

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
CARL OTTO LENZ

presentate il 27 maggio 1997 *

Indice

A — Introduzione	I - 1723
B — Analisi	I - 1730
I — Considerazioni preliminari	I - 1730
II — Le norme di diritto comunitario sugli aiuti di Stato	I - 1731
III — La natura giuridica dell'impugnata decisione della Commissione	I - 1733
IV — Violazione dell'obbligo di motivazione di cui all'art. 190 del Trattato CE ...	I - 1738
1. Portata dell'obbligo di motivazione	I - 1738
1) Distacco del personale amministrativo	I - 1741
2) Messa a disposizione dei locali	I - 1742
3) Manutenzione degli automezzi	I - 1743
4) Anticipo di 15 000 000 di FF	I - 1744
5) Dei prezzi che la Posta paga alla Sécuripost	I - 1744
2. Aspetti di diritto processuale	I - 1746
V — Varie	I - 1750
VI — Riepilogo	I - 1751
C — Conclusione	I - 1751

A — Introduzione

1. Il presente procedimento ha ad oggetto l'impugnazione proposta dalla Commissione avverso la sentenza del Tribunale di primo

grado (in prosieguo: il «Tribunale») 28 settembre 1995, pronunciata nella causa T-95/94¹. Con detta sentenza il Tribunale aveva annullato la decisione della Commissione 31 dicembre 1993 avente ad oggetto degli aiuti che la Posta francese (in prosie-

* Lingua originale: il tedesco.

1 — Sytraval e Brink's France/Commissione (Racc. pag. II-2651).

guo: la «Posta») avrebbe concesso ad una società collegata.

2. I fatti all'origine della detta decisione vengono così sintetizzati nella sentenza impugnata:

«1. Sino al 1987 la posta francese (in prosieguo: la "posta") ha effettuato, tramite i suoi servizi interni, il trasporto dei suoi fondi e valori. Nel 1986 la posta ha deciso di svolgere un certo numero delle sue attività tramite società di tipo commerciale. Il 16 dicembre 1986 si è quindi costituita la Société holding des filiales de la poste (in prosieguo: la "Sofipost"), controllata al 99% dallo Stato francese.

2. Il 16 aprile 1987 la Sofipost ha dato vita alla Sécuripost SA (in prosieguo: la "Sécuripost") che essa controlla al 99,92%. L'oggetto di tale società consiste nel trasporto assicurato di fondi, nella custodia e nella protezione, nonché nella sorveglianza. La posta ha distaccato più di 220 dipendenti presso la Sécuripost.

3. Con convenzione privata del 28 settembre 1987, la posta ha affidato alla Sécuripost le attività, nei settori sopra precisati, che essa stessa svolgeva in precedenza. La Sécuripost avrebbe dovuto ampliare in seguito la sua clientela e le sue attività.

4. Il 30 settembre 1987 è stato concluso un accordo quadro tra il ministro delle Poste e Telecomunicazioni (in prosieguo: le "P e T") e la Sécuripost.

5. Alla fine del 1987 la Sofipost ha accordato un anticipo di 5 000 000 di FF alla Sécuripost. Tale prestito-anticipo è stato incorporato nel capitale durante il primo semestre 1988.

6. Il 1° gennaio 1988 la Sofipost ha proceduto ad un aumento del capitale della Sécuripost consistente nel conferimento del valore netto del settore delle attività trasporto di fondi trasferito dalla posta alla società controllata, stimato in 19 225 000 FF, da un lato, e, dall'altro, in un apporto in contanti di 9 775 000 FF.

7. Nel corso del 1989 la Sofipost ha concesso alla Sécuripost un secondo prestito-anticipo di 15 000 000 di FF, che sarebbe stato accordato al tasso bancario di base maggiorato di mezzo punto»².

3. Il 4 settembre 1989 numerose società e associazioni di imprenditori francesi presentavano alla Commissione due denunce chiedendo che fosse avviato un procedimento in base, da un lato, agli artt. 85, 86 e 90 del

2 — Loc. cit. (nota 1), punti 1-7.

Trattato CE e, dall'altro, agli artt. 92 e 93 del medesimo Trattato. Tra i denunciati figuravano anche la *Chambre syndicale nationale des entreprises de transport de fonds et valeurs* (Sytraval) e la *Brink's France SARL* (in prosieguo congiuntamente indicate: le «ricorrenti»).

4. Il presente procedimento riguarda allo stato solo la denuncia presentata in base agli artt. 92 e 93 del Trattato CE.

5. In data 14 marzo 1990 la Commissione invitava il governo francese a presentare le sue osservazioni in merito a tale denuncia. Il governo francese rispondeva con lettera 3 maggio 1990.

6. Il 28 giugno 1991 la Commissione comunicava alle ricorrenti che la loro denuncia «solleva numerose ed importanti questioni di principio che necessitano, nel caso specifico, un esame approfondito da parte dei competenti servizi della Commissione».

7. Il 9 ottobre 1991 la Commissione indicava ulteriormente alle denunciati che il loro fascicolo «appare particolarmente complesso, necessitando numerose analisi tecniche della copiosa documentazione prodotta sia dalle denunciati sia dalle autorità francesi (...). Se non è stato possibile concluderne l'istruttoria

nel termine [alle stesse] indicato nella lettera del 28 giugno 1991, ciò va attribuito alla complessità del fascicolo ed alla necessità derivantene di pervenire ad una decisione che tenga conto di tutti gli interessi in gioco»³.

8. Il 5 febbraio 1992 la Commissione adottava una decisione nella quale affermava che, secondo quanto è a sua conoscenza, «se la *Sécuripost* ha senz'altro ottenuto il sostegno della casa-madre e dello Stato all'epoca della sua costituzione e del suo stabilimento sul mercato, non è possibile dimostrare la sussistenza di aiuti di Stato nei termini precisati all'art. 92, n. 1, del Trattato». Essa ha a tal riguardo fatto in particolare presente «il fatto che sono state formalmente smentite — con l'aiuto, all'occorrenza, di prove documentali — da parte delle autorità francesi le circostanze che danno luogo, prima facie, ad aiuti rientranti nell'art. 92, n. 1»⁴.

9. Il 13 aprile 1992 le denunciati hanno proposto un ricorso d'annullamento avverso tale decisione ai sensi dell'art. 173 del Trattato. Tale ricorso restava senza oggetto allorché la Commissione il 22 giugno 1992 revocava la decisione 5 febbraio 1992.

3 — Loc. cit. (nota 1), punti 9-12.

4 — Loc. cit. (nota 1), punto 13. Il Tribunale vi ha ravvisato «una decisione che respinge la denuncia delle ricorrenti» (loc. cit.).

10. Il 24 luglio 1992 le denuncianti integravano la loro denuncia presentata alla Commissione.

11. Il 21 gennaio 1993 la Commissione comunicava loro che aveva iscritto nel registro degli aiuti non notificati, al n. NN 5/93, le misure adottate dal governo francese nei confronti della Sécuropost.

12. Il 26 marzo 1993 il governo francese autorizzava la Sofipost a trasferire al settore privato la proprietà della Sécuropost. Il 22 aprile 1993 le denuncianti presentavano un ulteriore complemento di denuncia. Il 5 maggio 1993 la Commissione informava le denuncianti del fatto che aveva deciso di scindere l'istruttoria del caso in due parti, quella precedente alla privatizzazione e quella successiva a quest'ultima.

13. L'11 ottobre 1993 le denuncianti intimavano alla Commissione, ex art. 175 del Trattato, di adottare una decisione in seguito alla presentazione della loro denuncia del 4 settembre 1989⁵.

14. In data 31 dicembre 1993 la Commissione — in persona del commissario competente per le questioni di concorrenza — inviava al governo francese una breve comunicazione, nella quale lo informava di aver

deciso di porre termine all'inchiesta aperta a seguito della predetta denuncia, essendo pervenuta alla conclusione, sulla base delle informazioni a sua disposizione, che non si era in presenza di alcun aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato. Faceva, tuttavia, allo stesso tempo presente che la detta decisione non si estendeva alle misure adottate dopo il 1992 nel contesto della privatizzazione della Sécuropost⁶.

15. Lo stesso giorno, la Commissione — sempre in persona del commissario competente per le questioni di concorrenza — inviava alle denuncianti una lettera dettagliata, nella quale prendeva posizione in merito agli argomenti dalle stesse dedotti e faceva presente che l'inchiesta da lei condotta non consentiva di concludere che nel caso di specie si fosse in presenza di aiuti di Stato secondo l'accezione dell'art. 92 del Trattato. Le corrispondenti asserzioni delle denuncianti dovevano di conseguenza essere disattese. La Commissione avrebbe di conseguenza deciso di porre termine all'inchiesta aperta a seguito della denuncia. Faceva tuttavia presente che tale decisione non si estendeva alle misure adottate dal 1992, nel contesto della privatizzazione della Sécuropost⁷.

16. Le ricorrenti adivano avverso tale decisione il Tribunale con un ricorso, nel quale chiedevano di sentir «annullare la decisione

6 — La Commissione faceva inoltre presente che continuavano gli accertamenti relativi alla denuncia basata sulla violazione del combinato disposto degli artt. 90 e 86 del Trattato.

7 — Anche in questa lettera la Commissione faceva inoltre chiaramente presente che restava intatta la denuncia basata sulla violazione del combinato disposto di cui agli artt. 90 e 86 del Trattato.

5 — Loc. cit. (nota 1), punti 14-21.

della Commissione 31 dicembre 1993, nonché tutti i relativi effetti giuridici»⁸.

17. Le ricorrenti deducono quattro motivi a sostegno della loro domanda:

«Il primo si fonda sulla violazione dell'art. 93, n. 2, del Trattato, nel senso che la Commissione ha deciso a torto, date le circostanze del caso di specie, di non iniziare la procedura prevista dalla disposizione in parola. Il secondo motivo è relativo alla violazione del diritto alla difesa delle ricorrenti, nel senso che la Commissione ha preso in considerazione nella sua decisione — la quale arreca pregiudizio alle ricorrenti — documenti, come le osservazioni del governo francese, che non sono stati comunicati alle stesse. Il terzo motivo è dedotto dalla violazione dell'art. 190 del Trattato CE, in quanto la Commissione ha omesso di rispondere nella decisione impugnata alle censure formulate dalle ricorrenti nella loro denuncia, concernenti (1) gli aiuti in cui si tradurrebbero il distacco di personale amministrativo della posta presso la Sécupost, (2) la messa a disposizione di quest'ultima di locali della posta, (3) il rifornimento di carburante ed il mantenimento di veicoli a condizioni troppo favorevoli nonché (4) il prestito di 15 000 000 di FF accordato dalla Sofipost alla Sécupost a un tasso preferenziale. Il quarto motivo si riferisce all'esistenza di errori manifesti di valutazione relativi (1) all'esame, nella decisione, dell'aumento di capitale della Sécupost a 9 775 000 FF, (2) agli anticipi su

ordinazioni con l'accordo della posta a vantaggio di quest'ultima, nonché (3) alle tariffe e garanzie anormali applicate alla Sécupost dalla posta»⁹.

18. Il Tribunale, considerati i documenti versati agli atti, ha ritenuto «di dover concentrare il proprio esame sul terzo e quarto motivo globalmente considerati, relativi alla violazione dell'art. 190 del Trattato ed all'errore manifesto di valutazione»¹⁰.

19. Il Tribunale è a questo proposito partito dalla considerazione che l'atto impugnato costituirebbe una decisione che «respinge la domanda delle ricorrenti di far constatare dalla Commissione che, concedendo aiuti alla Sécupost, la Repubblica francese ha violato gli artt. 92 e 93 del Trattato»¹¹.

20. Nel contesto della valutazione della portata dell'obbligo della motivazione ai sensi dell'art. 190 del Trattato CE, il Tribunale ha sottolineato che nel caso di specie non si tratta di «un controllo dell'errore manifesto di valutazione come quello relativo all'esame della compatibilità di misure nazionali già definite aiuti di Stato, esame che rientra nella competenza esclusiva della Commissione (...), bensì [di] un controllo dell'interpretazione e dell'applicazione della nozione di

8 — Tale è la formulazione della domanda relativa alla sentenza impugnata, loc. cit. (nota 1), punto 28.

9 — Loc. cit. (nota 1), punto 31. Le cifre sono state da me messe tra parentesi, al fine di rendere il testo più chiaramente comprensibile.

10 — Loc. cit. (nota 1), punto 32.

11 — Loc. cit. (nota 1), punto 22. Tale formulazione corrisponde quasi alla lettera a quella utilizzata nel punto 1 del dispositivo.

aiuto di Stato di cui all'art. 92 del Trattato, effettuate dalla Commissione per determinare se le misure nazionali denunciate dalle ricorrenti debbano o no essere definite come aiuti di Stato»¹².

21. Il Tribunale prosegue, facendo presente che nell'ambito di tale controllo si deve tener conto anche del contesto della decisione. Il Tribunale ha tratto sotto questo riguardo quattro punti fermi. Innanzi tutto, la Commissione ha avuto bisogno di più di 51 mesi per istruire la denuncia presentata il 4 settembre 1989. In tutto questo tempo avrebbe adottato due decisioni (quella del 5 febbraio 1992 e quella ora impugnata), tra le quali è intercorso un periodo di oltre 22 mesi. In secondo luogo, la Commissione, nello scambio di corrispondenza con le ricorrenti, ha precisato che la denuncia sollevava numerose importanti questioni di principio, che necessitavano di un esame approfondito. In terzo luogo, il Tribunale rileva che la Commissione ha revocato la sua prima decisione 5 febbraio 1992, a seguito del ricorso d'annullamento promosso dalle denunciante nei suoi confronti, anche se il detto ricorso si limitava a riprendere i diversi addebiti già sollevati, senza sollevare nuove censure. In quarto luogo, e per ultimo, il Tribunale rileva che la Commissione ha iscritto le misure controverse nel registro degli aiuti non notificati. Del resto, aggiunge il Tribunale, la Commissione, nella lettera al governo francese del 31 dicembre 1993, ha espresso il suo rammarico per il fatto che nessuna delle dette misure è stata oggetto di una previa comunicazione ai sensi dell'art. 93, n. 3, del Trattato. «Date le constatazioni precedenti [afferma il Tribunale], occorre stabilire se, nel caso di specie, la motivazione della decisione impu-

gnata è idonea a corroborare la conclusione che le misure denunciate dalle ricorrenti non costituiscono aiuti di Stato ai sensi dell'art. 92 del Trattato»¹³.

22. Per quanto riguarda (1) il personale amministrativo distaccato dalla Posta, il Tribunale rileva che la Commissione non ha in alcun modo esaminato i particolari vantaggi censurati dalle ricorrenti, secondo cui tali collaboratori possono, se necessario, essere riassegnati alla loro amministrazione di provenienza, senza che la Sécuropost dovesse pagare una qualsiasi indennità di preavviso o di licenziamento. La Commissione avrebbe altresì accertato che la Sécuropost non versava per tali collaboratori alcun contributo per l'assicurazione contro la disoccupazione, senza chiarire per quali motivi non si debba a questo riguardo ravvisare alcun aiuto di Stato. Questo, secondo il Tribunale, integra una violazione dell'art. 190¹⁴.

23. Per quanto riguarda la messa a disposizione di locali alla Sécuropost (2), il Tribunale rileva che la Commissione si è limitata a fare riferimento al fatto che questa non è avvenuta — come asserito nella denuncia — a titolo gratuito, bensì che la Sécuropost si era obbligata a pagare un affitto. La Commissione non avrebbe fornito alcuna precisazione circa l'ammontare di tale affitto e non lo avrebbe confrontato con gli importi pagati dai concorrenti che si trovano in un'analoga situazione. In questo risiede una mancanza di

12 — Loc. cit. (nota 1), punto 54.

13 — Loc. cit. (nota 1), punti 55-60.

14 — Loc. cit. (nota 1), punti 62 e 63.

motivazione. Inoltre, quando la Commissione intende respingere una denuncia senza dare al denunciante l'opportunità di esporre, prima di emettere la decisione definitiva, il proprio punto di vista sugli elementi raccolti nell'ambito della sua inchiesta, ha «l'obbligo di esaminare d'ufficio quelle censure che il denunciante avrebbe certamente sollevato se avesse potuto prendere conoscenza di tali elementi». Da ciò, secondo il Tribunale, consegue che anche su tale punto la motivazione della decisione impugnata è insussistente¹⁵.

24. Per quanto riguarda le forniture di carburante (3), il Tribunale considera che la Commissione «a ragione» si sarebbe ricollegata alle spiegazioni fornite dal governo francese. Per contro, la motivazione della decisione circa la manutenzione degli automezzi della Sécuropost è insufficiente, dato che la Commissione si è limitata a fare riferimento al sistema di fatturazione usualmente applicato, senza verificare se il «i prezzi fatturati possano dissimulare un qualsiasi elemento di aiuto di Stato»¹⁶.

25. Per quanto riguarda il prestito-anticipo (4) che la Sécuropost ha ottenuto dalla Sofipost, il Tribunale considera che la Commissione avrebbe «giustamente» seguito il governo francese, nelle sue spiegazioni rela-

tive al prestito-anticipo di 5 000 000 di FF¹⁷. Per contro, la motivazione relativa al prestito-anticipo di 15 000 000 di FF sarebbe insufficiente, dal momento che la Commissione si è limitata alla constatazione che si trattava di una transazione sinallagmatica. Il Tribunale è del parere che anche in un siffatto caso si potrebbe tuttavia essere in presenza di un aiuto¹⁸.

26. Il Tribunale fa poi riferimento al fatto che le denunciati rimproverano alla Commissione un manifesto errore di valutazione per quanto riguarda i prezzi che la Sécuropost ha fatturato alla posta. A questo riguardo il Tribunale ritiene che la Commissione, nel contesto del raffronto dalla stessa operato tra tali prezzi e i prezzi che la Sécuropost aveva fatturato a un terzo, si era limitata al 1993, senza però dare una giustificazione o una spiegazione di tale modo di procedere. Dal momento che mancavano confronti con i corrispondenti prezzi per gli anni 1987-1992, il Tribunale non avrebbe avuto a disposizione dati sufficienti per verificare la fondatezza dell'impugnata decisione e avrebbe pertanto dovuto sollevare d'ufficio tale difetto di motivazione¹⁹.

27. Il Tribunale fa riferimento alle difficoltà probatorie nelle quali spesso si trovano esposti i denunciati in siffatte circostanze. A suo

17 — Tali deduzioni sorprendono, dato che stando al contesto del ricorso quale risposto dal Tribunale (punto 31 della sentenza; v. supra, paragrafo 17), tale parte della decisione della Commissione non era stata impugnata.

18 — Loc. cit. (nota 1), punti 70-72.

19 — Loc. cit. (nota 1), punti 73-75.

15 — Loc. cit. (nota 1), punti 64-66.

16 — Loc. cit. (nota 1), punti 67-69.

avviso, nelle circostanze della specie qui in esame, sulla Commissione graverebbe un «rafforzato obbligo di motivazione»²⁰.

28. Infine, il Tribunale ha concluso che l'obbligo della Commissione di motivare la sua decisione potrebbe «esigere, in determinate circostanze, l'avvio di un dibattito contraddittorio con il denunciante dal momento che, per giustificare sufficientemente sotto il profilo giuridico la sua valutazione del carattere di una misura definita dal denunciante come aiuto di Stato, la Commissione ha bisogno di conoscere la posizione di quest'ultimo circa gli elementi che essa ha raccolto nell'ambito della sua istruttoria (...). In siffatte circostanze tale obbligo costituisce il necessario prolungamento dell'obbligo incumbente alla Commissione di assicurare un esame diligente ed imparziale dell'istruttoria del fascicolo munendosi di tutti i pareri necessari»²¹.

29. Il Tribunale ha tratto da tali considerazioni la conclusione che la decisione impugnata debba essere annullata, «poiché la motivazione della decisione impugnata non è idonea a suffragare la conclusione che le misure denunciate dalle ricorrenti non costituirebbero aiuti di Stato ai sensi dell'art. 92 del Trattato»²².

30. Avverso tale decisione si dirige il ricorso proposto dalla Commissione, che chiede

l'annullamento della sentenza impugnata con tutte le conseguenze di legge che ne derivano e, in particolare, il rinvio della causa al Tribunale affinché essa venga decisa e affinché vengano poste a carico delle ricorrenti le spese di causa²³. A sostegno del presente ricorso sono intervenuti il Regno dei Paesi Bassi, la Repubblica federale di Germania, il Regno di Spagna e la Repubblica francese (già intervenuta nel procedimento dinanzi al Tribunale a sostegno delle conclusioni della Commissione). Le ricorrenti nel procedimento di primo grado non hanno preso parte al procedimento d'impugnazione dinanzi alla Corte.

B — Analisi

I — Considerazioni preliminari

31. In sede di controllo di legittimità del ricorso d'impugnazione si deve tenere conto del fatto che il Tribunale ha basato l'annullamento della decisione della Commissione su molteplici considerazioni. L'impugnazione può, quindi, risultare fruttuosa solo se tutte le dette considerazioni dovessero risultare inficiate da errori di diritto e se la sentenza del Tribunale non dovesse rivelarsi giustificata da altri motivi.

23 — A questo riguardo va fin da ora rilevato che tali conclusioni sulle spese non sono conciliabili con le conclusioni relative al merito della causa stessa. Secondo l'art. 122 del regolamento di procedura, infatti, la Corte decide sulle spese nel procedimento di impugnazione nel caso in cui il ricorso d'impugnazione viene respinto, o, se esso è fondato, qualora la Corte stessa sia competente a decidere definitivamente della controversia.

20 — Loc. cit. (nota 1), punto 77.

21 — Loc. cit. (nota 1), punto 78.

22 — Loc. cit. (nota 1), punto 80.

II — *Le norme di diritto comunitario sugli aiuti di Stato*

statale solleva problemi che implicano la valutazione di fatti e circostanze economiche complesse e atte a modificarsi rapidamente (sentenza 14 febbraio 1990, causa C-301/87, Francia/Commissione, detta "Boussac", Racc. pag. I-307, punto 15).

32. Ai fini della comprensione del problema qui in esame è necessario esporre brevemente, a titolo preliminare, le norme del Trattato vigenti in materia di aiuti di Stato e, in particolare, i compiti assegnati alla Commissione in questo settore. La Corte ha esaminato recentemente tali norme — che riguardano anche la Posta — nella sentenza emessa nella causa C-39/94²⁴, nei seguenti termini:

«35. L'art. 92, n. 1, del Trattato ha questo tenore: "Salvo deroghe contemplate dal presente Trattato, sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra gli Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza".

37. Per questo motivo il Trattato ha previsto, all'art. 93, un procedimento speciale che comporta l'esame permanente ed il controllo degli aiuti da parte della Commissione. Per quanto riguarda i nuovi aiuti che gli Stati membri abbiano intenzione d'istituire è previsto un procedimento preliminare senza il quale nessun aiuto può essere considerato come regolarmente istituito. In forza dell'art. 93, n. 3, prima frase, del Trattato, i progetti diretti a istituire o modificare aiuti devono essere notificati alla Commissione prima della loro attuazione.

38. La Commissione procede quindi ad un primo esame dei progetti di aiuto. Se, al termine di tale esame, un progetto non le sembra compatibile con il mercato comune, essa avvia senza indugio il procedimento previsto dall'art. 93, n. 2. Dall'art. 93, n. 3, ultima frase, del Trattato risulta che durante tutta la fase preliminare lo Stato membro interessato non può passare all'esecuzione dell'aiuto progettato. In caso di inizio del procedimento di esame in contraddittorio detto divieto sussiste fino all'adozione della decisione della Commissione sulla compatibilità del progetto di aiuto con il mercato comune (v. sentenza 30 giugno 1992, causa C-47/91,

36. Questo divieto di massima degli aiuti di Stato non è né assoluto né incondizionato, dato che proprio l'art. 92, n. 3, conferisce alla Commissione un ampio potere discrezionale di ammettere gli aiuti in deroga al divieto generale del suddetto n. 1. L'accertamento, in siffatti casi, della compatibilità o dell'incompatibilità con il mercato comune di un aiuto

24 — Sentenza 11 luglio 1996, SFEI e a. (Racc. pag. I-3547).

Italia/Commissione, Racc. pag. I-4145, punto 24). Se invece la Commissione non ha reagito entro due mesi dalla notifica, lo Stato membro interessato è libero di attuare le misure progettate dopo averne informato la Commissione (sentenza 11 dicembre 1973, causa 120/73, Lorenz, Racc. pag. 1471, punto 4)».

33. La Commissione deve dare corso al procedimento previsto nell'art. 93, n. 2, non solo qualora l'aiuto, a un suo primo esame, si configuri in contrasto con il Trattato, ma anche qualora «si trovi in difficoltà nel valutare se un progetto d'aiuto sia compatibile con il mercato comune. La Commissione può limitarsi alla fase preliminare di cui all'art. 93, n. 3, per decidere a favore di un progetto di aiuti solo nel caso in cui essa sia in grado di acquisire la convinzione, in esito ad un primo esame, che tale progetto è compatibile col Trattato. Per contro, qualora questo primo esame abbia convinto la Commissione del contrario, oppure non le abbia consentito di superare tutte le difficoltà inerenti alla valutazione della compatibilità di tale progetto col mercato comune, essa è tenuta a chiedere tutti i pareri necessari e ad avviare, a tale scopo, il procedimento di cui all'art. 93, n. 2»²⁵.

34. Il divieto contenuto nell'art. 93, n. 3, terza frase, ha effetti diretti. Ciò significa che in caso di aiuto, concesso senza essere stato

comunicato alla Commissione, i soggetti interessati possono invocare detta disposizione dinanzi ai giudici nazionali²⁶. In una siffatta ipotesi, i giudici nazionali debbono, nei confronti di tali soggetti, trarre «tutte le conseguenze collegate a questo fatto dal loro diritto interno, sia per quanto concerne la validità degli atti che comportano l'attuazione delle misure d'aiuto, sia per quanto attiene al recupero degli aiuti finanziari concessi in violazione di tale norma o di eventuali misure provvisorie»²⁷.

35. In tale contesto, il giudice nazionale può trovarsi ad interpretare la nozione di aiuto contenuto nell'art. 92 «al fine di determinare se un provvedimento statale adottato senza rispettare la procedura di controllo preventivo di cui all'art. 93, n. 3, dovesse o meno esservi soggetto». Mentre ai fini della valutazione della compatibilità di un aiuto con il mercato comune è competente esclusivamente la Commissione — sotto il controllo della Corte di giustizia — non altrettanto vale, in particolare, per risolvere la questione se effettivamente si sia in presenza di un aiuto. Qualora nutra dubbi, il giudice nazionale può rivolgersi alla Commissione al fine di ottenere chiarimenti su tale questione. Inoltre, il giudice nazionale può o deve, in conformità all'art. 177 del Trattato, sottoporre alla Corte una questione pregiudiziale sull'interpretazione dell'art. 92 del Trattato²⁸.

25 — Sentenza 19 maggio 1993, causa C-198/91, Cook/Commissione (Racc. pag. I-2487, punto 29); v., anche, sentenza 20 marzo 1984, causa 84/82, Germania/Commissione (Racc. pag. 1451, punto 13).

26 — Altrettanto dicasi nel caso in cui un aiuto viene comunicato alla Commissione ma viene concesso durante la fase di esame preliminare o — se la Commissione apre un procedimento formale — prima della decisione definitiva.

27 — Sentenza 21 novembre 1991, causa C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon (Racc. pag. I-5505, punto 12).

28 — V. citata sentenza SFEI e a. (nota 24), punti 49-51.

III — *La natura giuridica dell'impugnata decisione della Commissione*

del beneficiario dell'aiuto, non sarebbe per contro possibile.

36. Come già detto, il Tribunale nella sua sentenza ha considerato l'atto impugnato una decisione con la quale è stata respinta la domanda intesa a far accertare che la Repubblica francese, concedendo aiuti alla Sécuritépost, aveva violato gli artt. 92 e 93 del Trattato²⁹.

37. Questa interpretazione non è condivisa né dalla Commissione né dagli Stati membri intervenuti a suo sostegno.

38. La Commissione sostiene che la decisione di cui trattasi è contenuta nella sua lettera 31 dicembre 1993 indirizzata alla Repubblica francese. Le denunciati sono semplicemente state informate dall'emissione di tale decisione nella lettera in pari data ad esse indirizzata. Facendo riferimento all'opinione formulata dall'avvocato generale Tesauro nelle conclusioni da lui presentate nella causa Cook³⁰, la Commissione ha sostenuto il punto di vista che, nel contesto di un procedimento ex art. 93, l'unica decisione che essa è chiamata ad assumere riguarda la sua decisione circa la compatibilità di un aiuto con il Trattato. Una specifica decisione a sé stante, con la quale verrebbe respinta la denuncia di un concorrente

39. Il governo francese si rifà al punto di vista della Commissione, secondo cui, nel caso di specie, si tratta di una decisione della Commissione a lui diretta e non di una decisione con la quale viene respinta la denuncia. Il governo dei Paesi Bassi è del parere che, secondo la ratio delle disposizioni del Trattato CE, sono possibili solo quelle decisioni della Commissione che hanno come destinatari Stati membri. Il governo spagnolo è pure del parere che in questo settore solo lo Stato membro di cui trattasi può essere considerato destinatario di una decisione della Commissione. Anche dall'argomentazione del governo tedesco — che non si sofferma espressamente su tale questione — deve dedursi che sia da escludersi la possibilità di una decisione indirizzata alle denunciati.

40. In limine, si deve sottolineare — come anche il Tribunale ha fatto nella sua sentenza³¹ — che «né il Trattato né la legislazione comunitaria hanno definito le regole di procedura da applicarsi alle denunce riguardanti l'esistenza di aiuti di Stato». Il Consiglio, infatti, non si è ancora avvalso, a tal riguardo, della possibilità prevista nell'art. 94 del Trattato di «stabilire tutti i regolamenti utili ai fini dell'applicazione degli artt. 92 e 93». In ciò si differenzia questo settore da quello di cui agli artt. 85 e 86 del Trattato CE. Il regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962,

29 — V. supra, paragrafo 19.

30 — Conclusioni 31 marzo 1993 nella causa C-198/91 (Racc. 1993, pag. I-2502, in particolare pag. 2509 e seguenti).

31 — Loc. cit. (nota 1), punto 50.

n. 17³², emesso per l'attuazione di queste ultime disposizioni, prevede espressamente, all'art. 3, che, oltre agli Stati membri, anche le «persone fisiche e le associazioni sprovviste di personalità giuridica che sostengono di avervi un interesse» sono autorizzate a domandare alla Commissione di constatare un'infrazione agli artt. 85 e 86 e di fare obbligo agli interessati di porre fine all'infrazione constatata. Qualora la Commissione respinga una siffatta denuncia, tale decisione può essere impugnata dal denunciante con un ricorso d'annullamento³³.

41. Dal fatto che manchino disposizioni corrispondenti non si può semplicemente dedurre che nel settore degli aiuti di Stato non sarebbe possibile rivolgersi alla Commissione presentando una denuncia. Anzi, dal principio di buona amministrazione consegue senz'altro che la Commissione deve esaminare tutte le denunce a lei presentate — siano esse effettive o presunte. La Commissione, qualora nel contesto di un primo esame ai sensi dell'art. 93, n. 3, giunga alla conclusione che l'aiuto sia illegittimo o non possa sgombrare il campo da tutte le difficoltà, deve — come già detto³⁴ — dare corso al procedimento formale ai sensi dell'art. 93, n. 2. Nel contesto di tale procedimento, la Commissione deve dare «alle parti interessate» la possibilità di essere ascoltate. Nel novero delle dette parti interessate rientrano, oltre alle imprese avvantaggiate dagli aiuti, «anche le persone, imprese o associazioni, e in particolare le imprese concorrenti e le organizzazioni professionali, eventualmente

lese nei loro interessi dalla concessione dell'aiuto»³⁵.

42. Qualora, per contro, la Commissione pervenga alla conclusione che non si renda necessario dare corso al procedimento ai sensi dell'art. 93, n. 2, il denunciante non resta sprovvisto di tutela. In particolare, se la Commissione accerta, senza dare corso al procedimento ai sensi dell'art. 93, n. 2, sulla base dell'art. 93, n. 3, che un aiuto sia compatibile con il mercato comune, tale decisione, secondo la recente giurisprudenza, può essere annullata con un ricorso ai sensi dell'art. 173 su azione promossa dalle «parti interessate» indicate nell'art. 93, n. 2³⁶. Come giustamente affermato nella motivazione della Corte, tali persone possono solo in tale modo ottenere che siano concretizzate le garanzie processuali loro riconosciute nell'art. 93, n. 2³⁷.

43. Tali principi non valgono solo nei casi in cui la Commissione rifiuti di aprire il procedimento ai sensi dell'art. 93, n. 2, per essere pervenuta alla conclusione che un aiuto sia senz'altro compatibile con il mercato comune, ma anche quando, a suo avviso, già a prima vista, debba scartarsi l'esistenza

32 — Primo regolamento di applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato (GU n. 13, pag. 204).

33 — V., ad esempio, sentenza 18 marzo 1997, causa C-282/95 P, Guérin/Commissione (Racc. pag. I-1503, punto 36).

34 — V. supra, paragrafo 32.

35 — Sentenza 14 novembre 1984, causa 323/82, Intermills/Commissione (Racc. pag. 3809, punto 16).

36 — V. sentenza 24 marzo 1993, causa C-313/90, CIRFS e a./Commissione (Racc. pag. I-1125, punti 26 e 27; v., anche, citata sentenza Cook (nota 25), punto 23).

37 — Sentenza Cook, citata (nota 25), punto 23; sentenza 15 giugno 1993, causa C-225/91, Matra/Commissione (Racc. pag. I-3203, punto 17).

stessa di un aiuto ³⁸. Anche la Commissione, nel caso del presente procedimento, ha preso posizione in tal senso.

44. La Corte nelle menzionate sentenze ha considerato il contenuto delle corrispondenti decisioni della Commissione costituito dal rifiuto di aprire il procedimento previsto dall'art. 93, n. 2 ³⁹. In tali sentenze è partita dall'assunto, tra l'altro, che la decisione impugnata era indirizzata allo Stato membro interessato e non al denunciante ⁴⁰. La Corte ha caso per caso verificato se il denunciante era riguardato dalla decisione in modo diretto e individuale. Si pone pertanto, nella presente fattispecie, la questione se quanto ritenuto dal Tribunale, secondo cui l'atto impugnato costituirebbe una decisione indirizzata alle denunciati recante il rigetto della loro denuncia, sia compatibile con tale giurisprudenza.

45. Sono del parere che a tale questione debba darsi una risposta affermativa. Per quanto riguarda, in primo luogo, il modo di esprimersi scelto dal Tribunale, si deve ricordare che la Corte stessa si è espressa in maniera del tutto analoga nel 1988 nel decidere la causa *Irish Cement*. Anche quest'ultima causa aveva ad oggetto la lettera della Commissione a un'impresa, che aveva denunciato un aiuto concesso a un'impresa concorrente. La Corte di giustizia era a tal proposito pervenuta alla conclusione che

«la lettera del 14 maggio 1985 costituisce quindi una decisione adottata dalla Commissione che respinge il reclamo relativo all'aiuto concesso alla SQQ» ⁴¹. La Corte ha in questa sentenza rilevato che la denuncia non poteva avere alcun altro scopo che l'instaurazione del procedimento di cui all'art. 93, n. 2 ⁴². Alla luce di queste considerazioni, la qualifica adottata in concreto per una siffatta decisione mi pare essere senza grande importanza.

46. Per contro maggior peso deve darsi alla considerazione che solo uno Stato membro potrebbe essere destinatario di una siffatta decisione della Commissione. Sembra effettivamente logico che una decisione della Commissione relativa a un aiuto concesso da uno Stato membro non possa fondamentalmente che essere diretta proprio a tale Stato membro. Questo vale anche se la Commissione, come nel presente caso, è stata attivata sulla base di una denuncia ed è giunta alla conclusione che non si rende necessario introdurre un procedimento formale ai sensi dell'art. 93, n. 2. Qualora la Commissione emetta una siffatta decisione e ne informi con una lettera il denunciante, questi, ovviamente, non può impugnare tale lettera, ma solo la decisione stessa, e questo ancorquando ricorrano i presupposti menzionati nell'art. 173, quarto comma. Tale era la situazione presentatasi nella fattispecie che stava alla base delle sentenze *Cook* e *Matra* ⁴³.

38 — Tale punto di vista sta anche alla base della sentenza del Tribunale 18 settembre 1995, causa T-471/93, *Tiercé Ladbroke/Commissione* (Racc. pag. II-2537).

39 — È quasi quanto espressamente emerge dalla sentenza CIRFS, già citata (nota 36), punto 26.

40 — V., ad esempio, sentenza *Cook*, già citata (nota 25), punto 15.

41 — Sentenza 15 dicembre 1988, cause riunite 166/86 e 220/86, *Irish Cement Ltd/Commissione* (Racc. pag. 6473, punto 11).

42 — Loc. cit. (nota 41), punto 9.

43 — Sentenza *Cook*, già citata (nota 25), punti 8 e 13; sentenza *Matra*, già citata (nota 37), punti 5 e 6.

Se ora si passa all'esame delle altre decisioni della Corte circa la possibilità che una siffatta decisione possa essere rivolta anche al denunciante, si può allora concludere che in esse una siffatta possibilità viene presa in considerazione. Comunque non si può con certezza affermare che la Corte abbia finora ammesso effettivamente una siffatta possibilità. Ciò vale anche per la or ora menzionata sentenza *Irish Cement*. Ivi il ricorso non era diretto contro la decisione della Commissione con la quale «la denuncia (...) veniva respinta», bensì avverso una successiva lettera, che, a parere della Corte, aveva semplicemente confermato tale decisione (la quale nel frattempo era divenuta definitiva). La Corte aveva quindi dichiarato il ricorso inammissibile e lasciava espressamente aperta la questione se il denunciante fosse stato «direttamente e individualmente interessato» da una (eventuale) «decisione» contenuta nella seconda lettera⁴⁴. Non è pertanto per nulla sicuro se, a parere della Corte, la decisione contenuta nella prima lettera era effettivamente diretta al denunciante. Nella pure or ora citata sentenza *CIRFS*, pronunciata alcuni anni dopo, la Corte ha inteso un'analoga lettera della Commissione ai denunciati come la comunicazione diretta alla Repubblica francese di una decisione recante il diniego della Commissione di introdurre il procedimento ai sensi dell'art. 93, n. 2⁴⁵.

47. Sono tuttavia del parere che non si debba escludere la possibilità di indirizzare direttamente al denunciante una siffatta decisione. La formulazione del Trattato non induce a ritenere che una decisione della Commissione di non dare corso al procedimento

previsto nell'art. 93, n. 3, possa essere adottata solo nei confronti dello Stato membro, dei cui aiuti trattasi. Su questo punto non posso allacciarmi all'opinione dell'avvocato generale Tesauro nella causa *Cook*, secondo cui la Commissione può rispondere a una denuncia solo «dopo aver statuito sulla compatibilità, ed il contenuto della risposta in nient'altro potrà consistere se non nella mera comunicazione della decisione relativa alla compatibilità»⁴⁶.

48. È, invero esatto che l'oggetto del procedimento dinanzi alla Commissione verte sulla legittimità del comportamento dello *Stato membro*⁴⁷. Si deve tuttavia rilevare che in casi come quello di specie lo Stato membro considerato nel procedimento svolge un ruolo molto limitato rispetto al denunciante. La Repubblica francese non ha comunicato alla Commissione la misura controversa e neppure ha chiesto che questa emetta una decisione. Sono anzi state le denunciati che, con la loro denuncia, hanno attivato l'inchiesta della Commissione. Come ho già detto, la giurisprudenza più recente mette a disposizione di un denunciante rientrante tra i soggetti interessati ai sensi dell'art. 93, n. 2, il diritto di introdurre un ricorso avverso la decisione della Commissione di non dare corso al procedimento previsto in tale articolo. Questo implica — si dirà più sotto — l'obbligo della Commissione di motivare le sue decisioni. La questione, se la Commissione abbia nel caso di specie soddisfatto tale obbligo, sta al centro delle considerazioni della impugnata sentenza. Già a questo proposito si deve tuttavia ricordare che la Commissione, nella sua lettera alle denunciati del 31 dicembre 1993, si è soffermata in modo

44 — Loc. cit. (nota 41), punto 16.

45 — Loc. cit. (nota 36), punti 26 e 28. Il ricorso veniva tuttavia considerato ammissibile, dato che almeno uno dei denunciati era riguardato in modo diretto e individuale (loc. cit., punto 29 e seguenti).

46 — Loc. cit. (nota 30), pag. I-2510.

47 — Questo è quanto io stesso ho considerato come il fattore determinante nelle conclusioni da me presentate il 17 settembre 1992 nella causa *CIRFS* (Racc. 1993, pag. I-1148, in particolare pag. I-1160).

dettagliato sui motivi della sua decisione, mentre altrettanto non ha fatto nella lettera in pari data da lei indirizzata alla Repubblica francese ⁴⁸. Orbene, se si considera che nella presente fattispecie la decisione della Commissione era contenuta nella lettera indirizzata alla Repubblica francese, ben difficilmente potrebbe essere evitata la conclusione che tale decisione non contenga alcuna sufficiente motivazione. Se, per contro, la decisione è contenuta nella lettera della Commissione alle denunciati, allora non ravviso alcun elemento che conforti l'affermazione secondo cui (al contrario di quanto sembrerebbe a prima vista) si sarebbe trattato di una decisione indirizzata alla Repubblica francese. Alla lettera indirizzata alle denunciati non era allegata alcuna copia della lettera trasmessa alla Repubblica francese. Di tale lettera non era neanche stata fatta menzione nella lettera indirizzata alle denunciati. L'affermazione che alle denunciati nel presente caso di specie sia stata semplicemente comunicata una decisione ulteriormente adottata mi sembra essere molto poco attendibile. Una siffatta interpretazione saprebbe molto di artificioso. Anche la stessa Commissione d'altronde ha riconosciuto che nel caso di specie si sarebbe trattato di una «poco felice presentazione» della sua decisione.

49. Mi sembra più logico pertanto interpretare la lettera della Commissione così come ha fatto il Tribunale. A mio avviso, si deve accordare alla Commissione la possibilità di comunicare immediatamente al denunciante decisioni del tipo di quelle qui considerate. Sono pur sempre prevalentemente le argomentazioni del denunciante quelle che la

Commissione in una siffatta denuncia prende in esame. Inoltre è essenzialmente il denunciante ad essere interessato a tale decisione dato che egli, al contrario dello Stato membro considerato, può avere al riguardo un interesse a impugnarla dinanzi al Tribunale. Tali considerazioni mi sembrano essere più vicine alla realtà.

50. Alla possibile osservazione che tale approccio non tenga in debito conto gli interessi dello Stato membro di cui trattasi, si deve opporre che la Commissione *può* ma non *deve* indirizzare una siffatta decisione al denunciante ⁴⁹. Se, per esempio, le misure di aiuto, avverso le quali si dirige la denuncia, fossero state comunicate dallo Stato membro interessato, anche a me pare allora più consono che la Commissione indirizzasse la sua decisione allo Stato membro. Anche nel caso di specie, avrebbe *potuto* procedere in tal modo. A mio parere, il fatto che essa non abbia così operato, non mi sembra porre problemi.

51. Quand'anche si volesse rifiutare di riconoscere tale approccio, si deve a tal riguardo ricordare che le persone direttamente e individualmente interessate possono impugnare una siffatta decisione indirizzata allo Stato membro, e che la Commissione ha espressamente (e a ragione) riconosciuto che le denunciati soddisfano i detti requisiti. Stando così le cose mi appare insostenibile

49 — Viene così anche evitato il rischio di dover riconoscere a qualsiasi denunciante (e quindi anche a coloro che in nessun modo sono interessati da un aiuto) un diritto di ricorrere avverso una corrispondente decisione della Commissione. Si dovrebbe inoltre considerare che l'obbligo della Commissione di prendere in esame la denuncia andrebbe ulteriormente limitato di modo che un obbligo siffatto possa valere solo nei confronti dei denunciati che rientrano tra gli «interessati» ai sensi dell'art. 93, n. 2, del Trattato.

48 — V. supra, paragrafo 14, per quanto riguarda il contenuto di tale lettera.

voler rimuovere l'impugnata sentenza solo per il fatto che avrebbe potuto indicare in modo infelice il contenuto e il destinatario della decisione, mentre, per quanto riguarda il fine cui il ricorso è diretto, non può sussistere alcun dubbio.

1. Portata dell'obbligo di motivazione

53. In una recente sentenza, la Corte ha così circoscritto la portata degli obblighi derivanti dall'art. 190:

IV — Violazione dell'obbligo di motivazione di cui all'art. 190 del Trattato CE

52. Il Tribunale nella sua sentenza si è limitato, secondo quanto da lui stesso affermato, ai due motivi sostenuti dalle ricorrenti, con i quali viene dedotto, da un lato, la violazione dell'art. 190 del Trattato e, dall'altro, un manifesto errore di valutazione della Commissione. Il governo francese ha tuttavia, a ragione, rilevato che il Tribunale ha, in ultima analisi, argomentato l'annullamento della decisione della Commissione sulla sola base della violazione dell'art. 190⁵⁰. Il Tribunale, a questo proposito, ha, da un lato, considerato che la motivazione fornita dalla Commissione non sarebbe stata sufficiente e, dall'altro, ha ritenuto che la Commissione avrebbe violato l'art. 190 avendo omesso di adottare determinate misure istruttorie (e cioè la verifica di quelle censure, che le denunciati non hanno sollevato ma che, in determinate circostanze, lo avrebbero senz'altro fatto, nonché l'introduzione di un procedimento in contraddittorio con le ricorrenti). Questi due aspetti vanno trattati separatamente.

«Secondo una giurisprudenza costante, la motivazione prescritta dall'art. 190 del Trattato deve far apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui promana l'atto, onde consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e alla Corte di esercitare il proprio controllo. Tuttavia, la motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto rilevanti, in quanto l'accertamento se la motivazione soddisfi le condizioni di cui all'art. 190 del Trattato va effettuato alla luce non solo del suo tenore ma anche del suo contesto nonché del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia»⁵¹.

Anche il Tribunale, nella sua sentenza, ha sviluppato la sua argomentazione prendendo come riferimento la detta base⁵².

54. Il governo dei Paesi Bassi, che intende l'atto impugnato come una decisione indirizzata alla Repubblica francese, ha rilevato

50 — V. supra, paragrafo 26. Va a questo proposito ricordato che il Tribunale, nel punto della sentenza dove esamina la censura delle denunciati secondo cui sussisterebbe un palese errore di valutazione da parte della Commissione ha sollevato d'ufficio la questione della violazione dell'art. 190 e ha dichiarato illegittima per questo motivo la corrispondente parte della decisione.

51 — Sentenza 15 aprile 1997, causa C-22/94, The Irish Farmer Association e a. (Racc. pag. I-1809, punto 39).

52 — Loc. cit. (nota 1), punto 52.

nelle sue osservazioni che nella determinazione della portata dell'obbligo di motivazione debbono essere presi in considerazione anche gli interessi dei terzi (come, nel caso di specie, delle denunciati). Questo punto di vista va condiviso⁵³. Come già detto, una decisione della Commissione di non introdurre il procedimento ai sensi dell'art. 93, n. 2, può essere impugnata dagli «interessati» ai sensi di tale disposizione⁵⁴. Di questo diritto gli interessati possono avvalersi con maggiore pienezza, solo qualora «possano essere a conoscenza dei motivi del provvedimento emesso». La Commissione deve considerarsi obbligata a motivare siffatte decisioni anche ai sensi dell'art. 190. L'opinione contraria sostenuta dal governo tedesco, secondo cui un siffatto obbligo di motivazione non potrebbe essere fatto derivare né dall'art. 190, né dall'art. 93, non mi sembra essere compatibile con la più recente giurisprudenza (sulla quale, nella sua presa di posizione, il governo tedesco non si pronuncia). Non intendo, per i medesimi motivi, neppure seguire il punto di vista sostenuto dal governo dei Paesi Bassi, secondo cui dal momento che la Commissione, nel contesto dell'art. 93, n. 3, non aveva l'obbligo di sentire le denunciati (come avrà modo di parlare in seguito), non era neppure tenuta a fornire i motivi per cui ha disatteso gli argomenti pur tuttavia sostenuti.

Che, di conseguenza, la Commissione, nel motivare la sua decisione doveva prendere in

considerazione gli interessi delle denunciati, toglie a mio avviso ancor più importanza alla questione or ora sollevata, cioè chi sia il destinatario al quale la decisione era rivolta.

55. Nella presente fattispecie, per il Tribunale occorre effettivamente verificare «se, nel caso di specie, la decisione impugnata faccia apparire in forma chiara e non equivoca l'argomentazione che ha portato la Commissione a considerare che le misure denunciate dalle ricorrenti non costituivano aiuti di Stato ai sensi dell'art. 92 del Trattato onde consentire alle denunciati di prendere conoscenza delle ragioni del rigetto della loro denuncia per tutelare i propri diritti ed al Tribunale di esercitare il proprio controllo»⁵⁵.

56. Come appena detto, il Tribunale nella sua sentenza ha inoltre sostenuto che il controllo che la motivazione dell'atto impugnato deve rendere possibile nel presente caso di specie, non aveva ad oggetto la verifica della valutazione già effettuata sui provvedimenti, da ora in avanti qualificati misure di Stato. Secondo il Tribunale si tratta invece dell'interpretazione e dell'applicazione del concetto di aiuto⁵⁶. Anche a questo riguardo si deve convenire con il Tribunale. Il governo francese osserva giustamente a questo proposito che anche risolvere la questione se, in una determinata fattispecie, si sia in presenza di un aiuto può sfociare in difficoltà. Il controllo deve pertanto considerare se un siffatto accertamento renda o no necessarie complesse valutazioni tecniche o economiche.

53 — V., a questo riguardo, sentenza 13 marzo 1985, cause riunite 296/82 e 318/82, Paesi Bassi e Lecuwarder Papierwarenfabrik/Commissione (Racc. pag. 809, punto 19) (dove accanto all'interesse del destinatario dell'atto, viene considerato meritevole di considerazione quell'interesse che «possono avere alle relative spiegazioni (...) altre persone che questo riguardi direttamente e individualmente»).

54 — V. supra, paragrafo 42.

55 — Loc. cit. (nota 1), punto 53.

56 — V. supra, paragrafo 20.

Anche la Corte di giustizia nella sentenza SFEI ha riconosciuto che la verifica della questione se si sia in presenza di un aiuto richiede un'«analisi economica» che tenga conto di tutti i fattori che vengono in considerazione⁵⁷. Questo è certamente esatto. Tuttavia sono del parere che il margine discrezionale di valutazione sia nella specie notevolmente più limitato di quanto non lo sia a proposito della questione se un aiuto sia compatibile con il mercato comune e questo già solo per il fatto che l'interpretazione del concetto di «aiuto» non riposa, come nella questione per ultima menzionata, nell'esclusiva competenza della Commissione⁵⁸. Tale questione non necessita di essere dibattuta in questa sede, dato che nella presente fattispecie è priva di significato. Qualora dovesse essere preferita l'opinione da me non condivisa, si dovrebbe senz'altro giungere alla conclusione che alla motivazione della decisione della Commissione debba essere attribuito ancora maggior peso. Come sottolineato dalla Corte nella causa detta «Bremer Vulkan»⁵⁹ — dove pure si trattava di qualificare come aiuti determinate misure —, il requisito della motivazione deve essere valutato secondo le circostanze del caso di specie. Sulla base di tale considerazione, la Corte ha tratto la conclusione che la Commissione «doveva tenere in considerazione tutte le circostanze e i fattori determinanti del caso di specie»⁶⁰.

57. Per quanto riguarda la portata della motivazione che nella specie si deve pretendere dalla Commissione, si deve certamente tenere conto del fatto che la decisione emer-

geva dagli elementi sottostanti alla valutazione informale effettuata ai sensi dell'art. 93, n. 3. Non ci si poteva quindi attendere dalla Commissione che questa, nella sua decisione, analizzasse *tutte* le circostanze che vengono in considerazione per quel caso concreto⁶¹. Ci si deve però aspettare che essa verifichi e valuti gli argomenti dedotti dalle denuncianti.

58. La maggior parte degli Stati membri che hanno preso parte al procedimento ha sostenuto che la Commissione, alla luce della giurisprudenza della Corte quale emerge nella causa Lorenz⁶², disponeva nel contesto del procedimento preliminare solo di un breve termine per la valutazione di un progetto. Tale circostanza deve effettivamente ripercuotersi sulla portata della motivazione. Ai fini del caso di specie, tale considerazione è tuttavia irrilevante. Da un lato, nella presente fattispecie, sono trascorsi oltre quattro anni fino all'emissione della decisione impugnata. Dall'altro — e questo è decisivo — la menzionata giurisprudenza (e l'esiguità del termine che ne consegue) *non* trova applicazione, qualora uno Stato membro abbia attuato le previste misure, senza averne dato previa comunicazione alla Commissione⁶³. Questo è quanto nella presente fattispecie si è verificato.

59. Pertanto, quand'anche, alla motivazione che la Commissione è tenuta a fornire, dovessero porsi esigenze di notevole livello, tuttavia il rilievo mosso da tutte le parti

57 — Loc. cit. (nota 24), punto 61.

58 — Non sono convinto, tuttavia, che per entrambe le verifiche debba valere lo stesso criterio, secondo quanto emergerebbe dal punto 55 della sentenza della Corte pronunciata nella causa Tiercé Ladbroke/Commissione (loc. cit., nota 38), citata dal governo francese.

59 — Sentenza 24 ottobre 1996, cause riunite C-329/93, C-62/95 e C-63/95, Germania e a./Commissione (Racc. pag. I-5151).

60 — Loc. cit. (nota 59), punti 31 e 32.

61 — Così, ad esempio, anche quelle che doveva ancora comunicare.

62 — V. supra, paragrafo 32, in fine.

63 — Questo è quanto è stato chiarito dalla già citata sentenza SFEI (nota 24), punto 48.

nel presente procedimento, secondo cui il Tribunale avrebbe di gran lunga ecceduto il normale contesto di tali principi e, in conclusione, non avrebbe verificato se sussisteva una motivazione sufficiente bensì l'esattezza materiale di tali motivi, è in gran parte giustificato.

1) Distacco del personale amministrativo

60. Per quanto riguarda il personale della Posta distaccato presso la Sécuripost, dagli accertamenti del Tribunale emerge che le ricorrenti nella loro denuncia hanno lamentato anche la circostanza che la Sécuripost poteva, se necessario, disfarsi di tali collaboratori, senza dovere per ciò pagare indennità di licenziamento o preavviso. Il Tribunale ha argomentato nella sua sentenza che la stessa Commissione aveva riconosciuto di non essersi addentrata nella sua decisione su questo punto. Quest'affermazione non è stata messa in dubbio né dalla Commissione né dalle altre parti del procedimento.

61. Nel procedimento dinanzi al Tribunale, la Commissione ha dedotto che a questo proposito si sarebbe trattato semplicemente di un «aspetto secondario» di un punto della denuncia, avente ad oggetto l'assunzione dei costi per il personale della Sécuripost da parte dello Stato. Il Tribunale non ha ritenuto ciò sufficiente, dato che la Commissione avrebbe dovuto rispondere a ciascuno degli addebiti mossi nella denuncia, pur, all'occorrenza, «riferendosi ad una regola de minimis» allorché l'elemento accessorio in parola è di un'importanza tale da non giustificare che la Commissione vi si soffermi. Ha pertanto ritenuto che la decisione sarebbe

inficiata sotto quest'aspetto da insussistenza di motivazione⁶⁴.

62. Ritengo questo punto di vista esatto. Se è vero che l'obbligo della motivazione contenuto nell'art. 190 del Trattato deve rendere possibile al giudice comunitario di verificare la legittimità della decisione, si deve ritenere la Commissione obbligata a prendere espressamente posizione su tutti i punti della denuncia⁶⁵. Questo non porta a dilatare oltremisura i requisiti fissati dall'art. 190. Se un aspetto di una denuncia appare di secondaria importanza o di peso minore, ci si può aspettare che la Commissione si esprima in tal senso, sia pure in maniera più succinta. Questo non è avvenuto. La motivazione che la Commissione è andata sostenendo successivamente nel procedimento dinanzi al giudice, non è in grado di sanare questa lacuna.

63. Solo per motivi di completezza va rilevato che con questo non voglio naturalmente affermare che la Commissione debba esplicitamente prendere posizione su *tutti* i punti della denuncia. Se una censura si rivela palesemente fuorviante o priva di significato, sarebbe esagerato aspettarsi che la Commissione la prendesse comunque in esame. Nel caso di specie, però, non ricorre una situazione siffatta. La possibilità di disfarsi di

64 — Loc. cit. (nota 1), punti 61 e 62.

65 — Può restare aperta la questione se il Tribunale nella sentenza Tiercé Ladbroke, già citata (nota 38), abbia ritenuto che su questo punto debba richiedersi un criterio meno severo (loc. cit., punti 31-34). Non è in particolare dato di ravvisare che la Commissione nella decisione che sta a base di questa sentenza si sia del tutto astenuta dall'esaminare un punto della denuncia).

taluni collaboratori senza incorrere in forti spese non costituisce una circostanza manifestamente irrilevante ai fini della questione circa la sussistenza di un aiuto.

64. Diversa è la situazione per quanto riguarda la disanima della censura delle denunciati, secondo cui la Sécuropost non avrebbe dovuto pagare per tali collaboratori alcun contributo assicurativo contro la disoccupazione. La Commissione ha fatto riferimento, quanto a questo punto, al fatto che siffatti contributi non erano dovuti dal momento che i funzionari interessati, data la loro posizione normativa, erano garantiti per quanto riguarda il loro posto di lavoro. L'esattezza di questa motivazione appare dubbia. Si deve tuttavia rilevare che l'art. 190 del Trattato fa semplicemente obbligo alla Commissione di esporre i motivi di una decisione. Dall'art. 190 non consegue che tali motivi debbano anche essere *pertinenti*. La verifica dell'*esattezza materiale* di una decisione va tenuta distinta dalla questione se tale decisione sia sufficientemente motivata. Infatti l'obbligo della motivazione di un atto deve proprio — come già più volte ribadito — rendere possibile la verifica della sua esattezza materiale; essa non può pertanto confondersi con quest'ultima. Entro tali limiti la valutazione effettuata dal Tribunale è, pertanto, inficiata da errore di diritto.

2) Messa a disposizione dei locali

65. Per quanto riguarda la messa a disposizione di locali della Posta alla Sécuropost, le denunciati hanno sostenuto che la Sécuropost non avrebbe dovuto corrispondere alcun corrispettivo per tale vantaggio. La Commissione nella sua decisione era partita

dall'assunto che la Sécuropost era tenuta a pagare un affitto. Il Tribunale ha riscontrato che la Commissione aveva ommesso di determinare l'ammontare dell'affitto pagato dalla Sécuropost, e di confrontare il detto importo con l'affitto che i concorrenti in un'analoghi situazione si trovavano a dover pagare. Il Tribunale ha considerato che ciò costituirebbe un difetto di motivazione ⁶⁶.

66. Non mi sento di condividere questa valutazione. Nella sua decisione la Commissione ha indicato le ragioni per cui ha considerato non dimostrato il punto della denuncia in considerazione. Tale motivazione consente di verificare l'esattezza del punto di vista della Commissione. È in effetti ovvio che l'obbligo di pagamento di un affitto esclude l'assunto di una messa a disposizione dei locali a titolo gratuito.

67. Altrettanto chiaro è, invero, che la semplice circostanza che la Sécuropost era tenuta a pagare un affitto non basta ad escludere che nella messa a disposizione dei controversi locali possa insinuarsi un elemento di aiuto. Tale potrebbe essere il caso qualora tali affitti fossero più bassi degli affitti che debbono pagare i concorrenti. *Questa* eventualità non viene però considerata dalle denunciati. Si pone di conseguenza la questione se la Commissione potesse contentarsi di tale constatazione o se non avrebbe invece dovuto valutare maggiormente nei dettagli l'ammontare dell'affitto pagato dalla Sécuropost. A questo proposito si tratta però di un obbligo, che

66 — Loc. cit. (nota 1), punti 64-66.

(verosimilmente) deriva dall'art. 93 e dal procedimento ivi contemplato. Non si tratta, per contro, della violazione dell'obbligo di motivazione, ai sensi dell'art. 190⁶⁷. Anche su questo punto la valutazione operata dal Tribunale è pertanto inficiata da errore di diritto.

68. Si deve comunque riconoscere che anche la Corte, nella citata sentenza «Bremer Vulkan», sembra aver proceduto in una maniera analoga a quella del Tribunale nel caso di specie. Nella causa decisa dalla Corte si trattava di una decisione della Commissione con la quale veniva riscontrato il sussistere di un aiuto in violazione del Trattato. Oggetto del procedimento era la valutazione di determinate azioni. La Commissione nella sua decisione sosteneva il punto di vista che ci si doveva basare esclusivamente sulle quotazioni di borsa, dato che il valore delle azioni veniva stabilito dal mercato. La Corte aveva invece fatto proprio il punto di vista secondo cui la Commissione avrebbe dovuto tenere in considerazione anche altri fattori (ad esempio, il valore «effettivo» dell'impresa considerata). Dal momento che la Commissione non aveva così operato, la Corte ha considerato che su tale punto l'atto impugnato era «insufficientemente motivato»⁶⁸. Non si deve disconoscere che anche qui è stata sostanzialmente verificata l'esattezza materiale della decisione e non la necessità della motivazione in sé.

3) Manutenzione degli automezzi

69. L'esatto contenuto della censura sollevata dalle denunciante per quanto riguarda la manutenzione degli automezzi non emerge dalla sentenza del Tribunale⁶⁹. Sulla base della presa di posizione della Commissione colà citata le denunciante avrebbero sostenuto che gli automezzi della Sécuropost erano mantenuti dal servizio nazionale delle officine e dei garages della Posta (service national des ateliers et garages des PTT, in prosieguo: lo «SNAG»). La Commissione nella sua decisione ha a tal proposito dedotto che lo SNAG fatturava alla Sécuropost tutte le prestazioni effettuate, utilizzando un sistema di contabilizzazione analogo a quello in uso nelle autofabbriche private. Il Tribunale ha fatto proprio il punto di vista secondo cui la Commissione non ha risposto al punto sollevato nella denuncia, dato che non aveva controllato se i prezzi esposti in fattura potessero fare concludere per l'esistenza di un aiuto o no⁷⁰.

70. Anche a questo proposito sono — al pari, ad esempio, del governo olandese — del parere che il Tribunale ha verificato non già l'osservanza dell'art. 190, bensì l'esattezza materiale dei motivi dedotti dalla Commissione. Voglio fare a questo riguardo rinvio alle considerazioni relative a questo punto sopra esposte a proposito della disamina della questione della messa a disposizione dei locali⁷¹.

67 — V., a tale proposito, paragrafo 78 e seguenti, infra.

68 — Loc. cit. (nota 59), punti 28-37.

69 — V., da un lato, il punto 36 della sentenza, loc. cit. (nota 1), e dall'altro, il punto 42.

70 — Loc. cit. (nota 1), punti 67 e 69.

71 — V. supra, paragrafi 66-68.

4) Anticipo di 15 000 000 di FF

71. Per quanto riguarda il prestito anticipo di 15 000 000 di FF concesso dalla Sécuropost, la Commissione aveva dedotto nella sua decisione che il tasso di interesse applicato corrispondeva al tasso base maggiorato dello 0,5%. Da ciò ha tratto la conclusione che la censura delle denunciante doveva essere disattesa, dal momento che per quanto riguarda il detto prestito si trattava di un negozio a titolo oneroso. Il Tribunale ha, a tal proposito, affermato «che il fatto che si tratti di un'operazione a titolo oneroso non è sufficiente per dimostrare che non si è in presenza di un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92 del Trattato, poiché siffatta operazione a titolo oneroso può essere sempre effettuata a un tasso che rappresenta un vantaggio preferenziale per la Sécuropost rispetto ai suoi concorrenti». Secondo il Tribunale la motivazione della decisione su tale punto sarebbe insufficiente ⁷².

72. Anche su questo punto, a mio avviso, il Tribunale non ha verificato l'osservanza dell'art. 190, bensì l'esattezza materiale della decisione. La Commissione ha indicato i motivi sulla base dei quali è pervenuta alla conclusione che l'anticipo controverso non costituiva alcun aiuto. Se tali motivi erano pertinenti è tutt'altra cosa. Qualora le denunciante avessero potuto dimostrare che i tassi usualmente praticati sul mercato per un siffatto prestito in realtà si collocavano ben al di sopra di quelli pretesi dalla Sécuropost, la motivazione fornita dalla Commissione nella sua decisione perderebbe ogni validità. Viene a questo proposito in discussione non già la questione dell'obbligo di motivazione, bensì

la questione della fondatezza della decisione nel merito.

5) Dei prezzi che la Posta paga alla Sécuropost

73. Le denunciante hanno sostenuto che nei contratti stipulati tra la Posta e la Sécuropost sarebbero stati previsti, soprattutto per l'espletamento dei trasporti di valori, prezzi evidentemente più alti di quelli usualmente praticati nel settore. Nella sua decisione la Commissione ha operato un confronto tra le tariffe applicate dalla Sécuropost nei confronti della Posta e nei confronti della catena Casino. Il Tribunale, nella sua sentenza, aveva concluso che la Commissione si era limitata a prendere a base i dati relativi al 1993, senza dare di ciò alcuna giustificazione o spiegazione. Dal momento che mancavano i dati relativi agli anni 1987-1992, il Tribunale ha considerato che «non disponeva degli elementi che gli consentano di esercitare il suo controllo sulla fondatezza della decisione impugnata». La decisione sarebbe quindi inficiata da difetto di motivazione che deve essere rilevato di ufficio.

74. Se si considera il corrispondente punto della decisione della Commissione, si può allora concludere che il metodo applicato per operare il confronto dei prezzi non è a prima vista facilmente comprensibile. Ad ogni modo si deve ricordare che il Tribunale a *questo* proposito non critica la decisione

72 — Loc. cit (nota 1), punto 72.

impugnata per una qualche mancanza di motivazione⁷³. Resta tuttavia il fatto che la Commissione ha preso a riferimento solo le cifre relative al 1993.

75. È dato così da desumere che la Commissione ha trattato il controverso punto della denuncia solo con riferimento al 1993, lasciandolo per il resto senza soluzione. Per gli anni 1987-1992, non sarebbe stata data a tal proposito alcuna motivazione circa le ragioni per cui la Commissione ha ritenuto che durante tale periodo non sussisteva alcun aiuto. Un'impostazione siffatta non è destituita di fondamento. Mi sembra però preferibile un'altra interpretazione. Se la Commissione ha basato la sua conclusione sui dati del 1993 menzionati nella decisione, si deve a tal riguardo concludere che essa ha ritenuto i detti dati determinanti. In altre parole mi sembra che la Commissione ha ritenuto i dati relativi al 1993 rappresentativi per tutto il periodo in considerazione. Nel valutare se questo effettivamente fosse stato il caso ci si ritrova di nuovo di fronte alla questione dell'esattezza materiale della decisione, e non di fronte a un problema di motivazione della decisione. Anche su questo punto le censure mosse dalla Commissione e dalle altre parti del procedimento sono pertanto fondate⁷⁴.

73 — Ciò dovrebbe essere dovuto alla circostanza che le denunciati, nel corso del procedimento di primo grado, hanno dichiarato che esse erano ormai in grado di comprendere tali calcoli, sulla base dei chiarimenti forniti dalla Commissione nel controricorso, tuttavia però esse mantenevano le loro censure (che deducono un palese difetto di motivazione), in particolare, per quanto riguarda l'anno scelto dalla Commissione (loc. cit., nota 1, punto 46).

74 — Anche dalla più volte citata sentenza «Bremer Vulkan» (loc. cit., nota 59) appare che la Commissione non abbia motivato in misura più dettagliata la scelta del momento determinante (la concessione di una fideiussione da parte del Land di Brema) ai fini di un aiuto. La Corte ha tuttavia accertato che la Commissione aveva «evidentemente» scelto tale momento poiché in quel momento la competente autorità «ha proceduto alla valutazione finale degli elementi e delle circostanze che l'hanno indotta a concedere la fideiussione. Su questo punto, la motivazione dell'atto impugnato è sufficiente» (loc. cit., punto 30).

76. Si deve solo marginalmente considerare che la circostanza presa in particolar modo in considerazione dal Tribunale, secondo cui la Commissione ha basato il corrispondente punto della sua decisione sulle spiegazioni fornite dal governo francese alla Commissione, mi pare, in questo contesto, irrilevante. Qui si deve solo dimostrare se si sia in presenza di una motivazione sufficiente. E questo è, a mio avviso, il caso che qui ricorre. Il fatto che la Commissione non abbia essa stessa elaborato tale motivazione, ma l'abbia ripresa da quella del governo francese, è irrilevante, dal momento che è chiaro che la Commissione ha fatto proprie tali spiegazioni.

77. Si deve tuttavia rilevare che la differenza di prezzi evidenziata dal confronto era, per l'anno 1993, di più del 10%. Secondo quanto accertato dal Tribunale — che vincola la Corte in quanto giudice di impugnazione —, i prezzi pagati dalla Posta alla Sécuropost erano stati continuamente abbassati, ma si collocavano, ancora nel 1993, per un buon 10% al di sopra dei prezzi che un'analoga clientela doveva pagare. Questo vuol dire che le differenze di prezzo dedotte dalle denunciati per gli anni precedenti erano ancora maggiori. Secondo il Tribunale, neanche la Commissione ha messo in discussione l'esistenza di tali differenze di prezzo per gli anni 1987-1992⁷⁵. Alla luce di queste circostanze, a mio avviso, la Commissione non si poteva sic et simpliciter basare sui menzionati dati del 1993, e giungere alla conclusione che non si era in presenza di alcun aiuto. Ci si trova pertanto in presenza di un (manifesto) errore di valutazione, come è stato lamentato dalle

75 — Loc. cit. (nota 1), punto 74.

ricorrenti anche nel procedimento dinanzi al giudice di primo grado. Dato che la decisione del Tribunale su questo punto appare quindi, a prescindere dall'errore del Tribunale, sostanzialmente fondata — si è in presenza, invece che di un difetto di motivazione di un (manifesto) errore di valutazione —, il motivo dedotto non è idoneo a sortire effetto alcuno ⁷⁶.

2. Aspetti di diritto processuale

78. A parere del Tribunale, la Commissione, dal momento che ha deciso, senza aver prima dato al denunciante la possibilità di esprimere il proprio punto di vista sugli elementi raccolti nell'ambito della sua inchiesta, di non dare corso al procedimento previsto nell'art. 93, n. 2, del Trattato, aveva l'obbligo «di esaminare d'ufficio quelle censure che il denunciante non avrebbe mancato di sollevare se avesse potuto prendere conoscenza di tali elementi» ⁷⁷.

79. Il governo dei Paesi Bassi ha ricordato le difficoltà alle quali un siffatto modo di gestire il caso potrebbe andare incontro. In pratica, sarebbe per la Commissione estremamente difficile soddisfare gli adempimenti che il Tribunale le ha posto a carico. Ciò vale a maggior ragione per i casi in cui la Commissione dispone di un limitato spazio

di tempo per dare corso al procedimento preliminare ai sensi dell'art. 93, n. 3 ⁷⁸.

80. A mio parere non si rende tuttavia necessario addentrarsi in tale questione nel caso di specie. Come il governo francese ha con piena ragione osservato, tale questione riguarda la portata dei doveri che l'art. 93 e il procedimento ivi previsto pongono a carico della Commissione. A suo parere, il Tribunale avrebbe, sotto il pretesto della verifica dell'art. 190, controllato l'osservanza di una nuova da lui asserita regola procedurale. Io non posso che condividere tale opinione. Sulla base dell'obbligo di motivazione di cui all'art. 190, non si può fare derivare con sicurezza un obbligo di entrare nell'esame di argomenti che non sono stati dedotti. Le corrispondenti censure sollevate dalle parti nel procedimento d'impugnazione sono pertanto fondate.

81. Il Tribunale ha inoltre configurato la tesi che l'obbligo della motivazione ai sensi dell'art. 190 potrebbe, in determinate circostanze, fare obbligo alla Commissione di dare al denunciante, già nella fase di cui all'art. 93, n. 3, l'opportunità di esprimere il suo punto di vista e di aprire un procedimento in contraddittorio ⁷⁹.

82. Non è possibile accertare in maniera univoca quale valore debba attribuirsi a tale

76 — V., ad esempio, sentenza 15 dicembre 1994, causa C-320/92 P, Finsider/Commissione (Racc. pag. I-5697, punto 37).

77 — Loc. cit. (nota 1), punto 66. V., altresì, punto 72 della medesima sentenza che rinvia al punto 66.

78 — Su tale punto, v. supra, paragrafo 58.

79 — Loc. cit. (nota 1), punto 78.

considerazione nel contesto della motivazione fornita dal Tribunale. Il punto della motivazione di cui trattasi viene introdotto con una locuzione («va aggiunto») la quale potrebbe indurre alla conclusione che si tratti di una considerazione piuttosto accessoria. Qualora a questo proposito si dovesse trattare di un motivo non determinante, le censure che si rivolgono avverso il detto motivo non potrebbero portare all'annullamento della sentenza e resterebbero quindi infruttuose⁸⁰. Dal momento che però la conclusione finale contenuta nel punto 80 della sentenza del Tribunale segue quasi immediatamente tale punto, e fa rinvio a *tutte* le considerazioni che precedono, si deve senz'altro ritenere che la menzionata motivazione del Tribunale non contenga alcuna considerazione meramente accessoria.

punto solo sulla violazione dell'art. 190, non sarebbe in sé necessario verificare se la tesi sostenuta dal Tribunale su questo punto non possa pur tuttavia rivelarsi esatta sulla base di altri motivi. Io sono tuttavia del parere che una siffatta verifica sia a questo proposito consigliabile. Da un lato, tutte le parti nel procedimento d'impugnazione hanno dedicato a tale questione dettagliate osservazioni. Dall'altro, si deve notare che lo stesso Tribunale con la sua argomentazione sostenuta in maniera accentuata ha con tutta evidenza voluto aprire una discussione e imprimere alla giurisprudenza un nuovo indirizzo.

83. Quanto alle considerazioni di specie, è evidente che il Tribunale non può, neanche a questo riguardo, fondarsi sull'art. 190 e che eccede nettamente le esigenze che tale disposizione pone. Lo stesso Tribunale lascia ciò infine intendere allorché afferma che «in siffatte circostanze tale obbligo costituisce il necessario prolungamento dell'obbligo incombente alla Commissione di assicurare un esame diligente ed imparziale dell'istruttoria del fascicolo munendosi di tutti i pareri necessari»⁸¹. Così operando, il Tribunale non ha pertanto verificato se la Commissione abbia debitamente motivato la sua decisione, ma se essa abbia soddisfatto gli obblighi secondo quanto prescritto dal procedimento.

85. È del resto giustificato parlare di un nuovo indirizzo giurisprudenziale poiché, secondo la giurisprudenza finora vigente, un *obbligo* di audizione di un soggetto che subisce un pregiudizio a causa di una misura di aiuto, sussiste *solo* nel contesto del procedimento ex art. 93, n. 2. A sostegno di tale indirizzo giurisprudenziale è sufficiente citare le affermazioni della Corte nella causa Matra:

84. Dal momento che il Tribunale aveva basato la sua decisione (anche) su questo

«Come la Corte ha già affermato (...) occorre distinguere fra, da un lato, la fase preliminare d'esame degli aiuti, istituita dall'art. 93, n. 3, che ha soltanto lo scopo di consentire alla Commissione di formarsi una prima opinione sulla compatibilità parziale o totale dell'aiuto in questione e, d'altro lato, la fase di esame di cui all'art. 92, n. 2, del Trattato. Solo nell'ambito di questa fase di esame, diretta a consentire alla Commissione di aver un'informazione completa su tutti i dati della

80 — V., ad esempio, sentenza 22 aprile 1997, causa C-395/95 P, Geotronics/Commissione, Racc. pag. I-2271, punto 23).

81 — Loc. cit. (nota 1), punto 78, in fine.

pratica, il Trattato prevede l'obbligo della Commissione di intimare agli interessati di presentare le loro osservazioni»⁸².

«Il Trattato non ha invece previsto tale obbligo quando la Commissione può legittimamente limitarsi a constatare la compatibilità dell'aiuto nel corso della fase preliminare istituita dall'art. 93, n. 3 del Trattato»⁸³.

Anche lo stesso Tribunale ha nuovamente confermato tale giurisprudenza in una recente sentenza⁸⁴.

86. Come giustamente lamentato da tutte le parti nel procedimento di impugnazione, il Tribunale non ha tenuto nella debita considerazione nella sua sentenza tale fondamentale differenza tra le due fasi di esame⁸⁵. È vero che il Trattato non vieta alla Commissione di sentire un interessato già nel contesto della fase preliminare della procedura ai sensi dell'art. 93, n. 3, e, ad esempio — sotto garanzia di riservatezza —, portare a sua conoscenza la presa di posizione degli Stati membri interessati, così come la Commissione ha già operato secondo quanto accertato dal giudice

in taluni casi⁸⁶. Può continuare ad essere rimesso al corretto esercizio del potere discrezionale della Commissione se avvalersi o no di tale facoltà. Ad ogni modo, l'*obbligo* di sentire le parti interessate sussiste solo nel procedimento ex art. 93, n. 2.

87. Questa distinzione tra le due fasi del procedimento è del resto giustificata. Il procedimento preliminare è inteso a offrire alla Commissione la possibilità di farsi entro un breve termine un quadro di massima sul se una misura che attribuisce degli aiuti sia o no conforme al Trattato. Se si obbligasse la Commissione a procedere in questo contesto all'audizione degli interessati o addirittura a procedere con essi a un dibattito in contraddittorio si vanificherebbe questo scopo. Verrebbero quindi messi in forse la praticabilità della procedura preliminare — e, in particolare, il suo espletamento entro brevi termini —.

88. Con tutta evidenza alla base della sentenza del Tribunale sta l'intento di tutelare gli interessi dei denunciati e di altri interessati (secondo l'accezione dell'art. 93, n. 2), facendo obbligo alla Commissione in presenza di «particolari circostanze» di procedere alla loro audizione già nel contesto della fase preliminare della procedura. Giustamente il Tribunale pone in questo contesto l'accento sul fatto che per il denunciante è, in una siffatta circostanza, di regola molto difficile procurarsi la necessaria documentazione

82 — Loc. cit. (nota 37), punto 16.

83 — Loc. cit. (nota 37), punto 53.

84 — V. sentenza della Terza Sezione ampliata del Tribunale 22 ottobre 1996, causa T-266/94, *Foreningen af Jernskibs- og Maskinbyggerier i Danmark, Skibsværftsforeningen e a./Commissione* (Racc. pag. II-1399, punto 257). La sentenza impugnata nella fattispecie ora in esame è stata pronunciata dalla Quarta Sezione ampliata del Tribunale.

85 — Così, anche, P. J. Slot, *De concurrentie waakt. Het aanvechten van steunmaatregelen*, in *NJB* 1996, pag. 797, in particolare pag. 800.

86 — Loc. cit. (nota 1), punto 79.

a sostegno della sua denuncia. L'intento del Tribunale di tutelare tali persone è pertanto del tutto legittimo. Tuttavia, a mio parere, non è necessario porre a carico della Commissione questo nuovo obbligo per raggiungere tale scopo.

89. La più recente giurisprudenza della Corte appresta già fin da ora, in particolare, uno strumento grazie al quale agli interessati viene assicurata la tutela dei loro interessi in un modo semplice quanto efficace. La Corte nella sentenza *Cook* ha affermato:

«Come precisato dalla Corte nella menzionata sentenza *Germania/Commissione* (punto 13 della motivazione), il procedimento previsto dall'art. 93, n. 2, si dimostra indispensabile non appena la Commissione si trovi in difficoltà nel valutare se un progetto d'aiuto sia compatibile con il mercato comune. La Commissione può limitarsi alla fase preliminare di cui all'art. 93, n. 3, per decidere a favore di un progetto di aiuti solo nel caso in cui essa sia in grado di acquisire la convinzione, in esito ad un primo esame, che tale progetto è compatibile col Trattato. Per contro, qualora questo primo esame abbia convinto la Commissione del contrario, oppure non le abbia consentito di superare tutte le difficoltà inerenti alla valutazione della compatibilità di tale progetto col mer-

cato comune, essa è tenuta a chiedere tutti i pareri necessari e ad avviare, a tale scopo, il procedimento di cui all'art. 93, n. 2»⁸⁷.

Alla Commissione, a questo riguardo, spetta «stabilire, sotto il controllo della Corte, alla luce delle specifiche circostanze di fatto e di diritto della questione, se le difficoltà incontrate nella valutazione della compatibilità dell'aiuto necessitino l'avvio di tale procedimento»⁸⁸.

90. Se in una situazione siffatta si ritiene pertanto la Commissione obbligata a dare corso alla procedura ex art. 93, n. 2, che prescrive l'audizione degli interessati, i diritti di tale gruppo di persone vengono sufficientemente presi in considerazione. La Commissione, qualora a seguito della procedura preliminare nutra ancora dubbi quanto alla compatibilità di una misura con il Trattato, deve dare corso alla procedura prevista dall'art. 93, n. 2. Qualora, per contro, abbia acquisito la convinzione che la misura sia compatibile con il Trattato, essa può decidere di non aprire tale procedura. In quest'ultimo caso deve naturalmente esporre i suoi motivi, per consentire agli interessati di impugnare, se del caso, tale decisione dinanzi ai giudici comunitari.

87 — Loc. cit. (nota 25), punto 29 (per quanto riguarda la sentenza *Germania/Commissione*, ivi citata, v. supra, nota 25); v., altresì, sentenza della Prima Sezione ampliata del Tribunale 18 settembre 1995, causa T-49/93, *SIDE/Commissione* (Racc. pag. II-2501, punto 58).

88 — Loc. cit. (nota 25), punto 30; v., altresì, sentenza *SIDE*, già citata (nota 87), punto 59.

91. Questo modo di affrontare la materia consente anche di evitare talune discordanze riguardanti il regime procedurale, alle quali la tesi del Tribunale inevitabilmente condurrebbe. Il governo francese ha giustamente ricordato che nel contesto della procedura ai sensi dell'art. 93, n. 2, viene considerato sufficiente, ai fini dell'audizione, il fatto che la Commissione inviti gli interessati mediante la pubblicazione sulla Gazzetta ufficiale a prendere posizione, mentre il Tribunale richiede a questo riguardo che nel contesto della procedura preliminare la Commissione comunichi personalmente al denunciante le osservazioni dello Stato membro interessato affinché prenda posizione. Ancora più importante è quanto sottolineato dalla Commissione secondo cui non è evidente dove, secondo la tesi del Tribunale, risieda la differenza tra le circostanze che giustificano l'apertura della procedura ai sensi dell'art. 93, n. 2, e quella che impongono alla Commissione l'apertura di una procedura in contraddittorio con il denunciante, nel contesto dell'art. 93, n. 3.

92. Per quanto riguarda il presente procedimento, si deve ricordare che le denunciante nel primo dei motivi del loro ricorso avevano dedotto che la Commissione aveva ingiustamente deciso di non dare corso ad una procedura ex art. 93, n. 2⁸⁹. Alla luce delle circostanze della specie qui in esame illustrate dal Tribunale, mi pare del resto indubbio che tale motivo di ricorso era fondato. Dal tenore delle precisazioni fornite dalla Commissione nel corso del procedimento è chiaramente emerso che questa a un primo esame si era trovata di fronte a «serie difficoltà». Essa pertanto non doveva protrarre il procedimento preliminare così a lungo, finché il

campo non le fosse parso sgombrato da tali difficoltà, ma avrebbe dovuto aprire la procedura ex art. 93, n. 2. Inoltre, anche tenendo conto del fatto che le denunciante nel corso del tempo hanno integrato la loro iniziale denuncia e che la Commissione il 5 febbraio 1992 aveva poco dopo emesso una decisione poi nuovamente ritirata, non è più possibile considerare il periodo di tempo da essa impiegato proporzionato per un procedimento preliminare. Sarebbe a mio avviso stato più convincente se il Tribunale si fosse pronunciato per l'annullamento della decisione della Commissione sulla base del detto motivo del ricorso, anziché accordare alle denunciante, sulla base dell'art. 190, un nuovo diritto procedurale⁹⁰.

V — *Varie*

93. Il governo dei Paesi Bassi ha lamentato nelle sue osservazioni che il Tribunale aveva persino omesso di motivare sufficientemente la sua sentenza con la conseguenza che anche per questo motivo la sentenza dovrebbe essere annullata. Il detto governo fa a tal riguardo riferimento, da un lato, alla questione della ricevibilità del ricorso e, dall'altro, alle considerazioni del Tribunale, secondo cui nelle circostanze della presente fattispecie sulla Commissione graverebbe un «accresciuto obbligo di motivazione». Dal momento che ho già preso posizione su questo punto nel debito contesto⁹¹, non occorre che proceda ad un separato esame di questa censura.

90 — V., in tal senso, anche V. Sottili, *Partecipazione ai procedimenti comunitari di controllo nel settore della concorrenza*, in *Foro Amministrativo*, 1996, pag. 2812 e seguenti, in particolare pag. 2824.

91 — V., da un lato, i paragrafi 36-51 (in particolare il paragrafo 51) e, dall'altro, i paragrafi 90 e 92.

89 — V. supra, paragrafo 17.

VI — *Riepilogo*

94. Concludendo, è dato di constatare che la maggior parte delle censure dirette contro la motivazione dell'annullamento della decisione della Commissione da parte del Tribunale sono fondate, nella misura in cui viene con esse sostenuto che le corrispondenti considerazioni del Tribunale non trovano alcun conforto nell'art. 190 del Trattato. È così appurato che l'impugnata sentenza è viziata da errori di diritto. Ad ogni modo, a mio avviso, il Tribunale ha, con riferimento al distacco di personale amministrativo presso la Sécúripost, accertato giustamente un difetto di motivazione⁹². Per quanto riguarda i prezzi praticati dalla Sécúripost nei confronti della Posta non è dato invero di riscontrare alcun difetto di motivazione, bensì un (manifesto) errore di valutazione della decisione da parte della Commissione⁹³. Dal momento che questi due punti sono sufficienti per giustificare il vizio della decisione della Commissione e per stare a

fondamento della sentenza di annullamento del Tribunale, l'impugnazione, a parte la circostanza che molte delle censure ivi sollevate sono fondate, è destinata a restare infruttuosa.

95. La decisione sulle spese deve essere adottata conformemente al combinato disposto di cui all'art. 122, primo comma, e all'art. 69 del regolamento di procedura della Corte. Dal momento che la Commissione è rimasta soccombente e le ricorrenti in primo grado non hanno partecipato al procedimento d'impugnazione e non hanno, di conseguenza, presentato conclusioni per quanto riguarda le spese, l'art. 69, n. 2, non è applicabile. A mio avviso, in una siffatta (e per questo del tutto inusitata) fattispecie la Commissione, conformemente a quanto disposto dall'art. 69, n. 5, terzo comma, deve sopportare le proprie spese. Le spese sostenute dagli Stati membri che hanno preso parte al procedimento restano a loro carico, conformemente all'art. 69, n. 4.

C — *Conclusione*

96. Suggestisco pertanto di respingere il ricorso d'impugnazione e di decidere che ciascuna delle parti sopporti le proprie spese.

92 — V. supra, paragrafi 60-63.

93 — V. supra, paragrafo 77.