DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del 13 luglio 1987

relativa ad una procedura a norma dell'articolo 85 del trattato CEE
(IV/31.741 — Sandoz)

(il testo in lingua italiana è il solo facente fede)

(87/409/CEE)

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità economica europea,

visto il regolamento n. 17 del Consiglio, del 6 febbraio 1962, primo regolamento di applicazione degli articoli 85 e 86 del trattato ⁽¹⁾, modificato da ultimo dall'atto di adesione della Spagna e del Portogallo, in particolare gli articoli 3, paragrafo 1 e 15 paragrafo 2,

vista la decisione della Commissione del 15 aprile 1986, di aprire la procedura d'ufficio,

avendo dato modo all'impresa interessata, a norma dell'articolo 19, paragrafo 1 del regolamento n. 17 e del regolamento n. 99/63/CEE della Commissione, del 25 luglio 1963, relativo alle audizioni previste all'articolo 19, paragrafi 1 e 2 del regolamento n. 17 del Consiglio ⁽²⁾, di pronunciarsi in merito agli addebiti formulati dalla Commissione contro di essa,

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

Considerando quanto segue:

I. I FATTI

A. Oggetto della decisione

- (1) La presente decisione concerne la relazione commerciale tra la società Sandoz prodotti farmaceutici SpA ed i suoi acquirenti, e riguarda in particolare un divieto d'esportazione.

B. L'impresa

- (2) L'impresa destinataria della presente decisione è la società Sandoz prodotti farmaceutici SpA, filiale

italiana del gruppo svizzero Sandoz. Il gruppo Sandoz, con sede a Basilea in Svizzera, è una società multinazionale di primaria importanza. Le sue filiali operano in tutti i continenti per un totale complessivo di 44 paesi, in 34 dei quali anche come produttori. Nella Comunità le società Sandoz sono presenti in tutti gli Stati membri, tranne il Lussemburgo. Il gruppo Sandoz è attivo in diversi settori d'attività (fatturato globale nel 1985: 8 453 milioni di franchi svizzeri, pari a circa 4 870 milioni di ECU); il principale è quello dei prodotti farmaceutici (fatturato, nel 1985: 3 912 milioni di franchi svizzeri, pari a circa 2 253 milioni di ECU); segue il settore dei coloranti e pigmenti chimici (fatturato, nel 1985: 2 107 milioni di franchi svizzeri, pari a circa 1 213 milioni di ECU); quindi, quello dei prodotti destinati alla nutrizione (fatturato, nel 1985: 1 121 milioni di franchi svizzeri, pari a circa 645 milioni di ECU); infine, i settori dei prodotti per l'agricoltura (il cosiddetto «agro»; fatturato, nel 1985: 601 milioni di franchi svizzeri, pari a circa 346 milioni di ECU) la produzione di semi e le ricerche biotecnologiche.

- (3) La filiale italiana del gruppo Sandoz è stata fondata negli anni '20 con il nome di Sandoz SpA; sotto questa ragione sociale, l'impresa ha operato sino al 31 dicembre 1983. A decorrere dal 1° gennaio 1984, infatti, le attività nel settore farmaceutico sono state separate da quelle del settore chimico ed affidate a due diverse società: Sandoz prodotti farmaceutici SpA (in prosieguo: Sandoz PF) e Sandoz prodotti chimici SpA. Sandoz PF svolge in Italia un'attività produttiva (nello stabilimento di Milano) che riguarda tutte le specialità medicinali ed i prodotti da banco della gamma Sandoz, salvo quelli che, per ragioni essenzialmente tecniche, sono sempre stati fabbricati e quindi esportati dalla Svizzera. Sandoz PF è anche distributore in Italia dei farmaci da essa prodotti o importati. Negli ultimi esercizi il fatturato del dipartimento farmaceutico della Sandoz SpA (al 1983) e, quindi (dal 1984), della Sandoz PF è stato il seguente, in milioni di lire: 1981: 70 600 (circa 56 milioni di ECU); 1982: 84 100 (circa 63,5 milioni di ECU); 1983: 99 900 (circa 74 milioni di ECU); 1984: 109 800 (circa 79,5 milioni di ECU); 1985: 97 614 (circa 66 milioni di ECU).

⁽¹⁾ GU n. 13 del 21. 2. 1962, pag. 204/62.

⁽²⁾ GU n. 127 del 20. 8. 1963, pag. 2268/63.

C. Il prodotto

- (4) I prodotti oggetto della presente decisione sono i prodotti farmaceutici distribuiti dalla Sandoz PF e, più in particolare, le specialità medicinali.
- (5) Questi prodotti, salvo qualche differenza talvolta riscontrabile nelle confezioni ovvero nelle diciture e nei nomi, espressi in genere nella lingua del luogo, sono i medesimi distribuiti dalle altre filiali Sandoz negli Stati membri.

D. Il mercato

- (6) Come illustrato dalla Commissione nella quattordicesima relazione sulla politica di concorrenza, il mercato europeo dei prodotti farmaceutici è complessivamente vasto, ma presenta suddivisioni sul piano sia nazionale che regionale. Questo frazionamento ha tra le sue cause principali le differenze riscontrabili da uno Stato membro all'altro nelle misure istituzionali di controllo dei prezzi e dell'ammissione di nuovi medicinali al mercato. In tale contesto, il commercio parallelo e le pressioni verso un uso maggiore di prodotti generici potrebbero costituire gli strumenti per sviluppare una concorrenza attraverso i prezzi. Fino a questo momento il flusso delle importazioni parallele non sembra costituire una vera minaccia per l'industria di questo settore.
- (7) Il mercato dei prodotti farmaceutici in Italia è largamente influenzato dalla legislazione nazionale che disciplina la produzione ed il commercio dei medicinali. Sono più specificamente rilevanti in proposito gli articoli da 143 a 189 del Testo unico delle leggi sanitarie (RD 27 luglio 1934, n. 1265); gli articoli 2 e 6 e da 28 a 31 della cosiddetta legge della riforma sanitaria (legge 23 dicembre 1978, n. 833, istitutiva del Servizio sanitario nazionale); le disposizioni del regolamento d'applicazione del citato Testo unico (RD 3 marzo 1927, n. 478), nonché svariate leggi, regolamenti e circolari amministrative (in particolare, per i prezzi, la legge 11 luglio 1977, n. 395).
- (8) Ai sensi della summenzionata legislazione, le principali caratteristiche del mercato italiano dei farmaci possono così riassumersi:

- per la produzione e la commercializzazione occorre un'autorizzazione amministrativa;
- al fine di ottenere detta autorizzazione è necessario procedere alla registrazione del prodotto, fornendo al ministero della sanità una completa documentazione che ne specifichi tra l'altro le

caratteristiche tecniche, i costi, lo stabilimento di produzione, la confezione, l'etichetta e le spiegazioni allegate. Sulla base di questi dati il ministero decide se concedere o meno l'autorizzazione, emanando in caso positivo un apposito decreto di registrazione;

- con tale decreto, tra l'altro, si fissa il prezzo di vendita al pubblico dei farmaci che non può essere in alcun modo variato, salva la revisione periodica effettuata dalla stessa autorità amministrativa competente. Per le «specialità medicinali» il prezzo fissato dal decreto è stabilito secondo una particolare procedura, dalla stessa amministrazione; per i «prodotti da banco», invece, il prezzo è deciso dal produttore e successivamente controllato sul mercato dall'amministrazione;
 - la rivendita al pubblico dei farmaci è effettuata esclusivamente presso le farmacie, date in concessione per un determinato «territorio» di competenza;
 - nell'attuale sistema, il consumatore finale, in genere, non paga il farmaco (lo paga in gran parte lo Stato, attraverso l'assistenza mutualistica diretta) e non lo sceglie (lo sceglie il medico curante che lo prescrive al paziente);
 - non è ammessa pubblicità per le specialità medicinali bensì solo un'informazione scientifica ai medici.
- (9) L'industria farmaceutica italiana — ivi compresi i produttori esteri stabiliti in Italia — ha più volte sollevato e segnalato i problemi che le deriverebbero dall'attuale regime di prezzi amministrati che si situano a livelli tra i più bassi della CEE. Sul mercato italiano operano circa 300 imprese farmaceutiche essenzialmente a capitale privato, italiano e straniero. In quest'ambito la Sandoz PF, con un fatturato nel 1985 di 97 614 milioni di lire (circa 66 milioni di ECU) si colloca tra le prime dieci imprese.

E. L'oggetto della procedura

i) Il commercio dei prodotti Sandoz

- (10) La clientela della Sandoz PF, quale distributore dei prodotti farmaceutici della gamma Sandoz in Italia, è composta da grossisti (circa 300), farmacie (svaria-

te migliaia) ed ospedali. L'organizzazione commerciale fa capo alla sede di Milano e comprende diversi depositi nel resto del paese.

- (11) Ove un nuovo cliente intenda acquistare dei prodotti di Sandoz PF, deve inviare una lettera esponendo, in particolare, la sua posizione finanziaria e le sue garanzie nonché illustrando le proprie attrezzature ed il proprio sistema di distribuzione. A seguito dell'esame di questi dati, Sandoz PF verifica la situazione in loco visitando il cliente. In seguito, Sandoz PF richiede l'opinione dell'associazione italiana delle industrie farmaceutiche (Farindustria). I clienti ricevono, quindi, una « valutazione » sulla base della quale la Sandoz PF stabilisce le condizioni generali di vendita. Queste si riferiscono in particolare alle modalità di pagamento (anticipato/alla consegna della merce/a 10-15-30 giorni dalla consegna) ed alla periodicità degli ordini che possono essere introdotti da ciascun consumatore.
- (12) Una volta conclusa la descritta procedura, se la valutazione è favorevole, Sandoz PF inizia a consegnare le merci al cliente. Ogni cliente conosce la propria posizione che deriva dalla « valutazione » ricevuta ed è, pertanto, al corrente delle condizioni che regolano le sue relazioni con il fornitore. Un cliente, normalmente, continua con regolarità ad essere in rapporti con Sandoz PF per più anni sulla base dei medesimi termini: se non sopravviene un mutamento nella situazione finanziaria del cliente — un miglioramento o un deterioramento — le medesime condizioni continuano ed essere applicabili. Un siffatto sistema è usuale in Italia nel settore farmaceutico, nel senso che tutti i produttori di farmaci lo applicano seguendo i criteri prestabiliti dalla Farindustria.
- (13) Gli ordini dei clienti sono inoltrati essenzialmente a mezzo telefono; come del resto telefonici sono quasi tutti i contratti tra Sandoz PF e la sua clientela; non vi sarebbero, pertanto, contratti scritti a livello generale o particolare, salvo rari casi sporadici. Quando un ordinativo di prodotti perviene all'ufficio commerciale di Sandoz PF, l'impiegato che lo riceve provvede ad immetterlo nella memoria del computer, a meno che non riscontri qualche elemento anormale del quale, richiesta una spiegazione al cliente, informa immediatamente il responsabile dell'ufficio. Quest'ultimo, ogni sera, effettua comunque un controllo dei dati memorizzati nel corso della giornata e, qualora lo ritenga opportuno, può ancora intervenire sul computer per apportare eventuali modifiche.
- (14) Principalmente trattasi di controlli che si effettuano su clienti nuovi ovvero clienti la cui solvibilità appaia dubbia; talvolta possono anche aversi riduzioni delle quantità ordinate quando queste risultino superiori alla media degli altri ordinativi ovvero quando non corrispondano al consumo « normale » per il territorio di competenza di un dato cliente. Dall'inchiesta della Commissione è apparso che Sandoz PF ha spesso ridotto gli ordini dei suoi clienti. Le ragioni per le quali si opererebbero dette riduzioni sono diverse e, come verrà esaminato più avanti, possono essere legate a particolari situazioni congiunturali che determinano un aumento della domanda.
- (15) L'ordine, una volta memorizzato, diviene esecutivo e l'ufficio commerciale provvede agli adempimenti necessari per la consegna della merce: redazione della bolla d'accompagnamento, ordine al magazzino di predisporre le confezioni, fatturazione ed invio della merce al destinatario che successivamente provvede al pagamento della fattura. Salvo alcuni casi (per esempio, all'inizio di un rapporto commerciale tra la Sandoz PF e nuovi clienti, o allorché la transazione commerciale sia posta in essere con clienti di scarsa affidabilità) nei quali il pagamento è richiesto in anticipo, la fattura è normalmente spedita al cliente dopo la consegna della merce. Con i clienti affidabili, il pagamento è generalmente effettuato dopo il ricevimento della fattura — a 10, 15 o 30 giorni — secondo le condizioni di vendita previste per ciascun cliente.
- ii) *Aspetti della distribuzione più direttamente inerenti al cosiddetto commercio parallelo*
- (16) Secondo quanto dichiarato da Sandoz PF, il fenomeno del cosiddetto commercio parallelo si presenta, rispetto al complesso dell'attività distributiva della società, come marginale ed abbastanza sporadico. Trattandosi, tuttavia, di una questione di grande importanza per l'industria farmaceutica italiana, l'argomento è stato più volte affrontato, tanto in sede di rapporti interindustriali, quanto a livello di Sandoz PF stessa. Su di un piano generale, Sandoz PF rileva che il commercio parallelo si manifesta in Italia tramite correnti d'esportazione verso altri mercati esteri, ove vi sia una domanda tale da poter permettere ad un'operatore indipendente di conseguire un profitto sulla differenza tra il prezzo di rivendita e quello da lui pagato, sul mercato italiano, al momento dell'acquisto della merce. La causa e la ragione principale del commercio parallelo sono, pertanto, identificate da Sandoz PF nel basso livello dei prezzi stabiliti in Italia dall'amministrazione statale.
- (17) A conoscenza di Sandoz PF, svariati grossisti e farmacie sembrano essere abitualmente o saltuariamente attivi quali esportatori paralleli, anche verso altri Stati membri. Si tratterebbe, peraltro, di semplici sospetti dato che la società non avrebbe modo di accertare con sicurezza le ulteriori destinazioni dei

prodotti da essa venduti. Con riguardo alla gamma dei prodotti distribuiti, Sandoz PF ha affermato di aver rilevato una certa maggiore sensibilità all'esportazione parallela per i seguenti farmaci: Methergin, Visken, Calcium forte e Sandomigran.

(18) Circa una possibile connessione tra le richiamate eventuali riduzioni degli ordini ricevuti dai clienti ed il commercio parallelo, Sandoz PF tiene a sottolineare che le cause di dette riduzioni possono essere molteplici. Tra queste, le più ricorrenti sono, ad esempio, quelle legate a particolari periodi dell'anno nei quali la clientela tende ad aumentare i quantitativi richiesti per profittare della possibilità di un pagamento posticipato (così, il cosiddetto «ordine ferie» che si inoltra a giugno o luglio, pur pagando un mese dopo a causa della chiusura estiva), un'altra causa strutturale può essere rappresentata da una penuria di magazzino per esaurimento delle scorte relative a qualche prodotto (è il caso, per esempio, degli ordinativi di fine o inizio anno). Sandoz PF rileva, inoltre, che le carenze di magazzino possono dipendere da speciali situazioni locali, sovente di durata temporanea (per esempio, in caso di conflitto bellico si osserva una crescita della domanda di medicinali). Pertanto, su un piano generale, Sandoz PF sostiene che le rilevate riduzioni degli ordinativi costituirebbero un fenomeno marginale e legato alle esigenze essenziali della programmazione della sua attività produttiva, della sua politica di gestione dei magazzini e dell'attività distributiva, in accordo con il proprio ruolo fondamentale di filiale del gruppo Sandoz.

(19) In questo contesto, secondo quanto dichiarato da Sandoz PF, le riduzioni in qualche modo connesse al cosiddetto commercio parallelo sarebbero estremamente rare e riguarderebbero pochi casi marginali (come quelli rilevati nel corso della visita d'accertamento del 13 febbraio 1985). Tuttavia, come risulta dalla documentazione esaminata dalla Commissione, Sandoz PF ha proceduto con una certa frequenza sistematica a riduzioni delle quantità di farmaci ordinate dai propri clienti. La società ha, tuttavia, prodotto prove che dimostrano che non esisterebbe un «rapporto di causa ed effetto tra taglio degli ordini e presunto intento di scoraggiare le esportazioni parallele».

iii) *Le fatture utilizzate*

(20) Le fatture utilizzate dalla Sandoz PF sono stampate solo sul lato frontale; nessuna condizione generale di vendita risulta stampata sul retro. Tuttavia alcune condizioni generali di vendita compaiono sul lato frontale della fattura. Tali condizioni comprendono l'elezione di Milano quale foro competente per eventuali controversie, l'attribuzione dei rischi inerenti al trasporto, nonché la fissazione del termine entro il quale si può inoltrare un reclamo dopo il ricevimento della merce. Sino all'ultima modifica, apportata a seguito del ricevimento della richiesta di informazio-

ni, ai sensi dell'articolo 11 del regolamento n. 17, inviata il 26 novembre 1984, le fatture utilizzate da Sandoz PF recavano la dicitura «esportazione vietata». Secondo quanto dichiarato dalla società, questo tipo di fattura era stato predisposto prima dell'istituzione della Comunità. In proposito, la Commissione considera, e Sandoz PF conferma, che le parole «esportazione vietata» abbiano sempre figurato sulle fatture di Sandoz PF, almeno a decorrere dall'entrata in vigore del trattato di Roma.

(21) Tale dicitura si trovava in alto a destra sul modello in uso sino al 31 dicembre 1983. Successivamente, con la ricordata ristrutturazione della filiale italiana del gruppo Sandoz, il modello di fattura fu cambiato non solo per quanto riguarda la ragione sociale dell'impresa ma anche nella sua configurazione generale: in particolare, la dicitura «esportazione vietata» venne spostata verso il centro, in basso. Quest'ultimo modello iniziò ad essere utilizzato il 1° gennaio 1984 ed era di uso abituale nei rapporti con i clienti al momento della summenzionata lettera della Commissione. Rispondendo, il 22 gennaio 1985, alla lettera della Commissione ai sensi dell'articolo 11 summenzionato, Sandoz PF comunicava di aver provveduto a disporre la cancellazione della dicitura in questione tanto in via provvisoria che in via definitiva, ordinando all'uopo nuovi modelli di fattura che avrebbero sostituito i precedenti.

(22) Sandoz PF sottolineava, altresì, che la presenza di detta dicitura era dovuta a «mera dimenticanza» e ad «una non completa applicazione di una direttiva aziendale» in base alla quale «la direzione della società dispose che la dicitura esportazione vietata non dovesse più comparire, né essere utilizzata in alcun modo». Secondo quanto dichiarato, dette direttive sarebbero state diramate dalla stessa casa madre Sandoz, di Basilea, e riguardavano l'eliminazione della dicitura in questione da tutte le confezioni medicinali e dalle fatture. Tuttavia Sandoz PF non è stata in grado di produrre copia di tali direttive.

(23) Nel corso dell'inchiesta della Commissione, Sandoz PF ha affermato che l'esistenza di direttive aziendali, concernenti l'eliminazione di ogni dicitura «esportazione vietata», era confermata dal fatto che sino all'inizio degli anni '70 (l'azienda non è in grado di precisare la data esatta) anche le confezioni dei prodotti farmaceutici Sandoz riportavano tale dicitura che, come oggi si può constatare, venne in seguito eliminata.

iv) *Le altre filiali del gruppo Sandoz*

(24) Le visite d'accertamento effettuate presso le filiali del gruppo Sandoz in Belgio, Regno Unito e Francia hanno, tra l'altro, permesso di appurare che nessuna di queste società ha mai utilizzato fatture con la

dicitura «esportazione vietata» o altre equivalenti. Nessuna delle filiali Sandoz e neanche la società madre, sono state in grado di produrre, o di ricordare, alcuna direttiva scritta del gruppo che contenesse l'ordine di eliminare tali diciture dalle fatture. A parere delle filiali sopra menzionate, i farmaci della gamma Sandoz considerati in genere come maggiormente presenti sul mercato cosiddetto parallelo sono: Methergin, Visken e Calcium forte.

II. IN DIRITTO

A. Articolo 85, paragrafo 1

- (25) Benché non esista alcun contratto generale scritto tra Sandoz PF ed i suoi clienti, deve ritenersi che la fattispecie dell'accordo di cui all'articolo 85 sia realizzata dalla relazione commerciale continuata nel tempo posta in essere e concretizzata dall'insieme delle suddescritte procedure commerciali abitualmente seguite da Sandoz PF nei rapporti con i propri clienti e, quantomeno implicitamente, accettate da questi ultimi.
- (26) Per conseguenza, la fattura non può ricondursi all'espressione di un atto meramente unilaterale, bensì fa parte del testè descritto accordo, del quale costituisce, altresì, la prova documentale. In effetti, il fatto che le fatture siano state costantemente e sistematicamente utilizzate, conduce alla conclusione che i clienti di Sandoz PF le abbiano implicitamente approvate ed accettate.
- (27) Così, la dicitura «esportazione vietata», che compare sulle fatture utilizzate da Sandoz PF, si pone, rispetto al dettato dell'articolo 85, come una clausola contrattuale, parte integrante dell'accordo posto in essere tra detta impresa ed i propri clienti per reggere le loro transazioni. Ciò è confermato dalla presenza, sul lato frontale della fattura, di alcune altre clausole commerciali rilevanti per i clienti. Il fatto che Sandoz PF sostenga che tali clausole siano nulle o che semplicemente rispettino norme del codice civile italiano non ha influenza sulla loro natura di condizioni di vendita.
- (28) Alla luce di quanto sin qui esposto, la Commissione considera che l'adozione e l'accettazione di fatture commerciali recanti la dicitura «esportazione vietata» costituisca un'infrazione all'articolo 85, paragrafo 1, in quanto deve ritenersi un elemento del suddescritto accordo tra le parti. In particolare, tale disposizione ha senza dubbio per oggetto di impe-

dire, restringerne o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune e può pregiudicare il commercio tra gli Stati membri. Inoltre, l'utilizzo continuo di siffatte fatture è probabile che abbia l'effetto di scoraggiare quei clienti meno al corrente della normativa comunitaria, dall'esportare i prodotti di Sandoz PF.

- (29) La clausola insita nell'accordo tra Sandoz PF ed i propri acquirenti, prevedendo un divieto d'esportare, costituisce per sua natura intrinseca una limitazione delle opportunità concorrenziali a disposizione degli operatori economici a seguito dell'istituzione di un mercato comune europeo. Attraverso siffatti accordi, infatti, le aziende possono pervenire ad isolare considerevolmente i mercati nazionali, pregiudicando in tal modo il commercio tra gli Stati membri ed ostacolando la realizzazione dei fini fondamentali della Comunità.
- (30) Inoltre, nel quadro di una relazione commerciale quale quella sopra descritta, la prassi di un venditore di ridurre i quantitativi ordinati dai propri clienti a quanto egli consideri essere la loro domanda «normale», può costituire un elemento di un accordo tra le parti in causa: ciò in particolare quando tale prassi rappresenti e manifesti una politica commerciale ben conosciuta ed applicata sistematicamente su di un mercato caratterizzato da un attivo commercio parallelo. In siffatti casi, qualora non vi sia una spiegazione diversa, tali riduzioni potrebbero essere prese in considerazione quale prova di uno sforzo diretto ad impedire i cosiddetti scambi paralleli. Nel caso in oggetto, tuttavia, non è stato possibile reperire sufficienti elementi per poter concludere che le riduzioni apportate da Sandoz PF fossero sistematicamente dirette a conseguire tale obiettivo.

B. Articolo 85, paragrafo 3

- (31) L'accordo in oggetto tra Sandoz PF ed i suoi clienti non è stato notificato alla Commissione: per conseguenza non può ottenere un'esenzione. In ogni caso la concessione di un'esenzione a favore di un simile accordo sarebbe improbabile, in quanto profondamente contrario alle norme comunitarie di concorrenza poiché impone una gravissima restrizione nient'affatto indispensabile per un corretto sistema di vendita e poiché è suscettibile di arrecare un pregiudizio ai consumatori.

C. Articolo 3, del regolamento n. 17

- (32) La Commissione ha tenuto conto che l'uso delle fatture con la dicitura «esportazione vietata» è ces-

sato dal 1985; del pari, ha tenuto conto che, quantomeno dagli inizi degli anni '70, sulle confezioni dei medicinali di Sandoz PF non compare più alcun divieto di esportazione. Tuttavia, nella specie, appare necessario richiedere a Sandoz PF di astenersi dal reintrodurre tali restrizioni con altri mezzi.

D. Articolo 15, paragrafo 2 del regolamento n. 17

i) Imputabilità di Sandoz PF

(33) La presente decisione è diretta solo a Sandoz PF in quanto ad essa esclusivamente deve essere fatta risalire la responsabilità per l'infrazione dell'articolo 85, paragrafo 1. In effetti, se da una parte appare evidente, nel senso sopra chiarito, che il divieto di esportare apposto sulla fattura debba considerarsi a tutti gli effetti come una clausola dell'accordo tra Sandoz PF ed i propri clienti e non un comportamento unilaterale, d'altra parte deve rilevarsi che detta fattura e detta clausola, sono state predisposte da Sandoz PF stessa. Il divieto all'esportazione era stato posto in essere essenzialmente nell'interesse della Sandoz PF, alla quale risale la responsabilità ultima dell'istituzione e dell'applicazione di esso, così come delle eventuali misure adottate per assicurarne gli effetti pratici sul mercato. I clienti della Sandoz PF, quindi, non possono essere considerati responsabili della violazione.

(34) Come risulta da quanto sopra esposto, le fatture in questione erano predisposte da Sandoz PF la quale non poteva non essere a conoscenza del fatto che un divieto all'esportazione ha per proprio oggetto la restrizione della concorrenza nel commercio tra gli Stati membri. Per conseguenza, è irrilevante stabilire se Sandoz PF fosse cosciente o meno di porre in essere un'infrazione al divieto di cui all'articolo 85. Deve, pertanto, concludersi che gli atti vietati da tale norma siano stati compiuti intenzionalmente. D'altra parte, anche se si accogliesse la tesi di Sandoz PF della «mera dimenticanza», ciò non escluderebbe la sua responsabilità e rappresenterebbe una forma di grave negligenza.

(35) Come sopra illustrato, Sandoz PF ha eccepito che la fattura in oggetto recava la dicitura «esportazione vietata» a causa di una «mera dimenticanza» che, in ogni caso, l'azienda non aveva manifestato alcuna volontà di assicurarne il rispetto. Tuttavia, a questo proposito, è necessario ricordare che la dicitura «esportazione vietata» si trovava sul modello in uso sino al 31 dicembre 1983 in alto a destra, mentre venne spostata verso il centro in basso nella nuova fattura introdotta a partire dal 1° gennaio 1984, dopo il mutamento della ragione sociale. Ora, proprio il descritto spostamento della dicitura in questione rende scarsamente plausibile un'effettiva ricorrenza dell'appellata «mera dimenticanza». Risulta,

infatti, abbastanza difficile immaginare che il nuovo modello di fattura, modificato sotto molteplici e rilevanti aspetti rispetto al precedente, sia stato esaminato e verificato dai competenti servizi di Sandoz PF in maniera così superficiale da render possibile una tale «dimenticanza» rispetto ad un punto quantomeno di chiara ed evidente portata commerciale e giuridica. Ciò soprattutto considerando che la Sandoz PF è un'importante filiale di un gruppo multinazionale.

(36) Per quanto concerne il rilievo di Sandoz PF circa l'eliminazione delle diciture «esportazione vietata» che, almeno sino al 1970, ancora comparivano sulle confezioni dei suoi medicinali, occorre in primo luogo sottolineare che la circostanza dell'avvenuta regolarizzazione delle confezioni in osservanza del diritto comunitario, piuttosto che rinforzare la fondatezza della tesi della «dimenticanza», evidenzia un'ulteriore occasione nella quale Sandoz PF avrebbe potuto procedere all'adeguamento delle proprie fatture al dettato di tale normativa. È altresì necessario rilevare come, già prima del 1970, fosse chiaro che la normativa comunitaria non consentiva alle imprese d'imporre divieti d'esportazione tra gli Stati membri. Pertanto, l'aver mantenuto sino a detta data un simile divieto anche sulle singole confezioni dei farmaci da essa distribuiti, come anche sulle fatture, costituisce per Sandoz PF una circostanza piuttosto aggravante che non attenuante.

ii) Durata della violazione

(37) Per le regioni summenzionate, la Commissione considera che le fatture adottate da Sandoz PF ed accettate dai clienti abbiano sempre riportato la dicitura «divieto di esportazione», dall'entrata in vigore del trattato di Roma sino alla fine del 1984.

iii) Sanzioni

(38) Per la violazione dell'articolo 85, la Commissione può infliggere ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2 del regolamento n. 17, ammede fino a 1 milione di ECU ovvero fino al 10 % del volume di affari realizzato da ciascun'impresa nel precedente esercizio finanziario, qualora quest'ultimo importo sia di maggiore entità. Nella determinazione dell'ammenda occorre tener conto, inoltre, sia delle gravità dell'infrazione che della sua durata.

(39) Nel caso di specie, la Commissione, nel decidere l'ammontare dell'ammenda, ha tenuto conto della chiarezza della normativa comunitaria relativamente agli ostacoli frapposti al conseguimento di un obiettivo fondamentale del trattato, l'integrazione di un unico mercato comune. La Commissione ha anche considerato la gravità di un'infrazione alle norme

comunitarie sulla concorrenza, commessa quantomeno per grave negligenza e consistente nel vietare esplicitamente, nel quadro di un accordo, le esportazioni per un periodo di tempo particolarmente lungo; divieto eliminato solo nel 1985, a seguito dell'intervento della Commissione. Inoltre, la Commissione ha tenuto conto dell'importanza economica e del fatturato dell'impresa, considerando altresì la sua appartenenza ad un importante ed esperto gruppo societario. D'altra parte, la Commissione, nel definire l'ammontare dell'ammenda, ha anche tenuto conto, in particolare, dell'incidenza delle misure governative nazionali sull'andamento della concorrenza e degli scambi intracomunitari.

HA ADOTTATO LA SEGUENTE DECISIONE:

Articolo 1

Sandoz prodotti farmaceutici SpA (in prosieguo Sandoz PF) ha violato l'articolo 85, paragrafo 1 del trattato CEE prevedendo un divieto d'esportazione nelle relazioni commerciali con i propri clienti.

Articolo 2

Sandoz PF, avendo posto fine all'infrazione nel 1985 a seguito dell'intervento della Commissione, deve astenersi, in relazione alla vendita dei suoi prodotti, dal porre in essere qualsiasi accordo e/o pratica concordata suscettibile di avere il medesimo o simili oggetto ovvero effetto.

Articolo 3

Un'ammenda di 800 000 ECU è inflitta a Sandoz PF, Tale somma dovrà essere pagata entro tre mesi dalla data di notifica della presente decisione, con versamento sul conto corrente della Commissione n. 9-130-707 — Commissione delle Comunità europee, Bruxelles — ECU presso l'istituto bancario San Paolo di Torino, 154 Piazza San Carlo, I-10121 Torino. A decorrere dalla scadenza termine sopra indicato, l'ammenda produce interessi di pieno diritto al tasso applicato dal Fondo europeo di cooperazione monetaria alle sue operazioni in ECU il primo giorno feriale del mese nel quale è adottata la presente decisione e maggiorato di tre punti e mezzo, cioè il 10 %. In caso di versamento in moneta nazionale del paese del destinatario, la conversione avverrà al tasso del giorno precedente a quello del versamento.

Articolo 4

La Sandoz prodotti farmaceutici SpA

Via Arconati, 1
I-20135 Milano

è destinataria della presente decisione.

La presente decisione costituisce titolo esecutivo ai sensi dell'articolo 192 del trattato CEE.

Fatto a Bruxelles, il 13 luglio 1987.

Per la Commissione

Peter SUTHERLAND

Membro della Commissione