

SENTENZA DELLA CORTE (Sesta Sezione)

19 ottobre 1995 *

Nel procedimento C-19/93 P,

Rendo NV, società di diritto olandese, con sede in Hoogeveen (Paesi Bassi),

Centraal Overijsselse Nutsbedrijven NV, società di diritto olandese, con sede in Almelo (Paesi Bassi),

Regionaal Energiebedrijf Salland NV, società di diritto olandese, con sede in Deventer (Paesi Bassi),

con l'avv. T. R. Ottervanger, del foro di Rotterdam, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio dell'avv. S. Oostvogels, 13, rue Aldringen,

ricorrenti,

avente ad oggetto il ricorso diretto all'annullamento della sentenza pronunciata dal Tribunale di primo grado delle Comunità europee (Prima Sezione) il 18 novembre 1992 nella causa T-16/91, Rendo e a./Commissione (Racc. pag. II-2417),

* Lingua processuale: l'olandese.

procedimento in cui l'altra parte è:

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal signor B. J. Drijber, membro del servizio giuridico, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor C. Gómez de la Cruz, membro del servizio giuridico, Centre Wagner, Kirchberg,

sostenuta da

Samenwerkende elektriciteits-produktiebedrijven NV, società di diritto olandese, con sede in Arnhem (Paesi Bassi), con gli avv. ti M. van Empel e O. W. Brouwer, del foro di Amsterdam, con domicilio eletto in Lussemburgo presso l'avv. M. Loesch, 8, rue Zithe,

interveniante,

LA CORTE (Sesta Sezione),

composta dai signori C. N. Kakouris, presidente di sezione, F. A. Schockweiler (relatore), P. J. G. Kapteyn, J. L. Murray e H. Ragnemalm, giudici,

avvocato generale: G. Tesaro
cancelliere: signora L. Hewlett, amministratore

vista la relazione d'udienza,

sentite le difese orali svolte dalle parti all'udienza del 1° giugno 1995,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza dell'11 luglio 1995,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria della Corte il 21 gennaio 1993, la Rendo NV, la Centraal Overijsselse Nutsbedrijven NV e la Regionaal Energiebedrijf Salland NV (in prosiegua: le «ricorrenti») hanno presentato, ai sensi dell'art. 49 dello Statuto CE della Corte di giustizia, un ricorso avverso la sentenza 18 novembre 1992, causa T-16/91, Rendo e a./Commissione (Racc. pag. II-2417, in prosiegua: la «sentenza impugnata») con la quale il Tribunale di primo grado ha respinto il ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione 16 gennaio 1991, 91/50/CEE, relativa a un procedimento a norma dell'articolo 85 del Trattato CEE (IV/32.732 — IJsselcentrale e altri; GU L 28, pag. 32, in prosiegua: la «decisione impugnata»).
- 2 Dalle constatazioni operate dal Tribunale nella sentenza impugnata (punti 2-23) emerge che:

«1) *Le imprese considerate*

— Le ricorrenti sono aziende locali di distribuzione di elettricità nei Paesi Bassi. Esse si riforniscono di elettricità presso un'azienda di distribuzione regionale, denominata IJsselcentrale (o IJsselmij, in prosiegua: la "IJC").

- Nel maggio 1988 le ricorrenti (o i loro danti causa) presentavano alla Commissione una denuncia ai sensi dell'art. 3, n. 2, del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento di applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato (GU 1962, n. 13, pag. 204, in prosieguo: il "regolamento n. 17"), diretta, fra l'altro, contro la IJC e la NV Samenwerkende Elektriciteitsproductiebedrijven (in prosieguo: la "SEP"), interveniente nel presente procedimento. Esse lamentavano varie infrazioni degli artt. 85 e 86 del Trattato commesse dalla SEP e dalle società produttrici di elettricità nei Paesi Bassi.
- La SEP è una società che è stata fondata nel 1949 dalle società di produzione di elettricità nei Paesi Bassi al fine di organizzare la loro cooperazione. Fra i suoi compiti statutari figurano, in particolare, la gestione della rete di alta tensione e la conclusione di accordi con società elettriche estere per quanto riguarda le importazioni e le esportazioni e l'uso delle interconnessioni internazionali.
- A seguito della denuncia delle ricorrenti, la Commissione ha adottato la decisione impugnata, che riguarda un accordo di collaborazione (Overeenkomst van Samenwerking, in prosieguo: l'"OVS") stipulato tra le società di produzione di elettricità e la SEP.

2) *L'accordo OVS*

- L'accordo OVS è stato firmato il 22 maggio 1986 fra la SEP e i suoi azionisti (i danti causa dei quattro produttori di elettricità esistenti attualmente nei Paesi Bassi). L'accordo non è stato notificato alla Commissione.
- L'art. 21 di detto accordo riserva alla sola SEP l'importazione e l'esportazione di elettricità e impone ai suoi partecipanti di stipulare, nei contratti di fornitura ad aziende distributrici di energia elettrica, che queste ultime si asterranno

dall'importare od esportare elettricità. Questa disposizione costituisce l'oggetto della decisione impugnata e della presente causa.

3) *Il contesto normativo nazionale*

- Nella motivazione della decisione impugnata la Commissione rileva che la normativa olandese in vigore quando l'OVS è stato stipulato non vietava alle aziende diverse dai fornitori di importare autonomamente l'elettricità, ma subordinava tale importazione ad un'autorizzazione che, in via di principio, poteva essere concessa a chiunque. Nella decisione impugnata non figurano elementi quanto ad un'eventuale normativa sulle esportazioni di elettricità.

- L'8 dicembre 1989 è entrata in vigore la maggior parte delle disposizioni della nuova legge olandese sull'elettricità (l'*Elektriciteitswet* del 1989). A tenore dell'art. 2 di questa legge, i concessionari (vale a dire le quattro aziende produttrici di elettricità) e la "società designata" (vale a dire una società designata dal ministro degli Affari economici, a norma dell'art. 8 della legge, per svolgere alcune funzioni stabilite dalla legge) hanno il compito di assicurare insieme il funzionamento affidabile ed efficace della rete elettrica pubblica nazionale. Con decreto ministeriale 20 marzo 1990 la SEP è stata designata a tale scopo.

- L'art. 34 della legge sull'elettricità, entrato in vigore il 1° luglio 1990, dispone che la «società designata» è l'unica a poter importare energia elettrica destinata all'approvvigionamento pubblico (a meno che si tratti di elettricità con tensione inferiore a 500 V). La legge vieta quindi alle aziende di distribuzione di importare elettricità per l'approvvigionamento pubblico. Ai sensi della decisione

impugnata, dal suddetto art. 34 consegue, per contro, che taluni consumatori privati possono importare energia elettrica per il proprio consumo e che essi non hanno più bisogno d'autorizzazione a questo scopo. Dall'art. 47 emerge che le imprese che abbiano in esercizio linee elettriche devono metterle a disposizione di chiunque ne faccia domanda per trasportare l'elettricità così importata.

- La legge sull'elettricità del 1989 non disciplina l'esportazione di elettricità. La Commissione ne ha dedotto, conformemente agli elementi forniti dal governo olandese, che l'esportazione è libera sia per le aziende di distribuzione sia per i consumatori privati. Tuttavia, contrariamente a quanto avviene per l'importazione, la legge non dispone alcun obbligo di trasporto a questo proposito.

4) *Il procedimento amministrativo*

- La denuncia presentata nel maggio 1988 dalle ricorrenti trae origine dai procedimenti civili relativi all'applicazione da parte della IJC di un divieto d'importazione e di esportazione, unitamente ad un obbligo di approvvigionamento esclusivo, nonché all'imposizione di una tassa, denominata "supplemento per la perequazione dei costi" ("egaliseringskosttoeslag"). Essa era diretta contro i tre seguenti elementi:

- 1) il divieto esplicito di importazione contenuto sia nell'accordo generale SEP del 1971 (art. 2), sia nell'accordo di collaborazione ("OVS") del 1986 (art. 21);
- 2) l'obbligo di approvvigionamento esclusivo disposto dai contratti stipulati dagli autori della denuncia con la IJC, obbligo che secondo gli autori stessi è una conseguenza, in particolare, delle disposizioni dell'accordo OVS in materia;

- 3) il potere della IJC di fissare i prezzi unilateralmente e il supplemento di perequazione imposto unilateralmente agli autori della denuncia.

— Con lettera 14 giugno 1989, firmata da un capo di divisione presso la direzione generale della Concorrenza (in prosieguo: la "DG IV"), la Commissione ha informato le ricorrenti che l'8 giugno 1989 aveva inviato una comunicazione di addebiti alla SEP e alle altre parti dell'OVS. Nella lettera si precisava che questo procedimento non verteva sul supplemento di perequazione, in quanto questa imposta non incideva significativamente sul commercio fra gli Stati membri.

5) *La decisione impugnata*

— L'oggetto della decisione impugnata è costituito dall'art. 21 dell'OVS in quanto esso si riferisce, ovvero viene applicato dalla SEP, alle importazioni effettuate da utenti privati, e in quanto detto articolo ha l'effetto, mediante il controllo della SEP sulle reti di interconnessione, di ostacolare le importazioni e le esportazioni da parte di detti utenti, nonché le esportazioni effettuate dai distributori (punto 20 della motivazione, ultimo capoverso). Essa riguarda quindi le prime due censure formulate dalle ricorrenti nella loro denuncia. Per contro, la decisione non concerne la terza censura dedotta nella denuncia, vale a dire il supplemento di perequazione imposto dalla IJC (punto 1, penultimo capoverso).

— Nella decisione impugnata la Commissione constata, in primo luogo, che l'OVS è un accordo fra imprese ai sensi dell'art. 85, n. 1, del Trattato, e che il divieto d'importazione e di esportazione di energia elettrica effettuate da imprese diverse dalla SEP costituisce una restrizione della concorrenza.

- Per quanto attiene, in secondo luogo, all'incidenza della legge sull'elettricità del 1989 sull'accordo OVS, la Commissione rileva come la SEP consideri che la nuova legge non ha affatto modificato la portata dell'art. 21 dell'OVS. Quanto alle importazioni di elettricità, essa osserva che, se la legge vieta che esse siano effettuate da parte di soggetti diversi dalla SEP quando sono destinate all'approvvigionamento pubblico, le stesse sono invece libere quando sono effettuate da consumatori privati per il loro consumo. Essa ne deduce che l'art. 21 dell'accordo OVS è applicato, in questo settore, in un modo che esula dalla legge. Quanto alle esportazioni, la Commissione rileva che il governo olandese ha comunicato che esse sono completamente libere, tanto per le aziende di distribuzione quanto per gli utenti privati, e che questo regime si applica tanto per l'elettricità prelevata dalla rete pubblica quanto per quella prodotta dagli stessi utenti. Diversamente dal regime stabilito per le importazioni, nel limite in cui queste sono ammissibili, la legge sull'elettricità non pone un obbligo di trasporto ai fini delle esportazioni. Come sottolinea la Commissione, l'esportatore potenziale deve quindi mettersi d'accordo con la SEP per quanto attiene all'uso della rete di alta tensione a questo scopo, e il ruolo svolto dalla SEP al riguardo dipende dal modo in cui essa applica l'art. 21 dell'OVS. Da queste varie considerazioni la Commissione deduce che il mantenimento in vigore dell'art. 21 dell'OVS, in combinato disposto con il regime della nuova legge, costituisce sempre un'infrazione dell'art. 85.

- In terzo luogo, la Commissione esamina la questione se l'art. 90, n. 2, del Trattato osti, nella fattispecie, all'applicazione dell'art. 85, n. 1.

- A questo proposito essa constata che tanto la SEP quanto le aziende di produzione che ne fanno parte sono imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale. Per quanto attiene alle importazioni e alle esportazioni effettuate dai consumatori finali privati essa considera tuttavia che l'applicazione dell'art. 85 all'accordo OVS non ostacola l'adempimento dei compiti affidati a dette imprese. Essa osserva che il controllo assoluto sulle importazioni e sulle esportazioni di cui la SEP dispone in forza dell'art. 21 dell'OVS non è indispensabile per l'adempimento dei suoi compiti in generale.

- Per quanto attiene, invece, alle importazioni destinate all'offerta pubblica, la Commissione constata che il divieto imposto alle società di produzione e di distribuzione di importare se non tramite la SEP è ora sancito dall'art. 34 della legge sull'elettricità del 1989.

- Essa ne trae la seguente conclusione:

”Nel quadro della presente procedura a norma del regolamento n. 17 la Commissione si asterrà dal valutare se una simile limitazione alle importazioni sia giustificata ai sensi dell'articolo 90, paragrafo 2, del Trattato. In caso contrario, infatti essa si troverebbe ad anticipare una risposta alla domanda se la nuova legge sia in quanto tale compatibile con il Trattato CEE, questione che non costituisce oggetto della presente procedura” (punto 50 della motivazione della decisione).

- Per lo stesso motivo la Commissione dichiara che essa non può pronunciarsi sul divieto di esportazione imposto alle società di produzione nell'ambito dell'offerta pubblica. Questo divieto può essere dedotto dall'obbligo di fornitura loro imposto dall'art. 11 della legge sull'elettricità del 1989. Questa disposizione obbliga i produttori a vendere l'elettricità esclusivamente alla SEP e a vendere esclusivamente ai distributori l'elettricità loro fornita dalla SEP (punto 51 della motivazione, primo capoverso, della decisione).
- Infine, quanto al divieto di esportazione imposto alle società di distribuzione dall'art. 21 dell'OVS, incluso quello al di fuori dell'offerta pubblica, la Commissione lo considera in contraddizione con il sistema della nuova legge,

che lascia libere appunto le esportazioni, e dubita quindi che le parti contraenti dell'accordo OVS possano mantenerlo in vigore e continuare ad applicarlo. Nell'ipotesi in cui il divieto continui comunque ad essere applicato, la Commissione considera che esso non può essere giustificato dall'art. 90, n. 2 (punti 51, secondo e terzo capoverso, e 52 della decisione).

- Avendo esclusa un'esenzione ai sensi dell'art. 85, n. 3, la Commissione ha adottato la decisione impugnata, il cui dispositivo dispone in particolare:

"Articolo 1

L'articolo 21 dell'*Overeenkomst van Samenwerking* del 22 maggio 1986, stipulato tra le danti causa delle attuali quattro società produttrici di elettricità da una parte e la NV *Samenwerkende Elektriciteitsproduktiebedrijven* dall'altra, quale viene applicato in combinazione con il controllo di fatto e l'influenza di fatto esercitati sulle forniture internazionali di elettricità, costituisce un'infrazione all'articolo 85, paragrafo 1, del Trattato CEE nella misura in cui detto articolo ha l'obiettivo o l'effetto di ostacolare l'importazione da parte di singoli utenti industriali privati e l'esportazione di produzione da parte di società di distribuzione e utenti industriali privati, compresi gli autoproduttori, al di fuori dell'offerta pubblica.

Articolo 2

Le società citate all'articolo 3 devono prendere tutti i provvedimenti utili a porre fine all'infrazione constatata all'articolo 1. A tale scopo esse devono

presentare alla Commissione, entro tre mesi dalla comunicazione della presente decisione, proposte intese a porre fine all'infrazione».

Ai termini dell'art. 3 della decisione, la SEP e le quattro produttrici di elettricità stabilite nei Paesi Bassi sono destinatarie della decisione, la quale inoltre è stata comunicata alle ricorrenti».

- 3 Emerge dalla sentenza impugnata (punto 30) che le ricorrenti hanno concluso che il Tribunale voglia:

- « annullare la decisione della Commissione 16 gennaio 1991, unicamente nella parte in cui la Commissione non si è pronunciata sull'applicazione dell'art. 21 dell'accordo OVS alle importazioni e alle esportazioni effettuate dalle aziende di distribuzione, fra le quali le ricorrenti, nel settore dell'offerta pubblica;
- intimare alla Commissione di dichiarare ancora in questa fase, mediante decisione, in conformità all'art. 3, n. 1, del regolamento n. 17, che l'art. 21 dell'accordo di cui all'art. 1 della decisione impugnata, quale applicato unitamente al controllo di fatto e all'influenza di fatto esercitati sulle forniture internazionali di elettricità, costituisce anche una violazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato, in quanto detto art. 21 ha l'oggetto o l'effetto di ostacolare le importazioni e le esportazioni effettuate da società di distribuzione nel settore dell'offerta pubblica e, inoltre, di obbligare le società elencate nell'art. 3 della decisione a porre fine alle infrazioni accertate;

— quanto meno, adottare ogni provvedimento che il Tribunale riterrà utile per una buona amministrazione della giustizia;

— condannare la Commissione alle spese».

4 La Commissione ha concluso per il rigetto del ricorso e la condanna delle ricorrenti, in solido, alle spese.

5 Il Tribunale ha esaminato nell'ordine la ricevibilità e la fondatezza del primo capo della domanda, operando una distinzione tra il periodo precedente e quello successivo all'entrata in vigore della legge sull'elettricità.

6 Per quanto riguarda la ricevibilità, nella sentenza impugnata il Tribunale ha rilevato (punti 57-62) che

— « Il ricorso è quindi ricevibile per la parte in cui esso riguarda l'annullamento della decisione della Commissione di astenersi dal pronunciarsi, per il periodo successivo all'entrata in vigore della legge sull'elettricità, sulle restrizioni all'importazione stabilite dall'art. 21 dell'accordo OVS per le aziende distributrici.

— Per quanto riguarda il periodo precedente l'entrata in vigore della legge, la decisione impugnata non contiene alcuna indicazione sull'esito che la Commissione

intende riservare alla denuncia, nella misura in cui essa riguarda le restrizioni all'importazione stabilite dal solo art. 21 dell'accordo OVS. Essa non si pronuncia né su un rigetto definitivo delle censure ad esse relative, né su un qualsivoglia rinvio dell'esame di tali restrizioni ad un altro procedimento.

- Peraltro, la decisione impugnata, anche se è stata adottata a seguito della denuncia delle ricorrenti, ha solo parzialmente lo stesso oggetto di quest'ultima. Da un lato, la Commissione ha considerato censure non sollevate dalle ricorrenti e, dall'altro, essa si è occupata solo di una parte delle censure effettivamente formulate. Così né il supplemento di perequazione né gli addebiti relativi ad una violazione dell'art. 86 del Trattato costituiscono oggetto di una valutazione giuridica nella decisione.
- Di conseguenza, la decisione impugnata non può essere considerata una risposta ad aspetti della denuncia che non sono menzionati né nella motivazione né nel dispositivo della decisione, quali sono stati approvati collegialmente dalla Commissione.
- Il Tribunale constata pertanto che la decisione impugnata non si pronuncia affatto sulle restrizioni all'importazione applicabili durante il periodo precedente l'entrata in vigore della legge sull'elettricità. Essa non ha quindi prodotto effetti giuridici al riguardo e, su questo punto, manca una decisione della Commissione.
- Di conseguenza, il ricorso dev'essere dichiarato irricevibile per la parte in cui esso riguarda l'annullamento di un'asserita decisione della Commissione di astenersi dal pronunciarsi sulle restrizioni all'importazione applicabili durante detto periodo».

- 7 Quanto alla fondatezza della decisione della Commissione di non pronunciarsi sul divieto di importare elettricità nel periodo successivo all'entrata in vigore della

legge sull'elettricità, il Tribunale (ai punti 98, 99, 102, 105, 106, 107, 111 e 112 della sentenza impugnata) ha giudicato che

- « (...) occorre rilevare, in primo luogo, che la tesi secondo cui la Commissione è tenuta ad adottare, una volta che ha constatato un'infrazione, una decisione che obblighi le imprese considerate a porvi fine è in contrasto col tenore stesso dell'art. 3, n. 1, del regolamento n. 17, secondo il quale la Commissione può adottare tale decisione. Del pari, l'art. 3, n. 2, del regolamento n. 17 non attribuisce all'autore di una domanda presentata in forza di detto articolo il diritto di ottenere dalla Commissione una decisione quanto alla sussistenza dell'asserita infrazione (v. sentenza della Corte 18 ottobre 1979, causa 125/78, GEMA/Commissione, Racc. pag. 3173, a pag. 3189)» (punto 98).

- « Ciò potrebbe non valere solo qualora l'oggetto della denuncia rientrasse nelle competenze esclusive della Commissione. Per quanto attiene all'applicazione dell'art. 90, n. 2, la Corte ha considerato, nella sentenza 18 giugno 1991, causa C-260/89, ERT (Racc. pag. I-2925, a pag. 2962), che spetta al giudice nazionale valutare se comportamenti contrastanti con l'art. 86 di un'impresa incaricata della gestione di un servizio d'interesse economico generale possano essere giustificati dalle necessità derivanti dai compiti particolari affidati a detta impresa. Da tale giurisprudenza emerge che la Commissione non è investita di una competenza esclusiva per applicare l'art. 90, n. 2, prima frase, del Trattato (v., del pari, sentenza della Corte 11 aprile 1989, causa 66/86, Ahmed Saeed, Racc. pag. 803, a pag. 853). Ne consegue che nella fattispecie il giudice olandese è del pari competente ad esaminare la questione sollevata con la denuncia delle ricorrenti» (punto 99).

- « A questo proposito, il Tribunale constata che l'art. 21 dell'accordo OVS e l'art. 34 della legge sull'elettricità dispongono entrambi restrizioni dell'importazione di elettricità da parte delle imprese di distribuzione. L'art. 21 dell'accordo OVS mira a garantire, tramite contratti di fornitura stipulati dai partecipanti all'accordo con i distributori, che questi ultimi non importino elettricità, escluse, eventualmente, alcune forniture di dimensioni ridotte nelle regioni

frontaliere. L'art. 34 della legge sull'elettricità, riservando alla sola SEP l'importazione di elettricità destinata all'offerta pubblica, vieta tale attività ai distributori, con l'eccezione per le importazioni di elettricità aventi una tensione inferiore a 500 V. La portata del divieto contenuto nell'accordo OVS è quindi leggermente diversa da quella che è stabilita dalla legge sull'elettricità» (punto 102).

- « Stando così le cose, l'esame della compatibilità della legge nazionale col diritto comunitario doveva precedere quello dell'accordo OVS. Infatti, fintantoché non è stabilita l'incompatibilità di detta legge col Trattato, l'accertamento da cui risulti che l'accordo OVS costituisce un'infrazione può produrre effetti pratici solo qualora le restrizioni che esso stabilisce superino quelle che discendono dalla legge» (punto 105).
- « Ciò risulta in particolare dal fatto che la Commissione non può obbligare imprese, onde porre fine ad un'infrazione dell'art. 85, ad adottare un comportamento in contrasto con una legge nazionale, senza emettere su di essa un giudizio sotto il profilo del diritto comunitario» (punto 106).
- « Orbene, la questione della compatibilità col Trattato dell'art. 34 della legge sull'elettricità può costituire oggetto di una discussione di natura politica ed istituzionale. Il procedimento adeguato di cui dispone la Commissione per esaminare questioni che riguardino interessi d'ordine nazionale è quello di cui all'art. 169 del Trattato, nell'ambito del quale gli Stati membri sono direttamente implicati e col quale spetta alla Corte constatare, eventualmente, che una legge nazionale costituisce una violazione del Trattato» (punto 107).
- « Ne consegue che risulta giustificata la decisione della Commissione. Occorre aggiungere che tale risultato non pregiudica la tutela giurisdizionale spettante ai

singoli che abbiano presentato alla Commissione una denuncia ai sensi dell'art. 3 del regolamento n. 17. È certo possibile che il procedimento ex art. 169 del Trattato porti a risultati che le denuncianti considereranno insufficienti. Tuttavia, occorre ricordare che la denuncia delle ricorrenti non è stata affatto rigettata, ma è ancora pendente dinanzi alla Commissione. Se necessario, le ricorrenti potranno quindi chiedere la continuazione del procedimento iniziato ai sensi dei regolamenti nn. 17 e 99/63, nel corso del quale esse potranno pienamente far valere i loro diritti procedurali. Questo Tribunale non ignora che l'esercizio di questi diritti procedurali in tal caso subirebbe un ritardo notevole, il quale tuttavia è inevitabile poiché il procedimento ai sensi dell'art. 169 del Trattato ha, nel caso di specie, precedenza rispetto al procedimento in forza dell'art. 3 del regolamento n. 17» (punto 111).

— « Stando così le cose, l'esame della decisione controversa da parte del Tribunale non ha messo in luce il fatto che la Commissione abbia commesso un errore di diritto o di fatto, o un manifesto errore di valutazione, astenendosi dal pronunciarsi sulla questione se le restrizioni dell'importazioni di cui trattasi siano giustificate in forza dell'art. 90, n. 2, del Trattato. È pertanto infondato il mezzo relativo alla violazione del diritto comunitario della concorrenza e di taluni principi giuridici generali» (punto 112).

- 8 Su istanza delle ricorrenti il procedimento è stato sospeso fino al mese di gennaio 1995 per esaminare le conseguenze da trarre dalla sentenza 27 aprile 1994, causa C-393/92, Almelo e a. (Racc. pag. I-1477).
- 9 Nella sentenza Almelo e a. la Corte, pronunciandosi su questioni sottoposte dal Gerechtshof di Arnhem (Paesi Bassi) ha dichiarato tra l'altro che:
 - a) L'art. 85 del Trattato CEE osta a che un'impresa di distribuzione regionale di energia elettrica applichi una clausola di approvvigionamento esclusivo

contenuta nelle condizioni generali di vendita, che vieta a un distributore locale di importare energia elettrica destinata alla pubblica distribuzione e che, tenuto conto del suo contesto economico e giuridico, pregiudica il commercio tra Stati membri.

b) L'art. 86 del Trattato CEE osta a che un'impresa di distribuzione regionale di energia elettrica, appartenente ad un gruppo di imprese detentore di una posizione dominante collettiva su una parte rilevante del mercato, applichi una clausola di approvvigionamento esclusivo contenuta nelle condizioni generali di vendita, che vieta a un distributore locale di importare energia elettrica destinata alla pubblica distribuzione e che, tenuto conto del suo contesto economico e giuridico, pregiudica il commercio tra Stati membri.

c) L'art. 90, n. 2, del Trattato CEE va interpretato nel senso che i divieti sanciti dagli artt. 85 e 86 del Trattato non ostano a che una simile clausola di approvvigionamento esclusivo venga applicata da un'impresa regionale di distribuzione di energia elettrica qualora tale restrizione della concorrenza sia necessaria per consentire alla detta impresa di adempiere il suo compito d'interesse generale. Compete al giudice a quo valutare se sussista tale presupposto.

¹⁰ Le ricorrenti fanno valere tre motivi attinenti all'errata motivazione della sentenza, all'insufficiente motivazione della priorità data al procedimento ex art. 169 del Trattato e ad un errore di diritto da parte del Tribunale.

¹¹ La Commissione si interroga sulla ricevibilità del ricorso e contesta la fondatezza dei motivi.

Sulla ricevibilità del ricorso

- 12 All'udienza della Corte del 1° giugno 1995, la Commissione, pur non sollevando una formale eccezione d'irricevibilità, si è interrogata sull'interesse delle ricorrenti a proseguire l'azione. A questo proposito, essa ha indicato di aver avviato, dopo la presentazione del ricorso, un procedimento nei confronti del Regno dei Paesi Bassi, ai sensi dell'art. 169 del Trattato, in merito al divieto d'importazione sancito dalla legge sull'elettricità. Inoltre la Corte avrebbe dichiarato, nella sentenza *Almelo e a.*, che l'art. 90, n. 2, del Trattato può essere applicato dal giudice nazionale, il che consentirebbe alla Rendo e alle altre ricorrenti di contestare dinanzi a quest'ultimo la clausola di approvvigionamento esclusivo.

- 13 La Corte può rilevare d'ufficio la carenza d'interesse di una parte a proporre ricorso contro una sentenza del Tribunale di primo grado o a proseguire il procedimento, a motivo di un fatto, successivo alla sentenza del Tribunale, che può privare quest'ultima dei suoi effetti dannosi per il ricorrente e per questa ragione dichiarare il ricorso irricevibile o privo di oggetto. Infatti, la sussistenza dell'interesse ad agire del ricorrente presuppone che il ricorso possa, con il suo esito, procurare un beneficio alla parte che lo ha proposto.

- 14 Per quanto riguarda l'interesse del ricorrente a proseguire l'azione, va rilevato che la Corte non si è ancora pronunciata sul ricorso per inadempimento proposto dalla Commissione contro il Regno dei Paesi Bassi.

- 15 Quanto al secondo capo dell'eccezione sollevata, si deve ricordare che, nella sentenza *Almelo e a.*, la Corte ha dichiarato che il Trattato osta all'applicazione da parte di un'impresa di distribuzione regionale di energia elettrica di una clausola di

approvvigionamento esclusivo contenuta nelle condizioni generali di vendita, che vieta a un distributore locale di importare energia destinata alla pubblica distribuzione. La detta sentenza impone dunque al giudice a quo di dichiarare la nullità della clausola di cui trattasi nei rapporti contrattuali tra le parti della controversia principale.

- 16 La detta sentenza è stata pronunciata in un procedimento che verteva su un oggetto almeno in parte diverso. Non può dunque incidere sull'interesse delle parti a cercare di ottenere l'annullamento della sentenza che ha respinto il loro ricorso contro una decisione della Commissione relativa a un procedimento a norma dell'art. 85 del Trattato.

Sul motivo attinente all'errata motivazione della sentenza

- 17 Le ricorrenti sostengono che la sentenza impugnata presenta un vizio di motivazione. Infatti il Tribunale ha giudicato che, se l'oggetto della denuncia fosse rientrato nella competenza esclusiva della Commissione, le denuncianti avrebbero avuto il diritto di ottenere una decisione definitiva della Commissione in merito alla sussistenza dell'asserita infrazione per il periodo successivo all'entrata in vigore della legge sull'elettricità. A questo proposito, il Tribunale ha negato la competenza esclusiva della Commissione ed ha applicato l'art. 90, n. 2, primo capoverso, del Trattato, omettendo di prendere in considerazione il secondo capoverso della stessa disposizione.
- 18 Va rilevato che, situato nel contesto del ragionamento del Tribunale, il riferimento all'art. 90, n. 2, primo capoverso, del Trattato non può essere interpretato nel senso che il Tribunale abbia voluto operare una distinzione tra i due capoversi e ammettere che la Commissione dispone di una competenza esclusiva per l'applicazione del secondo capoverso.

- 19 Come la Commissione sottolinea giustamente, questo motivo del ricorso si fonda su un'interpretazione inesatta del punto 99 della sentenza del Tribunale dinanzi al quale, peraltro, la questione dell'applicazione del secondo capoverso dell'art. 90, n. 2, del Trattato non si è posta.

- 20 Dalle considerazioni fin qui svolte risulta che questo motivo va disatteso.

Sul motivo attinente all'insufficiente motivazione della priorità data al procedimento ex art. 169 del Trattato

- 21 Le ricorrenti sostengono che il Tribunale non ha sufficientemente spiegato per quali motivi la Commissione potesse considerare il procedimento ex art. 169 del Trattato prioritario rispetto a quello previsto dall'art. 3 del regolamento n. 17.

- 22 A questo proposito, va sottolineato che il Tribunale si è limitato a rilevare, ai punti 105-107 della sentenza impugnata che, fintantoché non sarà stabilita l'incompatibilità della legge sull'elettricità con il Trattato, l'accertamento da cui risulti l'incompatibilità con il Trattato dell'accordo OVS non può produrre effetti pratici. Ebbene, il procedimento appropriato per far accertare la contrarietà di detta legge con il Trattato è quello dell'art. 169 del Trattato stesso.

- 23 Risulta da queste osservazioni che il Tribunale non ha voluto stabilire una gerarchia tra il procedimento previsto dal regolamento n. 17 e quello per inadempimento di uno Stato, che riguardano peraltro soggetti e atti distinti, ma ha reputato che la Commissione potesse legittimamente ritenere che il procedimento appropriato per esaminare la questione della compatibilità della legge sull'elettricità col Trattato fosse quello del ricorso per inadempimento.
- 24 Ne consegue che anche questo motivo va disatteso.

Sul motivo attinente a un errore di diritto nella sentenza

- 25 Le ricorrenti sostengono che il Tribunale ha commesso un errore di qualificazione della decisione impugnata ritenendo che quest'ultima non si pronunci affatto sulle restrizioni all'importazione applicabili al periodo precedente l'entrata in vigore della legge sull'elettricità, mentre la Commissione stessa ha ammesso, come risulta dal punto 34 della sentenza emanata, «che la decisione impugnata [contiene] un rigetto parziale e implicito della denuncia delle ricorrenti». Pertanto il Tribunale ha ingiustamente dichiarato il ricorso irricevibile a questo riguardo.
- 26 In proposito va rilevato che la qualificazione giuridica attribuita ad un atto dal Tribunale, in particolare la constatazione che tale atto non produce effetti giuridici, è una questione di diritto che può essere sollevata nell'ambito di un ricorso di annullamento di una sentenza.

- 27 Per statuire sulla fondatezza di questo motivo, si deve ricordare che la Corte ha avuto l'opportunità di dichiarare che, anche se la Commissione non è tenuta ad adottare una decisione che accerti un'infrazione alle norme di concorrenza né a istruire una denuncia ricevuta a norma del regolamento n. 17, è tuttavia tenuta a esaminare con attenzione i motivi di fatto e di diritto sollevati dal denunciante per verificare la sussistenza di un comportamento anticoncorrenziale. Inoltre, in caso di archiviazione della pratica, la Commissione è tenuta a motivare la propria decisione per consentire al Tribunale di verificare se essa abbia commesso errori di fatto o di diritto o un eventuale sviamento di potere.
- 28 Stando così le cose, un'istituzione dotata del potere di accertare una violazione e di punirla e che possa essere adita da privati con denuncia, come è il caso della Commissione in materia di diritto della concorrenza, adotta necessariamente un atto che produce effetti giuridici allorché decide l'archiviazione totale o parziale di tale denuncia (v. sentenza 16 giugno 1994, causa C-39/93 P, SFEI e a./Commissione, Racc. pag. I-2681, punto 27, e giurisprudenza citata).
- 29 Da quanto precede si evince che il Tribunale ha commesso un errore di diritto considerando che la decisione impugnata, per quanto riguarda le restrizioni all'importazione applicabili nel periodo precedente l'entrata in vigore della legge sull'elettricità, non avesse prodotto effetti giuridici e che si dovesse dichiarare il ricorso irricevibile su questo punto.
- 30 Il motivo è pertanto fondato e la sentenza va annullata in questa parte.

Sul rinvio della causa al Tribunale

31 Ai sensi dell'art. 54, primo comma, dello Statuto CE della Corte di giustizia,

«Quando l'impugnazione è accolta, la Corte annulla la decisione del Tribunale. In tal caso, essa può statuire definitivamente sulla controversia qualora lo stato degli atti lo consenta, oppure rinviare la causa al Tribunale affinché sia decisa da quest'ultimo».

32 Poiché lo stato degli atti non consente di statuire sulla controversia, la causa va rinviata al Tribunale.

Sulle spese

33 Ai sensi dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese, se ne è stata fatta domanda. Poiché le ricorrenti sono rimaste soccombenti su due dei tre capi del ricorso e hanno ottenuto l'annullamento parziale della sentenza del Tribunale su un terzo capo, si deve disporre che ciascuna parte sopporti le proprie spese inerenti a questo grado del procedimento.

Per questi motivi,

LA CORTE (Sesta Sezione)

dichiara e statuisce:

- 1) La sentenza pronunciata dal Tribunale di primo grado il 18 novembre 1992 nella causa T-16/91 è annullata nella parte in cui dichiara che la decisione della Commissione 16 gennaio 1991, 91/50/CEE, relativa a un procedimento a norma dell'articolo 85 del Trattato CEE (IV/32.732 — Ijsselcentrale e altri) per quanto riguarda le restrizioni all'importazione applicabili nel periodo precedente l'entrata in vigore della legge sull'elettricità, non aveva prodotto effetti giuridici e il ricorso doveva essere dichiarato irricevibile su questo punto.
- 2) Per il resto, il ricorso è respinto.
- 3) Si rinviando gli atti al Tribunale di primo grado.
- 4) Ciascuna delle parti sopporterà le proprie spese inerenti a questo grado del procedimento.

Kakouris

Schockweiler

Kapteyn

Murray

Ragnemalm

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 19 ottobre 1995.

Il cancelliere

R. Grass

Il presidente della Sesta Sezione

C. N. Kakouris