



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
presentate il 27 febbraio 2018¹

Causa C-135/16

**Georgsmarienhütte GmbH,
Stahlwerk Bous GmbH,
Schmiedag GmbH,
Harz Guss Zorge GmbH
contro
Bundesrepublik Deutschland**

[domanda di pronuncia pregiudiziale presentata dal Verwaltungsgericht Frankfurt am Main (tribunale amministrativo di Francoforte sul Meno, Germania)]

«Questione pregiudiziale per esame di validità – Decisione della Commissione del 25 novembre 2014 nel procedimento relativo all'aiuto di Stato SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN) – Aiuto tedesco a favore delle energie rinnovabili – Limitazione della sovrattassa EEG a favore delle imprese a forte consumo di energia – Ricevibilità della questione pregiudiziale – Applicazione della giurisprudenza TWD – Nozione di aiuto di Stato – Vantaggio – Selettività dell'aiuto – Trasferimento di risorse statali – Flussi finanziari tra operatori privati controllati da autorità pubbliche»

1. La normativa tedesca in vigore dal 1° gennaio 2012 ha istituito un meccanismo per promuovere la produzione dell'elettricità prodotta da fonti rinnovabili (in prosieguo: l'«elettricità EEG»). In particolare, essa ha istituito un sistema di sostegno ai produttori di tale tipo di energia, ai quali garantiva, mediante tariffe regolamentate e premi di mercato, la riscossione di un prezzo più elevato rispetto a quello dell'elettricità venduta sul mercato.

2. Al fine di finanziare tale regime di sostegno è stata approvata una sovrattassa (in prosieguo: la «sovrattassa EEG») che, in pratica, graverebbe sui consumatori finali. Anche le imprese ferroviarie e quelle a forte consumo di energia (in prosieguo: le «imprese energivore»)² erano in linea di principio assoggettate alla sovrattassa EEG. Orbene, il legislatore tedesco ha scelto di ridurre l'importo di quest'ultima relativamente alle succitate imprese, allo scopo di contribuire a diminuirne i costi e, di conseguenza, al fine di mantenerne la competitività.

3. Il 25 novembre 2014 la Commissione europea ha ritenuto che la riduzione della sovrattassa EEG, applicata a tali imprese, costituisca un aiuto di Stato compatibile con il mercato interno soltanto nel caso in cui fossero rispettate determinate condizioni, di cui all'articolo 3, della decisione (UE) 2015/1585, relativa al regime di aiuti SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN) [cui la Germania ha dato esecuzione a sostegno dell'elettricità prodotta da fonti rinnovabili e degli utenti a forte consumo di energia]³.

1 Lingua originale: lo spagnolo.

2 Ho utilizzato tale neologismo, derivante dalla terminologia italiana, nelle conclusioni nella causa IRCCS – Fondazione Santa Lucia (C-189/15, EU:C:2016:287). Sebbene il regime italiano oggetto di tale rinvio pregiudiziale avesse caratteristiche simili a quelle del regime qui in discussione, nella causa menzionata non si ponevano i problemi relativi alla sua qualificazione come aiuto di Stato.

3 GU 2015, L 250, pag. 122.

4. Gli aiuti (sotto forma di riduzione della sovrattassa EEG) non conformi alle condizioni indicate nella decisione 2015/1585 sono stati dichiarati incompatibili con il mercato interno. Ricorrendo siffatta circostanza nel caso di talune società del gruppo Georgsmarienhütte GmbH, le autorità tedesche, in forza di tale decisione, hanno intimato loro di provvedere all'immediato rimborso dei relativi importi.

5. Alcune delle imprese tenute a restituire l'importo degli aiuti hanno impugnato la decisione delle autorità tedesche dinanzi al giudice del rinvio, adducendo l'invalidità della decisione 2015/1585. Dal canto suo, il governo tedesco ha presentato un ricorso di annullamento (causa T-47/15) avverso la medesima decisione dinanzi al Tribunale, da quest'ultimo respinto con sentenza del 10 maggio 2016⁴.

6. Il giudice del rinvio, accogliendo l'argomento dedotto dalle imprese che dinanzi a esso avevano impugnato la decisione 2015/1585, solleva una questione pregiudiziale di esame della validità di tale decisione, con un rinvio che presenta particolari difficoltà, dal punto di vista tanto processuale quanto sostanziale.

7. Sotto il profilo processuale, la Corte di giustizia dovrà pronunciarsi sull'applicazione della giurisprudenza TWD Textilwerke Deggendorf⁵ in una causa come quella in esame, nella quale varie imprese decidono di impugnare dinanzi ai giudici nazionali le decisioni nazionali di recupero degli aiuti dichiarati illegittimi dalla Commissione.

8. La Corte di giustizia dovrà chiarire, in particolare: a) se privilegia il ricorso diretto di annullamento e dichiara irricevibili le questioni pregiudiziali aventi simile contenuto; e b) se, invece, concede alle imprese la possibilità di ricorrere dinanzi ai giudici nazionali, invitandoli a sollevare una questione pregiudiziale intesa ad accertare la validità della decisione della Commissione che ha dichiarato l'aiuto illegittimo.

9. Sotto il profilo sostanziale, la controversia si aggiunge alla lunga casistica relativa ad aiuti di Stato nel settore dell'energia. La riduzione della sovrattassa EEG a talune imprese energivore si situa tra le misure analizzate nella giurisprudenza PreussenElektra⁶ e quelle analizzate nella giurisprudenza Association Vent De Colère! e a.⁷ La Corte di giustizia dovrà risolvere, nella presente causa, il dibattito sul maggiore o minore controllo statale sulle risorse mobilitate da operatori privati, quale elemento che definisce la nozione di aiuto di Stato.

I. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione: decisione 2015/1585

10. L'articolo 1 prevede quanto segue:

«L'aiuto di Stato a sostegno della produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili e da gas da estrazione, compreso il suo meccanismo di finanziamento, concesso a norma della Erneuerbare-Energien-Gesetz (legge EEG 2012), cui la Germania ha dato illegittimamente esecuzione in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, del trattato, è compatibile con il mercato interno, fatto salvo l'adempimento dell'impegno di cui all'allegato I da parte della Germania».

4 Sentenza Germania/Commissione, T-47/15, EU:T:2016:281. Il governo tedesco ha impugnato tale sentenza con un procedimento ancora pendente dinanzi alla Corte di giustizia (causa C-405/16 P, Germania/Commissione).

5 Sentenza del 9 marzo 1994, C-188/92, in prosieguo: la «sentenza TWD», EU:C:1994:90.

6 Sentenza del 13 marzo 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160).

7 Sentenza del 19 dicembre 2013, Association Vent De Colère! e a. (C-262/12, EU:C:2013:851).

11. L'articolo 3 così dispone:

«1. L'aiuto di Stato sotto forma di riduzioni della sovrattassa destinata a finanziare il sostegno all'energia elettrica da fonti rinnovabili (sovrattassa EEG) nel 2013 e nel 2014 in favore degli utenti a forte consumo di energia (Besondere Ausgleichsregelung, BesAR), cui la Germania ha dato illegittimamente esecuzione in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, del trattato, è compatibile con il mercato interno se ricade in una delle quattro categorie definite nel presente paragrafo.

L'aiuto di Stato concesso a un'impresa operante in un settore che figura nell'allegato 3 della disciplina in materia di aiuti di Stato a favore dell'ambiente e dell'energia 2014-2020 (la disciplina del 2014) è compatibile con il mercato interno se l'impresa ha versato almeno il 15% dei costi aggiuntivi sostenuti dai fornitori di elettricità in virtù dell'obbligo di acquistare energia elettrica da fonti rinnovabili e successivamente trasferiti ai clienti. Qualora l'impresa abbia versato meno del 15% di tali costi aggiuntivi, l'aiuto di Stato è nondimeno compatibile se l'impresa ha versato un importo corrispondente ad almeno il 4% del suo valore aggiunto lordo o, per le imprese che presentano un'intensità di energia elettrica di almeno il 20%, ad almeno lo 0,5% del valore aggiunto lordo.

L'aiuto di Stato concesso a un'impresa che non opera in un settore elencato nell'allegato 3 della disciplina del 2014, ma che nel 2012 presentava un'intensità di energia elettrica di almeno il 20% e, in tale anno, operava in un settore caratterizzato da un'intensità degli scambi di almeno il 4%, è compatibile con il mercato interno se l'impresa ha versato almeno il 15% dei costi aggiuntivi sostenuti dai fornitori di elettricità in virtù dell'obbligo di acquistare energia elettrica da fonti rinnovabili e successivamente trasferiti ai consumatori di elettricità. Qualora l'impresa abbia versato meno del 15% di tali costi aggiuntivi, l'aiuto di Stato è nondimeno compatibile se l'impresa ha versato un importo corrispondente ad almeno il 4% del suo valore aggiunto lordo o, per le imprese che presentano un'intensità di energia elettrica di almeno il 20%, ad almeno lo 0,5% del valore aggiunto lordo. Qualora l'aiuto di Stato sia stato concesso a un'impresa ammessa a beneficiare dell'aiuto compatibile in base al secondo o al terzo comma, ma l'importo della sovrattassa EEG versato da tale impresa non raggiunga il livello prescritto in detti commi, sono compatibili le seguenti parti dell'aiuto:

- a) per il 2013, la parte dell'aiuto eccedente il 125% della sovrattassa effettivamente versata dall'impresa nel 2013;
- b) per il 2014, la parte dell'aiuto eccedente il 150% della sovrattassa effettivamente versata dall'impresa nel 2013.

Qualora l'aiuto di Stato sia stato concesso a un'impresa non ammessa a beneficiare dell'aiuto compatibile in base al secondo o terzo comma, e tale impresa abbia versato meno del 20% dei costi supplementari della sovrattassa al lordo della riduzione, sono compatibili le seguenti parti dell'aiuto:

- a) per il 2013, la parte dell'aiuto eccedente il 125% della sovrattassa effettivamente versata dall'impresa nel 2013;
- b) per il 2014, la parte dell'aiuto eccedente il 150% della sovrattassa effettivamente versata dall'impresa nel 2013.

2. Gli aiuti che non ricadono nel paragrafo 1 sono incompatibili con il mercato interno».

12. A norma dell'articolo 6, paragrafo 1:

«La Germania deve recuperare l'aiuto incompatibile di cui all'articolo 3, paragrafo 2, presso i beneficiari, secondo le modalità descritte nell'allegato III».

13. L'articolo 7 impone alla Germania l'immediato ed effettivo recupero dell'aiuto incompatibile, da effettuarsi entro quattro mesi dalla data di notifica della decisione.

B. Diritto nazionale: Gesetz zur Neuregelung des Rechtsrahmens für die Förderung der Stromerzeugung aus Erneuerbaren Energien⁸

14. L'articolo 40 stabilisce quanto segue:

«A norma degli articoli 41 e 42, il Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle [Ufficio federale per l'economia e il controllo delle esportazioni] limita, su richiesta e per un determinato punto di consumo, la sovrattassa EEG ripercossa dai fornitori di elettricità sui consumatori finali [che] sono utenti a forte consumo di energia nel settore manifatturiero con un elevato consumo di energia o imprese ferroviarie. La limitazione è volta a ridurre i costi dell'energia elettrica di dette imprese mantenendo così la loro competitività a livello internazionale e intermodale a condizione che, in tal modo, non siano messi a rischio gli obiettivi della legge e la limitazione sia compatibile con gli interessi di tutti i consumatori di energia elettrica».

15. L'articolo 41 è formulato come segue:«(1) Nel caso di un'impresa nel settore manifatturiero la limitazione avviene soltanto se essa dimostra e nella misura in cui

1. nell'ultimo esercizio chiuso

- a) l'energia elettrica acquistata da un fornitore di elettricità e utilizzata in proprio presso un punto di consumo è stata pari almeno a un gigawattora,
- b) il rapporto tra i costi di energia elettrica a carico dell'impresa e il suo valore aggiunto lordo (...) è stato pari almeno al 14%,
- c) la sovrattassa EEG è stata trasferita pro quota all'impresa e

2. l'impresa è stata sottoposta ad audit energetico certificato con cui sono stati rilevati e valutati il consumo di energia e il relativo potenziale di riduzione ad esclusione del caso di imprese con un consumo di elettricità inferiore a 10 gigawattora.

(2) Il soddisfacimento delle condizioni di cui al paragrafo 1, punto 1, deve essere comprovato mediante i contratti di fornitura di energia elettrica e le relative fatture riferite all'ultimo esercizio chiuso, nonché mediante l'attestazione di un revisore dei conti, di una società di revisione, di un revisore contabile giurato o di una società di revisione contabile sulla base del bilancio annuale riferito all'ultimo esercizio chiuso. (...) Le condizioni indicate nel paragrafo 1, punto 2, devono essere comprovate mediante attestazione rilasciata dal soggetto che ha provveduto all'audit.

(...)

(3) Per le imprese il cui consumo di elettricità ai sensi del paragrafo 1, punto 1, lettera a)

1. è stato pari almeno a un gigawattora, la sovrattassa EEG riferita all'elettricità consumata in proprio presso il punto di consumo interessato nel corso del periodo di riferimento della limitazione,

- a) non è limitata per la quota di energia elettrica non superiore a un gigawattora compreso,

⁸ Legge che istituisce una nuova disciplina del quadro normativo per la promozione dell'elettricità prodotta da energie rinnovabili, del 28 luglio 2011, (BGBl. 2011 I, pag. 1634; in prosieguo: la «legge EEG 2012»).

- b) è limitata, per la quota di energia elettrica superiore a uno e sino a 10 gigawattora compresi, al 10% della sovrattassa EEG quantificata in base all'articolo 37, paragrafo 2,
 - c) per la quota di energia elettrica superiore a 10 e sino a 100 gigawattora compresi, è limitata all'1% della sovrattassa EEG quantificata in base all'articolo 37, paragrafo 2, e
 - d) per la quota di energia elettrica superiore a 100 gigawattora è limitata a CENT 0,05 per kilowattora o
2. è stato pari almeno a 100 gigawattora e il cui rapporto tra costi di elettricità e valore aggiunto lordo ha superato il 20%, la sovrattassa EEG fissata a norma dell'articolo 37, paragrafo 2, è limitata a CENT 0,05 per kilowattora.

A fini della prova, si applica in via analogica il paragrafo 2.

(4) Per punto di consumo si intende l'insieme di tutti i dispositivi elettrici di un'impresa collegati sotto il profilo logistico e fisico che si trovano su un'area aziendale in sé chiusa e che sono collegati alla rete del gestore mediante uno o più punti di prelievo».

16. L'articolo 43 stabilisce quanto segue:«(1) La domanda ai sensi dell'articolo 40, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 41 o con l'articolo 42, accompagnata dalla relativa documentazione completa, deve essere presentata entro il 30 giugno dell'anno in corso interessato (termine di decadenza di diritto sostanziale). La decisione spiega effetti nei confronti del soggetto che ha presentato istanza, del fornitore di elettricità e del gestore del sistema di distribuzione responsabile. Essa diviene efficace il 1° gennaio dell'anno successivo con un periodo di validità di un anno. Gli effetti derivanti da una precedente decisione non spiegano effetti ai fini del calcolo del rapporto dei costi dell'energia elettrica rispetto al valore aggiunto lordo ai sensi dell'articolo 41, paragrafo 1, punto 1, lettera b), e paragrafo 3.

(...)

(3) Il diritto riconosciuto al gestore del sistema di distribuzione responsabile per il relativo punto di consumo nei confronti del fornitore di elettricità interessato al pagamento della sovrattassa EEG è limitato conformemente alla decisione del Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle; i gestori del sistema di distribuzione devono tenere conto di detta limitazione nell'ambito dell'articolo 36».

17. Le modalità di applicazione della sovrattassa EEG sono state specificate, in particolare, dal Verordnung zur Weiterentwicklung des bundesweiten Ausgleichsmechanismus (regolamento sul meccanismo di compensazione) del 17 luglio 2009⁹, nella sua versione modificata dall'articolo 2 della Gesetz zur Änderung des Rechtsrahmens für Strom aus solarer Strahlungsenergie und zu weiteren Änderungen im Recht der erneuerbaren Energien (legge che modifica il contesto normativo applicabile all'energia solare e che modifica la legge sulle energie rinnovabili) del 17 agosto 2012¹⁰, nonché dal Verordnung zur Ausführung der Verordnung zur Weiterentwicklung des bundesweiten Ausgleichsmechanismus (regolamento di applicazione del regolamento sul meccanismo di compensazione) del 22 febbraio 2010¹¹, nella sua versione modificata dal Zweite Verordnung zur Änderung der Ausgleichsmechanismus-Ausführungsverordnung (secondo regolamento che modifica il regolamento di applicazione sul meccanismo di compensazione) del 19 febbraio 2013¹².

⁹ BGBl. 2009 I, pag. 2101.

¹⁰ BGBl. 2012 I, pag. 1754.

¹¹ BGBl. 2010 I, pag. 134.

¹² BGBl. 2013 I, pag. 310.

II. Procedimento nazionale, ricorsi dinanzi al Tribunale e questioni pregiudiziali

18. Il 18 dicembre 2013 la Commissione ha notificato alla Repubblica federale di Germania la propria decisione di avviare il procedimento di cui all'articolo 108, paragrafo 2, TFUE in relazione alla misura di sostegno per l'elettricità prodotta da fonti rinnovabili e riduzione della sovrattassa EEG per gli utenti a forte consumo di energia¹³.

19. Nove società del gruppo Georgsmarienhütte hanno presentato i rispettivi ricorsi di annullamento dinanzi al Tribunale avverso tale decisione (iniziale)¹⁴.

20. Il Tribunale, con ordinanze del 9 giugno 2015:

- ha cancellato dal ruolo cinque di detti ricorsi¹⁵, per carenza di oggetto dal momento che, nella decisione 2015/1585, la Commissione aveva ritenuto che gli aiuti concessi dalla Germania alle corrispondenti imprese ricorrenti fossero compatibili con il mercato interno;
- al contempo, ha cancellato dal ruolo gli altri quattro ricorsi¹⁶, sempre in ragione della carenza di oggetto, dal momento che, ai sensi della decisione 2015/1585, le imprese ricorrenti avevano ricevuto aiuti parzialmente illegittimi che dovevano restituire. In queste quattro ordinanze esso ha dichiarato irricevibile l'istanza presentata dalle imprese ricorrenti, con cui esse hanno chiesto l'ampliamento dei propri ricorsi al fine di contestare la legittimità della decisione 2015/1585. Il Tribunale ha ribadito a tali imprese che esse potevano presentare un ricorso di annullamento avverso la decisione 2015/1585, come le stesse avevano contemplato nell'ipotesi in cui la loro istanza di ampliamento del ricorso fosse respinta¹⁷.

21. Dette quattro imprese del gruppo Georgsmarienhütte, attive nel settore della produzione, fusione e lavorazione dell'acciaio, non hanno impugnato dinanzi alla Corte di giustizia le ordinanze del Tribunale del 9 giugno 2015 né hanno presentato un ricorso di annullamento dinanzi a detto Tribunale avverso la decisione 2015/1585, a differenza delle altre imprese che si trovavano nella loro medesima situazione¹⁸ e del governo tedesco stesso¹⁹.

22. Le quattro imprese del gruppo Georgsmarienhütte, nell'ambito della loro strategia processuale, hanno adito i giudici tedeschi al fine di impugnare gli atti amministrativi (nazionali) che, in forza della decisione 2015/1585, le obbligavano a restituire l'importo degli aiuti considerato illegittimo.

13 Aiuti di Stato – Germania – Aiuto di Stato SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN) – Sostegno per l'elettricità prodotta da fonti rinnovabili e riduzione della sovrattassa EEG per gli utenti a forte consumo di energia – Invito a presentare osservazioni, a norma dell'articolo 108, paragrafo 2, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (GU 2014, C 37, pag. 73).

14 Ordinanze del 9 giugno 2015, Stahlwerk Bous/Commissione (T-172/14, non pubblicata, EU:T:2015:402); WeserWind/Commissione (T-173/14, non pubblicata, EU:T:2015:416); Dieckerhoff Guss/Commissione (T-174/14, non pubblicata, EU:T:2015:415); Walter Hundhausen/Commissione (T-175/14, non pubblicata, EU:T:2015:423); Georgsmarienhütte/Commissione (T-176/14, non pubblicata, EU:T:2015:414); Harz Guss Zorge/Commissione (T-177/14, non pubblicata, EU:T:2015:395); Friedrich Wilhelms-Hütte Eisenguss/Commissione (T-178/14, non pubblicata, EU:T:2015:409); Schmiedewerke Gröditz/Commissione (T-179/14, non pubblicata, EU:T:2015:401), e Schmiedag/Commissione (T-183/14, non pubblicata, EU:T:2015:396).

15 Ordinanze del 9 giugno 2015, WeserWind/Commissione (T-173/14, non pubblicata, EU:T:2015:416); Dieckerhoff Guss/Commissione (T-174/14, non pubblicata, EU:T:2015:415); Walter Hundhausen/Commissione (T-175/14, non pubblicata, EU:T:2015:423); Friedrich Wilhelms-Hütte Eisenguss/Commissione (T-178/14, non pubblicata, EU:T:2015:409), e Schmiedewerke Gröditz/Commissione (T-179/14, non pubblicata, EU:T:2015:401).

16 Ordinanze del 9 giugno 2015, Stahlwerk Bous/Commissione (T-172/14, non pubblicata, EU:T:2015:402); Georgsmarienhütte/Commissione (T-176/14, non pubblicata, EU:T:2015:414); Harz Guss Zorge/Commissione (T-177/14, non pubblicata, EU:T:2015:395), e Schmiedag/Commissione (T-183/14, non pubblicata, EU:T:2015:396).

17 Ordinanza del 9 giugno 2015, Georgsmarienhütte/Commissione (T-176/14, EU:T:2015:414), punto 24. Nelle altre tre ordinanze vi è un punto identico.

18 Cause T-103/15, T-108/15, T-109/15, T-294/15, T-319/15, T-605/15, T-737/15, T-738/15 e T-743/15.

19 Causa T-47/15, Germania/Commissione.

23. Durante gli anni 2012 e 2013, mediante alcune decisioni amministrative rivolte alle suddette quattro imprese era stata loro concessa una riduzione della sovrattassa EEG, in quanto imprese a forte consumo di energia. Tali decisioni sono state parzialmente revocate, con effetto retroattivo, mediante altre decisioni in data 25 novembre 2014 (vale a dire il giorno stesso in cui è stata adottata la decisione 2015/1585), mentre le autorità tedesche hanno imposto alle imprese la restituzione dell'importo degli aiuti che la Commissione aveva considerato illegittimo²⁰.

24. Le ricorrenti nel procedimento principale hanno impugnato le decisioni disponevano la revoca parziale dinanzi al Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (Ufficio federale per l'economia e il controllo delle esportazioni; in prosieguo: il «BAFA»). Dal momento che non hanno ottenuto una risposta esplicita alla loro richiesta, il 26 marzo 2015 hanno presentato un ricorso dinanzi al Verwaltungsgericht Frankfurt am Main (Tribunale amministrativo di Francoforte sul Meno, Germania), organo giurisdizionale che solleva la seguente questione pregiudiziale di validità:

«Se la decisione della Commissione europea del 25 novembre 2014 relativa al regime di aiuti SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN) [cui la Germania ha dato esecuzione a sostegno dell'elettricità prodotta da fonti rinnovabili e degli utenti a forte consumo di energia], C(2014)8786 final] violi il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea per il fatto che la Commissione qualifica la limitazione della sovrattassa EEG come aiuto ai sensi dell'articolo 107 TFUE».

25. Le società del gruppo Georgsmarienhütte, il governo tedesco e la Commissione hanno presentato osservazioni scritte e hanno partecipato all'udienza svoltasi il 5 dicembre 2017. La causa è stata assegnata alla Grande Sezione della Corte di giustizia.

III. Sulla ricevibilità della questione pregiudiziale

26. La Commissione sostiene che la questione pregiudiziale sarebbe irricevibile per due motivi:

- in primo luogo, risultano applicabili gli insegnamenti della sentenza TWD, secondo la quale la possibilità che un singolo faccia valere dinanzi al giudice nazionale l'invalidità di un atto dell'Unione presuppone che non abbia esercitato il diritto di presentare un ricorso diretto contro tale atto in forza dell'articolo 263 TFUE;
- in secondo luogo, è altresì applicabile la giurisprudenza Adiamix²¹, ai sensi della quale il giudice del rinvio deve formulare chiaramente, nella sua ordinanza, i dubbi sulla validità della norma di diritto dell'Unione, senza limitarsi al semplice rinvio agli argomenti dedotti dinanzi a esso dalle parti della controversia.

27. Il governo tedesco e le società del gruppo Georgsmarienhütte contestano tali argomenti della Commissione e ritengono, invece, che la questione pregiudiziale sia ricevibile.

A. Applicazione della deroga TWD

28. La «deroga TWD» limita la possibilità che le parti in causa chiedano ai giudici nazionali di proporre un rinvio pregiudiziale per mettere in discussione la validità degli atti dell'Unione. Prima di valutare se tale causa ricada nell'ambito di detta fattispecie, ritengo necessario approfondire l'analisi delle sue caratteristiche essenziali.

²⁰ Sebbene il governo tedesco avesse impugnato la decisione 2015/1585 dinanzi al Tribunale, il BAFA ha ritenuto di essere obbligato a darle attuazione, dato il suo carattere vincolante, ai sensi dell'articolo 288 TFUE, e che un aiuto incompatibile con il diritto dell'Unione, concesso mediante un atto amministrativo, dovesse essere revocato, senza che sussistesse alcun legittimo affidamento del beneficiario, ai sensi dell'articolo 48, paragrafo 2, della legge (tedesca) sul procedimento amministrativo.

²¹ Ordinanza 18 aprile 2013, Adiamix (C-368/12, non pubblicata, EU:C:2013:257), punti 21 e 22.

1. Osservazioni preliminari

29. Nell'ambito di un ricorso dinanzi ai giudici di uno Stato membro, qualunque soggetto può chiedere loro di adire la Corte di giustizia affinché si pronunci, in via pregiudiziale, «sulla validità degli atti adottati dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione», sulla base dei quali siano state adottate dalle autorità nazionali decisioni che hanno costituito l'oggetto di tale ricorso.

30. L'avvio del procedimento pregiudiziale è di competenza esclusiva del giudice nazionale²², il quale può dichiarare la validità di un atto dell'Unione, ma non la sua invalidità²³.

31. Nella sentenza TWD la Corte di giustizia ha statuito che «le (...) esigenze di certezza del diritto inducono ad escludere che il beneficiario di un aiuto oggetto di una decisione della Commissione adottata in forza dell'art[icolo] 93 del Trattato, che avrebbe potuto impugnare tale decisione e che ha lasciato decorrere il termine imperativo all'uopo prescritto dall'art[icolo] 173, terzo comma, del Trattato, possa contestare la legittimità della medesima dinanzi ai giudici nazionali nell'ambito di un ricorso proposto avverso i provvedimenti presi dalle autorità nazionali in esecuzione di questa decisione»²⁴.

32. Dal 1994 la Corte di giustizia ha ripetutamente avvalorato la giurisprudenza TWD. Da ultimo, essa è stata confermata e definita dalla sentenza A e a., pronunciata dalla Grande Sezione²⁵, nella quale si ribadisce, in sostanza, la giurisprudenza elaborata dalla Corte di giustizia nelle precedenti sentenze.

33. La giurisprudenza TWD segna, pertanto, un limite alla possibilità di mettere in discussione la legittimità degli atti dell'Unione produttivi di effetti giuridici, al fine di garantire la certezza del diritto²⁶. Il medesimo limite si applica agli Stati membri²⁷. In tal modo non si preclude la possibilità di impugnare gli atti dell'Unione, ma si riconduce l'esercizio di tale diritto al suo iter proprio: chi sia inequivocabilmente legittimato a impugnarli, lo dovrà fare entro il termine previsto (in linea di principio, due mesi) e dinanzi all'organo competente a dichiararne la nullità (il Tribunale)²⁸.

22 Articolo 267 TFUE.V., in tal senso, la sentenza del 27 novembre 2012, Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756), punto 39, e la giurisprudenza ivi citata.

23 Sentenza del 22 ottobre 1987, Foto-Frost (314/85, EU:C:1987:452), punti 14 e 15. V., inoltre, le sentenze del 10 gennaio 2006, IATA ed ELFAA, (C-344/04, EU:C:2006:10), punti 27 e 30; e del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio (C-583/11 P, EU:C:2013:625), punto 95.

24 Sentenza TWD, punto 17.

25 Sentenza del 14 marzo 2017, A e a., (C-158/14, EU:C:2017:202), punto 70, che cita la sentenza TWD, punto 18, e quella del 15 febbraio 2001, Nachi Europe (C-239/99, EU:C:2001:101). Ai sensi del punto [7]0 della [prima], «(...) una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sulla validità di un atto dell'Unione può essere respinta solo nell'ipotesi in cui, quantunque il ricorso di annullamento contro un atto dell'Unione sarebbe stato manifestamente ricevibile, la persona fisica o giuridica che ha facoltà di proporre un simile ricorso si sia astenuta dal farlo entro il termine impartito ed eccepisca l'illegittimità di tale atto nell'ambito di un procedimento nazionale al fine di sollecitare il giudice nazionale a proporre alla Corte la domanda di pronuncia pregiudiziale in questione, vertente sulla validità del suddetto atto, eludendo in tal modo il carattere definitivo che riveste nei suoi confronti detto atto dopo la scadenza del termine di ricorso».

26 Sentenza TWD, punto 16: «i termini di ricorso sono intesi a preservare la certezza del diritto, evitando che atti comunitari produttivi di effetti giuridici vengano rimessi in questione all'infinito». V., nel medesimo senso, le sentenze del 30 gennaio 1997, Wiljo, (C-178/95, EU:C:1997:46), punto 19, e del 15 febbraio 2001, Nachi Europe (C-239/99, EU:C:2001:101), punto 29.

27 Sentenza del 22 ottobre 2002, National Farmers' Union (C-241/01, EU:C:2002:604), punto 36.

28 Sentenza TWD, punto 18: «(...) ammettere che in circostanze del genere l'interessato possa, dinanzi al giudice nazionale, opporsi all'esecuzione della decisione eccependo l'illegittimità di quest'ultima equivarrebbe a riconoscergli la possibilità di eludere il carattere definitivo della decisione nei suoi confronti dopo la scadenza dei termini di ricorso». Nello stesso senso, v. anche le sentenze del 15 febbraio 2001, Nachi Europe (C-239/99, EU:C:2001:101), punto 30; del 27 novembre 2012, Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756), punto 41; e del 5 marzo 2015, Banco Privado Português e Massa Insolvente do Banco Privado Português (C-667/13, EU:C:2015:151), punti 28 e 30.

34. Dunque, la portata della giurisprudenza TWD è limitata ai casi in cui il ricorso di annullamento del singolo sia stato manifestamente ricevibile dinanzi al Tribunale. Tale circostanza si è verificata, finora, in pochi casi²⁹, indubbiamente a causa delle restrizioni poste dall'articolo 263 TFUE³⁰ alla legittimazione ad agire dei singoli³¹ nella presentazione di ricorsi di annullamento dinanzi al Tribunale. Se la legittimazione ad agire dei ricorrenti non è chiara, evidente e manifesta, la Corte di giustizia rifiuta di applicare la deroga TWD³².

35. Desidero inoltre sottolineare che, nella sentenza Banco Privado Português e Massa Insolvente do Banco Privado Português³³, la Corte di giustizia ha respinto l'invocazione di ciò che potrebbe qualificarsi come una deroga TWD al contrario. In tale causa lo Stato portoghese non ha presentato ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale avverso la decisione 2011/346/UE³⁴, che era stata, invece, impugnata (senza successo)³⁵ da due istituti bancari privati, ma, in seguito, ha fatto valere dinanzi a esso la definitività della decisione, nonché la deroga TWD, nell'ambito della questione pregiudiziale sollevata nel procedimento nazionale³⁶.

36. La deroga TWD non impedisce ai giudici nazionali di sollevare in via pregiudiziale, in qualsiasi momento, d'ufficio o su richiesta di altre parti (che non siano espressamente legittimate a presentare un ricorso di annullamento), i propri dubbi riguardo alla validità di un atto dell'Unione³⁷. La ratio della deroga è circoscritta ad impedire l'abuso dei mezzi di ricorso che il diritto dell'Unione mette a disposizione dei singoli.

29 Sentenze TWD, punti da 17 a 25; del 30 gennaio 1997, Wiljo (C-178/95, EU:C:1997:46), punti da 15 a 25; e del 15 febbraio 2001, Nachi Europe (C-239/99, EU:C:2001:101), punti da 29 a 40.

30 La formulazione dell'articolo 263, paragrafo 4, TFUE, a seguito del Trattato di Lisbona, ha inteso rafforzare la tutela giurisdizionale delle persone fisiche o giuridiche contro gli atti dell'Unione, ampliando i criteri di ricevibilità del ricorso di annullamento agli atti normativi che incidono direttamente sui singoli e che non richiedono alcuna misura d'esecuzione. Tuttavia, la Corte di giustizia ha ritenuto che tale ampliamento dei criteri di ricevibilità non comporti l'eliminazione della deroga TWD.V., in tal senso, le sentenze del 9 giugno 2011, Comitato «Venezia vuole vivere» e a./Commissione (C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, EU:C:2011:368); e del 14 marzo 2017, A e a. (C-158/14, EU:C:2017:202), il cui punto 69 recita così: «tale ampliamento delle condizioni di ricevibilità del ricorso di annullamento non ha come contropartita l'impossibilità di mettere in discussione, dinanzi a un giudice nazionale, la validità di un atto dell'Unione allorché il ricorso di annullamento che una delle parti nella controversia dinanzi a tale giudice avrebbe proposto dinanzi al Tribunale non sarebbe stato manifestamente ricevibile».

31 Tali limitazioni non si applicano qualora la parte in causa sia uno Stato membro, il quale gode sempre della legittimazione a presentare un ricorso di annullamento.

32 V., in particolare, le sentenze del 23 febbraio 2006, Atzeni e a. (C-346/03 e C-529/03, EU:C:2006:130), punti da 30 a 34; dell'8 marzo 2007, Roquette Frères (C-441/05, EU:C:2007:150), punti da 35 a 48; del 29 giugno 2010, E ed F (C-550/09, EU:C:2010:382), punti da 37 a 52; del 18 settembre 2014, Valimar (C-374/12, EU:C:2014:2231), punti da 24 a 38; del 5 marzo 2015, Banco Privado Português e Massa Insolvente do Banco Privado Português (C-667/13, EU:C:2015:151), punti da 27 a 32; del 28 aprile 2016, Borealis Polyolefine e a. (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 e da C-391/14 a C-393/14, EU:C:2016:311) punto 57; e del 14 marzo 2017, A e a. (C-158/14, EU:C:2017:202), punti da 71 a 75.

33 La sentenza del 5 marzo 2015, Banco Privado Português e Massa Insolvente do Banco Privado Português (C-667/13, EU:C:2015:151), al punto 30, indica che la deroga TWD «(...) si applica soltanto nei confronti della parte che sostiene l'illegittimità di un atto dell'Unione europea dinanzi ad un giudice nazionale, mentre contro tale atto avrebbe potuto – senza alcun dubbio – proporre un ricorso di annullamento in forza dell'articolo 263 TFUE, ma non lo ha fatto nel termine stabilito. Pertanto, la circostanza che l'Estado português, che non contesta la legittimità della decisione 2011/346 dinanzi al giudice nazionale, non abbia proposto un ricorso per l'annullamento di tale decisione dinanzi al Tribunale è irrilevante ai fini della valutazione della ricevibilità delle questioni inerenti la validità di detta decisione».

34 Decisione della Commissione, del 20 luglio 2010, riguardante l'aiuto di Stato C 33/09 (ex NN 57/09, CP 191/09) al quale il Portogallo ha dato esecuzione in forma di garanzia statale a favore del BPP (GU 2011, L 159, pag. 95).

35 Sentenza del 12 dicembre 2014, Banco Privado Português e Massa Insolvente do Banco Privado Português (T-487/11, EU:T:2014:1077).

36 La controversia riguardava l'iscrizione del credito dello Stato portoghese al passivo della liquidazione del BPP, per un importo di EUR 24 462 921,24, oltre gli interessi maturati, che corrisponde all'importo dell'aiuto da recuperare, asseritamente illegittimo, concesso al BPP, al quale lo Stato portoghese aveva concesso un mutuo di EUR 450 milioni.

37 La Corte di giustizia è giunta a tale conclusione nella sentenza del 10 gennaio 2006, Cassa di Risparmio di Firenze e a. (C-222/04, EU:C:2006:8), punti 72 e 74, ove si afferma che la questione pregiudiziale era stata sollevata dal giudice nazionale di propria iniziativa e non su richiesta di una delle parti del procedimento nazionale che, pur potendo proporre un ricorso di annullamento avverso la decisione controversa, non lo ha fatto. L'avvocato generale Jacobs ha aggiunto, nelle sue conclusioni (C-222/04, EU:C:2005:655), al paragrafo 63, che «non vi è qui alcun possibile uso distorto di strumenti processuali da parte di un soggetto che avrebbe dovuto impugnare direttamente la decisione dinanzi alla Corte ma non lo ha fatto, che è – a mio giudizio – l'essenza della sentenza TWD».

37. La giurisprudenza TWD, così interpretata, non impedisce, ribadisco, al giudice nazionale di sollevare questioni pregiudiziali, qualora lo stesso nutra dubbi sulla validità di un atto dell'Unione, le cui misure nazionali di attuazione siano sottoposte al suo giudizio³⁸. Non si vede alcun motivo per cui la deroga TWD dovrebbe ostacolare l'*ordinario* meccanismo di cooperazione, in via pregiudiziale, tra il giudice nazionale e la Corte di giustizia.

38. In sintesi, la deroga TWD richiede: (i) un atto dell'Unione; ii) l'assenza di un ricorso di annullamento; iii) la sussistenza di una chiara e indiscussa legittimazione del singolo a presentare un ricorso di annullamento dell'atto dell'Unione dinanzi al Tribunale; e iv) misure nazionali di attuazione avverso le quali sia avviata un'azione giurisdizionale di diritto interno, con la quale si sollevi la questione della validità dell'atto dell'Unione.

39. Sono del parere che la deroga TWD, intesa nei suddetti termini, e malgrado le critiche che ha generato³⁹, sia pienamente giustificata e non vedo alcuna ragione per suggerire alla Corte di giustizia di discostarsene. Al contrario, mi pare una delle dottrine nelle quali il principio dello *stare decisis* acquista la sua massima espressione.

40. A mio avviso, la deroga TWD risponde a due obiettivi convergenti:

- da un lato, obbliga (il soggetto manifestamente legittimato ad agire) ad avvalersi del ricorso di annullamento, dal momento che è necessario porre un limite temporale alla possibilità di rimettere in discussione la legittimità degli atti dell'Unione produttivi di effetti giuridici⁴⁰ e al fine di preservare la certezza del diritto⁴¹;
- dall'altro, stabilisce un nesso logico tra il ricorso di annullamento e la questione pregiudiziale per l'esame di validità. Il primo è lo strumento processuale *idoneo* per valutare la legittimità di un atto dell'Unione, laddove l'articolo 263 TFUE offre ai soggetti legittimati piena tutela giurisdizionale.

41. Nell'ambito di un ricorso diretto, in seguito allo scambio delle memorie tra il ricorrente e l'organo, l'organismo o l'istituzione dell'Unione autore dell'atto, si avvia un procedimento in contraddittorio dinanzi al Tribunale, il quale gode di ampi poteri istruttori. Tale meccanismo agevola l'acquisizione dei mezzi di prova allo scopo di determinare con precisione i fatti, oltre a consentire l'intervento adesivo di altri soggetti in giudizio (ad esempio, le imprese concorrenti che non hanno beneficiato dell'aiuto)⁴².

38 Oltre a ciò, il giudice nazionale può a sua volta applicare la deroga TWD al fine di non sollevare la questione. Nella sentenza del 18 luglio 2007, Lucchini (C-119/05, EU:C:2007:434), punto 56, la Corte di giustizia ha dichiarato che «correttamente il giudice a quo ha deciso di non sottoporre alla Corte una questione concernente la validità della decisione 90/555, decisione che la Lucchini avrebbe potuto impugnare nel termine di un mese dalla pubblicazione in forza dell'art[icolo] 33 del Trattato CECA, cosa che si è astenuta dal fare».

39 Barav, A., «Déviation préjudicielle», *Le renvoi préjudicielle dans le droit de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2011, pagg. da 217 a 282; D. Ritleng, «Pour une systématique des contentieux au profit d'une protection juridictionnelle effective», *Mélanges en hommage à Guy Isaac, 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université des Sciences sociale de Toulouse, 2005, vol. 2, pag. 735; Martínez Capdevila, C., «The action for annulment, the preliminary reference on validity and the plea of illegality: Complementary or alternative means?», *Yearbook of European Law*, 2006, vol. 25, pag. 451; Schwensfeier, R., «The TWD principle post-Lisbon», *European Law Review*, 2012, pag. 156.

40 Sentenza del 15 febbraio 2001, Nachi Europe (C-239/99, EU:C:2001:101), punto 29 e la giurisprudenza ivi citata.

41 Sentenza TWD, punto 16.

42 Nell'ordinanza del 6 ottobre 2017, Greenpeace Energy/Commissione (C-640/16 P, non pubblicata, EU:C:2017:752), punti da 61 a 63, si afferma che i soggetti che non sono direttamente e individualmente interessati da una decisione della Commissione in materia di aiuti di Stato possono impugnare la validità dinanzi ai giudici nazionali e chiedere loro di sollevare una questione pregiudiziale. Da ciò si può concludere che la questione pregiudiziale per l'esame di validità ha carattere sussidiario rispetto al ricorso di annullamento e che quest'ultimo è quello appropriato affinché i soggetti direttamente ed individualmente interessati impugnino le decisioni della Commissione.

42. Nelle controversie in materia di aiuti di Stato, che sono di norma caratterizzate da un elevato livello di complessità tecnica e di fatto, i vantaggi del ricorso di annullamento si percepiscono persino con maggiore chiarezza⁴³. In controversie del genere la logica della deroga TWD acquisisce tutta la sua ragion d'essere (che, non a caso, è stata enunciata nell'ambito di una causa in materia di aiuti di Stato), vale a dire, indurre il soggetto manifestamente legittimato ad agire ad avvalersi di detto tipo di ricorso. Le parti dispongono quindi dell'ulteriore garanzia del doppio grado di giudizio, dal momento che la sentenza del Tribunale può essere impugnata dinanzi alla Corte di giustizia.

43. Non solo, ma oserei affermare che in tale specifica materia degli aiuti di Stato (e in altre analoghe, cui si riferisce la Commissione nelle sue osservazioni)⁴⁴, il rinvio pregiudiziale può generare più problemi di quelli che intende risolvere. Quando si tratta di valutare la validità di una decisione di portata individuale (piuttosto che di norme generali), il cui controllo richiede un'analisi complessa di elementi di fatto e di prove, con inevitabili profili di complessità tecnica, il procedimento nazionale si rivela insufficiente affinché il giudice nazionale, senza la partecipazione dell'istituzione che ha adottato l'atto dell'Unione, sia in grado di definire «con sufficiente determinatezza», prima del rinvio, il risultato di tale analisi⁴⁵.

44. Si potrebbe replicare che si tratta di carenze sanabili nel corso del procedimento pregiudiziale dinanzi alla Corte di giustizia. È senza dubbio così, ma al costo di convertire la funzione propria di quest'ultima in quella che, secondo la struttura giurisdizionale dell'Unione, è stata affidata al Tribunale. Come correttamente osservato dalla Commissione, con l'istituzione del Tribunale si intendeva assegnargli «le controversie che esigono un esame approfondito di fatti complessi, [rispetto ai quali] l'istituzione di un doppio grado di giurisdizione è atta a migliorare la tutela giurisdizionale dei soggetti». Tale istituzione, si aggiungeva, consentirà «alla Corte di concentrare la sua attività sul suo compito principale, che è quello di assicurare l'interpretazione uniforme del diritto comunitario»⁴⁶.

45. Le critiche rivolte alla giurisprudenza TWD, con le quali si sottolinea il diritto dei singoli alla tutela giurisdizionale effettiva, non mi paiono, da tale punto di vista, convincenti. Invero, i singoli non godono di un *diritto* a che il giudice nazionale sollevi la questione pregiudiziale, tuttavia hanno diritto – ribadisco, laddove godano di una innegabile legittimazione ad agire – a impugnare l'atto dell'Unione dinanzi al Tribunale, ossia dinanzi al foro *naturale* che offre loro detta tutela.

46. Non condivido nemmeno l'idea che le parti debbano essere libere di scegliere la strategia processuale che preferiscono, cosicché, entro il termine stabilito dall'articolo 263 TFUE, sia loro consentito di scegliere tra: a) la presentazione del ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale; e b) l'invocazione dell'invalidità dell'atto dinanzi ai giudici nazionali, chiedendo a questi ultimi di sollevare la questione pregiudiziale dinanzi alla Corte di giustizia.

43 Ciò è quanto osservato dall'avvocato generale Jacobs nelle sue conclusioni nella causa TWD (C-188/92, EU:C:1993:358), paragrafi da 17 a 20.

44 La Commissione cita, a titolo di esempio, le decisioni di politica commerciale (antidumping), le misure restrittive, gli atti in materia ambientale, chimica e medica, nonché quelli adottati nell'ambito delle politiche agricole e della pesca.

45 Secondo la Corte di giustizia, nelle sue raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale (GU 2016/C-439/01), «è necessario che la decisione di effettuare un rinvio pregiudiziale venga presa in una fase del procedimento nella quale il giudice del rinvio sia in grado di definire con sufficiente precisione il contesto di fatto e di diritto del procedimento principale, nonché le questioni giuridiche che esso solleva».

46 Decisione 88/591/CECA, CEE, Euratom del Consiglio, del 24 ottobre 1988, che istituisce un Tribunale di primo grado delle Comunità europee (GU 1988, L 319, pag. 1), considerando 3 e 4.

47. Ritengo che tale libertà di scelta del foro non sia né auspicabile né conforme alla preminenza attribuita al ricorso di annullamento, inteso come mezzo idoneo, disciplinato dall'articolo 263 TFUE, a giudicare la validità degli atti dell'Unione impugnati da ricorrenti manifestamente legittimati ad agire. Tale opzione favorirebbe la proliferazione di complessi casi procedurali (come nella presente fattispecie), che comportano una distorsione del funzionamento del sistema dei mezzi di ricorso previsti dal diritto dell'Unione⁴⁷.

2. Rilevanza del termine nella giurisprudenza TWD

48. La deroga TWD non è soltanto volta a impedire che il termine per presentare un ricorso di annullamento venga eluso. Il suo obiettivo, ribadisco, è altresì quello di privilegiare il ricorso di annullamento rispetto al rinvio pregiudiziale, quale mezzo di impugnazione *ordinario* degli atti dell'Unione laddove, in teoria, il singolo ha la possibilità di ricorrere a entrambi.

49. Da tale punto di vista, il momento in cui il singolo adisce i giudici nazionali suggerendo loro di sollevare una questione pregiudiziale, come alternativa al ricorso di annullamento, non è l'unico fattore rilevante. Nelle cause TWD e Nachi Europe⁴⁸, i ricorrenti hanno adito i giudici nazionali *dopo la scadenza del termine* per la presentazione del ricorso di annullamento, circostanza che integra la fattispecie alla quale di norma si applica la giurisprudenza TWD. Tuttavia, a mio avviso, quest'ultima si deve applicare anche ai casi in cui il singolo adisca i giudici nazionali contestando, indirettamente, la validità dell'atto dell'Unione *in pendenza del termine* entro il quale avrebbe potuto presentare un ricorso di annullamento di tale atto dinanzi al Tribunale.

50. Non sarebbe logico far dipendere l'applicazione della deroga TWD dal momento in cui i singoli che siano manifestamente legittimati ad agire decidano di adire i giudici nazionali, né dalla maggiore o minore celerità del procedimento amministrativo con il quale le autorità nazionali adottino i propri provvedimenti volti a dare esecuzione all'atto dell'Unione. È invece essenziale che tali soggetti non abbiano presentato un ricorso dinanzi al Tribunale, pur sapendo che questo era il foro che avrebbero dovuto adire, ai sensi dell'articolo 263 TFUE.

3. Applicazione della deroga TWD nella presente causa

51. Il gruppo Georgsmarienhütte e le altre tre imprese hanno impugnato dinanzi al giudice del rinvio le decisioni del BAFA del 3 dicembre 2014 (in cui si chiedeva loro la restituzione degli importi ottenuti a titolo di aiuti) quando non era stata ancora decisa la loro impugnazione dinanzi a tale organismo. Essi si sono avvalsi dei mezzi processuali offerti dal loro ordinamento giuridico per reagire al silenzio dell'amministrazione e il loro ricorso giurisdizionale è stato, per così dire, *anticipato* al 26 marzo 2015. In detto ricorso essi hanno eccepito l'invalidità della decisione 2015/1585. Come già osservato, le parti non hanno presentato un ricorso di annullamento della decisione in parola, sebbene, precedentemente, avessero impugnato dinanzi al Tribunale la decisione con la quale era stato avviato il procedimento in materia di aiuti di Stato (presupposto, chiaramente, per giungere alla decisione finale).

⁴⁷ La Corte di giustizia è chiamata a risolvere la medesima questione di merito (se la riduzione della sovrattassa EEG per le imprese energivore sia un aiuto di Stato) in due differenti controversie caratterizzate da una diversa impostazione processuale: a) nella questione pregiudiziale in esame; e b) nell'ambito di un procedimento di impugnazione avviato in Germania avverso la sentenza del Tribunale che ha confermato la legittimità della decisione della Commissione (causa C-405/16 P). Qualora, come ritengo, il gruppo Georgsmarienhütte e altre tre imprese fossero manifestamente legittimate a presentare il ricorso di annullamento, la duplicazione dei mezzi di ricorso è inefficiente. La deroga TWD pone fine a tale inefficienza e consente alla Corte di giustizia di pronunciarsi sulla legittimità della decisione 2015/1585 solo nell'ambito del procedimento di impugnazione avverso la sentenza *pilota* del Tribunale (con la quale è stato sospeso il giudizio negli altri procedimenti di annullamento, finché la Corte di giustizia si pronunci sulla questione nell'ambito dell'impugnazione con la quale è stata adita).

⁴⁸ Sentenza del 15 febbraio 2001, Nachi Europe (C-239/99, EU:C:2001:101).

52. Tale sequenza di fatti (e di omissioni) impone di focalizzare l'attenzione su due fattori: a) la legittimazione ad agire delle suddette imprese; e b) la rilevanza del termine per impugnare la decisione 2015/1585 dinanzi al Tribunale.

a) Legittimazione delle imprese ricorrenti

53. Ci si chiede se il gruppo Georgsmarienhütte e le altre tre imprese fossero manifestamente legittimati a presentare un ricorso di annullamento della decisione 2015/1585.

54. L'articolo 10, della decisione 2015/1585 precisa che la stessa decisione è rivolta alla Repubblica federale di Germania. Ai sensi dell'articolo 263, paragrafo 4, TFUE una persona fisica o giuridica può proporre un ricorso di annullamento contro un atto che non sia adottato nei suoi confronti se esso la riguarda direttamente e individualmente. È dunque necessario stabilire se le imprese ricorrenti soddisfino tale requisito.

55. In primo luogo, le imprese ricorrenti nel procedimento principale saranno *direttamente* interessate dalla decisione 2015/1585, nel caso in cui quest'ultima, in conformità con la giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia⁴⁹, produca direttamente effetti sulla loro situazione giuridica e non lasci alcun potere discrezionale al suo destinatario (Germania), cui spetta applicarla in modo meramente automatico e senza intervento di alcuna norma intermedia.

56. Invero, gli articoli 6 e 7 della decisione 2015/1585 impongono alla Germania l'obbligo di recuperare la quota non pagata della sovrattassa EEG, qualificata come aiuto illegittimo, nei termini appena esposti. Le suddette norme stabiliscono il metodo di recupero (mediante il richiamo all'allegato III), l'esigibilità degli interessi e il metodo secondo il quale questi sono calcolati, e impongono alla Germania il pieno e immediato recupero, da effettuarsi entro e non oltre quattro mesi dalla notifica della decisione. Lo Stato tedesco non dispone di alcun potere discrezionale e la decisione 2015/1585 dispiega i suoi effetti nei confronti delle imprese sulla base della sua mera applicazione in via amministrativa da parte delle autorità nazionali.

57. In secondo luogo, occorre verificare se tali imprese siano *individualmente* interessate dalla decisione 2015/1585, ai sensi della giurisprudenza della Corte di giustizia, secondo la quale:

- «i soggetti diversi dai destinatari di una decisione possono sostenere che essa li riguarda individualmente solo se detta decisione li concerne a causa di determinate qualità loro peculiari o di una situazione di fatto che li caratterizza rispetto a chiunque altro e, quindi, li identifica allo stesso modo dei destinatari»⁵⁰.
- «qualora la decisione riguardi un gruppo di soggetti identificati o identificabili, nel momento in cui l'atto è stato adottato, in base a criteri tipici dei membri del gruppo, tali soggetti possono essere individualmente interessati da tale atto in quanto facenti parte di una cerchia ristretta di operatori economici; ciò vale, in particolare, quando la decisione modifica i diritti acquisiti dal singolo prima che fosse adottata»⁵¹.

49 Sentenze del 5 maggio 1998, Dreyfus/Commissione (C-386/96 P, EU:C:1998:193), punto 43; e del 17 settembre 2009, Commissione Koninklijke FrieslandCampina (C-519/07, EU:C:2009:556), punto 48.

50 Sentenza del 28 aprile 2016, Borealis Polyolefine e a., (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 e da C-391/14 a C-393/14, EU:C:2016:311), punto 51, che cita le sentenze del 15 luglio 1963, Plaumann/Commissione (25/62, EU:C:1963:17); e del 28 aprile 2015, T & L Sugars e Sidul Açúcares/Commissione (C-456/13 P, EU:C:2015:284), punto 63.

51 Ibidem, punto 53, che cita la sentenza del 27 febbraio 2014, Stichting Woonpunt e a./Commissione (C-132/12 P, EU:C:2014:100), punto 59.

58. Nel caso degli aiuti di Stato, un'impresa non può in via di principio impugnare una decisione della Commissione che vieta un regime di aiuti settoriale se è interessata da questa decisione solo a causa della sua appartenenza al settore di cui trattasi e della sua qualità di beneficiario potenziale di tale regime⁵². Tuttavia, per la Corte di giustizia:

- «i beneficiari effettivi di aiuti individuali concessi in base ad un regime di aiuti di cui la Commissione ha ordinato il recupero sono, per tale ragione, individualmente interessati ai sensi dell'art[icolo] [263] [TFUE], quarto comma».
- «l'ordine di recupero riguarda individualmente tutti i beneficiari del regime di cui trattasi, in quanto costoro sono esposti, fin dall'adozione della decisione controversa, al rischio che le agevolazioni che hanno ottenuto siano recuperate, e vedono così lesa la loro posizione giuridica. Tali beneficiari fanno quindi parte di una cerchia ristretta»⁵³.

59. Le quattro imprese ricorrenti nel procedimento principale, in quanto uniche beneficiarie di riduzioni della sovrattassa EEG, loro riconosciute dal BAFA, erano tenute a restituire il relativo importo una volta che la decisione 2015/1585 aveva dichiarato tali riduzioni parzialmente illegittime, quale aiuto di Stato, e ne aveva ordinato il recupero (ai sensi di quanto previsto dagli articoli 6 e 7 della stessa). Le autorità tedesche, agendo con grande diligenza, hanno adottato le relative misure di recupero, in forza della decisione 2015/1585. Pertanto, le quattro imprese suddette erano individualmente interessate, nel senso precedentemente indicato, da quest'ultima decisione, circostanza che ha attribuito loro una manifesta legittimazione a impugnare la decisione dinanzi al Tribunale.

60. Tali imprese non potevano avere alcun dubbio al riguardo e ne è prova il fatto che, a suo tempo, esse avevano presentato un ricorso di annullamento della decisione con la quale la Commissione aveva avviato il procedimento inteso a verificare la legittimità degli aiuti. Inoltre, esse avevano tentato di ampliare le proprie domande iniziali, al fine di includere anche l'impugnazione della decisione definitiva della Commissione⁵⁴, una volta che questa fosse stata adottata. Paradossalmente, in seguito non hanno presentato un ricorso di annullamento, come aveva loro suggerito il Tribunale, avverso detta decisione 2015/1585⁵⁵. Le altre imprese energivore che si trovavano in una situazione analoga hanno invece presentato tali ricorsi di annullamento, i quali sono ancora pendenti dinanzi al Tribunale, in attesa della decisione definitiva sulla causa *pilota* Germania/Commissione.

61. In tali circostanze, ritengo che la deroga TWD debba essere applicata alle quattro imprese che non hanno presentato il ricorso di annullamento dinanzi al Tribunale avverso la decisione 2015/1585, dal momento che godevano di una palese e manifesta legittimazione a farlo.

52 Sentenze del 19 ottobre 2000, Italia e Sardegna Lines/Commissione, (C-15/98 e C-105/99, EU:C:2000:570), punto 33; e del 17 settembre 2009, Commissione Koninklijke FrieslandCampina (C-519/07, EU:C:2009:556), punto 53.

53 V. le sentenze del 19 ottobre 2000, Italia e Sardegna Lines/Commissione, (C-15/98 e C-105/99, EU:C:2000:570), punto 34; del 17 settembre 2009, Commissione/Koninklijke FrieslandCampina, (C-519/07 P, EU:C:2009:556), punto 54; e del 9 giugno 2011, Comitato «Venezia vuole vivere» e a./Commissione (C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, EU:C:2011:368), punti 53 e 56.

54 Ordinanze del 9 giugno 2015, Stahlwerk Bous/Commissione, (T-172/14, non pubblicata, EU:T:2015:402); Georgsmarienhütte/Commissione (T-176/14, non pubblicata, EU:T:2015:414); Harz Guss Zorge/Commissione (T-177/14, non pubblicata, EU:T:2015:395); e Schmiedag/Commissione (T-183/14, non pubblicata, EU:T:2015:396).

55 Ordinanza del 9 giugno 2015, Georgsmarienhütte/Commissione (T-176/14, non pubblicata, EU:T:2015:414), punto 24. Nelle altre tre ordinanze vi è un punto identico.

b) Termine per presentare un ricorso di annullamento avverso la decisione 2015/1585

62. In udienza è stato accertato che «il testo completo e definitivo» della decisione 2015/1585 è stato messo a disposizione delle imprese ricorrenti il 6 gennaio 2015, durante il procedimento dinanzi al Tribunale contro l'avvio del procedimento in materia di aiuti di Stato⁵⁶.

63. Dal momento che la pubblicazione (molto tardiva rispetto alla data della sua adozione) della decisione 2015/1585 non costituiva una condizione per la sua efficacia, essendo sufficiente che le imprese interessate direttamente e individualmente ne fossero inconfutabilmente a conoscenza, com'è avvenuto nel caso di specie, il termine concesso a tali imprese per impugnarla ha iniziato a decorrere il 6 gennaio 2015, come confermato in udienza⁵⁷.

64. Sulla base di simile premessa, il termine perentorio di due mesi previsto dall'articolo 263 TFUE (aumentato di dieci giorni, in ragione della distanza)⁵⁸ a disposizione delle suddette imprese era scaduto al momento del deposito, il 26 marzo 2015, del loro ricorso giurisdizionale dinanzi al giudice del rinvio. Scaduto tale termine, non potevano «eludere il carattere definitivo della decisione [2015/1585] nei [loro] confronti»⁵⁹, mediante un ricorso dinanzi ai giudici nazionali allo scopo di contestare la validità della decisione in parola.

65. Anche se tale termine non fosse stato superato, la deroga TWD sarebbe applicabile, in considerazione di quanto precedentemente osservato. Ho già fatto presente che le autorità tedesche hanno mostrato di aver agito con la massima celerità, dal momento che hanno avviato le misure nazionali di recupero degli aiuti il giorno stesso in cui la decisione è stata adottata, il 25 novembre 2014. Ritengo che non sia molto logico ammettere che la deroga TWD sarebbe stata applicata alle imprese summenzionate qualora avessero adito i giudici tedeschi decorsi due mesi dal momento in cui hanno inconfutabilmente avuto conoscenza della decisione 2015/1585, e non invece nel caso in cui il loro ricorso dinanzi a detti giudici fosse stato presentato, data la rapidità dell'azione amministrativa nazionale, prima della scadenza di siffatto termine.

66. In sintesi, ritengo che la giurisprudenza di cui alla sentenza TWD sia applicabile a detto rinvio pregiudiziale e, per tale ragione, suggerisco che ne sia dichiarata l'irricevibilità.

B. Applicazione della giurisprudenza Adiamix

67. La Commissione adduce, a sostegno del suo secondo motivo di irricevibilità, la giurisprudenza Adiamix⁶⁰. Essa ritiene che il giudice del rinvio non abbia esaminato in modo autonomo né abbia esposto le ragioni in base alle quali nutre dubbi sulla validità della decisione 2015/1585, dal momento che si è unicamente rimesso agli argomenti addotti dalle ricorrenti.

56 Il Tribunale aveva chiesto alla Commissione, il 10 dicembre 2014, di presentare il testo della decisione 2015/1585, affinché fosse reso noto alle imprese ricorrenti, testo al quale queste ultime hanno avuto accesso il 6 gennaio 2015. Il Tribunale aveva invitato le parti, quello stesso giorno, a presentare le loro osservazioni sulle conseguenze dell'adozione di tale decisione. V. ordinanza del 9 giugno 2015, Georgsmarienhütte/Commissione (T-176/14, EU:T:2015:414), punti da 13 a 16.

57 In udienza è stato altresì confermato che le imprese ricorrenti avevano avuto accesso a una versione non confidenziale, in lingua inglese, della decisione 2015/1585, pubblicata nel dicembre 2014 sul sito internet della Commissione.

58 Articolo 60 del regolamento di procedura del Tribunale.

59 Sentenza TWD, punto 18.

60 Ordinanza del 18 aprile 2013, C-368/12, non pubblicata, EU:C:2013:257.

68. Secondo la Corte di giustizia, «[è] (...) importante che il giudice nazionale indichi segnatamente i motivi precisi che l'hanno portato a interrogarsi sulla validità di determinate disposizioni del diritto dell'Unione ed esponga i motivi di invalidità che gli appaiono conseguentemente fondati (v., in tal senso, in particolare, la sentenza del 21 marzo 2000, *Greenpeace France e a.*, C-6/99, EU:C:2000:148, punto 55, e l'ordinanza del 18 aprile 2013, *Adiamix*, C-368/12, EU:C:2013:257, punto 22). Una simile esigenza emerge anche dall'articolo 94, lettera c), del regolamento di procedura della Corte»⁶¹.

69. Inoltre, secondo una giurisprudenza costante, le informazioni contenute nelle decisioni di rinvio servono non solo a consentire alla Corte di fornire soluzioni utili, ma anche a offrire ai governi degli Stati membri e alle altre parti interessate la possibilità di presentare osservazioni ai sensi dell'articolo 23 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea. Spetta a quest'ultima vigilare affinché tale possibilità sia salvaguardata, tenuto conto del fatto che, a norma di detto articolo, vengono notificate alle parti interessate solo le decisioni di rinvio corredate da una traduzione nella lingua ufficiale di ciascuno Stato membro, e non il fascicolo nazionale eventualmente trasmesso alla Corte dal giudice del rinvio⁶². Per tale ragione, la circostanza che il giudice nazionale rinvii alle osservazioni delle parti nel procedimento principale, le quali possono variare in considerazione dei loro interessi, non garantisce ai governi, alle istituzioni dell'Unione e agli altri interessati la presentazione di osservazioni adeguate nei procedimenti pregiudiziali⁶³.

70. Nella presente causa il giudice del rinvio non espone i propri dubbi riguardo alla validità della decisione 2015/1585, limitandosi a dichiarare a tale riguardo quanto segue:

«Nell'ambito del presente procedimento, le ricorrenti hanno sollevato dubbi quanto alla interpretazione del diritto dell'Unione (articoli 107 e 108 TFUE) proposta dalla Commissione. (...)

Con riguardo alle peculiarità delle argomentazioni svolte dalle ricorrenti e al fine di evitare ripetizioni, il giudice rimanda alle considerazioni svolte nel ricorso del 26 marzo 2015. (...)

Le [ricorrenti hanno] esposto dubbi circostanziati a tal proposito, il che è sufficiente ai fini di un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. (...)

Non costituisce quindi condizione per il presente rinvio che il giudice condivida i dubbi sollevati dalle ricorrenti rispetto all'interpretazione data dalla Commissione degli articoli 107 e 108 TFUE. Il giudice ritiene, in ogni caso, che le perplessità manifestate [dalle ricorrenti] rispetto alla decisione della Commissione siano rilevanti»⁶⁴.

71. Dopo la lettura di tale passaggio dell'ordinanza di rinvio, ritengo che un'applicazione rigorosa della giurisprudenza brevemente esposta nei precedenti paragrafi condurrebbe all'irricevibilità della questione pregiudiziale, tenuto conto della carenza di motivazione di cui la stessa è viziata.

72. Convengo, tuttavia, sul fatto che in altre occasioni la Corte di giustizia abbia applicato tale giurisprudenza con maggiore flessibilità, riconoscendo che il meccanismo pregiudiziale si ispira all'idea di cooperazione tra giurisdizioni. Da tale punto di vista, l'eccezione di irricevibilità potrebbe essere respinta, in considerazione del fatto che l'ordinanza di rinvio *riprende*, come dubbi, gli argomenti delle parti sull'invalidità della decisione 2015/1585.

61 Sentenza del 4 maggio 2016, *Philip Morris Brand e a.* (C-547/14, EU:C:2016:325), punto 48.

62 V., in particolare, la sentenza del 13 aprile 2000, *Lehtonen e Castors Braine* (C-176/96, EU:C:2000:201), punto 23; l'ordinanza del 18 aprile 2013, *Adiamix* (C-368/12, non pubblicata, EU:C:2013:257), punto 24; e la sentenza del 4 maggio 2016, *Philip Morris Brand e a.* (C-547/14, EU:C:2016:325), punto 49.

63 Ordinanza del 18 aprile 2013, *Adiamix* (C-368/12, non pubblicata, EU:C:2013:257), punto 25.

64 Pag. 11 dell'ordinanza di rinvio.

IV. Nel merito

73. In subordine, nel caso in cui la Corte di giustizia ritenga che il rinvio pregiudiziale sia ricevibile, esaminerò se la decisione 2015/1585 sia invalida, perché essa qualifica la limitazione della sovrattassa EEG come aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE.

74. Il paragrafo 1 di tale articolo dichiara incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, oppure mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza.

75. Sono, dunque, quattro i requisiti che devono sussistere per valutare l'incompatibilità dell'aiuto: a) deve trattarsi di un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali; b) tale intervento deve poter incidere sugli scambi tra gli Stati membri; c) deve concedere un vantaggio al suo beneficiario; e d) deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza⁶⁵.

76. Non sembra essere messo in discussione che la limitazione della sovrattassa EEG a favore delle imprese energivore rispetti il secondo requisito (possibile incidenza sugli scambi tra gli Stati membri) e il quarto requisito (distorsione o minaccia di falsare la concorrenza). Gli altri due requisiti sono invece controversi, circostanza che richiede di chiarire se tale riduzione comporti un vantaggio selettivo per le imprese beneficiarie e, soprattutto, di stabilire se la misura sia imputabile allo Stato e sia stata effettuata mediante l'impiego di risorse statali.

77. In assenza di considerazioni *proprie* del giudice del rinvio su alcuni dei punti nodali in discussione (in particolare, sulle funzioni di controllo e supervisione delle autorità tedesche sulla gestione dei fondi derivanti dalla sovrattassa EEG), ci si deve attenere a quanto previsto nella decisione 2015/1585, salvo si dimostri al riguardo con chiarezza che la Commissione è incorsa in un errore nell'emanarla.

A. Sull'esistenza di un vantaggio selettivo

78. Un vantaggio, nel contesto che rileva in questa sede, è ogni beneficio economico che un'impresa non avrebbe potuto ottenere in condizioni normali di mercato, ossia in assenza di intervento statale⁶⁶. Sussiste un vantaggio qualora la situazione finanziaria di un'impresa migliori come risultato diretto dell'azione dello Stato e non sulla base del gioco del libero mercato.

79. La nozione di aiuto di Stato include tanto i benefici positivi (ad esempio, una sovvenzione), quanto le misure statali che alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa o ne esentano la stessa⁶⁷.

⁶⁵ Sentenze del 17 marzo 1993, *Slooman Neptun* (C-72/91 e C-73/91, EU:C:1993:97), punto 18; del 15 luglio 2004, *Pearle e a.*, (C-345/02, EU:C:2004:448), punto 33; del 19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère! e a.* (C-262/12, EU:C:2013:851), punto 15; del 16 aprile 2015, *Trapeza Eurobank Ergasias* (C-690/13, EU:C:2015:235), punto 17; del 21 dicembre 2016, *Commissione/Hansestadt Lübeck* (C-524/14 P, EU:C:2016:971), punto 40; del 27 giugno 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania* (C-74/16, EU:C:2017:496), punto 38; e del 13 settembre 2017, *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:671), punto 17.

⁶⁶ Sentenze dell'11 luglio 1996, *SFEI e a.* (C-39/94, EU:C:1996:285), punto 60; del 29 aprile 1999, *Spagna/Commissione* (C-342/96, EU:C:1999:210), punto 41; del 17 luglio 2008, *Essent Netwerk Noord e a.* (C-206/06, EU:C:2008:413), punto 79; del 16 aprile 2015, *Trapeza Eurobank Ergasias* (C-690/13, EU:C:2015:235), punto 20; e del 27 giugno 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania* (C-74/16, EU:C:2017:496), punto 65.

⁶⁷ Sentenze del 15 marzo 1994, *Banco Exterior de España* (C-387/92, EU:C:1994:100), punto 13; del 19 settembre 2000, *Germania/Commissione* (C-156/98, EU:C:2000:467), punto 25; del 19 maggio 1999, *Italia/Commissione* (C-6/97, EU:C:1999:251), punto 15; del 3 marzo 2005, *Heiser* (C-172/03, EU:C:2005:130), punto 36; e del 27 giugno 2017, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania* (C-74/16, EU:C:2017:496), punto 66.

80. A mio avviso, mediante la riduzione della sovrattassa EEG per le imprese a forte consumo di energia, le autorità tedesche offrono loro un innegabile vantaggio, in termini economici, dal momento che impediscono ai gestori dei sistemi di trasmissione (in prosieguo: i «GST») e ai fornitori di elettricità di recuperare i costi supplementari per l'elettricità EEG consumata dalle suddette imprese, le quali avrebbero dovuto altrimenti sostenerli.

81. L'articolo 40 della legge EEG 2012 fissa una limitazione dell'importo della sovrattassa EEG, che i fornitori di elettricità possono ripercuotere sugli utenti a forte consumo di energia: su richiesta, il BAFA rilascia un documento amministrativo che proibisce al fornitore di elettricità di ripercuotere l'importo complessivo della sovrattassa EEG su un utente finale, nel caso in cui quest'ultimo sia un'impresa energivora. L'articolo 41 della legge EEG 2012 subordina la riduzione al soddisfacimento, da parte di dette imprese, di talune condizioni, principalmente connesse al volume del loro consumo di energia.

82. Il governo tedesco ammette che il regime derogatorio previsto da tali articoli mira a circoscrivere l'elevato onere economico derivante, per le imprese energivore, dal sostegno alla produzione di elettricità EEG. Dunque, con esso si intende ridurre uno degli oneri che normalmente gravano sul bilancio di siffatte imprese.

83. Le ricorrenti e il governo tedesco sostengono, tuttavia, che la limitazione alla sovrattassa EEG, non è tanto volta a conferire un *vantaggio* alle imprese energivore, quanto a compensare il loro *svantaggio* concorrenziale rispetto alle imprese di altri Stati membri.

84. L'argomento non osta alla qualificazione della misura come vantaggio, se non altro giacché è contrario alla giurisprudenza della Corte di giustizia: che uno Stato membro cerchi di ravvicinare, attraverso misure unilaterali, le condizioni di concorrenza di un determinato settore economico a quelle prevalenti in altri Stati membri non può togliere a tali misure il carattere di aiuto⁶⁸.

85. Inoltre, la Commissione ha fornito alcuni dati⁶⁹ che contestano la premessa di fatto su cui si fonda tale argomento: non sembra che i prezzi dell'elettricità sostenuti in Germania da tali imprese siano, nonostante la sovrattassa EEG, superiori a quelli della media dei paesi dell'Unione. Il presunto *svantaggio* concorrenziale di imprese del genere non sarebbe pertanto dimostrato.

86. Le ricorrenti sostengono altresì che, per «normali condizioni di mercato», si dovrebbero intendere quelle esistenti in assenza della sovrattassa EEG e non quelle create dopo l'istituzione di quest'ultima. Se così fosse, la riduzione della sovrattassa EEG non rappresenterebbe per loro un vantaggio, dal momento che non sussisterebbe alcuna sovrattassa EEG cui poter applicare una limitazione.

87. Neppure tale argomento risulta convincente. La sovrattassa EEG è un meccanismo che impone oneri a carico di tutti gli operatori del sistema dell'elettricità tedesco, cosicché, tra le normali condizioni di mercato, per determinare se sussista o no un vantaggio, devono essere altresì presi in considerazione gli oneri derivanti dall'istituzione della sovrattassa EEG. La riduzione del costo in parola per le imprese energivore comporta un regime d'eccezione, che conferisce loro un vantaggio specifico, dal momento che riduce il prezzo che esse avrebbero altrimenti dovuto pagare per l'elettricità che consumano.

⁶⁸ Sentenza del 3 marzo 2005, Heiser (C-172/03, EU:C:2005:130), punto 54 e la giurisprudenza ivi citata.

⁶⁹ Commissione «Energy Prices and Costs in Europe» SWD(2014) 20 final, allegato III. I dati Eurostat nel momento in cui la decisione 2015/1585 è stata adottata mostravano che i prezzi dell'elettricità per i clienti industriali in Germania erano gli ottavi più bassi dell'Unione e per i consumatori erano inferiori alla media dell'Unione.

88. Affinché sussista un aiuto di Stato, è essenziale, inoltre, che il vantaggio concesso alle imprese sia *selettivo*. Le ricorrenti sostengono che la limitazione della sovrattassa non soddisfa tale carattere, per quanto le concerne, dal momento che essa è oggettivamente giustificata e necessaria per tutelare i diritti fondamentali.

89. Alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia⁷⁰, neppure tale argomento può essere condiviso. Concordo con la Commissione sul fatto che la limitazione della sovrattassa EEG ha un carattere selettivo, dal momento che favorisce soltanto alcune imprese consumatrici di notevoli quantità di energia nel settore manifatturiero.

90. Il carattere selettivo di un vantaggio si rinviene più facilmente nel caso di misure positive che apportano un beneficio a una o più imprese indicate singolarmente. È più difficile da individuare, invece, quando gli Stati membri adottano norme applicabili a soggetti che soddisfano taluni criteri e i cui oneri economici sono alleviati di conseguenza. La limitazione della sovrattassa EEG per le imprese energivore rientra in detta (seconda) ipotesi.

91. In tali casi, l'esame della selettività è di norma effettuato in tre fasi:

- in primo luogo, si deve identificare il regime normativo di riferimento.
- in secondo luogo, si deve esaminare se una determinata misura costituisca una deroga all'interno di tale regime, in quanto introduce disparità tra operatori che si trovano, in considerazione degli obiettivi intrinseci del sistema, in una situazione fattuale e giuridica comparabile. L'esistenza di una deroga costituirà un elemento fondamentale per comprendere se si tratti di una misura *a priori* selettiva.
- In terzo luogo, se la misura costituisce una deroga, si dovrà chiarire se essa si giustifichi in ragione della natura o della struttura generale del regime di riferimento⁷¹.

92. Nel disegno cui si ispira la legge EEG 2012, il regime generale prevede che la sovrattassa EEG sia applicata a tutti i consumatori di elettricità (in realtà, la legge prevede che tale sovrattassa possa ripercuotersi su di essi, come accade immancabilmente nei fatti).

93. La riduzione della sovrattassa EEG per alcune imprese del settore manifatturiero, come le ricorrenti, costituisce una deroga a tale regime generale, a beneficio soltanto di tali imprese e non di imprese che consumano energia in altri settori produttivi. La limitazione della sovrattassa EEG per tali imprese energivore è, dunque, selettiva.

94. Le ricorrenti affermano che la riduzione della sovrattassa EEG da esse dovuta contribuisce alla protezione dell'ambiente e del clima, nonché allo sviluppo sostenibile e alla garanzia dell'approvvigionamento energetico. Tuttavia, simili motivi di interesse generale potrebbero essere riconducibili, al massimo, al regime generale della sovrattassa EEG, e non tanto alla sua riduzione per una specifica categoria di operatori industriali. Inoltre accade che, nel dispensarli (parzialmente)

⁷⁰ Sentenza del 16 aprile 2015, Trapeza Eurobank Ergasias (C-690/13, EU:C:2015:235), punto 22 e la giurisprudenza ivi citata.

⁷¹ Sentenze del 9 ottobre 2014, Ministerio de Defensa e Navantia (C-522/13, EU:C:2014:2262), punti 42 e 43; del 18 luglio 2013, P (C-6/12, EU:C:2013:525), punto 19; dell'8 settembre 2011, Commissione/Paesi Bassi (C-279/08 P, EU:C:2011:551), punto 62; dell'8 settembre 2011, Paint Graphos e a. (da C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550), punti 49 e ss.; e dell'8 novembre 2001, Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (C-143/99, EU:C:2001:598), punto 48.

dall'onere generale dovuto alla sovrattassa EEG, si incentivi al contempo un maggiore consumo di energia da parte di tale categoria di operatori economici e si riducano le entrate disponibili per il finanziamento delle fonti di energia rinnovabile. Non si tratta, quindi, di una ragione idonea a giustificare la deroga, sulla base della giurisprudenza della Corte di giustizia⁷².

95. Non giustifica una misura del genere nemmeno l'asserita tutela dei diritti fondamentali, invocata dalle imprese ricorrenti. Secondo queste ultime, il pagamento integrale della sovrattassa EEG produrrebbe un aumento dei loro costi di produzione che impedirebbe lo sviluppo delle loro attività economiche, in violazione dell'articolo 16 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che garantisce il diritto alla libertà d'impresa.

96. Oltre ad essere un motivo di interesse generale esterno e non inerente al regime generale della sovrattassa EEG, né le imprese né il governo tedesco hanno fornito dati precisi a sostegno della tesi secondo cui detta sovrattassa, alle condizioni stabilite dalla decisione 2015/1585, impedirebbe loro di esistere. Tale mancanza di elementi di prova è sufficiente a privare di efficacia il relativo argomento, senza che sia necessario approfondire l'analisi del rapporto fra la libertà di impresa e il contenuto delle misure di regolamentazione settoriale.

97. Infine, va ricordato che, nella decisione 2015/1585, la Commissione europea ha ammesso che l'aiuto di cui alla legge EEG 2012 (ossia la riduzione dei costi derivanti dal sostegno all'EEG) potrebbe essere autorizzato qualora siano soddisfatti «i criteri di ammissibilità di cui ai punti 185, 186 e 187 della disciplina del 2014»⁷³ e detta riduzione sia «proporzionata, conformemente ai criteri di cui ai punti 188 e 189 della disciplina del 2014»⁷⁴.

98. In tal modo si riconosce che, se la sovrattassa EEG potesse effettivamente compromettere la posizione concorrenziale delle imprese che fanno un uso intensivo di elettricità, entro i limiti fissati dalla disciplina del 2014, sarebbe compatibile con il mercato interno. Non si tratta dunque di un divieto assoluto alla riduzione del costo in parola, bensì di ridurlo oltre quanto consentito da tale disciplina. Nel procedimento pregiudiziale, non è stato dimostrato che le condizioni imposte dalla decisione 2015/1585 non siano conformi a detto criterio.

99. Nel complesso, la riduzione della sovrattassa disposta dalla legge EEG 2012 attribuisce un vantaggio selettivo alle imprese che beneficiano di tale regime derogatorio, rispetto al regime generale applicabile agli altri consumatori.

B. Sull'esistenza di un intervento dello Stato o mediante trasferimento di risorse statali

100. Ai sensi della giurisprudenza della Corte di giustizia, affinché un determinato vantaggio selettivo possa essere qualificato come «aiuto» ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE da un lato, esso deve essere concesso direttamente o indirettamente mediante risorse statali e, dall'altro, esso deve essere imputabile allo Stato⁷⁵. Si tratta di due condizioni cumulative⁷⁶ le quali, tuttavia, sono spesso considerate congiuntamente nel momento in cui si valuta una misura ai sensi di tale disposizione.

72 Sentenze dell'8 settembre 2011, *Paint Graphos e a.* (da C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550), punti 69 e 70; del 6 settembre 2006, *Portogallo/Commissione* (C-88/03, EU:C:2006:511), punto 81; dell'8 settembre 2011, *Commissione/Paesi Bassi* (C-279/08 P, EU:C:2011:551); del 22 dicembre 2008, *British Aggregates/Commissione* (C-487/06 P, EU:C:2008:757); e del 18 luglio 2013, P (C-6/12, EU:C:2013:525), punti 27 e ss.

73 Disciplina in materia di aiuti di Stato a favore dell'ambiente e dell'energia 2014-2020 (GU 2014, C 200, pag. 1).

74 Punto 215 della decisione 2015/1585.

75 Sentenze del 16 maggio 2002, *Francia/Commissione* (C-482/99, EU:C:2002:294), punto 24; del 19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère! e a.* (C-262/12, EU:C:2013:851), punto 16; e del 13 settembre 2017, *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:671), punto 20.

76 V., ad esempio, la sentenza del 16 maggio 2002, *Francia/Commissione* (C-482/99, EU:C:2002:294), punto 24.

101. Le imprese ricorrenti e il governo tedesco ritengono, in sintesi, che la limitazione della sovrattassa EEG di cui queste beneficiano non sia imputabile allo Stato e non comporti il trasferimento di risorse statali.

1. Imputazione della misura allo Stato

102. Al fine di stabilire se una misura sia imputabile allo Stato, ai sensi della giurisprudenza della Corte di giustizia, occorre esaminare, in primo luogo, se le autorità pubbliche abbiano partecipato alla sua adozione. Ciò accade, in modo evidente, nel caso in cui i vantaggi selettivi a favore di una categoria di imprese siano stati istituiti per legge⁷⁷.

103. Tanto la sovrattassa EEG quanto la sua riduzione a favore di talune imprese energivore del settore manifatturiero sono state introdotte dalla legge EEG 2012 (articoli da 40 a 44). La riduzione non è elargita *spontaneamente* a dette imprese dalle società che forniscono elettricità, bensì deriva da atti legislativi e regolamentari, adottati dallo Stato tedesco, che ne disciplinano il regime giuridico. Al riguardo, è a mio avviso evidente che la concessione di simile vantaggio è imputabile allo Stato in parola.

2. Trasferimento di risorse statali a favore di talune imprese

104. La misura, deve essere imputabile allo Stato nonché comportare il trasferimento di risorse statali alle imprese beneficiarie.

105. La Corte di giustizia ha fornito un'interpretazione estensiva della nozione di «risorse statali», che comprende non solo quelle provenienti dal settore pubblico, in senso stretto, ma anche, in talune circostanze, alcune provenienti da enti privati.

106. Non integra un trasferimento di risorse statali la riduzione indiretta delle entrate statali determinata dall'adozione di normative o misure a livello nazionale, qualora tale effetto sia inerente all'adozione di queste ultime⁷⁸. Pertanto, una deroga alle norme di diritto del lavoro che modifichi la disciplina delle relazioni contrattuali tra imprese e lavoratori non è considerata trasferimento di risorse statali, malgrado possa ridurre i contributi previdenziali o le imposte dovuti allo Stato dalle imprese e dai lavoratori⁷⁹.

107. Le maggiori difficoltà nel valutare se abbia avuto o no luogo un trasferimento di risorse statali sorgono quando gli Stati adottano meccanismi di intervento nella vita economica, in conseguenza dei quali alcune imprese possono ottenere un vantaggio selettivo. Nello specifico, la zona *grigia* corrisponde ai casi di intervento statale che, andando oltre l'adozione di una mera normativa generale per disciplinare un settore, non giungono a costituire un diretto trasferimento di risorse. Nel presente rinvio si verifica uno dei tali casi, la cui soluzione richiede, in via preliminare, di prendere in considerazione la complessa (e non sempre lineare) giurisprudenza della Corte di giustizia a detto riguardo.

⁷⁷ Sentenze del 19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère! e a.* (C-262/12, EU:C:2013:851), punto 18; del 13 settembre 2017, *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:671), punto 22; e ordinanza del 22 ottobre 2014, *Elcogás* (C-275/13, non pubblicata, EU:C:2014:2314), punto 23.

⁷⁸ Sentenza del 13 marzo 2001, *PreussenElektra* (C-379/98, EU:C:2001:160), punto 62.

⁷⁹ Sentenze del 7 maggio 1998, *Viscido e a.* (C-52/97, C-53/97 e C-54/97, EU:C:1998:209), punti 13 e 14; e del 30 novembre 1993, *Kirsammer-Hack* (C-189/91, EU:C:1993:907), punti 17 e 18.

a) Giurisprudenza della Corte di giustizia su trasferimenti indiretti di risorse statali: da PreussenElektra a Association Vent De Colère! e altri

108. L'intervento dello Stato, o effettuato mediante risorse statali, include tanto gli aiuti concessi direttamente dallo Stato, quanto quelli concessi da enti pubblici o privati designati o istituiti da quest'ultimo al fine di gestire l'aiuto⁸⁰. Il diritto dell'Unione non può tollerare che la semplice creazione di enti autonomi incaricati della distribuzione di tali benefici permetta di aggirare le regole in materia di aiuti di Stato⁸¹.

109. Di conseguenza, un provvedimento statale che favorisca determinate imprese o prodotti non perde il suo carattere di vantaggio gratuito per il fatto di essere stato finanziato, in tutto o in parte, da contributi imposti dalla stessa autorità alle imprese interessate⁸².

110. L'articolo 107, paragrafo 1, TFUE comprende infatti tutti gli strumenti pecuniari che le autorità pubbliche possono realmente usare per sostenere imprese, a prescindere dal fatto che questi strumenti appartengano o meno permanentemente allo Stato. Anche se le somme corrispondenti non sono permanentemente in possesso del tesoro dello Stato, il fatto che siano costantemente sotto il controllo pubblico, e dunque a disposizione delle autorità nazionali competenti, è sufficiente perché esse siano qualificate «risorse statali»⁸³.

111. Con riguardo al settore dell'energia elettrica, nella sentenza del 19 dicembre 2013, Association Vent De Colère! e a., la Corte di giustizia ha dichiarato che «fondi alimentati mediante contributi obbligatori imposti dalla legislazione dello Stato membro, gestiti e ripartiti conformemente a tale legislazione possono essere considerati risorse statali, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, anche qualora siano amministrati da enti distinti dagli organi statali»⁸⁴.

112. Da tale giurisprudenza si evince che l'elemento decisivo, al fine di verificare se le risorse controverse siano statali ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, è il grado di intervento e di controllo delle autorità pubbliche su di esse.

113. La mancanza di controllo da parte delle autorità pubbliche è la ragione per cui la Corte di giustizia ritiene che non si tratti di aiuti, ad esempio, nei casi in cui le risorse appartenenti ai membri di un'associazione professionale siano destinate a finanziare una finalità specifica nell'interesse di tali membri, decisa da un ente privato e con fini esclusivamente commerciali, rispetto ai quali lo Stato si limita a fungere da strumento per rendere obbligatori i contributi istituiti dagli enti commerciali. Esempi di fattispecie del genere si rinvencono nelle cause Pearle⁸⁵ e Doux Élevages⁸⁶.

80 Sentenze del 22 marzo 1977, Steinike & Weinlig (78/76, EU:C:1977:52), punto 21; del 13 marzo 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160), punto 58; e del 13 settembre 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671) punto 23.

81 Sentenza del 16 maggio 2002, Francia/Commissione (C-482/99, EU:C:2002:294), punto 23.

82 Sentenza del 22 marzo 1977, Steinike & Weinlig (78/76, EU:C:1977:52), punto 22.

83 Sentenze del 16 maggio 2002, Francia/Commissione (C-482/99, EU:C:2002:294), punto 37; del 17 luglio 2008, Essent Netwerk Noord e a. (C-206/06, EU:C:2008:413), punto 70; del 19 dicembre 2013, Association Vent De Colère! e a. (C-262/12, EU:C:2013:851), punto 21; e del 13 settembre 2017, ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671), punto 25.

84 Sentenze C-262/12, EU:C:2013:851, punto 25; e del 2 luglio 1974, Italia/Commissione (173/73, EU:C:1974:71), punto 35.

85 Sentenza del 15 luglio 2004, Pearle e a. (C-345/02, EU:C:2004:448), punto 41. In tale causa, relativa al finanziamento di una campagna pubblicitaria a favore di ottici, le risorse per sovvenzionare tale pubblicità erano state rimosse da imprese private, tramite un'organizzazione di categoria di diritto pubblico. La Corte di giustizia ha respinto la tesi secondo cui si sarebbe trattato di «risorse statali», poiché tale organizzazione «non ha mai avuto il potere di disporre liberamente» delle risorse «obbligatoriamente destinate al finanziamento d[ella] (...) campagna [pubblicitaria]».

86 Sentenza del 30 maggio 2013, Doux Élevage e Coopérative agricole UKL-ARREE (C-677/11, EU:C:2013:348), punto 36. In tale causa, che riguardava un decreto che estendeva a tutti i lavoratori un accordo concluso in seno a un'organizzazione professionale di categoria (filiera agricola della produzione e dell'allevamento di tacchini), che ha istituito un contributo volto al finanziamento delle azioni comuni, decise da tale organizzazione, si è esclusa la sussistenza di risorse statali. Le autorità nazionali non potevano effettivamente utilizzare le risorse provenienti da detti contributi per sostenere talune imprese, dal momento che si trattava di risorse la cui utilizzazione era decisa dall'organizzazione interprofessionale a favore di obiettivi dalla stessa determinati. Tali risorse non si trovavano costantemente sotto il controllo pubblico né a disposizione delle autorità statali.

114. La mancanza di controllo statale sui trasferimenti di risorse spiega, inoltre, il motivo per cui la Corte di giustizia non qualifichi come aiuti le normative che danno luogo alla ripartizione finanziaria da parte di un ente privato a un altro, senza alcun ulteriore intervento da parte dello Stato. In linea di principio, non si realizza un trasferimento di risorse statali qualora esso avvenga direttamente tra un ente privato e un altro, senza passare attraverso un ente pubblico o privato incaricato dallo Stato di gestire il trasferimento⁸⁷.

115. Non avrà luogo un trasferimento di risorse statali nemmeno quando le imprese, in gran parte private, non siano state incaricate dallo Stato membro di gestire una risorsa statale, ma siano semplicemente vincolate ad un obbligo di acquisto mediante risorse finanziarie proprie⁸⁸. Tale è il caso della sentenza *PreussenElektra*, secondo la quale un obbligo, imposto da uno Stato membro ai fornitori privati, di acquistare a prezzi minimi prefissati l'energia elettrica prodotta da fonti di energia rinnovabili, non determina il trasferimento diretto o indiretto di risorse statali alle imprese produttrici di detto tipo di energia elettrica, e ciò anche quando le minori entrate delle imprese soggette a siffatto obbligo possano determinare una diminuzione delle entrate fiscali, dal momento che una simile conseguenza è inerente alla misura⁸⁹. Nella causa menzionata, le imprese interessate (ossia i fornitori privati di elettricità) erano vincolate a un obbligo di acquistare un tipo specifico di elettricità mediante risorse finanziarie proprie, ma lo Stato non le aveva incaricate di gestire un regime di aiuti.

116. La Corte di giustizia non ha neppure ritenuto che vi fosse controllo da parte dello Stato (e, di conseguenza, trasferimento di risorse statali) nel meccanismo polacco che imponeva ai fornitori di vendere una parte di energia elettrica derivante dalla cogenerazione corrispondente al 15% delle loro vendite annue agli utenti finali⁹⁰.

117. Tuttavia, il controllo dello Stato torna a manifestarsi e sussisterà trasferimento di risorse statali nel caso in cui gli importi versati dai soggetti privati transitino attraverso un ente pubblico o privato incaricato di trasferirli ai beneficiari. Ciò è accaduto nella causa *Essent Netwerk Noord*, nell'ambito della quale un ente privato era stato incaricato, per legge, di riscuotere un supplemento di prezzo (tariffa) dell'energia elettrica, in nome dello Stato, con l'obbligo di trasferirlo ai beneficiari, senza essere autorizzato a utilizzarlo per scopi diversi da quelli previsti per legge. L'importo complessivo di tale supplemento (che la Corte di giustizia ha qualificato come imposta) si trovava sotto il controllo pubblico, il che è stato sufficiente per qualificarlo come risorsa statale⁹¹.

118. La Corte di giustizia ha ritenuto che ricorresse controllo dello Stato anche nella causa *Vent de Colère e a.*, in cui sussisteva un meccanismo, sovvenzionato da tutti gli utenti finali, con il quale si compensavano integralmente i costi supplementari pagati dalle imprese soggette a un obbligo di acquisto di energia elettrica di origine eolica (a un prezzo superiore a quello di mercato). Costava un intervento effettuato mediante risorse statali, anche quando tale meccanismo era parzialmente basato su un trasferimento diretto di risorse tra enti privati⁹².

87 Sentenza del 24 gennaio 1978, *Van Tiggele* (82/77, EU:C:1978:10), punti 25 e 26.

88 Sentenze del 17 luglio 2008, *Essent Netwerk Noord e a.* (C-206/06, EU:C:2008:413), punto 74; del 19 dicembre 2013, *Association Vent de Colère! e a.* (C-262/12, EU:C:2013:851), punto 35; e del 13 settembre 2017, *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:671), punto 26.

89 Sentenza del 13 marzo 2001, *PreussenElektra* (C-379/98, EU:C:2001:160), punti da 59 a 62. V. anche la sentenza del 5 marzo 2009, *UTECA* (C-222/07, EU:C:2009:124), punti da 43 a 47, relativa ai contributi obbligatori che le emittenti devono versare a favore delle produzioni cinematografiche e che non comportano un trasferimento di risorse statali.

90 Sentenza del 13 settembre 2017, *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:671), punti da 27 a 30. L'autorità polacca competente approvava le tariffe massime per la vendita di energia elettrica agli utenti finali, cosicché le imprese non potevano sistematicamente fare ricadere su di loro l'onere finanziario consistente in tale obbligo di acquisto. Pertanto, in talune circostanze, i fornitori di elettricità acquistavano l'elettricità prodotta mediante cogenerazione a un prezzo superiore rispetto a quello di vendita agli utenti finali, il che comportava per esse un costo supplementare. L'impossibilità che un siffatto costo supplementare fosse fatto ricadere integralmente sull'utente finale, la circostanza che non fosse finanziato mediante un contributo obbligatorio imposto dallo Stato membro, e che non sussistesse un meccanismo di compensazione integrale, ha fatto sì che la Corte di giustizia decidesse che le imprese fornitrici non erano incaricate dallo Stato per la gestione di una risorsa statale, bensì che queste finanziavano, mediante risorse proprie, l'obbligo di acquisto su di esse incombente.

91 Sentenza del 17 luglio 2008, *Essent Netwerk Noord* (C-206/06, EU:C:2008:413), punti da 69 a 75.

92 Sentenza del 19 dicembre 2013, *Association Vent de Colère e a.* (C-262/12, EU:C:2013:851), punti 25 e 26.

119. Nella medesima prospettiva si inserisce l'ordinanza della Corte di giustizia nella causa *Elcogás*, vertente sul punto «se costituissero un intervento dello Stato o mediante risorse statali gli importi attribuiti a un'impresa privata che produce energia elettrica, finanziati da tutti gli utenti finali di energia elettrica stabiliti nel territorio nazionale»⁹³.

120. La Corte di giustizia ha risposto dichiarando che il meccanismo di compensazione dei costi supplementari di cui l'impresa in parola beneficiava (finanziato dalla tariffa finale dell'elettricità applicata a tutti i consumatori spagnoli e agli utenti delle reti di trasmissione e distribuzione sul territorio nazionale) doveva essere considerato come un intervento dello Stato o mediante risorse statali ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. A tale riguardo, era «irrilevante (...) che le somme destinate a compensare i costi supplementari non proven[issero] da uno specifico supplemento della tariffa dell'elettricità e che il meccanismo di finanziamento in questione non rientr[asse] in senso stretto nella categoria di imposte, prelievo fiscale o tassa parafiscale ai sensi del diritto nazionale»⁹⁴.

121. Detto controllo pubblico è altresì presente – e, per tale ragione, la Corte di giustizia li considera risorse statali – nel caso degli introiti generati, ai sensi del regime danese, allo scopo di compensare l'impresa pubblica (TV2 Reklame) per l'aiuto che gestisce e che consiste nel diritto a commercializzare gli spazi pubblicitari della TV2⁹⁵.

b) Trasferimento di risorse statali nella causa in esame

122. Il governo tedesco e le imprese ricorrenti ritengono che la sovrattassa EEG e la sua limitazione per talune imprese energivore siano meccanismi istituiti per legge, ma che non determinino il trasferimento di risorse statali né siano soggetti al controllo delle autorità tedesche. A loro avviso, tale meccanismo rientra nella giurisprudenza collegata alla sentenza *PreussenElektra*, dal momento che la legge EEG 2012 non ha apportato modifiche sostanziali rispetto alla normativa tedesca del 1990, che non era stata considerata aiuto di Stato dalla Corte di giustizia.

123. La Commissione sostiene invece, come già affermato nella decisione 2015/1585, che sussiste trasferimento di risorse a favore delle imprese a forte consumo di energia sotto il controllo delle autorità tedesche. A suo avviso, si tratta di un meccanismo volto a promuovere le energie rinnovabili, diverso da quello analizzato nella sentenza *PreussenElektra* e assimilabile, piuttosto, a quelli impiegati da altri Stati membri (Belgio, Francia, Spagna, Austria), che la Corte di giustizia ha qualificato come aiuti di Stato, in quanto prevedono un flusso di risorse, sotto il controllo delle autorità amministrative, a favore di talune imprese⁹⁶.

124. Alla luce dell'analisi della giurisprudenza della Corte di giustizia nella materia di cui trattasi, ritengo di dover condividere la posizione della Commissione. In primo luogo, ricordo che la sovrattassa EEG, riscossa e amministrata dai GST, è stata istituita dalle autorità tedesche per coprire i costi generati dalle tariffe di riacquisto e il premio di mercato, previsti dalla legge EEG 2012, con i quali si garantiva ai produttori di elettricità verde (EEG) un prezzo superiore a quello di mercato. Pertanto, la

⁹³ Ordinanza del 22 ottobre 2014, C-275/13, non pubblicata, EU:C:2014:2314, punto 20.

⁹⁴ *Ibidem*, punti 30 e 31. Quest'ultima precisazione può essere rilevante per rispondere all'obiezione (cui si fa riferimento al punto 116 della decisione 2015/1585), secondo cui «la sovrattassa EEG non costitui[va] un tributo speciale (Sonderabgabe) ai sensi del diritto costituzionale tedesco, in quanto i proventi della sovrattassa EEG non erano allocati al bilancio dello Stato e le autorità pubbliche non potevano disporre dei fondi, nemmeno indirettamente».

⁹⁵ Sentenza del 9 novembre 2017, Commissione/TV2/Danimarca (C-656/15 P, EU:C:2017:836), punti da 59 a 63. In tale causa, due imprese pubbliche (TV2 Reklame e il Fondo TV2) erano state create, controllate e incaricate dallo Stato danese al fine di gestire gli introiti provenienti dalla commercializzazione degli spazi pubblicitari di un'altra impresa pubblica (TV2/Danmark). Detti introiti sono sempre stati sotto il controllo e a disposizione dello Stato, il cui Ministero della cultura poteva decidere la loro destinazione ad altri scopi, diversi dal loro trasferimento al Fondo TV2.

⁹⁶ Sentenze del 17 luglio 2008, *Essent Netwerk Noord e a.* (C-206/06, EU:C:2008:413); del 19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère! e a.* (C-262/12, EU:C:2013:851); ordinanza del 22 ottobre 2014, *Elcogás* (C-275/13, non pubblicata, EU:C:2014:2314); e sentenza del Tribunale dell'11 dicembre 2014, *Austria/Commissione* (T-251/11, EU:T:2014:1060).

sovrattassa EEG fa parte di una politica dello Stato tedesco orientata a sostenere i produttori di energia elettrica EEG, istituita dalla legge EEG 2012 e dalle relative norme integrative. Con la riduzione della sovrattassa in parola a favore di talune imprese energivore del settore manifatturiero si è tentato di alleviare l'impatto del costo di siffatto sostegno nei loro rispettivi bilanci.

125. I principali elementi che mostrano il controllo delle autorità tedesche sulle risorse derivanti dalla sovrattassa EEG (compresa la riduzione della stessa a favore di talune imprese energivore) e, pertanto, la loro natura di «risorse statali», sono i seguenti:

- il carattere pubblico di tali risorse;
- la gestione della sovrattassa EEG da parte dei GST, in forza di un obbligo stabilito dalla legge; nonché
- il controllo amministrativo sulla sovrattassa EEG e sulla limitazione per talune imprese energivore da parte delle autorità tedesche.

1) Carattere pubblico delle risorse derivanti dalla sovrattassa EEG e della riduzione del suo importo per le imprese energivore

126. I produttori di elettricità generata da fonti rinnovabili godono della garanzia dell'acquisto in via prioritaria della stessa, nonché della riscossione del suo ammontare (mediante i premi previsti per legge) da parte dei gestori locali delle reti di distribuzione. Questi ultimi trasferiscono l'elettricità prodotta da fonti rinnovabili ai GST, i quali sono tenuti a rimborsare ai gestori locali delle reti di distribuzione i premi che abbiano pagato. La sovrattassa EEG è calcolata in funzione della commercializzazione dell'elettricità attraverso la borsa dell'energia elettrica. La sovrattassa EEG è in seguito ripartita da un punto di vista puramente finanziario tra i GST, i quali la ripercuotono sulle imprese che forniscono energia elettrica agli utenti finali.

127. La ripercussione della sovrattassa EEG costituisce una scelta aziendale delle imprese fornitrici, ma *di fatto* viene effettuata in modo sistematico ed è coerente con l'obiettivo sotteso alla legge EEG 2012. La limitazione della sovrattassa a favore di talune imprese energivore è compensata da un corrispondente aumento a carico degli altri consumatori⁹⁷, ossia coloro che non beneficiano di tale limitazione.

128. Il governo tedesco e le imprese ricorrenti ritengono che la sovrattassa EEG (e quindi la sua limitazione) determini unicamente l'utilizzo di risorse private tra imprese a loro volta private, i cui rapporti sono disciplinati dal diritto civile, su base meramente contrattuale. Si tratterebbe di un sistema con il quale si fissa, per legge, un prezzo minimo per la vendita di un prodotto da parte di imprese private.

129. Non concordo con tale argomento, dal momento che la sovrattassa EEG non è il risultato di una semplice iniziativa dei GST, bensì dell'applicazione della normativa tedesca, che ha individuato i beneficiari del vantaggio (produttori di elettricità EEG e talune imprese energivore), i cosiddetti «criteri di ammissibilità» e il livello dell'aiuto, al fine di riscuotere le risorse finanziarie idonee a coprire i costi del sostegno all'elettricità EEG.

⁹⁷ Ciò è quanto affermato al punto 54 della decisione 2015/1585: «l'associazione tedesca dei consumatori di energia (Bund der Energieverbraucher), che aveva inizialmente presentato alla Commissione una denuncia relativa alla legge EEG 2012, ha sostenuto che le riduzioni della sovrattassa EEG costituiscono un aiuto di Stato (...) a favore degli utenti a forte consumo di energia e che danneggiano le imprese e i consumatori tedeschi che devono pagare una sovrattassa EEG più elevata, senza beneficiare di simili riduzioni».

130. I GST non sono liberi di imporre la sovrattassa EEG a loro discrezione e le autorità tedesche controllano le modalità di calcolo, riscossione e gestione della stessa, nonché la limitazione applicabile alle imprese energivore, la quale dipende da un atto amministrativo preliminare. Le disposizioni che disciplinano detta sovrattassa garantiscono che, mediante quest'ultima, si ottenga la copertura finanziaria sufficiente a finanziare il sostegno all'elettricità EEG, ivi inclusa la detrazione a favore delle imprese energivore. Siffatte disposizioni non consentono la riscossione di introiti supplementari che vadano oltre la copertura dei costi in parola e i GST non possono utilizzare la sovrattassa EEG per finanziare altri tipi di attività.

131. Il finanziamento della sovrattassa EEG, nonché la sua limitazione, sono stati concepiti in modo che i costi per il sostegno alla produzione di energia elettrica EEG si ripercuotano a catena sugli operatori del mercato tedesco dell'energia elettrica. Come già indicato, la logica del sistema è la seguente:

- i consumatori finali di elettricità pagano la sovrattassa EEG, con una mitigazione del suo impatto a favore di talune imprese energivore;
- i produttori di elettricità verde ricevono il corrispondente sostegno finanziario; e
- le società locali di distribuzione, i GST e le imprese fornitrici sono incaricate della riscossione dell'importo della sovrattassa EEG, sempre sotto il controllo delle autorità tedesche.

132. La sovrattassa EEG ha, dunque, la natura propria di risorsa statale posta a sostegno della produzione di elettricità verde, e non quella di mera risorsa privata delle imprese e dei consumatori, negoziabile tra questi ultimi.

133. Il fatto che non vi sia, in Germania, un ente pubblico specificamente destinato alla gestione di siffatte risorse, funzione attribuita agli operatori del mercato elettrico (in particolare, collettivamente, ai GST), non osta al riconoscimento di tale natura. Come già ribadito, la Corte di giustizia ha dichiarato che, affinché sussista un trasferimento di risorse statali, ai sensi dell'articolo 107 TFUE, non è necessario che derivino dal bilancio o dal tesoro dello Stato, o che siano riscosse, reindirizzate o gestite da un ente pubblico.

134. Al fine di attribuire la natura di risorse statali è sufficiente che debbano essere apportate da alcuni soggetti ad altri, affinché giungano ai beneficiari finali degli aiuti, anche qualora siano gestite da enti distinti dall'autorità pubblica, purché il trasferimento di risorse economiche (nella presente fattispecie dai consumatori finali alle imprese produttrici di elettricità verde) abbia luogo in forza di un'imposizione legale e sia soggetto al controllo amministrativo. Tale è il meccanismo di aiuti previsto dalla legge EEG 2012, che mi pare assimilabile a quelli all'origine della giurisprudenza *Association Vent De Colère!* e a.⁹⁸

135. Il progetto dello schema di aiuti è riconducibile al legislatore tedesco e dunque non ci troviamo dinanzi a una fattispecie equiparabile a quella della sentenza *Doux Élevage*⁹⁹. Inoltre, tali somme sono destinate a uno scopo fissato dallo stesso legislatore (il sostegno alla produzione di elettricità EEG) e il loro utilizzo non è oggetto di una decisione discrezionale dei GST¹⁰⁰.

98 Sentenze del 19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère!* e a. (C-262/12, EU:C:2013:851), punto 25; del 17 luglio 2008, *Essent Netwerk Noord* e a. (C-206/06, EU:C:2008:413), punto 70; e ordinanza del 22 ottobre 2014, *Elcogás* (C-275/13, EU:C:2014:2314), punto 32.

99 Sentenza del 30 maggio 2013, *Doux Élevage* e *Coopérative agricole UKL-ARREE* (C-677/11, EU:C:2013:348).

100 Sentenza del 15 giugno 2006, *Air Liquide Industries Belgium* (C-393/04 e C-41/05, EU:C:2006:403), punto 46 e la giurisprudenza ivi citata.

136. Contrariamente a quanto sostenuto dal governo tedesco e dalle imprese ricorrenti, il caso in esame non è assimilabile a quello in discussione nella sentenza *PreussenElektra*. In quest'ultima causa, la Corte di giustizia ha stabilito che la possibilità, prevista dalla normativa tedesca, che le imprese produttrici di elettricità generata da fonti rinnovabili la vendessero a un prezzo superiore a quello di mercato, non comportava l'utilizzo di risorse statali. Le due cause, a mio parere, presentano le seguenti principali differenze:

- nella causa *PreussenElektra*, le imprese private non erano incaricate per legge di gestire risorse statali, ma erano vincolate a un obbligo di acquisto mediante risorse finanziarie proprie¹⁰¹. L'obbligo di remunerazione supplementare dei produttori di elettricità EEG, che si ripercuote sui GST, non è invece adempiuto mediante risorse finanziarie proprie, bensì attraverso la sovrattassa EEG, il cui importo è riconducibile esclusivamente al finanziamento dei regimi di sostegno e compensazione istituiti dalla legge EEG 2012.
- Nel meccanismo esaminato nella causa *PreussenElektra* non sussisteva un regime di compensazione, mentre, con la legge EEG 2012, lo Stato garantisce agli operatori privati che producono elettricità verde l'integrale copertura dei costi supplementari da essi sostenuti e consente che questi siano interamente a carico dei consumatori.
- La legge EEG 2012 istituisce la sovrattassa EEG (con una limitazione a favore di talune imprese energivore del settore manifatturiero), prevedendo che essa si ripercuota a catena e sia garantita dai GST, cosicché il relativo importo totale è corrisposto de facto dai consumatori nelle loro fatture e percepito dai produttori di elettricità EEG. Tale circostanza, per contro, non ricorreva nella causa *PreussenElektra*.

137. Suddette caratteristiche del regime in esame fanno sì che esso non possa essere qualificato come semplice meccanismo di fissazione del prezzo minimo di vendita di un prodotto (elettricità EEG) tra imprese private, ai sensi delle sentenze *PreussenElektra* e *Van Tiggele*. Si tratta, invece, di un regime più ampio, volto alla promozione delle energie rinnovabili, ai cui produttori si garantisce un flusso di risorse statali provenienti, da ultimo, dai consumatori finali, e che sono gestite in modo centralizzato dai GST sotto il controllo e la vigilanza di tre autorità tedesche, vale a dire la Bundesnetzagentur (Agenzia federale delle reti; in prosieguo: la «BNetzA»), il BAFA e l'Umweltbundesamt (Agenzia per l'ambiente). Farò ulteriore riferimento a tali funzioni.

2) Obbligo giuridico dei GST di gestire la sovrattassa EEG e la riduzione della stessa per imprese energivore

138. Il governo tedesco e le imprese ricorrenti contestano, contrariamente alla valutazione contenuta nella decisione 2015/1585, che i GST siano stati collettivamente incaricati di gestire una risorsa statale. A loro avviso, i diversi operatori interessati dalla legge EEG 2012, al pari degli altri operatori economici, si limitano a liquidare reciprocamente crediti di natura privata che derivano dai diritti loro riconosciuti dalla legge. In tal modo, si differenzerebbero dagli enti pubblici o privati il cui ruolo in meccanismi di sostegno all'elettricità EEG è stato analizzato nella sentenza *Association Vent De Colère!* e a.

139. Ritengo, invece, che i GST siano tenuti in modo cogente ad amministrare la sovrattassa EEG (inclusa la sua riduzione per le imprese energivore) alla luce dell'obbligo imposto agli stessi dalla legge EEG 2012, diventando il fulcro del funzionamento del regime di sostegno all'elettricità EEG. Ciò si desume dalle funzioni previste, in particolare, dagli articoli da 34 a 39 della legge EEG 2012¹⁰².

101 V., in tal senso, sentenza del 19 dicembre 2013, *Association Vent De Colère!* e a. (C-262/12, EU:C:2013:851), punto 35.

102 Ai sensi del punto 106 della decisione 2015/1585, spetta ai GST:

140. La sovrattassa EEG consiste in talune risorse destinate a finalità che sono state preliminarmente ed esclusivamente definite dal legislatore tedesco, la cui riscossione richiede l'intervento di determinati intermediari, incaricati della sua raccolta e gestione. Si tratta di somme oggetto di contabilità separata, che non entrano a far parte del bilancio generale dei GST né sono lasciate nella loro piena disposizione. I GST hanno appunto il compito, in forza di un incarico conferito dallo Stato, di facilitare il flusso finanziario dai consumatori finali ai produttori, nell'ambito di un obbligo imposto agli stessi dalla legge. Dunque non liquidano crediti di natura privata, bensì amministrano, sotto la supervisione dello Stato, una sovrattassa la cui natura è di diritto pubblico.

3) *Controllo delle autorità tedesche sulla sovrattassa EEG*

141. Il governo tedesco e le imprese ricorrenti sostengono che le competenze delle autorità pubbliche, segnatamente la BNetzA e il BAFA, sono troppo circoscritte per conferire loro un significativo controllo sulla sovrattassa EEG (e, quindi, sulla limitazione a favore delle imprese energivore). La Germania ritiene che le disposizioni della legge EEG 2012 relative alla modalità di calcolo della sovrattassa, i requisiti di trasparenza e la supervisione svolta dalla BNetzA mirino soltanto a prevenire l'indebito arricchimento di un operatore privato lungo la filiera di pagamento.

142. Tuttavia, le autorità tedesche non solo vigilano sulla legittimità degli interventi degli operatori impegnati nella riscossione della sovrattassa EEG, ma, se necessario, sanzionano (BNetzA) o accertano altresì il diritto di un'impresa energivora a beneficiare di una riduzione della sovrattassa (BAFA). Il controllo e la supervisione amministrativa della sovrattassa EEG sono a mio avviso indubbi.

143. Più specificamente, in forza dell'articolo 61 della legge EEG 2012, spetta alla BNetzA il dovere di controllare, nell'ambito delle sue mansioni di supervisione, che i GST vendano l'elettricità EEG conformemente a quanto previsto dall'articolo 37 della medesima legge, nonché determinino, fissino, pubblichino e fatturino nei confronti dei fornitori di elettricità la sovrattassa EEG, nel rispetto delle disposizioni di legge e regolamentari. D'altro canto, a norma dell'articolo 48 della legge EEG 2012, i GST comunicano alla BNetzA i dati utilizzati per il meccanismo di compensazione¹⁰³.

«– acquistare l'elettricità EEG prodotta nella loro zona direttamente dal produttore se è collegato al sistema di trasmissione o dai GST alle tariffe di riacquisto, oppure pagare il premio di mercato. Il risultato è che l'elettricità EEG e l'onere finanziario del sostegno previsto dalla legge EEG 2012 sono centralizzati al livello di ciascuno dei quattro gestori dei sistemi di trasmissione;

applicare il [“]privilegio dell'elettricità verde[”] ai fornitori che lo richiedono e che soddisfano le condizioni pertinenti, definite all'articolo 39, paragrafo 1, della legge EEG 2012;

operare una perequazione della quantità di elettricità EEG fra loro, in modo che ciascuno acquisti la stessa quota di tale elettricità;

vendere l'elettricità EEG sul mercato a pronti, in conformità alle regole definite nella legge EEG 2012 e nelle relative disposizioni di esecuzione, attività che possono svolgere congiuntamente;

calcolare congiuntamente la sovrattassa EEG, il cui importo deve essere identico per ogni kWh consumato in Germania, come differenza tra le entrate derivanti dalla vendita di elettricità EEG e le spese connesse all'acquisto di elettricità EEG;

pubblicare congiuntamente la sovrattassa EEG in un formato specifico su un sito web comune;

pubblicare anche dati aggregati sull'elettricità EEG;

confrontare la sovrattassa EEG prevista con quella effettiva per un determinato anno e adeguare la sovrattassa per l'anno successivo;

pubblicare previsioni per diversi anni in anticipo;

riscuotere la sovrattassa EEG dai fornitori di elettricità;

tenere (ciascuno) tutti i flussi finanziari (spese e entrate) connessi alla legge EEG 2012 in conti bancari separati».

¹⁰³ Ai sensi del punto 39 della decisione 2015/1585, la BNetzA è incaricata di assicurare che:

«– i GST vendano sul mercato a pronti l'elettricità per la quale vengono corrisposte tariffe di riacquisto in conformità delle norme applicabili (...);

i GST definiscano, stabiliscano e pubblichino correttamente la sovrattassa EEG;

144. La BNetzA detiene poteri esecutivi e funzioni con riferimento alle diverse voci di spesa e di entrata che i GST sono autorizzati a includere nel calcolo della sovrattassa EEG. Tale agenzia può adottare decisioni esecutive volte a correggere il livello della sovrattassa EEG, nonché a multare gli operatori coinvolti nel sistema, al fine di imporre il rispetto della legge EEG 2012.

145. Per quanto riguarda le imprese energivore, l'attuazione amministrativa è altresì rilevante: tali imprese devono fornire al Ministero competente le informazioni necessarie per consentirgli di valutare se gli obiettivi perseguiti nell'ambito dell'articolo 40 della legge EEG 2012 saranno raggiunti. La BNetzA è incaricata di assicurare che la sovrattassa EEG sia ridotta soltanto per i fornitori di elettricità che soddisfino le condizioni di cui all'articolo 39 della legge EEG 2012. Inoltre, il BAFA decide se le imprese energivore che ne abbiano fatto richiesta siano legittimate a pagare soltanto una sovrattassa EEG limitata, decisione che può essere impugnata solo dinanzi ai tribunali amministrative tedeschi e non dinanzi ai tribunali civili.

146. Sulla base di tale elenco, non esaustivo, dei poteri di supervisione e controllo delle autorità tedesche sulle risorse riscosse mediante la sovrattassa EEG, non ravvedo ragioni sufficienti per sostenere che la decisione 2015/1585 è invalida in quanto conclude che dette risorse sono sotto il controllo delle menzionate autorità statali.

147. Ritengo, dunque, che la limitazione della sovrattassa EEG, quale è stata applicata alle imprese ricorrenti, comporti un trasferimento di risorse statali nei loro confronti, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

V. Conclusione

148. Alla luce delle suesposte considerazioni, suggerisco alla Corte di giustizia di:

- «1) Dichiarare irricevibile la questione pregiudiziale sollevata dal Verwaltungsgericht Frankfurt am Main (Tribunale amministrativo di Francoforte sul Meno, Germania).
- 2) In subordine, dichiarare che, nella presente fattispecie, non sono emersi elementi che consentano di dichiarare l'invalidità della decisione (UE) 2015/1585 della Commissione europea, del 25 novembre 2014, relativa al regime di aiuti SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN) [cui la Germania ha dato esecuzione a sostegno dell'elettricità prodotta da fonti rinnovabili e degli utenti a forte consumo di energia], per quanto concerne la riduzione della sovrattassa generale stabilita dalla normativa tedesca a favore di talune imprese a forte consumo di elettricità».

i GST addebitino correttamente la sovrattassa EEG ai fornitori di elettricità;

i gestori di rete addebitino correttamente le tariffe di riacquisto e i premi ai GST.
(...)».