

SENTENZA DELLA CORTE (Terza Sezione)

17 luglio 2008*

Nel procedimento C-206/06,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, dal Rechtbank Groningen (Paesi Bassi) con decisione 19 aprile 2006, pervenuta in cancelleria il 2 maggio 2006, nella causa tra

Essent Netwerk Noord BV,

con l'intervento di

Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV

e

Aluminium Delfzijl BV,

e nel procedimento cautelare tra

* Lingua processuale: l'olandese.

Aluminium Delfzijl BV

e

Stato dei Paesi Bassi

e nel procedimento cautelare tra

Essent Netwerk Noord BV,

e

Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV,

Saranne BV,

LA CORTE (Terza Sezione),

composta dal sig. A. Rosas (relatore), presidente di sezione, dai sigg. U. Lõhmus, J.N. Cunha Rodrigues, A. Ó Caoimh e A. Arabadjiev, giudici,

avvocato generale: sig. P. Mengozzi
cancelliere: sig.ra M. Ferreira, amministratore principale

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 10 maggio 2007,

considerate le osservazioni presentate:

- per la Essent Netwerk BV, avente causa a titolo universale dal 1° gennaio 2005 di Essent Netwerk Noord BV, dagli avv.ti P.E. Mazel e E. Hamminga, advocaten;
- per la Aluminium Delfzijl BV, dagli avv.ti A.J. van den Berg e M.Van Leeuwen, advocaten;
- per il Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV, dagli avv.ti J.K. de Pree e Y. de Vries, advocaten;
- per il governo dei Paesi Bassi, dalla sig.ra H.G. Sevenster, nonché dai sigg. P.P.J. van Ginneken e D.J.M. de Grave, in qualità di agenti;
- per la Commissione delle Comunità europee, dai sigg. R. Lyal e H. van Vliet, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 24 gennaio 2008,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli artt. 25 CE, 87, n. 1, CE e 90 CE.

- 2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra la Essent Netwerk Noord BV (in prosieguo: la «Essent Netwerk»), gestore di rete di energia elettrica, e la Aluminium Delfzijl BV (in prosieguo: la «Aldel»), acquirente di energia elettrica e di servizi di trasporto, riguardo ad un supplemento tariffario fatturato per il trasporto di energia elettrica nel corso del periodo dal 1° agosto 2000 al 31 dicembre 2000.

- 3 Nell'ambito di un intervento e di procedimenti cautelari, parti della controversia sono anche il Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV (in prosieguo: il «NEA»), già Samenwerkende ElektriciteitsProductiebedrijven NV (in prosieguo: la «SEP»), società designata dalla legge, lo Stato dei Paesi Bassi e la società Saranne BV, filiale della SEP e gestore della rete ad alta tensione.

Contesto normativo

Il diritto comunitario

- 4 La direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 19 dicembre 1996, 96/92/CE, concernente norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica (GU 1997, L 27, pag. 20; in prosieguo: la «direttiva»), stabilisce norme comuni per la generazione, la trasmissione e la distribuzione dell'energia elettrica.
- 5 I capitoli IV, VI e VII trattano rispettivamente della gestione della rete di trasmissione, della contabilità delle imprese del settore dell'energia elettrica e dell'organizzazione dell'accesso alla rete.
- 6 L'art. 24, nn. 1 e 2, della direttiva dispone:

«1. Gli Stati membri, in cui impegni o garanzie di gestione, accordati prima dell'entrata in vigore della presente direttiva, possono non poter essere adempiuti a causa delle disposizioni della presente direttiva possono richiedere un regime transitorio, che può essere loro concesso dalla Commissione tenuto conto, tra l'altro, delle dimensioni della rete interessata, del livello d'interconnessione della rete e della struttura della sua industria elettrica. Prima di prendere una decisione, la Commissione informa gli Stati membri di tali richieste, tenuto conto del rispetto della riservatezza. La decisione è pubblicata nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*.

2. Il regime transitorio è limitato nel tempo ed è vincolato allo scadere degli impegni o delle garanzie di cui al paragrafo 1. Il regime transitorio può includere deroghe ai capitoli IV, VI e VII della presente direttiva. Le richieste di regime transitorio devono

essere notificate alla Commissione entro e non oltre un anno dopo l'entrata in vigore della presente direttiva».

La normativa nazionale

- 7 Prima della liberalizzazione del settore dell'energia elettrica nei Paesi Bassi, quattro imprese regionali producevano energia elettrica.
- 8 Ai sensi dell'art. 2 della legge recante disciplina della produzione, dell'importazione, del trasporto e della vendita di energia elettrica (*Elektriciteitswet*) 16 novembre 1989 (*Staatsblad* 1989, pag. 535; in prosieguo: l'«EW 1989»), tali società produttrici avevano il compito, insieme ad una società designata (la SEP, la loro filiale comune), di assicurare il funzionamento affidabile ed efficace della distribuzione pubblica di energia elettrica ai costi più bassi possibile e giustificati nei confronti della collettività. Per assolvere tale compito, la SEP ed i suoi azionisti avevano concluso un accordo di cooperazione nel 1986. L'EW 1989 ha conferito una base legale a tale accordo per il periodo che decorre dal 1990.
- 9 Tutta l'energia elettrica generata ed importata era gestita dalla SEP. I costi erano posti in comune tramite la SEP e pagati da quest'ultima alle quattro imprese produttrici. I costi totali della SEP permettevano di determinare il prezzo dell'energia elettrica fatturato al settore della distribuzione, tenuto conto di un massimale fissato dal Ministro degli Affari economici.
- 10 All'epoca in cui il mercato dell'energia elettrica era chiuso, la SEP o la SEP e le imprese produttrici avevano realizzato nell'ambito dell'accordo di cooperazione, in parte su invito dei pubblici poteri, taluni investimenti motivati da considerazioni di sicurezza di approvvigionamento e di fornitura, nonché di utilizzo conservativo delle fonti di energia. Gli investimenti in parola riguardavano in particolare: i) i contratti a lungo termine per l'importazione di energia elettrica e di gas conclusi dalla SEP con produttori esteri di energia elettrica e di gas; ii) le convenzioni concluse, a

quanto risulta, dalle imprese produttrici nell'ambito dei progetti di teleriscaldamento urbano, e iii) la costruzione di un impianto sperimentale ed ecologico di gasificazione del carbone, denominato «Demkolec». Era prevedibile che i costi connessi a tali progetti non potessero essere recuperati dopo la liberalizzazione. Si trattava di costi non conformi al mercato, o «costi non recuperabili» («stranded costs»), secondo la terminologia utilizzata dalla Commissione.

- 11 Il 21 gennaio 1997 la SEP, le quattro imprese produttrici e le 23 imprese di distribuzione hanno concluso un accordo (in prosieguo: il «protocollo di accordo») relativo alla fornitura di energia elettrica alle imprese di distribuzione per gli anni 1997-2000.
- 12 Tale protocollo di accordo prevedeva in particolare che le imprese di distribuzione versassero congiuntamente ogni anno, sino al 2000, un importo di NLG 400 milioni alla SEP (cioè un totale di NLG 1,6 miliardi), destinato a coprire i costi non conformi al mercato.
- 13 Il pagamento di tale importo da parte delle imprese di distribuzione è stato finanziato grazie ad un aumento delle tariffe dell'energia elettrica per i piccoli, medi e grandi consumatori ordinari. I grandi consumatori speciali hanno contribuito solo in parte ai costi non conformi al mercato o non vi hanno affatto contribuito in forza dell'art. 32 dell'EW 1989, che prevedeva la possibilità di concludere accordi con i medesimi.
- 14 La direttiva è stata trasposta nei Paesi Bassi dalla legge recante disciplina della produzione, del trasporto e della distribuzione di energia elettrica (Elektriciteitswet) 2 luglio 1998 (*Staatsblad* 1998, n. 427; in prosieguo l'«EW 1998»), che ha abrogato l'EW 1989, con effetto dal 1° luglio 1999. Conformemente a tale legge, le attività di gestione della rete di distribuzione e quelle di distribuzione dell'energia elettrica sono state scisse.
- 15 Il protocollo di accordo ha ottenuto un ancoraggio legale grazie al nuovo art. 97, n. 2, dell'EW 1998 (aggiunto dalla legge 1° luglio 1999, *Staatsblad* 1999, n. 260), che ha imposto il rispetto di tale protocollo sino al 1° gennaio 2001.

- 16 Conformemente alla legge, una commissione di tre esperti presieduta dal sig. Herkströter (in prosieguito: la «commissione Herkströter») è stata incaricata di emettere un parere sulla necessità di misure compensative per i costi non conformi al mercato. Il 18 novembre 1999 tale commissione ha trasmesso il suo parere al Ministro degli Affari economici. Essa concludeva che il governo avrebbe dovuto accordare compensazioni solo per i costi non conformi al mercato da esso stesso causati, cioè per i progetti di teleriscaldamento urbano e l'impianto Demkolec. Gli altri costi non conformi al mercato, segnatamente quelli relativi ai contratti di importazione, avrebbero dovuto essere sostenuti dalle imprese produttrici secondo una chiave di ripartizione proposta dalla commissione Herkströter.
- 17 Il 21 dicembre 2000 è stata adottata la legge transitoria sul settore della produzione di energia elettrica (*Overgangswet Elektriciteitsproductiesector*, *Staatsblad* 2000, n. 607; in prosieguito: l'«OEPS»), che disciplinava, in particolare, la questione dei costi non conformi al mercato.
- 18 Sia la relazione introduttiva di tale legge sia il primo 'considerando' della medesima alludono alla caducità del protocollo di accordo a causa della liberalizzazione della produzione di energia elettrica. Risulta in proposito dai chiarimenti presentati dinanzi alla Corte che, pur scadendo il protocollo di accordo solo il 1° gennaio 2001, la sua esecuzione quale inizialmente prevista non era più possibile, in particolare per il 2000, a causa delle nuove regole applicabili ai grandi consumatori speciali.
- 19 L'art. 9 dell'OEPS, entrato in vigore a decorrere dal 29 dicembre 2000 e applicabile con effetto retroattivo al 1° agosto 2000, come prevede l'art. 25 della suddetta legge, istituisce un meccanismo di finanziamento dei costi non conformi al mercato dell'anno 2000. Esso recita come segue:

«1. Oltre a quanto deve al gestore di rete del territorio in cui è stabilito in virtù dell'accordo, ogni cliente diverso da un cliente protetto è debitore verso il gestore di rete di un ammontare di NLG 0,0117 per chilowattora, calcolato sulla quantità totale di energia elettrica che il gestore di rete ha trasportato verso la sua utenza nel periodo dal 1° agosto 2000 al 31 dicembre 2000.

2. Oltre a quanto deve al titolare di autorizzazione del territorio in cui è stabilito in virtù dell'accordo, ogni cliente protetto è debitore verso il titolare di autorizzazione di un ammontare di NLG 0,0117 per chilowattora, calcolato sulla quantità totale di energia elettrica che il suddetto titolare di autorizzazione gli ha fornito nel periodo dal 1° agosto 2000 al 31 dicembre 2000.

3. Se un cliente ha già corrisposto a un gestore di rete o a un titolare di autorizzazione un acconto sull'importo menzionato al n. 1 o al n. 2 per l'anno 2000 o per parte dell'anno, tale gestore o titolare di autorizzazione compensa siffatto acconto con il totale ad esso spettante nel conteggio finale per l'anno 2000.

4. Il gettito costituito dagli importi di cui i clienti sono debitori in virtù dei nn. 1 e 2 è ceduto prima del 1° luglio 2001 rispettivamente dal gestore di rete o dal titolare di autorizzazione alla società designata.

5. La società designata informa il ministro dell'importo del gettito di cui al paragrafo 4 e allega la dichiarazione di un contabile ai sensi dell'art. 393, n. 1, del libro 2 del codice civile circa la veridicità dell'informazione. Se l'ammontare totale eccede NLG 400 milioni, la società designata cede l'eccedenza al ministro che la destina al finanziamento dei costi di cui all'art. 7».

²⁰ Il 1° gennaio 2001 scadeva il protocollo di accordo. Conformemente all'art. 2, n. 1, dell'OEPS, le quattro imprese produttrici sono divenute congiuntamente responsabili per i costi non conformi al mercato enumerati all'art. 2, n. 2, dell'OEPS.

²¹ Gli artt. 6-8 dell'OEPS erano diretti a far finanziare dallo Stato il pagamento dei costi non conformi al mercato relativi ai progetti di teleriscaldamento urbano ed all'im-

pianto Demkolec per il periodo successivo al 1° gennaio 2001. Essi erano formulati come segue:

«*Articolo 6*

1. Il nostro ministro fissa ogni anno, per un periodo massimo di 10 anni, un supplemento dovuto da tutti i clienti ad eccezione dei gestori di rete.

2. Il supplemento è stabilito per la prima volta entro un termine di quattro settimane a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente articolo. Il supplemento applicabile ai rimanenti nove anni è fissato entro il 1° ottobre dell'anno precedente quello interessato dalla nuova tariffa.

3. Il supplemento rappresenta una percentuale dell'importo totale dovuto da un cliente per il trasporto dell'energia elettrica sino al suo punto di raccordo e per la prestazione dei servizi forniti dal sistema.

4. Il supplemento non può essere superiore al 10% dell'importo di cui al n. 3 supra.

5. Il nostro ministro fissa tale supplemento in conformità delle disposizioni adottate per decreto ministeriale che prevede, in ciascun caso, che non sia concessa alcuna sovvenzione per finanziare i costi per i quali una somma è stata accordata sotto forma di un sussidio o di una regola di natura fiscale. Se ciò si rivela necessario per conformarsi all'interpretazione suggerita dalla Commissione (...), il nostro ministro può modificare il fondamento normativo di cui al n. 3 ai sensi del quale è dovuto il supplemento di cui trattasi.

Articolo 7

Il gettito del supplemento è destinato a sovvenzionare:

- a. i costi generati dagli accordi relativi al teleriscaldamento urbano conclusi tra le imprese di produzione ed i fornitori prima della data di abrogazione dell'[EW] 1989, sempreché i progetti interessati dai suddetti accordi siano già stati avviati prima di tale data.
- b. i costi connessi alla cessione ed al trasferimento delle azioni della società n.v. Demkolec o dell'impianto sperimentale di gasificazione del carbone di Demkolec, e
- c. i costi connessi all'incasso di tale supplemento da parte dei gestori di rete.

Articolo 8

1. Conformemente alle disposizioni che il nostro ministro adotterà, la sovvenzione di cui all'art. 7 supra è concessa alle persone seguenti:

- a. le persone giuridiche che prendono a carico i costi di cui all'art. 7, lett. a), costi per i quali ciascuna persona giuridica percepisce ogni anno tale importo che corrisponde ai costi sostenuti nell'anno in questione, i quali sono calcolati ricorrendo al metodo dei rischi collegati al prezzo del combustibile, che tiene conto della produzione di calore per progetto.

b. le persone che prendono a carico i costi di cui all'art. 7, lett. b).

2. Il nostro ministro concede la sovvenzione alle persone giuridiche di cui al n. 1, lett. a), solo dopo aver proceduto con le stesse ad una stima dei costi di cui all'art. 7, lett. a), a loro carico per l'anno in corso; a tale scopo le persone giuridiche interessate dichiarano il quantitativo totale di calore prodotto, espresso come totale annuo.

3. Il nostro ministro concede la sovvenzione alle persone giuridiche di cui al n. 1, lett. b), solo dopo la cessione o il trasferimento da parte delle persone giuridiche interessate delle azioni della società n.v. Demkolec o dell'impianto sperimentale di gasificazione del carbone di Demkolec, e solo dopo aver effettuato con le medesime una stima dei costi sostenuti da queste ultime in rapporto alla cessione o al trasferimento delle suddette azioni o dell'impianto.

4. Il decreto ministeriale di cui all'art. 1 del presente articolo dispone, in ciascun caso, che non sia concessa alcuna sovvenzione per finanziare i costi per i quali è stata accordata una somma sotto forma di un sussidio o di una regola di natura fiscale.

5. Il termine contemplato all'inizio dell'art. 7 può, con riserva dell'accordo dato dalla Commissione (...) a norma dell'art. 88 CE, essere prorogato con decreto ministeriale per un lasso di tempo che tenga conto della rimanente durata degli accordi di cui all'art. 7, lett. a)».

²² Tuttavia, il regio decreto che prevede l'entrata in vigore di tali articoli non è mai stato adottato. Con la legge 3 luglio 2003 (*Staatsblad* 2003, n. 316), l'art. 6 dell'OEPS è stato abrogato. Gli artt. 7 e 8 sono stati sostituiti da disposizioni che prevedono la concessione di sovvenzioni dirette a coprire i costi dei progetti di teleriscaldamento urbano e dell'impianto Demkolec, conformemente a quanto era stato approvato dalla Commissione, nella decisione 25 luglio 2001 SG (2001) D/290565 nella pratica «aiuti di Stato» N 597/1998.

I contatti tra il governo olandese e la Commissione

- 23 Con lettera del 20 febbraio 1998 il governo olandese ha informato la Commissione circa i pagamenti compensativi contemplati a favore delle quattro imprese produttrici di energia elettrica chiedendole di approvarli in forza dell'art. 24 della direttiva.
- 24 Con lettera del 16 ottobre 1998 esso ha comunicato alla Commissione informazioni supplementari e le ha notificato i regimi transitori, segnatamente i progetti degli artt. 6-8 della futura OEPS, a norma dell'art. 24 della direttiva e, per quanto necessario, degli artt. 92 del Trattato CE (divenuto in seguito a modifica, art. 87 CE) e 93 del Trattato CE (divenuto art. 88 CE).
- 25 Con decisione della Commissione 8 luglio 1999, 1999/796/CE, concernente la richiesta dei Paesi Bassi di regime transitorio ai sensi dell'articolo 24 della direttiva 96/92 (GU L 319, pag. 34), la Commissione ha considerato che il sistema di prelievi ed il trasferimento di pagamenti compensativi previsto non richiedevano alcuna deroga ai capitoli IV, VI o VII della direttiva e non potevano quindi essere considerati come un regime transitorio ai sensi dell'art. 24 della direttiva.
- 26 Il punto 42 del preambolo della decisione 1999/796 prevede:

«(...) Il trasferimento di un pagamento compensativo a taluni produttori di energia elettrica, finanziato attraverso un'imposta a carico dei consumatori, rappresenta pertanto una misura non direttamente prevista dalla direttiva, ma che deve essere valutata in virtù delle norme sulla concorrenza, in particolare l'articolo 87, paragrafo 3, lettera c), CE (...)».

27 La parte «aiuti di Stato» ha dato luogo a diversi contatti, scambi di corrispondenza e rinvii dell'esame del fascicolo nel periodo tra la summenzionata notificazione del 16 ottobre 1998 e la decisione della Commissione 25 luglio 2001.

28 Secondo il giudice nazionale lo Stato olandese non avrebbe notificato formalmente l'art. 9 dell'OEPS alla Commissione, ma, con lettera del 30 agosto 2000, esso avrebbe informato quest'ultima sull'insieme del progetto di legge OEPS, incluso l'art. 9 di quest'ultimo.

29 Il governo olandese segnala di aver inviato alla Commissione il testo integrale di tale progetto di legge, insieme alla relazione introduttiva. La lettera che riprende tale testo affrontava una grande quantità di argomenti. Quanto al protocollo di accordo in scadenza il 31 dicembre 2000, il governo olandese segnalava l'eventualità che potesse venir meno il suo ancoraggio legale, cioè che l'art. 97 dell'EW 1998 avrebbe potuto essere soppresso.

30 Poiché la Commissione ha formulato dubbi in merito alla compatibilità con il Trattato degli artt. 6-8 del progetto di legge OEPS, il governo olandese avrebbe deciso di rinunciare all'entrata in vigore di questi ultimi articoli e di prospettare un finanziamento di taluni costi non conformi al mercato attraverso le risorse generali.

31 Nella lettera del 30 agosto 2000 lo stesso governo avrebbe esplicitamente portato a conoscenza della Commissione il fatto che un supplemento di prezzo sarebbe stato introdotto dall'art. 9 del progetto di legge OEPS. Tale comunicazione sarebbe stata redatta nei seguenti termini:

«Nell'ambito dell'introduzione, nel 2000, di una nuova struttura tariffaria sulla base dell'[EW] 1998, struttura in cui le tariffe saranno scisse fra tariffa di distribuzione e tariffa di trasporto, il progetto di legge prevede una disposizione in forza della quale i gestori di rete e le imprese di distribuzione possono temporaneamente aumentare le loro tariffe. In tal modo si garantisce che le vecchie imprese di distribuzione parti del protocollo di accordo possano, anche per il 2000, continuare ad adempiere i loro

obblighi sulla base di tale protocollo. Questa misura è la logica conseguenza della disposizione dell'[EW 1998] che conferiva un fondamento normativo al protocollo di accordo. Vorremmo per maggiori dettagli al riguardo rinviare all'art. 9 della proposta di legge [OEPS] ed ai brani della relazione introduttiva relativi al medesimo».

32 Secondo la Commissione il governo olandese, con la sua lettera del 30 agosto 2000, l'avrebbe invitata ad esaminare non già l'art. 9 del progetto di legge OEPS alla luce degli artt. 87 CE e 88 CE, bensì gli artt. 6-8 di tale progetto di legge.

33 Dalla decisione della Commissione 25 luglio 2001 risulta che il 15 settembre 2000 si è svolta una riunione tra le autorità olandesi ed i servizi della Commissione e che uno scambio di corrispondenza ha avuto luogo nei mesi di ottobre, novembre e dicembre 2000. Secondo tale decisione, con lettera del 27 giugno 2001, le autorità olandesi avrebbero revocato il meccanismo finanziario di cui alle misure notificate.

34 Nella decisione 25 luglio 2001 la Commissione ha concluso che l'aiuto notificato, relativo alla concessione di sovvenzioni dirette a coprire i costi dei progetti di tele-riscaldamento urbano e dell'impianto Demkolec, rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE e che la misura è conforme alla comunicazione relativa alla metodologia di esame degli aiuti di Stato connessi a costi non recuperabili, del pari adottata il 25 luglio 2001.

Controversia nella causa principale e questioni pregiudiziali

35 Il 19 dicembre 1996 la Aldel, «grande consumatore speciale», ha concluso, sul fondamento dell'art. 32 dell'EW 1989, un contratto di messa a disposizione di potenza elettrica e di consegna di energia elettrica nonché di «load management» con la SEP, Elektriciteits Productiemaatschappij Oost en Noord Nederland NV (impresa

produttrice) e l'Energie Distributiemaatschappij voor Oost en Noord Nederland (impresa di distribuzione).

36 La Essent Netwerk è una persona giuridica autonoma, gestore di rete, filiale della società Essent NV, che è interamente controllata da enti territoriali provinciali e locali. Essa ha trasportato 717 413 761 kilowattora di energia elettrica all'utenza della Aldel, durante il periodo dal 1° agosto 2000 al 31 dicembre 2000.

37 A norma dell'art. 9 dell'OEPS, la Essent Netwerk ha presentato alla Aldel una fattura del 4 aprile 2001 per un importo di NLG 9 862 646,25 (EUR 4 475 473,75), inclusa IVA. Nonostante l'ingiunzione della Essent Netwerk, la Aldel non ha versato l'importo reclamato.

38 Nella causa principale la Essent Netwerk chiede il pagamento, a norma dell'art. 9 dell'OEPS, degli importi fatturati alla Aldel, maggiorati degli interessi e delle spese. Quest'ultima rifiuta di pagarli per il motivo che l'art. 9 dell'OEPS sarebbe contrario agli artt. 25 CE, 87 CE e 90 CE. La Aldel ha invocato la garanzia dello Stato. Dal canto suo la Essent Netwerk ha a sua volta chiamato in garanzia la Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV e la Saranne BV.

39 Pertanto, il Rechtbank Groningen ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se gli artt. 25 CE e 90 CE debbano essere interpretati nel senso che ostano a una disposizione di legge che obbliga gli acquirenti nazionali di energia elettrica, durante un periodo transitorio (dal 1° agosto al 31 dicembre 2000), a pagare al loro gestore di rete una maggiorazione tariffaria per le quantità di energia elettrica che sono state loro erogate ove tale maggiorazione debba essere versata dal gestore di rete a una società designata a tal fine dal legislatore allo scopo di neutralizzare i costi non conformi al mercato che risultano da impegni assunti o

da investimenti realizzati da tale società prima della liberalizzazione del mercato elettrico e ove tale società:

- sia la filiale comune di quattro imprese nazionali produttrici di energia elettrica;

- nel periodo preso in considerazione (2000) sia l'unica responsabile per i costi non conformi al mercato relativi all'anno di riferimento;

- necessiti incontestabilmente di un ammontare di NLG 400 milioni (pari a EUR 181 512 086,40) per coprire tali costi nell'anno in questione, e,

- qualora il gettito di detta maggiorazione superi l'importo citato, debba versare l'eccedenza al ministro.

2) Se il regime indicato nella prima questione soddisfi le condizioni di cui all'art. 87, n. 1, CE».

Sulle questioni pregiudiziali

Sulla prima questione, relativa all'interpretazione degli artt. 25 CE e 90 CE

40 Come ha ricordato l'avvocato generale al paragrafo 29 delle sue conclusioni, gli artt. 25 CE e 90 CE, che sanciscono rispettivamente il divieto di dazi doganali e di tasse di effetto equivalente nonché il divieto di imposizioni interne discriminatorie, perseguono, con funzioni complementari, l'obiettivo di censurare qualsiasi dispositivo fiscale nazionale idoneo a discriminare i prodotti in provenienza o a destinazione di altri Stati membri ostacolandone la libera circolazione all'interno della Comunità in condizioni normali di concorrenza (v., in tal senso, sentenze 15 giugno 2006, cause riunite C-393/04 e C-41/05, *Air Liquide Industries Belgium*, Racc. pag. I-5293, punto 55, 8 novembre 2007, causa C-221/06, *Stadtgemeinde Frohnleiten e Gemeindebetriebe Frohnleiten*, Racc. pag. I-9643, punto 30).

41 Costituisce una tassa di effetto equivalente qualsiasi onere pecuniario, sia pur minimo, imposto unilateralmente, a prescindere dalla sua denominazione e dalla sua struttura, che colpisca le merci per il fatto di attraversare una frontiera, quando non si tratti di un dazio doganale in senso proprio. Viceversa gli oneri pecuniari derivanti da un regime generale di imposizioni interne che gravano sistematicamente, secondo gli stessi criteri obiettivi, su categorie di prodotti indipendentemente dalla loro origine e dalla loro destinazione, rientrano nell'art. 90 CE (v. sentenza *Air Liquide Industries Belgium*, cit., punti 51 e 56).

42 Un tributo che colpisce i prodotti nazionali e quelli importati in base a identici criteri può tuttavia essere vietato dal Trattato quando il gettito di un'imposizione del genere è destinato a finanziare attività che giovano in modo specifico ai prodotti nazionali tassati. Se i benefici di cui fruiscono tali prodotti compensano integralmente il tributo da essi sopportato, gli effetti di quest'ultimo si manifestano solo in rapporto ai prodotti importati e tale imposizione costituisce una tassa di effetto equivalente. Per contro, se questi benefici compensano solo una parte dell'onere che grava sul prodotto nazionale, il tributo di cui trattasi costituisce un'imposizione discriminatoria ai sensi dell'art. 90 CE, la cui riscossione è vietata per la frazione del suo importo

destinata alla compensazione di cui fruiscono i prodotti nazionali (v., in tal senso, sentenza 11 marzo 1992, cause riunite da C-78/90 a C-83/90, *Compagnie commerciale de l'Ouest e a.*, Racc. pag. I-1847, punto 27).

- 43 Nella causa principale il supplemento di prezzo è percepito sull'energia elettrica trasportata. Occorre ricordare in proposito che l'energia elettrica costituisce una merce ai sensi delle disposizioni del Trattato (sentenze 27 aprile 1994, causa C-393/92, *Almelo*, Racc. pag. I-1477, punto 28, e 23 ottobre 1997, causa C-158/94, *Commissione/Italia*, Racc. pag. I-5789, punto 17).
- 44 Peraltro, dato che il fatto generatore è il trasporto dell'energia elettrica, la Corte ha già dichiarato che un'imposta riscossa non su prodotti in quanto tali, ma per un'attività necessaria in relazione con i prodotti può rientrare negli artt. 25 CE e 90 CE (v., in tal senso, sentenza *Stadtgemeinde Frohnleiten e Gemeindebetriebe Frohnleiten*, cit., punto 43). Va comunque sottolineato che il supplemento di prezzo viene calcolato sul numero di chilowattora trasportati e non sulla distanza del trasporto o secondo qualunque altro criterio direttamente connesso al trasporto, colpendo quindi il prodotto stesso.
- 45 Tale supplemento di prezzo percepito sull'energia elettrica trasportata è stato imposto dall'art. 9 dell'OEPS. Poco importa, al riguardo, che tale disposizione faciliti l'esecuzione di un accordo precedentemente concluso tra vari operatori economici, dal momento che proprio in ragione della legge i consumatori di energia elettrica sono tenuti a pagare tale supplemento. Trattasi di un onere unilateralmente imposto.
- 46 Parimenti, ai fini dell'applicazione degli artt. 25 CE e 90 CE, ha poca importanza che l'onere finanziario non sia riscosso dallo Stato (sentenza 17 maggio 1983, causa 132/82, *Commissione/Belgio*, Racc. pag. 1649, punto 8). È di conseguenza irrilevante il fatto che il supplemento di prezzo è percepito dai gestori di rete.
- 47 Risulta da questi elementi che il supplemento in parola è una tassa che colpisce l'energia elettrica, sia importata sia nazionale, secondo un criterio obiettivo che è

il numero di kilowattora trasportati. Dunque, proprio tenendo conto della destinazione del gettito della tassa occorre determinare se quest'ultima costituisca una tassa di effetto equivalente o un'imposizione nazionale discriminatoria.

48 La Essent Netwerk fa valere che né l'art. 25 CE né l'art. 90 CE sono applicabili nella causa principale, dato che sono gli utenti a pagare la tassa. Non potrebbe quindi trattarsi della compensazione di un onere qualsiasi sostenuto dalle imprese nazionali produttrici di elettricità.

49 Va però sottolineato che, ai fini dell'applicazione degli artt. 25 CE e 90 CE, la qualità del debitore della tassa è poco importante, nei limiti in cui la tassa ha per oggetto il prodotto o un servizio necessario in relazione con il prodotto. Orbene, come esposto al punto 44 della presente sentenza, proprio ciò si verifica nella causa principale.

50 Quanto ai beneficiari del gettito della tassa, non è escluso che si tratti delle imprese nazionali produttrici di energia elettrica. Infatti, anche se per il 2000 veniva attribuito un importo di NLG 400 milioni all'autorità designata, cioè alla SEP, ai fini del pagamento di costi non conformi al mercato, quest'ultima era però la filiale delle suddette imprese produttrici, impegnata nei loro confronti da varie convenzioni.

51 Spetta quindi al giudice nazionale verificare se le imprese produttrici fossero tenute a garantire il pagamento, da parte della SEP, di tali costi non conformi al mercato o se esse abbiano potuto fruire del vantaggio risultante dalla tassa, ad esempio, grazie ad un prezzo di vendita che integrava il gettito di tale vantaggio tramite la concessione di dividendi o con qualsiasi altro mezzo.

52 Quanto all'importo eccedente NLG 400 milioni, dato che la sua destinazione era determinata dall'art. 7 dell'OEPS e che quest'ultimo non era entrato in vigore, sembra che tale importo non sia stato utilizzato per il pagamento di costi non conformi al mercato e che, pertanto, non abbia potuto avvantaggiare il prodotto nazionale. Spetta tuttavia al giudice nazionale controllare se questo si verifichi effettivamente.

- 53 In funzione dei risultati delle verifiche effettuate, segnatamente per quanto riguarda i rapporti tra la SEP e le imprese produttrici, sarà possibile per il giudice nazionale stabilire se non esista alcuna compensazione a vantaggio dei produttori nazionali, nel qual caso la tassa costituirebbe un'imposizione interna non discriminatoria ai sensi dell'art. 90 CE. Qualora il gettito della tassa compensasse parzialmente l'onere gravante sul prodotto nazionale, si tratterebbe di un'imposizione interna discriminatoria ai sensi dell'art. 90 CE, mentre nel caso di una compensazione totale si tratterebbe di una tassa di effetto equivalente vietata dall'art. 25 CE.
- 54 Secondo la SEP ed il governo olandese il gettito del supplemento di prezzo non favorirebbe comunque la produzione nazionale di energia elettrica dal momento che servirebbe a coprire costi non conformi al mercato, cioè investimenti realizzati nel passato e non avrebbe alcun impatto sul prezzo dell'energia elettrica nazionale.
- 55 Tale argomento non può tuttavia essere accolto. Infatti, nei limiti in cui le imprese nazionali produttrici di energia elettrica sono tenute a sopportare costi non conformi al mercato, questi ultimi sono compresi negli oneri presi in considerazione per determinare il costo di produzione globale dell'energia elettrica e, secondo il prezzo di vendita stabilito dalle imprese produttrici, il margine di beneficio di queste ultime. Ne consegue che la destinazione del gettito della tassa al pagamento di costi che, pur relativi ad investimenti passati, dovrebbero essere sopportati dai produttori nazionali migliorerebbe la loro situazione competitiva a detrimento dei produttori di altri Stati membri.
- 56 Come l'avvocato generale ha giustamente ricordato ai paragrafi 24 e 25 delle sue conclusioni, il supplemento percepito sull'energia elettrica trasportata può essere dichiarato contrario agli artt. 25 CE o 90 CE solo nella misura in cui è stato prelevato sull'energia elettrica importata. Occorre quindi che, conformemente alle regole relative all'onere della prova applicabili in una controversia come la causa principale, sia provato in quale misura la tassa fatturata alla Aldel abbia ad oggetto il trasporto di energia elettrica proveniente da altri Stati membri.
- 57 Tenuto conto dell'insieme di tali elementi, la prima questione va risolta dichiarando che l'art. 25 CE dev'essere interpretato nel senso che osta ad una misura legislativa

ai sensi della quale gli acquirenti nazionali di energia elettrica sono debitori di un supplemento di prezzo dovuto al loro gestore di rete per i quantitativi di energia elettrica prodotti nello Stato membro e importati, i quali sono stati trasportati a favore dei suddetti acquirenti, quando tale supplemento dev'essere ceduto dal suddetto gestore ad una società a tal fine designata dal legislatore, società che è una filiale comune delle quattro imprese nazionali produttrici di energia elettrica e che in precedenza gestiva i costi di tutta l'energia elettrica prodotta e importata, e quando tale supplemento dev'essere integralmente destinato al pagamento di costi non conformi al mercato cui tale società è personalmente tenuta, il che implica che le somme percepite da tale società compensano integralmente l'onere che grava sull'energia elettrica nazionale trasportata.

Lo stesso dicasi quando le imprese produttrici nazionali di energia elettrica sono tenute a sopportare tali costi e quando, in base a convenzioni esistenti, grazie al pagamento del prezzo di acquisto dell'elettricità prodotta nello Stato membro, al pagamento di dividendi alle diverse imprese nazionali produttrici di energia elettrica di cui la società designata è la filiale o a qualsiasi altro mezzo, il vantaggio costituito dal supplemento di prezzo ha potuto essere integralmente traslato dalla società designata verso le imprese nazionali produttrici di energia elettrica.

L'art. 90 CE dev'essere interpretato nel senso che osta alla medesima misura legislativa nei casi in cui il gettito della tassa percepita sull'energia elettrica trasportata è destinato solo parzialmente al pagamento di costi non conformi al mercato, cioè quando l'importo percepito dalla società designata compensa solo una parte dell'onere che grava sull'energia elettrica trasportata.

Sulla seconda questione, relativa all'interpretazione dell'art. 87 CE

58 Occorre preliminarmente ricordare che una tassa, applicata alle medesime condizioni di riscossione ai prodotti nazionali ed ai prodotti importati, il cui gettito è destinato a vantaggio dei soli prodotti nazionali, talché i vantaggi che ne derivano compensano l'onere gravante su questi ultimi, può costituire alla luce della destinazione del suo prodotto un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune, se sono soddisfatte

le condizioni di cui all'art. 87 CE (v., in tal senso, sentenze 16 dicembre 1992, causa C-17/91, Lornoy e a., Racc. pag. I-6523, punto 32, nonché 27 ottobre 1993, causa C-72/92, Scharbatke, Racc. pag. I-5509, punto 18).

- 59 Infatti un provvedimento attuato mediante un'imposizione discriminatoria e che possa essere allo stesso tempo considerato un aiuto ai sensi dell'art. 87 CE è assoggettato cumulativamente alle disposizioni degli artt. 25 CE o 90 CE ed a quelle relative agli aiuti di Stato (v., in tal senso, sentenze 21 maggio 1980, causa 73/79, Commissione/Italia, Racc. pag. 1533, punto 9, e 29 aprile 1982, causa 17/81, Pabst & Richarz, Racc. pag. 1331, punto 22).
- 60 Se gli artt. 25 CE e 90 CE sono diretti a preservare la libera circolazione delle merci e la concorrenza fra prodotti nazionali e prodotti importati, l'art. 87 CE ha per obiettivo, in maniera più generale, di preservare la concorrenza fra imprese tramite il divieto di qualsiasi aiuto, accordato da uno Stato membro, che soddisfi le condizioni di cui all'art. 87 CE.
- 61 Ai sensi di tale disposizione sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra 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.
- 62 Occorre accertare se le somme trasferite alla SEP, conformemente all'art. 9 dell'OEPS, corrispondano a tale nozione.
- 63 Occorre ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, la qualificazione di «aiuto» ai sensi dell'art. 87, n. 1, del Trattato richiede che sussistano tutti i presupposti previsti da tale disposizione (v. sentenze 21 marzo 1990, causa C-142/87, Belgio/Commissione, detta «Tubemeuse», Racc. pag. I-959, punto 25; 24 luglio 2003, causa C-280/00, Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, Racc. pag. I-7747,

punto 74, nonché 1° luglio 2008, cause riunite C-341/06 P e C-342/06 P, Chronopost e La Poste/Ufex e a., Racc. pag. I-4777, punto 125).

- 64 Innanzi tutto, deve trattarsi di un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali. In secondo luogo, tale intervento deve poter incidere sugli scambi fra Stati membri. In terzo luogo, deve concedere un vantaggio al suo beneficiario. In quarto luogo, deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza (v., segnatamente, sentenze 30 marzo 2006, causa C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, Racc. pag. I-2941, punto 56, e Chronopost e La Poste/Ufex e a., cit., punto 126).
- 65 Per quanto riguarda la prima condizione, occorre verificare se gli importi versati alla SEP costituiscano un intervento dello Stato mediante risorse statali.
- 66 L'art. 9 dell'OEPS prevede l'attribuzione alla società designata, cioè alla SEP, di un importo di NLG 400 milioni e, per l'eccedenza della tassa percepita, il versamento al ministro che dovrebbe destinare l'importo ricevuto al finanziamento dei costi di cui all'art. 7 dell'OEPS — che tuttavia non entrerà in vigore —, cioè dei costi non conformi al mercato connessi al teleriscaldamento urbano ed all'impianto di gasificazione Demkolec. Si deve ricordare in proposito che tali importi hanno per origine il supplemento di prezzo imposto dallo Stato agli acquirenti di energia elettrica a norma dell'art. 9 dell'OEPS, riguardo al quale è stato accertato, al punto 47 della presente sentenza, che costituisce una tassa. Tali importi hanno quindi per origine una risorsa statale.
- 67 Conformemente all'art. 9, nn. 1 e 2, dell'OEPS, la tassa è pagata al gestore di rete o al titolare di autorizzazione, i quali devono, come impone l'art. 9, n. 4, dell'OEPS, cedere alla SEP il gettito degli importi dovuti prima del 1o luglio 2001. A norma dell'art. 9, n. 5, dell'OEPS, la SEP conserva un importo non superiore a NLG 400 milioni e cede l'eccedenza al ministro.
- 68 Nella causa principale la società gestore di rete è la Essent Netwerk. Come risulta dalla risposta fornita da tale società ad un quesito posto dalla Corte, si tratta di una

filiale al 100% della società Essent NV, i cui azionisti sono province dei Paesi Bassi, al 74%, e comuni di tale Stato membro, al 26%. Quanto alla SEP il cui capitale è integralmente detenuto dalle imprese produttrici di energia elettrica, si trattava all'epoca di un'impresa incaricata per legge della gestione di un servizio di interesse economico generale.

- 69 Risulta dalle disposizioni dell'OEPS che la società designata non dispone di alcuna possibilità di utilizzare il gettito della tassa per destinazioni diverse da quelle previste per legge. Essa è inoltre strettamente controllata nella sua missione, poiché l'art. 9, n. 5, dell'OEPS le impone di far certificare da un contabile il conteggio delle somme percepite e trasferite.
- 70 È poco rilevante che tale società designata sia al tempo stesso il centralizzatore della tassa percepita, il gestore dei fondi raccolti e il beneficiario di una parte di tali fondi. Infatti, i meccanismi previsti dalla legge e, più particolarmente, i conteggi certificati da un contabile permettono di distinguere tali diversi ruoli e di controllare l'utilizzazione dei fondi. Ne deriva che, finché tale società designata non si è attribuita l'importo di NLG 400 milioni, momento a partire dal quale essa ne ha la libera disposizione, tale importo resta sotto il controllo pubblico e dunque a disposizione delle autorità nazionali, il che è sufficiente perché esso sia qualificato risorsa statale (v., in tal senso, sentenza 16 maggio 2002, causa C-482/99, Francia/Commissione, Racc. pag. I-4397, punto 37).
- 71 L'obiettivo dell'art. 9 dell'OEPS sembra essere quello di permettere alle imprese produttrici di energia elettrica, tramite la loro filiale SEP, di recuperare costi non conformi al mercato che esse hanno sostenuto in passato. Tale disposizione concerne i costi per il 2000, mentre, per gli anni ulteriori, taluni costi saranno compensati da sovvenzioni autorizzate dalla Commissione in quanto aiuti di Stato.
- 72 Le diverse circostanze in questione distinguono la misura di cui trattasi nella causa principale da quella di cui alla sentenza 15 luglio 2004, causa C-345/02, Pearle e a. (Racc. pag. I-7139). I fondi in questione in tale causa, utilizzati per una campagna pubblicitaria, erano stati raccolti da un organismo professionale presso i suoi membri

beneficiari della campagna, mediante contributi obbligatori specificamente destinati all'organizzazione della campagna medesima (sentenza Pearle e a., cit., punto 36). Non si trattava quindi né di un onere per lo Stato né di fondi che rimanevano sotto il controllo dello Stato, al contrario dell'importo percepito dalla SEP che ha per origine una tassa e non può avere una destinazione diversa da quella prevista per legge.

- 73 Peraltro, nella causa all'origine della sentenza Pearle e a., citata, anche se i fondi erano raccolti da un organismo professionale, la campagna pubblicitaria era organizzata da un'associazione privata di ottici, aveva un obiettivo puramente commerciale e non si collocava minimamente nel contesto di una politica definita dalle autorità (sentenza Pearle e a., cit., punti 37 e 38). Nella causa principale in esame, viceversa, l'attribuzione dell'importo di NLG 400 milioni alla società designata è stata decisa dal legislatore.
- 74 Parimenti la misura di cui è causa è diversa da quella di cui alla sentenza 13 marzo 2001, causa C-379/98, PreussenElektra (Racc. pag. I-2099), in cui la Corte ha dichiarato al punto 59 che l'obbligo, imposto a imprese private di fornitura di energia elettrica, di acquistare a prezzi minimi prefissati l'energia elettrica prodotta da fonti di energia rinnovabili non determina alcun trasferimento diretto o indiretto di risorse statali alle imprese produttrici di tale tipo di energia elettrica. In quest'ultimo caso le imprese non erano incaricate dallo Stato di gestire una risorsa statale, ma erano vincolate ad un obbligo di acquisto mediante risorse finanziarie proprie.
- 75 Risulta dall'insieme di tali circostanze che gli importi versati alla SEP costituiscono un intervento dello Stato mediante risorse statali.
- 76 Passando alla seconda condizione, cioè all'eventualità che vengano influenzati gli scambi tra Stati membri, va ricordato che secondo la giurisprudenza della Corte, non esiste una soglia o una percentuale al di sotto della quale si possa ritenere che gli scambi tra Stati membri non siano influenzati. Infatti l'entità relativamente esigua di un aiuto o le dimensioni relativamente modeste dell'impresa beneficiaria non escludono a priori l'eventualità che vengano influenzati gli scambi tra Stati membri (v., citate sentenze, Tubemeuse, punto 43, nonché Altmark Trans e Regierungspräsidium Magdeburg, punto 81).

- 77 Occorre constatare al riguardo che la SEP e le imprese nazionali produttrici di elettricità sono in concorrenza con i produttori di energia elettrica degli altri Stati membri. Inoltre, alla luce del contesto di liberalizzazione del mercato dell'energia elettrica e della concorrenza intensa che ne è risultata, tale elemento è sufficiente per provare che l'aiuto può influenzare gli scambi.
- 78 Quanto alle condizioni terza e quarta, pare risultare dalla legge, dalla sua relazione introduttiva e dalle spiegazioni fornite a questa Corte che l'importo di NLG 400 milioni percepito dalla SEP doveva permetterle di pagare i costi non conformi al mercato del 2000 senza che fossero analizzate la natura e l'origine di tali costi. Per gli anni 2001 e seguenti, invece, taluni costi, come i progetti di teleriscaldamento urbano e l'impianto Demkolec, sono stati considerati come causati dallo Stato olandese dalla commissione Herkströter, e per compensarli erano previste sovvenzioni del medesimo Stato.
- 79 Occorre ricordare al riguardo che vengono considerati aiuti di Stato gli interventi che, sotto qualsiasi forma, sono atti a favorire direttamente o indirettamente determinate imprese o che devono ritenersi un vantaggio economico che l'impresa beneficiaria non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato (v. sentenze *Altmark Trans* e *Regierungspräsidium Magdeburg*, cit., punto 84; 27 novembre 2003, cause riunite da C-34/01 a C-38/01, *Enirisorse*, Racc. pag. I-14243, punto 30, e *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, cit., punto 59).
- 80 Per contro, nei limiti in cui un intervento statale debba essere considerato come una compensazione diretta a rappresentare la contropartita delle prestazioni effettuate dalle imprese beneficiarie per assolvere obblighi di servizio pubblico, cosicché tali imprese non traggono, in realtà, un vantaggio finanziario e il suddetto intervento non ha quindi l'effetto di collocarle in una posizione concorrenziale più favorevole rispetto a quelle che fanno loro concorrenza, tale intervento non ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE (citate sentenze *Altmark Trans* e *Regierungspräsidium Magdeburg*, punto 87; *Enirisorse*, punto 31, e *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, punto 60).

- 81 Tuttavia, affinché, in un caso concreto, una siffatta compensazione possa sottrarsi alla qualificazione di aiuto di Stato, ciò che, del resto, non è stato sostenuto nella causa principale, devono ricorrere taluni presupposti (citate sentenze *Altmark Trans* e *Regierungspräsidium Magdeburg*, punto 88; *Enirisorse*, punto 31, e *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, punto 61).
- 82 In primo luogo, l'impresa beneficiaria di una siffatta compensazione deve essere effettivamente incaricata dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico e tali obblighi devono essere definiti in modo chiaro (sentenze citate *Altmark Trans* e *Regierungspräsidium Magdeburg*, punto 89; *Enirisorse*, punto 32, e *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, punto 62).
- 83 In secondo luogo, i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente, al fine di evitare che essa comporti un vantaggio economico atto a favorire l'impresa beneficiaria rispetto a imprese concorrenti (sentenze citate *Altmark Trans* e *Regierungspräsidium Magdeburg*, punto 90; *Enirisorse*, punto 35, e *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, punto 64).
- 84 In terzo luogo, la compensazione non può eccedere quanto necessario per coprire interamente o in parte i costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenendo conto dei relativi introiti nonché di un margine di utile ragionevole per il suddetto adempimento (sentenze citate *Altmark Trans* e *Regierungspräsidium Magdeburg*, punto 92, e *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, punto 66).
- 85 In quarto luogo, la compensazione dovrebbe essere determinata sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata di mezzi necessari al fine di poter soddisfare le esigenze di servizio pubblico richieste, avrebbe dovuto sopportare per adempiere tali obblighi, tenendo conto dei relativi introiti nonché di un margine di utile ragionevole per l'adempimento dei detti obblighi (sentenze citate *Altmark Trans* e *Regierungspräsidium Magdeburg*, punto 93, e *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, punto 67).

- ⁸⁶ Sulla scorta di tali criteri, utilizzabili *mutatis mutandis* per valutare se le compensazioni di costi non conformi al mercato causati dallo Stato costituiscano un aiuto, spetta al giudice nazionale verificare se, o in quale misura, l'importo di NLG 400 milioni possa considerarsi una compensazione che rappresenta la contropartita delle prestazioni effettuate dalla società designata per eseguire obblighi di servizio pubblico, o se tale importo dovesse essere utilizzato ai fini del pagamento di costi non conformi al mercato di altra natura, nel qual caso si tratterebbe di un vantaggio economico corrispondente alla nozione di «aiuto» ai sensi dell'art. 87 CE.
- ⁸⁷ Dal momento che la misura in questione avvantaggia la SEP e/o le imprese produttrici di energia elettrica, un vantaggio siffatto favorisce il settore della produzione di energia elettrica e ha quindi carattere selettivo.
- ⁸⁸ Risulta dal complesso di tali elementi che gli importi versati alla SEP fino a concorrenza di NLG 400 milioni, in quanto rappresentano un vantaggio economico, costituiscono un «aiuto di Stato» ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.
- ⁸⁹ Quanto alla tassa sull'energia elettrica trasportata, occorre ricordare che, secondo la costante giurisprudenza, i tributi non ricadono nell'ambito di applicazione delle disposizioni del Trattato concernenti gli aiuti di Stato, a meno che essi non costituiscano la modalità di finanziamento di una misura di aiuto, costituendo parte integrante della misura stessa (sentenze 13 gennaio 2005, causa C-174/02, *Streekgewest*, Racc. pag. I-85, punto 25, e 27 ottobre 2005, cause riunite da C-266/04 a C-270/04, causa C-276/04 e da C-321/04 a C-325/04, *Distribution Casino France e a.*, Racc. pag. I-9481, punto 34).
- ⁹⁰ Affinché un tributo possa ritenersi parte integrante di una misura di aiuto, deve sussistere un vincolo di destinazione necessario tra il tributo e l'aiuto in forza della normativa nazionale pertinente, nel senso che il gettito del tributo viene necessariamente destinato al finanziamento dell'aiuto e incide direttamente sulla sua entità (v. citate sentenze *Streekgewest*, punto 26, e *Casino France e a.*, punto 40).

- 91 Risulta che ciò accade nella causa principale, con riserva della verifica di cui al punto 86 della presente sentenza, nei limiti dell'importo di NLG 400 milioni attribuito alla SEP.
- 92 In conformità all'art. 88, n. 3, CE, alla Commissione sono comunicati, in tempo utile perché presenti le sue osservazioni, i progetti diretti a istituire o modificare aiuti. Lo Stato membro interessato non può dare esecuzione alle misure progettate prima che tale procedura abbia condotto a una decisione finale.
- 93 Quando esiste un vincolo di destinazione necessario fra un tributo e un aiuto, la notifica della misura di aiuto deve riguardare anche le modalità di finanziamento di quest'ultimo (sentenze 21 ottobre 2003, cause riunite C-261/01 e C-262/01, van Calster e a., Racc. pag. I-12249, punto 51, nonché Streekgewest, cit., punto 26).
- 94 Il governo olandese e la Commissione sono in disaccordo circa l'esistenza di una notifica ai sensi dell'art. 88, n. 3, CE. È pacifico che, con lettera del 30 agosto 2000, il governo olandese ha comunicato alla Commissione il progetto di legge OEPS, insieme alla relazione introduttiva di quest'ultimo. La Commissione sottolinea tuttavia che tale lettera la invitava ad esaminare i progetti degli artt. 6-8 dell'OEPS alla luce degli artt. 87 CE e 88 CE, ma non il progetto dell'art. 9.
- 95 Al riguardo, e senza che occorra esaminare se la lettera del 30 agosto 2000 fosse sufficientemente precisa per quanto riguarda l'art. 9 dell'OEPS per costituire una notifica ai sensi dell'art. 88, n. 3, CE, è sufficiente constatare, come ha fatto l'avvocato generale ai paragrafi 121-123 delle sue conclusioni, che tale art. 9 è entrato in vigore il 29 dicembre 2000, cioè prima della decisione del 25 luglio 2001 relativa alle misure notificate il 30 agosto 2000. Ne consegue che l'obbligo di non dare esecuzione al progetto notificato prima della decisione della Commissione non è stato rispettato.
- 96 Risulta da tali elementi che l'art. 87 CE dev'essere interpretato nel senso che gli importi pagati alla società designata in applicazione dell'art. 9 dell'OEPS costituiscono un «aiuto di Stato» ai sensi di tale disposizione del Trattato nei limiti in cui

rappresentano un vantaggio economico e non una compensazione che configuri la contropartita delle prestazioni effettuate dalla società designata per ottemperare a obblighi di servizio pubblico.

Sulle spese

- ⁹⁷ Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Terza Sezione) dichiara:

- 1) **L'art. 25 CE dev'essere interpretato nel senso che osta ad una misura legislativa ai sensi della quale gli acquirenti nazionali di energia elettrica sono debitori di un supplemento di prezzo dovuto al loro gestore di rete per i quantitativi di energia elettrica prodotti nello Stato membro e importati, i quali sono stati trasportati a favore dei suddetti acquirenti, quando tale supplemento dev'essere ceduto dal suddetto gestore ad una società a tal fine designata dal legislatore, società che è una filiale comune delle quattro imprese nazionali produttrici di energia elettrica e che in precedenza gestiva i costi di tutta l'energia elettrica prodotta ed importata, e quando tale supplemento dev'essere integralmente destinato al pagamento di costi non conformi al mercato cui tale società è personalmente tenuta, il che implica che le somme percepite da tale società compensano integralmente l'onere che grava sull'energia elettrica nazionale trasportata.**

Lo stesso dicasi quando le imprese produttrici nazionali di energia elettrica sono tenute a sopportare tali costi e quando, in base a convenzioni esistenti, grazie al pagamento del prezzo di acquisto dell'elettricità nazionale, al

pagamento di dividendi alle diverse imprese nazionali produttrici di energia elettrica di cui la società designata è la filiale o a qualsiasi altro mezzo, il vantaggio costituito dal supplemento di prezzo ha potuto essere integralmente traslato dalla società designata verso le imprese nazionali produttrici di energia elettrica.

L'art. 90 CE dev'essere interpretato nel senso che osta alla medesima misura legislativa nei casi in cui il gettito della tassa percepita sull'energia elettrica trasportata è destinato solo parzialmente al pagamento di costi non conformi al mercato, cioè quando l'importo percepito dalla società designata compensa solo una parte dell'onere che grava sull'energia elettrica trasportata.

- 2) L'art. 87 CE dev'essere interpretato nel senso che gli importi pagati alla società designata in applicazione dell'art. 9 dell'OEPS (Overgangswet Elektriciteitsproductiesector), 21 dicembre 2000, costituiscono un «aiuto di Stato» ai sensi di tale disposizione del Trattato nei limiti in cui rappresentano un vantaggio economico e non una compensazione che configuri la contropartita delle prestazioni effettuate dalla società designata per eseguire obblighi di servizio pubblico.**

Firme