

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE NIAL FENNELLY

presentate il 25 novembre 1999 *

1. Con i ricorsi in esame la Commissione ha impugnato tre sentenze con le quali il Tribunale di primo grado ha annullato altrettante decisioni della Commissione per l'unica ragione della loro irregolare autenticazione.

si era impegnata nella compartimentazione del mercato tedesco con un produttore tedesco, la CFK, ed ha inflitto alla Solvay un'ammenda di 3 milioni di ECU;

I — Fatti e contesto procedurale

2. In data 19 dicembre 1990, la Commissione¹ ha adottato una serie di decisioni relative al mercato del carbonato di sodio sintetico, un composto chimico principalmente usato nella produzione del vetro. Tra queste, le seguenti riguardano i presenti procedimenti:

— la decisione 91/298/CEE, con la quale la Commissione ha concluso che la Solvay SA (in prosieguo: la «Solvay»)

— la decisione 91/299/CEE, con la quale la Commissione ha concluso che la Solvay deteneva, abusandone, una posizione dominante sul mercato del carbonato di sodio dell'Europa occidentale ed ha inflitto alla Solvay un'ammenda di 20 milioni di ECU;

— la decisione 91/300/CEE, con la quale la Commissione ha concluso che la Imperial Chemical Industries plc (in prosieguo: la «ICI») deteneva, abusandone, una posizione dominante sul mercato del carbonato di sodio del Regno Unito ed ha inflitto alla stessa un'ammenda di 10 milioni di ECU².

* Lingua originale: l'inglese.

1 — Per comodità, la ricorrente sarà sempre indicata con il termine «la Commissione», mentre le resistenti saranno indicate collettivamente con il termine «le ricorrenti» nell'ambito dei procedimenti dinanzi al Tribunale, e le «resistenti» nell'ambito dei presenti procedimenti.

2 — Qui di seguito collettivamente indicate con l'espressione «le decisioni contestate»; GU 1991 L 152, rispettivamente pag. 16, pag. 21, e pag. 40.

3. Il 2 maggio 1991 la Solvay ha introdotto un ricorso per l'annullamento delle Decisioni 91/298/CEE e 91/299/CEE (Cause T-31/91 e T-32/91), mentre il 14 maggio 1991 la ICI ha proposto ricorso per l'annullamento della decisione 91/300/CEE (T-37/91).

4. Durante la trattazione orale dinanzi al Tribunale delle cosiddette cause «PVC»³, terminata il 10 dicembre 1991, la Commissione dichiarò di non aver autenticato gli atti che aveva adottato e che ciò non era stato fatto per 25 anni. Nella sentenza del 27 febbraio 1992 relativa a dette cause, il Tribunale dichiarò inesistenti le decisioni della Commissione che erano state impugnate. Nelle loro repliche scritte, presentate rispettivamente il 20 dicembre 1991 (T-31/91 e T-32/91) e il 23 dicembre 1991 (T-37/91), nessuna delle ricorrenti fece alcun riferimento alla questione dell'autenticazione che era emersa all'udienza delle cause PVC. Tuttavia, a seguito della sentenza PVC, il 10 aprile 1992 la Solvay presentò in entrambe le cause una «domanda integrativa», fondandosi sulle dichiarazioni dei rappresentanti della Commissione nella causa PVC, nonché su articoli di stampa apparsi sul *Wall Street Journal* del 28 febbraio 1992 e sul *Financial Times* del 2 marzo 1992 e sollevando un nuovo motivo secondo il quale la decisione impugnata avrebbe dovuto essere dichiarata inesistente. ICI fece altrettanto in un «complemento di replica» depositato il 2 aprile 1992.

3 — Sentenza 27 febbraio 1992, cause riunite T-79/89, T-84/89, T-85/89, T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 e T-104/89, BASF e a./Commissione, (Racc. pag. II-315).

5. La Commissione presentò osservazioni scritte sui nuovi motivi formulati dalla Solvay in un documento separato del 4 giugno 1992, e, per quanto riguarda quello della ICI, nella controreplica del 7 maggio 1992. In tutte le cause la Commissione sostenne l'irricevibilità dei motivi sulla scorta dell'art. 48, n. 2 del regolamento di procedura del Tribunale, dal momento che nessuna questione di diritto o di fatto relativa ad una pretesa discrepanza testuale tra le versioni notificate e quelle pubblicate era emersa durante il procedimento.

6. Nel marzo 1993, il Tribunale pose una serie di quesiti alle parti su questioni non direttamente legate ai nuovi motivi e alle quali le parti risposero nel maggio del 1993.

7. Nella sentenza del 15 giugno 1994, pronunciata su ricorso contro la sentenza PVC del Tribunale, la Corte di giustizia statui che le decisioni della Commissione in questione, benché non inesistenti, erano nulle, atteso che la mancata autenticazione da parte della Commissione conformemente all'art. 12 del suo regolamento interno costituiva violazione di una forma sostanziale⁴.

4 — Sentenza 15 giugno 1994, causa C-137/92 P, BASF e a. (Racc. pag. I-2555; in prosieguo: la «sentenza PVC» della Corte).

8. A seguito di tale pronuncia, in data 6 giugno 1994 il Tribunale pose una serie di quesiti alla parti invitandole ad esprimere la loro opinione in ordine alle conclusioni da trarre dalla sentenza PVC della Corte. Alla Commissione fu richiesto di produrre gli estratti dei verbali delle riunioni nelle quali le decisioni contestate erano state adottate, nonché il testo delle decisioni medesime «allegate ai verbali, nelle versioni autenticate all'epoca dei fatti, nelle lingue facenti fede, con le firme del presidente e del segretario esecutivo». Con la propria risposta la Commissione rifiutò di produrre le decisioni richieste, sostenendo che la fondatezza del motivo relativo all'autenticazione si sarebbe dovuto esaminare solo dopo che il Tribunale si fosse pronunciato sulla sua ricevibilità.

9. In un'ordinanza non pubblicata del 25 ottobre 1994, il Tribunale diede atto del fatto che alla Commissione era stato richiesto di produrre i testi autenticati delle decisioni mediante una misura di organizzazione del procedimento, ma questa si era rifiutata di farlo. Il Tribunale citò la sentenza PVC della Corte e una serie di altre pronunce secondo le quali «il giudice comunitario può d'ufficio considerare la violazione di una formalità sostanziale». Sulla base dell'argomento che «nelle presenti cause è necessario estendere l'indagine fino a valutare d'ufficio il motivo relativo alla mancata autenticazione delle decisioni contestate» il Tribunale ordinò alla Commissione di produrre i testi delle decisioni «autenticate all'epoca dei fatti» in tutte le controversie entro il 15 novembre 1994.

10. La Commissione rispose l'11 novembre 1994, producendo «i testi autenticati»⁵ delle decisioni contestate in francese, inglese e tedesco, con una formula di autenticazione firmata dal Presidente e dal Segretario esecutivo della Commissione priva di data.

11. Il Tribunale annullò le tre decisioni della Commissione con sentenze datate 29 giugno 1995, avverso le quali la Commissione ha ora proposto ricorso:

— causa T-31/91, Solvay/Commissione, relativa alla decisione 91/298/CEE (in sede d'impugnazione causa C-287/95 P);

— causa T-32/91, Solvay/Commissione, relativa alla decisione 91/299/CEE (in sede d'impugnazione causa C-288/95 P);

— causa T-37/91 Imperial Chemical Industries/Commissione, relativa alla decisione 91/300/CEE (in sede d'impugnazione causa C-286/95 P)⁶.

5 — La risposta, redatta unicamente in francese, recita «la Commission a l'honneur de produire des textes authentifiés des quatre décisions en cause dans les langues faisant fois». La Commissione difficilmente può non aver notato che le era stato richiesto di produrre i testi «autenticati all'epoca» della loro adozione. Nel ricorso a questa Corte la Commissione ha nuovamente sostenuto di aver prodotto «i testi debitamente autenticati», eludendo una delle questioni qui in esame.

6 — Di seguito «le sentenze impugnate»: rispettivamente in Racc. pag. II-1821, (pubblicazione sommaria), pag. II-1825 e pag. II-1901.

12. In ognuna delle sentenze impugnate, il Tribunale ha raggiunto le seguenti conclusioni:

- anche se la detta disposizione richiedesse che un motivo nuovo sia sollevato il più rapidamente possibile, le ricorrenti avevano, nel caso di specie, soddisfatto questo requisito;
- le dichiarazioni dei rappresentanti della Commissione nella causa PVC in merito all'assenza, per svariati anni, di autenticazione degli atti adottati dal collegio dei commissari costituiscono un elemento di fatto sul quale le ricorrenti potevano basarsi;
- anche se le ricorrenti non fossero state legittimate a sollevare la questione dell'autenticazione, la pretesa violazione di forme sostanziali poteva in ogni caso essere sollevata dal Tribunale d'ufficio;
- dal momento che nemmeno un'attenta lettura dei testi notificati avrebbe rivelato la mancata autenticazione, non ci si poteva aspettare che le ricorrenti facessero riferimento alla stessa al momento della presentazione dei loro ricorsi;
- la semplice inosservanza di una formalità sostanziale concreta la sua violazione, a prescindere da ogni differenza tra i testi e dall'importanza di eventuali differenze;
- l'art. 48, n. 2, del regolamento di procedura del Tribunale non prescrive né termini né formalità specifiche per la deduzione di un motivo nuovo; in assenza di una regola espressa e non equivoca che richieda che il nuovo motivo sia formulato immediatamente, o entro un termine particolare dopo che l'elemento di fatto o di diritto cui si riferisce è emerso, le ricorrenti erano legittimate a sollevare la questione dell'autenticazione prima della trattazione orale;
- a prescindere da quanto sopra, nelle presenti controversie l'autenticazione è stata effettuata dopo l'introduzione del ricorso; un'istituzione non può, senza violare la certezza del diritto e i diritti delle parti coinvolte, sanare un vizio sostanziale con una regolarizzazione retroattiva.

II — Le disposizioni procedurali rilevanti versione in vigore all'epoca dei fatti⁸, sono le seguenti:

13. L'art. 12 del regolamento interno della Commissione, nella versione in vigore all'epoca dell'adozione delle decisioni impugnate, dispone:

Articolo 48, n. 2

«Gli atti adottati dalla Commissione (...) sono autenticati, nella o nelle lingue in cui fanno fede, dalle firme del Presidente o del Segretario esecutivo.

«E' vietata la deduzione di motivi nuovi in corso di causa, a meno che essi si basino su elementi di diritto e di fatto emersi durante il procedimento.

I testi degli atti sono allegati al verbale della Commissione in cui è fatta menzione della loro adozione.

Il Presidente provvede, per quanto è necessario, alla notificazione degli atti adottati dalla Commissione»⁷.

Se, durante il procedimento, una delle parti deduce dei motivi nuovi ai sensi del comma precedente, il presidente può, dopo la scadenza dei normali termini processuali (...) impartire all'altra parte un termine per controdedurre su tali motivi.

14. Le disposizioni rilevanti del regolamento di procedura del Tribunale, nella

⁷ — Regolamento interno della Commissione 9 gennaio 1963, 63/41/CEE (GU 1963, n. 17, pag. 181). L'articolo 16 dell'attuale regolamento interno dispone che «Gli atti adottati in riunione vengono allegati, nella o nelle lingue in cui fanno fede, ad una nota sommaria elaborata al termine della riunione della Commissione nel corso della quale sono stati adottati e formano con questa un tutto inscindibile. Tali atti sono autenticati dalle firme del presidente e del segretario generale apposte sull'ultima pagina della predetta nota» (GU 1999 L 252 pag. 41, 45).

Il giudizio sulla ricevibilità di un motivo nuovo è riservato alla sentenza che conclude il procedimento».

⁸ — GU 1991 L 136, pag. 1.

Articolo 65

che specifica i fatti da provare (...).
L'ordinanza è notificata alle parti.

«Salvo quanto stabiliscono gli articoli (...) 21 e 22 dello Statuto CEE (...) i mezzi istruttori comprendono:

2) Sono riservati la prova contraria e l'ampliamento dei mezzi di prova».

a) (...)

III — Il presente ricorso

b) la richiesta di informazioni e la produzione di documenti;

(...)».

15. La Commissione si basa sui medesimi due motivi in entrambi i ricorsi. Detti motivi vertono rispettivamente sulla ricevibilità del motivo sul quale si sono fondate le ricorrenti dinanzi al Tribunale, riguardante l'autenticazione delle decisioni contestate, e sulla valutazione da parte del Tribunale della finalità dell'autenticazione, nonché delle conseguenze della mancata autenticazione delle decisioni all'epoca della loro adozione. Entrambi questi motivi sono divisi in tre parti presentate separatamente. La Commissione ha anche formulato una serie di osservazioni preliminari che mirano a distinguere la presente causa dalle circostanze delle cause PVC, e a dimostrare che le sentenze impugnate non sono compatibili con altre pronunce della Corte e con le pronunce del Tribunale sulla questione dell'autenticazione; tratterò di queste, ove necessario, nell'esaminare gli argomenti delle parti sui motivi principali.

Articolo 66

«1) Il Tribunale, sentito l'avvocato generale, dispone i mezzi istruttori che ritiene opportuni mediante ordinanza

16. In sostanza, nel suo secondo motivo la Commissione contesta la qualificazione, operata dal Tribunale, del requisito dell'autenticazione quale «forma sostanziale» nel senso di cui al primo comma dell'art. 173 del Trattato CEE (divenuto, in seguito a modifica, art. 230, secondo comma, CE) e la conclusione che l'autenticazione deve essere effettuata prima della notificazione dell'atto. Atteso che la legalità di questo requisito è cruciale per la valutazione delle questioni procedurali, propongo di trattare innanzitutto la detta questione, che è sollevata nella prima e nella terza parte del secondo motivo della Commissione.

a) *L'autenticazione quale formalità sostanziale*

17. Secondo la Commissione, il Tribunale ha violato il diritto comunitario:

- avendo ritenuto che l'autenticazione sia una formalità sostanziale che deve essere osservata a prescindere dalla presenza di un qualsivoglia indizio atto a far sorgere dubbi sulla autenticità del testo notificato della decisione, e
- non avendo valutato se l'asserito vizio fosse tale da ledere gli interessi del destinatario della decisione, e non

avendo fornito ragioni per tale omessa valutazione.

18. Nei punti contestati, il Tribunale aveva citato la conclusione della Corte di cui al punto 76 della sua sentenza PVC, secondo la quale «l'autenticazione costituisce una formalità sostanziale ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE» e aveva poi proseguito:

«Si deve precisare che la detta violazione è costituita unicamente dall'inosservanza della forma sostanziale in questione. Pertanto, essa non dipende dalla questione se il testo adottato, quello notificato e quello pubblicato comportino delle discrepanze e, in caso affermativo, se queste ultime rivestano o meno carattere essenziale [ragione per cui non rileva il fatto che le divergenze testuali fatte valere dalla ricorrente (...) siano da considerarsi insignificanti]»⁹.

19. La Commissione si fonda sulla sentenza PVC della Corte ed in particolare sul punto 75, per sostenere che la mancanza di autenticazione costituisce violazione di una formalità sostanziale solo quando si combina ad uno o più vizi del testo notificato. Se la Corte avesse voluto fondarsi esclusivamente sulla mancanza di autenticazione, essa non avrebbe esaminato, nei punti da 62 a 73 della sentenza,

⁹ — Causa T-31/91, punti 39 e 41, causa T-32/91, punti 50 e 52 e causa T-37/91, punti 89 e 91; tutte citate alla nota 6. La frase tra [] compare solo nelle prime due sentenze.

con tanta precisione gli altri asseriti vizi ed in particolare le differenze testuali. Il punto 73 dimostra che il requisito dell'autenticazione non può essere disgiunto dalla necessità di poter identificare con sicurezza il testo integrale degli atti adottati dal collegio dei commissari. In assenza di qualsiasi indicazione che il testo delle decisioni contestate sia stato alterato dopo la loro adozione, la questione se esse siano state autenticate è priva di rilevanza ai fini della verifica dell'osservanza del principio di collegialità. Questa posizione, sostiene la Commissione, è coerente con altre pronunce del Tribunale¹⁰ e con le conclusioni dell'Avvocato generale Lenz nella causa Spagna/Commissione¹¹. La decisione del Tribunale nelle sentenze impugnate avrebbe effetti ancor più negativi della declaratoria d'inesistenza contenuta nella sentenza PVC del Tribunale, la quale almeno era limitata ai fatti del tutto particolari di quel caso.

20. La Commissione sostiene altresì che l'attributo «sostanziale» nella espressione «formalità sostanziale» costituisce manifestazione del principio di proporzionalità: in altre parole, la sanzione per la violazione di una tale formalità deve essere correlata alla gravità dell'errore. Per giustificare l'annullamento, le ricorrenti avrebbero dovuto dimostrare che i provvedimenti avrebbero potuto essere diversi in assenza del vizio di

forma, come dimostrano le sentenze *Distillers Company*¹² e *Van Landewyck*¹³, e soprattutto la sentenza PVC della Corte nella quale quest'ultima ha valutato se i vizi della procedura d'adozione della decisione PVC avrebbero potuto incidere sul suo contenuto. Nella presenti cause, il Tribunale ha errato omettendo di valutare se gli interessi delle ricorrenti avrebbero potuto essere lesi dalla mancata autenticazione contestuale.

21. L'interpretazione della Commissione dell'espressione «formalità sostanziale» è, secondo me, sbagliata. La Commissione non distingue tra formalità sostanziale e altri requisiti formali. Ciò è dimostrato dalla stessa terminologia usata nella prima parte del suo secondo motivo, dove essa asserisce che il Tribunale avrebbe ritenuto che «l'autenticazione costituisce un requisito formale»¹⁴, quando invece il Tribunale ha parlato letteralmente di «formalità sostanziale»¹⁵. Ciò è altresì chiaro dal tenore delle sue notazioni miranti a distinguere la presente causa dalla causa PVC al fine di dimostrare che le ricorrenti avrebbero dovuto provare in qual modo la pretesa violazione aveva leso i loro interessi.

22. Sebbene la tendenza della Corte sia di evitare definizioni astratte dell'espressione

10 — Sentenze 7 luglio 1994, causa T-43/92, *Dunlop Slazenger/Commissione* (Racc. pag. II-441); 27 ottobre 1994, causa T-35/92, *John Deere/Commissione* (Racc. pag. II-937) e 21 febbraio 1995, causa T-29/92, *SPO/Commissione* (Racc. pag. II-289).

11 — Sentenza 29 giugno 1995, causa C-135/93 (Racc. pag. I-1651).

12 — Sentenza 10 luglio 1980, causa 30/78, *Distillers Company/Commissione* (Racc. pag. 2229).

13 — Sentenza 29 ottobre 1980, cause riunite 209/78-215/78 e 218/78 (Racc. pag. 3125).

14 — Ovvero, nelle cause *Solvay*, «l'authentication est une condition de forme».

15 — V. la citazione al paragrafo 18 delle presenti conclusioni.

«formalità sostanziale», mi sembra che dalla giurisprudenza risulti che tale nozione sia riservata ai requisiti procedurali intrinsecamente legati alla formazione e alla manifestazione della volontà dell'autorità procedente e che, come risulta dall'art. 173 del Trattato CEE, qualsiasi violazione di siffatte formalità comporti necessariamente l'annullamento dell'intero provvedimento. Atteso che la violazione riguarda il provvedimento nella sua interezza, non è necessario, e nella maggior parte dei casi neppure possibile, che il soggetto che fa valere tale violazione dimostri uno specifico effetto negativo sui propri diritti soggettivi o sui propri interessi; tale violazione, rappresenta un'inosservanza di una norma talmente fondamentale — atta a incidere sull'adozione o sulla forma del provvedimento — che il provvedimento stesso non può essere considerato il valido ed autentico atto dell'istituzione.

23. Che alle norme procedurali si debba in generale riconoscere una tale importanza nell'ordinamento giuridico comunitario non è il risultato di un eccessivo formalismo, ma piuttosto riflette il fatto che esse garantiscono un minimo grado di partecipazione al processo decisionale ad ognuno degli attori istituzionali (istituzioni, organi ausiliari, Stati membri). E' a tal proposito che l'avvocato generale Tesauro ha paragonato a un diritto fondamentale il «diritto (...) di uno Stato membro a vedere osservate le regole di procedura da esso previamente accettate e non altre»¹⁶. Sebbene le circostanze nelle quali il singolo può fondarsi su tali regole procedurali nei confronti della Commissione possano essere più limi-

tate, la Corte ha da tempo riconosciuto che anche il rispetto da parte di questa istituzione delle proprie regole di funzionamento interno può costituire «una garanzia fondamentale che il trattato prevede, in specie per le imprese ed associazioni cui esso si applica»¹⁷. Ciò risulta anche dalla precisazione contenuta nell'art. 218, n. 2¹⁸ CE che il regolamento della Commissione ha lo scopo «di assicurare il funzionamento [della Commissione] e quello dei propri servizi alle condizioni previste dai trattati».

24. L'obbligo dell'istituzione che adotta l'atto di consultare un'altra istituzione comunitaria od organi ausiliari, ovvero lo Stato membro interessato esemplifica chiaramente la natura della formalità sostanziale. Nella sentenza Francia/Alta Autorità, la prima causa decisa dalla Corte di giustizia della Comunità Europea del Carbone e dell'Acciaio, la Corte esaminò d'ufficio se la convenuta avesse omesso di consultare il Consiglio, come sarebbe stata obbligata a fare nell'adottare un determinato provvedimento se lo stesso provvedimento, messo a raffronto con una precedente decisione, avesse costituito «in modo velato, un supplemento di definizione delle pratiche vietate»¹⁹. Allo stesso modo, nella sentenza Italia/Alta Autorità²⁰, la Corte verificò l'adeguatezza della consultazione del Comitato Consultivo della CECA sulla

16 — Paragrafo 14 delle conclusioni dell'avvocato generale Tesauro del 4 luglio 1989, causa 30/88, Grecia/Commissione (Racc. pag. 3711).

17 — Sentenza 13 giugno 1958, causa 9/56, Meroni/Alta Autorità (Racc. pag. 11).

18 — Dal momento che i fatti di cui è causa sono anteriori sia al Trattato sull'Unione Europea che al Trattato di Amsterdam, in queste conclusioni mi riferirò alla numerazione attuale per gli articoli del Trattato sui quali elaboro un argomento, a differenza di quelli che si applicano ai fatti di cui è causa.

19 — Sentenza 21 dicembre 1954, causa 1/54 (Racc. pag. 9).

20 — Sentenza 21 dicembre 1954, causa 2/54 (Racc. pag. 77).

base della considerazione che, se il mezzo relativo alla mancata consultazione « fosse ritenuto fondato, ciò condurrebbe all'annullamento d'ufficio per violazione del trattato o per violazione delle forme sostanziali ». In seguito la Corte ha trattato la consultazione del Parlamento europeo « nei casi previsti dal Trattato »²¹ e la consultazione dei comitati consultivi²², di gestione²³ e di regolamentazione²⁴ quali formalità sostanziali: infatti, nell'ultimo gruppo di casi, la Corte si è fatta carico di determinare se il legislatore aveva inteso fare di tale consultazione una condizione di validità del provvedimento, insistendo sullo scrupoloso rispetto da parte della Commissione delle regole di procedura del comitato consultato.²⁵ L'obbligo della Commissione, previsto in varie norme, di consultare lo Stato membro interessato prima di adottare decisioni di finanziamento è pure considerato una formalità sostanziale. Così, nelle sentenze « Fondo sociale », la Corte annullò le decisioni impugnate poiché la Commissione non aveva consultato il governo portoghese, come previsto dalle vigenti disposizioni del regolamento relativo al Fondo sociale europeo, in nessuno dei casi: « [data] la funzione centrale dello Stato membro e l'importanza che esso

assume [tale consultazione] costituisce una formalità sostanziale la cui inosservanza comporta la nullità della decisione impugnata »²⁶.

25. Altre svariate formalità sostanziali, alcune delle quali di rilevanza ancor più diretta per quella in esame nel presente procedimento, possono essere individuate nella giurisprudenza. Nella sentenza « Ormoni », ad esempio, la Corte affermò che il Consiglio era obbligato a rispettare l'art. 6, n. 1 del suo regolamento interno relativo al ricorso alla procedura scritta per l'adozione dei propri atti, il quale richiedeva l'unanimità degli Stati membri: « [esso] non può discostarsene, sia pure con una maggioranza più elevata di quella richiesta per l'adozione o la modifica del regolamento interno, senza una modifica formale del regolamento stesso »²⁷. Nella sentenza « galline ovaiole », il testo pubblicato di una direttiva del Consiglio differiva in tre punti da quello adottato, benché la Corte avesse espressamente riconosciuto che « le modifiche effettuate dal segretario generale del consiglio riguardano solo la motivazione della direttiva di cui è causa senza estendersi al nucleo dell'atto stesso » essa osservò che « la motivazione di un atto ne costituisce un elemento essenziale », e, considerato che le differenze andavano

21 — Sentenze 29 dicembre 1980, causa 138/79, Roquette Frères/Consiglio (Racc., pag. 3333, punto 33), e causa 199/79, Maizena/Consiglio (Racc. pag. 3393, punto 34); insieme note come le cause « Isoglucosio ».

22 — Sentenza 25 gennaio 1994, causa C-212/91, Angelopharm (Racc. pag. I-171); relativamente al Comitato scientifico di cosmetologia.

23 — Sentenza 14 gennaio 1987, causa 278/84 (Racc. pag. 1); relativamente al Comitato di gestione dei cereali, il ricorso tedesco fu respinto sul fatto; vedi anche le sentenze del 12 gennaio 1996, causa C-241/95 (Racc. pag. I-6699), e del 20 novembre 1997, causa C-244/95, Moskof (Racc. pag. I-6441).

24 — Sentenza 10 febbraio 1998, causa C-263/95 (Racc. pag. I-441); relativamente al Comitato permanente per la costruzione, in prosieguito « Prodotti da costruzione ».

25 — V. rispettivamente le sentenze Angelopharm e Prodotti da costruzione, rispettivamente citate alle note 22 e 24.

26 — Sentenze 7 maggio 1991, causa C-291/89, Interhotel/Commissione (Racc. pag. I-2257, punto 17), e causa C-304/89 Oliveira/Commissione (Racc. pag. I-2283, punto 21).

27 — Sentenza 23 febbraio 1988, causa 68/86 (Racc. pag. 855, punto 48); la direttiva contestata era stata adottata a maggioranza qualificata, mentre solo la maggioranza semplice era richiesta per l'adozione da parte del Consiglio del proprio regolamento interno (art. 5 del Trattato di fusione, divenuto, in seguito a modifica, art. 207, n. 3, CE in combinato disposto con l'art. 148, n. 2, del Trattato CEE, divenuto art. 205, n. 2 CE).

oltre la mera correzione di errori ortografici e grammaticali, la direttiva fu annullata²⁸. Più in generale, la Corte ha da lungo tempo affermato che l'obbligo di motivare gli atti delle istituzioni comunitarie produttivi di effetti vincolanti costituisce una formalità sostanziale²⁹. In un vasto numero di pronunce, a cominciare da quella relativa alle tariffe preferenziali generalizzate per il 1986, la Corte ha affermato che tanto l'indicazione del fondamento giuridico nel testo del provvedimento, quanto la scelta del fondamento giuridico corretto, qualora vari articoli del Trattato potenzialmente applicabili prevedano una procedura diversa, costituiscono formalità sostanziali³⁰.

26. In nessuna di queste controversie la Corte ha indagato sugli effetti concreti sugli interessi del ricorrente derivanti dall'inosservanza della formalità sostanziale, né sulla questione se il risultato avrebbe potuto essere in qualche modo diverso qualora tale formalità fosse stata rispettata. In alcune cause è chiaro che tali effetti non sussistevano o che il risultato non sarebbe in alcun modo mutato. Nell'ambito dei ricorsi per inadempimento, ad esempio, la Corte ha affermato che la facoltà per lo Stato membro di presentare le proprie osservazioni costituisce una formalità sostanziale «anche se esso preferisce non servirsene»³¹. Il fatto che l'istituzione competente possa adottare nuovamente il

provvedimento annullato a causa dell'inosservanza di tale formalità non incide sulla sua qualificazione come «sostanziale». In effetti, il Consiglio si comportò in tal modo a seguito dell'annullamento del regolamento sull'isoglucosio del 1979 e della direttiva sugli ormoni del 1985; in entrambi i casi la Corte confermò la validità dei provvedimenti sostitutivi³². Un'istituzione non può neppure sottrarsi alle conseguenze dell'inosservanza di una siffatta formalità, tentando di dimostrare che il rispetto della stessa non avrebbe aggiunto nulla all'esame del provvedimento in questione da parte sua³³.

27. La differenza tra formalità sostanziale e non sostanziale è ben illustrata dalle pronunce citate dalla Commissione a tale riguardo. Nella sentenza *Distillers Company* il ricorrente lamentava che non erano stati forniti al Comitato consultivo in materia di intese e posizioni dominanti i verbali delle udienze dinanzi alla Commissione, né certi documenti prodotti dalla ricorrente e, inoltre, che la Commissione aveva fornito alla ricorrente una copia parziale del ricorso dell'interveniente. La ricorrente tentava di valersi di tali elementi quali «forme sostanziali» per giustificare l'annullamento della decisione impugnata nella sua interezza e anche l'avvocato generale nelle proprie conclusioni li aveva considerati tali³⁴. Al contrario, la Corte trattò questi vizi quali «irregolarità procedurali» e, in tale contesto, asserì che li

28 — Sentenza 23 febbraio 1988, causa 131/86, Regno Unito/Consiglio (Racc. pag. 905).

29 — V. sentenze 20 marzo 1959, causa 18/57, *Nold/Alta Autorità* (Racc. pag. 41) per il Trattato CEECA; 7 luglio 1981, causa 158/80, *Rewe Handelsgesellschaft/Hauptzollamt Kiel* (Racc. pag. 1805) per il Trattato C(E)E.

30 — Sentenza 26 marzo 1987, causa 45/86, Commissione/Consiglio (Racc. pag. 1493); per un utile riassunto della giurisprudenza in materia si veda la sentenza 25 febbraio 1999, cause riunite C-164/97 e C-165/97, Parlamento/Consiglio (Racc. pag. I-1139).

31 — Sentenza 15 dicembre 1982, causa 211/81, Commissione/Danimarca (Racc. pag. 4547, punto 9).

32 — V. rispettivamente le sentenze 30 settembre 1982, causa 114/81, *Tunnel Refineries/Consiglio* (Racc. pag. 3189), e 13 novembre 1990, causa C-331/88, *Fedesa* (Racc. pag. I-4023).

33 — Sentenza 10 giugno 1997, causa C-392/95, Parlamento/Consiglio (Racc. pag. I-3213, punti 21-23).

34 — Causa 30/78, citata alla nota 12, conclusioni dell'avvocato generale Warner, pagg. 2279-2290.

avrebbe considerati solo qualora fosse stato dimostrato che «in mancanza di queste irregolarità, il procedimento amministrativo avrebbe potuto portare ad un risultato diverso»³⁵. Allo stesso modo, nella sentenza Van Landewyck, la Corte valutò l'argomento della ricorrente, secondo il quale la Commissione aveva svelato informazioni confidenziali ad un terzo, come irregolarità procedurale, la quale, ancorché accertata, avrebbe comportato l'annullamento solo nel caso in cui la decisione impugnata sarebbe stata altrimenti diversa³⁶.

28. Dal ragionamento sotteso a queste pronunce, mi sembra consegua che, quando una particolare formalità sia — sulla base di una interpretazione corretta della disposizione che la impone — «sostanziale», allora essa può essere fatta valere da qualsiasi ricorrente legittimato a stare in giudizio dinanzi alla Corte, senza che questi debba ulteriormente dimostrare che la sua situazione sarebbe stata diversa se la formalità fosse stata rispettata, o che l'inservanza di quest'ultima abbia inciso negativamente sui suoi diritti o sui suoi interessi. Il provvedimento affetto da un tale vizio lede gli standard oggettivi di legalità dell'ordinamento comunitario, piuttosto che gli interessi soggettivi della parte; come dimostrerò di seguito, la violazione può essere sollevata dalla Corte d'ufficio per garantire che al provvedimento non sia consentito restare in vigore oltre l'inevitabile. Il carattere oggettivo di una siffatta

formalità risulta dalle conclusioni della Corte nella sentenza «Ormoni» secondo la quale «le regole relative alla formazione della volontà delle istituzioni comunitarie trovano la loro fonte nel trattato e (...) non sono derogabili né dagli Stati membri né dalle stesse istituzioni»³⁷. *Mutatis mutandis*, lo stesso deve dirsi per altre regole procedurali adottate dalle istituzioni per se stesse ovvero loro imposte, come nel caso della Commissione nell'esercizio di poteri di esecuzione.

29. Comunque, non tutte le disposizioni dei regolamenti interni delle istituzioni comunitarie e degli organi che partecipano al processo decisionale politico o amministrativo possono essere considerate formalità sostanziali. Nella sentenza Francia/Parlamento, lo Stato membro ricorrente sosteneva che il Parlamento aveva violato l'art. 48 del suo regolamento interno nell'adottare la contestata risoluzione secondo la procedura d'urgenza, mentre l'oggetto della risoluzione non era né d'attualità né urgente. La Corte respinse tale argomento dichiarando che «la decisione del Parlamento di organizzare, nel proprio ambito, una discussione su problemi di attualità e di urgenza su una proposta di risoluzione concernente un determinato tema rientra nell'organizzazione interna dei suoi lavori e non può quindi essere sottoposta a sindacato giurisdizionale»³⁸. Allo stesso modo, nella sentenza Nakajima/Consiglio, la Corte rigettò l'argomento secondo il quale il Consiglio non aveva rispettato il proprio regolamento interno, includendo nella propria agenda l'esame di una proposta della Commissione che non era stata distribuita ai suoi membri in tempo debito e in tutte le

35 — Ibid., punti da 25 a 29.

36 — Cause riunite 209/78 - 215/78, citate alla nota 13, punto 47.

37 — Causa 68/86, citata alla nota 27, punto 38.

38 — Sentenza 22 settembre 1988, cause riunite 358/85 e 51/86 (Racc. pag. 4821, punto 17).

versioni linguistiche prescritte. La Corte in particolare osservò che «il regolamento interno di un'istituzione comunitaria è diretto ad organizzarne il funzionamento interno nell'interesse della buona amministrazione. Le norme che esso dispone, in particolare per l'organizzazione delle deliberazioni e l'emaneazione di provvedimenti, hanno pertanto essenzialmente il compito di garantire il buon svolgimento delle discussioni, nel pieno rispetto delle prerogative di ciascun membro dell'istituzione. Ne consegue che le persone fisiche o morali non possono lamentare la trasgressione di dette norme, che non sono intese a tutela dei singoli»³⁹.

30. La Corte non trattò in questa controversia la questione se quella particolare disposizione del regolamento interno del Consiglio fosse una formalità sostanziale. Tuttavia risulta chiaramente dalle relative conclusioni dell'avvocato generale Lenz⁴⁰ che l'argomento della ricorrente era infondato, atteso che il regolamento del Consiglio permetteva l'inclusione tardiva di punti nel proprio ordine del giorno provvisorio su accordo unanime dei membri⁴¹ e che i documenti erano di fatto disponibili in tutte le versioni necessarie per la votazione. I termini con cui la Corte rispose a questo argomento possono spiegarsi con l'intenzione di scoraggiare potenziali ricorrenti dal formulare argomenti pretestuosi circa il funzionamento interno delle istituzioni; in questa causa la ricorrente aveva chiesto alla Corte di ordinare al Consiglio di produrre i

documenti preparatori relativi all'adozione del regolamento contestato⁴². In ogni caso, la sentenza Nakajima costituisce, a mio parere, una giurisprudenza chiara per affermare che, allorché le regole interne di un'istituzione sono «intese a tutela dei singoli» o degli Stati membri a seconda del caso, come nelle precitate cause «Ormoni» e «Prodotti da costruzione»⁴³, tali regole costituiscono una forma sostanziale⁴⁴. Tale affermazione è stata ribadita in circostanze spettacolari nella giurisprudenza PVC.

31. La correttezza del riferimento, da parte della Commissione, alla sentenza PVC della Corte per dimostrare che l'omessa autenticazione costituisce violazione di una formalità sostanziale solo se congiunta ad uno o più vizi del testo notificato, dipende dall'interpretazione di tale sentenza. La Commissione sostiene che l'omessa autenticazione costituisce una tale violazione solo qualora sia possibile dimostrare una discrepanza tra il testo adottato e quello autenticato. Nei punti da 62 a 73 della sentenza, la Corte non ha, come pretende la Commissione, «condotto (...) un dettagliato esame degli altri vizi individuati dal Tribunale nella sua sentenza del 27 febbraio 1992, i quali vertevano in particolare sulle discrepanze testuali e sulla questione "dell'abilitazione"». Al contrario, la Corte, richiamando la propria giurisprudenza sul principio della responsabilità collegiale

39 — Sentenza 23 febbraio 1988, causa C-69/89 (Racc. pag. I-2069, punti 49 e 50).

40 — Ibid., paragrafi 13-15, pagg. 2118 e 2119.

41 — E' ancora così, si veda l'art. 2, n. 6, della decisione del Consiglio 31 maggio 1999, n. 1999/358/CE, CECA, Euratom, relativa all'adozione del suo regolamento interno (GU L 147, pag. 13).

42 — Causa C-69/89, citata alla nota 39, paragrafo 96 della Relazione d'udienza, pag. 2095.

43 — Rispettivamente causa 68/86, citata alla nota 27 e causa C-263/93, citata alla nota 24.

44 — Peraltro, risulta chiaramente dalla sentenza 30 aprile 1996, causa C-58/94 (Racc. pag. I-2169), che il regolamento interno di un'istituzione può conferire diritti ai singoli.

(punti 62, 63 e 71), ha affermato che «il rispetto di tale principio (...) interessa necessariamente i soggetti di diritto toccati dagli effetti giuridici» delle decisioni della Commissione in materia di concorrenza (punti 64 e 65) e ha dimostrato l'importanza del preambolo di tali decisioni (punti dal 65 al 69), prima di statuire che «la redazione dell'atto è necessaria espressione della volontà dell'autorità che lo adotta» (punto 70). La Corte ha continuato dichiarando che l'art. 12 del regolamento interno della Commissione riflette «l'obbligo [di questa istituzione] (...) di adottare i provvedimenti che le consentano di identificare con certezza il testo completo degli atti adottati dal Collegio» e che «l'autenticazione degli atti (...) mira a garantire la certezza del diritto fissando, nelle lingue che fanno fede, il testo adottato dal Collegio. Essa permette così di controllare, in caso di contestazione, la perfetta corrispondenza dei testi notificati o pubblicati con il testo adottato dal Collegio e, quindi, la loro corrispondenza con la volontà dell'autore dell'atto» (punti da 73 a 75). E' stato alla luce di siffatte considerazioni che, al punto 76, la Corte ha affermato che:

«l'autenticazione degli atti, prevista dall'art. 12, primo comma, del regolamento interno della Commissione, è una formalità sostanziale ai sensi dell'art. 173 del Trattato CEE e (...) la sua violazione può giustificare un ricorso d'annullamento».

32. Stabilita la natura dell'obbligo della Commissione di procedere all'autenticazione, la Corte ha concluso che «la Commissione ha riconosciuto essa stessa di aver violato l'art. 12, primo comma, del proprio

regolamento interno, omettendo di autenticare la decisione controversa nei termini fissati da detto articolo» e ha annullato la decisione «per violazione di forme sostanziali» (punti 76 e 77).

33. La conclusione della Corte su questo punto mi sembra chiara e inequivocabile. Al punto 76, la Corte non ha asserito che l'autenticazione è una formalità sostanziale solamente qualora la parte che intende avvalersene è in grado di provare l'esistenza di vizi ovvero la violazione del principio di inalterabilità; in effetti, dopo aver riassunto gli argomenti formulati a tal proposito dalle ricorrenti che domandavano l'annullamento della contestata decisione (punti 56 e 57), essa ha espressamente dichiarato che non era necessario analizzarli (punto 78). Nel passaggio su cui si fonda la Commissione (punti da 62 a 73), la Corte stava semplicemente chiarendo perché una disposizione del regolamento interno di un'istituzione, che la Commissione pretendeva essere una «una semplice formalità destinata ad assicurarne la memoria» (punto 75), doveva essere qualificata quale forma sostanziale; come in precedenza osservato, non tutte le regole procedurali delle istituzioni sono qualificate in questo modo.

34. Il suggerimento formulato all'udienza dalla Commissione, secondo il quale l'autenticazione costituisce una siffatta formalità solo «in caso di contestazione», mi sembra basato su un ragionamento circolare. La prova che il testo autenticato differisce da quello adottato rappresenta una prova sostanziale della mancanza di autenticità. Non ha senso aggiungere che, in tal caso, la mancanza d'autenticazione formale costituisce violazione di una forma

sostanziale; ciò equivale a privare la nozione di «forma sostanziale» di qualsiasi significato. Si tratta di un'espressione con un significato preciso cui il Trattato associa la conseguenza dell'annullamento. La Corte, nella sentenza PVC, ha scelto le parole con cura, e il Tribunale ne ha tratto le conclusioni corrette nel passaggio da me citato al paragrafo 18 delle presenti conclusioni.

35. Pertanto, l'argomento della Commissione secondo il quale non erano stati sollevati dubbi in ordine agli aspetti garantiti dall'autenticazione e che, a differenza che nella causa PVC, non c'era prova che il testo fosse stato modificato, non è pertinente. Atteso che la Commissione non è stata in grado di produrre gli originali delle decisioni contestate autenticate all'epoca della loro adozione, non esistevano «originali autenticati», cosicché il Tribunale non aveva modo di sapere se vi fossero differenze tra le decisioni adottate e quelle notificate e, a mio avviso correttamente, si è pronunciato in tal senso. Al pari dell'obbligo di motivazione, l'obbligo di autenticazione serve a consentire alla Corte di svolgere il suo compito di controllo giurisdizionale delle decisioni della Commissione «in caso di contestazione».

36. Quanto alla pertinenza delle altre cause citate dalla Commissione, nelle quali erano stati formulati dinanzi al Tribunale argomenti relativi all'omessa autenticazione, mi pare che se anche si dimostrasse una contraddizione tra una pronuncia del Tribunale che non è stata impugnata e una che è stata impugnata, ciò non sarebbe sufficiente di per sé a giustificare l'annullamento di quest'ultima. Peraltro, come sottolineato dalle resistenti, la differenza signi-

ficativa tra le cause citate dalla Commissione e la presente risiede nel fatto che nelle prime le decisioni impugnate erano state tutte adottate vuoi dopo la trattazione orale delle cause PVC (nella causa SPO, il 5 febbraio 1992 e nella causa John Deere, il 17 febbraio 1992), vuoi dopo la relativa sentenza (nella causa Dunlop Slazenger, il 18 marzo 1992)⁴⁵. La Commissione aveva espressamente riconosciuto di aver cominciato a prendere misure per fronteggiare il «problema PVC» all'inizio del 1992 e aveva invocato siffatto cambiamento di prassi nella causa SPO⁴⁶.

37. Per la stessa ragione, la sentenza Spagna/Commissione⁴⁷ non è di supporto alla tesi della Commissione. La decisione impugnata in tale procedimento era stata adottata nel dicembre 1992, ben dopo il cambiamento di prassi della Commissione rispetto all'autenticazione; peraltro, l'argomento del ricorrente riguardava la notificazione inadeguata piuttosto che l'obbligo di autenticazione. Fu in questo contesto che l'avvocato generale Lenz concluse giustamente che non sussisteva «alcun elemento dal quale possa presumersi»⁴⁸ l'inosservanza del regolamento interno della Commissione.

38. Ritengo pertanto che nelle presenti controversie l'obbligo di autenticazione, di

45 — Rispettivamente cause T-29/92, T-35/92 e T-43/92, citate alla nota 10.

46 — La Commissione, nella propria replica nella causa C-286/95 P, pretende altresì di essersi avvalsa di tale cambiamento di prassi durante la presente controversia innanzi al Tribunale di primo grado. Non comprendo come un cambiamento di prassi occorso nel 1992 avrebbe potuto essere utile alla Commissione per decisioni adottate nel dicembre 1990.

47 — Causa C-135/93, citata alla nota 11.

48 — Ibid., paragrafo 76 delle conclusioni.

cui all'art. 12 del regolamento interno della Commissione nella versione vigente all'epoca dell'adozione delle decisioni contestate, costituisse una forma sostanziale. Ne consegue che giustamente il Tribunale non ha esaminato la questione della sussistenza e della rilevanza di eventuali differenze testuali; i motivi di tale conclusione sono sufficientemente spiegati dalla qualificazione del vizio procedurale quale inosservanza di forme sostanziali. Considerato quanto sopra, la prima e la terza parte del secondo motivo della Commissione devono essere respinte.

b) *Il contenuto dell'obbligo di autenticazione*

39. Rimane dunque la seconda parte del secondo motivo della Commissione. In essa si sostiene che il Tribunale ha violato il diritto comunitario ed è incorso in un difetto di motivazione sia nell'affermare che l'autenticazione deve intervenire prima che l'atto venga notificato, sia nel concludere che, nelle controversie in esame, l'autenticazione non era regolare.

40. A tal proposito, la Commissione sostiene che il Tribunale ha erroneamente considerato l'autenticazione una fase della procedura di adozione delle decisioni. L'adozione è completa quando il collegio approva il progetto di decisione; la stessa diviene efficace verso l'esterno attraverso la notificazione. Eventuali difetti verificatisi dopo l'adozione della decisione non possono incidere sulla sua validità; dunque,

eventuali difetti della notifica possono essere corretti. E' paradossale attribuire importanza tanto assoluta ad una procedura interna. Sarebbe praticamente impossibile per la Commissione autenticare gli atti urgenti prima della notifica. Atteso che gli «originali autenticati» dei testi prodotti dinanzi al Tribunale corrispondono esattamente ai testi notificati⁴⁹, il Tribunale non era autorizzato ad affermare che il diritto delle ricorrenti alla certezza del diritto non era stato tutelato. Il Tribunale non è stato coerente in quanto ha ammesso che la medesima autenticazione ex post comprovasse che il considerando 63 della decisione 91/299/CEE (abuso di posizione dominante della Solvay) era stato adottato dal collegio dei commissari, ma non che tutta la decisione era stata adottata in tal modo. Esso, inoltre, ha sbagliato nel permettere alle ricorrenti di sollevare un motivo a posteriori, pur vietando alla Commissione di autenticare a posteriori le sue decisioni.

41. L'argomentazione della Commissione in ordine al contenuto dell'obbligo di autenticazione è, a mio parere, del tutto priva di fondamento. Come il Tribunale ha statuito nelle sentenze impugnate⁵⁰, il dovere di autenticare gli atti prima della notifica deriva dal precitato art. 12 del regolamento interno della Commissione, il quale presuppone chiaramente che l'autenticazione preceda l'inclusione degli atti al verbale delle riunioni della Commissione come allegati nonché la loro notificazione. Nella sentenza PVC della Corte la decisione contestata fu annullata perché la Commis-

49 — Salva restando la questione del considerando 63 mancante nella Decisione 91/299/CEE; si veda la causa T-32/91, citata alla nota 6, punti 46-48.

50 — Causa T-31/91, punto 38; causa T-32/91, punto 49; causa T-37/91, punto 88; tutte citate alla nota 6.

sione non l'aveva autenticata «nei termini fissati da detto articolo»⁵¹. Questa, inoltre, è l'unica interpretazione compatibile con l'art. 192, secondo comma, del Trattato CEE (divenuto art. 256 CE), che dispone che l'autorità competente degli Stati membri esegue le decisioni della Commissione comportanti sanzioni pecuniarie, quali le decisioni in questione nelle presenti controversie, «con la sola verifica dell'autenticità del titolo». Se l'autenticazione di tali decisioni non fosse effettuata in tutti i casi, esisterebbe, quanto meno formalmente, il rischio che esse non siano eseguite, mentre è chiaro intento dell'art. 192 che l'autenticazione sia sistematica⁵².

42. La Commissione erra altresì nel sostenere che la decisione sia «completa e perfetta» una volta adottata dal collegio dei commissari. L'art. 191, n. 2 del Trattato CEE (divenuto art. 254, n. 3 CE) prevedeva che «le decisioni sono notificate ai loro destinatari e hanno efficacia in virtù di tale notificazione». Ne consegue che le decisioni della Commissione del tipo qui in questione sono prive di efficacia giuridica senza notifica. Le decisioni che incidono sulla situazione giuridica delle resistenti sono atti complessi che richiedono sia l'adozione in conformità ai principi della responsabilità collegiale, sia la regolare notificazione. Benché l'adozione possa essere completa e perfetta dal momento in cui il collegio ha terminato di deliberare, le decisioni a questo punto non sono tali nei confronti dei loro destinatari, e accadi-

menti successivi possono pertanto incidere sulla loro validità, come è stato ad esempio nella causa «galline ovaiole»⁵³. La mancata autenticazione nelle cause PVC si verificò dopo l'adozione della decisione contestata e lo stesso può dirsi nella presente controversia. Non è in alcun modo «paradossale» riconoscere ad una regola quale quella dell'art. 12 del regolamento interno della Commissione una tale importanza. Come risulta dalla sentenza PVC della Corte, tale disposizione «mira a garantire la certezza del diritto fissando, nelle lingue che fanno fede, il testo adottato dal Collegio»⁵⁴. Le circostanze che hanno condotto a tale causa e al presente giudizio mostrano l'utilità di tale regola.

43. Non mi sembra che l'eventuale necessità pratica di notificare con urgenza certe categorie di decisioni contrasti con l'obbligo che le decisioni siano autenticate prima della notificazione. Ad ogni modo, credo che la previsione di una procedura adatta a far fronte a questo problema non vada oltre l'immaginazione della Commissione⁵⁵. Peraltro, nella presente causa, un intervallo di circa due mesi e mezzo tra l'adozione delle decisioni contestate e la loro notificazione non denota nessuna pressante urgenza.

44. Non sono neppure convinto dall'accusa di incoerenza nell'ambito delle sentenze impugnate fondata sul fatto che, secondo la Commissione, il Tribunale ha accettato la contestata «autenticazione» come prova

51 — Causa C-137/92 P, citata alla nota 4, punto 77.

52 — V. anche l'art. 5 delle decisioni contestate pubblicate nella Gazzetta Ufficiale, ognuna delle quali precisa che la decisione «costituisce titolo esecutivo a norma dell'art. 192 del Trattato CEE».

53 — Causa 131/86, citata alla nota 28.

54 — Causa C-137/92 P, citata alla nota 4, punto 75.

55 — V. l'art. 6 dell'attuale regolamento interno della Commissione, citato alla nota 7.

che il considerando 63 della decisione 91/299/CEE era stato adottato dal collegio dei commissari, ma non come prova che i testi in quanto tali erano stati autenticati. Questo argomento travisa la conclusione del Tribunale di cui al punto 47 della sentenza resa nella causa T-32/91, nel quale esso ha affermato quanto segue (il corsivo è mio):

«[la] spiegazione [della Commissione] è confermata dalla formula di autenticazione successivamente apposta al testo della decisione, secondo la quale il "il 'considerando' 63 riprodotto nell'allegato è stato adottato dalla Commissione nel corso della sua 1040a riunione (...)». *Anche se questa autenticazione non è avvenuta in conformità al regolamento interno della Commissione (...)* il Tribunale considera che essa va accettata come un elemento di prova dimostrante l'effettiva adozione del punto 63 da parte del collegio».

45. Risulta chiaramente dalle parole in corsivo che non c'è contraddizione tra la limitata conclusione che il testo adottato dalla Commissione conteneva il punto mancante nel testo della decisione successivamente notificata e la conclusione più generale che il testo nella sua interezza non era stato autenticato all'epoca della sua adozione.

46. L'argomento della Commissione secondo cui il Tribunale ha permesso alle ricorrenti di aggiungere a posteriori un motivo nuovo, mentre alla Commissione non è stato «permesso di completare ex post la sua procedura interna», confonde

due questioni del tutto diverse, una relativa alla valutazione delle prove, l'altra relativa all'ammissibilità di motivi nuovi. Pertanto, le due questioni non sono affatto comparabili, dal momento che l'art. 48 del regolamento di procedura del Tribunale permette, in talune circostanze, la presentazione di motivi nuovi, mentre l'art. 12 del regolamento interno della Commissione implica chiaramente, per le ragioni di cui sopra, che l'autenticazione preceda la notifica.

47. Ne consegue che, a mio parere, il Tribunale ha affermato a ragione che la Commissione doveva autenticare le decisioni contestate prima di notificarle e che tale obbligo non era stato rispettato nelle cause oggetto della presente impugnazione.

c) La ricevibilità del motivo relativo all'autenticazione

48. Se la Corte condividerà la mia analisi del requisito dell'autenticazione, ciò dovrebbe essere sufficiente per decidere il presente giudizio; l'affermazione che il Tribunale può rilevare d'ufficio la violazione di una «forma sostanziale» è chiaramente dimostrata dalla giurisprudenza citata dal Tribunale e in particolare dalle sentenze, in precedenza discusse in relazione alla definizione del detto concetto, Francia/Alta Autorità, Italia/Alta Autorità e Nold⁵⁶. Tuttavia, per l'ipotesi in cui la

⁵⁶ — V. il paragrafo 24 delle presenti conclusioni.

Corte non dovesse seguire la mia conclusione sulla questione di merito, devo esprimere la mia opinione sul fatto che, nelle sentenze impugnate, il Tribunale fosse autorizzato o meno ad ammettere la questione dell'autenticazione o a sollevarla d'ufficio. All'udienza la Commissione ha indicato quest'ultimo punto come la questione principale che l'aveva indotta a presentare il presente ricorso e sulla quale invoca i lumi della Corte.

49. Nella prima parte del suo motivo riguardante la ricevibilità del motivo attinente all'autenticazione, la Commissione asserisce che il Tribunale ha commesso un errore di diritto, ritenendo che le dichiarazioni dei rappresentanti della Commissione durante e dopo la causa PVC potessero costituire un fatto nuovo ai sensi dell'art. 48, n. 2 del suo regolamento di procedura. La Commissione sostiene espressamente che un aspetto fondamentale della sua tesi era che l'autenticazione non è una forma sostanziale autonoma. D'altro canto, se la Corte dovesse concludere che l'obbligo di autenticazione della Commissione era una forma sostanziale, allora, come ha ammesso con correttezza il rappresentante della Commissione in risposta a un quesito posto in udienza, le parti potrebbero, in conformità all'art. 48, n. 2 del regolamento di procedura del Tribunale, avvalersi di una prova disponibile e credibile che tale autenticazione non era stata effettuata.

50. La Commissione, comunque, argomenta che le sue dichiarazioni relative ad un generica prassi di non autenticare i propri atti non erano sufficientemente pre-

cise per essere qualificate come un « fatto ». Essa invoca, a sostegno di tale opinione, le cause Polipropilene, nelle quali il Tribunale rigettò taluni argomenti basati sulle stesse dichiarazioni⁵⁷. A differenza che nelle presenti cause, nella cause PVC il nuovo motivo aveva le sue radici in un motivo sollevato da alcuni ricorrenti nei loro ricorsi.

51. La ICI osserva che la Commissione non nega la veridicità delle dichiarazioni rese dai propri rappresentanti durante e dopo il procedimento PVC. Entrambe le resistenti argomentano che le dichiarazioni della Commissione erano pertinenti per le loro procedure dinanzi al Tribunale quali elementi di fatto fondanti un nuovo motivo. Nel decidere le cause Polipropilene, il Tribunale non ha affermato che le dichiarazioni non costituivano un fatto nuovo, mentre il punto 60 della sentenza PVC della Corte mostra che tale motivo, sollevato in corso di causa, è ricevibile « in quanto si fonda su elementi di fatto emersi durante il procedimento »⁵⁸. La Solvay sostiene che in dette cause il Tribunale decise di rigettare le richieste dei ricorrenti

57 — Sentenze 10 marzo 1992, cause T-9/89, T-10/89, T-11/89, T-12/89, T-13/89, T-14/89 e T-15/89 Hüls e a./Commissione (Racc. pag. II-499, II-629, II-757, II-907, II-1021, II-1155 e II-1275). Le impugnazioni di tali sentenze, e di altre correlate nelle quali la questione dell'autenticazione non era stata sollevata in primo grado, sono state decise con sentenza della Corte 8 luglio 1999. La questione se il Tribunale di primo grado fosse tenuto ad ammettere il motivo relativo all'autenticazione non era stata sollevata in termini identici in tutti i casi; per comodità farò riferimento esclusivo alla sentenza 8 luglio 1999, causa C-199/92 P (Racc. pag. I-4287; in prosieguo: « Hüls »), la quale copre interamente i punti rilevanti.

58 — Causa 137/92 P, citata alla nota 4.

di riaprire la procedura orale, richieste che sono soggette a criteri di ammissibilità più restrittivi che un semplice motivo nuovo sollevato in corso di causa.

52. L'argomento della Commissione riguardante il carattere generico delle proprie dichiarazioni rese nelle cause PVC si fonda sul suo argomento principale secondo il quale l'omessa autenticazione non costituisce violazione di una forma sostanziale qualora non vi sia prova di una qualsiasi discrepanza tra il testo adottato e quello notificato alle parti. Su tali basi, sarei d'accordo che una semplice ammissione generica di omessa autenticazione non proverebbe sufficientemente siffatta discrepanza. Tuttavia, sulla scorta della premessa contraria da me formulata, e cioè che la prova di una discrepanza non è necessaria, dichiarazioni quali quelle in discorso comportano implicazioni del tutto diverse e in tal caso esse sono atte a costituire un elemento di fatto ai sensi dell'art. 48, n. 2, primo comma del regolamento di procedura del Tribunale.

53. Nella seconda parte del suo motivo attinente alla ricevibilità della questione dell'autenticazione, la Commissione sostiene che il Tribunale ha commesso un errore nell'affermare che non vi sia un limite temporale per sollevare motivi nuovi ai sensi dell'art. 48, n. 2 del suo regolamento di procedura. Secondo la Commissione, tale interpretazione viola il principio della certezza del diritto, riflesso nei rigidi limiti temporali per la proposizione dell'azione di annullamento ai sensi dall'art. 173 del Trattato CEE e per la revocazione delle

sentenze ex art. 125 del regolamento di procedura del Tribunale. Pur ammettendo che l'art. 48, n. 2 non prescrive un unico termine poiché il momento adeguato per la deduzione di un nuovo motivo in corso di causa può dipendere da molteplici circostanze, la Commissione sostiene che qualsiasi motivo nuovo deve essere dedotto senza ritardo e che nella presente controversia le ricorrenti avrebbero potuto sollevare il motivo alcuni mesi prima di quanto non abbiano fatto.

54. Non trovo convincente il tentativo della Commissione di inserire un termine nell'art. 48, n. 2 del regolamento di procedura del Tribunale. Il testo non contiene siffatto termine per la semplice ragione che la trattazione orale prevede un limite naturale oltre il quale le parti non sono più autorizzate a valersi dell'art. 48, n. 2,⁵⁹. Peraltro, il riferimento della Commissione all'art. 173 del Trattato CEE mi sembra fuori luogo; il termine di due mesi determina definitivamente quali atti possono essere oggetto di un giudizio di annullamento, ma non gli argomenti che possono essere sollevati in tale giudizio. Aggiungerei che la decisione del Tribunale di ammettere in una determinata causa « un nuovo motivo » è una questione affidata al prudente apprezzamento del Tribunale e non a quello del giudice dell'impugnazione. L'esercizio di tale prudente apprezzamento può essere sindacato in sede d'impugnazione solo se il ricorrente ha dimostrato un errore di diritto. L'autonomia procedurale del giudice adito in primo grado richiede

59 — V. infra il paragrafo 73.

che gli sia accordato un ampio margine di apprezzamento nell'ammettere questioni di diritto e nell'accertare i fatti.

55. Nella terza parte del primo motivo la Commissione sostiene che, nell'ordinarla di produrre il testo della decisione autenticata, il Tribunale ha violato il diritto comunitario, in quanto la sua ingiunzione era basata su una visione errata delle norme procedurali e delle regole relative alle prove e ai mezzi di prova; il Tribunale è inoltre incorso in un difetto di motivazione poiché non ha spiegato perché sia giunto alla conclusione di dover ordinare alla Commissione di produrre tale testo.

56. Secondo la Commissione, il Tribunale non può cercare d'ufficio prove di vizi procedurali; esso deve decidere sulla base delle prove offerte dalle parti e, al pari della Commissione nelle cause di concorrenza, non può intraprendere una semplice «fishing expedition» (tentativo arbitrario di acquisire informazioni). In mancanza di ogni prova in senso contrario, il Tribunale ha presunto che la decisione contestata fosse formalmente viziata e ha lasciato alla Commissione l'onere di provare il contrario. L'ordinanza 25 ottobre 1994 non contiene alcun motivo per il quale la Commissione avrebbe dovuto produrre i documenti cui si riferisce. Il Tribunale non poteva neppure sollevare la questione d'ufficio, in quanto tale possibilità è limitata alle questioni di ricevibilità e non si estende alla formulazione di motivi nuovi.

57. Sia la Solvay che la ICI sostengono che questa parte del motivo è irricevibile, poiché l'ordinanza del Tribunale 25 ottobre 1994 non è una decisione impugnabile ai sensi art. 49 del Protocollo sullo Statuto della Corte di giustizia della CE (in prosieguo «lo Statuto della Corte di giustizia»). Peraltro, l'art. 21 dello Statuto della Corte di giustizia e l'art. 66 del regolamento di procedura del Tribunale dimostrano che il Tribunale non è tenuto a decidere solo sulla base delle prove offerte dalle parti, ma fruisce di ampi poteri istruttori.

58. La ICI sostiene altresì che il Tribunale non ha presunto che le decisioni contestate fossero affette da un vizio di forma, ma ha semplicemente cercato di adempiere il suo dovere di esaminare il motivo relativo alla mancata autenticazione. Quanto all'obbligo del Tribunale di cui all'art. 190 del Trattato CE (divenuto art. 253 CE), l'ordinanza 25 ottobre 1994 è sufficientemente motivata e la giurisprudenza citata al riguardo suffraga ampiamente l'incontestabile affermazione che il giudice comunitario può considerare d'ufficio la violazione di una forma sostanziale.

59. Nei limiti in cui si ritenga che la Commissione stia contestando la validità dell'ordinanza del Tribunale 25 ottobre 1994, in particolare in quanto non sufficientemente motivata, sono d'accordo con le resistenti che questa parte del primo motivo è irricevibile. Tuttavia, credo che la Commissione abbia la possibilità di sostenere che la misura istruttoria contenuta nell'ordinanza era viziata per uno dei motivi previsti dall'art. 51 dello Statuto

CE della Corte di giustizia; atteso che è pacifico che le sentenze rese dal Tribunale si sono basate sulle informazioni ottenute in risposta all'ordinanza, ogni vizio della decisione del Tribunale di ordinare la produzione di tali informazioni pregiudicherebbe la validità delle sentenze stesse. La Commissione, in effetti, contesta il potere del Tribunale di prendere in considerazione la mancata autenticazione delle decisioni contestate prima dell'esercizio dell'azione di annullamento dinanzi ad esso e pertanto, secondo me, è legittimata a contestare le ragioni per le quali il Tribunale ha ammesso questo motivo. Questa analisi è implicitamente confermata dall'ordinanza della Corte nella causa Commissione/ADT Projekt Gesellschaft der Arbeitsgemeinschaft Deutscher Tierzüchter⁶⁰, nella quale la Corte ha respinto, in quanto estraneo al campo di applicazione dell'art. 49 dello Statuto della Corte di giustizia, e pertanto manifestamente irricevibile, il ricorso della Commissione contro un'ordinanza del Tribunale che ingiungeva di produrre certi documenti che la Commissione riteneva coperti dall'obbligo del segreto professionale previsto dall'art. 287 CE.

60. La principale questione che sorge nell'esaminare questa parte del primo motivo è quella della competenza del Tribunale a considerare un nuovo motivo piuttosto che quella dell'applicazione delle regole in materia di prove. E' chiaro, in particolare dalla formulazione dell'art. 48, n. 2, del suo regolamento di procedura, che il Tribunale è competente ad esaminare motivi nuovi qualora regolarmente sollevati da una delle parti in conformità a tale dispo-

sizione. La Commissione non ha indicato alcuna norma giuridica che priverebbe il Tribunale del potere di sollevare d'ufficio tale nuovo motivo.

61. Peraltro, il diritto dell'interveniente nel procedimento di annullamento di sollevare un motivo nuovo è da tempo pacifico nella giurisprudenza della Corte; così, nella sentenza Steenkolenmijnen/Alta Autorità, la Corte affermò che «qualora si vietasse all'interveniente di valersi di qualunque argomento non svolto dalla parte che esso sostiene, si svuoterebbe l'intervento di ogni contenuto»⁶¹. A mio parere, se l'interveniente, che agisce necessariamente per il proprio interesse, può sollevare siffatta questione, allora la Corte deve essere competente a considerare tale motivo tardivo. In ogni caso, come la Corte ha chiarito nella sentenza Quijano y Lloréns, l'art. 48, n. 2 del regolamento di procedura del Tribunale è «una disposizione la cui osservanza s'impone alle parti e non al Tribunale»⁶².

62. La Commissione ha cercato di mettere in discussione le conclusioni che il Tribunale ha tratto da una serie di sentenze della Corte citate nell'ordinanza del 25 ottobre 1994 relative al potere del giudice comunitario di sollevare d'ufficio motivi nuovi. Essa considera la sentenza Nold⁶³ irrilevante poiché la formalità in esame era l'obbligo di motivazione e il suo mancato rispetto risultava chiaro dall'atto stesso

61 — Sentenza 23 febbraio 1961, causa 30/59 (Racc. pag. 3).

62 — Sentenza 19 novembre 1988, causa C-252/96 P (Racc. pag. I-7421, punto 30).

63 — Causa 18/57, citata alla nota 29.

60 — Sentenza 4 ottobre 1999, causa C-349/99 P (Racc. pag. I-6467).

senza ricorrere a misure d'istruzione; peraltro il rispetto di tale formalità è necessario perché la Corte possa adempiere la sua funzione. Allo stesso modo, nelle sentenze Francia/Alta Autorità⁶⁴, Italia /Alta Autorità⁶⁵ e Fondo Sociale⁶⁶ il difetto formale era in tutte le cause manifesto. Secondo la Commissione, dalla sentenza *Amylum*⁶⁷ consegue che il potere della Corte di sollevare questioni d'ufficio è limitato a questioni di ricevibilità.

63. Non trovo convincente l'analisi di questa giurisprudenza compiuta dalla Commissione. Nelle sentenze Francia/Alta Autorità⁶⁸ e Italia/Alta Autorità⁶⁹ la decisione della Corte di esaminare d'ufficio la pretesa violazione dell'obbligo di consultazione era fondata sull'unico motivo che tale consultazione era una formalità sostanziale, non che il vizio era manifesto. Nell'ultima causa, la Corte ordinò all'Alta Autorità di trasmetterle entro 24 ore i verbali e i pertinenti documenti relativi alla consultazione del Comitato consultivo. Nella sentenza *Nold*, la Corte affermò che il motivo del ricorrente relativo al difetto di motivazione era irricevibile, ma continuò affermando che «l'obbligo di motivare, incombente all'Alta Autorità in forza dell'art. 15 del trattato CECA, non è prescritto soltanto nell'interesse degli eventuali ricorrenti, ma anche per consentire alla Corte di esercitare in pieno il controllo

giurisdizionale delle decisioni che il Trattato le affida. Ne consegue che il difetto di motivazione il quale faccia ostacolo a tale controllo può e deve essere rilevato d'ufficio»⁷⁰. In tale sentenza, la Corte ritenne di avere non solo il potere, ma anche il dovere di sollevare d'ufficio un motivo nuovo relativo l'insufficienza della motivazione, in quanto la questione atteneva all'esercizio delle proprie funzioni giurisdizionali. La Commissione ha espressamente riconosciuto nel presente procedimento che l'autenticazione è utile «in caso di contestazione», sarebbe pertanto contraddittorio negare che la Corte possa sollevare d'ufficio la violazione di tale obbligo.

64. Nella sentenza *Amylum*, il ricorrente nella replica aveva avanzato il motivo dell'incompetenza del Consiglio ad adottare il regolamento contestato. Benché il motivo non fosse tempestivo, la Corte nondimeno statui che «attenendo il mezzo alla competenza di chi ha emanato l'atto contestato, [essa] ritiene necessario esporre i motivi per i quali il Consiglio era competente ad imporre»⁷¹ tale provvedimento. Non vedo, a differenza della Commissione, come questa conclusione possa essere interpretata come limitante alle questioni di ricevibilità il potere della Corte di sollevare questioni d'ufficio. Il punto sollevato d'ufficio dalla Corte nella stessa causa *Amylum* non atteneva alla ricevibilità dell'azione e, in effetti, neppure quelli sollevati nella giurisprudenza sulle forme sostanziali in

64 — Causa 1/54, citata alla nota 19.

65 — Causa 2/54, citata alla nota 20.

66 — Causa C-291/89 e causa C-304/89, entrambe citate alla nota 26.

67 — Sentenza 30 settembre 1982, causa 108/81 *Amylum*/Consiglio (Racc. pag. 3107).

68 — Causa 1/54, citata alla nota 19.

69 — Causa 2/54, citata alla nota 20.

70 — Causa 18/57, citata alla nota 29.

71 — Causa 108/81, citata alla nota 67, punto 28.

precedenza citata erano limitati alla ricevibilità.

65. Ritengo che queste sentenze dimostrino la competenza della Corte a sollevare d'ufficio nuovi punti, quanto meno quando tali punti, ove fondati, comportino l'invalidità dell'atto nella sua interezza. E' significativo che nella sentenza Francia/Alta Autorità⁷² la Corte abbia esaminato la violazione delle forme sostanziali pur dopo aver annullato il provvedimento impugnato per altri motivi. Per altro verso, queste cause non dimostrano, come ha sostenuto la Commissione, che la Corte può esaminare nuovi motivi solamente qualora la violazione degli obblighi dell'istituzione da cui promana l'atto sia manifesta; così, nelle sentenze Francia/Alta Autorità, Italia/Alta Autorità e Amylum nessuna delle pretese violazioni, lungi dall'essere manifesta, è stata effettivamente accertata. Atteso che le misure istruttorie mirano ad accertare l'esistenza di un fatto sul quale può poi basarsi un motivo, piuttosto che l'esistenza di un eventuale motivo, il fatto che la Corte non ebbe bisogno di adottare siffatte misure nella causa Nold non mi sembra rilevante per la questione del potere della Corte di considerare i motivi nuovi. Peraltro, come ha sottolineato la Solvay, l'argomento della Commissione porterebbe alla situazione manifestamente insostenibile in cui il potere del Tribunale di sollevare motivi nuovi dipenderebbe dall'accuratezza con cui l'istituzione ha mascherato la violazione degli obblighi a lei imposti dal diritto comunitario.

66. Se il Tribunale può esaminare motivi nuovi fondati su nuovi elementi di fatto o di diritto, ne deriva che esso deve essere in grado di valutare le prove che confermano o smentiscono tali motivi. Questa opinione è confermata sia dallo Statuto della Corte di giustizia sia dal regolamento di procedura del Tribunale. In tal senso, il potere di cui fruisce il giudice comunitario, in virtù dell'art. 21, n. 1, dello Statuto della Corte di giustizia, di «richiedere alle parti di produrre tutti i documenti e di dare tutte le informazioni che [(...)] reputi desiderabili» non è limitato a quei documenti e quelle informazioni che corroborano motivi già avanzati dalle parti nel loro ricorso o controricorso iniziale. Allo stesso modo, il potere del Tribunale ai sensi dell'art. 66 del suo regolamento di procedura di disporre «i mezzi istruttori che ritiene opportuni» non è limitato ai mezzi diretti a confermare i motivi delle parti. La sentenza Italia/Alta Autorità conferma anche l'affermazione che la Corte può indagare d'ufficio le sospette violazioni di forme sostanziali, ricorrendo alle misure istruttorie eventualmente necessarie⁷³.

67. Nella sua argomentazione relativa a questa parte, la Commissione pare procedere sulla base di un'errata equiparazione tra il proprio ruolo in materia di concorrenza e la funzione giurisdizionale del Tribunale. Atteso che in effetti la Commissione agisce in questa area sia come autorità inquirente che come autorità amministrativa dotata dei poteri di accertare la violazione degli artt. 81 e 82 CE da parte delle imprese, è del tutto normale che i suoi poteri siano delimitati da regole dirette a

72 — Causa 1/54, citata alla nota 19.

73 — Causa 2/54, citata alla nota 20.

proteggere i diritti della difesa, compreso il divieto di ciò che la Commissione definisce «fishing expeditions». Il ruolo del Tribunale, come emerge dallo Statuto della Corte di giustizia e dal suo regolamento di procedura, è molto diverso e le disposizioni di questi due atti dimostrano che, contrariamente a quanto affermato dalla Commissione, esso non deve limitarsi a fondare le sue pronunce solamente sulle prove offerte dalle parti ovvero sui motivi dalle stesse formulati.

fatti rilevanti. In queste controversie solo la Commissione aveva accesso ai documenti che avrebbero dimostrato se le decisioni contestate erano state autenticate in conformità con il suo regolamento interno e il modo d'agire seguito dal Tribunale non può essere criticato su questa base⁷⁴.

d) *La rilevanza delle sentenze «Polipropilene»*

68. Potrei aggiungere che, nelle specie, la definizione della Commissione delle misure procedurali adottate dal Tribunale quale mera «fishing expedition» è piuttosto gratuita. All'epoca in cui il Tribunale ha ordinato la produzione dei testi autenticati delle decisioni contestate, il sospetto che la Commissione non avesse autenticato nessuna delle decisioni di accertamento di violazioni del diritto comunitario della concorrenza, comprese quelle in esame nelle sentenze impugnate, era di pubblico dominio ed era stato confermato, riguardo alle decisioni relative al PVC, dalla Corte nella sua sentenza PVC. Contrariamente all'espressione «fishing expedition», che mi sembra in qualche modo peggiorativa, il Tribunale aveva una idea molto precisa dei documenti che voleva e del perché essi venivano richiesti. La presunzione di legittimità degli atti delle istituzioni comunitarie non può intralciare una pronuncia del giudice competente sul fatto che un atto è stato adottato violando una forma sostanziale, né impedire che siano adottate le misure procedurali che possono accertare i

69. Il presente procedimento è stato sospeso per un certo periodo in attesa della pronuncia della sentenza della Corte nelle cause Polipropilene, nelle quali la questione dell'autenticazione delle decisioni della Commissione adottate prima del 1992 era pure stata sollevata⁷⁵. La Corte ha osservato che le misure di organizzazione del procedimento «hanno, in particolare, lo scopo di garantire il buon svolgimento della fase scritta e della fase orale e facilitare la produzione delle prove nonché di determinare i punti sui quali le parti devono completare la loro argomentazione o che richiedono istruttoria» e quindi «esse si inseriscono nell'ambito delle diverse fasi del procedimento dinanzi al Tribunale». Dopo la fine della fase orale tali misure possono essere richieste solo qualora il Tribunale decida di riaprire tale fase. Allo stesso modo, una domanda di misure istruttorie formulata a questo stadio della procedura «può essere accolta soltanto se riguarda fatti che possono esercitare un'influenza decisiva e che l'interessato non aveva potuto far valere prima della chiu-

74 — Si veda il paragrafo 54 delle conclusioni dell'avvocato generale Cosmas nella causa C-199/92 P, Hüls, citata alla nota 57.

75 — Sentenza Hüls, citata alla nota 57.

sura della fase orale». Pur sottolineando la discrezionalità del Tribunale a questo riguardo, la Corte ha concluso, in conformità ad una giurisprudenza consolidata, che il Tribunale non è obbligato ad accogliere una richiesta di riapertura della fase orale a meno che non ricorrano le stesse due condizioni menzionate.⁷⁶

70. E' stato in questo contesto procedurale che la Corte ha statuito che:

«indicazioni a carattere generale relative ad una asserita pratica della Commissione e risultanti da una sentenza resa in altre cause o da dichiarazioni fatte in occasione di altri procedimenti non potevano essere considerate, in quanto tali, come decisive per la soluzione della controversia di cui il Tribunale era investito».

71. Una decisione della Corte in questa controversia che dichiarò che il Tribunale era autorizzato ad esaminare l'autenticazione delle decisioni contestate potrebbe, ad una prima impressione, sembrare in contraddizione con ciò che la stessa ha affermato nelle sentenze Polipropilene. Le stesse dichiarazioni considerate non «decisive» nelle sentenze Polipropilene sarebbero prese in considerazione e di fatto

«decisive» nelle cause «carbonato di sodio».

72. Non ritengo comunque che questo sia il caso. La principale differenza in queste due serie di procedimenti è che, nelle cause Polipropilene, la nuova questione fu sollevata dalle parti dopo la fine della trattazione orale, mentre nei presenti procedimenti la questione dell'autenticazione delle decisioni contestate è stata sollevata sia dalle ricorrenti nel corso della fase scritta sia dal Tribunale d'ufficio. Peraltro, nelle cause Polipropilene, le ricorrenti cercarono di fondarsi su un preteso *obbligo* del Tribunale di ordinare misure di organizzazione del procedimento, di ordinare misure istruttorie e/o di riaprire la fase orale, mentre nella presente causa la Commissione mira a contestare l'esercizio del libero apprezzamento del Tribunale nel prendere in considerazione un nuovo motivo.

73. La spiegazione per il trattamento indubbiamente diverso dei due gruppi di ricorrenti dinanzi al Tribunale mi sembra risieda nelle disposizioni dello Statuto della Corte di giustizia e nel regolamento di procedura del Tribunale relative all'organizzazione dei procedimenti. Dall'inizio del procedimento fino all'udienza, le parti fruiscono di un certo margine di manovra per portare all'attenzione del Tribunale ogni elemento che esse ritengano possa essere rilevante, nel loro ricorso o nel

76 — Ibid., punti 123, 125 e 128.

controrcorso, nella replica e nella controreplica, attraverso nuove deduzioni istruttorie avanzate tardivamente per giustificati motivi, attraverso motivi nuovi fondati su elementi di diritto o di fatto emersi nel corso del procedimento, mediante la richiesta di misure di organizzazione del procedimento o di misure istruttorie, nonché all'udienza⁷⁷. Una volta chiusa l'udienza, tuttavia, tale margine di manovra cessa di esistere; da questo momento la causa è interamente nelle mani dello stesso Tribunale e, salva la possibilità estremamente rara che una parte possa portare all'attenzione del Tribunale l'esistenza di un impedimento assoluto a procedere oltre⁷⁸, le parti effettivamente si trovano, rispetto alle iniziative procedurali che possono prendere, nella stessa posizione in cui sarebbero se la causa fosse già stata decisa.

74. Una volta emessa la sentenza, conformemente all'art. 41 dello Statuto della Corte di giustizia, le parti possono domandare la revisione «solo in seguito alla scoperta di un fatto di natura tale da avere un'influenza decisiva e che, prima della pronuncia della sentenza, era ignoto alla Corte e alla parte che domanda la revisione». Nella sua giurisprudenza la Corte ha applicato questa disposizione analogicamente sia alle richieste di misure istrut-

torie avanzate dopo la chiusura della fase orale⁷⁹, sia alle richieste di riapertura della fase orale⁸⁰. Questo non toglie nulla alla discrezionalità del Tribunale in entrambe le materie; ne deriva comunque che la fase orale costituisce il limite oltre il quale il giudice comunitario non è obbligato ad accogliere una richiesta di riapertura della fase orale, salvo che ricorrano le stringenti condizioni di cui all'art. 41 dello Statuto.

75. Non ritengo che, ammettendo un motivo nuovo, o sollevandolo d'ufficio, nelle sentenze impugnate il Tribunale abbia trattato come «decisive» dichiarazioni di carattere generico che la Corte ha ritenuto non essere decisive nelle cause Polipropilene al fine di imporre al Tribunale di riaprire la fase orale. In primo luogo, ordinando la produzione delle decisioni contestate, il Tribunale non ha assunto alcuna posizione in ordine alla carattere decisivo o meno di tali dichiarazioni; dopo tutto, all'epoca in cui è giunto a pronunciarsi su queste cause il Tribunale poteva fare affidamento sulle conclusioni della Corte nella sentenza d'appello PVC⁸¹. Peraltro, il Tribunale era stato a quel punto in grado di esaminare i documenti relativi alle decisioni contestate che la Commissione aveva prodotto, ed era stato in grado

77 — Regolamento di procedura del Tribunale di primo grado, citato alla nota 8, artt. 43-49.

78 — *Ibid.*, art. 113.

79 — Sentenza 16 luglio 1971, causa 77/70, *Prelle* (Racc. pag. 561, punto 7), e sentenza 15 dicembre 1995, causa C-415/93, *Bosman* (Racc. pag. I-4921, punto 53).

80 — Sentenza *Hüls*, citata alla nota 57, punto 128.

81 — Sentenza *BASF*, citata alla nota 4.

di concludere, quale dato di fatto non contestato, che esse non erano state autenticate fino a dopo la presentazione dei ricorsi introduttivi. Il Tribunale non si è pertanto fondato su «indicazioni a carattere generale», ma su prove documentali relative alle decisioni contestate, esattamente ciò che mancava nelle cause Polipropilene⁸². A questo riguardo è significativo che la Corte abbia statuito che «indicazioni a carattere generale (...) non potevano essere considerate, *in quanto tali*, come decisive per la soluzione della controversia di cui il Tribunale era investito»⁸³.

76. Un'ultima differenza tra le presenti cause e le cause Polipropilene è che in queste ultime la Corte ha statuito che le ricorrenti erano «in grado di fornire al Tribunale (...) almeno un minimo di elementi idonei ad accreditare la rilevanza dei provvedimenti istruttori o d'organizzazione del procedimento ai fini dell'istanza, allo scopo di provare che la decisione polipropilene era stata adottata in violazione del regime linguistico vigente o modificata dopo la sua adozione da parte del collegio dei membri della Commissione, o che gli originali mancavano»⁸⁴. Nelle cause in esame, il Tribunale ha accertato, quale dato di fatto, che «il testo della decisione (...) non poteva far sospettare, nemmeno ad

un'attenta lettura, che allora l'originale della decisione non fosse stato autenticato»⁸⁵. Atteso che si tratta della valutazione da parte del Tribunale degli elementi di prova addotti dinanzi ad esso, ciò non «costituisce una questione di diritto, come tale soggetta al controllo della Corte, salvo il caso di snaturamento di questi elementi»⁸⁶.

77. Benché si possa ammettere che, giustapposto al trattamento delle ricorrenti nelle sentenze impugnate, quello delle ricorrenti nelle cause Polipropilene possa sembrare piuttosto duro, queste ultime si trovano nella stessa posizione di centinaia di altre imprese che sono state sanzionate per violazioni del diritto comunitario della concorrenza nell'arco di un quarto di secolo fino alla fine del 1991 e che non sono state in grado di valersi delle dichiarazioni relative alla mancata autenticazione da parte della Commissione delle sue decisioni durante questo periodo, compresi i ricorrenti che avevano impugnato la stessa decisione della Commissione relativa al mercato del polipropilene in altre cause, decise prima dell'udienza delle cause PVC⁸⁷.

82 — Sentenza Hüls, citata alla nota 57, punto 131.

83 — Ibid., punto 130, il corsivo è mio.

84 — Ibid., punto 132.

85 — Causa T-31/91, punto 32; causa T-32/91, punto 38 e causa 37/91, punto 83, tutte citate alla nota 6.

86 — Sentenza Hüls, citata alla nota 57, punto 64, che fa riferimento alla sentenza 2 marzo 1994, C-53/92 P, Hilti (Racc. pag. I-667, punti 10 e 42).

87 — V. ad esempio le sentenze 24 ottobre 1991, cause T-1/89, T- 2/89 e T-3/89, Rhône Poulenc (Racc. pagg. II-867, II-1087 e II-1177).

IV — Conclusione

78. Per le ragioni di cui sopra, raccomando alla Corte di:

- respingere, in quanto infondati, i ricorsi presentati nelle cause Commissione/ICI (C-286/95 P), e Commissione/Solvay (C-287/95 P e C-288/95 P), contro le sentenze del Tribunale di primo grado 29 giugno 1995, Solvay/Commissione (causa T-31/91), Solvay/Commissione (causa T-32/91) e ICI/Commissione (causa T-37/91), e

- condannare la ricorrente a sopportare le spese dei tre procedimenti.