società.

- 300 In proposito, la Commissione ha dichiarato esplicitamente nella decisione impugnata, nell'ambito della sua analisi circa la possibilità che la Hamilton Sundstrand riprenda a vendere i suoi dispositivi di avviamento sul libero mercato, che «i profitti attesi nel mercato a monte, derivanti dalla vendita di dispositivi di avviamento a [Rolls-Royce], non potrebbero superare la perdita di profitto che P & W potrebbe trovarsi ad affrontare nel mercato a valle dei motori» ('considerando' 338 della decisione impugnata; v. anche 'considerando' 421). Questa logica commerciale sorregge inoltre, mutatis mutandis, la sua tesi circa l'esistenza, in capo all'entità derivante dalla fusione, di un incentivo a limitare o a recare danno ai fornitori di dispositivi di avviamento per motori di aerei commerciali di grandi dimensioni ai suoi concorrenti.
- 301 Per quanto riguarda la possibilità che obblighi giuridici di natura contrattuale prevenissero il comportamento previsto dalla Commissione, occorre innanzi tutto osservare che, per le ragioni indicate supra, ai punti 290-292, in particolare la mancanza di contestazione dinanzi al Tribunale rilevata all'ultimo dei punti indicati, non è stato dimostrato nel presente procedimento che le disposizioni contrattuali volte ad evitare gli eventuali rifiuti di vendita possano impedire all'entità creata con la fusione di adottare il comportamento nocivo per i concorrenti, come previsto dalla Commissione.
- 302 Tuttavia, la ricorrente fa valere anche un argomento basato sulle osservazioni accolte dal Tribunale nella sentenza *Tetra Laval/Commissione*, cit. supra al punto 58, pronunciata dopo il deposito dell'atto introduttivo della causa in esame, secondo cui la Commissione avrebbe dovuto tener conto degli obblighi gravanti sull'entità derivante dalla concentrazione in forza dell'art. 82 CE (punti 156-160 della sentenza). A suo avviso, anche supponendo che l'analisi della situazione commerciale e concorrenziale su tali mercati sia esatta, il comportamento previsto dalla Commissione, consistente nella possibilità che l'entità creata con la fusione danneggi volontariamente le attività di costruzione dei motori dei suoi concorrenti, costituirebbe manifestamente un abuso della preesistente posizione dominante rilevata dalla Commissione sul mercato dei reattori per aerei commerciali di grandi dimensioni. Poiché la Commissione non ha esaminato l'effetto dissuasivo che può derivare, nel caso di specie, da un'eventuale applicazione dell'art. 82 CE, la sua analisi circa l'esistenza per la nuova entità di un incentivo a comportarsi nel modo previsto sarebbe falsata.

- 303 Occorre ricordare a questo riguardo che la Corte, in sede di impugnazione nella sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. supra al punto 60 (punti 74-78), ha dichiarato che il Tribunale, nella sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, aveva giustamente affermato che la probabile adozione di certi comportamenti futuri doveva essere esaminata in maniera completa, ossia tenendo conto sia degli incentivi ad adottare tali comportamenti, sia dei fattori volti a limitare, o ad eliminare, tali incentivi, ivi compreso il carattere eventualmente illegale dei comportamenti stessi. La Corte ha però anche dichiarato, tra l'altro, che sarebbe contrario all'obiettivo di prevenzione del regolamento n. 4064/89 esigere che la Commissione, per ogni progetto di concentrazione, esamini in quale misura le sollecitazioni ad adottare comportamenti anticoncorrenziali sarebbero ridotte, o addirittura eliminate, a motivo del carattere illegale dei comportamenti in questione, dell'eventualità di individuarli e della possibilità per le autorità competenti di perseguirli (v. supra, punti 72 e segg.).
- 304 Pertanto, la Commissione deve, in linea di principio, prendere in considerazione l'eventuale carattere illegale, e quindi passibile di sanzione, di un comportamento quale fattore idoneo a ridurre, o addirittura ad eliminare, le sollecitazioni per un'impresa ad adottare un dato comportamento (supra, punto 74). Essa invece non è tenuta a dimostrare se i comportamenti previsti per il futuro daranno effettivamente vita o meno ad una violazione dell'art. 82 CE né a provare che, in tal caso, tale infrazione potrà essere individuata e punita, ma può limitarsi a questo proposito ad un'analisi sommaria basata sugli elementi a sua disposizione.
- 305 Nel caso di specie, la Commissione prevedeva comportamenti futuri sul mercato dei dispositivi di avviamento aventi per oggetto e, nel caso in cui si fossero rivelati efficaci, per effetto di rafforzare la posizione dominante sul mercato dei reattori per aerei commerciali di grandi dimensioni, in particolare grazie all'indebolimento dei concorrenti dell'entità derivante dalla fusione sul detto mercato. Difatti, i comportamenti in questione, ossia l'interruzione della fornitura di dispositivi di avviamento ai concorrenti, o il rifiuto di vendere tale componente, così come determinati aumenti di prezzo, avrebbero ripercussioni sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni solo nel caso in cui provocassero danni significativi all'attività di costruzione dei motori dei concorrenti dell'entità derivante dalla fusione.

306 Occorre ricordare a questo proposito che, se una posizione dominante non può privare un'impresa del diritto di tutelare i propri interessi commerciali, deriva da una giurisprudenza costante che tali comportamenti sono abusivi allorché abbiano specificamente lo scopo di rafforzare tale posizione dominante e di farne abuso (sentenza *United Brands/Commissione*, punto 117 *supra*, punto 189; sentenza del Tribunale 1° aprile 1993, causa T-65/89, *BPB Industries e British Gypsum/Commissione*, Racc. pag. II-389, punti 117 e *segg.*; v, inoltre, sentenza del Tribunale 8 ottobre 1996, cause riunite da T-24/93 a T-26/93, e T-28/93, *Compagnie maritimes belge transports e a./Commissione*, Racc. pag. II-1201, punto 149). Pertanto, il rifiuto di vendere un componente fondamentale ai propri concorrenti da parte di un'impresa in posizione dominante costituisce di per sé un abuso di tale posizione (v., in tal senso, sentenza della Corte 6 marzo 1974, cause riunite 6/73 et 7/73, *Istituto Chemioterapico Italiano e Commercial Solvents/Commissione*, Racc. pag. 223, punto 25).

307 Quanto all'eventuale aumento dei prezzi dei propri dispositivi di avviamento da parte dell'entità derivante dalla fusione, occorre rilevare che, per incidere materialmente sulla competitività della *Rolls-Royce* sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, il suddetto aumento dovrebbe avere una portata tale da costituire con evidenza un comportamento abusivo. Infatti, un eventuale aumento del 50% del prezzo dei dispositivi di avviamento, privo di apparente giustificazione commerciale, rappresenterebbe appena un incremento dello 0,1% del prezzo di un motore a reazione e non avrebbe quindi praticamente alcun effetto sul mercato dei reattori. Inoltre, anche supponendo che un aumento dei prezzi dei dispositivi di avviamento venga praticato in modo non discriminatorio, esso potrebbe irritare alcuni clienti dell'entità derivante dalla fusione, e produrre quindi effetti commerciali nocivi per tale entità. Detto aumento potrebbe, in particolare, influire sui suoi rapporti con le compagnie aeree che sono clienti dei dispositivi di avviamento sia in modo indiretto, in quanto acquirenti di aerei, sia in modo diretto sul mercato dei servizi di assistenza, e che possono inoltre essere clienti dell'entità derivante dalla fusione sia per i motori che per i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica. Per contro, nel caso in cui tale aumento venga effettuato in modo discriminatorio nei confronti dei suoi concorrenti, apparirebbero evidenti lo scopo di estromissione dal mercato che tale aumento persegue e, di conseguenza, il suo carattere abusivo.

- 308 Parimenti, gli eventuali problemi per le forniture causati dall'entità derivante dalla fusione a seguito dell'operazione irriterebbero i suoi clienti se fossero attuati in modo generalizzato e sarebbero evidentemente abusivi se praticati in maniera discriminatoria, in particolare a danno della Rolls-Royce.
- 309 Da quanto precede emerge che i comportamenti previsti dalla Commissione nel caso di specie possono costituire un abuso di posizione dominante. Nel caso in esame, più è convincente la tesi della Commissione circa l'efficacia dei comportamenti di cui trattasi, e quindi più è evidente che esiste un incentivo commerciale a metterli in atto, maggiori sono le possibilità che detti comportamenti vengano qualificati come anticoncorrenziali. Difatti, sono proprio le forme più estreme dei comportamenti previsti dalla Commissione che possono recare un danno maggiore alle attività dei concorrenti ed al contempo essere le più idonee a costituire abusi visibili e manifesti della posizione dominante dell'entità derivante dalla fusione, e pertanto passibili di repressione.
- 310 A questo proposito, il fatto che l'abuso venga commesso su un dato mercato (nel caso di specie, quello dei dispositivi di avviamento) non impedirebbe di ritenere che il mercato rilevante per valutare l'esistenza di una posizione dominante sia il mercato connesso a valle (nel nostro caso, quello dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni), dato che il comportamento previsto dalla Commissione sul primo mercato è diretto proprio a mantenere o a rafforzare la posizione dominante dell'impresa sul secondo mercato (v., in tal senso, sentenza AKZO/Commissione, cit. punto 115 supra, punti 40-45, e sentenza del Tribunale 17 dicembre 2003, causa T-219/99, British Airways/Commissione, Racc. pag. II-5917, punti 270-300).
- 311 Di conseguenza, tenuto conto del fatto che è stata accertata l'esistenza, prima della concentrazione, di una posizione dominante da parte della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni (v. supra, punto 280), la Commissione aveva per forza a sua disposizione tutti gli elementi di analisi necessari per valutare nella fattispecie, senza dover effettuare un'indagine dettagliata al

riguardo, in quale misura i comportamenti da essa stessa previsti sul mercato dei dispositivi di avviamento potevano dar luogo a violazioni dell'art. 82 CE ed essere repressi in quanto tali. Pertanto, non avendo preso in considerazione l'effetto dissuasivo che tale circostanza avrebbe potuto avere nei confronti dell'entità derivante dalla fusione, essa ha commesso un errore di diritto.

- 312 Inoltre, è evidente che la presa in considerazione di questo effetto dissuasivo avrebbe realmente potuto incidere sulla valutazione effettuata dalla Commissione circa la probabilità dei suddetti comportamenti. Non spetta pertanto al Tribunale sostituire la propria valutazione a quella della Commissione cercando di dimostrare cosa quest'ultima avrebbe fatto se avesse tenuto conto del suddetto effetto dissuasivo dell'art. 82 CE. Di conseguenza, non avendo proceduto alla considerazione di un elemento comunque rilevante, costituito dall'effetto dissuasivo dell'art. 82 CE, l'analisi che la Commissione ha compiuto di questa parte della causa appare inevitabilmente viziata, a causa di ciò, da un errore manifesto di valutazione.

3. *Conclusioni*

- 313 Si deve concludere che la parte della decisione impugnata relativa al rafforzamento della preesistente posizione dominante della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, derivante dalla sovrapposizione verticale tra la sua attività di costruzione dei motori e quella della Honeywell di fabbricazione dei dispositivi di avviamento per i suddetti motori, non è sorretta adeguatamente sul piano probatorio.
- 314 Non vi è pertanto ragione di esaminare, nel presente procedimento, la validità del rigetto, da parte della Commissione, dell'impegno relativo ai dispositivi di avviamento proposto dalle parti notificanti.

D — *Gli effetti di conglomerato*1. *Il potere finanziario e l'integrazione verticale*

a) Argomenti delle parti

³¹⁵ Per quel che riguarda la parte della decisione impugnata relativa al potere finanziario e all'integrazione verticale derivante dall'effetto della GE Capital, società finanziaria della GE, della GECAS e della GE Capital Corporate Aviation Group (GECCAG), società di leasing di aerei appartenenti alla GE, la ricorrente sostiene che la Commissione non dimostra la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante a causa di tali società, né sull'uno o l'altro dei mercati di motori a reazione, né sull'uno o l'altro mercato di prodotti avionici e non inclusi nell'avionica.

Il potere finanziario

³¹⁶ Per quanto riguarda GE Capital, le asserzioni della Commissione circa gli effetti anticoncorrenziali dell'associazione tra il presunto potere finanziario di tale società e quello della Honeywell non avrebbero alcun fondamento giuridico, economico o fattuale. Considerato il carattere insolito di questa tesi sotto il profilo dell'analisi economica, la Commissione avrebbe dovuto proporre un'analisi giuridica ed economica rigorosa.

³¹⁷ La Commissione ricorda i fattori oggettivi, indicati al 'considerando' 107 della decisione impugnata, che favoriscono la posizione dominante della GE. Tuttavia, essa sostiene di non aver penalizzato la GE a causa della sua notevole

capitalizzazione, ma di aver preso in considerazione questo potere finanziario nell'ambito specifico dell'industria aeronautica. L'importo e la durata degli investimenti in questa industria farebbero del potere finanziario un elemento cruciale di competitività. La capacità di finanziamento della GE sarebbe incomparabile a quella dei suoi concorrenti.

318 Questi fattori oggettivi, che già di per sé contribuiscono a conferire alla GE una posizione dominante prima della concentrazione, in quanto tale potere può essere utilizzato a sostegno della sua politica commerciale e industriale sui mercati dei motori per aerei, avrebbero aiutato l'entità derivante dalla fusione a raggiungere una posizione dominante anche sui mercati dei diversi prodotti avionici e non inclusi nell'avionica.

319 La Rockwell osserva, a questo riguardo, che la GE Capital svolge al contempo il ruolo di banca interna e di finanziatore dei clienti della ricorrente. La Rolls-Royce ricorda di aver indicato alla Commissione numerosi casi in cui la GE ha utilizzato il suo potere finanziario per ottenere un'esclusiva nella costruzione di motori.

L'integrazione verticale

320 Per quanto riguarda la GECAS e la GECCAG, la ricorrente contesta il fondamento della teoria della Commissione relativa allo «spostamento di quote di mercato» (share shifting), secondo la quale queste due società favorirebbero l'acquisto di prodotti della Honeywell a svantaggio di quelli dei suoi concorrenti. Anche supponendo che l'attività della GECAS abbia prodotto tale effetto prima della concentrazione sui mercati dei motori a reazione, non vi sarebbero prove del fatto che i suddetti effetti a vantaggio della Honeywell si produrrebbero dopo tale concentrazione, tanto meno sui diversi mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica. La ricorrente ha osservato a tal proposito in udienza che la Commissione ha omesso di analizzare la situazione di ognuno dei suddetti mercati, limitandosi invece ad affermazioni generali e prescindendo dalle differenze tra di essi esistenti.

- 321 La Commissione precisa che la GECAS è il maggior acquirente di aerei commerciali di grandi dimensioni, con il 10% del mercato, e che essa già contribuisce alla posizione dominante esercitata dalla ricorrente sui mercati dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.
- 322 Quanto agli effetti legati all'integrazione verticale per quel che riguarda la Honeywell, la Commissione rinvia su questo punto alla decisione impugnata e afferma, così come la Rockwell, che è prevedibile che la GE estenderà i suoi metodi ai prodotti della Honeywell. In particolare, essa ricorda che i prodotti SFE (supplier-furnished equipment, apparecchiature fornite dal venditore) vengono scelti esclusivamente dal costruttore di aeromobili e garantiscono una fonte di redditi a lungo termine. Secondo la Commissione e la Rockwell, dopo la concentrazione la Honeywell avrebbe immediatamente approfittato della capacità e delle sollecitazioni della GE Capital ad assicurarsi l'esclusiva di suoi prodotti tramite la GECAS.
- 323 La Commissione non sostiene che la GECAS acquisterebbe unicamente aerei «solo Honeywell», ma che essa verrebbe utilizzata come leva per spingere costruttori di cellule e compagnie aeree a scegliere la Honeywell o ad accordare a quest'ultima l'esclusiva. A questo proposito, la Commissione sottolinea lo squilibrio esistente nei rapporti tra l'entità derivante dalla concentrazione e i suoi clienti, a causa della notevole quantità di componenti che essa fornirà. La Commissione e la Rockwell sostengono che i concorrenti della Honeywell saranno progressivamente emarginati e costretti a ripiegare su nicchie commerciali nelle quali la Honeywell non è presente.
- 324 Per quanto riguarda la GECCAG, la Commissione ammette che, per il passato, questa impresa non aveva interesse a praticare una politica di acquisto speculativo. La situazione si sarebbe radicalmente trasformata con l'arrivo della Honeywell, importante fornitore di apparecchiature e servizi per aviogetti d'affari dopo la concentrazione.

b) Giudizio del Tribunale

Introduzione

- 325 Occorre rilevare in primo luogo che, per i motivi sopra esposti ai punti 182 e segg., la Commissione ha potuto giustamente considerare che le attività della GECAS nonché la leva commerciale rappresentata dalla forza della ricorrente derivante dalla posizione finanziaria della GE Capital contribuiscono alla posizione dominante preesistente della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.
- 326 Per contro, come osservato giustamente dalla ricorrente, da queste osservazioni non deriva necessariamente che, a seguito della concentrazione, l'entità risultante dalla fusione avrebbe seguito prassi analoghe a quelle osservate in passato sui mercati dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, allo scopo di promuovere i propri prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, in modo da creare o rafforzare una posizione dominante sui mercati rispettivi dei suddetti prodotti.
- 327 Conformemente alla giurisprudenza derivante dalla sentenza *Tetra Laval/Commissione*, cit. supra al punto 58, confermata al riguardo dalla Corte nella sentenza *Commissione/Tetra Laval*, cit. supra al punto 60, la Commissione aveva il compito di dimostrare non solo che l'entità derivante dalla fusione avrebbe la capacità di trasporre le suddette pratiche sui mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, ma anche, sulla base di prove solide, che sarebbe probabile l'adozione di tale comportamento da parte di detta entità. Inoltre, la Commissione doveva provare che dette pratiche avrebbero creato, in un futuro relativamente prossimo, una posizione dominante, quanto meno su alcuni dei mercati di prodotti avionici e non inclusi nell'avionica in questione (v., in tal senso, sentenza *Tetra Laval/Commissione*, punti 146-162, confermata in proposito dalla sentenza della Corte *Commissione/Tetra Laval*, punti 37-45, nonché punti 60 e segg. della presente sentenza). Questi due aspetti dell'analisi che la Commissione doveva compiere saranno esaminati in sequenza qui di seguito.

La probabilità del comportamento futuro previsto dalla Commissione

328 La tesi della Commissione riguardo all'operazione degli effetti di conglomerato «verticali» derivanti dal processo di «spostamento di quote di mercato» è diversa a seconda che si tratti, da un lato, di prodotti avionici o non inclusi nell'avionica SFE-standard (apparecchiature fornite dal venditore e proposte in esclusiva) ('considerando' 342-348) o, dall'altro lato, di prodotti BFE (buyer-furnished equipment, apparecchiature fornite dall'acquirente) o di SFE-opzionali (due o più SFE proposte in alternativa) ('considerando' 405-411 della decisione impugnata). Infatti, i prodotti SFE-standard vengono scelti definitivamente dal costruttore di cellule al momento di ideare l'aereo, mentre la scelta finale del componente BFE e, almeno tra due prodotti già selezionati, la scelta del componente SFE-opzionale vengono effettuate dalla compagnia aerea al momento di trasmettere l'ordine.

— I prodotti SFE-standard

329 Per quanto riguarda i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica SFE-standard, la Commissione, dopo aver ricordato che la ricorrente è in grado di garantire l'esclusiva dei suoi motori sulle piattaforme ('considerando' 343 della decisione impugnata), osserva che, dopo la concentrazione, di questa capacità beneficerà immediatamente la Honeywell. Al riguardo, la Commissione sostiene che la scelta delle componenti avioniche e non avioniche è relativamente indifferente dal punto di vista delle compagnie aeree, per cui «per i costruttori di cellule i vantaggi presentati da un'offerta estranea a GE diventerebbero meno significativi dei vantaggi che potrebbero ottenere sotto forma di acquisti supplementari di aeromobili da parte della GECAS» ('considerando' 344 della decisione impugnata).

330 Secondo la decisione impugnata, «[f]acendo leva sul suo potere finanziario e sull'integrazione verticale per il lancio di nuove piattaforme (ad esempio, tramite il finanziamento e/o mediante ordini collocati dalla GECAS), l'entità nata dalla fusione

sarà in grado di promuovere la scelta delle apparecchiature SFE della Honeywell, negando così ai concorrenti la possibilità di piazzare i propri prodotti su tali nuove piattaforme» ('considerando' 344), e inoltre «Honeywell potrà, dopo la fusione, beneficiare della base e della capacità finanziaria della GE per un sovvenzionamento interno dei suoi vari segmenti commerciali» ('considerando' 345). La Commissione prevede quindi che i concorrenti della Honeywell saranno seriamente indeboliti dalla fusione ('considerando' 347 e 348) e che «l'utilizzo strategico da parte della GE dell'accesso al mercato della GECAS e del potere finanziario della GE Capital per favorire i prodotti della Honeywell collocherà Honeywell come fornitore dominante sui mercati dei prodotti SFE dell'avionica e non inclusi nell'avionica, sui quali detiene già posizioni di leader» ('considerando' 346).

331 Pertanto, nei 'considerando' menzionati, la Commissione ha spiegato che l'entità derivante dalla fusione avrebbe la capacità di influenzare le scelte da parte dei costruttori di cellule dei componenti SFE e di incentivarli a scegliere quelli della Honeywell. Per contro, la sua descrizione del processo attraverso cui il potere commerciale delle controllate della ricorrente determinerebbe, a suo avviso, una posizione dominante dell'entità derivante dalla fusione non permette di conoscere i motivi per cui il comportamento «strategico» di tale entità, che darebbe luogo alle suddette conseguenze, era prevedibile con un sufficiente grado di probabilità.

332 Spettava alla Commissione dimostrare, sulla base di prove solide, l'esistenza di tale probabilità. Poiché si trattava di provare, prima che si realizzasse l'operazione di concentrazione, quale fosse il comportamento dell'entità risultante dalla fusione a seguito della concentrazione su mercati sui quali in precedenza non esistevano comportamenti come quelli previsti dalla Commissione, tali prove non possono, in via di principio, consistere esclusivamente in elementi relativi a comportamenti passati. Di conseguenza, l'analisi della Commissione, sopra confermata per quel che riguarda il ruolo svolto dalla GECAS e dalla GE Capital sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, non è in grado di soddisfare questa condizione, anche se può contribuirvi.

333 Ciò detto, prove solide, in linea di principio, possono essere costituite da documenti che attestano l'intenzione ferma della direzione della ricorrente e/o di quella della Honeywell di perseguire lo sfruttamento commerciale, sui mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, della forza della GECAS e della GE Capital nel modo sopra descritto sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni a seguito della concentrazione, oppure da un'analisi economica che dimostri che tale comportamento sarebbe stato attuato oggettivamente nell'interesse commerciale dell'entità derivante dalla fusione. Poiché la Commissione non ha dedotto elementi idonei a dimostrare l'esistenza di una tale intenzione di trasporre le prassi della GE sul detto mercato ai mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica a seguito della concentrazione, si deve valutare se nella decisione impugnata sia dimostrato che tale trasposizione sarebbe avvenuta nell'interesse commerciale dell'entità derivante dalla fusione.

334 A questo proposito, la ricorrente sostiene che non sarebbe nell'interesse commerciale dell'entità derivante dalla fusione insistere presso i costruttori di cellule affinché selezionino i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica SFE della ex Honeywell. Essa rileva che esiste un'enorme differenza di prezzo tra i motori fabbricati dalla ricorrente per aerei da trasporto regionale e aerei commerciali di grandi dimensioni, da un lato, e i singoli prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, dall'altro lato. Essa sostiene pertanto che l'entità derivante dalla fusione non avrebbe avuto alcun interesse commerciale a promuovere in tal modo i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica.

335 L'analisi economica svolta dalla Commissione nella decisione impugnata ammette l'esistenza di una certa concorrenza sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni. In particolare, nell'ambito della sua descrizione del bando di gara per equipaggiare il Boeing B777X, la Commissione ha ricordato che la ricorrente aveva potuto influenzare, grazie (...), la scelta del motore fatta dalla Boeing (supra, punti 205 e segg.).

336 In tale contesto, ciò che era importante per valutare la preesistenza di una posizione dominante da parte della ricorrente è il fatto che quest'ultima fosse stata in grado di fare un certo sacrificio commerciale a breve termine per piazzare il proprio motore.

Occorre rilevare che le prassi in oggetto implicano, o possono implicare, un certo costo per la ricorrente, per lo meno a breve termine, rappresentato nel caso del B777X da (...). Tale costo può essere giustificato dagli introiti futuri generati dai servizi di assistenza per i motori.

337 Nel presente contesto la concentrazione potrebbe essere considerata una possibile fonte di influenza sulla situazione del mercato dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica solo se l'entità derivante dalla fusione potesse convincere i costruttori di cellule a scegliere alcuni prodotti della ex-Honeywell in situazioni in cui, in mancanza di tale pressione commerciale, essi non li sceglierebbero. Tenuto conto che il fatto che la ricorrente abbia ottenuto la motorizzazione esclusiva del B777X, come sopra ricordato, ha implicato un certo «costo» commerciale, non si può escludere che un costruttore di cellule avrebbe potuto esigere (...) nell'ipotesi in cui l'entità derivante dalla fusione avesse ugualmente insistito sulla selezione dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica SFE, ipotesi che la Commissione non ha però contemplato. Orbene, nulla garantisce che tale costo sarebbe stato coperto da introiti futuri supplementari. In ogni caso, la Commissione non poteva presumere che in tale situazione ipotetica non vi sarebbero stati costi supplementari per l'entità derivante dalla fusione.

338 Infatti, la trasposizione delle prassi in oggetto ai mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica SFE-standard avrebbe costituito un comportamento commerciale razionale a seguito della concentrazione soltanto se i redditi che potevano derivarne per l'entità risultante dalla fusione avessero compensato il suddetto costo eventuale. La Commissione non poteva quindi considerare come una progressione logica e inevitabile il suo pronostico secondo cui l'entità derivante dalla fusione avrebbe applicato ai mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica le suddette prassi.

339 Pertanto, mancando studi economici che permettano di confrontare costi e ricavi, quanto meno sulla base di stime ragionevoli, la Commissione non ha dimostrato nella fattispecie quali sarebbero state le probabili conseguenze commerciali se la ricorrente avesse attuato tali pratiche. La decisione impugnata non risponde né alla domanda se il fatto che l'entità derivante dalla fusione insista sulla selezione dei suoi

prodotti SFE avrebbe implicato un costo commerciale supplementare per essa, né, di conseguenza, alla domanda se i redditi derivanti dalla scelta dei suddetti prodotti da parte dei costruttori di cellule avrebbero neutralizzato tale eventuale costo. In mancanza di tali dati, è impossibile, nelle circostanze del caso di specie, stabilire se l'entità derivante dalla fusione avrebbe scelto di trasporre le prassi in oggetto ai mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica SFE-standard nell'ipotesi in cui la concentrazione si fosse realizzata.

340 Da ciò consegue che la Commissione non ha dimostrato in base a prove solide, né con un sufficiente grado di probabilità, che l'entità derivante dalla fusione avrebbe utilizzato la forza commerciale della GECAS nonché il potere finanziario del gruppo derivante dalla posizione della GE Capital per promuovere per il futuro i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica SFE della ex-Honeywell.

— I prodotti BFE e SFE-opzionali

341 Per quanto riguarda i prodotti avionici e non inclusi nel settore dell'avionica BFE e SFE-opzionali, la Commissione afferma che «la combinazione della Honeywell con il potere finanziario e l'integrazione verticale della GE nei servizi finanziari, nell'acquisto e nel leasing di aeromobili, nonché nei servizi di assistenza, contribuirà all'effetto di esclusione già descritto per i prodotti SFE dell'avionica e non inclusi nell'avionica» ('considerando' 405 della decisione impugnata). Essa rileva che «GE sarà altresì incentivata ad accelerare la tendenza attuale dei costruttori di cellule a passare da prodotti BFE a prodotti SFE, poiché in seguito potrebbe mirare a tali prodotti e ottenere posizioni esclusive avvalendosi delle pratiche commerciali descritte nei paragrafi precedenti» ('considerando' 408 della decisione impugnata).

342 La Commissione inoltre sostiene che «la gamma di prodotti BFE della Honeywell beneficerà della capacità della GE Capital di garantire posizioni esclusive presso le compagnie aeree (cfr. esempio riguardante Continental Airlines) e della capacità

strumentale della GECAS di promuovere la scelta dei prodotti GE estendendo la sua politica “solo GE” ai prodotti Honeywell» (‘considerando’ 406 della decisione impugnata). Per di più, «[i] prodotti BFE Honeywell beneficeranno anche della gamma GE di prodotti e servizi per mirare ai componenti dei concorrenti in occasione di sostituzioni, aggiornamenti e installazioni successive, mediante la capacità della GECAS di favorire i prodotti GE presso le compagnie aeree» (‘considerando’ 407 della decisione impugnata).

343 Sulla base di questo ragionamento, la Commissione conclude affermando che «[l]’utilizzo strategico da parte della GE del potere finanziario della GECAS e GE Capital collocherà quindi la Honeywell nella posizione di fornitore dominante di prodotti BFE dell’avionica e non inclusi nell’avionica, per i quali già gode di posizioni di leader» e prevede che i concorrenti riconsidereranno progressivamente la loro partecipazione su tali mercati (‘considerando’ 409 della decisione impugnata).

344 Quanto agli elementi del ragionamento appena riportato al punto 341 che indicano la rilevanza per i mercati dei prodotti avionici BFE della logica esposta nell’ambito dell’analisi della situazione sui mercati dei prodotti avionici e non inclusi nel settore dell’avionica SFE, occorre ricordare che detta analisi è stata ritenuta insufficiente. In ogni caso, poiché i clienti per i prodotti BFE e SFE-opzionali sono le compagnie aeree, mentre quelli dei prodotti SFE-standard sono i costruttori di cellule, non è possibile applicare la medesima logica commerciale in entrambi i casi. Quanto alla possibilità che l’entità derivante dalla fusione promuova l’ampliamento della categoria dei prodotti SFE, il rigetto della tesi della Commissione in merito a tali prodotti priva tale circostanza di qualsiasi rilievo, anche nel caso in cui fosse esatta.

345 In merito ai motivi citati al punto 342, riguardanti nello specifico i mercati dei prodotti BFE e SFE-opzionali, la Commissione aveva diritto di prevedere che, a seguito della concentrazione, la stessa GECAS avrebbe mostrato una sensibile preferenza per i prodotti della ex Honeywell, dato che le due società sarebbero poi appartenute allo stesso gruppo. Giustamente la ricorrente osserva che non si

potrebbe trattare di una preferenza assoluta, dato che Honeywell non costruisce l'intera gamma di prodotti avionici e non inclusi nell'avionica BFE e SFE-opzionali necessari su un aereo, per cui non possono esistere degli aerei «solo Honeywell». Tuttavia, tale argomento non inficia la tesi della Commissione, perché la politica preferenziale della GECAS non deve necessariamente essere assoluta, nel senso indicato dalla ricorrente, per essere efficace, purché la GECAS selezioni sistematicamente i prodotti della ex Honeywell quando ne abbia la possibilità.

³⁴⁶ Da parte sua, al 'considerando' 396 della decisione impugnata la Commissione osserva che, nella fase del procedimento amministrativo, le parti hanno dichiarato che la prevista operazione di concentrazione non cambierà in misura rilevante il comportamento della GECAS in fatto di acquisti perché (...) a causa di un accordo (...). La Commissione respinge questo argomento della ricorrente, al 'considerando' 397 della decisione impugnata, perché l'operazione di concentrazione «ingloba» l'accordo in oggetto e, contrariamente a tale accordo, l'operazione comporta un cambiamento strutturale sul mercato. Inoltre, essa rileva che l'accordo (...) e che (...) ('considerando' 396).

³⁴⁷ Si deve osservare che, se gli elementi rilevati dalla Commissione rispondono parzialmente agli argomenti dedotti dalle parti della fusione al riguardo, l'esistenza del contratto di cui trattasi indebolisce significativamente la tesi della Commissione riguardante i prodotti BFE. Se risulta che, a seguito della fusione, poche vendite supplementari di prodotti BFE e SFE-opzionali attribuibili alla politica preferenziale della GECAS sarebbero state realizzate, si deve necessariamente concludere, a prescindere dalla ragione giuridica o commerciale che spiega tale fenomeno, che l'operazione avrebbe avuto solo un impatto limitato sui mercati in oggetto.

³⁴⁸ In mancanza (...), si sarebbe potuto supporre nel caso di specie, come osserva la Rockwell nella sua memoria di intervento, che a causa della naturale trasposizione della preferenza della GECAS per i prodotti costruiti in seno al gruppo della

ricorrente, l'acquisizione della Honeywell da parte di quest'ultima provocherebbe automaticamente un incremento della quota della Honeywell pari al 5 % circa per un prodotto BFE ove la sua quota di mercato per tale prodotto fosse già del 50 %, mentre la quota della GECAS negli acquisti di aerei è di circa il 10 %.

349 Ora, l'esistenza del contratto (...).

350 Pertanto, la Commissione non ha valutato, nella decisione impugnata, in quale misura (...). Questa lacuna indebolisce l'affidabilità del suo ragionamento per quanto riguarda i suddetti prodotti, tra cui la possibilità per la GECAS di «disseminare» prodotti BFE e SFE-opzionali della ex Honeywell presso compagnie aeree.

351 Inoltre, al 'considerando' 410 della decisione impugnata, la Commissione riconosce che esistono delle preferenze da parte dei clienti e degli effetti prodotti dalla omogeneità per quanto riguarda i prodotti BFE. Essa ritiene che tale circostanza non sia significativa nel caso di specie, perché «le compagnie aeree non sono in una posizione tale da rifiutare offerte commerciali che comportano risparmi sui costi a breve termine, a causa dei loro margini di profitto limitati» e inoltre, per tali compagnie, «una riduzione dei costi a breve termine ha un peso maggiore rispetto alla possibilità di una riduzione a lungo termine della concorrenza». La Commissione non ha presentato prove a sostegno della sua affermazione riguardo alla vulnerabilità finanziaria delle compagnie aeree. Né essa adduce elementi concreti che possano suffragare la sua valutazione in base alla quale le preferenze e le riduzioni dei costi derivanti dall'omogeneità dei componenti BFE in seno alla flotta di una compagnia aerea sarebbero fattori meno importanti per determinare la sua scelta di prodotti BFE rispetto alle «economie a breve termine» costituite dalle condizioni di acquisto o di leasing che, stando alla sua tesi, verrebbero proposte dalla GECAS. In assenza di una valutazione economica, o per lo meno di una stima dei vantaggi costituiti da tali condizioni, è impossibile valutare la plausibilità di tale tesi a questo riguardo.

352 Infatti, come per i prodotti SFE-standard, la tesi della Commissione si basa sull'idea secondo cui la GECAS proporrà condizioni favorevoli alle compagnie aeree per indurle ad accettare aerei equipaggiati con prodotti BFE appartenenti all'entità derivante dalla fusione e che esse non avrebbero scelto se avessero potuto agire autonomamente. È giocoforza rilevare che la creazione di tale incentivo può rappresentare un certo «costo» per l'entità derivante dalla fusione, in quanto una compagnia aerea in linea di principio accetterà un'apparecchiatura o, eventualmente, un aereo già acquistato dalla GECAS dotato di tale attrezzatura soltanto qualora l'offerta complessiva presentata dall'entità derivante dalla fusione sia sufficientemente significativa per far rientrare tale scelta nei suoi interessi commerciali.

353 Infatti, poiché la Commissione ha ammesso che esistono preferenze da parte delle compagnie aeree per certi prodotti, in questa ipotesi l'entità derivante dalla fusione dovrebbe superare l'ostacolo costituito dalla preferenza, da parte di una compagnia aerea, per i prodotti avionici e non inclusi nel settore dell'avionica di un altro costruttore. Può essere che tale costo sia trascurabile rispetto agli introiti che l'entità derivante dalla fusione realizza con la vendita dei componenti BFE di cui trattasi, e in tal caso tale prassi costituirebbe un comportamento commerciale razionale da parte di detta entità, ma la Commissione avrebbe dovuto esaminare tale problema, alla luce delle circostanze del caso di specie.

La futura creazione di posizioni dominanti sui mercati dei prodotti avionici e non inclusi nel settore dell'avionica

354 Anche a voler ritenere che, al contrario di quanto emerge dall'analisi appena effettuata, la Commissione abbia debitamente dimostrato che l'entità derivante dalla fusione avrebbe fatto uso del potere delle sue controllate sui mercati dei prodotti avionici e non rientranti in tale settore, essa dovrebbe ancora provare che detto fenomeno creerebbe una posizione dominante sui detti mercati. Difatti, la tesi proposta dalla Commissione nella decisione impugnata consiste nel sostenere che la Honeywell, prima della fusione, aveva una posizione di leader su tali mercati ma non una posizione dominante, mentre la concentrazione avrebbe rafforzato il suo potere in modo tale da farle acquisire, a seguito della fusione, una posizione dominante

(‘considerando’ 241-243 e 341 della decisione impugnata). Al riguardo, va osservato che la Commissione, nella decisione impugnata, ha messo in evidenza come esistesse un mercato distinto per ciascun prodotto avionico e non rientrante nel settore dell’avionica (‘considerando’ 242 e nota a piè di pagina n. 89), distinguendo inoltre, per ognuno dei prodotti avionici, tra mercato dei prodotti destinati agli aerei commerciali di grandi dimensioni, da un lato, e mercato dei prodotti destinati agli aviogetti per trasporto regionale e d’affari, dall’altro lato (‘considerando’ 231).

355 Va rilevato che l’analisi della Commissione relativa alla forza delle controllate dell’entità derivante dalla fusione non tiene affatto conto delle differenze esistenti tra le attività della ricorrente e delle sue controllate per ciascuna categoria di aerei. Nella decisione impugnata, la Commissione ha osservato che, prima della concentrazione, la GE si trovava in posizione dominante sui mercati dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni e per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, e che aveva anche una certa presenza sul mercato dei motori per aviogetti d’affari, mentre la GECAS acquistava in modo speculativo aerei commerciali e aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni. Nella decisione impugnata non vi è però alcuna informazione in merito alle attività da esse eventualmente svolte sul mercato degli aviogetti da trasporto regionale di piccole dimensioni. Un’altra controllata della ricorrente, la GECCAG, che non effettuava acquisti speculativi di aerei, svolgeva attività di acquirente sul mercato degli aviogetti d’affari.

356 Pertanto, per esempio, l’influenza che la GECAS avrebbe potuto esercitare sui mercati dei prodotti avionici destinati agli aviogetti da trasporto regionale e d’affari sarebbe stata fortemente limitata dal fatto che essa, in linea di principio, acquistava aerei solo su uno dei tre settori in oggetto, ossia quello degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni. Non avendo preso in considerazione questi diversi parametri relativi alle differenze tra i mercati in oggetto, nonché le ragioni che eventualmente modificherebbero tali parametri a seguito dell’operazione, la Commissione non ha provato in maniera adeguata che si sarebbero venute a creare delle posizioni dominanti su tali mercati.

357 Occorre inoltre sottolineare che, avendo distinto, al ‘considerando’ 239 della decisione impugnata, tra i prodotti SFE-standard, che sono selezionati definitiva-

mente dal costruttore, e i prodotti SFE-opzionali, che vengono certificati dal costruttore, mentre la scelta finale tra i due o tre prodotti possibili viene effettuata dalla compagnia aerea, la Commissione non ha indicato nella decisione impugnata quali tra i prodotti avionici SFE in essa esaminati rientrino in ciascuna delle due categorie. Ora, come rilevato poco sopra, l'analisi che la Commissione ha effettuato del processo attraverso il quale l'influenza delle controllate della ricorrente può produrre determinati effetti è assai diversa a seconda che la scelta finale del prodotto avionico venga effettuata dal costruttore o dalla compagnia aerea (v. supra, punto 328). Pertanto, dalla decisione impugnata non emerge a quale parte dell'analisi della Commissione si riferisca ciascun mercato per uno specifico prodotto SFE.

358 Parimenti, la Commissione non ha indicato nella decisione impugnata quali fra i prodotti non rientranti nel settore dell'avionica ivi esaminati siano venduti, rispettivamente, come SFE, SFE-opzionali o BFE. Di conseguenza, ancora una volta, dalla lettura della decisione impugnata non è possibile stabilire quale parte dell'analisi della Commissione riguardi un mercato per un determinato prodotto.

359 Rispondendo ad un quesito scritto del Tribunale, la Commissione e la Rockwell Collins hanno indicato, per ciascuno dei detti prodotti avionici e non rientranti in tale settore, se essi rientrano nella categoria dei prodotti SFE-standard o in quella dei prodotti SFE-opzionali ovvero, per quanto riguarda i prodotti non inclusi nell'avionica, nella categoria dei prodotti BFE. Tuttavia, se il Tribunale tenesse conto di queste risposte per suddividere tali prodotti fra le tre categorie menzionate allo scopo di stabilire l'identità del cliente che effettuerebbe la scelta del prodotto e, quindi, per determinare quale parte dell'analisi della Commissione si applichi ad esso, andrebbe oltre i limiti di una semplice interpretazione della decisione impugnata e procederebbe ad una sostituzione dei motivi.

360 In ogni caso, dalle risposte della Commissione e della Rockwell Collins, menzionate supra al punto 359, risulta che non è sempre facile sapere in quale categoria di prodotti (SFE-standard, SFE-opzionali, BFE) ciascun prodotto debba essere fatto rientrare, dato che vi sono differenze tra le due risposte con riguardo ad alcuni prodotti. Da tali risposte emerge inoltre che alcuni prodotti avionici e soprattutto alcuni di quelli non rientranti nel settore dell'avionica sono prodotti misti, spesso venduti come SFE-standard e a volte come SFE-opzionali, a seconda della

piattaforma in questione. Pertanto, le informazioni non contenute nella decisione circa la categorizzazione dei prodotti individuali non sono necessariamente informazioni notorie, anche per gli esperti dell'industria aeronautica.

361 Occorre inoltre sottolineare che la Commissione ha analizzato ognuno dei mercati avionici e non inclusi nell'avionica in modo assai sintetico nella decisione impugnata, ai 'considerando' 245-275. In sostanza, essa ha indicato per ciascun prodotto la natura, l'identità dei diversi costruttori e la loro quota di mercato, sui due mercati individuati in base alle dimensioni dell'aereo equipaggiato con il prodotto nel caso dei prodotti avionici.

362 Va rilevato che né queste descrizioni specifiche di ciascun mercato prima dell'operazione contenute nella decisione impugnata, né le descrizioni generali, sopra analizzate, dedicate all'esercizio del potere commerciale delle controllate della ricorrente sui mercati SFE-standard, da un lato, e su quelli SFE-opzionali e BFE dall'altro, permettono di stabilire quale sarebbe stato il probabile impatto di questo aspetto della concentrazione su ciascuno dei mercati in oggetto. Dalla decisione impugnata emerge infatti che la situazione della concorrenza su ciascun mercato è diversa, poiché la posizione relativa e anche l'identità dei concorrenti presenti variano a seconda del mercato di cui si tratta.

363 Pertanto, la Commissione non ha dimostrato a sufficienza che le prassi indicate nella decisione impugnata avrebbero creato una posizione dominante sull'uno o sull'altro, o addirittura su tutti i mercati, anche nel caso in cui fossero state attuate.

Conclusioni

364 Da quanto precede deriva che la Commissione non ha dimostrato con un sufficiente grado di probabilità che, a seguito dell'operazione di concentrazione, la nuova entità

avrebbe applicato ai mercati dei prodotti avionici e non inclusi nel settore dell'avionica le prassi rilevate dalla Commissione sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, consistenti nello sfruttamento del potere finanziario del gruppo GE attribuibile alla GE Capital e della leva commerciale costituita dagli acquisti di aerei compiuti dalla GECAS, al fine di promuovere le vendite dei propri prodotti. In ogni caso, essa non ha dimostrato adeguatamente che tali prassi, anche qualora fossero state messe in atto, avrebbero verosimilmente creato posizioni dominanti sui vari mercati in oggetto avionici e non inclusi nel settore dell'avionica. Pertanto, la Commissione ha commesso un manifesto errore di valutazione stimando che il potere finanziario e l'integrazione verticale dell'entità derivante dalla fusione avrebbero determinato la creazione o il rafforzamento di posizioni dominanti sui mercati dei prodotti avionici e non inclusi in tale settore.

³⁶⁵ Alla luce di quanto precede, non occorre esaminare il modo in cui la Commissione ha trattato gli impegni relativi a questo aspetto della causa, in particolare con riguardo all'impegno relativo al futuro comportamento della GECAS.

2. Le vendite abbinata

a) Argomenti delle parti

Osservazioni preliminari

³⁶⁶ La ricorrente sostiene che la parte del ragionamento della Commissione relativa alla capacità e all'incentivo dell'entità risultante dalla concentrazione di praticare vendite abbinata non è suffragata né da prove fattuali né da modelli economici.

367 A suo avviso, occorre distinguere, in particolare per quanto riguarda i loro effetti, i diversi tipi di vendite abbinate, ossia i «pacchetti misti» (mixed bundling), i «pacchetti puri» (pure bundling) e i «pacchetti tecnici» (technical bundling).

368 I pacchetti di prodotti puri e quelli tecnici praticati da un'impresa in posizione dominante sono generalmente considerati, secondo la ricorrente, contrari alla concorrenza, in quanto l'impresa che li offre vincola l'acquisto di prodotti o di servizi su un mercato su cui essa ha una posizione di forza (mercato vincolante) all'acquisto di prodotti o di servizi su un secondo mercato (mercato vincolato), per motivi puramente commerciali, ma privi di contropartita economica, oppure per ragioni tecniche.

369 Al contrario, i pacchetti di prodotti misti, in cui l'acquisto complessivo di prodotti comporta un ribasso del prezzo globale, sono generalmente considerati vantaggiosi per la concorrenza. Secondo la ricorrente, i pacchetti misti possono essere, in via eccezionale, contrari alla concorrenza solo se comportano l'esclusione o l'emarginazione permanente dei concorrenti. Per dimostrare effetti di questo tipo, si dovrebbe effettuare un'analisi economica dettagliata.

370 Secondo la ricorrente, nel suo controricorso la Commissione ha proposto una nuova teoria riguardo agli effetti di conglomerato asserendo l'esistenza di un «effetto di leva» (leveraging) che consente di usare strategicamente la forza su un mercato in modo da escludere i concorrenti su un mercato diverso. Anche a voler considerare che tale teoria possa essere collegata ad alcune osservazioni nella decisione impugnata, non è possibile invocarla dinanzi al Tribunale, poiché non compare nella CA.

371 La teoria relativa alle vendite abbinate presentata nella CA, basata sul modello Choi, non rivelerebbe invece l'esistenza di un effetto di leva. Parimenti, nella decisione

impugnata non si affronta, per lo meno non in modo adeguato, il possibile esercizio di un effetto di leva, mantenendo invece un'analisi dei previsti effetti anti-concorrenziali spiegabile solo con riferimento al modello Choi, malgrado il suo asserito abbandono.

- 372 La politica dei prezzi predatori non viene invece menzionata nella decisione impugnata, e la Commissione non ha dimostrato che la GE sarebbe incentivata a praticarla. Né la Commissione ha spiegato la pertinenza dei riferimenti contenuti nella decisione stessa a presunti effetti anticoncorrenziali derivanti da finanziamenti incrociati.
- 373 Secondo la Commissione, la Rolls-Royce e la Rockwell, la decisione impugnata contiene prove convincenti dell'esistenza di vendite abbinata e delle nuove possibilità che si aprono al riguardo all'entità risultante dalla fusione.
- 374 La Commissione elenca le principali caratteristiche dei mercati in questione che la portano a concludere che la nuova entità sarà sollecitata e avrà il potere di escludere la concorrenza. Tra queste caratteristiche vi sarebbero, in particolare, le quote di mercato di ognuno dei partecipanti alla concentrazione, il carattere complementare dei motori di aerei e dei prodotti avionici e non inclusi in tale settore, le notevoli barriere all'ingresso sui mercati considerati, i costi elevati per la ricerca e lo sviluppo, i tempi lunghi per la redditività e la mancanza di un potere compensativo dei clienti o di una considerevole pressione commerciale da parte dei concorrenti.
- 375 La combinazione di una larga gamma di prodotti complementari consentirebbe all'entità risultante dalla concentrazione di applicare sconti discriminatori tramite sovvenzioni incrociate a favore dei clienti che scelgano di acquistare l'intera gamma. Nel breve termine questa prassi produce effetti benefici sui prezzi, ma nel lungo periodo provoca l'esclusione dei concorrenti.

376 La Commissione sostiene di aver ritenuto per tutta la durata del procedimento che l'entità derivante dalla concentrazione, a differenza dei suoi concorrenti, avrebbe avuto la capacità e sarebbe stata incentivata a praticare vendite abbinata concedendo sconti sui prodotti della GE e della Honeywell oggetto dell'offerta complessiva. Non si tratterebbe di un'analisi nuova, poiché tale problema era già al centro delle discussioni preliminari alla notificazione della concentrazione. La Commissione e la Rolls-Royce sottolineano che la teoria dell'effetto di leva era già presente nella decisione impugnata ('considerando' 415).

377 La Commissione insiste inoltre sul fatto che le vendite abbinata comporterebbero solo temporanei ribassi dei prezzi per talune combinazioni di prodotti, in particolare perché dalla concentrazione non deriverebbe alcun incremento di efficienza. In fin dei conti, detta prassi eliminerebbe su diversi mercati la concorrenza basata sul merito.

378 La decisione impugnata elencherebbe chiaramente le diverse forme di vendite abbinata. L'entità derivante dalla concentrazione avrebbe la capacità di trarre profitto dalla propria forza sul mercato, dal proprio potere finanziario e dalla sua gamma di prodotti complementari, in particolare praticando finanziamenti incrociati.

L'esistenza di pacchetti di prodotti puri o tecnici

379 Secondo la ricorrente, è vero che, all'inizio della sua analisi della decisione impugnata, la Commissione menziona i pacchetti di prodotti puri e quelli tecnici, ma non fa più alcun riferimento ai pacchetti di prodotti puri nel prosieguo, limitandosi a citare un paio di volte i pacchetti tecnici senza dedurre prove fattuali o economiche della loro esistenza.

- 380 Per quanto riguarda il concetto del motore MEE (More Electrical Engine), l'esempio non compare nella CA e resta altamente ipotetico. L'esempio fatto dalla Rockwell relativo al sistema avionico Primus Epic non riguarderebbe la concentrazione e non è stato preso in considerazione nella decisione impugnata.
- 381 La Commissione ribadisce che l'entità derivante dalla concentrazione avrà la capacità di subordinare la vendita dei prodotti avionici e non inclusi nel settore dell'avionica della Honeywell alla vendita di motori GE e viceversa, nonché quella di offrire in tal modo pacchetti di prodotti puri. A tal proposito, la Commissione sottolinea che l'operazione avrebbe comportato una concentrazione senza precedenti dal lato dell'offerta e cita al riguardo l'EGPWS (Enhanced Ground Proximity Warning System, Sistema di avvertimento di prossimità al suolo) della Honeywell. La Rockwell menziona due esempi di prodotti per dimostrare le capacità di integrazione della Honeywell e l'uso da parte di quest'ultima di interfacce chiuse. Essa inoltre cita il sistema Primus Epic della Honeywell come esempio di vendita abbinata effettuata da tale società.
- 382 La Commissione ricorda che, ai sensi della decisione impugnata, non vi è ancora stata un'integrazione esplicita di motori di aerei e di altri sistemi. Il concetto MEE dimostrerebbe la capacità di integrazione della Honeywell e la sua importanza quale fornitore indipendente per lo sviluppo di tale concetto.

L'esistenza di pacchetti di prodotti misti

- 383 Secondo la ricorrente, il fatto che i pacchetti di prodotti misti siano di solito considerati come vantaggiosi per la concorrenza imponeva alla Commissione di provare, da un lato, se l'entità risultante dalla concentrazione facesse effettivamente ricorso a detta prassi e, dall'altro lato, se tale prassi provocasse realmente l'esclusione o l'emarginazione dei concorrenti. La decisione impugnata invece non accerta né l'una cosa né l'altra.

- 384 La ricorrente sottolinea che la Commissione afferma espressamente di non ritenere necessario fondarsi su uno dei modelli teorici proposti per concludere che i pacchetti che la nuova entità sarà in grado di offrire estrometteranno i concorrenti dai mercati dei motori e dei prodotti dell'avionica/non inclusi nell'avionica ('considerando' 352 della decisione impugnata). In particolare, la Commissione avrebbe rinunciato a basarsi sul modello Choi. La GE suggerisce di non aver bisogno di modelli economici per supportare le sue conclusioni, e sostiene che la Commissione ha in realtà travisato le prove da essa dedotte, basate su studi dei professori Nalebuff, Rey e Shapiro, malgrado la loro fondatezza.
- 385 La ricorrente sottolinea che le osservazioni delle parti intervenienti riguardo alle vendite abbinata non strategiche sono incompatibili con il fatto che la Commissione sostiene di aver rifiutato il modello Choi statico. La giustificazione a posteriori della decisione impugnata tramite la teoria di un comportamento strategico dovrebbe essere dichiarata irricevibile, in quanto non contenuta nella CA, esclusivamente basata sul modello Choi (sentenza *Schneider Electric/Commissione*, supra punto 40). Inoltre, la Commissione non potrebbe, senza commettere abusi, combinare le quote di mercato di CFMI con la sua teoria delle vendite abbinata miste, in quanto la Snecma non avrebbe alcun interesse ad approvare una politica dei prezzi che favorisca i prodotti Honeywell.
- 386 In ogni caso, le condizioni per l'esercizio di un effetto di leva non sarebbero provate, né con riguardo ai pacchetti misti, né con riguardo alle teorie aggiuntive sui finanziamenti incrociati, né riguardo ai prezzi predatori. Infatti, la Commissione non avrebbe analizzato i mercati interessati, né avrebbe preso in considerazione il fatto che il valore dei motori è di gran lunga superiore a quello dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica e che la pratica dei pacchetti misti è impossibile dal momento che esiste già un contratto tra il fornitore e il costruttore di cellule che obbliga quest'ultimo ad acquistare un dato prodotto ad un prezzo fisso.
- 387 Parimenti, non vi sarebbero indicazioni precise riguardo alla comparsa di effetti di conglomerato in un futuro relativamente prossimo. Né la Commissione avrebbe tenuto conto dell'effetto dissuasivo dell'art. 82 CE al riguardo.

- 388 In proposito, nella sua risposta alle memorie di intervento la ricorrente osserva che, anche a voler considerare ricevibile la teoria della Commissione sul comportamento strategico (effetti di leva), la Commissione non ha rispettato nessuno dei requisiti stabiliti nella sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58.
- 389 L'unico esempio contenuto nella decisione impugnata ('considerando' 368) di pacchetto misto di motori e altri elementi sarebbe costituito da un'offerta della Honeywell per la piattaforma di un costruttore. La Commissione non ha però fatto menzione di sconti in questo caso. Inoltre, tale costruttore avrebbe respinto l'offerta della Honeywell relativa a sistemi aggiuntivi, il che dimostrerebbe la possibilità per i costruttori di cellule di combinare diversi fornitori.
- 390 La Commissione ricorda che i modelli economici che le sono stati proposti erano controversi. Oltre alla propria analisi, essa ha valutato il modello Choi, presentandolo nella CA per consentire il confronto. Essa non poteva basarsi su tale modello, in quanto quest'ultimo conteneva informazioni statistiche riservate che non potevano essere comunicate alle parti della concentrazione. La Commissione, da parte sua, non ha adottato né respinto il modello Choi, che è stato assunto come fondamento unicamente per stabilire gli incentivi ad ottimizzare a breve termine i benefici. Essa del resto tiene a distaccarsene, perché tale modello non prende in considerazione la volontà strategica dell'entità risultante dalla fusione né la situazione di dominio preesistente. Questo difetto di valutazione di un comportamento strategico è del resto comune ai modelli Choi e Nalebuff, i quali propongono una visione unicamente statica. I due modelli valutano la possibilità che le vendite abbinate incrementino i profitti di un'impresa a breve termine riducendo quelli dei suoi concorrenti, in modo da sollecitarla ad adottare tale prassi.
- 391 Secondo la Commissione, nell'ambito di una visione dinamica, le vendite abbinate sarebbero interessanti anche per l'entità creata con la fusione, perfino con un sacrificio dei benefici a breve termine. La Commissione e la Rockwell sostengono che, tenuto conto del valore dei motori, la nuova entità avrebbe avuto una capacità

ineguagliabile di praticare i finanziamenti incrociati, espressione di un comportamento strategico. Peraltro, la Commissione sostiene che tale entità avrebbe avuto effettivamente la capacità di praticare prezzi predatori e sarebbe stata incentivata a farlo. Essa ritiene che tale prassi è stata menzionata nella decisione impugnata, al 'considerando' 369.

392 La Commissione sottolinea di aver esaminato, nella decisione impugnata, se le caratteristiche del settore rendessero possibili e proficue pratiche di esclusione come le vendite abbinate. Queste caratteristiche proverebbero che la GE avrebbe avuto la possibilità di estendere le sue posizioni dominanti per i motori alle posizioni di forza detenute dalla Honeywell riguardo ai motori per aviogetti d'affari e per i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica. La Commissione non si sarebbe mai allontanata da questa consolidata teoria economica.

393 Essa sostiene di aver risposto, nella decisione impugnata, alle obiezioni contenute nel rapporto Shapiro, in particolare ai 'considerando' 359-386, tra l'altro appoggiandosi su esempi passati. In tal modo, essa avrebbe debitamente analizzato il punto di vista delle parti.

394 Secondo la Rolls-Royce la teoria delle vendite abbinate non è nuova ed è già stata utilizzata dalla Commissione. Malgrado la poca chiarezza delle critiche espresse dalla GE riguardo al modello economico accolto, la Rolls-Royce sostiene che il rapporto della Frontier Economics dimostra che la Commissione concorda con i modelli Choi e Nalebuff, che questi modelli sono in reciproca armonia, e che infine essa si è basata su prove empiriche sufficienti.

395 La Commissione inoltre sostiene di aver tenuto pienamente conto della decisione Allied Signal/Honeywell ma che le conclusioni di tale decisione non si possono puramente e semplicemente trasporre al caso di specie. Il presente caso si caratterizza per la forza della GE e per la gamma dei prodotti considerati.

- 396 La Rolls-Royce ritiene che la tendenza a praticare vendite abbinate nel settore sia ampiamente dimostrata e che la concentrazione creerebbe nuove occasioni e incentivi al riguardo.
- 397 Quanto all'assenza di nesso causale tra le prassi lamentate e la concentrazione, la Commissione sottolinea come l'effetto di queste prassi sia rafforzato dalla concentrazione, a causa della gamma di prodotti derivante e della forza della GE. Grazie alle posizioni dominanti detenute sui mercati dei motori, la nuova entità avrebbe la capacità di estendere tale forza ai mercati complementari della Honeywell sui quali essa non è ancora dominante, e di estrometterne i concorrenti. Le caratteristiche del mercato consentirebbero tale estromissione, per lo meno parziale.
- 398 Inoltre, la Commissione richiama la serie di esempi citati nella decisione impugnata relativi alle vendite abbinate.

b) Giudizio del Tribunale

Osservazioni preliminari

- 399 Nella decisione impugnata la Commissione ha rilevato, in sostanza, che a seguito della concentrazione la nuova entità avrebbe la possibilità, a differenza dei suoi concorrenti, di proporre ai clienti vendite abbinate (packages) per gli aerei commerciali di grandi dimensioni, gli aereogetti per trasporto regionale di grandi dimensioni e gli aereogetti d'affari, comprendenti al contempo i motori e prodotti avionici e non inclusi nell'avionica. Essa inoltre ha considerato che si tratterebbe di un comportamento chiaramente corrispondente all'interesse commerciale della nuova entità e che si verificherebbe quindi con tutta probabilità a seguito dell'operazione ('considerando' 350-404, 412-416, 432-434, 443 e 444, e 445-458). Di conseguenza, sui mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica si

sarebbe determinata una posizione dominante a favore della ex Honeywell e le posizioni dominanti della GE sarebbero state rafforzate, in particolare sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni ('considerando' 458 della decisione impugnata).

400 La tesi della Commissione si basa sul fatto che i motori, da un lato, e i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, dall'altro, sono prodotti complementari, in quanto tutti indispensabili per costruire un aereo. Il cliente finale, gestore dell'aeromobile, deve pertanto acquistarli tutti, direttamente o indirettamente, dal loro costruttore. Nella decisione impugnata la Commissione ha dichiarato che i clienti di tutti questi prodotti sono essenzialmente gli stessi e che la loro vendita può essere pertanto raggruppata. La Commissione osserva inoltre che il gruppo della ricorrente è molto forte sul piano finanziario, sia rispetto ai suoi principali concorrenti sui mercati dei motori, sia rispetto a quelli sui mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica (v., per quel che riguarda questi ultimi, i 'considerando' 302-304, 323 e 324 della decisione impugnata; v. anche 'considerando' 398 e segg.). La nuova entità sarebbe pertanto in grado di ridurre il proprio margine di profitto sui prodotti avionici e non inclusi nell'avionica allo scopo di incrementare la sua quota di mercato e di realizzare maggiori guadagni in futuro.

401 Occorre rilevare, in via preliminare, che i previsti futuri comportamenti dell'entità derivante dalla fusione costituiscono un elemento indispensabile dell'analisi delle vendite abbinata effettuata dalla Commissione nel caso di specie. Dal fatto che la ricorrente era del tutto assente dai mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica prima della concentrazione, combinato con la circostanza che la Honeywell era del tutto assente dal mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni prima dell'operazione, deriva infatti che la concentrazione non avrebbe prodotto effetti anticoncorrenziali di tipo orizzontale sui mercati sopra menzionati. Pertanto, in linea di principio la concentrazione non avrebbe prodotto alcun effetto sui suddetti mercati.

402 Inoltre, quanto alla previsione che la Commissione fa, ai 'considerando' 443 e 444 della decisione impugnata, riguardo all'impatto che il fenomeno delle vendite abbinate avrebbe avuto sul mercato dei motori per aviogetti d'affari, va osservato che la quota della ricorrente su tale mercato, prima della concentrazione, era compresa tra il [10 e il 20] % soltanto, in termini di piattaforma installata, mentre quella della Honeywell era compresa tra il [40 e il 50] % e tra [0 e 10] % soltanto in termini di base installata unicamente sugli aerei ancora in produzione, paragonata al [40-50] % per quella della Honeywell ('considerando' 88 della decisione impugnata). Pertanto, anche volendo ritenere dimostrato che vendite abbinate di prodotti avionici e non inclusi nell'avionica verrebbero praticate dalla nuova entità a seguito della fusione, occorre rilevare che non vi sarebbe alcun nesso di causalità tra la concentrazione e queste offerte, fatta eccezione per la piccola minoranza di casi in cui il motore fosse prodotto dalla ex GE. Per di più, dalla decisione impugnata non emerge che una o l'altra delle parti della concentrazione fabbrica motori installati su aviogetti da trasporto regionale di piccole dimensioni. Da ciò deriva che le eventuali vendite abbinate che potrebbero essere offerte dalla nuova entità sul mercato degli aviogetti da trasporto regionale riguarderebbero comunque solo quelli di grandi dimensioni.

403 Nella decisione impugnata la Commissione ha rilevato come esista un solo mercato per ciascun prodotto avionico installato su tutti gli aviogetti da trasporto regionale e d'affari, e un solo mercato per i prodotti non inclusi nell'avionica installati su tutti gli aereomobili, compresi quelli commerciali di grandi dimensioni. Pertanto, il suo ragionamento relativo alla creazione di posizioni dominanti sui mercati dei diversi prodotti avionici grazie alle vendite abbinate può essere accolto solo per quel che riguarda il mercato di ognuno dei diversi prodotti avionici installati sugli aviogetti d'affari e da trasporto regionale. Difatti, anche ritenendo che esse vengano effettivamente praticate a seguito dell'operazione, le vendite abbinate attribuibili ad essa potrebbero influire solo su una parte dei suddetti mercati, ossia quella rappresentata dagli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni. Allo stesso modo, il ragionamento della Commissione è indebolito, ma in misura minore, per quel che riguarda i prodotti non inclusi nel settore dell'avionica per i quali la Commissione ha definito un mercato unico per ciascun prodotto specifico, indipendentemente dalle dimensioni e dalle altre caratteristiche dell'aereo che ne è dotato.

404 Di conseguenza, in linea di principio la tesi della Commissione riguardante le vendite abbinate potrebbe eventualmente essere confermata per il settore degli aerei

commerciali di grandi dimensioni, per i quali la Commissione ha definito mercati distinti sia per quel che concerne i motori sia per quel che concerne ciascun prodotto avionico.

405 Quanto all'eventuale impatto della concentrazione sui mercati dei motori per gli aerei commerciali di grandi dimensioni e per gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, nonché sui mercati dei prodotti avionici per gli aerei commerciali di grandi dimensioni e su quelli dei prodotti non inclusi nell'avionica, occorre stabilire se la Commissione abbia dimostrato che la nuova entità avrebbe avuto non soltanto la capacità materiale di praticare le vendite abbinata descritte nella decisione impugnata, ma anche, sulla base di prove solide, che sarebbe probabilmente ricorsa a tali pratiche a seguito della concentrazione, in modo da creare o rafforzare una posizione dominante su uno o più dei mercati in questione in un futuro relativamente prossimo (sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, punti 146-162).

406 Occorre inoltre distinguere, come giustamente osservato dalla ricorrente, fra tre fenomeni, e cioè i pacchetti di prodotti puri (pure bundling), ossia le vendite legate all'imposizione esclusivamente commerciale di un obbligo di acquistare due o più prodotti insieme, i pacchetti tecnici (technical bundling), ossia le vendite legate all'imposizione tramite un'integrazione tecnica dei prodotti, e i pacchetti misti (mixed bundling), vale a dire la vendita di più prodotti insieme a condizioni migliori di quelle che sarebbero proposte se i prodotti venissero acquistati separatamente. L'analisi della Commissione riguardo a ognuno di questi tipi di vendite abbinata verrà trattata qui di seguito in tre paragrafi distinti. Tuttavia, occorre esaminare dapprima alcune limitazioni pratiche che inficiano il ragionamento complessivo della Commissione riguardo alle vendite abbinata e che emergono dalla decisione impugnata.

Le vendite abbinata in generale

407 Esiste un problema pratico che riguarda l'analisi effettuata dalla Commissione riguardo alle vendite abbinata, poiché il cliente finale per i diversi motori, prodotti avionici e non inclusi nell'avionica non è sempre lo stesso.

- 408 Infatti, quando il costruttore di cellule sceglie in esclusiva un motore, in modo che la piattaforma sia rifornita da un'unica fonte (sole source platform), diventa essenzialmente cliente del costruttore, e ciò avviene anche per quel che riguarda i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica SFE-standard. In questo caso, l'unica scelta che la compagnia aerea può compiere al riguardo è, a priori, se acquistare o meno l'aereo.
- 409 Invece, nel caso in cui il costruttore di cellule approvi più motori per la sua piattaforma, cosa che la rende una piattaforma rifornita da più fonti (multi-source platform), è la compagnia aerea che sceglie il motore fra quelli disponibili, e lo stesso avviene per quel che riguarda i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica BFE e SFE-opzionali. Da quanto precede risulta che, a priori, nei confronti dei costruttori di aeromobili è possibile praticare vendite abbinate solo tra i motori GE e i prodotti della Honeywell SFE-standard sulle piattaforme «rifornite da un'unica fonte» e, nei confronti delle compagnie aeree, solo fra i motori GE e i prodotti Honeywell BFE/SFE-opzionali sulle piattaforme «rifornite da più fonti».
- 410 Questi rilievi escludono, in linea di principio, la possibilità di pure vendite abbinate in casi diversi da quelli appena menzionati, nel senso che le rendono impossibili nel caso in cui non vi sia identità tra il cliente che sceglie il motore e quello che seleziona il prodotto avionico e non incluso nell'avionica in questione.
- 411 Peraltro, per quel che riguarda la promozione dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica SFE-standard su piattaforme rifornite da più fonti attraverso pacchetti misti, la decisione impugnata non esamina affatto il problema rilevato supra al punto 408. La Commissione si limita ad affermare, al 'considerando' 349 della decisione impugnata, che «[l]a natura complementare delle offerte di prodotti GE e Honeywell unita alle rispettive posizioni di mercato esistenti conferiranno all'entità creata con la fusione la capacità e l'incentivo economico di attuare offerte abbinate o

sovvenzioni incrociate tra le vendite di prodotti ad entrambe le categorie di clienti», rinviando per il resto alla sua analisi dei prodotti SFE-opzionali e BFE effettuata ai 'considerando' 350 e seguenti.

412 Quanto alla possibilità, per l'entità creata con la fusione, di promuovere i propri prodotti BFE o SFE-opzionali attraverso pacchetti misti sulle piattaforme rifornite da un'unica fonte, esistono ugualmente difficoltà poiché tale entità sarà costretta in via di principio a fornire al costruttore il suo motore a prezzo fisso, indipendentemente dalla scelta effettuata dalle compagnie aeree per prodotti avionici e non inclusi nell'avionica BFE.

413 Vero è che, come emerge dal 'considerando' 391 della decisione impugnata, il fatto che un prezzo venga fissato in anticipo per un motore non esclude necessariamente la possibilità di pacchetti misti. Tuttavia, tale considerazione riduce significativamente le possibilità di pacchetti misti che comprendono tale motore, e rende più difficile per l'entità creata con la fusione offrirli.

414 Inoltre, nel corso del procedimento amministrativo, le parti dell'operazione hanno sostenuto che esistono anche problemi pratici a causa del fatto che nel processo di ideazione di un nuovo aereo i motori per una piattaforma in linea di principio vengono selezionati prima rispetto a quanto avviene per i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica anche SFE (v. 'considerando' 371 della decisione impugnata). In risposta a tali rilievi, la Commissione cita nella decisione alcuni esempi di casi in cui il motore e i prodotti avionici o non inclusi nell'avionica sono stati selezionati più o meno contemporaneamente ('considerando' 372) e conclude asserendo che «non si può quindi affermare che il processo di selezione dei sistemi non possa essere adattato a tempi che consentano [i pacchetti]» ('considerando' 373).

- 415 Da queste considerazioni, che la Commissione ha accolto nella decisione impugnata e che la ricorrente non ha specificamente messo in discussione dinanzi al Tribunale, deriva che le vendite abbinate non sono impossibili a causa del calendario di selezione dei diversi prodotti. Tuttavia, le pratiche commerciali in questione non rientrano naturalmente nelle modalità di funzionamento abituale dei mercati considerati, il che implica uno sforzo commerciale ulteriore per un'impresa che intendesse imporle ai propri clienti.
- 416 Queste difficoltà pratiche non rendono certo impossibili le vendite abbinate, ma aumentano comunque le difficoltà legate alla loro attuazione, rendendole quindi meno probabili.

I pacchetti di prodotti puri

- 417 Per quel che riguarda i pacchetti di prodotti puri, secondo la Commissione il motore o uno dei prodotti avionici e non rientranti in tale settore può essere il prodotto vincolante, ossia il componente indispensabile o almeno quello di prima scelta che l'entità creata con la fusione rifiuterebbe di vendere separatamente dagli altri suoi prodotti (considerando' 351 e 415 della decisione impugnata).
- 418 Dato che, per le ragioni già indicate, precisamente ai punti 408-410, i pacchetti di prodotti puri sono possibili solo se i clienti sono gli stessi per ciascun prodotto, si deve rilevare altresì che, nel caso di una piattaforma rifornita da più fonti per la motorizzazione, e qualora i prodotti avionici siano prodotti BFE o SFE-opzionali, la possibilità di un pacchetto puro è assai ridotta. Soltanto nell'ipotesi in cui, per motivi tecnici o di altra natura, una compagnia aerea mostrasse una decisa preferenza per il motore dell'entità risultante dalla fusione, una simile strategia potrebbe eventual-

mente costringerla ad acquistare da tale entità un prodotto avionico o non incluso nell'avionica BFE. Va detto che la Commissione non ha esaminato in concreto nella decisione impugnata per quali piattaforme e/o quali prodotti specifici una simile politica commerciale avrebbe potuto rivelarsi efficace.

419 A questo proposito si deve inoltre ricordare, come rilevato supra, in particolare al punto 362, che manca un'analisi degli effetti della concentrazione sui singoli mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica definiti dalla Commissione. Inoltre, poiché le preferenze per un prodotto sono per lo più relative, ossia non assolute, sarebbe stato necessario, nell'ambito di detto esame, tener conto anche delle eventuali conseguenze commerciali nocive dei pacchetti puri, nel senso che tale condotta potrebbe forse dissuadere l'acquirente del motore della nuova entità nonostante la sua preferenza per esso, anche se lieve. Dato che la Commissione non ha effettuato un esame dettagliato di questo tipo nella decisione impugnata, non ha dimostrato che la prassi dei pacchetti puri sarebbe stata possibile per l'entità derivante dalla fusione nei casi in cui uno dei suoi motori installato su una piattaforma rifornita da più fonti fosse stato il prodotto vincolante.

420 Per quel che riguarda le eventuali vendite abbinare di un motore installato su un aereo a titolo esclusivo e di prodotti avionici e non inclusi nell'avionica SFE, la Commissione non ha presentato alcun esempio concreto del funzionamento dei futuri comportamenti da essa previsti. Nuovamente, la mancanza di un'analisi specifica dei mercati priva il suo ragionamento della precisione necessaria perché la sua conclusione possa essere giustificata. La Commissione ha concluso circa l'esistenza di una posizione dominante sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, ma ha ritenuto che vi fosse ancora un certo grado di concorrenza su tale mercato: di conseguenza, il fatto che la nuova entità «forzi» un costruttore di aeromobili a scegliere prodotti avionici e non inclusi in tale settore SFE potrebbe avere conseguenze commerciali negative per essa, in quanto in certi casi tale costruttore potrebbe essere indotto a scegliere il prodotto di un altro fabbricante. Dato che la Commissione non ha preso in esame questa possibilità nella decisione impugnata, non ha dimostrato che dei pacchetti puri avrebbero consentito di piazzare prodotti SFE sulle piattaforme di aerei commerciali di grandi dimensioni.

421 Quanto alla possibilità che l'uno o l'altro dei prodotti avionici o non inclusi nell'avionica della ex Honeywell possa fungere da prodotto vincolante e indurre alcuni clienti ad acquistare il motore dell'entità risultante dalla fusione, al 'considerando' 415 della decisione impugnata la Commissione presenta un unico esempio concreto possibile di pacchetto puro. Essa osserva infatti: «L'entità risultante dalla fusione avrà la capacità di subordinare alla vendita dei propri motori la vendita di prodotti per i quali Honeywell detiene una quota di mercato del 100% (come l'EGPWS). Per ottenere tali prodotti, le compagnie aeree non potranno fare altro che acquistare il motore offerto dall'impresa creata con la fusione». Per quanto riguarda la possibilità di esercitare una pressione simile sui costruttori di cellule, la Commissione è meno categorica e si limita ad osservare, al 'considerando' 416, che «GE potrebbe rafforzare la propria posizione dominante mediante offerte di pacchetti o abbinamenti vincolanti».

422 Va detto che la tesi della Commissione a questo riguardo presuppone che l'entità creata con la fusione sia in grado di praticare una sorta di ricatto commerciale nei confronti dei clienti, rifiutandosi di vendere un prodotto avionico fondamentale ma di poco valore, a meno che essi non accettino di acquistare i suoi motori. Vero è che il potere di resistenza dei clienti della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni è limitato, e ciò vale tanto per i costruttori quanto per le compagnie aeree (v. supra, punti 274 e segg., nonché i 'considerando' 224-228 della decisione impugnata), e lo sarebbe ancor più a seguito della concentrazione nei confronti della nuova entità. La Commissione non ha però dimostrato, nel caso di specie, che tali clienti avrebbero perduto ogni potere residuo per resistere all'imposizione di una simile prassi.

423 Per quel che riguarda il prodotto specifico menzionato dalla Commissione a questo proposito, ossia l'EGPWS, dai 'considerando' 253-256 emerge che esistevano prodotti alternativi a quelli della ex Honeywell. La Commissione osserva che nessuno di tali prodotti è stato venduto in quantità significative sul mercato e rileva come, secondo la Thales, il fatto che il suo prodotto non avesse una solida fama si sia rivelato una barriera di primaria importanza per l'ingresso nel mercato. Tuttavia, nel caso in cui l'entità creata con la fusione adottasse il comportamento commerciale estremo consistente nell'offerta di pacchetti puri, ossia in concreto la minaccia di un rifiuto di vendita, i clienti potrebbero preferire l'uso di un altro prodotto, anche di qualità inferiore, in luogo dell'EGPWS della ex Honeywell, piuttosto che accettare

un motore non scelto da loro. In ogni caso, la Commissione doveva tener conto di tale eventualità. Tra l'altro, essa non ha scartato la possibilità che alcuni clienti scelgano il sistema TAWS (Terrain Avoidance Warning System) della Universal Avionics, come avvenuto per la società Airborne nel gennaio 2001, ma si è limitata ad osservare che, secondo la Rockwell Collins, la Universal Avionics non si è accordata con essa per aggiudicarsi il contratto ('considerando' 256). Quest'ultima circostanza non è rilevante per stabilire se il prodotto della Universal Avionics costituiva un'alternativa possibile a quello della Honeywell.

⁴²⁴ Infine, conformemente alla sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, confermata su questo punto dalla Corte su impugnazione nella sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. supra al punto 60, la Commissione doveva anche tener conto dell'eventuale impatto, sui mercati considerati, dell'effetto potenzialmente dissuasivo del divieto di abuso di posizione dominante sancito dall'art. 82 CE.

⁴²⁵ Tenuto conto del carattere estremo, in un'ottica commerciale, dei comportamenti sopra descritti che sarebbero stati necessari per concretizzare una strategia basata nel caso di specie sull'offerta di pacchetti puri, la Commissione era tenuta a prendere in considerazione il possibile impatto del divieto di abuso di posizione dominante in diritto comunitario sull'incentivo, per l'entità creata con la fusione, a mettere in atto simile prassi. Non avendolo fatto, essa ha commesso un errore di diritto, con la conseguenza che la sua analisi risulta falsata e quindi viziata da un manifesto errore di valutazione.

⁴²⁶ Alla luce di quanto precede, la Commissione non ha provato debitamente che a seguito della concentrazione la nuova entità avrebbe fatto ricorso all'offerta di pacchetti puri. La sua analisi è quindi viziata da numerosi manifesti errori di valutazione sotto questo profilo.

I pacchetti in abbinamento tecnico

- 427 Per quanto riguarda i pacchetti in abbinamento tecnico, la Commissione si basa sull'integrazione tra i diversi prodotti avionici e sul futuro sviluppo del progetto More Electrical Aircraft Engine («motore aeronautico più elettrico», v. 'considerando' 291 della decisione impugnata), pur ammettendo che «un'integrazione esplicita del motore e dei sistemi non esiste ancora». Essa sostiene che vi è motivo di pensare che tale integrazione avrà luogo «nel prossimo futuro» nell'ambito di tale progetto, ma non fornisce dettagli sul programma né indica la scadenza entro cui a suo giudizio tale integrazione è prevedibile. Tuttavia, essa si basa esclusivamente sul futuro sviluppo di tale progetto per concludere che l'eliminazione della Honeywell come potenziale partner per l'innovazione rafforzerà ulteriormente la posizione dominante della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni ('considerando' 417 e 418 della decisione impugnata).
- 428 Questa semplice descrizione della possibile evoluzione del mercato, priva di un'indicazione almeno sommaria dei dettagli del progetto che renderebbe tale evoluzione possibile, non basta a dimostrare la fondatezza della tesi della Commissione sul punto.
- 429 In base alla sentenza Tetra Laval /Commissione, cit. supra, punto 58 (punti 155 e segg.), confermata dalla Corte in sede di impugnazione nella sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. supra, punto 60 (punti 39 e segg.), spetta alla Commissione dimostrare riguardo all'evoluzione futura del mercato, sulla base di elementi di prova solidi e con un grado di probabilità sufficiente quanto alla futura evoluzione del mercato, non solo che un eventuale comportamento da essa previsto si produrrà in un futuro relativamente prossimo, ma anche che tale comportamento porterà alla creazione o al rafforzamento di una posizione dominante in un futuro relativamente prossimo, cosa che non è avvenuta nel caso di specie. La mancanza di un'analisi dettagliata dei vincoli tecnici che si possono creare tra i motori, da un lato, ed i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, dall'altro lato, nonché la probabile incidenza di tali vincoli in termini di evoluzione dei diversi mercati considerati compromettono anche la credibilità della tesi della Commissione. Non è sufficiente che quest'ultima esponga una serie di tappe logiche ma ipotetiche, il cui verificarsi essa teme possa produrre conseguenze negative per la concorrenza su una serie di

mercati differenti. Al contrario, spetta alla Commissione analizzare specificatamente la possibile evoluzione di ciascun mercato su cui essa intende dimostrare la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante a seguito dell'operazione notificata, corroborandola con prove solide.

430 Alla luce di quanto precede, la Commissione non ha dimostrato in modo adeguato che, dopo la concentrazione o in un futuro relativamente prossimo, l'entità risultante sarebbe stata materialmente in grado di vincolare la vendita dei propri prodotti avionici e/o non rientranti in tale settore alle vendite dei suoi motori tramite l'imposizione di vincoli tecnici.

I pacchetti misti

431 Per quanto riguarda i pacchetti misti occorre rilevare che, a prescindere dalle osservazioni effettuate ai punti 408-411 della presente sentenza riguardo all'identità del cliente e da quelle fatte ai punti 414 e 415 riguardo al calendario in base al quale vengono ordinate le diverse componenti di un aereo, l'entità risultante dalla fusione avrebbe potuto, in certi casi e per alcuni prodotti, proporre prezzi meno elevati per una serie di prodotti a condizione che venissero selezionati tutti. Infatti, in linea di principio un operatore economico può proporre sempre un'offerta globale comprendente più prodotti che di solito vengono venduti separatamente.

432 Tale offerta, tuttavia, produrrà effetti economici sul mercato soltanto se accettata dai clienti e, in particolare se costoro non esigono la scomposizione dell'offerta prodotto per prodotto. La Commissione era quindi tenuta a dimostrare che la nuova entità sarebbe stata in grado di insistere sul rispetto del carattere cumulativo delle offerte fatte ai propri clienti. Inoltre, come già precedentemente osservato, spettava alla Commissione dimostrare che era probabile che l'entità derivante dalla fusione mettesse in atto la possibilità di praticare vendite abbinata.

- 433 Occorre ricordare che nella sentenza *Tetra Laval/Commissione*, supra, punto 58, il Tribunale si è espresso in maniera relativamente rigida riguardo alle prove che la Commissione è tenuta a presentare se si serve, come elemento di analisi, del fatto che un'impresa adotterà in futuro un dato comportamento in modo da creare una posizione dominante, dichiarando che in tal caso essa deve fornire «prove solide» (v., in particolare, punti 154 e segg. della sentenza). Come osservato dalla Corte, che ha confermato in sede di impugnazione questa parte della sentenza, esprimendosi in tal modo il Tribunale non ha in alcun modo aggiunto un requisito relativo al grado di prova richiesto, ma ha semplicemente rammentato la funzione essenziale della prova, che è di persuadere in merito alla fondatezza di una tesi o, come nella fattispecie, di una decisione in tema di concentrazione (sentenza *Commissione/Tetra Laval*, cit. supra al punto 60, punto 41).
- 434 Nel caso di specie, la Commissione ha in sostanza usato tre tipi di ragionamento distinti nella decisione impugnata per dimostrare la probabilità che l'entità derivante dalla fusione avrebbe realmente offerto dei pacchetti misti.
- 435 In primo luogo, essa ha sostenuto che pratiche analoghe a quelle previste sono già state utilizzate in passato sui mercati considerati, specie dalla Honeywell ('considerando' 361-370 della decisione impugnata). In tale ambito, va altresì rilevato che la Commissione ritiene pertinenti al riguardo la «posizione di forza della Honeywell in termini di integrazione dei prodotti» ('considerando' 289-292 della decisione impugnata) e la «posizione di forza della Honeywell nei pacchetti di prodotti» ('considerando' 293-297 della decisione impugnata).
- 436 In secondo luogo, essa sostiene che da teorie economiche consolidate, in particolare dagli «effetti Cournot» (v. 'considerando' 374-376 della decisione impugnata), emerge che l'entità derivante dalla fusione sarebbe incentivata economicamente a mettere in atto le pratiche previste dalla Commissione, senza bisogno di far leva al riguardo su un modello economico specifico.

437 In terzo luogo, la Commissione sostiene che l'obiettivo strategico della nuova entità sarebbe quello di aumentare la propria forza sui diversi mercati nei quali è presente e che, tenuto conto di tale volontà, la pratica delle vendite abbinata costituirebbe un comportamento economicamente razionale da parte sua e, quindi, un comportamento probabile (v., in particolare, 'considerando' 353, 379, 391 e 398 della decisione impugnata). Rispondendo in udienza ad un quesito scritto del Tribunale, la Commissione ha spiegato che si basava sull'effetto combinato dell'incentivo a suo avviso derivante dalla situazione commerciale della ricorrente con la scelta strategica dell'entità creata con la fusione.

438 I tre tipi di ragionamento utilizzati dalla Commissione in questa parte della decisione impugnata verranno esaminati in successione.

— Le pratiche precedenti

439 Per quanto riguarda le pratiche precedenti, occorre innanzi tutto rilevare che gli esempi presentati dalla Commissione si riferiscono in sostanza a pacchetti asseritamente offerti dalla Honeywell di prodotti avionici e non inclusi nell'avionica (v., in particolare, 'considerando' 362-365 e 367 della decisione impugnata). Anche a volerli ritenere sufficientemente dimostrati, tali esempi appaiono poco rilevanti per dimostrare la possibilità che l'entità creata con la fusione avesse la capacità di combinare vendite di motori con quelle di prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, e che esisteva un incentivo commerciale ad agire in tal modo. È evidente difatti che il prezzo del motore è nettamente superiore a quello di ciascun componente avionico o non avionico. Di conseguenza, la dinamica commerciale di un pacchetto misto è assai diversa a seconda che si tratti unicamente di prodotti avionici e non rientranti nell'avionica, da un lato, o dei suddetti prodotti unitamente ad un motore, dall'altro. Pertanto, non si poteva dimostrare, in base ad esempi relativi unicamente ai prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, che, a seguito della concentrazione, la nuova entità avrebbe potuto offrire, traendone un vantaggio commerciale, pacchetti misti comprendenti anche dei motori.

440 Il solo esempio concreto di vendita abbinata presentato dalla Commissione, riguardante al contempo un motore e prodotti avionici/non inclusi nell'avionica, si riferisce al (...), un aviogetto d'affari (v. 'considerando' 368 della decisione impugnata). Tuttavia, la stessa Commissione ammette, nell'ultima frase del 'considerando' 368, che il costruttore in questione ha (...). Pertanto, questo esempio, così come presentato nella decisione impugnata, non dimostra che la Honeywell abbia potuto effettivamente offrire pacchetti di prodotti comprendenti motori per aviogetti d'affari e prodotti avionici/non inclusi nell'avionica. Al contrario, il fatto che (...) rappresenta la negazione stessa della tesi della Commissione al riguardo.

441 Ai 'considerando' 366 e 367 della decisione impugnata la Commissione osserva inoltre che la possibilità per la Honeywell di praticare vendite abbinata estensive, comprendenti sia motori sia prodotti avionici/non inclusi nell'avionica si è concretizzata solo di recente, e precisamente dopo la fusione tra Honeywell e AlliedSignal nel 1999. Questa circostanza può spiegare perché la Commissione abbia potuto trovare un solo esempio di simili pacchetti, ma non può rimediare alla mancanza di esempi convincenti sulla base dei quali il Tribunale potrebbe eventualmente concludere che le prassi precedenti dimostrerebbero la probabilità in futuro di pratiche analoghe.

442 Inoltre, esistono differenze notevoli tra il settore degli aerei commerciali di grandi dimensioni, su cui la concentrazione permetterebbe alla nuova entità di offrire pacchetti di prodotti per la prima volta in futuro, e quello degli aviogetti d'affari, specie perché i primi sono spesso piattaforme rifornite da più fonti per quanto riguarda i motori, caso in cui il cliente del costruttore di motori è la compagnia aerea, mentre gli aviogetti d'affari sono sempre piattaforme rifornite da un'unica fonte, caso in cui il cliente è il costruttore di cellule.

443 Alla luce di quanto precede, gli esempi proposti dalla Commissione relativi alle precedenti pratiche della Honeywell non provano che, a seguito della concentrazione, la nuova entità avrebbe probabilmente offerto pacchetti misti compren-

denti, da un lato, i motori della ex GE e, dall'altro, alcuni prodotti avionici e non inclusi nell'avionica della ex Honeywell.

— Le analisi economiche

444 Per quanto riguarda la seconda parte del ragionamento della Commissione relativo ai modelli economici, la ricorrente osserva che nella CA tale istituzione si è basata sul modello Choi, secondo cui un'impresa come l'entità creata con la fusione, dotata di un notevole portafoglio di prodotti, avrebbe la capacità e l'interesse per offrire pacchetti di prodotti misti. Essa inoltre sostiene che la Commissione ha poi abbandonato questo modello nella decisione impugnata. La Commissione afferma invece dinanzi al Tribunale di non aver adottato né abbandonato tale modello, considerando che l'incentivo per la nuova entità a praticare vendite abbinate a seguito della concentrazione emerge in ogni caso dai termini della decisione impugnata (v., in particolare, 'considerando' 374-376 della decisione impugnata sugli «effetti Cournot»).

445 A questo proposito, va rilevato che al 'considerando' 352 della decisione impugnata la Commissione ha dichiarato che non era necessario fondarsi sull'uno o l'altro dei modelli teorici prospettati nel corso del procedimento amministrativo. Inoltre il consigliere-uditore ha dichiarato nel suo rapporto che la Commissione non si basava più, nel progetto di decisione, sul modello Choi.

446 Ancora, nella decisione impugnata la Commissione fa riferimento al modello Choi soltanto in modo indiretto, quando rileva, al 'considerando' 352, che «[l]e varie analisi economiche sono state oggetto di controversie di carattere teorico, in particolare per quanto riguarda il modello economico delle vendite di pacchetti misti, elaborato da uno dei terzi». Per contro, come messo in evidenza dalla ricorrente, la Commissione aveva esposto dettagliatamente il contenuto del modello Choi nella CA e lo aveva esplicitamente invocato come elemento di prova a sostegno della sua tesi circa il futuro comportamento dell'entità creata con la fusione e le

relative conseguenze economiche. Di conseguenza, è vero che la Commissione non ha ammesso che il modello Choi è privo di valore probatorio, ma non si è basata su tale modello nella decisione impugnata. Pertanto, ai fini del presente procedimento si deve dichiarare che la decisione impugnata non è suffragata da un modello economico che, sulla base di dati specifici per il caso di specie, analizzi le probabili conseguenze dell'operazione notificata.

447 Occorre pertanto esaminare se, mancando tale modello economico, la Commissione abbia dimostrato che l'entità derivante dalla fusione sarebbe stata incentivata, a seguito della concentrazione, a vendere pacchetti di prodotti misti.

448 Ai 'considerando' 349-355 della decisione impugnata, nei quali viene illustrato il meccanismo in base al quale le vendite abbinata creerebbero posizioni dominanti sui mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, la Commissione si limita sostanzialmente a spiegare le ragioni per cui, a suo giudizio, a seguito della concentrazione la nuova entità sarebbe in grado di praticare vendite abbinata. Per esempio, per quanto riguarda i prodotti SFE-standard, essa fa riferimento alla «capacità della nuova entità di offrire pacchetti di prodotti ai costruttori di cellule» ('considerando' 349). Per quel che riguarda i prodotti BFE e SFE-opzionali, essa dichiara che la detta entità «sarà in grado di offrire un pacchetto di prodotti mai proposto sul mercato prima dell'operazione di concentrazione, che nessun concorrente potrà sfidare in modo autonomo» ('considerando' 350), che essa potrà «promuovere la scelta dei prodotti Honeywell BFE e SFE-opzionali vendendoli come parte di un pacchetto più ampio comprendente i motori e i servizi accessori della GE» ('considerando' 350) e che «potrà stabilire il prezzo dei suoi pacchetti di prodotti in modo da indurre i clienti ad acquistare i motori GE e i prodotti Honeywell BFE e SFE-opzionali piuttosto che quelli dei concorrenti» ('considerando' 353).

449 Nel far riferimento, ai citati 'considerando' 349-355, all'incentivo invece che alla semplice capacità della nuova entità di mettere in atto le pratiche suddette, la

Commissione non presenta prove o analisi che possano confermare l'effettiva probabilità che tale incentivo esista a seguito dell'operazione di concentrazione. Per esempio, al 'considerando' 349 la Commissione si limita a dichiarare che «[l]a natura complementare delle offerte di prodotti GE e Honeywell unita alle rispettive posizioni di mercato esistenti conferiranno all'entità creata con la fusione la capacità e l'incentivo economico di attuare offerte abbinata o sovvenzioni incrociate tra le vendite di prodotti ad entrambe le categorie di clienti» senza spiegare perché essa ritenga le dette circostanze sufficienti a creare tale incentivo. Al 'considerando' 354 essa rileva che «[g]li incentivi per la nuova entità a vendere pacchetti di prodotti potrebbero cambiare a breve o medio termine, ad esempio con lo sviluppo di nuove generazioni di piattaforme di aeromobili e di apparecchiature», ma non indica quali sarebbero le cause di tale incentivo, né in cosa consistano le differenze tra di esse prima o dopo l'evoluzione anticipata.

450 Pertanto, quanto indicato ai 'considerando' 349-355 non dimostra che l'entità creata a seguito della fusione sarebbe stata incentivata a vendere pacchetti di prodotti misti a seguito della concentrazione. La Commissione fa però altre considerazioni nella rubrica «2) Argomentazioni delle parti in relazione alle offerte di pacchetti di prodotti». In particolare, una sezione di tale rubrica reca il titolo «Effetto Cournot delle operazioni di abbinamento». La nozione di «effetto Cournot» è una teoria economica che descrive, in sostanza, i vantaggi per un'impresa che vende un'ampia gamma di prodotti, nei confronti dei concorrenti che offrono una gamma più limitata, derivanti dal fatto che, se essa propone riduzioni su tutti i prodotti della gamma, diminuendo così il suo margine di profitto su ciascuno di essi, complessivamente trarrà comunque beneficio da questa prassi in quanto venderà una quantità maggiore di tutti i prodotti proposti.

451 Ai 'considerando' 374-376, compresi nella suddetta rubrica, la Commissione risponde, in sostanza, ad alcuni argomenti delle parti notificanti, le quali sostengono «di avere scarsi incentivi a ridurre i prezzi dei rispettivi prodotti poiché la domanda di aeromobili è relativamente anelastica rispetto al prezzo dei motori e dei componenti e il prezzo complessivo di un aeromobile è soltanto uno dei numerosi fattori che influiscono sulla decisione di una compagnia aerea di acquistare un velivolo».

- 452 Dopo aver chiarito, al 'considerando' 375, di non ritenere del tutto «anelastica» la domanda di attrezzature e componenti di aeromobili, la Commissione prosegue affermando al 'considerando' 376 che in ogni caso la domanda per i prodotti delle singole entità è invece elastica. Da ciò essa deduce che, «[a]nche se la commercializzazione congiunta non dovesse influire sul volume aggregato della domanda di aeromobili o di motori e componenti, condurrebbe ad una redistribuzione e quindi ad uno spostamento di quote di mercato a favore della nuova entità».
- 453 Da tale ragionamento deriva che, secondo la Commissione, a seguito della concentrazione la nuova entità sarebbe stata incentivata a offrire pacchetti di prodotti misti in virtù dell'effetto Cournot, indipendentemente dalla elasticità o meno della domanda a livello di mercato di ciascun prodotto installato sugli aeromobili. Tuttavia, come sostenuto dallo studio Frontier Economics, ingaggiato da Rolls-Royce nel caso di specie, nel suo bollettino sulla concorrenza dell'agosto 2001, una dimostrazione basata su effetti Cournot presupporrebbe una dettagliata analisi economica, sia con riguardo all'ampiezza delle riduzioni di prezzo e dei movimenti di vendita previsti, sia con riguardo ai costi e profitti marginali dei diversi operatori di mercato.
- 454 Occorre inoltre osservare che la Commissione stessa sembra aver ritenuto, nella fase del procedimento amministrativo, che un'analisi economica fosse necessaria per tale dimostrazione. Infatti, i punti 526-528 della CA sono identici ai 'considerando' 374-376 della decisione impugnata, salvo che, nella CA, esiste una nota a piè di pagina n. 175, cui si fa rinvio alla fine del punto 528 della comunicazione stessa, nella quale la Commissione osserva che il professor Choi aveva elaborato un modello che esaminava l'ipotesi di una domanda anelastica per i prodotti considerati, da cui derivava che la vendita di pacchetti di prodotti poteva produrre effetti anti-concorrenziali.
- 455 La ricorrente invoca invece i rapporti di altri economisti, in particolare quelli dei professori Nalebuff, Rey e Shapiro, allegati alla risposta alla CA e al ricorso, i quali indicano in sostanza che l'entità derivante dalla fusione non sarebbe stata probabilmente incentivata, a seguito dell'operazione notificata, a vendere pacchetti

di prodotti misti, almeno in modo significativo, contrariamente alle conclusioni del professor Choi. In particolare, i professori Nalebuff e Rey criticano i presupposti da cui è partito il professor Choi relativi alla natura del mercato, e il prof. Rey osserva, tra l'altro, che il modello Choi poteva portare, validamente secondo le sue limitazioni di valutazione, a risultati divergenti a seconda della serie di parametri di partenza adottata.

⁴⁵⁶ Non vi è bisogno di valutare in dettaglio, nell'ambito del presente procedimento, la fondatezza delle conclusioni cui sono giunti i vari economisti né il peso relativo dell'analisi dei proff. Nalebuff, Rey e Shapiro rispetto a quella del prof. Choi. Si può però desumerne che stabilire se degli effetti Cournot avrebbero incentivato l'entità creata con la fusione a vendere pacchetti di prodotti misti nel caso di specie è un problema controverso. Di sicuro, la conclusione della Commissione circa la probabilità che esistesse tale incentivo non deriva in modo diretto e inevitabile dalla teoria economica degli effetti Cournot.

⁴⁵⁷ Vi è poi un'altra considerazione, relativa alle modalità di attuazione della pratica delle vendite abbinata, la quale osta a che la tesi della Commissione possa essere dimostrata facendo riferimento agli effetti Cournot nel caso di specie.

⁴⁵⁸ A questo riguardo, la ricorrente ha giustamente osservato, tanto nella fase del procedimento amministrativo quanto dinanzi al Tribunale, che la Snecma non avrebbe avuto alcun interesse a sacrificare parte dei suoi profitti concedendo riduzioni di prezzo allo scopo di promuovere le vendite di prodotti della ex Honeywell, in modo da rendere impossibile l'offerta di pacchetti di prodotti misti comprendenti motori CFMI. La Commissione non ha tenuto adeguatamente conto, nella decisione impugnata, dell'impatto commerciale che tale circostanza avrebbe inevitabilmente avuto sull'incentivo per l'entità creata con la fusione a vendere pacchetti di prodotti al 'considerando' 393 della decisione stessa, in cui essa ha osservato che non vi è alcuna ragione per cui la Snecma, che non è in concorrenza con la GE come costruttore di motori indipendente, non debba favorire tale pratica.

459 Nel caso in cui la Snecma dovesse ridurre il prezzo di vendita di un motore CFMI per aumentare la vendita di un pacchetto comprendente tale motore e prodotti avionici e non inclusi nell'avionica costruiti dall'entità creata con la fusione, essa trarrebbe profitto da detta pratica solo se aumentassero le proprie vendite di motori. Pertanto, non esisterebbe un effetto Cournot che serva ad incrementare i profitti della Snecma sull'insieme di una gamma di prodotti. Se il fenomeno degli effetti Cournot costituisce, secondo la tesi della Commissione, la prova che esiste un incentivo a vendere pacchetti di prodotti, è necessario rilevare che tale ragionamento non giustifica la conclusione, contenuta al 'considerando' 393 della decisione impugnata, secondo cui a questo riguardo la Snecma avrebbe avuto lo stesso interesse commerciale della nuova entità.

460 Infatti, le riduzioni dei prezzi del motore proposte ai clienti nell'ambito dei pacchetti di prodotti misti comprendenti un motore CFMI dovrebbero, in via di principio, essere finanziate esclusivamente dalla GE. In altri termini, un importo corrispondente al valore assoluto di tale riduzione avrebbe dovuto essere dedotto dalla metà circa del prezzo di un motore CFMI dovuto alla GE a causa della sua partecipazione nell'impresa comune, dal momento che la Snecma non avrebbe avuto un interesse commerciale simile a quello della GE a contribuire significativamente al finanziamento di tale riduzione. Pertanto, la «leva» a disposizione della nuova entità, sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, al fine di promuovere i propri pacchetti di prodotti, sarebbe in linea di principio minore per quel che riguarda i motori di CFMI che non per i motori costruiti unicamente dalla GE.

461 Di conseguenza, la vendita di pacchetti di prodotti misti comprendenti motori CFMI sarebbe stata assai meno redditizia commercialmente parlando per l'entità creata con la fusione rispetto all'ipotesi in cui la ricorrente fosse stata il solo costruttore. Anche supponendo che si fosse potuta dimostrare l'esistenza di un effetto Cournot nel caso di specie per la vendita di pacchetti misti comprendenti i motori della ex GE, sarebbe stata necessaria un'analisi separata da parte della Commissione per esaminare il fenomeno indicato al punto precedente, al fine di verificare se tale effetto si sarebbe prodotto nel caso di vendita di pacchetti misti comprendenti un motore CFMI.

462 Alla luce delle considerazioni che precedono, il sintetico accenno che la Commissione fa al concetto degli effetti Cournot nella decisione impugnata non permette di concludere, mancando una dettagliata analisi economica che applichi detta teoria alle circostanze del caso di specie, che la prassi consistente nella vendita di pacchetti misti da parte dell'entità creata con la fusione sarebbe stata probabile a seguito della concentrazione. Difatti, la Commissione avrebbe potuto produrre prove solide, ai sensi della sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra, al punto 58, basandosi sugli effetti Cournot solo se ne avesse dimostrato la concreta applicabilità. Pertanto, la Commissione non è riuscita a dimostrare con un sufficiente grado di probabilità, tramite una semplice descrizione delle condizioni economiche che a suo avviso si produrrebbero sul mercato a seguito della concentrazione, che la nuova entità avrebbe fatto ricorso alla vendita di pacchetti di prodotti misti.

— La natura strategica dei comportamenti previsti

463 In terzo luogo, la Commissione sostiene dinanzi al Tribunale che la sua descrizione delle vendite abbinata e la probabilità che vengano realmente messe in atto dev'essere letta alla luce del fatto che la nuova entità si servirà della propria capacità di proporre vendite abbinata in modo strategico come «leva» allo specifico scopo di emarginare i suoi concorrenti. Secondo la ricorrente, questa interpretazione della decisione impugnata è «irricevibile» perché si tratta di una spiegazione dedotta per la prima volta dinanzi al Tribunale. In sostanza, essa accusa la Commissione di tentare di sostituire alcuni motivi nella fase giudiziaria del procedimento. Basta osservare al riguardo che nella decisione impugnata la Commissione ha dichiarato che la nuova entità utilizzerà la sua capacità di abbinare le vendite in modo strategico in futuro allo scopo di estromettere i suoi concorrenti, in particolare tramite la pratica delle sovvenzioni incrociate (v., in particolare, 'considerando' 353, 379, 391 e 398). Vanno pertanto esaminati gli altri argomenti presentati dalla ricorrente.

464 A questo proposito si deve innanzi tutto ricordare che nella sua sentenza Commissione/Tetra Laval, cit. supra al punto 60, la Corte ha dichiarato, come ha

fatto il Tribunale, che, quando la Commissione si basa su un comportamento futuro, che a suo avviso verrà adottato dall'entità creata a seguito di una concentrazione, è tenuta a dimostrare, sulla base di prove solide e con un sufficiente grado di probabilità, che tale comportamento verrà effettivamente attuato (v. anche supra, punto 64).

465 Nel caso di specie, si è già affermato al punto 462 della presente sentenza (v. anche punto 432) che la Commissione non ha dimostrato, con riferimento alle circostanze commerciali ed economiche oggettive della causa, che sarebbe stato necessariamente nell'interesse della nuova entità vendere pacchetti di prodotti misti a seguito della fusione. Infatti, sul piano commerciale alla nuova entità si sarebbero aperte differenti strategie. Vero è che la scelta strategica contemplata dalla Commissione sarebbe stata una delle opzioni a sua disposizione, ma anche la massimizzazione dei profitti a breve termine, tramite il più ampio margine possibile di utili su ogni singolo prodotto, avrebbe costituito un'opzione possibile.

466 Pertanto, mancando adeguate prove di un incentivo economico per l'entità creata con la fusione, la Commissione era tenuta a presentare, nella decisione impugnata, altri elementi che permettessero di concludere che la nuova entità avrebbe scelto strategicamente di sacrificare alcuni profitti a breve termine allo scopo di realizzare utili maggiori in futuro. A titolo di esempio, alcuni documenti interni che dimostrano che questo era l'obiettivo degli organi direttivi della ricorrente al momento di lanciare il progetto di acquisizione della Honeywell avrebbero eventualmente potuto costituire una prova del tipo richiesto. Si deve rilevare, conformemente alle asserzioni della ricorrente in tal senso, che la Commissione non ha presentato in merito elementi idonei a dimostrare che la nuova entità avrebbe effettivamente compiuto questa scelta strategica. Difatti, essa si limita a dichiarare nella decisione impugnata che tale entità sarebbe stata in grado di proporre i suoi pacchetti di prodotti ad un prezzo strategico, ovvero di praticare sovvenzioni incrociate, o che avrebbe effettivamente fatto ricorso a tali pratiche, senza indicare le ragioni che sono alla base di tale affermazione (v., in particolare, 'considerando' 353, 379, 391 e 398). Tuttavia, il fatto che la nuova entità potesse compiere la detta scelta strategica non è sufficiente a dimostrare che l'avrebbe effettivamente messa in atto e che sui diversi mercati avionici e non rientranti in tale settore si sarebbe conseguentemente creata una posizione dominante.

- 467 Infine, dinanzi al Tribunale la Commissione ha osservato che era necessario prendere in considerazione la finalità strategica del futuro comportamento che secondo le sue previsioni la ricorrente avrebbe adottato allo scopo di valutarne la probabilità. Tale argomento poteva eventualmente spiegare il fatto che la Commissione non si è basata specificamente su un modello economico, ma non può rimediare alla mancanza di prove riguardo alla probabile adozione, da parte della nuova entità, di una politica commerciale avente tale finalità strategica.
- 468 Si deve aggiungere che, secondo la sentenza Tetra Laval/Commissione, cit. supra al punto 58, la Commissione avrebbe dovuto effettivamente tener conto dell'effetto dissuasivo che sull'entità creata con la fusione avrebbe potuto avere la possibilità di sanzioni comminate per un abuso di posizione dominante ai sensi dell'art. 82 CE (v. supra, punti 70 e segg.). La mancata considerazione di tale effetto nella decisione impugnata inficia ancor più la sua valutazione riguardo alle vendite di pacchetti di prodotti misti.
- 469 Alla luce degli elementi sopra indicati, si deve concludere che il ragionamento della Commissione basato sulla futura adozione di una politica commerciale «strategica» non può essere accolto, poiché mancano prove solide riguardo alla probabilità di detta ipotesi.

Conclusione

- 470 Da quanto precede emerge che la Commissione non ha dimostrato debitamente che, a seguito dell'operazione di concentrazione, la nuova entità avrebbe venduto pacchetti di prodotti comprendenti sia motori della ex GE sia prodotti avionici e non inclusi nell'avionica della ex Honeywell. In mancanza di tali vendite, il semplice fatto che detta entità avrebbe avuto una gamma di prodotti più ampia rispetto a quella dei suoi concorrenti non basta per fondare la conclusione secondo cui si sarebbe creata o rafforzata una posizione dominante a suo favore sui diversi mercati considerati.

- 471 Tenuto conto della conclusione del punto precedente, non vi è bisogno di esaminare l'argomento della ricorrente relativo all'asserita estromissione dei concorrenti dal mercato, rilevata dalla Commissione, dato che le sue conclusioni sulle vendite abbinate non sono comunque dimostrate a sufficienza.
- 472 Inoltre, non vi è motivo di esaminare come la Commissione ha valutato gli impegni riguardanti questo aspetto della causa, in particolare il fatto che essa abbia rifiutato l'impegno comportamentale relativo alle vendite abbinate. Per di più, dato che non vi è neppure ragione di esaminare gli impegni strutturali che influiscono sulle attività della Honeywell sui diversi mercati dei prodotti avionici e non inclusi nell'avionica, né l'impegno riguardante il comportamento futuro della GECAS (supra, punto 365), sapere quale delle due serie di impegni avrebbe dovuto essere presa in considerazione dalla Commissione diventa privo di rilievo. Infatti, come osservato al punto 50, le sole differenze tra le due serie di impegni riguardavano i suddetti due aspetti degli impegni proposti dalle parti notificanti.
- 473 In conclusione, la Commissione ha commesso un manifesto errore di valutazione ritenendo che la prassi futura di vendite abbinate operata dall'entità creata con la fusione avrebbe portato alla creazione o al rafforzamento di posizioni dominanti sui mercati dei prodotti avionici o non inclusi nell'avionica, oppure al rafforzamento della posizione dominante già esistente in capo alla GE sui mercati dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni.

E — Le sovrapposizioni orizzontali

- 474 Per quel che concerne i motivi della decisione impugnata relativi alle sovrapposizioni orizzontali dei prodotti dei soggetti partecipanti alla concentrazione per i motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, i motori per

aviogetti d'affari e le turbine a gas marine di piccole dimensioni, la ricorrente sostiene che la Commissione ha erroneamente tratto la conclusione della creazione o del rafforzamento di posizioni dominanti con effetti contrari alla concorrenza.

1. *I motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni*

⁴⁷⁵ Secondo la ricorrente, l'analisi compiuta dalla Commissione riguardo alla sovrapposizione orizzontale concernente i motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni è viziata da due errori fondamentali, ossia quello di aver ritenuto che i motori per questo tipo di aviogetti della ricorrente e quelli della Honeywell appartenessero allo stesso mercato e, comunque, quello di non aver correttamente valutato l'impatto della concentrazione sul mercato di tali motori.

a) Argomenti delle parti

La definizione del mercato e l'esistenza di una posizione dominante preesistente sul mercato rilevante

⁴⁷⁶ La ricorrente nega di avere avuto, prima della concentrazione, una posizione dominante sul mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni.

⁴⁷⁷ Essa ricorda che condizione preliminare per qualsiasi valutazione dell'effetto di una concentrazione sulla concorrenza è una definizione adeguata di tale mercato (sentenza della Corte 31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Francia e a./

Commissione, Racc. pag. I-1375). In base alla comunicazione della Commissione sulla definizione del mercato rilevante ai fini dell'applicazione del diritto comunitario della concorrenza (GU 1997, C 372, pag. 5, punto 13; in prosieguo: la «comunicazione sulla definizione del mercato»), i fattori fondamentali da tenere in considerazione nella definizione di un mercato sono la sostituibilità a livello della domanda e quella a livello dell'offerta, da dimostrare sulla base di prove empiriche. Nel caso di specie, la Commissione non avrebbe applicato le disposizioni di questa comunicazione.

478 In tema di motori per aerei, come rilevato dalla Commissione nella decisione Engine Alliance, ciascuna «famiglia» di motori rappresenta, in sostanza, una serie unica di spinta, peso e di altre caratteristiche di prestazioni che la rende qualificata per una determinata piattaforma. Ora, i motori per aerei della GE sarebbero ben più potenti, ben più pesanti e più complessi rispetto a quelli della Honeywell.

479 Il solo elemento che lasci presumere una sostituibilità tra i motori della GE e quelli della Honeywell sarebbe il fatto che alcuni acquirenti degli Avro, equipaggiati con motori di quest'ultima società, potrebbero acquistare altri aerei dotati di motori GE. Questo tipo di sostituibilità indiretta, «di secondo livello», presupporrebbe che la Commissione spiegasse questo nuovo metodo, il significato della sostituibilità di secondo livello e il modo in cui esso porterebbe alla estromissione dei concorrenti. Inoltre, conformemente alla comunicazione sulla definizione del mercato, la Commissione dovrebbe fornire prove empiriche di tale sostituzione, cosa che essa non avrebbe fatto nel caso di specie.

480 Secondo la ricorrente, in ogni caso le quote di mercato sono relativamente utili per valutare una posizione dominante su un mercato soggetto a gare d'appalto come quello dei motori per gli aerei da trasporto regionale di grandi dimensioni. Essa afferma di non aver avuto una posizione dominante su tale mercato prima della concentrazione, poiché a quell'epoca non era ancora in grado di agire in modo autonomo rispetto ai suoi concorrenti.

481 La Commissione ricorda che secondo quanto concluso nella decisione, in termini di motori installati e di ordini per gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, la GE occupa una posizione dominante. Insieme, la GE e la Honeywell deterrebbero una quota di mercato pari alla totalità dei motori per aerei non ancora in servizio e circa il [90-100] % dei motori installati. L'integrità di un monopolio o di un quasi-monopolio di questo tipo non sarebbe attaccabile in tempi prevedibili, proprio a causa delle vendite abbinate pure o in abbinamento tecnico.

Gli effetti della concentrazione sul mercato in oggetto

482 Secondo la ricorrente, anche supponendo che vi sia un unico mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, la Commissione ha riconosciuto che, per quanto riguarda le piattaforme esistenti, «l'aumento della quota di mercato risultante dalla fusione [è] piuttosto modesto» (decisione impugnata, 'considerando' 429). Essa però si contraddice quando afferma che la concentrazione impedirebbe la concorrenza tramite i prezzi, senza indicare esempi di concorrenza tra i motori della GE e quelli della Honeywell, né fornire prove dell'impatto della concentrazione sul mercato, mentre la produzione di Avro non supera ogni anno le 20 unità equipaggiate di motori Honeywell.

483 Gli elementi sui quali la Commissione si fonda non sarebbero rilevanti. I vantaggi derivanti dalla posizione su tale mercato sarebbero trascurabili a causa della limitata produzione di Avro. Basandosi sull'esistenza della GE Capital e della GECAS, la Commissione farebbe leva sugli elementi utilizzati per dimostrare una posizione dominante al fine di provarne il rafforzamento.

484 Per quanto riguarda le future piattaforme, la Commissione non fornirebbe alcuna prova di un indebolimento della concorrenza. Da un lato, la GE e la Honeywell sarebbero già impossibilitate a farsi concorrenza. Dall'altro, la Rolls-Royce e la

P & W sarebbero concorrenti credibili, come dimostrato dagli esempi degli aerei di AI(R), di Embraer e di Fairchild Dornier. A questo proposito, la Commissione si limiterebbe a ripetere gli argomenti riguardanti le vendite di pacchetti di prodotti misti, le sovvenzioni incrociate e l'integrazione verticale.

485 La Commissione ritiene che la regola dell'esclusiva della motorizzazione sul mercato considerato non impedisca una concorrenza tra costruttori di motori nei confronti degli acquirenti finali. I costruttori sono spinti a promuovere le piattaforme equipaggiate con i propri motori, in particolare presentando motori di grandi prestazioni e offerte allettanti sui motori di ricambio o sui prodotti e i servizi di assistenza. La concentrazione farebbe scomparire questo tipo di concorrenza. La limitatezza del portafoglio di ordini riguardanti gli Avro non significherebbe che qualsiasi concorrenza di secondo livello sparirebbe comunque su tale mercato.

486 Infine, come indicato nella decisione impugnata, il potere finanziario e l'integrazione verticale dell'entità creata con la concentrazione estrometterebbero la Rolls-Royce e la P & W dal mercato in oggetto, limitando la loro volontà di inserirsi su un mercato sul quale non sono presenti.

Il rifiuto dell'impegno strutturale relativo ai motori per aerei da trasporto regionale di grandi dimensioni

487 La ricorrente osserva che, nonostante il loro disaccordo con la Commissione, le parti della concentrazione hanno proposto la cessione delle attività della Honeywell nella costruzione dei motori attuali e futuri per gli aerei della serie Avro. Le obiezioni sollevate dalla Commissione al riguardo nella decisione impugnata sarebbero del tutto prive di fondamento.

488 La Commissione sottolinea che, specie nel presente contesto, le critiche mosse dalla GE in merito al rifiuto degli impegni si limitano a semplici asserzioni e non portano ad alcuna conclusione circa la validità della decisione impugnata.

b) Giudizio del Tribunale

La definizione del mercato

489 Occorre innanzi tutto rilevare che, ai sensi della giurisprudenza citata supra, ai punti 62 e segg., sapere se, sulla base dei fatti debitamente provati o non contestati, un'impresa sia in posizione dominante su un determinato mercato costituisce una valutazione di tipo economico riguardo alla quale la Commissione dispone di un ampio margine di valutazione. A questo riguardo, il ruolo del Tribunale consiste nel limitarsi a controllare che tale valutazione non sia viziata da errori manifesti.

490 La Commissione non dispone invece di alcun margine di discrezionalità per quel che riguarda le questioni di fatto. Inoltre, a questo proposito, dato che la ricorrente contesta un'affermazione di fatto contenuta nella decisione impugnata, va detto che in linea di principio non si può criticare la Commissione perché risponde a tale contestazione sui fatti portando dinanzi al Tribunale la prova della fondatezza dell'affermazione stessa, purché l'ambito fattuale nella decisione impugnata non ne risulti modificato.

491 Vanno pertanto esaminati, nel caso di specie, gli argomenti con cui la ricorrente contesta la definizione del mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni accolta dalla Commissione nella decisione impugnata, al fine di stabilire se siano sufficienti per dimostrare l'esistenza di errori di fatto o di un errore manifesto di valutazione.

492 Al 'considerando' 9 della decisione impugnata, la Commissione osserva che, nell'ambito della sua descrizione della struttura dei mercati dei motori in generale, la concorrenza si attua su tali mercati su due livelli: in primo luogo, quando i costruttori di motori si fanno concorrenza al fine di ottenere una certificazione su una data piattaforma di aerei in corso di elaborazione (in prosieguo: la «concorrenza di primo livello») e, in secondo luogo, quando le compagnie aeree che acquistano la piattaforma di aeromobili selezionano uno dei motori certificati disponibili, oppure quando decidono l'acquisto di aeromobili dotati di motori diversi (in prosieguo: la «concorrenza di secondo livello»). Nel primo caso, i motori sono in concorrenza in termini tecnici e commerciali per la motorizzazione della piattaforma specifica, e va rilevato che l'esistenza di tale concorrenza dipende sostanzialmente da quella di una sostituibilità dell'offerta. Nel secondo caso, i motori sono in concorrenza sempre su basi tecniche e commerciali, al fine di essere selezionati dalla compagnia aerea, e pertanto la concorrenza dipende, al contrario, da una sostituibilità sul lato della domanda.

493 Nel caso di specie, è assodato che ciascun tipo di aeromobile che la Commissione ha considerato appartenere al mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni è disponibile con un unico tipo di motore, e quindi l'acquirente finale non può effettuare una selezione diretta e autonoma tra i motori, perché la scelta del motore è indissociabile da quella dell'aereo. Si deve pertanto rilevare che la concorrenza di secondo livello individuata al punto precedente può esistere su tale mercato solo indirettamente, a seguito di una concorrenza tra aeromobili equipaggiati con i diversi motori.

494 A questo proposito, sempre al 'considerando' 9, la Commissione dichiara che aereo e motore sono prodotti complementari, poiché l'acquisto dell'uno senza l'altro non ha, per evidenti ragioni, alcun valore. Essa rileva che è quindi opportuno definire i mercati per i motori a reazione tenendo conto della concorrenza esistente sul mercato degli aeromobili. La Commissione ha pertanto definito i diversi mercati per i motori dell'aeromobile in funzione dei diversi mercati per gli aerei da essi motorizzati, e questi ultimi mercati sono stati a loro volta definiti in funzione dei «profili di utilizzo» ai quali erano adattati ('considerando' 10 della decisione impugnata).

495 A tal fine, la Commissione ha tenuto conto di tre caratteristiche fondamentali dell'aereo, ossia la capacità di posti a sedere, l'autonomia di volo e il prezzo. In primo luogo, essa ha definito gli aviogetti da trasporto regionale come quelli che hanno da 30 a 90 posti («e più»), con autonomia inferiore a 2 000 miglia nautiche e un prezzo massimo di 30 milioni di USD («considerando» 10 della decisione impugnata). Poi, all'interno di tale categoria, ha individuato due mercati distinti, ossia quello degli aviogetti da trasporto regionale di piccole dimensioni, che possono trasportare da 30 a 50 passeggeri, e quello degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni (70-90 passeggeri e oltre), in quanto, «[c]onsiderate le diverse capacità di posti a sedere, dimensioni, autonomia di volo e i diversi costi di esercizio che ne derivano (vale a dire il costo posto/miglio) questi due tipi di aviogetti da trasporto regionale hanno profili di utilizzo distinti e non sono sostituibili l'uno con l'altro» («considerando» 20 della decisione impugnata).

496 La ricorrente, non contraddetta al riguardo dalla Commissione, sostiene che la spinta dei suoi reattori è talmente diversa da quella dei motori della Honeywell che qualsiasi concorrenza diretta di primo livello per rifornire di motori una medesima piattaforma progettata è esclusa, dato che i suoi reattori possono essere installati su bimotori e quelli della Honeywell soltanto su quadrimotori.

497 Si deve comunque rilevare che, se è vero che un costruttore di aerei non può più scegliere un motore una volta che abbia optato per una piattaforma bi- o quadrimotore, dalla decisione impugnata emerge che queste due soluzioni esistevano in concreto sul mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, come definito dalla Commissione. Visto che vi era possibilità di scelta, esisteva sicuramente un certo grado di sostituibilità a livello dell'offerta tra i motori della ricorrente e quelli della Honeywell, posto che un costruttore di cellule che intendesse sviluppare una nuova piattaforma era obbligato a compiere tale scelta in una fase preliminare della elaborazione della piattaforma stessa. In ogni caso, la Commissione non ha mai affermato, né nella decisione impugnata né dinanzi al Tribunale, che tra la ricorrente e la Honeywell esisteva una concorrenza diretta per rifornire di motori una medesima piattaforma progettata. Pertanto, anche se si volesse accogliere la tesi della ricorrente circa la mancanza di concorrenza diretta di primo livello, ciò non avrebbe alcuna incidenza sulla legittimità della decisione impugnata.

- 498 Occorre quindi esaminare se la ricorrente abbia dimostrato che la Commissione ha commesso un errore di fatto o un errore manifesto di valutazione per essersi basata sulla nozione di concorrenza indiretta di secondo livello testé ricordata, oppure che esisteva una concorrenza tra gli aeromobili dotati, rispettivamente, dei motori della GE e di quelli della Honeywell, per concludere che vi era concorrenza tra i motori delle due società.
- 499 La ricorrente propone due parti di argomenti distinti contro la tesi della Commissione circa l'esistenza di una presunta concorrenza indiretta di secondo livello tra i motori sul detto mercato. In primo luogo, essa sostiene che tale tesi non rientra in un'analisi ortodossa della sostituibilità. Infatti, la Commissione avrebbe dovuto spiegare la nuova metodologia indicando, in particolare, perché questa sostituibilità di secondo grado è significativa e in che modo porterebbe all'estromissione dei concorrenti. In secondo luogo, anche supponendo che questa concorrenza di secondo livello esista, la Commissione non avrebbe dimostrato nella decisione impugnata che gli aerei equipaggiati con motori della GE erano in concorrenza con quelli motorizzati dalla Honeywell all'epoca dei fatti.
- 500 Va osservato che la descrizione contenuta al 'considerando' 9 della decisione impugnata (v. supra, punti 492 e 494) era sufficientemente illustrativa della tesi della Commissione nelle circostanze del caso di specie. Infatti, la Commissione ha osservato che i motori si trovano in una concorrenza di secondo livello «su basi tecniche e commerciali, al fine di essere selezionati dalla compagnia aerea». È chiaro che, se le prestazioni tecniche di una delle componenti essenziali dell'aereo, come il motore che lo spinge, sono nettamente superiori a quelle della componente equivalente installata su altri tipi di aereo della medesima categoria, il primo aereo avrà in linea di principio un vantaggio concorrenziale rispetto agli altri.
- 501 Anche il prezzo del motore costituisce un elemento in grado di influire sul prezzo complessivo dell'aereo e la Commissione, nel descrivere gli effetti della concentrazione sulla concorrenza per quel che riguarda il mercato dei motori per aviogetti

da trasporto regionale di grandi dimensioni, al 'considerando' 429 della decisione impugnata ha espressamente dichiarato che la fusione tra la GE e la Honeywell «impedirà ai clienti di beneficiare della concorrenza di prezzo (ad esempio sotto forma di sconti) tra i fornitori».

502 La ricorrente ha rimesso in discussione la possibilità di una concorrenza sui prezzi tra i costruttori di motori sul mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, ricordando che è il costruttore di aeromobili che fissa il prezzo finale del complesso piattaforma-motore. Tuttavia, nella prima frase del 'considerando' 391 della decisione impugnata, contenuto nella sezione dedicata alle operazioni di abbinamento riguardanti tanto gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni quanto gli aerei commerciali di grandi dimensioni, la Commissione ha rilevato che, anche quando non vi è scelta di motore per una determinata piattaforma, cosa che accade sempre per quel che riguarda gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, il costruttore di motori ha la possibilità di ridurre il prezzo del motore o dei servizi di assistenza ad esso associati, in modo da promuovere la vendita del complesso piattaforma-motore.

503 In risposta ad uno dei quesiti scritti del Tribunale, mirante in effetti a verificare l'esistenza della possibilità di sconti citata al 'considerando' 391, la Commissione ha prodotto in udienza tre documenti interni della ricorrente recanti i numeri di riferimento 120-CID-000167, 334-DOC-000827 e 321-DOC-000816. Si deve sottolineare che i tre documenti vanno a sostegno della tesi della Commissione riguardo all'esistenza di una concorrenza di secondo livello tra i motori.

504 In particolare, il documento 321-DOC-000816 indica, con specifico riferimento ad uno degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni equipaggiato da motori GE, che era (...). Occorre pertanto rilevare che la concorrenza di secondo livello, e in particolare la concorrenza sui prezzi, descritta dalla Commissione al 'considerando' 9 della decisione impugnata, era una realtà sul mercato dei motori in generale, e in particolare su quello dei motori per gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, nonostante il fenomeno dell'esclusiva di un solo motore su ogni piattaforma.

505 A questo proposito, vanno respinti gli argomenti dedotti dalla ricorrente nella sua domanda di riapertura della fase orale del procedimento, presentata l'8 giugno 2004, e ripetuti nelle sue osservazioni del 21 luglio 2004, secondo i quali i tre documenti menzionati supra al punto 503 sarebbero irricevibili come elementi di prova. Innanzi tutto, va ricordato che la ricorrente non si è opposta alla produzione dei documenti in udienza e che il loro inserimento nel fascicolo non è quindi stato contestato in quanto tale. Inoltre, come sancito dalla Corte, il fatto che il Tribunale prenda in considerazione le risposte di una parte a domande formulate a titolo di misure di organizzazione del procedimento, ai sensi dell'art. 64, n. 3, del regolamento di procedura del Tribunale, sempre che l'altra parte abbia avuto la possibilità di prendere posizione su tali elementi in udienza, non viola l'art. 48 di tale regolamento (v., in tal senso, sentenza della Corte 14 maggio 1998, causa C-259/96 P, Consiglio/De Nil e Impens, Racc. pag. I-2915, punto 31). Nel caso di specie, il principio del contraddittorio è stato rispettato, in quanto la ricorrente ha potuto commentare i suddetti elementi non solo in udienza ma anche per iscritto, a seguito della riapertura della fase orale del procedimento da essa stessa richiesta.

506 La ricorrente però sostiene che tali documenti non erano contenuti nel fascicolo della Commissione al quale essa ha avuto accesso, e richiama la sentenza della Corte 25 ottobre 1983, causa 107/82, AEG/Commissione (Racc. pag. 3151, punti 22-25), per dedurne che questi elementi vanno quindi scartati. Va rilevato a questo proposito che, nelle osservazioni presentate il 17 settembre 2004, la Commissione ha indicato il numero della pagina del fascicolo in cui compare ciascuno dei suddetti documenti e ha prodotto in allegato alcuni estratti degli elenchi di documenti ai quali era stato consentito l'accesso. Essa ha inoltre fatto osservare che due di questi documenti, recanti i numeri 120-CID-000167 e 321-DOC-000816, sono stati anche esplicitamente menzionati nella CA. Pertanto, l'argomento della ricorrente secondo cui i tre documenti non erano contenuti nel fascicolo amministrativo dev'essere respinto.

507 Inoltre, l'argomento presentato dalla ricorrente nelle sue ultime osservazioni, del 15 ottobre 2004, attinente al fatto che la Commissione ha indicato, contrassegnandoli con la lettera «P», che tali documenti le erano stati forniti dalle stesse parti dell'operazione, mentre in realtà è il Ministero della Giustizia statunitense che deve averli trasmessi alla Commissione, non pregiudica la validità di questa analisi. La

Commissione rileva che le parti dell'operazione non le hanno chiesto la trasmissione di una copia dei suddetti elementi. Va infatti osservato che la ricorrente avrebbe potuto chiederne la produzione se avesse voluto, poiché i documenti sono inseriti nell'elenco di quelli facenti parte del fascicolo amministrativo che le parti potevano consultare.

- 508 In ogni caso, la ricorrente non può contestare questi tre documenti, che sono documenti interni della stessa. Sarebbe contrario alla logica dedurre una violazione dei diritti della difesa o impedire alla Commissione di produrre dinanzi al Tribunale documenti interni di una delle parti in ragione del fatto che essa non ha comunicato a tale parte copia dei suoi stessi documenti.
- 509 Dato che la Commissione fa valere i tre documenti per quel che riguarda una questione di natura puramente fattuale, ossia sapere se il costruttore di cellule fissa il prezzo dell'aereo indipendentemente da quello del motore o se, come sostenuto dalla Commissione nella decisione impugnata, il costruttore dei motori ha ancora la possibilità di offrire sconti per promuovere le vendite dell'aeromobile e, pertanto, del suo motore su di esso installato, si deve concludere che la Commissione aveva diritto di produrre tali elementi dinanzi al Tribunale per rispondere alla contestazione dei fatti in questione da parte della ricorrente (v., al riguardo, supra, punto 490).
- 510 Alla luce di quanto precede, la Commissione non ha commesso un errore di fatto né un errore manifesto di valutazione quando, nell'ambito della sua definizione del mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, si è basata sull'esistenza di una concorrenza di secondo livello tra i motori, conseguente ad una concorrenza fra gli aeromobili sui quali tali motori sono installati.
- 511 Nell'ambito della sua seconda parte di argomentazioni menzionata supra al punto 499, la ricorrente sostiene che il potere discrezionale di cui usufruisce la Commissione per definire i mercati è limitata, in primo luogo, dalla sua stessa prassi

decisionale precedente, in particolare nella decisione Engine Alliance, e, in secondo luogo, dalla comunicazione sulla definizione del mercato che essa ha pubblicato al riguardo. Il ragionamento in base al quale la Commissione ha concluso che gli aerei dotati di motori GE e quelli dotati di motori Honeywell sono in concorrenza su uno stesso mercato è, secondo la ricorrente, incompatibile con entrambi i suddetti atti.

- 512 Al riguardo, va osservato che, secondo una giurisprudenza costante, gli operatori economici non possono legittimamente confidare nel mantenimento di una prassi decisionale anteriore che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle istituzioni comunitarie (v. supra, punti 118 e 119 nonché giurisprudenza ivi citata).
- 513 Poiché la ricorrente invoca a questo proposito il punto 15 della sentenza della Corte 14 febbraio 1990, causa C-350/88, Delacre e a./Commissione (Racc. pag. I-395), per sostenere la tesi secondo cui esiste un obbligo di motivazione speciale che si impone alla Commissione allorché si discosta dalla sua prassi decisionale precedente, è sufficiente ricordare che tale punto, così come la sentenza della Corte 26 novembre 1975, causa 73/74, Fabricants de papiers peints/Commissione (Racc. pag. 1491, punto 31), fa riferimento, nei casi in cui la Commissione estenda la portata di una prassi, all'eccezione alla regola abituale secondo cui la Commissione può motivare sommariamente una decisione che si pone nella linea di una prassi decisionale costante. È vero che la Commissione deve motivare tale decisione in maniera esplicita, ma da tale giurisprudenza non è possibile dedurre che, oltre a dover motivare la sua decisione facendo riferimento al fascicolo della causa che ne costituisce oggetto, essa debba indicare specificamente le ragioni che l'hanno portata ad una conclusione diversa da quella seguita in una causa precedente, vertente su situazioni analoghe o identiche o con gli stessi operatori economici.
- 514 Pertanto, nel caso di specie la ricorrente non poteva invocare un legittimo affidamento derivante dal fatto che in una precedente decisione la Commissione ha definito alcuni mercati in una particolare maniera, in particolare perché nella

decisione Engine Alliance ha preso in considerazione la spinta dei motori. Infatti, né la Commissione, né, tanto meno, il Tribunale, sono vincolati dalle osservazioni svolte nella decisione Engine Alliance.

- 515 In ogni caso, la Commissione osserva giustamente che, nella decisione Engine Alliance, veniva preso in esame un accordo avente lo scopo di consentire alla GE e alla P & W di sviluppare in comune un motore destinato alla propulsione di piattaforme che erano esse stesse in fase di sviluppo, ossia l'Airbus A380 e la versione allungata del Boeing 747-400. Pertanto, in quella causa era rilevante soltanto il primo livello di concorrenza menzionato al 'considerando' 9 della decisione impugnata, ossia la concorrenza tra costruttori di motori al fine di ottenere la certificazione per una piattaforma. Questa spiegazione costituisce una risposta logica e sufficiente all'argomento dedotto dalla ricorrente a questo proposito.
- 516 Per quanto riguarda l'asserita mancata applicazione della comunicazione sulla definizione del mercato, va ricordato innanzi tutto che la Commissione non può distaccarsi dalle regole che essa stessa si è data (sentenze della Corte 30 gennaio 1974, causa 148/73, *Louwage/Commissione*, Racc. pag. 81, punto 12, e, per analogia, 5 giugno 1973, causa 81/72, *Commissione/Consiglio*, Racc. pag. 575, punto 9; sentenza del Tribunale 17 dicembre 1991, causa T-7/89, *Hercules Chemicals/Commissione*, Racc. pag. II-1711, punto 53, confermata in sede di impugnazione dalla sentenza della Corte 8 luglio 1999, causa C-51/92 P, *Hercules Chemicals/Commissione*, Racc. pag. I-4235, e giurisprudenza ivi citata). Pertanto, la Commissione è tenuta a osservare i termini della comunicazione sulla definizione del mercato, in cui viene indicato, attraverso formulazioni categoriche, il metodo con cui la Commissione stessa provvederà a definire nel futuro i mercati, senza prevedere alcun margine di discrezionalità.
- 517 La ricorrente osserva che, secondo la comunicazione sulla definizione del mercato, la sostituibilità sul lato della domanda è uno dei principali fattori da tenere in considerazione e che tale sostituibilità nel caso di specie non esiste (v. supra, punto 496). Basta ricordare a tal proposito che, dopo aver individuato la sostituibilità sul lato della domanda, quella sul lato dell'offerta e la concorrenza potenziale come le

tre grandi fonti di vincoli concorrenziali gravanti sulle imprese, la comunicazione sulla definizione del mercato prosegue, al punto 13, nel modo seguente: «[d]al punto di vista economico, e nella prospettiva della definizione del mercato rilevante, la sostituibilità sul versante della domanda costituisce il vincolo più immediato ed efficace che condiziona i fornitori di un determinato prodotto, specie in ordine alle loro decisioni in materia di prezzo». Pertanto, dalla lettera della comunicazione sulla definizione del mercato non emerge che la mancanza di sostituibilità diretta nella fattispecie tra i motori della ricorrente e quelli della Honeywell sul versante dell'offerta comprometta la validità della definizione del mercato accolta dalla Commissione nella decisione impugnata, poiché quest'ultima ha validamente accertato l'esistenza di una sostituibilità sul versante della domanda.

518 Quanto alla sostituibilità sul lato della domanda, la ricorrente accusa la Commissione di non averla dimostrata sulla base di prove empiriche o di studi economici, come richiesto dalla comunicazione sulla definizione del mercato. Va ricordato in proposito che, al punto 25, sotto la rubrica «Elementi sui quali si fonda la definizione dei mercati rilevanti», la Commissione spiega quanto segue:

«Vi è tutta una serie di elementi che permettono di valutare fino a che punto si verificherebbe effettivamente un processo di sostituzione. Secondo il caso, saranno determinanti elementi di un certo tipo, in funzione delle caratteristiche e delle specificità del settore e dei prodotti o dei servizi in esame. Lo stesso genere di elementi può essere decisivo in un caso e non avere alcuna importanza in altri. Nella maggior parte dei casi la decisione dovrà fondarsi su un certo numero di criteri e di dati probanti. La Commissione è disposta a prendere in considerazione tutti i dati empirici e si propone di utilizzare nel modo più efficace tutte le informazioni disponibili che siano pertinenti nel caso in esame. Essa non si attiene ad una rigida gerarchia per quanto attiene all'importanza da attribuire alle diverse fonti d'informazione ed ai diversi elementi di prova».

519 Si deve osservare che, quando la Commissione si esprime in una comunicazione in termini che le lasciano possibilità di scegliere, tra i tipi di elementi o di approcci che possono teoricamente essere rilevanti, quelli più adatti alle circostanze di un

determinato caso, essa conserva una grande libertà di azione (v., per analogia, sentenza del Tribunale 8 luglio 2004, causa T-48/00, Corus UK/Commissione, Racc. pag. II-2325, punti 179-182 e giurisprudenza ivi citata). Pertanto, nel caso di specie va rilevato che, nella comunicazione sulla definizione del mercato, la Commissione non si è impegnata ad utilizzare un metodo preciso e specifico per valutare la sostituibilità a livello della domanda. Essa ha invece osservato che il metodo prescelto dovrà variare in funzione delle circostanze di ogni singolo caso e si è riservata una quota notevole del suo potere discrezionale, in modo da poter trattare nella giusta maniera ogni fattispecie.

520 Gli argomenti che la ricorrente sostiene di trarre da altri punti della comunicazione sulla definizione del mercato debbono essere esaminati tenendo conto del notevole margine di discrezionalità conservato dalla Commissione.

521 Il tenore del punto 36 della suddetta comunicazione, citato dalla ricorrente, è il seguente:

«L'analisi delle caratteristiche dei prodotti e dell'uso al quale sono destinati costituisce il primo passo grazie al quale la Commissione riesce a limitare il campo di indagine ai fini della ricerca di possibili sostituti. Tuttavia, per decidere se due prodotti siano reciprocamente sostituibili dal punto di vista della domanda, non basta che abbiano caratteristiche ed usi analoghi. L'intercambiabilità funzionale o la somiglianza delle caratteristiche possono non essere sufficienti, perché la risposta dei consumatori alla variazione dei prezzi relativi può dipendere anche da altri fattori. Per esempio, sul mercato dei componenti originari per auto e su quello dei pezzi di ricambio possono esservi vincoli concorrenziali diversi, che giustificano l'individuazione di due mercati distinti. Al contrario, la diversità delle caratteristiche dei prodotti può non bastare ad escludere la loro sostituibilità sul versante della domanda, poiché questa dipende in larga misura dal modo in cui i clienti valutano tale diversità».

- 522 Ai punti 37-43 della stessa comunicazione, la Commissione indica quindi le differenti fonti di informazione di cui intende servirsi per dimostrare che sussiste una possibilità di sostituzione.
- 523 Deve sottolinearsi che, se i punti 36 e segg. della comunicazione sulla definizione del mercato dovessero essere interpretati nel senso che la Commissione, in ciascuna causa esaminata in tema di concorrenza, è tenuta a raccogliere e a tener conto di certi tipi di elementi specifici, vi sarebbe una manifesta contraddizione tra detto obbligo e il margine di discrezionalità, di cui si è detto ai punti 518 e 519 della presente sentenza, di cui la Commissione dispone per stabilire se esista una possibilità di sostituzione in ogni singolo caso, in funzione delle peculiarità ad esso proprie.
- 524 Ad ogni modo, dato che il punto 36 della detta comunicazione precisa che «[l]’intercambiabilità funzionale o la somiglianza delle caratteristiche possono non essere sufficienti, perché la risposta dei consumatori alla variazione dei prezzi relativi può dipendere anche da altri fattori», ne deriva, ragionando al contrario, che in alcuni casi, o addirittura per regola generale, fatte salve circostanze particolari che indichino l’opposto, come quelle attinenti all’esempio relativo ai pezzi di ricambio citato nel prosieguo del medesimo punto 36, esiste una sostituibilità tra prodotti che sono funzionalmente intercambiabili e che possiedono caratteristiche analoghe.
- 525 Nella decisione impugnata la Commissione ha osservato che, nella fase del procedimento amministrativo, la ricorrente aveva sollevato due obiezioni concrete riguardanti la sua definizione di mercato (‘considerando’ 23 della decisione impugnata). In primo luogo, essa ha sostenuto che il tipo di aeromobile costruito dalla BAe System e dotato di motore Honeywell, noto come Avro, non rappresenta un concorrente valido sul mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, trattandosi di un prodotto di «nicchia». In secondo luogo, essa ha affermato che tale mercato dovrebbe includere anche gli Airbus e i Boeing di piccole dimensioni a fusoliera stretta, come l’A318 e il B717.

526 È vero che la Commissione non ha indicato altri esempi concreti di choc concorrenziale tra gli aviogetti da trasporto regionale quadrimotore di grandi dimensioni, equipaggiati con motori Honeywell, e quelli bimotores di grandi dimensioni dotati di motori GE. Essa ha però citato casi specifici di intercambiabilità funzionale tra i suddetti aeromobili nell'ambito della sua risposta alla prima delle obiezioni menzionate al punto precedente, facendo riferimento all'uso dell'Avro, specie da parte della compagnia aerea Sabena. Da ciò la Commissione deduce, al 'considerando' 25 della decisione impugnata, quanto segue: «[l]'indagine di mercato ha indicato che, benché le compagnie aeree possano apprezzare le speciali capacità dell'Avro, di fatto utilizzano questo aeromobile allo stesso modo di qualsiasi altro aeromobile da trasporto regionale di grandi dimensioni e non ne limitano l'operabilità ad ambienti particolari. In questo senso, l'Avro motorizzato da Honeywell è un'alternativa esistente in concorrenza con gli altri aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni motorizzati da GE». Si deve pertanto constatare che la Commissione, lungi dal limitarsi all'analisi teorica rappresentata dalla sua definizione del mercato in funzione di un profilo di utilizzo astratto, si è posta il problema dell'effettiva intercambiabilità tra l'Avro e gli aerei motorizzati dalla ricorrente. Di conseguenza, la sua conclusione relativa alla definizione del mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni è effettivamente basata su elementi di prova empirici, poiché fa riferimento ad esempi concreti.

527 Quanto alla seconda obiezione citata supra al punto 525, essa è stata respinta dalla Commissione ai 'considerando' 27-29 della decisione impugnata, perché il prezzo di acquisto delle due piattaforme di aerei citate al riguardo dalla ricorrente è nettamente più elevato rispetto a quello degli altri aeromobili considerati come aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni.

528 Dinanzi al Tribunale, la ricorrente non ha rimesso in discussione le osservazioni di fatto, basate sull'indagine della Commissione in merito al mercato e relative alla sostituibilità tra l'Avro e gli altri aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni, né si è avvalsa dell'argomento secondo cui l'A318 e il B717 rientrano nella categoria degli aerei da trasporto regionale di grandi dimensioni. A tal proposito, essa si limita ad osservare la mancanza di esempi concreti di sostituibilità e di studi economici presentati dalla Commissione, anche se quest'ultima prevede di ricorrere a tali elementi.

529 Orbene, il fatto che la ricorrente sottolinei tale mancanza senza spiegare in concreto perché la definizione del mercato accolta dalla Commissione sarebbe errata a suo giudizio non basta per rovesciare l'onere della prova, in modo da far gravare sulla Commissione l'obbligo di fornire i suddetti esempi per dimostrare la fondatezza della sua definizione di mercato. Nel caso di specie, tenuto conto del fatto che la Commissione aveva in linea di principio esposto un ragionamento sufficiente a giustificare tale definizione, in particolare appoggiandosi su criteri relativi al profilo di utilizzo degli aeromobili, spettava alla ricorrente dimostrare che i suddetti criteri non erano idonei, nel caso di specie, per definire il mercato degli aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni.

530 Di conseguenza la Commissione, senza commettere un errore manifesto di valutazione, poteva attenersi alla propria analisi dei profili di utilizzo delle diverse piattaforme allo scopo di definire il mercato degli aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni nel caso di specie. La Commissione ha quindi sufficientemente giustificato la sua conclusione relativa alla definizione di tale mercato.

531 Va inoltre osservato, ad ogni buon fine, che, sulla base degli argomenti e degli elementi di fatto presentati dinanzi al Tribunale, si deve constatare che gli aerei della famiglia Avro si trovavano in concorrenza, non soltanto teorica ma anche effettiva, con gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni motorizzati della GE.

532 Dinanzi al Tribunale, e senza essere contraddetta al riguardo dalla ricorrente, la Commissione sostiene che gli aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni della BAe System sono stati i primi ad essere lanciati sul mercato, a quanto risulta nel 1994. Pertanto, gli aeromobili equipaggiati con motori Honeywell si sono necessariamente trovati in concorrenza con i nuovi modelli motorizzati dalla GE nel momento in cui questi ultimi sono stati lanciati sul mercato. Sembra che poi questi nuovi modelli abbiano riscosso un successo tale che le quote di mercato della BAe System sono diminuite considerevolmente, tanto che quest'ultima è stata indotta a lanciare il nuovo modello Avro, denominato Avro RJX, che doveva essere

equipaggiato con un nuovo motore della Honeywell, ossia l'AS 900. Sarebbe quindi illogico sostenere che gli Avro e gli aerei da trasporto regionale di grandi dimensioni motorizzati dalla GE non si trovano in concorrenza perché le piattaforme Avro hanno perso la loro posizione di forza sul mercato a causa dell'ingresso di questi ultimi e della concorrenza che ne è derivata.

533 A questo proposito, occorre inoltre rilevare che, in tre documenti allegati alla controp replica, la Commissione ha presentato elementi di prova dai quali risulta che gli «Avro» si trovavano effettivamente in concorrenza con gli altri aerei da trasporto regionale di grandi dimensioni. Anche se questi elementi di prova non possono essere fatti valere per la prima volta dinanzi al Tribunale al fine di suffragare in modo diretto la fondatezza della valutazione effettuata nella decisione impugnata, la Commissione ha diritto di fare ad essi riferimento per rispondere sul piano dei fatti agli argomenti della ricorrente, secondo i quali la Commissione non è stata in grado di indicare esempi concreti di concorrenza tra gli «Avro» e gli altri aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni perché tale concorrenza non esisteva. Occorre pertanto esaminare brevemente il contenuto dei suddetti elementi.

534 Il primo di questi tre documenti consiste in un comunicato stampa della BAe System, recante data 16 febbraio 1999, nel quale essa descrive il suo nuovo aeromobile, l'Avro RJX motorizzato dalla AlliedSignal, società in seguito fusasi con la Honeywell, definendolo «un progetto poco rischioso sotto il profilo dei fornitori e dei potenziali clienti rispetto ai nuovi ed ambiziosi progetti di costo superiore a un miliardo di USD proposti da altri costruttori» («low risk for suppliers and potential customers compared with the ambitious, all new \$1 billion-plus airframe programmes which other manufacturers are proposing»).

535 Il secondo documento è costituito da una serie di brevi articoli sugli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni della BAe System, pubblicati nel bollettino «Smiliner» per l'anno 2001. Da uno di questi articoli, datato 29 gennaio 2001, risulta fra l'altro che, secondo la rivista *Flight International*, una compagnia aerea europea aveva bandito un appalto per un ordine di aviogetti da trasporto regionale fino a 100 aeromobili, per il quale essa prendeva in considerazione l'Avro RJX (motorizzato

dalla Honeywell) e il Bombardier CRJ 700/900, l'Embraer 170/190 e il Fairchild Dornier 728JET/928JET (tutti motorizzati dalla GE). Un altro articolo, datato 30 ottobre 2001, indica in particolare che l'Embraer 170 «si trova in concorrenza diretta con l'Avro RJX-70 (che non ha ancora costituito oggetto di ordinazioni) nonché con i più vecchi BAe 146-100 e Avro RJ70».

536 Il terzo documento è anch'esso costituito da una serie di brevi articoli tratti da «Smiliner» del 1999. Uno di essi riporta che «[m]entre la BAe Regional Aircraft finalizza l'ideazione del suo Avro RJX a nuovi motori anticipando una decisione di lancio formale, i suoi concorrenti le hanno soffiato due dei suoi clienti maggiori» («[w]hile BAe Regional Aircraft completes final design on the re-engined Avro RJX in anticipation of a formal launch decision, competitors have poached two of its high-profile customers»). L'articolo prosegue descrivendo due ordini cospicui effettuati da compagnie aeree, uno per il Fairchild Dornier 728 JET e l'altro per l'ERJ-170 e l'ERJ-190/200 della Embraer.

537 Dall'insieme di questi tre documenti risulta che, in realtà, gli aerei della famiglia Avro motorizzati dalla Honeywell si trovavano in concorrenza con gli aerei di Embraer, Fairchild Dornier e Bombardier equipaggiati con motori GE. Pertanto, se ne deve dedurre che l'affermazione relativa alla presunta mancanza di concorrenza tra gli Avro e gli altri aeromobili regionali di grandi dimensioni fatta dalla ricorrente non solo non è sostenuta da prove da essa fornite, ma è anche sconfessata da elementi prodotti dinanzi al Tribunale dalla Commissione.

538 Alla luce di quanto precede, non è stato dimostrato nel caso di specie che la Commissione abbia commesso un errore di fatto dichiarando che vi era concorrenza tra gli aeromobili da trasporto regionale quadrimotore di grandi dimensioni motorizzati dalla Honeywell e quelli bimotore di grandi dimensioni motorizzati dalla GE. Né è stato dimostrato che la Commissione abbia commesso un errore manifesto di valutazione applicando il suo sistema di definizione dei mercati in funzione del

profilo di utilizzo al quale ciascun aeromobile era destinato, per concludere che i motori costruiti dalla Honeywell e quelli costruiti dalla GE rientravano nello stesso mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni.

La preesistente posizione dominante della ricorrente

539 Dopo aver in tal modo definito il mercato degli aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni, la Commissione rileva che la ricorrente deteneva su di esso una posizione dominante che sarebbe stata rafforzata dalla concentrazione. A sostegno di tale affermazione, essa fa notare che, per quanto riguarda il parco-motori installato sugli aerei di tale categoria, la concentrazione avrebbe consentito alla GE di passare da una quota di mercato del [40-50] % ad una del [90-100] % per l'insieme di tali aerei e dal [60-70] % al 100 % per i soli aerei ancora in produzione ('considerando' 84 della decisione impugnata). Per quanto riguarda gli ordini per gli aerei non ancora in servizio, la ricorrente sarebbe passata da una quota del [90-100] % al 100 % del mercato ('considerando' 85 della decisione impugnata).

540 Per quanto riguarda la preesistenza di una posizione dominante detenuta dalla ricorrente nel caso di specie, basta ricordare che, secondo una giurisprudenza ben consolidata, benché l'importanza delle quote di mercato possa variare da un mercato all'altro, si può ritenere che quote molto elevate costituiscano di per sé, e salvo circostanze eccezionali, la prova dell'esistenza di una posizione dominante (sentenza Hoffmann-La Roche/Commissione, cit. supra al punto 101, punto 41, e sentenza Endemol/Commissione, cit. supra al punto 115, punto 134). La circostanza, messa in luce dalla ricorrente riguardo alle sue preesistenti posizioni dominanti, che il mercato dei motori per gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni sia un mercato basato su appalti in cui le quote di mercato storiche hanno un'importanza minore che non su altri mercati non è in grado di privare di validità tale conclusione, tenuto conto della notevole entità [90-100] % della quota di mercato della GE per gli aerei non ancora in servizio al momento dell'adozione della decisione impugnata. Riguardo agli aerei da trasporto regionale di grandi dimensioni, la ricorrente non contesta l'uso di dati relativi agli aeromobili non

ancora in servizio e li fa valere specificamente per quanto riguarda i suoi argomenti relativi agli effetti della concentrazione su tale mercato. Si deve comunque dire che in ogni caso appariva particolarmente giusto prendere in considerazione questi dati per quel che concerne il mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, tenuto conto della rapida crescita di tale mercato, come rilevato al 'considerando' 431 della decisione impugnata.

541 Quanto agli argomenti della ricorrente secondo cui la P & W e la Rolls-Royce sono concorrenti credibili sul mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, è sufficiente osservare che questi costruttori non vendevano motori su tale mercato al momento in cui è stata adottata la decisione impugnata. La loro partecipazione ad alcuni appalti per motorizzare taluni aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni non è stata, sembra, coronata da successo. Pertanto, senza commettere errore manifesto di valutazione al riguardo, malgrado il fatto che il mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni sia caratterizzato da appalti poco frequenti, la Commissione ha potuto dichiarare che l'eventuale futura concorrenza opposta da costruttori di motori che all'epoca dei fatti non erano presenti su tale mercato non costituiva un vincolo serio e attuale che potesse giustificare la conclusione che la ricorrente non si trovava in posizione dominante sul mercato stesso.

542 Considerata la schiacciante quota di mercato detenuta dalla ricorrente prima della concentrazione, la Commissione ha validamente potuto concludere, ai 'considerando' 86 e 87 della decisione impugnata, che la ricorrente deteneva su tale mercato una posizione dominante. Il Tribunale non ha quindi bisogno di esaminare l'influenza dei diversi fattori che, secondo la Commissione, contribuiscono a tale posizione dominante prima dell'operazione ('considerando' 107-229 della decisione impugnata; v., a questo proposito, punti 114 e segg. della presente sentenza).

Il rafforzamento della posizione dominante

543 Secondo la ricorrente, in ogni caso il rafforzamento di una posizione dominante preesistente, a seguito dell'aggiunta di una quota di mercato pari al [10-20] % per le

piattaforme esistenti attualmente in produzione, misurata in termini di ordini, sarebbe poco significativo. A tal proposito, essa si basa sul fatto che la Commissione stessa ha riconosciuto, al 'considerando' 429 della decisione impugnata, che tale incremento era «piuttosto modesto». Occorre innanzi tutto ricordare che l'aumento della quota di mercato pari al [30-40] %, per quanto riguarda la base installata di motori sugli aeromobili ancora in produzione, è notevolmente superiore al menzionato dato del [10-20] %. Inoltre, l'incremento della quota di mercato di circa il [10-20] %, per quel che riguarda gli ordini ancora inevasi per le piattaforme esistenti attualmente in produzione, dev'essere considerato significativo, dato che porta al 100 % la quota di mercato appartenente all'entità creata con la fusione (v. 'considerando' 428 e 429). Lo stesso dicasi per l'incremento compreso tra lo [0 e il 10] % del mercato rilevato in merito agli ordini per aerei non ancora in servizio (supra, punto 539). In ogni caso, il concetto di un rafforzamento di tipo minimo rientra nel secondo presupposto di cui all'art. 2 del regolamento n. 4064/89, più ampio e attinente al fatto che dalla creazione o dal rafforzamento di una posizione dominante deve risultare che una concorrenza effettiva sia ostacolata in modo significativo nel mercato comune o in una parte sostanziale di esso. Per quel che riguarda gli aerei da trasporto regionale di grandi dimensioni, tale condizione verrà esaminata qui di seguito sotto la rubrica intitolata «Effetti sulla concorrenza».

- 544 Alla luce di quanto precede, si deve dedurre che la Commissione non ha commesso un errore di diritto né un errore manifesto di valutazione concludendo, nel caso di specie, che la concentrazione avrebbe rafforzato la preesistente posizione dominante della ricorrente sul mercato degli aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni.

Gli effetti del rafforzamento della posizione dominante sulla concorrenza

- 545 La ricorrente accusa la Commissione di non aver preso in esame gli effetti della concentrazione sul mercato dei motori per aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni, conformemente a quanto prescritto dal secondo presupposto indicato dall'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89 (v. supra, punti 84-91). A tal

riguardo, occorre innanzi tutto rilevare che la Commissione dichiara espressamente che la sovrapposizione orizzontale sul suddetto mercato produrrebbe un effetto anticoncorrenziale immediato per quel che riguarda le piattaforme esistenti. In particolare, al 'considerando' 429 della decisione impugnata, essa afferma che «sebbene l'aumento della quota di mercato risultante dalla fusione sia piuttosto modesto (circa il 10 %-20 % sulla base degli ordini ancora inevasi)», si impedirà ai clienti di beneficiare di una concorrenza sui prezzi dei motori per quel che riguarda gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni attualmente disponibili sul mercato. Poiché ai 'considerando' 84-87 della decisione la Commissione aveva già rilevato come l'entità creata con la fusione avrebbe avuto una quota di mercato pari al 100 % per i motori installati sulle piattaforme attualmente in produzione, misurata in termini di base installata, nonché per quelli che equipaggiano le piattaforme per i quali sono già stati scelti i motori, ma che non sono ancora in servizio, l'affermazione di cui sopra va intesa nel senso che la menzionata privazione dei benefici derivanti dalla concorrenza avrebbe carattere assoluto.

546 Come è già stato osservato ai punti 502 e segg. della presente sentenza, in merito alla definizione del mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, deve respingersi l'argomento della ricorrente secondo cui qualunque concorrenza sui prezzi tra i motori è praticamente impossibile poiché ogni piattaforma viene rifornita a titolo esclusivo da un unico motore e il prezzo dell'aeromobile è già stabilito. Risulta infatti da prove documentali (v., in particolare, supra, punto 504) che, anche nel caso in cui per un modello di aeromobile fosse stato scelto un unico tipo di motore e il prezzo del motore fosse stato fissato dal costruttore di cellule, il costruttore del motore può ancora proporre degli sconti, in particolare sui servizi di assistenza e sui pezzi di ricambio, al fine di promuovere la vendita dell'aereo e, conseguentemente, del proprio motore (v. anche 'considerando' 391 della decisione impugnata). Pertanto, contrariamente a quanto asserito dalla ricorrente, la Commissione non ha commesso un errore di fatto rilevando che esisteva una possibilità concreta di concorrenza indiretta sui prezzi tra i motori installati sugli aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni già sul mercato e che tale concorrenza sarebbe stata cancellata qualora si fosse realizzata la concentrazione.

547 Inoltre, al 'considerando' 9 della decisione impugnata la Commissione ha affermato che la concorrenza di secondo grado sui diversi mercati dei motori si manifesta tramite una rivalità «su basi tecniche e commerciali, al fine di essere selezionati dalla

compagnia aerea». Dinanzi al Tribunale la Commissione dichiara che, prima della concentrazione, la Honeywell aveva tutti i motivi per attrarre i clienti verso l'Avro RJ e RJX collocando il suo motore, in termini tanto di prezzo quanto di evoluzione tecnologica, in una posizione il più concorrenziale possibile rispetto agli aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni equipaggiati con motori della GE; tale incentivo sarebbe però venuto meno a causa della concentrazione. Emerge infatti dalla decisione impugnata che, oltre agli effetti relativi alla concorrenza sui prezzi rilevata al 'considerando' 429, la sovrapposizione orizzontale sul mercato degli aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni produrrebbe anche effetti negativi per la concorrenza su tale mercato in via più generale.

548 Anche l'argomento della ricorrente secondo cui la concentrazione non avrebbe avuto un impatto significativo sul mercato in oggetto dev'essere respinto. A questo proposito, se l'aumento della quota di mercato è relativamente poco importante, paragonato alla quota di mercato già detenuta della ricorrente, è proprio perché quest'ultima già deteneva una quota di mercato assai elevata, beneficiando di conseguenza della fortissima preesistente posizione dominante sopra descritta; inoltre la Honeywell era il solo concorrente che effettuava vendite di motori sul detto mercato al momento dell'adozione della decisione impugnata. Il fatto che, come giustamente rilevato dalla Commissione, la concentrazione avrebbe eliminato qualsiasi concorrenza sui prezzi nell'immediato, a seguito della creazione di un monopolio in capo all'entità risultante dalla fusione per quel che riguarda gli aeromobili attualmente in produzione o quelli non ancora in servizio ma per i quali il costruttore abbia già selezionato il motore comporta che l'impatto dell'operazione sul suddetto mercato sarebbe stato superiore a quello normalmente derivante da un aumento delle quote di mercato pari al [10-20] %, partendo da una quota di mercato inferiore. Infatti, la scomparsa definitiva dal mercato della Honeywell quale costruttore di motori indipendente avrebbe mutato non solo il rapporto di forze, ma anche la qualità stessa della situazione concorrenziale sul mercato, modificandone la struttura in maniera durevole o addirittura per sempre. L'unica, puramente potenziale, concorrenza rimarrebbe sul piano dell'equipaggiamento delle future piattaforme degli aeromobili da trasporto regionale di grandi dimensioni, da parte dei costruttori di motori che attualmente vendono solo su altri mercati vicini. Tenuto conto della durata del processo di sviluppo di un aeromobile, tale concorrenza avrebbe potuto avere effetti positivi per gli acquirenti del suddetto tipo di aerei, per ipotesi, soltanto parecchi anni dopo l'adozione della decisione impugnata.

549 Occorre inoltre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza in tema di applicazione dell'art. 82 CE, 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., per esempio, sentenza 9 novembre 1983, Michelin/Commissione, cit. supra al punto 114, punto 57, e sentenza del Tribunale 30 settembre 2003, cause riunite T-191/98, T-212/98 e T-214/98, Atlantic Container Line e a./Commissione, Racc. pag. II-3275, punto 1109). Inoltre, la nozione di sfruttamento abusivo ai sensi dell'art. 82 CE è una nozione oggettiva, che riguarda il comportamento dell'impresa in posizione dominante atto ad influire sulla struttura di un mercato in cui, proprio per il fatto che vi opera detta impresa, il grado di concorrenza è già sminuito e che ha come effetto di ostacolare, ricorrendo a mezzi diversi da quelli su cui si impernia la concorrenza normale tra prodotti o servizi, fondata sulle prestazioni degli operatori economici, il mantenimento del livello di concorrenza ancora esistente sul mercato o lo sviluppo della concorrenza stessa (sentenza Hoffmann-La Roche/Commissione, cit. supra al punto 101, punto 91).

550 In una situazione come quella che sussisteva nella fattispecie, in cui la sola concorrenza immediata su un determinato mercato è indiretta e già relativamente debole, il fatto che un'impresa acquisisca l'unico concorrente che effettua ancora vendite su tale mercato è particolarmente negativo. Per analogia, i principi sopra menzionati, elaborati nell'ambito del divieto degli abusi di posizione dominante, vanno applicati al contesto giuridico connesso del controllo delle concentrazioni, considerando che maggiore è il dominio di un'impresa, maggiore è la responsabilità particolare, su di essa gravante, di astenersi da qualsiasi azione che possa indebolire maggiormente, o, ancor peggio, eliminare, la concorrenza ancora residua sul mercato.

551 Occorre pertanto in via di principio respingere l'argomento secondo cui il fatto che un'impresa in posizione dominante acquisisca il suo unico attuale concorrente su un dato mercato non rafforzerebbe la detta posizione dominante tanto da ostacolare in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune, perché la posizione del concorrente sul mercato è già debole e la concorrenza da esso esercitata è solo indiretta, cioè di secondo livello. Di conseguenza, spetta alle parti

della concentrazione fornire prove che dimostrino che prima dell'operazione esisteva una concorrenza effettiva sul mercato. In assenza di tali prove, il giudice comunitario non può dichiarare che la Commissione ha commesso un errore manifesto di valutazione, basandosi sulla scomparsa dell'ultimo vero concorrente, per dichiarare che una concorrenza effettiva sarebbe ostacolata in modo significativo nel mercato comune.

552 Al 'considerando' 431 della decisione impugnata la Commissione ha osservato che il mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni era in forte crescita, sottolineandone l'importanza per l'avvenire dell'aviazione. Inoltre, al 'considerando' 20, ha dichiarato che tali aeromobili costituivano il 14 % della flotta europea nel 1992 e il 33 % nel 1998. È evidente che tale crescita sul mercato degli aerei si ripercuote direttamente su quella dei motori su di essi installati. Nel ritenere che la fusione avrebbe notevoli effetti negativi sulla concorrenza nel mercato comune, la Commissione era legittimata a notare e a tener conto della crescente importanza, nel più ampio contesto dei mercati degli aerei e dei motori in generale, dello specifico mercato su cui per effetto della stessa fusione si sarebbe venuto a creare un monopolio.

553 Tenuto conto dell'insieme di elementi che precedono, si deve dichiarare che la Commissione ha indicato in modo adeguato, nella decisione impugnata, gli effetti anticoncorrenziali che sarebbero derivati dalla concentrazione sul mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, soprattutto nell'immediato, a causa della sovrapposizione orizzontale tra le attività delle parti della concentrazione su tale mercato. A questo riguardo, quindi, la decisione impugnata non è viziata da un errore di diritto, relativo all'applicazione dei due criteri sanciti dall'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89, né da un difetto di motivazione. La Commissione non ha neppure commesso un errore di fatto né un errore manifesto di valutazione concludendo che la concorrenza su detto mercato sarebbe stata conseguentemente ostacolata in modo significativo.

554 Non vi è pertanto motivo di esaminare i 'considerando' 432-434 della decisione impugnata, dedicati agli effetti — in particolare agli effetti di conglomerato — della

concentrazione sugli appalti futuri relativi ai mercati considerati. Infatti, dato che la Commissione ha dimostrato in maniera distinta, nella decisione impugnata, che i due criteri dell'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89 erano soddisfatti per quel che riguarda il mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni a causa dell'impatto immediato della sovrapposizione orizzontale derivante dalla concentrazione, tale esame sarebbe superfluo nel presente procedimento.

Il rigetto, da parte della Commissione, dell'impegno attinente agli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni

555 Occorre rilevare che, nel contesto del regolamento n. 4064/89, la Commissione è autorizzata ad accettare solo impegni idonei a rendere l'operazione notificata compatibile con il mercato comune (v., in tal senso, sentenza Gencor/Commissione, cit. supra al punto 85, punto 318). A questo riguardo si deve osservare che alcuni impegni strutturali proposti dalle parti rispondono al detto criterio solo se la Commissione può concludere, con certezza, che sarà possibile eseguirli e che le nuove strutture commerciali che ne derivano saranno sufficientemente affidabili e durevoli per impedire la creazione o il rafforzamento, in un futuro relativamente prossimo, di una posizione dominante o degli ostacoli ad una concorrenza effettiva che gli impegni stessi mirano ad impedire.

556 Nel caso di specie, al 'considerando' 519 della decisione impugnata la Commissione osserva che, se la cessione dell'attività della Honeywell di costruzione dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni proposta dalle parti fosse realizzabile, ciò basterebbe in linea di principio a risolvere il problema concorrenziale individuato per quanto riguarda il suddetto mercato.

557 Tuttavia, essa ritiene che tale cessione non si possa realizzare facilmente soprattutto perché (...) vi si oppone per ragioni pratiche e commerciali attinenti, in particolare, alla mancanza di affidabilità dell'impresa creata con la detta cessione (...).

558 A questo proposito, al 'considerando' 520 della decisione impugnata la Commissione rileva che (...) e pertanto non è sicuro che il rimedio proposto possa effettivamente eliminare il problema di concorrenza individuato. Essa inoltre fa notare che l'impegno non prevede soluzioni alternative alla cessione. Al 'considerando' 522 la Commissione elenca, apparentemente a titolo subordinato, un certo numero di problemi pratici che comunque non vengono affrontati in modo adeguato dall'impegno proposto.

559 Dato che la ricorrente si limita a dichiarare, dinanzi al Tribunale, che le asserite difficoltà nascenti dal suddetto impegno e sollevate dalla Commissione sono del tutto prive di fondamento, si deve osservare che essa non ha fornito argomenti concreti né elementi di prova che possano mettere in discussione la fondatezza della valutazione effettuata dalla Commissione circa l'irrealizzabilità della cessione proposta.

560 In particolare, va sottolineata la circostanza che la Commissione, senza essere contraddetta al riguardo dalla ricorrente, ha messo in rilievo al 'considerando' 520 della decisione impugnata, secondo cui (...). Infatti, dal punto (...) del documento che indica gli impegni proposti il 14 giugno 2001, emerge che (...). Pertanto, nell'ipotesi in cui (...), l'entità creata con la fusione sarebbe stata svincolata dall'obbligo nei confronti della Commissione senza che si fosse realizzata la cessione, a condizione di (...).

561 Da quanto precede risulta che la Commissione era legittimata a considerare che l'impegno, così come proposto, non poteva essere accettato. Non vi è quindi motivo di tener conto di tale impegno nell'ambito del presente ricorso.

Conclusione sulla sovrapposizione orizzontale che condiziona il mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni

562 Quanto all'affermazione della Commissione secondo cui gli elementi della sua decisione si rafforzano a vicenda, e pertanto sarebbe artificioso valutarli isolatamente (v. supra, punti 40 e 48), va osservato che tale affermazione di tipo generale non trova comunque applicazione nel contesto degli elementi esaminati nella presente sezione della sentenza. In particolare, riguardo al fatto che il Tribunale ha appena rilevato alcuni errori che viziano le valutazioni della Commissione riguardo alla sovrapposizione orizzontale tra i dispositivi di avviamento e i motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, nonché quelle riguardanti i diversi effetti di conglomerato, nessuno di tali errori incide sulle osservazioni da essa compiute riguardo al rafforzamento della posizione dominante della ricorrente sul mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni a causa della sovrapposizione orizzontale derivante dalla concentrazione, con la conseguenza di ostacolare una concorrenza effettiva in modo significativo sul mercato comune.

563 Nel contesto del presente procedimento, deve concludersi che la parte della decisione impugnata relativa al rafforzamento di una posizione dominante della ricorrente, derivante dalla sovrapposizione orizzontale esistente sul mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni tra le attività di costruzione svolte dalle due parti della concentrazione, con la conseguenza di ostacolare in modo significativo la concorrenza sul detto mercato, è stata dimostrata in modo adeguato.

2. I motori per gli aviogetti d'affari

a) Argomenti delle parti

564 Secondo la ricorrente, l'analisi della Commissione relativa alla definizione del mercato per i motori per aviogetti d'affari presenta gli stessi vizi di quella relativa ai

motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni. I motori della GE e della Honeywell non sarebbero sostituibili, a causa di differenze nella potenza e nell'ideazione, e ciò vale sia per il presente che per il futuro. La Commissione si baserebbe pertanto sugli effetti, non dimostrati, dell'integrazione verticale per quel che riguarda la GECCAG. Inoltre, la Commissione avrebbe a torto respinto gli impegni relativi al mercato dei motori per aviogetti d'affari.

⁵⁶⁵ La Commissione rinvia, *mutatis mutandis*, all'analisi effettuata in merito ai motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, ribadendo che la concentrazione creerebbe una posizione dominante sul mercato degli aviogetti d'affari, in particolare a causa della differenza tra le quote di mercato dell'entità creata con la concentrazione e quelle dei suoi concorrenti. La Commissione inoltre fa notare che le critiche della ricorrente relative al rigetto degli impegni relativi al suddetto mercato si limitano a semplici asserzioni e non portano ad alcuna conclusione quanto alla validità della decisione impugnata.

b) Giudizio del Tribunale

⁵⁶⁶ Nel caso di specie la Commissione ha definito un mercato unico comprendente tutti gli aviogetti d'affari, pur asserendo, al 'considerando' 32 della decisione impugnata, che «sul lato della domanda le tre classi di aeromobili [pesanti, medi e leggeri] non sono intercambiabili, a causa della differenza di prezzo e di costi d'esercizio, nonché dei diversi profili di utilizzo di ciascuna classe». Essa suddivide il mercato in tre «categorie» (sectors), ma precisa che non è necessario adottare una posizione definitiva per stabilire se queste tre categorie costituiscano mercati distinti, poiché ciò non influirà sulla valutazione sotto il profilo della concorrenza.

⁵⁶⁷ Al 'considerando' 436 della decisione impugnata la Commissione respinge le argomentazioni delle parti della concentrazione relative alla definizione del mercato,

rilevando che sono basate su una concorrenza che si svolge piattaforma per piattaforma. A suo avviso, «non è questo il modo in cui sono stati definiti i mercati dei prodotti nel caso degli aviogetti d'affari, poiché non è coerente con i principi applicati per tale definizione, in quanto trascura la sostituibilità sul lato della domanda e dell'offerta».

568 Il principale argomento dedotto dalla ricorrente dinanzi al Tribunale consiste nel ripetere le stesse critiche sollevate contro la definizione del mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, e relative al fatto che la Commissione ha definito i mercati per i motori in funzione degli aeromobili su cui sono installati e non in funzione delle loro caratteristiche specifiche. Come messo in evidenza ai punti 492 e segg. della presente sentenza, nel contesto degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, la Commissione ha indicato, al 'considerando' 9 della decisione impugnata, i motivi per cui è necessario tener conto della concorrenza tra gli aerei definendo i mercati dei motori che sono su di essi installati.

569 Si deve osservare che la ricorrente non ha presentato al Tribunale alcuna affermazione precisa in merito alla definizione del mercato degli aviogetti d'affari. Orbene, poiché la portata materiale del controllo svolto dal giudice comunitario è determinata, in linea di principio, dai motivi e dagli argomenti dedotti dal ricorrente nell'atto introduttivo, non vi è motivo di esaminare il detto problema nel caso di specie. In mancanza del minimo elemento specifico che metta in discussione l'applicazione agli aviogetti d'affari dell'analisi effettuata dalla Commissione circa la concorrenza di secondo livello, ai fini del presente procedimento si deve dichiarare che la Commissione non ha commesso un errore di fatto né un errore manifesto di valutazione nel definire il mercato dei motori per aviogetti d'affari. Poiché la ricorrente rinvia in generale alle argomentazioni dedotte contro la definizione del mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, tali argomentazioni vanno respinte, mutatis mutandis, per gli stessi motivi (v. supra, punti 492 e segg.).

570 Quanto alla creazione di una posizione dominante sul mercato dei motori per aviogetti d'affari, al 'considerando' 435 della decisione impugnata la Commissione fa

leva unicamente sui dati relativi alle quote di mercato dell'entità creata con la fusione per affermare che verrà creata sul mercato una posizione dominante. Al suddetto 'considerando' essa dichiara che «[l]'effetto immediato della fusione proposta sul mercato dei motori per aviogetti d'affari è quello di determinare una sovrapposizione orizzontale che condurrà alla creazione di una posizione dominante». Al riguardo essa sostiene che la nuova entità inciderà per il [50-60] % (GE: [10-20] %; Honeywell: [40-50] %) della base installata complessiva dei motori su tale mercato, e per l'[80-90] % (GE: [10-20] %; Honeywell: [70-80] %) della base installata dei motori dei soli aeromobili d'affari medi ancora in produzione. Secondo la Commissione, questa misura della quota di mercato è adatta per valutare il potere commerciale dei costruttori di motori sul detto mercato.

571 Occorre osservare a questo proposito che il dato del [50-60] % per la base installata complessiva dei motori sul mercato degli aviogetti d'affari è indice, in linea di principio, di una posizione dominante. Difatti, secondo una giurisprudenza costante, benché l'importanza delle quote di mercato possa variare da un mercato all'altro, si può ritenere che quote molto alte costituiscano di per sé, e salvo circostanze eccezionali, la prova dell'esistenza di una posizione dominante (sentenze Hoffmann-La Roche/Commissione, cit. supra, al punto 101, punto 41, e Endemol/Commissione, cit. supra, al punto 115, punto 134). Inoltre, nella sentenza AKZO/Commissione, cit. supra al punto 115 (punto 60) la Commissione ha dichiarato che tale è il caso di una quota di mercato del 50 %.

572 La ricorrente non ha dimostrato né sostenuto che esistessero «circostanze eccezionali» ai sensi della citata sentenza AKZO/Commissione, per quel che riguarda il mercato degli aviogetti d'affari, tali da invalidare la conclusione cui la Commissione è giunta nella decisione impugnata, basandosi sulla quota di mercato che avrebbe posseduto l'entità creata con la fusione per quanto riguarda la base complessiva dei motori installati, dichiarando la creazione di una posizione dominante su tale mercato.

573 Si deve osservare, ad ogni buon fine, che il dato dell'[80-90] % indicato al 'considerando' 88 della decisione impugnata per la base installata dei motori dei soli aviogetti d'affari di categoria media ancora in produzione, misura particolarmente

rilevante per valutare il potere commerciale di un costruttore di motori secondo la Commissione ('considerando' 41 della decisione impugnata), è un chiaro indice del fatto che l'entità creata con la fusione avrebbe dominato tale settore a seguito dell'operazione. Poiché la Commissione non ha qualificato questa categoria di aerei come un mercato distinto, tale affermazione non dimostra l'esistenza di una posizione dominante, in quanto tale, su un mercato distinto ai sensi dell'art. 2 del regolamento n. 4064/89. La suddetta quota di mercato indica però che, su alcuni settori del mercato in esame, l'entità creata con la fusione sarebbe divenuta ancora più forte che sul mercato in generale, il che rafforza la conclusione della Commissione circa l'esistenza, dopo la fusione, di una posizione dominante da parte della detta entità sul mercato complessivamente considerato.

574 Alla luce di quanto precede, si deve dichiarare che non è dimostrato, nel contesto del presente procedimento, che la Commissione abbia commesso un errore manifesto di valutazione giungendo alla conclusione secondo cui l'operazione di concentrazione avrebbe determinato una posizione dominante a causa della sovrapposizione orizzontale tra l'attività di costruzione di motori per aviogetti d'affari svolta dalla ricorrente e quella svolta dalla Honeywell.

575 Per il resto, la ricorrente critica in modo esplicito il ragionamento della Commissione relativo al mercato degli aviogetti d'affari per quel che riguarda la presunta influenza della GECCAG in qualità di acquirente a causa di una politica di acquisti preferenziale. Si deve rilevare come gli elementi empirici fondamentali sottesi all'analisi della Commissione sul comportamento passato della GECAS ('considerando' 121 e segg. della decisione impugnata, nonché punti 182 e segg. della presente sentenza) manchino per quel che riguarda la GECCAG. Poiché nella decisione impugnata non si effettua un'analisi approfondita per dimostrare che sarebbe stato nell'interesse commerciale della nuova entità adottare una politica di acquisti speculativi di aeromobili tramite la GECCAG con una preferenza marcata, o addirittura con una politica di acquisti esclusivi degli aerei da essa stessa motorizzati e che, di conseguenza, sarebbe stata probabile l'adozione di tale politica, si deve ritenere che questa parte del ragionamento della Commissione è priva di fondamento nella fattispecie.

576 Per quanto riguarda l'analisi, ai 'considerando' 443 e 444 della decisione impugnata, della possibilità di vendite abbinate riguardanti gli aviogetti d'affari, anch'essa criticata dalla ricorrente, si deve rilevare che vendite di questo tipo erano già possibili prima e dopo la concentrazione, dal momento che la Honeywell possedeva già una posizione di forza sul mercato degli aviogetti d'affari e su diversi mercati di prodotti avionici e non inclusi nell'avionica per tali aeromobili. Invece, la quota di mercato della GE per quel che riguarda i motori per aviogetti d'affari prima della concentrazione era limitata. Pertanto, anche volendo ritenere dimostrata la probabilità di una pratica di vendite abbinate nel settore degli aviogetti d'affari nel futuro, non è certo che la concentrazione ne sarebbe la causa principale, né che provocherebbe effetti significativi al riguardo.

577 In ogni caso, si deve osservare che, per le ragioni esposte supra, ai punti 399 e segg., la Commissione non ha raccolto prove solide idonee a dimostrare che l'entità creata con la fusione avrebbe probabilmente fatto ricorso a simili pratiche. Pertanto, deve rilevarsi che questa parte della tesi della Commissione, relativa alla futura pratica di vendite abbinate riguardanti gli aviogetti d'affari, non può essere considerata una conseguenza dell'operazione notificata che avrebbe contribuito alla creazione della posizione dominante della nuova entità su tale mercato.

578 Emerge in modo non equivoco dalla sezione della decisione impugnata dedicata all'analisi degli effetti della concorrenza sul mercato degli aviogetti d'affari ('considerando' 435-444), e in particolare dalla lettera del 'considerando' 437, che ognuna delle tre sezioni distinte dedicate rispettivamente alla sovrapposizione orizzontale ('considerando' 435-437), all'integrazione verticale ('considerando' 438-442) e alle vendite di pacchetti di prodotti ('considerando' 443 e 444) è autonoma e di per sé sufficiente, sulla base dell'analisi della Commissione, a suffragare la sua conclusione circa la creazione di una posizione dominante sul detto mercato a causa della fusione. Pertanto, l'affermazione contenuta al punto 574 della presente sentenza, relativa alla fondatezza dell'analisi della Commissione riguardo alla sovrapposizione orizzontale sul detto mercato, non è invalidata dalle constatazioni effettuate supra, ai punti 575-577.

579 Quanto al problema di accertare se la posizione dominante in tal modo creata avrebbe ostacolato in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune, è sufficiente rilevare che la ricorrente, pur insistendo sull'autonomia del secondo criterio in modo astratto (v. supra, punti 84 e segg.), non ha dedotto alcun argomento per contestare il carattere significativo degli effetti sul mercato derivanti dalla sovrapposizione orizzontale in precedenza descritta.

580 In ogni caso, dalla conclusione generale contenuta al 'considerando' 567 della decisione impugnata, in cui vengono menzionati espressamente i singoli mercati interessati dall'operazione notificata, emerge che secondo la Commissione non solo verrebbe creata o rafforzata una posizione dominante su ognuno dei suddetti mercati, ma verrebbe inoltre ostacolata «in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune» (v. supra, punto 90). Data la formulazione di tale 'considerando', la Commissione ha necessariamente concluso che la creazione di una posizione dominante sul mercato degli aviogetti d'affari, a causa del fatto che l'entità creata con la fusione deterrebbe una quota di mercato del [50-60] % per quanto riguarda la base installata dei motori ('considerando' 88 della decisione impugnata), avrebbe ostacolato in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune. In assenza di argomenti specifici o di elementi di prova che dimostrino la mancanza di un simile ostacolo, si deve ritenere, ai fini del presente procedimento, che tale conclusione non è viziata da un errore manifesto di valutazione.

581 Quanto agli impegni proposti dalla ricorrente il 14 giugno 2001, va osservato che quello consistente nella cessione dell'attività di costruzione dei motori ALF502/507 della Honeywell è ugualmente rilevante ai fini della valutazione del mercato degli aviogetti d'affari, come confermato dalle due parti principali prima dell'udienza in risposta ad una domanda scritta del Tribunale, in quanto essi riforniscono di motori non solo gli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni della Bae System, ma anche un aeromobile d'affari (...).

582 Al riguardo, basta rilevare come la ricorrente si sia ancora una volta limitata a dichiarare che le critiche mosse dalla Commissione contro tale impegno nella decisione impugnata sono prive di fondamento. Di conseguenza, per i motivi indicati supra, ai punti 555 e segg., la Commissione aveva diritto di respingere tale impegno.

c) Conclusione sulla sovrapposizione orizzontale che influenza il mercato dei motori per aviogetti d'affari

583 Si deve osservare che, malgrado la Commissione sostenga che gli elementi della sua decisione si rafforzano a vicenda, per cui sarebbe artificioso valutare ciascun mercato singolarmente (v. supra, punti 40 e 48), questa affermazione di carattere generale non trova comunque alcuna applicazione nel contesto degli elementi esaminati nella presente sezione della sentenza. In particolare, è vero che il Tribunale ha in precedenza rilevato alcuni errori che viziano le valutazioni della Commissione circa la sovrapposizione verticale tra i dispositivi di avviamento e i motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, nonché quelle relative ai diversi effetti di conglomerato, ma nessuno di tali errori incide sul fatto che la Commissione ha constatato la creazione della posizione dominante della ricorrente sul mercato dei motori per aviogetti d'affari, derivante dalla sovrapposizione orizzontale conseguente alla concentrazione, con la conseguenza che verrebbe ostacolata in modo significativo una concorrenza effettiva sul mercato comune.

584 Pertanto, nell'ambito del presente procedimento, si deve concludere che la parte della decisione impugnata relativa alla creazione di una posizione dominante in capo all'entità risultante dalla concentrazione, a causa della sovrapposizione orizzontale esistente sul mercato dei motori per aviogetti d'affari tra le attività di costruzione delle due società partecipanti alla concentrazione, con la conseguenza che la concorrenza su tale mercato verrebbe ostacolata in modo significativo nel mercato comune, è stata dimostrata in modo adeguato.

3. *Le turbine a gas marine di piccole dimensioni*

a) La definizione del mercato

Argomenti delle parti

585 Secondo la ricorrente, l'affermazione della Commissione circa la creazione di una posizione dominante in tale settore è viziata da una definizione erronea del mercato. Le turbine della GE e della Honeywell non sarebbero sostituibili e la Commissione non avrebbe dedotto prove di un esempio di concorrenza tra le due imprese.

586 La Commissione ricorda che ai 'considerando' 472-474 della decisione impugnata è già contenuta la risposta agli argomenti dedotti dalla ricorrente sul punto e sostiene che tali argomenti non rispecchiano la realtà. Essa ritiene che i mercati delle turbine a gas debbano essere definiti unicamente in base alla potenza, eventualmente inferiore a 10/15 megawatt (MW) ed alla loro applicazione industriale o marina. Il mercato individuato non può essere ulteriormente frazionato e la concentrazione avrebbe fatto nascere un attore di dimensioni ben maggiori di quelle del suo primo concorrente.

Giudizio del Tribunale

587 Occorre ricordare innanzi tutto che la portata materiale del controllo svolto dal giudice comunitario è determinata, in linea di principio, dai motivi e dagli argomenti dedotti dal ricorrente nell'atto introduttivo. L'unico elemento del ragionamento della Commissione che riguarda le turbine a gas marine di piccole dimensioni contestato nel ricorso è la definizione del mercato. Si deve valutare se gli argomenti presentati dalla ricorrente a questo proposito dimostrino l'esistenza di un errore di fatto o di un errore manifesto di valutazione da parte della Commissione per quel che riguarda la sua definizione del mercato rilevante.

588 Per contro, poiché nella lettera del 21 luglio 2004 la ricorrente ha tentato di estendere la discussione commentando aspetti di questa parte del ragionamento della Commissione diversi dalla definizione del mercato rilevante, le sue osservazioni costituiscono un motivo nuovo ai sensi dell'art. 48, n. 2, del regolamento di procedura e sono quindi irricevibili, come giustamente messo in rilievo dalla Commissione nelle sue osservazioni del 17 settembre 2004.

589 Ai 'considerando 460-467 della decisione impugnata, la Commissione espone i motivi che l'hanno portata a ritenere che il mercato rilevante fosse il mercato mondiale delle turbine a gas di piccole dimensioni, ossia quelle di potenza compresa tra 0,5 MW e 10 MW, destinate ai motori marini. Ai 'considerando' 472-474, essa spiega poi perché gli argomenti specifici sollevati dalle parti della concentrazione nel corso del procedimento amministrativo non invalidano tale conclusione.

590 Secondo la ricorrente, le sue turbine e quelle della Honeywell non sono reciprocamente sostituibili e non esiste concorrenza tra di esse nel senso di una partecipazione delle due imprese ai medesimi bandi di gara.

591 A sostegno della sua tesi la ricorrente fa rinvio, nella nota a piè di pagina n. 185 dell'atto introduttivo, all'allegato n. 22 alla sua risposta alla CA, risposta presentata unitamente al ricorso, assieme a tutti gli allegati.

592 Per quel che riguarda il rinvio fatto dalla ricorrente a tale allegato nel suo atto introduttivo, si deve ricordare che, secondo una giurisprudenza ben consolidata, affinché un ricorso sia ricevibile, al fine di garantire la certezza del diritto e una corretta amministrazione della giustizia, occorre che gli elementi di fatto e di diritto su cui esso si basa emergano, anche sommariamente, ma in modo coerente e comprensibile, dal testo del ricorso stesso (sentenza della Corte 9 gennaio 2003, causa C-178/00, Italia/Commissione, Racc. pag. I-303, punto 6; sentenze del

Tribunale 6 maggio 1997, causa T-195/95, Guérin automobiles/Commissione, Racc. pag. II-679, punto 20; 24 febbraio 2000, causa T-145/98, ADT Projekt/Commissione, Racc. pag. II-387, punto 66; ordinanza del Tribunale 25 luglio 2000, causa T-110/98, RJB Mining/Commissione, Racc. pag. II-2971, punto 23 nonché giurisprudenza ivi citata; sentenze del Tribunale 10 aprile 2003, causa T-195/00, Travelex Global and Financial Services e Interpayment Services/Commissione, Racc. pag. II-1677, punto 26, e 16 marzo 2004, causa T-157/01, Danske Busvognmænd/Commissione, Racc. pag. II-917, punto 45; v. anche, in tal senso, sentenze della Corte 15 dicembre 1961, cause riunite 19/60, 21/60, 2/61 e 3/61, Fives Lille Cail e a./Alta Autorità, Racc. pag. 545, in particolare pag. 575, e 5 marzo 1991, causa C-330/88, Grifoni/CEEA, Racc. pag. I-1045, punti 17 e 18). A questo proposito, se il corpo dell'atto introduttivo può essere suffragato e completato, su alcuni punti specifici, da alcuni rinvii ad estratti di documenti ad esso allegati, un rinvio globale ad altri testi scritti, anche allegati al ricorso, non può ovviare alla mancanza di elementi fondamentali dell'argomentazione in diritto che, in forza delle disposizioni sopra ricordate, debbono comparire nell'atto introduttivo (ordinanza del Tribunale 21 maggio 1999, causa T-154/98, Asia Motor France e a./Commissione, Racc. pag. II-1703, punto 49). Pertanto, poiché alcune delle critiche mosse dalla ricorrente nel documento di cui trattasi potrebbero essere considerate come accuse autonome dirette contro altri aspetti dell'analisi nella CA diverse dalla definizione del mercato rilevante, di tali accuse non si deve tener conto.

593 Inoltre, in udienza la ricorrente ha messo in dubbio l'affidabilità dei dati delle quote di mercato della ricorrente utilizzati dalla Commissione nella decisione impugnata, osservando che il dato del [10-20] % per un mercato che, eventualmente, sarebbe definito in funzione di una potenza compresa tra 0,5 e 5 MW, dato indicato al 'considerando' 470 della decisione impugnata, è inconciliabile con il dato del 25-30 % per un mercato più esteso, compreso tra 0,5 e 10 MW (ancora 'considerando' 470, in fine), dal momento che la ricorrente produce una sola turbina, la LM 500, di potenza pari a 4,5 MW e quindi rientrante in entrambi i suddetti mercati.

594 È sufficiente rilevare che tale argomentazione è diversa dal motivo sollevato nell'atto introduttivo, con cui si mette in discussione la definizione del mercato delle turbine a gas di piccole dimensioni e che non si ritrova nemmeno in accenno nell'atto introduttivo. Esso costituisce pertanto un motivo autonomo. Tale motivo, dedotto per la prima volta nel corso dell'udienza, è pertanto irricevibile ai sensi dell'art. 48,

n. 2, del regolamento di procedura, che vieta alle parti di dedurre motivi nuovi in corso di causa. In ogni caso, la Commissione non cade in contraddizione al 'considerando' 470 della decisione impugnata, poiché attribuisce espressamente ai concorrenti della Honeywell l'affermazione riguardante il dato del 25-30% di un mercato compreso tra 0,5 e 10 MW.

595 Al contrario, gli elementi in rapporto con la definizione del mercato sollevati nell'allegato 22 alla risposta alla CA possono essere considerati elementi che suffragano e completano il motivo sollevato nell'atto introduttivo riguardo al detto mercato.

596 Al fine di rimettere in discussione la definizione del mercato accolta dalla Commissione nella CA, le parti della concentrazione hanno sottolineato, nell'allegato 22 alla loro risposta alla detta comunicazione, le differenze esistenti tra il modello di turbina LM 500 della GE e le turbine della Honeywell in termini di prezzo, dimensioni, peso e potenza.

597 Dal 'considerando' 473 della decisione impugnata emerge che la Commissione si è basata, in particolare, sulla sua indagine sul mercato per respingere gli argomenti della ricorrente relativi alle differenze tra le turbine dei soggetti partecipanti alla concentrazione. Essa osserva tra l'altro quanto segue:

«Tuttavia, l'indagine di mercato ha chiaramente dimostrato che sia GE che [Honeywell] sono in concorrenza sul mercato definito sopra. L'indagine di mercato non ha rilevato che le differenze tra le turbine a gas marine di piccole dimensioni (inferiori a 10 MW) GE e [Honeywell] siano sufficienti per definire mercati del prodotto distinti».

598 Dato che la conclusione basata su tale indagine viene contestata nel presente procedimento, il Tribunale è tenuto nel caso di specie a verificare che la Commissione non abbia commesso un errore di fatto né un errore manifesto di

valutazione desumendo, dai risultati della sua indagine, che tali differenze non invalidavano la sua definizione del mercato. A tale scopo, il Tribunale ha chiesto alla Commissione, tramite una misura di organizzazione del procedimento, di produrre i documenti del suo fascicolo al quale la ricorrente ha avuto accesso che suffraghino o siano ad altro titolo rilevanti per le due frasi citate al punto che precede.

599 In risposta a tale domanda, la Commissione ha prodotto tre documenti, ossia le risposte rispettivamente della Rolls-Royce, della UTC e della Solar Turbines. Essa sostiene che dette risposte sono «rappresentative» dei risultati della sua indagine sul mercato, poiché riflettono le opinioni dei tre principali concorrenti delle parti della concentrazione sul mercato in oggetto. La ricorrente non ha rimesso in discussione il carattere rappresentativo delle dette risposte, limitandosi ad evidenziare alcune divergenze tra di esse esistenti e a criticarne il valore probatorio. Fra l'altro, essa non ha fatto riferimento alle risposte di altri concorrenti che invaliderebbero la suddetta affermazione della Commissione.

600 La risposta della Rolls-Royce, almeno nella versione non riservata prodotta dinanzi al Tribunale, è ambigua, in quanto, in risposta alla questione classificata con il n. 38 nel documento, dichiara di essere, assieme alla ricorrente, una delle pochissime imprese presenti sul mercato in oggetto. Ora, è assodato che la Honeywell era presente, o almeno che deteneva una quota notevole sul mercato delle turbine a gas marine di piccole dimensioni. Si tratta quindi di un'omissione manifesta da parte della Rolls-Royce. Per quel che riguarda la sua risposta alla domanda n. 40, essa spiega che esisteva una concorrenza tra la ricorrente e la Honeywell esclusivamente sul mercato delle turbine a gas industriali di piccole dimensioni. Si deve ritenere che le risposte della Rolls-Royce a queste due domande non permettono di chiarire definitivamente se la ricorrente e la Honeywell fossero in concorrenza sul mercato delle turbine a gas marine di piccole dimensioni.

601 Tuttavia, dalle risposte date dalla Rolls-Royce alle questioni nn. 32, 34 e 36 della Commissione emerge altresì che la definizione di un mercato per le turbine a gas marine di piccole dimensioni di potenza compresa tra 0,5 e 10 MW, elaborata dalla Commissione, era ragionevole e che, secondo tale società, nessun «fattore ulteriore»

né alcun «ulteriore elemento» era rilevante ai fini della definizione di detto mercato. Questi elementi della risposta della Rolls-Royce vanno quindi a sostegno della tesi della Commissione.

602 La risposta della UTC, società capofila della P & W, conforta la tesi della Commissione, in quanto conferma l'esistenza di una concorrenza fra le partecipanti alla concentrazione. Rispondendo alla domanda n. 50, essa ha espressamente dichiarato che la ricorrente e la Honeywell si fanno concorrenza in via diretta e indiretta per quel che riguarda le turbine a gas marine e industriali di potenza compresa tra 0,5 e 15 MW.

603 Per quanto riguarda la definizione appropriata del mercato, rispondendo alla domanda n. 43, la UTC spiega che le turbine industriali non potevano essere utilizzate in applicazioni marine e, rispondendo alla domanda n. 44, che sebbene qualunque soglia volta a distinguere le turbine a gas marine di piccole dimensioni da quelle di grandi dimensioni sia relativamente soggettiva e praticamente arbitraria, il valore di circa 13 MW era stato a volte utilizzato. In risposta alla domanda n. 46, relativa ad eventuali «ulteriori elementi» che potevano incidere sulla definizione del mercato, essa sostiene che i criteri indicati dalla Commissione e relativi all'uso finale e alla potenza delle turbine sono a tal fine rilevanti. Pertanto, tali risposte vanno a sostegno della distinzione tra le turbine a gas marine di piccole dimensioni e le turbine a gas industriali e confermano l'opportunità che si distingua tra le turbine marine di piccole e grandi dimensioni in funzione della loro potenza: un limite appropriato è appena al di sotto di 10 MW.

604 Infine, la risposta della Solar Turbines è incompatibile con la definizione del mercato accolta dalla Commissione, in quanto tale impresa sostiene che non vi è motivo di distinguere fra turbine a gas marine e turbine a gas industriali (pagina n. 03812), né in funzione della potenza delle turbine (pagina n. 03809). Si deve invece rilevare che, poiché la Solar Turbines si pronuncia a favore di una definizione del mercato assai ampia, la sua tesi risulta comunque incompatibile con quella della ricorrente secondo la quale le differenze di dimensioni e di peso tra le turbine di piccole dimensioni della ricorrente e quelle della Honeywell comportano che tali prodotti non appartengono allo stesso mercato.

- 605 Inoltre, in risposta alla domanda n. 8 della Commissione, la Solar Turbines ha affermato che la ricorrente e la Honeywell erano in concorrenza per la vendita di turbine a gas destinate alle applicazioni industriali e marine. Quanto all'argomento della ricorrente, dedotto in udienza, attinente al fatto che nell'elencare le diverse turbine dei soggetti partecipanti alla concentrazione la Solar Turbines ha ommesso di citare l'unica turbina a gas di piccole dimensioni della ricorrente, vale a dire la LM 500, è sufficiente rilevare che tale elenco di prodotti è dichiaratamente non esaustivo, dato che si conclude con le parole «fra gli altri prodotti». Non si può pertanto dedurre da tale omissione che, al contrario di quanto espressamente dichiarato, la Solar Turbines si riferisse unicamente a turbine diverse da quelle qualificate dalla Commissione come turbine a gas marine di piccole dimensioni.
- 606 Risulta peraltro dall'allegato 22 alla CA, sopra menzionato, che la ricorrente e la Honeywell hanno partecipato una volta al medesimo bando di gara nel corso degli ultimi cinque anni, e l'offerta della ricorrente era stata respinta in quanto non corrispondente ai requisiti tecnici indicati. Occorre osservare al riguardo che esistono pochissimi appalti sul mercato in oggetto, dal momento che, stando sempre al suddetto allegato, la Honeywell ha partecipato a sei gare in tutto nel corso dello stesso periodo, vincendone due. Pertanto, il fatto che le parti abbiano partecipato solo una volta alla stessa gara non è di per sé indice, nel presente contesto, del fatto che i loro rispettivi prodotti non appartengono allo stesso mercato.
- 607 Alla luce del contenuto delle tre risposte sopra esaminate, valutate nel loro complesso, nonché del documento contenuto nell'allegato 22 alla risposta alla CA, non è stato dimostrato, nel caso di specie, che la Commissione abbia commesso un errore manifesto di valutazione considerando, sulla base degli elementi contenuti nel suo fascicolo, che esisteva un mercato mondiale per le turbine a gas marine di potenza compresa fra 0,5 e 10 MW e che la ricorrente e la Honeywell erano entrambe attive su tale mercato.
- 608 In seguito ad un quesito posto dal Tribunale in udienza, e ad uno scambio di memorie effettuato nell'ambito della riapertura della fase orale del procedimento, è

emerso che l'unico cliente di ognuna delle parti della concentrazione esistente sul mercato mondiale delle turbine a gas di piccole dimensioni situato nel SEE non era stato interrogato dalla Commissione, benché la ricorrente ne avesse indicato l'esistenza sul formulario di notificazione «CO». Tuttavia, questa circostanza, messa in rilievo dalla ricorrente dopo l'udienza, non invalida la conclusione di cui al punto precedente, poiché non è dimostrato, né viene asserito dalla ricorrente, che la mancata consultazione del suo cliente o di quello della Honeywell abbia potuto falsare la definizione del mercato accolta dalla Commissione nella decisione impugnata.

⁶⁰⁹ Nel caso di specie, non è dimostrato che la Commissione abbia commesso un errore manifesto di valutazione a causa del modo con cui ha condotto la sua indagine al fine di definire il mercato delle turbine a gas marine di piccole dimensioni.

b) Gli impegni

Argomenti delle parti

⁶¹⁰ La ricorrente ha proposto di cedere la quota detenuta dalla Honeywell nella Vericor, impresa che vende le turbine della Honeywell. A questo proposito, dinanzi al Tribunale essa si è limitata a dichiarare nel ricorso che le critiche che la Commissione ha sollevato contro tale impegno nella decisione impugnata erano del tutto prive di fondamento, senza però spiegare i motivi per i quali dette critiche non sono fondate e senza dedurre prove al riguardo.

⁶¹¹ La Commissione sottolinea che le critiche della GE relative al rigetto degli impegni si limitano a semplici asserzioni e non portano ad alcuna conclusione riguardo alla validità della decisione impugnata.

Giudizio del Tribunale

- 612 Come osservato supra, al punto 555, impegni strutturali proposti dalle parti possono essere accettati solo se la Commissione è in grado di concludere che sarà possibile eseguirli.
- 613 Per quel che riguarda le turbine a gas di piccole dimensioni, le imprese partecipanti alla concentrazione notificata hanno proposto, nella prima serie di impegni del 14 giugno 2001, di cedere la partecipazione al 50% della Honeywell nella Vericor, l'impresa comune 50/50 attraverso la quale la Honeywell commercializza le sue turbine a gas marine di piccole dimensioni e in cui la MTU detiene il rimanente 50% (v. 'considerando' 494 della decisione).
- 614 Poiché le obiezioni sollevate dalla Commissione per quanto riguarda tale impegno sono esclusivamente di ordine pratico, deve rilevarsi che la Commissione ammette implicitamente, al 'considerando' 518 della decisione impugnata, che il fatto che la Honeywell ceda alla MTU il controllo esclusivo della società che vende le sue turbine permetterebbe di evitare la creazione di una posizione dominante sul mercato con conseguenze negative sulla concorrenza. A tal proposito, l'argomento dedotto dalla Commissione in udienza secondo cui tale impegno non consentirebbe di eliminare la sovrapposizione orizzontale sul detto mercato non modifica la detta analisi del contenuto della decisione stessa.
- 615 Tuttavia, al 'considerando' 518 della decisione impugnata, la Commissione osserva che la realizzazione della cessione prevista dall'impegno è soggetta a «tutte le necessarie autorizzazioni» nel contesto del regime statunitense del controllo delle esportazioni. Essa pertanto ritiene di non poter accettare l'impegno così come è stato presentato, perché, in caso di rifiuto di autorizzazione da parte delle autorità statunitensi competenti, l'impegno sarebbe stato rispettato, nel senso che la nuova entità avrebbe fatto tutto ciò che era tenuta a fare, malgrado l'impossibilità di realizzare la cessione. La Commissione osserva inoltre che nell'impegno non viene precisata la natura delle disposizioni che disciplinano la concessione dell'approva-

zione, e in particolare se si tratti di una competenza vincolata o di un potere discrezionale. Essa aggiunge che esiste inoltre un problema per quel che riguarda l'«aumento previsto dei costi di produzione per l'attività oggetto della cessione se l'acquirente non produce motori per elicotteri», a differenza della Honeywell.

⁶¹⁶ Poiché la ricorrente si limita a dichiarare, dinanzi al Tribunale, che le presunte difficoltà poste da tale impegno e messe in rilievo dalla Commissione sono del tutto prive di fondamento, è giocoforza osservare che essa non ha fornito argomenti concreti né elementi di prova che possano rimettere in discussione la fondatezza della valutazione effettuata dalla Commissione circa la possibilità di realizzare la cessione proposta.

⁶¹⁷ In particolare, va osservato che la Commissione era legittimata a rifiutare l'impegno proposto dalle parti della concentrazione, essendo esso privo di valore pratico a causa del suo carattere ipotetico, visto che la sua realizzazione dipende totalmente dalla decisione delle autorità di uno Stato terzo. Non essendo in grado di garantire la realizzazione del presupposto, la ricorrente avrebbe dovuto proporre un impegno secondario, nel caso in cui la cessione si rivelasse irrealizzabile.

⁶¹⁸ Alla luce di quanto precede, non è dimostrato nel caso di specie che la Commissione abbia commesso un errore manifesto di valutazione considerando che l'impegno, così come proposto dalle parti dell'operazione notificata, non poteva essere accettato nelle circostanze del caso di specie. Pertanto, non vi è motivo di tener conto di tale impegno e il fatto che sia stato proposto non può quindi incidere sull'analisi del mercato delle turbine a gas marine di piccole dimensioni che la Commissione ha effettuato nella decisione impugnata.

c) Conclusione sulla sovrapposizione orizzontale che influisce sul mercato delle turbine a gas marine di piccole dimensioni

619 Si deve osservare che, malgrado l'affermazione della Commissione secondo cui gli elementi della sua decisione si rafforzano a vicenda, per cui sarebbe artificioso valutare ogni mercato isolatamente (v. supra, punti 40 e 48), tale affermazione di natura generale non trova comunque alcuna applicazione nel contesto degli elementi esaminati in questa parte della sentenza. In particolare, anche se il Tribunale ha osservato in precedenza alcuni errori che viziano le valutazioni della Commissione riguardo alla sovrapposizione verticale tra i dispositivi di avviamento e i motori per aerei commerciali di grandi dimensioni, nonché quelle riguardanti i diversi effetti di conglomerato, nessuno di tali errori incide sul fatto che essa abbia rilevato la creazione della posizione dominante della ricorrente sul mercato delle turbine a gas marine di piccole dimensioni a causa della sovrapposizione orizzontale derivante dalla concentrazione, con la conseguenza di ostacolare in modo significativo una concorrenza effettiva sul mercato comune.

620 Nel contesto del presente procedimento, si deve concludere che la parte della decisione relativa alla creazione di una posizione dominante in capo alla ricorrente, derivante dalla sovrapposizione orizzontale esistente sul mercato delle turbine a gas marine di piccole dimensioni tra le attività di costruzione svolte dalle due parti della concentrazione, con la conseguenza di ostacolare in modo significativo una concorrenza effettiva sul mercato comune, è stata adeguatamente dimostrata.

F — I motivi attinenti ai vizi di procedura

621 La ricorrente solleva quattro motivi distinti nel presente contesto, attinenti, rispettivamente, ad un'asserita violazione del suo diritto di accedere a taluni

documenti, al tardivo accesso ad alcuni documenti, alla brevità del termine che essa ha avuto a disposizione per rispondere alla CA e a presunti vizi di procedura relativi al mandato del consigliere-uditore.

1. *Considerazioni preliminari*

a) Argomenti delle parti

⁶²² La ricorrente ricorda anzitutto che, conformemente alla normativa comunitaria, alla giurisprudenza e alla carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 (GU C 364, pag. 1; in prosieguo: la «carta»), il rispetto dei diritti della difesa costituisce un principio fondamentale del diritto comunitario, che va garantito in ogni tipo di procedimento, compresi quelli dinanzi alla Commissione in materia di concentrazioni. Il rispetto di tali diritti esige che, sin dalla fase amministrativa del procedimento, l'impresa interessata sia stata posta in grado di far conoscere utilmente il proprio punto di vista sulla realtà e sulla pertinenza dei fatti, delle accuse e delle circostanze allegate dalla Commissione.

⁶²³ L'accesso al fascicolo costituisce una delle garanzie procedurali volte ad assicurare l'effettivo esercizio del diritto di essere sentiti. Inoltre, il principio della parità delle armi presuppone che l'impresa interessata abbia una conoscenza del fascicolo pari a quella della Commissione e che quest'ultima non abbia la possibilità di decidere quali sono i documenti potenzialmente utili alla difesa.

⁶²⁴ Le garanzie procedurali sono di importanza primaria in materia di concentrazioni. In primo luogo, un procedimento in tale materia chiama in questione il diritto fondamentale di proprietà. In secondo luogo, la decisione della Commissione ha di fatto implicazioni definitive a motivo della limitata efficacia di un ricorso

giurisdizionale, a causa dei tempi e del fatto che tale decisione determina in pratica il successo di una concentrazione. In terzo luogo, sospendendo una concentrazione, un procedimento in tale materia influisce negativamente sugli interessi delle parti. In quarto luogo, le parti di una concentrazione sono vulnerabili alle accuse dei concorrenti che difendono i propri interessi individuali. In quinto luogo, le perdite dovute ad un divieto illegittimo di una concentrazione non sono recuperabili per intero. In sesto luogo, non esistono misure provvisorie disponibili in pratica, poiché le imprese non possono fondersi su basi provvisorie.

625 Le decisioni adottate in violazione delle suddette garanzie procedurali fondamentali dovrebbero essere annullate se le parti hanno subito un danno potenziale (sentenza del Tribunale 20 aprile 1999, cause riunite da T-305/94 a T-307/94, da T-313/94 a T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 e T-335/94, *Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione*, Racc. pag. II-931), salvo violare l'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU). Difatti, da un lato, in tema di concentrazione, la Commissione non si può considerare indipendente e imparziale, essendo al contempo legislatore, potere esecutivo, ricorrente e giudice della propria causa. Dall'altro lato, irregolarità procedurali non possono essere sanate dinanzi al Tribunale, che si limita ad un controllo giurisdizionale (sentenza del Tribunale 29 giugno 1995, causa T-30/91, *Solvay/Commissione*, Racc. pag. II-1775, punto 98).

626 In risposta al controricorso della Commissione, la GE sottolinea che i procedimenti in materia di concentrazione hanno una natura particolare, che comporta un livello di protezione diverso ma non necessariamente superiore o inferiore a quello offerto in materia di infrazioni. In particolare, la Commissione non avrebbe valutato correttamente gli interessi in gioco relativamente al momento in cui i diretti interessati potevano essere sentiti e all'equilibrio da ricercare nella tutela dei segreti commerciali.

627 La Commissione ammette l'importanza dei diritti della difesa nei procedimenti in materia di concorrenza. Essa rileva però che la ricorrente sembra preoccuparsi più

della procedura stessa di controllo delle concentrazioni e del procedimento di controllo giurisdizionale che non delle modalità con cui la Commissione ha condotto il procedimento amministrativo nel caso di specie.

⁶²⁸ Secondo la Commissione, la GE sbaglia ad invocare l'art. 6 della CEDU. Da un lato, i principi sanciti dalla CEDU sono garantiti dai principi generali di diritto comunitario. Dall'altro, il diritto di effettuare una concentrazione non è un diritto fondamentale e, se deve farsi una distinzione, tale diritto non esige un grado di protezione superiore a quello offerto da un procedimento che comporta sanzioni.

b) Giudizio del Tribunale

⁶²⁹ In via preliminare, va osservato che il procedimento di consultazione dei fascicoli nelle cause di concorrenza ha lo scopo di consentire ai destinatari di una CA di prendere conoscenza degli elementi di prova contenuti nel fascicolo della Commissione, onde possano pronunciarsi utilmente sulle conclusioni alle quali essa è giunta in base a detti elementi. Il diritto di accesso al fascicolo si giustifica quindi con la necessità di garantire alle imprese interessate la possibilità di difendersi validamente contro le accuse loro mosse nella CA (sentenza Endemol/Commissione, cit. supra al punto 115, punto 65).

⁶³⁰ Tuttavia, può essere rifiutato l'accesso a taluni documenti, in particolare ai documenti, o loro parti, contenenti segreti professionali di altre imprese, ai documenti interni della Commissione, alle informazioni che permettano di identificare i denunciati che desiderino restare nell'anonimato, nonché alle informazioni comunicate alla Commissione a condizione che ne venga rispettata la riservatezza (sentenza BPB Industries e British Gypsum/Commissione, cit. supra

al punto 306, punto 29, confermata in sede di impugnazione dalla sentenza della Corte 6 aprile 1995, causa C-310/93 P, BPB Industries e British Gypsum/Commissione, Racc. pag. I-865, punti 26 e 27).

631 Peraltro, il Tribunale ha già constatato che, se le imprese hanno diritto alla tutela dei loro segreti d'impresa, questo diritto tuttavia deve essere contemperato con la garanzia dei diritti della difesa (sentenza del Tribunale 29 giugno 1995, causa T-36/91, ICI/Commissione, Racc. pag. II-1847, punto 98). Pertanto la Commissione può essere tenuta a conciliare interessi opposti con la preparazione di versioni non riservate di documenti che contengono segreti d'impresa o altri dati sensibili (sentenza ICI/Commissione, cit., punto 103). Il Tribunale ritiene che gli stessi principi si applichino all'accesso ai fascicoli nelle cause di concentrazione esaminate nell'ambito del regolamento n. 4064/89, anche se l'applicazione di questi principi può ragionevolmente essere condizionata dall'esigenza di celerità che caratterizza l'economia generale di tale regolamento (sentenze Kaysersberg/Commissione, cit. supra al punto 84, punto 113, e Endemol/Commissione, cit. supra al punto 115, punti 67 e 68). Contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, non vi è ragione di applicare un livello di tutela diverso o più ampio per quanto riguarda i diritti della difesa in materia di controllo delle concentrazioni rispetto a quanto previsto in materia di infrazioni.

632 Dalla giurisprudenza emerge inoltre che i diritti della difesa risultano violati a causa di una irregolarità procedurale solo se questa incide concretamente sulla possibilità per le imprese in questione di difendersi (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 15 marzo 2000, cause riunite T-25/95, T-26/95, da T-30/95 a T-32/95, da T-34/95 a T-39/95, da T-42/95 a T-46/95, T-48/95, da T-50/95 a T-65/95, da T-68/95 a T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 e T-104/95, Cimenteries CBR e a./Commissione, detta «Cemento», Racc. pag. II-491, punti 852-860). Pertanto, il mancato rispetto delle regole in vigore aventi lo scopo di tutelare i diritti della difesa può viziare il procedimento amministrativo soltanto se risulta che esso avrebbe potuto giungere ad un risultato diverso in sua assenza (v., in tal senso, sentenza 17 dicembre 1991, Hercules Chemicals/Commissione, cit. supra al punto 516, punto 56, e sentenza Atlantic Container Line e a./Commissione, cit. supra al punto 549, punti 340 e 430).

633 Poiché le violazioni dei diritti della difesa evocate nel caso di specie sono in relazione con le parti del ragionamento della Commissione che il Tribunale ha sopra ritenuto non adeguatamente dimostrate, non possono incidere sull'esito del presente procedimento. Infatti, anche se considerate dimostrate, tali violazioni dei diritti della difesa possono indebolire soltanto le parti del ragionamento della Commissione alle quali si riferiscono e che il Tribunale ha già respinto per altre ragioni. Occorre pertanto stabilire a quale parte del ragionamento della Commissione esso fa riferimento per ciascuna delle affermazioni avanzate dalla ricorrente.

2. *L'accesso a taluni documenti*

a) Argomenti delle parti

634 La ricorrente afferma che la Commissione non ha consentito l'accesso ad alcuni documenti cruciali o a certi elementi degli stessi, in quanto riservati. Essa avrebbe basato la decisione impugnata su documenti non divulgati o non avrebbe permesso la consultazione di documenti potenzialmente utili alla difesa della GE (sentenza AEG/Commissione, cit. supra al punto 506, punti 24-30, e sentenza Cemento, cit. supra al punto 632). La Commissione era tenuta a costituire un elenco completo di tutti i documenti ottenuti. Orbene, malgrado le domande della ricorrente, la Commissione non ha mai potuto certificare che il fascicolo era completo. Non è accettabile che la Commissione permetta la consultazione soltanto dei documenti sui quali si basa, rifiutando quella dei documenti potenzialmente utili alla difesa.

635 In particolare, in primo luogo la Commissione avrebbe rivelato l'esistenza di denunce solo dopo la CA e avrebbe consentito l'accesso al loro contenuto esibendo soltanto un sunto di undici righe che riproduceva i timori di alcune compagnie aeree, ma non degli altri attori dell'industria aeronautica. La sintesi delle testimonianze anonime apparentemente a carico non avrebbe permesso alla GE di

contestarne il contenuto o l'utilizzo. Orbene, il ruolo cruciale di queste denunce nella decisione finale emergerebbe chiaramente da alcune dichiarazioni della Commissione e dal 'considerando' 391 della decisione impugnata. Inoltre, tali denunce avrebbero potuto contenere elementi potenzialmente utili per la difesa della GE. Quest'ultima precisa che è impossibile sia per essa che per il Tribunale stabilire il ruolo preciso che queste prove hanno avuto nella decisione impugnata. Di conseguenza, tale decisione dovrebbe essere annullata per questo unico motivo (sentenza Solvay/Commissione, cit. supra al punto 625, punti 93 e segg.).

636 In secondo luogo, la GE non avrebbe potuto accedere alle osservazioni fatte da terzi presso la Commissione, in particolare dalla Rolls-Royce il 2 aprile 2001 e dalla UTC il 30 gennaio, il 21 febbraio e il 22 marzo 2001. A quanto sembra, altri terzi hanno presentato simili osservazioni senza che la GE ne fosse informata.

637 In terzo luogo, la Commissione avrebbe riconosciuto con eccessiva generosità il carattere riservato a numerose osservazioni di terzi comunicate alla ricorrente che erano occultate al punto da rendere praticamente impossibile esaminarle o valutarle in maniera utile. Ciò varrebbe, in particolare, per la risposta della Rolls-Royce alla lettera della Commissione del 21 marzo 2001, per le osservazioni della UTC del 24 aprile 2001 e per le osservazioni della ILFC. Sarebbe assai dubbio che tutte queste informazioni occultate possano effettivamente essere qualificate come segreti d'impresa.

638 In quarto luogo, la GE non avrebbe avuto un accesso completo al rapporto del professor Choi su cui si basava la teoria della Commissione in merito alle vendite abbinate miste. Il fatto che la Commissione alla fine abbia abbandonato tale modello non sarebbe una scusante a tale condotta. Innanzitutto, la Commissione avrebbe ribadito le conclusioni tratte da tale modello nella decisione impugnata ('considerando' 349-355), pur non fornendo ulteriori prove ad esse alternative. Inoltre, a causa di tale accesso limitato, la ricorrente ha potuto convincere la Commissione dell'opportunità di abbandonare detto modello, ma non della inapplicabilità della teoria delle vendite abbinate miste, teoria fondamentale della decisione impugnata. Infine, il modello Choi sarebbe servito come base per le domande inviate ai terzi.

- 639 Malgrado reiterate richieste e l'invito a costringere i suoi economisti alla riservatezza, la ricorrente non avrebbe mai potuto ottenere la comunicazione dei dati utilizzati nel detto modello a causa del rifiuto della Rolls-Royce, sponsor del modello stesso. Peraltro, conformemente alla sua comunicazione relativa alle regole procedurali interne per l'esame delle domande di accesso al fascicolo nei casi di applicazione degli articoli [81 CE] e [82 CE], degli articoli 65 e 66 del Trattato CECA e del regolamento (CEE) n. 4064/89 (GU 1997, C 23, pag. 3; in prosieguo: la «comunicazione sull'accesso al fascicolo»), in particolare i punti I A 2, II A 1.3 e I B della stessa, la Commissione avrebbe avuto l'obbligo di non tener conto della domanda di riservatezza della Rolls-Royce, al fine di garantire i diritti della difesa.
- 640 Inoltre, la ricorrente non avrebbe potuto ottenere la comunicazione dell'identità degli economisti esterni incaricati dalla Commissione di esaminare il modello Choi, né quella dei loro rapporti, la cui esistenza risulta dalla nota a piè di pagina n. 175 e dai punti 567 e 568 della CA. In risposta a una domanda del Tribunale, la Commissione ha prodotto, nel contesto delle sue risposte del 26 aprile 2004, la relazione di un economista, il professor Vives, da essa ingaggiato come consulente nell'ambito della fase amministrativa della presente causa, nonché alcune comunicazioni intercorse tramite posta elettronica tra il professor Vives e taluni funzionari della Commissione e il contratto in base al quale il professore era stato ingaggiato dalla Commissione. La ricorrente ha osservato in udienza che tali documenti avrebbero potuto essere utilizzati per la sua difesa, in particolare perché il professor Vives ha criticato alcuni aspetti del ragionamento della Commissione.
- 641 La Commissione avrebbe inoltre rifiutato ripetutamente alla GE l'accesso ai dati (o agli studi di mercato), emersi da quesiti posti ai concorrenti sulla base del modello Choi, su cui si basano apparentemente i punti 567 e 568 della CA, o anche di permettere un certo grado di accesso ai dati contenenti le informazioni sensibili, eventualmente fornendo forchette di valori cifrati.
- 642 In quinto luogo, la GE non avrebbe avuto la possibilità di esercitare un diritto di accesso corretto riguardo a documenti qualificati come interni. Tra i 96 documenti che la Commissione ha considerato come non accessibili per tale motivo, ve ne sono 10 descritti come fax spediti da terzi, la cui riservatezza non era pertanto legittima. Il

18 marzo 2004 la Commissione, rispondendo ad un quesito del Tribunale, ha prodotto undici documenti non riservati e sintesi non riservate di tre documenti confidenziali che erano stati erroneamente classificati come documenti interni. In udienza la ricorrente ha fatto riferimento ad alcuni di questi documenti, osservando che il fatto di non averli potuti consultare, nella fase del procedimento amministrativo, ha rappresentato una violazione inaccettabile dei suoi diritti di difesa, che deve condurre all'annullamento della decisione impugnata.

⁶⁴³ In sesto luogo, la ricorrente non sarebbe stata in grado di presentare le proprie osservazioni in merito a quelle dei terzi, nel corso della valutazione del mercato, in base alle quali la Commissione avrebbe respinto gli impegni strutturali, specie per quel che riguarda i motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, le turbine a gas marine di piccole dimensioni e i dispositivi di avviamento. Al riguardo essa sottolinea che tutte le cessioni sono state respinte sulla base delle affermazioni fatte dai suoi concorrenti.

⁶⁴⁴ La Commissione afferma che la GE è stata in grado di conoscere tutte le accuse formulate contro di essa dai suoi servizi, in particolare grazie alla CA, il che sarebbe stato del resto sufficiente a consentirle di difendersi utilmente nel caso di specie.

⁶⁴⁵ Per quel che riguarda le denunce pervenute alla Commissione, la ricorrente sarebbe stata informata della sostanza delle accuse mosse contro di essa. La Commissione ricorda che in ogni caso essa può basarsi unicamente sulle prove indicate. Del resto, la comunicazione dell'identità dei loro autori e del contenuto delle denunce non avrebbe aggiunto elementi significativi a quanto noto alle parti in merito alla causa o alle loro possibilità di difesa. Ciò varrebbe in particolare per l'indicazione di una compagnia aerea al 'considerando' 391 della decisione impugnata, di cui era interessante solo il contenuto dell'affermazione.

⁶⁴⁶ Quanto al modello Choi, è proprio a causa dei problemi procedurali sollevati dalla GE che la Commissione si sarebbe rifiutata di basarsi su tale modello i cui dati occultati rientravano nei segreti commerciali.

647 Per quel che riguarda le osservazioni di terze parti, quelle della Rolls-Royce e della UTC cui si riferisce la ricorrente altro non erano se non sintesi dei timori da esse già manifestati e non contenevano altri elementi da poter mettere a disposizione della GE. Quanto alla soppressione di alcuni passaggi riservati, la Commissione ricorda che i rapporti concorrenziali tra le parti della concentrazione, da un lato, e la ILFC, la Rolls-Royce e la UTC, dall'altro, spiegano il fatto che alcune informazioni rientrassero tra i segreti d'impresa.

648 Per quel che riguarda la valutazione del mercato, vista l'insufficienza degli impegni, la Commissione osserva di aver effettuato una semplice verifica tecnica, in particolare presso i terzi, e di averne comunicato i risultati alla GE. Inoltre, la ricorrente non era tenuta a rispondere ai timori dei terzi, ma a quelli della Commissione.

b) Giudizio del Tribunale

649 La Commissione sottolinea giustamente che, per quanto riguarda l'accesso al fascicolo, occorre distinguere tra gli elementi esclusivamente a carico e i documenti a favore o che contengono elementi a favore. Gli elementi a carico sono rilevanti solo se la Commissione li riprende a sua volta, e in questo caso la loro comunicazione è essenziale. In caso contrario, il fatto che tali documenti non vengano comunicati non ha alcuna incidenza sulla liceità della procedura. Per contro, se risulta che un ricorrente non ha potuto consultare, durante il procedimento amministrativo, un documento a favore, ossia un elemento che avrebbe potuto essere utile per la sua difesa e che avrebbe quindi potuto portare ad un esito diverso del procedimento amministrativo nel caso in cui il ricorrente avesse potuto avvalersene, il ragionamento nella decisione impugnata, condizionato da tale documento, va considerato in via di principio viziato.

650 Deve inoltre ricordarsi che, secondo la giurisprudenza, una domanda di trattamento riservato può giustificare il rifiuto di accesso a documenti prodotti da terzi, per esempio delle denunce, in un procedimento in materia di concorrenza. Infatti, nella sentenza 6 aprile 1995, BPB Industries e British Gypsum/Commissione, cit. supra al punto 630, la Corte ha dichiarato che un'impresa in posizione dominante sul mercato può adottare misure di ritorsione contro concorrenti, fornitori o clienti che abbiano collaborato all'istruttoria condotta dalla Commissione; pertanto, le imprese terze che nel corso delle indagini compiute dalla Commissione le consegnano taluni documenti ritenendo che ciò potrebbe dare origine a ritorsioni nei loro confronti lo possono fare solo sapendo che la loro domanda di riservatezza verrà presa in considerazione. La Corte ha pertanto dichiarato che giustamente il Tribunale aveva ritenuto che la Commissione avesse il diritto di negare l'accesso facendo valere il carattere riservato di tali documenti (v. inoltre, a questo proposito, sentenza Endemol/Commissione, cit. supra al punto 115, punti 66 e segg.).

651 Vanno ora esaminati i singoli casi di mancato accesso di cui parla la ricorrente.

652 In primo luogo, per quanto riguarda le denunce delle compagnie aeree, va rilevato innanzi tutto che, per loro stessa natura, esse dovevano contenere elementi a carico. Infatti, conformemente alla distinzione sopra effettuata, tali documenti sarebbero rilevanti solo nel caso in cui la Commissione ne abbia ripreso il contenuto nella CA. Inoltre, dinanzi al Tribunale e in particolare nelle sue risposte scritte del 26 aprile 2004 ai quesiti da questo formulati, la Commissione afferma che tutte le dette compagnie aeree, nessuna esclusa, avevano chiesto di restare anonime. Per questo è stato consentito l'accesso solo ad una versione sintetica di tali informazioni (v. punto 3 della relazione del consigliere-uditore).

653 Poiché le compagnie aeree hanno specificamente richiesto l'anonimato e la riservatezza delle loro denunce, si deve ritenere che la Commissione avesse diritto di consentire alle parti notificanti l'accesso solo ad una sintesi delle stesse. Questo accesso limitato rappresenta infatti una soluzione equilibrata, confermata del resto

dalla giurisprudenza, che permette di conciliare, per quanto possibile, gli interessi opposti delle parti notificanti, da un lato, e della Commissione e dei denunciati, dall'altro (v., per analogia, sentenza «Cemento», cit. supra, al punto 632, punti 142-144 e 147 nonché giurisprudenza ivi citata). Poiché la ricorrente sostiene che tali denunce potevano contenere elementi precisi che essa avrebbe potuto invocare a discarico, menzionati fra gli elementi a carico, si deve dichiarare che la fondatezza di tale asserzione non può essere verificata senza violare la riservatezza delle denunce in oggetto e, pertanto, l'equilibrio sopra menzionato. Infatti, la loro produzione dinanzi al Tribunale ne implicherebbe, in linea di principio, la comunicazione alla ricorrente, ai sensi dell'art. 67, n. 3, primo comma, del regolamento di procedura.

654 Il semplice fatto che la ricorrente sostenga che le denunce in oggetto potevano contenere elementi che essa avrebbe potuto far valere a suo favore non può rimettere in discussione la soluzione equilibrata adottata dalla Commissione nel caso di specie, consistente nel consentire l'accesso a una sintesi dei problemi sollevati dai denunciati. Parimenti, quanto al fatto che la ricorrente mette in discussione l'adeguatezza della sintesi di undici righe cui ha avuto accesso nel caso di specie, il 24 maggio 2001, va ricordato che, nell'ipotesi in cui eventualmente la Commissione avesse ommesso di menzionare altre accuse sollevate nelle dette denunce, non avrebbe potuto far leva su di esse, poiché non le aveva inserite nella sintesi. Nulla pertanto ostava nel caso di specie a che la Commissione negasse l'accesso per motivi di riservatezza alle denunce delle compagnie aeree, contenenti in linea di principio elementi a carico, senza che il giudice comunitario ne verificasse direttamente il contenuto.

655 Alla luce di quanto precede, la breve sintesi fornita dalla Commissione dei timori espressi dalle compagnie aeree nelle loro denunce soddisfa i requisiti in materia di diritti della difesa delle parti di un'operazione di concentrazione notificata, tenuto conto, in particolare, della necessità di ponderare, in un caso di questo tipo, gli interessi opposti di dette parti e dei terzi.

656 Tuttavia, in merito alla denuncia di una compagnia aerea, la ricorrente solleva alcune critiche specifiche che occorre esaminare separatamente. La ricorrente difatti osserva che al 'considerando' 391 della decisione impugnata la Commissione si è

basata espressamente sulle affermazioni di una grande compagnia aerea europea («a major European airline») contenute in un documento che essa non ha potuto consultare e secondo le quali «quando Boeing definisce il prezzo per un B737, GE presenta offerte allettanti sui prodotti e servizi complementari per il motore, sui pezzi di ricambio, l'assistenza finanziaria e altri prodotti GE allo scopo di convincere la compagnia aerea a scegliere l'aeromobile motorizzato GE». Poiché la Commissione ha deciso di utilizzare tale affermazione nella decisione impugnata, avrebbe dovuto in linea di massima fornire alle parti notificanti, durante il procedimento amministrativo, una versione non riservata o una sintesi specifica del documento da cui ha tratto tale informazione.

657 In ogni caso, occorre osservare che, in risposta ad un quesito scritto del Tribunale, la Commissione, nell'ambito delle sue risposte del 26 aprile 2004, ha prodotto una versione non riservata del rendiconto redatto da un suo dipendente nel corso della riunione durante la quale alcuni rappresentanti della compagnia aerea in questione avevano fatto la suddetta affermazione. La ricorrente, invitata a indicare perché il mancato accesso a tale sintesi avesse compromesso le sue possibilità di difesa nel caso di specie, ha dichiarato in udienza che tale documento è di gran lunga meno categorico rispetto all'affermazione originale.

658 Si deve rilevare, in effetti, che la Commissione ha esagerato la portata di questo elemento di prova nella decisione impugnata, desumendone che la ricorrente interveniva presso le compagnie aeree «quando» la Boeing comunicava un prezzo ad una di esse, proponendo offerte allettanti su tutta una serie di prodotti e di servizi. In realtà, dal suddetto rendiconto emerge unicamente che la CFMI aveva sottoposto alla compagnia aerea in questione una proposta allettante riguardo ad alcuni elementi dei prodotti e dei servizi ausiliari non precisati in occasione di un ordine riguardante il B737, e che l'esistenza di un'esclusiva per il motore non impedisce necessariamente che il costruttore del motore, quando viene fatto un ordine, faccia delle concessioni o proponga un'offerta riguardante elementi ausiliari.

659 Data questa valutazione spropositata, si deve ritenere che un accesso al detto documento nel corso del procedimento amministrativo avrebbe consentito alla ricorrente di rilevare che la Commissione non aveva diritto di fare tale affermazione specifica riguardo al B737.

660 Tuttavia, va detto che tale affermazione è del tutto marginale nel più ampio contesto della decisione impugnata complessivamente considerata e non costituisce certamente il fondamento necessario del suo dispositivo, tanto più che tale affermazione viene presentata nella decisione impugnata come fondata su un solo elemento di prova e costituisce pertanto un esempio più che una constatazione di portata generale. Di conseguenza, non vi è ragione per il Tribunale di valutare se il mancato più ampio accesso a tale documento possa aver costituito una violazione dei diritti della difesa nel caso di specie. Va inoltre rilevato che tale violazione non avrebbe potuto modificare né il corso del procedimento amministrativo, né, soprattutto, il suo esito.

661 Per quel che riguarda l'affermazione della ricorrente secondo la quale esistono anche osservazioni formulate da «altri soggetti dell'industria» (other industry players) cui non ha avuto accesso, la Commissione ha confermato, nelle sue risposte scritte del 26 aprile 2004 ai quesiti del Tribunale, che tutte queste osservazioni sono state messe a disposizione delle parti notificanti, almeno in una versione non riservata, con l'eccezione di un unico documento, ossia le spiegazioni relative alla presentazione di uno dei suddetti soggetti che si è rifiutato di fornire una versione non riservata. Dinanzi al Tribunale la Commissione ha dichiarato di non essersi basata specificamente sui timori espressi dall'impresa in questione, che comunque rientravano in quelli manifestati dalle compagnie aeree, e di aver fornito, nelle sue risposte del 26 aprile 2004, una sintesi di tali timori. Stando a tale sintesi, la ricorrente non ha spiegato perché l'impossibilità di consultare la sintesi stessa durante il procedimento amministrativo ne avrebbe potuto cambiare il corso o, a maggior ragione, l'esito.

662 In secondo luogo, per quanto riguarda l'accesso alle osservazioni di terzi presentate alla Commissione, in particolare quelle presentate dalla Rolls-Royce il 2 aprile 2001 e dalla UTC il 30 gennaio, il 21 febbraio e il 22 marzo 2001, dinanzi al Tribunale, la Commissione dichiara che queste presentazioni orali non contenevano elementi ulteriori rispetto alle altre osservazioni delle medesime imprese che la ricorrente ha potuto consultare, e che si trattava unicamente di una sintesi delle inquietudini espresse nelle loro osservazioni scritte. La Commissione ribadisce che in ogni caso la ricorrente era tenuta a rispondere solo alle accuse contenute nella CA. Si deve in effetti osservare che tali presentazioni non sono state menzionate né nella CA, né

nella decisione impugnata. Inoltre, dalla lettera della UTC del 3 maggio 2001, citata dalla ricorrente, emerge chiaramente che tale impresa ha esplicitamente chiesto un trattamento riservato per le presentazioni in questione.

663 Considerato l'insieme delle circostanze del caso di specie, messe in evidenza al punto che precede, e tenuto conto del fatto che le due imprese in oggetto sono concorrenti della ricorrente e che si sono pronunciate nelle loro osservazioni scritte per opporsi fermamente all'operazione, non vi è ragione di rimettere in discussione l'affermazione della Commissione secondo cui tali presentazioni sono sintesi che nulla aggiungono agli elementi cui la ricorrente aveva avuto accesso. Inoltre, non vi è motivo di ritenere che tali documenti possano contenere elementi a discarico e non solo elementi a carico. Infatti nella sua replica la ricorrente non dice questo, ma afferma al contrario che tali presentazioni potevano recarle pregiudizio. Pertanto, nelle circostanze del caso di specie, e tenuto conto in particolare del fatto che la produzione di alcuni dei documenti in oggetto avrebbe violato la riservatezza chiesta dai loro autori alla Commissione, l'affermazione di quest'ultima riguardo al contenuto di tali elementi può essere considerata esatta dal Tribunale, nel presente procedimento. Conformemente alla distinzione tra documenti a carico e documenti a discarico di cui al punto 649 della presente sentenza, non era necessario che la ricorrente consultasse i suddetti elementi per potersi difendere utilmente dinanzi alla Commissione, dato che questa non ha menzionato tali elementi nella CA né successivamente nella decisione impugnata.

664 Quanto all'affermazione secondo la quale sembrerebbe che altri terzi abbiano fatto simili osservazioni senza che la GE ne fosse informata, si tratta di un'affermazione basata unicamente su un riferimento generico ad un allegato al ricorso che contiene più di 30 documenti diversi. Il Tribunale non è quindi in grado di stabilire su cosa tale affermazione si basi, né di quali imprese si tratti. Un'affermazione non suffragata da elementi concreti non può essere presa in considerazione.

665 In terzo luogo, relativamente alle osservazioni di terzi cui la Commissione ha dato accesso in forma non riservata, in particolare la risposta della Rolls-Royce alla lettera della Commissione del 21 marzo 2001, le osservazioni della UTC del 24 aprile 2001

e le osservazioni della ILFC, va rilevato innanzi tutto che la Commissione ha esplicitamente dichiarato nel controricorso che le presentazioni orali della Rolls-Royce e della UTC (società capofila della P & W) vertevano sui timori di detta impresa e costituiscono pertanto elementi a carico. Inoltre, la Commissione ha osservato nel controricorso che queste tre società, tutte concorrenti della ricorrente, avevano chiesto un trattamento riservato per i dati occultati.

⁶⁶⁶ Si deve rilevare che la giurisprudenza derivante dalla sentenza BPB Industries e British Gypsum/Commissione, cit. supra al punto 630, nonché il ragionamento indicato ai punti 650 e 652 e segg. della presente sentenza portano a concludere che la Commissione era legittimata a limitare l'accesso ai suddetti elementi nel modo in cui lo ha fatto. Né essa ha violato i diritti della difesa delle parti notificanti a causa del modo in cui ha gestito l'accesso alle suddette presentazioni e ad altri documenti provenienti da terzi.

⁶⁶⁷ In quarto luogo, relativamente al fatto che la ricorrente sostiene di non aver avuto un accesso completo alla relazione del professor Choi su cui si basa la teoria della Commissione relativa alle vendite abbinate miste, basta rilevare, come ha fatto il consigliere-uditore nella sua relazione del 28 giugno 2001, che la Commissione ha deciso di non basarsi sul modello Choi proprio perché non poteva rivelare i dati utili alla ricorrente a causa della loro natura riservata nei riguardi del suo concorrente Rolls-Royce [v. punto 2 della relazione del consigliere-uditore del 28 giugno 2001 (GU 2004, C 42, pag. 11)]. Si deve pertanto rilevare che il rifiuto della Commissione, basato su una domanda di riservatezza da parte della Rolls-Royce, di dare accesso ai dati su cui tale modello si fondava non incide affatto sull'esito del procedimento amministrativo. In ogni caso, poiché il Tribunale ha dichiarato in precedenza che la parte del ragionamento della Commissione riguardante il modello Choi non era dimostrata, la presente asserzione, anche a volerla considerare sufficientemente provata, non può portare all'annullamento della decisione impugnata (v. supra, punto 633).

⁶⁶⁸ Dinanzi al Tribunale la ricorrente ha dichiarato di non aver potuto ottenere la comunicazione dell'identità di economisti interni ingaggiati dalla Commissione nel

presente caso, né delle loro relazioni, la cui esistenza essa desume dalla nota a piè di pagina n. 175 e dai punti 567 e 568 della CA. Rispondendo ad un quesito del Tribunale, nel contesto delle sue risposte del 26 aprile 2004, la Commissione ha prodotto la relazione di un economista, il professor Vives, da essa ingaggiato come consulente nell'ambito del procedimento amministrativo della causa in oggetto, nonché alcune comunicazioni intercorse tramite posta elettronica tra il professor Vives e taluni funzionari della Commissione e il contratto in base al quale il professore era stato ingaggiato dalla Commissione.

669 In udienza la ricorrente ha dichiarato che avrebbe potuto utilizzare tali documenti per difendersi, specie perché il professor Vives ha criticato alcuni aspetti del ragionamento della Commissione. Si tratterebbe quindi di documenti a discarico.

670 Tuttavia, dal testo e dal tono dei messaggi di posta elettronica, nonché dal contratto con cui la Commissione ha ingaggiato il professor Vives, in particolare dall'allegato III allo stesso, emerge che il suo ruolo non consisteva nel fornire elementi di prova che potessero essere invocati autonomamente dalla Commissione o, eventualmente, da una delle parti del procedimento amministrativo, ma piuttosto nel commentare le altre prove economiche nonché le osservazioni di tipo economico contenute nella CA. Come osservato dalla Commissione in udienza, tale ruolo viene ormai svolto dal suo economista-capo, un esperto interno che lavora in seno alla Commissione. In assenza di tale posto all'epoca dei fatti, essa aveva fatto ricorso ad uno specialista esterno che svolgesse tale funzione. Giustamente la Commissione dichiara che sarebbe un formalismo eccessivo far dipendere lo status dei pareri ottenuti nella fattispecie unicamente dal fatto che l'economista che ne è autore sia o meno esterno rispetto alla Commissione.

671 Si deve rilevare al riguardo che la Commissione aveva diritto di ottenere pareri diversi, compresi quelli di esperti esterni, per verificare l'esattezza della propria analisi. Dato che nella CA e nella decisione impugnata la Commissione non utilizza

il parere di un esperto come base di una tesi sostenuta contro un'impresa, tale parere rimane una semplice opinione espressa da una singola persona e non acquista un significato particolare nel contesto del procedimento amministrativo. Il suddetto parere, benché proveniente da un esperto, non può quindi essere considerato un elemento a carico o a discarico.

672 In ogni caso, se i documenti di cui trattasi fossero stati considerati come parte del fascicolo vero e proprio della Commissione, sarebbero stati classificati come documenti interni, considerato il loro status e il loro contenuto, e la ricorrente non avrebbe potuto consultarli. Inoltre, i soli argomenti che la ricorrente trae dai documenti riguardanti il professor Vives dinanzi al Tribunale consistono in sostanza nel fatto che in essi si riecheggiano alcuni motivi già presentati nel corso del procedimento amministrativo e dinanzi al Tribunale. L'accesso a tali documenti non avrebbe quindi permesso alla ricorrente di avanzare argomenti sostanzialmente diversi da quelli effettivamente proposti. In ogni caso, la maggior parte di tali argomenti riguarda il modello Choi, che è stato abbandonato dalla Commissione e verte sulla parte della decisione impugnata relativa alle vendite abbinate miste che il Tribunale ha giudicato non dimostrata nel caso di specie (v., al riguardo, punto 633 della presente sentenza).

673 Tenuto conto delle considerazioni che precedono, si deve dichiarare che i diritti della difesa della ricorrente non sono stati violati a causa del fatto che durante il procedimento amministrativo non le sono stati comunicati i documenti relativi alla presa di posizione del professor Vives nel carteggio con i dipendenti della Commissione, compresa la sua relazione.

674 In quinto luogo, in merito ai documenti interni asseritamente costituiti da comunicazioni ricevute da terzi, la Commissione ha prodotto, il 18 maggio 2004, rispondendo ad un quesito del Tribunale, undici documenti non riservati, nonché delle sintesi non riservate di tre documenti riservati, tutti classificati erroneamente come documenti interni. I tre documenti riservati costituirebbero elementi a carico

poiché provengono da terzi contrari alla concentrazione. Per quanto riguarda gli undici documenti non riservati, la Commissione ha ammesso che alcuni di essi potrebbero essere qualificati come elementi a discarico, trattandosi di lettere contenenti il parere di costruttori di aeromobili e di compagnie aeree secondo cui la concentrazione non avrebbe effetti negativi sulla concorrenza. Tuttavia, essa rileva che tali documenti non sono suffragati da elementi specifici che possano dimostrare in concreto l'assenza di simili effetti, poiché per la maggior parte si tratta di lettere assai brevi e praticamente simili.

675 All'udienza il Tribunale ha chiesto alla ricorrente di indicare quali argomenti essa avrebbe potuto avanzare nella fase del procedimento amministrativo se avesse potuto consultare i documenti di cui si tratta. Quest'ultima ha dichiarato che, fatta salva una sola eccezione, essa si basava non sugli argomenti che avrebbe potuto proporre, ma sul fatto che la Commissione non ha tenuto conto dei documenti, come quelli di cui si tratta nel caso di specie, che militavano contro la sua tesi relativa all'incompatibilità della concentrazione con il mercato comune. In particolare, la ricorrente ha dichiarato in udienza (...), contrariamente all'impressione data dalla Commissione (...), al 'considerando' (...) della decisione impugnata.

676 A questo proposito è sufficiente rilevare che i documenti in oggetto facevano parte del fascicolo della Commissione e che non vi sono prove a sostegno dell'affermazione della ricorrente secondo cui la Commissione non ne ha tenuto conto. Infatti, dalla circostanza che tali documenti sono stati classificati come documenti interni anziché come documenti ottenuti da terzi, nella fase di costituzione del fascicolo a cui è stato consentito l'accesso, non si può desumere che la Commissione non ha preso tali documenti in considerazione. È possibile eventualmente che questo errore di classificazione abbia privato la ricorrente della possibilità di presentare certi argomenti, ma non ha impedito alla Commissione di considerare tali documenti alla stessa stregua di tutti gli altri documenti contenuti nel fascicolo. Pertanto, questa argomentazione della ricorrente non prova che sono stati violati i diritti della difesa.

677 Quanto all'affermazione specifica contenuta al 'considerando' (...) della decisione impugnata, essa verte sul fatto, la cui esattezza non viene negata dalla ricorrente, che (...). Il fatto (...), come osservato dalla ricorrente, (...) non toglie validità all'iniziativa della Commissione consistente nel citare l'articolo di cui si tratta nella decisione impugnata allo scopo di suffragare la parte della sua tesi relativa a (...).

678 La ricorrente sostiene invece, per quel che concerne un solo documento, ossia la lettera di (...) spedita al commissario allora incaricato della concorrenza, che tale documento l'avrebbe aiutata a difendersi durante il procedimento amministrativo. Essa rileva che in tale lettera un cliente importante suo e della Honeywell esprime il parere secondo cui l'impegno comportamentale accettato dalla Commissione nell'ambito della concentrazione tra Allied Signals e Honeywell nel 1999 ha effettivamente impedito alla Honeywell di offrire pacchetti di prodotti a seguito della detta operazione.

679 A questo proposito basta ricordare che, al punto 470 della presente sentenza, la parte del ragionamento della Commissione relativa alle vendite abbinate è stata dichiarata non dimostrata nel suo complesso. Dato che il ragionamento della Commissione, che la ricorrente sostiene avrebbe potuto contestare in modo più consistente se avesse avuto accesso alla lettera di (...) è stato dichiarato non dimostrato, la violazione dei diritti della difesa invocata al riguardo dalla ricorrente non influisce sull'esito del presente procedimento.

680 In sesto luogo, la ricorrente sostiene di non aver avuto accesso alle osservazioni dei terzi raccolte nel corso della verifica tecnica degli impegni e alla loro valutazione di mercato, sulla cui base la Commissione ha respinto gli impegni strutturali, in particolare per quel che riguarda i motori di aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, le turbine a gas marine di piccole dimensioni e i dispositivi di avviamento. Essa asserisce di non aver avuto modo di replicare a quanto affermato dai suoi concorrenti, in occasione delle loro risposte, riguardo, in particolare,

all'inaffidabilità delle imprese che sarebbero state create a seguito dell'esecuzione di alcuni impegni strutturali.

681 Occorre innanzi tutto osservare che la Commissione ha effettuato una semplice verifica tecnica degli impegni e non un'indagine di mercato perché riteneva gli impegni nel loro complesso chiaramente insufficienti per risolvere i problemi di concorrenza derivanti dalla concentrazione notificata.

682 Inoltre, la Commissione rileva di aver trasmesso alla ricorrente per posta elettronica in data 22 giugno 2001 una sintesi, allegata al controricorso, in cui venivano esposti i risultati della sua verifica tecnica riguardo ai diversi impegni proposti dalle parti dell'operazione notificata, e in particolare agli impegni strutturali relativi alle sovrapposizioni orizzontali. La ricorrente sostiene a tal proposito di aver risposto al messaggio di posta elettronica con un documento di 16 pagine in data 26 giugno 2001, e fa notare di aver risposto anche alle domande poste dalla Commissione nell'ambito della sua verifica tecnica con documenti datati 14 e 22 giugno 2001.

683 Si deve pertanto rilevare che la ricorrente ha effettivamente avuto la possibilità di rispondere alle critiche mosse da terzi contro gli impegni che sono state tenute in considerazione dalla Commissione prima che la stessa le ripettesse nella decisione impugnata. Come osservato correttamente dalla Commissione, tali critiche sono rilevanti solo nel caso in cui esse vengano riprese e utilizzate dalla Commissione, eventualmente, per giustificare il rigetto degli impegni.

684 Inoltre, considerato che tali osservazioni sono state depositate in una fase tardiva del procedimento, dopo la scadenza del termine per il deposito degli impegni, si deve ritenere che la Commissione non fosse tenuta a dare accesso ai nuovi elementi del fascicolo nella suddetta fase del procedimento. Difatti, stando al rigido calendario previsto dal regolamento n. 4064/89 e tenuto conto dell'esigenza di celerità che

caratterizza le procedure da esso disciplinate, l'imposizione di un simile obbligo dopo l'ultimo termine utile per depositare gli impegni rischierebbe di non lasciare alla Commissione il tempo di riflettere sufficientemente per analizzare tutto il fascicolo e redigere la sua decisione finale. Fornendo alle parti la sintesi sopra menzionata, la Commissione ha consentito ai partecipanti all'operazione di difendere adeguatamente i propri interessi nelle circostanze del caso di specie e ha pertanto rispettato pienamente i diritti della difesa.

685 Occorre inoltre rilevare che la ricorrente non ha prodotto dinanzi al Tribunale nessuno dei tre documenti menzionati supra, al punto 682, che essa dichiara di aver depositato nella fase amministrativa del procedimento. Inoltre, come osservato in precedenza (v., in particolare, punti 555 e segg., 581 e segg. e 612 e segg.), essa non ha presentato al Tribunale argomenti che possano spiegare perché non fosse fondato il rigetto degli impegni strutturali, in particolare di quelli relativi ai mercati dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, alle turbine a gas marine di piccole dimensioni e ai dispositivi di avviamento, limitandosi a dichiarare al riguardo che tale rigetto era del tutto ingiustificato e niente più.

686 Pertanto, ai fini del presente procedimento, si deve dichiarare che il mancato accesso alle dette osservazioni di terzi non ha compromesso la possibilità della ricorrente di difendersi dato che, dinanzi al Tribunale, essa non ha neppure presentato argomenti per contestare i motivi, indicati nella sintesi della verifica tecnica e ripresi sostanzialmente nella decisione impugnata, per respingere gli impegni strutturali di cui trattasi.

687 Pertanto, nel caso di specie non è stata dimostrata alcuna violazione dei diritti della difesa che possa aver influito sull'esito del procedimento amministrativo, dovuta alle carenze, denunciate dalla ricorrente, riguardanti l'accesso che essa ha avuto al fascicolo amministrativo della Commissione.

3. *L'accesso tardivo al fascicolo*

a) Argomenti delle parti

689 In via preliminare la ricorrente precisa che il regolamento n. 4064/89, in particolare l'art. 18, nn. 1 e 3, sancisce il diritto di essere ascoltati e quindi di avere accesso al fascicolo in tutte le fasi del procedimento, ossia a partire dall'avvio dello stesso in forza dell'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento stesso. Al riguardo, essa ricorda che la decisione di avvio non è un semplice atto preparatorio, ma una decisione giuridica che comporta effetti di diritto. Questo diritto legale di essere ascoltati in tutte le fasi del procedimento corrisponderebbe all'obbligo che incombe alla Commissione in forza dell'art. 10, n. 2, del regolamento n. 4064/89 di non mantenere aperto il procedimento al di là di quanto strettamente necessario, al principio generale del diritto comunitario riguardante le decisioni che recano pregiudizio e al principio della parità delle armi.

689 Il rifiuto che la Commissione ha opposto alle domande di accesso della GE durante i due mesi precedenti l'adozione della CA avrebbe costituito una violazione dei diritti della GE, con importanti effetti potenzialmente negativi. In primo luogo, vi sarebbe stata una disparità delle armi, specie durante la prima fase del procedimento, successiva al suo avvio, che ha impedito alla GE di presentare prove adeguate o impegni che consentissero una chiusura rapida del procedimento. In secondo luogo, questa disparità delle armi sarebbe stata aggravata dal fatto che la Commissione esigeva che la ricorrente fornisse una risposta completa alla decisione di avvio senza aver avuto accesso al fascicolo e dal fatto che la Commissione non ha risposto alle domande della ricorrente. In terzo luogo, il fatto di non conoscere la posizione della Commissione e il contenuto del fascicolo non avrebbe permesso alla GE di presentare impegni idonei per porre termine al procedimento. In quarto luogo, nel periodo cruciale compreso tra i mesi di marzo e aprile 2001 i concorrenti avrebbero avuto rapporti diretti con la Commissione, mentre, ai sensi dell'art. 18, n. 4, del regolamento n. 4064/89, i loro diritti sono più limitati rispetto a quelli delle parti. In quinto luogo, la CA si sarebbe basata sulla risposta della GE alla decisione di avvio, adottata quando la GE non aveva consultato il fascicolo. Orbene, la CA in realtà

costituiva, nel caso di specie, una decisione finale, come confermato dal fatto che è praticamente identica alla decisione definitiva. Pertanto, le garanzie procedurali offerte alla GE sarebbero consistite nel semplice rispetto di un requisito tecnico e non sarebbero neppure lontanamente simili, di fatto, ad una effettiva opportunità di modificare il parere della Commissione.

⁶⁹⁰ Prima di adottare la decisione di avvio la Commissione aveva a disposizione un notevole numero di documenti forniti da terzi, ma li ha divulgati soltanto dopo l'8 maggio 2001, malgrado le precedenti domande della GE. A questo proposito, la Commissione non può invocare la sua comunicazione sull'accesso al fascicolo, in base alla quale «qualsiasi domanda di accesso presentata prima della data della CA è, di massima, irricevibile», essendo tenuta a rispettare le disposizioni del regolamento n. 4064/89.

⁶⁹¹ La Commissione sostiene che la tesi della ricorrente non tiene conto della natura e della finalità dell'accesso al fascicolo nelle cause in materia di concentrazione. Sia nei testi regolamentari sia nella giurisprudenza del Tribunale il diritto di essere sentiti verte solamente sulle obiezioni che la Commissione intende prendere in considerazione. Una decisione di avvio non si pone lo scopo di rivolgere accuse alle parti, ma semplicemente di indicare in modo provvisorio le gravi perplessità che la Commissione nutre e che la portano ad avviare la seconda fase dell'indagine.

b) Giudizio del Tribunale

⁶⁹² Per respingere il motivo in esame basta ricordare, come fa la Commissione, che, secondo una costante giurisprudenza, il diritto di essere sentiti nelle procedure in materia di concorrenza verte unicamente sugli addebiti che la Commissione intende prendere in considerazione (v., in tal senso, sentenze del Tribunale 18 dicembre

1992, cause riunite da T-10/92 a T-12/92 e T-15/92, Cimenteries CBR e a./ Commissione, Racc. pag. II-2667, punto 38, e Endemol/Commissione, cit. supra al punto 115, punto 65).

⁶⁹³ Pertanto, poiché ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento n. 4064/89 una decisione di avvio non ha come obiettivo quello di muovere accuse alle parti, ma semplicemente di indicare in modo provvisorio le gravi perplessità che la Commissione nutre e che la portano ad avviare la seconda fase dell'indagine, la ricorrente non può asserire che il mancato accesso al fascicolo prima dell'invio della CA ha compromesso le sue possibilità di difesa. Il fatto che la ricorrente abbia avuto realmente l'occasione di presentare le proprie osservazioni scritte e orali sulla CA nel caso di specie, dopo aver consultato il fascicolo amministrativo della Commissione, le ha permesso di esprimere in tempo utile il suo punto di vista riguardo agli addebiti accolti.

⁶⁹⁴ Dev'essere respinto l'argomento della ricorrente attinente al fatto che, ai sensi dell'art.18, nn. 1 e 3, del regolamento n. 4064/89 e in base alla sentenza Kaysersberg/ Commissione, cit. supra al punto 84 (punti 105-107), le parti di un'operazione di concentrazione hanno il diritto di far valere il proprio punto di vista in ogni fase della procedura di controllo della concentrazione. È vero che i termini dell'art. 18, n. 1, del detto regolamento significano effettivamente che le parti debbono essere in grado di presentare osservazioni sin dall'inizio del procedimento, ma non implicano che la Commissione debba consentire l'accesso al proprio fascicolo amministrativo in questa fase preliminare. La necessità, per le parti, di consultare il fascicolo amministrativo della Commissione per potersi difendere, in definitiva, contro le accuse mosse dalla Commissione stessa nella CA non dev'essere interpretata nel senso che la Commissione è tenuta a consentire loro di consultare il suo fascicolo per sezioni nel corso dell'intero procedimento, cosa che rappresenterebbe un onere sproporzionato a carico dell'istituzione.

⁶⁹⁵ Quanto alle analogie evidenziate dalla ricorrente tra la CA e la decisione impugnata, non è possibile dedurre che la detta comunicazione costituisca in realtà una decisione finale. In effetti, affermare ciò equivarrebbe a dire che la Commissione non può mai, all'atto di adottare la decisione finale, considerare giusto mantenere la posizione già adottata nella fase di invio della CA.

696 Per quel che riguarda l'argomento della ricorrente secondo cui il fatto di non aver potuto consultare prima il fascicolo l'avrebbe privata della possibilità di presentare impegni adeguati per porre termine al procedimento, va osservato, in primo luogo, che la ricorrente era già informata, soprattutto dopo l'adozione della decisione di avvio ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. c), dei principali dubbi nutriti dalla Commissione riguardo alla compatibilità dell'operazione con il mercato comune, e quindi poteva già iniziare a preparare o a presentare proposte di impegni. Del resto, la ricorrente sostiene di aver effettivamente presentato tali proposte in una fase preliminare del procedimento. Inoltre, la ricorrente ha avuto modo di presentare degli impegni dopo aver ricevuto la CA e dopo aver consultato il fascicolo, disponendo a tale scopo di un termine ulteriore di tredici giorni, stando a quanto dalla stessa asserito nei propri atti, dopo la data dell'audizione.

4. *Sulla brevità del termine concesso alla GE per esaminare il fascicolo*

a) Argomenti delle parti

697 Secondo la ricorrente, il termine fissato per la sua risposta alla CA era inaccettabilmente breve, considerata la possibilità tardiva di consultare il fascicolo, il volume dei documenti da esaminare e l'ampiezza della causa. La Commissione ha concesso alla GE solo undici giorni lavorativi, più uno, per esaminare le osservazioni dei terzi contenute nel fascicolo della Commissione, che constavano di oltre 3 500 pagine, quattro giorni lavorativi supplementari per prepararsi all'audizione orale e 13 giorni ulteriori per presentare impegni adeguati. L'effettività di tale termine sarebbe stata ulteriormente diminuita dal tempo perso per ottenere un accesso completo al fascicolo, dal rifiuto della Commissione di concedere tale accesso, dal fatto che l'indice dei documenti non corrispondeva agli stessi, nonché dal gran numero di pagine mancanti del fascicolo e dal mancato rispetto, da parte della Commissione, della propria procedura interna relativa alla classificazione dei documenti, esposta nella comunicazione sull'accesso al fascicolo, compresa la mancata fornitura di una sintesi che descrivesse il contenuto dei documenti rientranti nella categoria dei documenti non consultabili.

698 Secondo la GE, tale termine non sarebbe stato sufficiente per consentirle di rispondere alla CA, di prepararsi all'audizione e di fornire impegni adeguati. La brevità del termine costituirebbe una pratica sleale, contraria al principio della parità delle armi, in quanto non avrebbe permesso alla ricorrente di esercitare i propri diritti di difesa in tutte le fasi del procedimento. Al riguardo, la GE ritiene che la Commissione non abbia giustificato la brevità del termine in questione dinanzi al Tribunale.

699 La Commissione ricorda l'esigenza di celerità che caratterizza la procedura in tema di concentrazione. Le due settimane concesse alla GE, aumentate di un giorno su sua richiesta, andrebbero valutate in quest'ottica e il termine non costituirebbe una violazione dei diritti di difesa. Il suggerimento della GE secondo cui la Commissione avrebbe dovuto comunicare prima le sue accuse non si concilierebbe con il fatto che gran parte delle preoccupazioni della Commissione era nota ben prima della notificazione e che la GE ha risposto alla decisione di avvio.

b) Giudizio del Tribunale

700 Si deve osservare che il regolamento n. 4064/89 impone alla Commissione termini assai brevi per assumere una decisione definitiva su ogni operazione notificata. In particolare, ai sensi dell'art. 10, n. 1, del suddetto regolamento, le decisioni di cui all'art. 6, n. 1, di avviare o meno un procedimento denominato «fase II» nei confronti di un'operazione notificata debbono intervenire entro il termine massimo di un mese. Peraltro, le decisioni adottate alla conclusione di tale procedimento, ai sensi dell'art. 8, n. 3, debbono intervenire entro un termine massimo di quattro mesi a partire dalla data del suo avvio.

701 Perché la Commissione possa rispettare il calendario previsto dal regolamento n. 4064/89, è necessario che i termini intermedi fissati per ciascuna fase della procedura siano altrettanto brevi. Ciò rende per definizione meno favorevoli le condizioni in cui debbono lavorare tutti i partecipanti alla procedura, ma il

legislatore ha ritenuto che il guadagno in termini di celerità della stessa nel suo complesso giustificasse tali sacrifici, in particolare per tener conto dell'interesse commerciale delle parti di un'operazione notificata a condurre a buon fine il loro progetto il più rapidamente possibile. Al riguardo, il Tribunale ha già avuto modo di osservare che, nel valutare le presunte violazioni dei diritti della difesa nell'ambito di una procedura coperta dal regolamento n. 4064/89, è necessario tener conto dell'esigenza di celerità che caratterizza l'economia generale di tale regolamento (v., in tal senso, sentenze Kaysersberg/Commissione, cit. supra al punto 84, punto 113, e Endemol/Commissione, cit. supra al punto 115, punto 68).

702 Occorre rilevare inoltre che, ai sensi dell'art. 21 del regolamento n. 447/98, applicabile in particolare al termine per rispondere ad una CA fissato ai sensi dell'art. 13 del medesimo regolamento, la Commissione tiene conto del tempo necessario per preparare le dichiarazioni e dell'urgenza del caso. Spetta pertanto alla Commissione conciliare, per quanto possibile, i diritti della difesa delle parti notificanti e la necessità sopra menzionata di adottare rapidamente una decisione definitiva.

703 Pertanto, le parti di un'operazione notificata possono far valere la brevità dei termini di cui dispongono nell'ambito di tale procedura solo se tali termini sono proporzionati alla durata della procedura nel suo complesso.

704 Nel caso di specie è evidente che le parti dell'operazione hanno avuto a disposizione un termine di undici giorni lavorativi, più un giorno supplementare su loro richiesta, per preparare la risposta scritta alla CA. Si deve inoltre rilevare, al riguardo, che la ricorrente disponeva di quattro giorni lavorativi in più per preparare i propri argomenti prima dell'audizione del 29 e 30 maggio 2001. Se, nel corso di questo periodo supplementare, si fosse resa conto che le era sfuggito un elemento fondamentale all'atto di redigere la sua risposta scritta alla CA, avrebbe potuto farlo valere oralmente.

- 705 Inoltre, come osserva la Commissione, i suoi timori erano in gran parte noti prima della notifica o quanto meno lo erano divenuti dopo che era stata adottata la decisione, ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. c), del regolamento n. 4064/89. Pertanto, la ricorrente ha potuto prenderli in esame in un primo tempo nella sua risposta alla decisione stessa, un documento composto da oltre 100 pagine, sulla base degli atti di cui disponeva all'epoca. Da ciò consegue che un termine di dodici giorni lavorativi per rispondere alla CA dev'essere considerato come il proseguimento di una discussione già da qualche tempo avviata tra la Commissione e la ricorrente e non come un termine entro il quale rispondere ad accuse del tutto nuove e inattese prima dell'invio del documento stesso.
- 706 Considerate tutte le predette circostanze, i termini di cui sopra non si possono considerare sproporzionati rispetto alla durata complessiva di quattro mesi durante la quale la procedura di seconda fase doveva essere condotta interamente a buon fine.
- 707 Inoltre, la ricorrente non ha spiegato in modo concreto e specifico perché la brevità del termine a sua disposizione le ha impedito di difendersi in maniera utile nel caso di specie.
- 708 In particolare, essa non ha spiegato nelle sue memorie scritte quali aspetti della CA non era stata in grado di commentare utilmente nella sua risposta. In risposta ad una questione orale del Tribunale diretta a chiarire su quali punti in particolare la ricorrente era stata privata della possibilità di difendersi, essa si è nuovamente limitata a dichiarare, in udienza, che il suo motivo riguardava l'insufficienza in generale del termine in questione.
- 709 Occorre inoltre rilevare, a questo proposito, che la risposta delle parti della concentrazione alla CA è un documento di 47 pagine, con allegati voluminosi, tra cui numerosi documenti contenenti argomenti supplementari delle parti della

concentrazione su mercati particolari. In linea di principio, e in assenza di asserzioni specifiche che possano dimostrare il contrario, tale circostanza è incompatibile con l'affermazione secondo cui la ricorrente non sarebbe stata in grado di rispondere adeguatamente alla CA.

710 Anche per quel che riguarda gli argomenti attinenti ad una presunta cattiva organizzazione dell'accesso al fascicolo da parte della Commissione, la ricorrente non presenta esempi né argomenti specifici a sostegno dell'affermazione secondo cui l'inadeguatezza dell'indice dei documenti rispetto agli stessi e il «notevole numero di pagine mancanti nel fascicolo» ha abbreviato di fatto il periodo a sua disposizione per rispondere alla CA.

711 Quanto agli argomenti relativi all'accesso al fascicolo e all'assenza di una sintesi del contenuto dei documenti inaccessibili, si tratta di questioni che rilevano nell'ambito del presente motivo solo perché la ricorrente ne deduce di aver perso tempo nel tentativo di risolvere tali problemi, tempo che avrebbe potuto dedicare allo studio del fascicolo. Tuttavia, se la redazione delle varie lettere e dei diversi messaggi di posta elettronica, cui si riferisce la ricorrente, ha certamente occupato uno dei suoi avvocati per un certo tempo, il compimento di questi passi non ha impedito alla ricorrente di esaminare al contempo, eventualmente tramite altri avvocati, i molti documenti che poteva già consultare.

712 L'unico documento che la ricorrente invoca specificamente al riguardo è la dichiarazione (...) da essa ricevuta soltanto il 17 maggio 2001, ossia tre giorni prima del termine ultimo per depositare la sua risposta alla CA. Orbene, oltre al fatto che la ricorrente è stata in grado di commentare tale documento in modo utile, eventualmente nella risposta alla suddetta comunicazione, e come minimo all'audizione dinanzi alla Commissione, è sufficiente rilevare che tale documento non è stato menzionato dalla Commissione nella decisione impugnata. Di conseguenza, anche dando per dimostrato che la ricorrente non ha avuto a disposizione un tempo sufficiente per esaminarlo prima di rispondere alla CA, tale circostanza non ha influito a suo svantaggio sull'esito del procedimento amministrativo.

713 Pertanto, si deve rilevare nuovamente che la ricorrente non ha spiegato in maniera concreta quali elementi o argomenti le è stato impossibile proporre utilmente durante il procedimento amministrativo a causa dei presunti ostacoli alla sua difesa invocati nel presente contesto. Essa pertanto non ha dimostrato che i suoi diritti di difesa siano stati violati nelle circostanze del caso di specie, a causa della brevità del termine concesso per rispondere alla CA.

5. *Il rispetto del mandato del consigliere-uditore*

a) Argomenti delle parti

714 La ricorrente ritiene che le nuove regole relative al consigliere-uditore, adottate dalla Commissione il 23 maggio 2001 con decisione 2001/462/CE, CECA, relativa al mandato dei consiglieri-uditori per taluni procedimenti in materia di concorrenza (GU L 162, pag. 21), fossero applicabili nel caso di specie, come ammesso dal consigliere-uditore nella sua lettera del 19 giugno 2001. L'applicazione concreta delle nuove regole avrebbe consentito alla ricorrente di difendere meglio i propri diritti, non solo in termini di oggettività del procedimento, ma anche per quel che riguarda un adeguato accesso a tutti i documenti necessari. L'eccezione di irricevibilità sollevata al riguardo dalla Commissione sarebbe priva di fondamento giuridico e dovrebbe pertanto essere respinta.

715 Il fatto che il consigliere-uditore abbia agito in base alle vecchie regole, e in particolare che sia stato designato sulla base delle stesse, renderebbe illegittime e nulle le sue decisioni. Da tale irregolarità dovrebbe derivare l'inesistenza della decisione impugnata o quanto meno il suo annullamento. L'applicazione delle vecchie regole avrebbe privato la GE della tutela della carta e della CEDU, che garantiscono il suo diritto di essere ascoltata.

716 Secondo la Commissione, il motivo in oggetto è irricevibile, perché la GE non specifica quali regole non sarebbero state applicate né come le avrebbero permesso di difendersi in maniera più efficace. In ogni caso, le nuove regole in parola andavano applicate e così è stato. L'adozione della decisione 2001/462 non ha posto termine al mandato dei consiglieri-uditori incaricati di una causa. In ogni caso, il consigliere-uditore ha il compito di garantire il rispetto delle regole sostanziali, e una violazione a questo riguardo dev'essere dimostrata, cosa che non è avvenuta. In realtà, questo errore sarebbe stato provocato dall'omissione, all'ultimo momento, di una clausola nella decisione 2001/462 che ne prevedesse l'entrata in vigore il giorno dopo la sua pubblicazione nella Gazzetta ufficiale. Pertanto, la decisione è entrata in vigore immediatamente dopo la sua adozione, contrariamente a quanto previsto dai servizi della Commissione.

b) Giudizio del Tribunale

717 Si deve innanzi tutto osservare che il presente motivo risponde ai requisiti di cui all'art. 44, n. 1, lett. c), del regolamento di procedura e non può essere dichiarato irricevibile. Infatti, se la presentazione del motivo nell'atto introduttivo è effettivamente poco dettagliata, il contenuto dello steso è chiaro e il motivo è stato completato, in particolare, da un numero limitato di affermazioni di fatto, in sede di replica.

718 È assodato, nel caso di specie, che la decisione 2001/462 è entrata in vigore il giorno della sua adozione, il 23 maggio 2001, e che la decisione 12 dicembre 1994, 94/810/CECA, CE, relativa al mandato dei consiglieri-uditori per le procedure in materia di concorrenza dinanzi alla Commissione (GU L 330, pag. 67), è stata quindi abrogata alla stessa data. L'art. 1 della decisione 2001/462 stabilisce che la Commissione «nomina uno o più consiglieri-uditori», mentre l'art. 2, n. 1, precisa che «[l]'interruzione delle funzioni, la cessazione dalle funzioni ed il trasferimento devono essere disposti con decisione motivata della Commissione». Questa decisione non ha previsto espressamente misure transitorie riguardanti un consigliere-uditore in funzione al momento della sua entrata in vigore.

719 Lo status del consigliere-uditore è stato modificato dall'entrata in vigore della decisione 2001/462, in particolare perché, ai sensi dell'art. 2, n. 2 di quest'ultima, esso dipende ora amministrativamente dal commissario per la concorrenza anziché dalla direzione generale della concorrenza. Dalla decisione emerge però chiaramente che la nuova funzione del consigliere-uditore si sostituisce direttamente a quella che esso svolgeva prima in forza della decisione 94/810. Si deve pertanto considerare che, in assenza di una decisione che ponga fine al suo mandato, conformemente all'art. 2, n. 1, della decisione 2001/462, il precedente consigliere-uditore è rimasto in funzione dopo l'entrata in vigore di quest'ultima decisione, contrariamente a quanto asserito dalla ricorrente.

720 Questa interpretazione dei testi citati è rafforzata dall'esigenza oggettiva, riguardante la funzione del consigliere-uditore, di garantire una continuità funzionale conformemente al principio di buona amministrazione. Va rilevato che inevitabilmente la decisione 2001/462 è entrata in vigore quando alcuni procedimenti erano già in corso. Se, in conseguenza della sua entrata in vigore, combinata con la mancata nomina di un nuovo consigliere-uditore, non vi fossero state persone in grado di garantire tale funzione, sarebbe stato impossibile proseguire i detti procedimenti, il che avrebbe privato del loro effetto utile le disposizioni del regolamento n. 4064/89 e quelle della decisione 2001/462 per quel che riguarda i procedimenti stessi. Pertanto, si deve ritenere che il consigliere-uditore in funzione al momento in cui è entrata in vigore la decisione 2001/462 sia rimasto autorizzato a svolgere tale funzione sino a nuovo ordine, quanto meno allo scopo di concludere i procedimenti come quello in oggetto nel caso di specie, dei quali già si occupava.

721 Quanto all'applicazione delle disposizioni della decisione 2001/462, la Commissione non nega che sia stato commesso un errore di diritto dal consigliere-uditore al riguardo, in merito alle regole vigenti al momento dell'audizione. Essa però fa leva sulla mancanza di conseguenze giuridiche o concrete di tale errore, poiché la procedura applicata dal consigliere-uditore era conforme tanto alle precedenti

regole, che esso credeva di applicare, quanto alle nuove regole che avrebbe dovuto eseguire.

722 La Commissione rileva, giustamente, che la ricorrente non è riuscita a individuare una disposizione specifica della decisione 2001/462 violata dal consigliere-uditore, né una disposizione sulla cui base quest'ultimo avrebbe potuto adottare una posizione diversa da quella di fatto espressa se avesse saputo che doveva applicare la decisione 2001/462.

723 Le sole questioni concrete sollevate dalla ricorrente in merito riguardano il rifiuto da parte del consigliere-uditore di ordinare la produzione integrale del modello Choi e dei dati in esso utilizzati nonché delle denunce e delle osservazioni ricevute da terze parti. È giocoforza rilevare che, per i motivi indicati supra, ai punti 649 e segg., l'accesso al fascicolo è stato giudicato sufficiente nelle circostanze del caso di specie per quel che concerne le denunce e le osservazioni in questione. Di conseguenza, la posizione del consigliere-uditore al riguardo non ha affatto impedito alla ricorrente di difendersi nel caso concreto. Quanto al modello Choi, il consigliere-uditore, nella sua relazione del 28 giugno 2001, ha rilevato che a tale data la Commissione non si basava più su tale modello (v., al riguardo, anche i punti 2 e 3 della relazione del consigliere-uditore del 28 giugno 2001). In ogni caso, va osservato a questo proposito che il Tribunale, ai punti 399 e segg. della presente sentenza, ha già respinto il ragionamento della Commissione relativo alle vendite abbinata, e di conseguenza l'eventuale constatazione di irregolarità riguardanti l'accesso al suddetto modello non potrebbe incidere sull'esito della presente procedura.

724 La ricorrente osserva che il 'considerando' 2 della decisione 2001/462 sancisce che «La Commissione deve garantire il rispetto [del diritto di essere sentiti] nei propri procedimenti in materia di concorrenza, avendo riguardo in particolare alla [carta]». Al riguardo, essa fa valere, in particolare, il suo diritto di essere sentita ai sensi dell'art. 41, n. 2, della carta, il suo diritto di accesso ai documenti ai sensi degli artt. 41 e 42 della stessa, il suo diritto ad un giusto processo ai sensi dell'art. 47 e, infine, l'obbligo esplicito di rispettare il principio di proporzionalità in ogni limitazione dei diritti fondamentali, sancito dall'art. 52.

725 È sufficiente rilevare, al riguardo, che il contenuto effettivo di tutti i diritti specifici menzionati al punto precedente era già protetto in diritto comunitario prima dell'adozione della carta, che si limita a ribadirla, secondo quanto dichiarato nel suo stesso preambolo. Infatti, secondo una costante giurisprudenza, i diritti fondamentali fanno parte integrante dei principi generali di diritto di cui il giudice comunitario garantisce l'osservanza (v., in particolare, parere della Corte 28 marzo 1996, 2/94, Racc. pag. I-1759, punto 33, e sentenza della Corte 29 maggio 1997, causa C-299/95, Kremzow, Racc. pag. I-2629, punto 14). A tal fine, la Corte e il Tribunale si ispirano alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e alle indicazioni fornite dai trattati internazionali relativi alla tutela dei diritti dell'uomo a cui gli Stati membri hanno cooperato e aderito. La Convenzione europea dei diritti dell'uomo riveste, a questo proposito, un significato particolare (sentenze della Corte 15 maggio 1986, causa 222/84, Johnston, Racc. pag. 1651, punto 18, e Kremzow, già citata, punto 14). Inoltre, ai sensi dell'art. F, n. 2, del Trattato sull'Unione europea (divenuto art. 6, n. 2, UE), «[l']Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (...) e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario».

726 Parimenti, secondo una consolidata giurisprudenza il principio di proporzionalità, che fa parte dei principi generali del diritto comunitario, richiede che gli atti delle istituzioni comunitarie non superino i limiti di ciò che è idoneo e necessario per il conseguimento degli scopi legittimamente perseguiti dalla normativa di cui trattasi, fermo restando che, qualora sia possibile una scelta tra più misure appropriate, si deve ricorrere alla meno restrittiva e che gli inconvenienti causati non devono essere sproporzionati agli scopi perseguiti (v., per esempio, sentenze della Corte 13 novembre 1990, causa C-331/88, Fedesa e a., Racc. pag. I-4023, punto 13; 5 ottobre 1994, cause riunite C-133/93, C-300/93 e C-362/93, Crispoltoni e a., Racc. pag. I-4863, punto 41, e 5 maggio 1998, causa C-157/96, National Farmers' Union e a., Racc. pag. I-2211, punto 60).

727 Pertanto, nel caso di specie non si può dedurre dal riferimento alla carta fatto al 'considerando' 2 della decisione 2001/462 che il consigliere-uditore fosse tenuto ad

applicare i diritti invocati dalla ricorrente in un modo diverso dopo l'entrata in vigore del suddetto atto.

728 La ricorrente fa valere inoltre alcune affermazioni generali della Commissione relative al rafforzamento dei diritti della difesa che dovrebbe derivare dalla riforma del mandato del consigliere-uditore, in particolare nel libro verde che ha preceduto l'adozione della decisione 2001/462. Orbene, da tali affermazioni non deriva che il consigliere-uditore avrebbe seguito un comportamento diverso, in occasione dell'audizione dinanzi alla Commissione, da quello in concreto adottato. Lo stesso consigliere-uditore ha dichiarato, nella lettera inviata alla ricorrente il 19 giugno 2001, che l'audizione era stata organizzata in modo da rispettare i requisiti della decisione 2001/462 in tema di tutela dei diritti della difesa. Occorre rilevare, in particolare, che il consigliere-uditore ha permesso alle parti della concentrazione di depositare osservazioni scritte successivamente ad essa, conformemente a quanto stabilito dall'art. 12, n. 4, della decisione 2001/462.

729 La sola affermazione specifica dedotta dalla ricorrente a questo proposito verte sulla possibilità che il consigliere-uditore abbia ritenuto necessario escludere il modello Choi dalla discussione nella fase dell'audizione dinanzi alla Commissione perché le parti della concentrazione non avevano potuto esaminare i dati in esso utilizzati. In assenza di un riferimento a specifiche disposizioni della decisione 2001/462 che modificchino i criteri applicabili da parte del consigliere-uditore per prendere una decisione al riguardo, questo argomento non può essere accolto. In ogni caso, come ricordato al punto 723 della presente sentenza, la Commissione ha abbandonato il modello Choi prima di adottare la decisione impugnata.

730 È vero che al momento dell'audizione della presente causa, il 29 e il 30 maggio 2001, il consigliere-uditore effettivamente sbagliava riguardo alle regole applicabili. Non vi è però motivo di ritenere, nel caso di specie, che questo errore si sia ripercosso sulle possibilità di difesa della ricorrente tanto che lo svolgimento del procedimento avrebbe potuto essere differente.

731 Per quel che riguarda lo svolgimento del procedimento amministrativo, dopo l'audizione il consigliere-uditore ha applicato le nuove disposizioni della decisione 2001/462 al momento di redigere la sua relazione del 28 giugno 2001. Pertanto, prendendo definitivamente posizione sulle diverse questioni procedurali sollevate dalle parti dell'operazione notificata, egli ha tenuto conto delle regole procedurali realmente applicabili. Dato che, nella suddetta relazione, egli ha valutato nuovamente il rispetto dei diritti della difesa nel caso di specie e, in particolare, ha valutato la conformità dell'accesso al fascicolo alle regole applicabili, si deve concludere che il consigliere-uditore ha rimediato agli eventuali vizi derivanti dal suo errore precedente, prima dell'adozione della decisione impugnata.

Conclusione generale

732 Nell'ambito del presente procedimento si deve dichiarare che la Commissione ha validamente concluso nella decisione impugnata che, a seguito della concentrazione, la preesistente posizione dominante della ricorrente sul mercato dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni sarebbe stata rafforzata e che si sarebbero create delle posizioni dominanti a favore dell'entità risultante dalla fusione sui mercati dei motori per aviogetti d'affari e delle turbine a gas marine di piccole dimensioni (v., rispettivamente, punti 489 e segg., 566 e segg. e 587 e segg. della presente sentenza). Dalla decisione impugnata emerge inoltre che, su ciascuno dei suddetti mercati, la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante avrebbe ostacolato in modo significativo una concorrenza effettiva nel mercato comune. Ancora, nessuna delle conclusioni risulta compromessa dai vizi procedurali lamentati dalla ricorrente nel caso di specie (punti 621-731).

733 Per contro, è vero che la Commissione ha validamente ritenuto nella decisione impugnata che la ricorrente si trovava in posizione dominante, prima della concentrazione, sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni,

ma non ha dimostrato in maniera adeguata che delle posizioni dominanti sarebbero state create o rafforzate a favore dell'entità derivante dalla fusione in conseguenza della sovrapposizione verticale tra i dispositivi di avviamento della Honeywell e i motori per aerei commerciali di grandi dimensioni della ricorrente, né a causa della combinazione tra prodotti avionici e non inclusi nell'avionica della Honeywell con il potere finanziario e commerciale del gruppo GE né, infine, a causa della possibilità di abbinare la vendita di motori della ricorrente con i prodotti avionici e non inclusi nell'avionica della Honeywell (v., rispettivamente, punti 286 e segg., 325 e segg. e 399 e segg.)

734 Va ricordato, al riguardo, che non vi è ragione di annullare una decisione che dichiara l'incompatibilità di un'operazione notificata con il mercato comune perché la ricorrente ha dimostrato l'esistenza di uno o più errori che viziano l'analisi seguita per quel che riguarda uno o più mercati, dal momento che deriva comunque dalla stessa decisione che la concentrazione notificata rispondeva ai criteri di incompatibilità sanciti dall'art. 2, n. 3, del regolamento n. 4064/89, relativi a uno o più altri mercati (v., in particolare, punti 45-48 della presente sentenza). Pertanto, la Commissione ha validamente dichiarato nella decisione impugnata che i suddetti criteri erano soddisfatti per quanto riguarda tre mercati diversi, ossia quello dei motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni, quello dei motori per aerei d'affari di grandi dimensioni e quello delle turbine a gas marine di piccole dimensioni. Non vi è quindi motivo di annullare la decisione impugnata nel caso di specie. Di conseguenza, il ricorso dev'essere respinto.

Sulle spese

735 Ai sensi dell'art. 87, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la ricorrente è risultata soccombente nelle sue conclusioni e la parte convenuta nonché le intervenienti, Rolls-Royce e Rockwell Collins, hanno chiesto che fosse condannata alle spese, la ricorrente va condannata a sostenere le proprie spese, nonché quelle della convenuta e delle parti intervenienti.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Seconda Sezione Ampliata)

dichiara e statuisce:

- 1) **Il ricorso è respinto.**

- 2) **La ricorrente sosterrà le proprie spese, nonché quelle della Commissione e delle parti intervenienti.**

Pirrung

Tiili

Meij

Vilaras

Forwood

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 14 dicembre 2005.

Il cancelliere

E. Coulon

Il presidente

J. Pirrung

Indice

Contesto normativo	II - 5598
Antefatti della controversia	II - 5599
La decisione impugnata	II - 5600
Procedimento	II - 5603
Conclusioni delle parti	II - 5606
In diritto	II - 5606
A — Questioni preliminari	II - 5607
1. La domanda di riunione delle cause	II - 5607
2. L'articolazione tra i diversi punti che giustificano la conclusione della Commissione circa l'incompatibilità della concentrazione con il mercato comune	II - 5608
a) Argomenti delle parti	II - 5608
b) Giudizio del Tribunale	II - 5609
3. Gli impegni proposti	II - 5611
4. Lo standard di prova e la portata del controllo effettuato dal giudice comunitario	II - 5614
a) Argomenti delle parti	II - 5614
b) Giudizio del Tribunale	II - 5615
Considerazioni generali	II - 5615
Trattamento degli effetti di conglomerato	II - 5616
Trattamento dei fattori in grado di dissuadere l'entità derivante dalla fusione dall'adottare determinati comportamenti previsti nella decisione impugnata	II - 5618

5. La mancata dimostrazione di un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva	II - 5620
a) Argomenti delle parti	II - 5620
b) Giudizio del Tribunale	II - 5622
 B — Sulla posizione dominante preesistente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni	II - 5625
1. Introduzione	II - 5625
2. Argomenti delle parti	II - 5626
3. Giudizio del Tribunale	II - 5633
a) Osservazioni preliminari	II - 5633
b) Sulle quote di mercato	II - 5636
L'attribuzione delle quote di mercato della CFMI alla ricorrente	II - 5637
— Introduzione	II - 5637
— Analisi dell'organizzazione interna della CFMI	II - 5638
— Analisi della posizione commerciale della GE, della CFMI e della Snecma	II - 5640
— Sintesi e conclusione riguardo all'attribuzione delle quote di mercato della CFMI alla ricorrente	II - 5641
Le quote di mercato rilevate dalla Commissione per valutare la capacità dei produttori presenti sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni	II - 5643
— Considerazioni relative alla natura del mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni	II - 5643
— Considerazioni relative ai servizi di assistenza (aftermarkets) ..	II - 5644
	II - 5833

— Considerazioni relative alla nozione di «omogeneità» sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni	II - 5646
— Sulla misura delle quote di mercato scelte dalla Commissione per valutare la potenza della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni	II - 5648
— Trattamento del Boeing 737	II - 5652
Conclusioni sulle quote di mercato	II - 5654
c) Integrazione verticale — GE Capital e GECAS	II - 5655
Introduzione	II - 5655
Influenza commerciale della GECAS	II - 5658
— La politica «GE-only» della GECAS	II - 5658
— La posizione commerciale della GECAS	II - 5660
Potere finanziario della GE Capital	II - 5662
Considerazioni relative all'influenza esercitata dalla GECAS e dalla GE Capital sui clienti della ricorrente sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni	II - 5662
— L'influenza esercitata dalla GE sui costruttori di aeromobili e derivante dalla forza delle sue controllate	II - 5663
— L'influenza sulle compagnie aeree esercitata dalla GE e derivante dalla forza delle sue controllate	II - 5667
— Conclusione sull'esercizio, da parte della GE, dell'influenza derivante dalla forza delle proprie controllate	II - 5670
Considerazioni sui dati riguardanti l'evoluzione delle quote di mercato della ricorrente dopo l'inizio dell'attività della GECAS consistente nell'acquisto e nel leasing di aeromobili	II - 5671
Conclusioni sull'integrazione verticale	II - 5674

d) Situazione della concorrenza sul mercato dei motori per aerei commerciali di grandi dimensioni	II - 5675
e) Mancanza o debolezza di pressione concorrenziale e commerciale ...	II - 5678
Pressione esercitata dai concorrenti	II - 5678
— La posizione della P & W	II - 5679
— La posizione della Rolls-Royce	II - 5681
Pressione esercitata dagli acquirenti	II - 5683
f) Conclusione sulla posizione dominante	II - 5685
C — La sovrapposizione verticale	II - 5685
1. Argomenti delle parti	II - 5685
2. Giudizio del Tribunale	II - 5687
3. Conclusione	II - 5696
D — Gli effetti di conglomerato	II - 5697
1. Il potere finanziario e l'integrazione verticale	II - 5697
a) Argomenti delle parti	II - 5697
Il potere finanziario	II - 5697
L'integrazione verticale	II - 5698
b) Giudizio del Tribunale	II - 5700
Introduzione	II - 5700
La probabilità del comportamento futuro previsto dalla Commissione.	II - 5701
— I prodotti SFE-standard	II - 5701
— I prodotti BFE e SFE-opzionali	II - 5705
La futura creazione di posizioni dominanti sui mercati dei prodotti avionici e non inclusi nel settore dell'avionica	II - 5709
Conclusione	II - 5712
	II - 5835

2. Le vendite abbinate	II - 5713
a) Argomenti delle parti	II - 5713
Osservazioni preliminari	II - 5713
L'esistenza di pacchetti di prodotti puri o tecnici	II - 5716
L'esistenza di pacchetti di prodotti misti	II - 5717
b) Giudizio del Tribunale	II - 5721
Osservazioni preliminari	II - 5721
Le vendite abbinate in generale	II - 5724
I pacchetti di prodotti puri	II - 5727
I pacchetti in abbinamento tecnico	II - 5731
I pacchetti misti	II - 5732
— Le pratiche precedenti	II - 5734
— Le analisi economiche	II - 5736
— La natura strategica dei comportamenti previsti	II - 5742
Conclusione	II - 5744
E — Le sovrapposizioni orizzontali	II - 5745
1. I motori per aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni	II - 5746
a) Argomenti delle parti	II - 5746
La definizione del mercato e l'esistenza di una posizione dominante preesistente sul mercato rilevante	II - 5746
Gli effetti della concentrazione sul mercato in oggetto	II - 5748
Il rifiuto dell'impegno strutturale relativo ai motori per aerei da trasporto regionale di grandi dimensioni	II - 5749
b) Giudizio del Tribunale	II - 5750
La definizione del mercato	II - 5750

La preesistente posizione dominante della ricorrente	II - 5766
Il rafforzamento della posizione dominante	II - 5767
Gli effetti del rafforzamento della posizione dominante sulla concorrenza	II - 5768
Il rigetto, da parte della Commissione, dell'impegno attinente agli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni	II - 5773
Conclusione sulla sovrapposizione orizzontale che condiziona il mercato degli aviogetti da trasporto regionale di grandi dimensioni ...	II - 5775
2. I motori per gli aviogetti d'affari	II - 5775
a) Argomenti delle parti	II - 5775
b) Giudizio del Tribunale	II - 5776
c) Conclusione sulla sovrapposizione orizzontale che influenza il mercato dei motori per aviogetti d'affari	II - 5782
3. Le turbine a gas marine di piccole dimensioni	II - 5783
a) La definizione del mercato	II - 5783
Argomenti delle parti	II - 5783
Giudizio del Tribunale	II - 5783
b) Gli impegni	II - 5790
Argomenti delle parti	II - 5790
Giudizio del Tribunale	II - 5791
c) Conclusione sulla sovrapposizione orizzontale che influisce sul mercato delle turbine a gas marine di piccole dimensioni	II - 5793
F — I motivi attinenti ai vizi di procedura	II - 5793
1. Considerazioni preliminari	II - 5794
a) Argomenti delle parti	II - 5794
b) Giudizio del Tribunale	II - 5796
	II - 5837

2. L'accesso a taluni documenti	II - 5798
a) Argomenti delle parti	II - 5798
b) Giudizio del Tribunale	II - 5802
3. L'accesso tardivo al fascicolo	II - 5815
a) Argomenti delle parti	II - 5815
b) Giudizio del Tribunale	II - 5816
4. Sulla brevità del termine concesso alla GE per esaminare il fascicolo	II - 5818
a) Argomenti delle parti	II - 5818
b) Giudizio del Tribunale	II - 5819
5. Il rispetto del mandato del consigliere-uditore	II - 5823
a) Argomenti delle parti	II - 5823
b) Giudizio del Tribunale	II - 5824
Conclusione generale	II - 5829
Sulle spese	II - 5830