CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
presentate il 4 aprile 2000 *

1. La presente questione pregiudiziale viene sollevata nel contesto del mancato adeguamento del regime giuridico delle società mutualistiche francesi alla normativa comunitaria che armonizza l'attività assicurativa nella Comunità. Si tratta, in particolare, della prima direttiva sulle assicurazioni diverse dall'assicurazione sulla vita, ossia la direttiva 73/239/CEE [1] (in prosieguo: la «prima direttiva», la «direttiva 73/239» o semplicemente la «direttiva»), nella versione modificata dalla direttiva 92/49/CEE, terza direttiva sull'assicurazione diversa dall'assicurazione sulla vita (in prosieguo: la «direttiva 92/49» o la «terza direttiva») [2].

La questione verte in sostanza sulle conseguenze del cosiddetto «principio di esclusività», sancito dalla prima direttiva, in forza del quale le società di assicurazioni debbono limitare il proprio oggetto sociale all'attività assicurativa e alle operazioni che ne discendono direttamente, escludendo qualsiasi altra attività commerciale [art. 8, n. 1. lett. b)].

A mio parere, la sentenza 20 aprile 1999, Försäkringsaktiebolaget Skandia [3] (in prosieguo: la «sentenza Skandia»), contiene, ancorché indirettamente, tutti gli elementi della soluzione che il giudice comunitario può formulare alla luce della legislazione vigente.

La normativa francese

2. La normativa nazionale relativa alle società mutualistiche è contenuta essenzialmente nel testo unico sulle società mutualistiche, nella versione approvata con legge 25 luglio 1985, n. 85-773 [4] (in prosieguo: il «code de la mutualité»).

3. L'art. L. 111-1 del code de la mutualité definisce la società mutualistica come un'organizzazione senza scopo di lucro che, principalmente in base a contributi dei soci, ha lo scopo di fornire, nell'interesse dei soci o dei loro familiari, prestazioni previdenziali, di solidarietà e di

* Lingua originale: lo spagnolo.

1 — Direttiva del Consiglio 24 luglio 1973, 73/239/CEE, recante coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative in materia di accesso e di esercizio dell'assicurazione diretta diversa dall'assicurazione sulla vita (GU L 228, pag. 3).

2 — Direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/49/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative riguardanti l'assicurazione diretta diversa dall'assicurazione sulla vita e che modifica le direttive 73/239/CEE e 88/357/CEE (terza direttiva assicurazione non vita) (GU L 228, pag. 1).

3 — Causa C-241/97 (Racc. pag. I-1879).

4 — *Journal officiel de la République française*, pag. 8483.

mutuo soccorso per conseguire, tra l'altro, i seguenti fini:

— prevenzione dei rischi sociali che possono verificarsi per le persone e riparazione delle loro conseguenze;

— incoraggiamento della maternità e tutela dell'infanzia, della famiglia, degli anziani e dei disabili;

— sviluppo culturale, morale, intellettuale e fisico dei soci e miglioramento delle loro condizioni di vita.

4. Per il conseguimento di tali obiettivi le società mutualistiche possono creare istituzioni o servizi di carattere sanitario, medico-sociale o culturale (art. L. 411-1).

5. Le istituzioni ed i servizi così creati sono privi di personalità giuridica autonoma rispetto agli enti fondatori, ma le loro rispettive attività debbano essere finanziate con fondi separati e formare oggetto di una contabilità specifica (art. L. 411-2). Il loro funzionamento è subordinato all'approvazione, da parte dell'autorità amministrativa, di un regolamento che disciplini le modalità della loro gestione amministrativa e finanziaria. A tale scopo, il governo può stabilire, mediante decreto e previa consultazione del Consiglio di Stato («decret en Conseil d'État»), modelli di regolamento che contengano le disposizioni vincolanti (art. L-411-6).

6. Al fine di creare le istituzioni ed i servizi sopramenzionati, le società mutualistiche possono costituire tra loro unioni che, a loro volta, possono riunirsi in federazioni di unioni di società mutualistiche (art. L. 123-1). Salvo norme specifiche, alle unioni e federazioni sono applicabili le disposizioni relative alle società mutualistiche (art. L. 123-3).

7. L'assemblea generale delle unioni e delle federazioni è composta dai delegati delle società mutualistiche aderenti, eletti in conformità dello statuto. Le deliberazioni validamente adottate dall'assemblea generale sono vincolanti per le società mutualistiche partecipanti (art. L. 123-2).

8. L'assemblea generale della società mutualistica — e quindi anche dell'unione o della federazione — deve obbligatoriamente pronunciarsi sulla modifica dello statuto, sulla scissione o sullo scioglimento, sulla fusione con altre società mutualistiche, nonché su taluni mutui la cui natura ed entità viene fissata con decreto. Il diritto di

voto spetta a ciascun socio (art. L. 125-1, secondo comma).

9. Il decreto 30 dicembre 1986, n. 86-1359 [5], nei suoi allegati stabilisce i modelli di statuto per le società mutualistiche e le disposizioni che detto statuto deve obbligatoriamente contenere. Tra queste ultime è compresa la possibilità per ciascuna unione o federazione di ripartire i voti in assemblea generale tra le società mutualistiche in proporzione del numero di soci di ciascuna, dei rispettivi conferimenti o in base ad una combinazione dei due criteri (art. 26).

10. All'allegato 2 del decreto 23 luglio 1964, n. 64-827 figura un modello di regolamento per i centri ottici mutualistici, che stabilisce le disposizioni di detto statuto avente carattere obbligatorio [6].

Tra le disposizioni vincolanti occorre citare quella relativa alla mancanza di personalità giuridica autonoma del centro ottico (art. 1), nonché quella che subordina la soppressione del centro ottico alla decisione dell'assemblea generale adottata conformemente alla procedura prevista per la modifica dello statuto (art. 36).

5 — *Journal officiel de la République française*, pag. 16013.

6 — *Journal officiel de la République française*, pag. 7329.

La normativa comunitaria

11. In materia di assicurazioni, la normativa comunitaria si è sviluppata in tre tappe:

— una prima generazione di direttive (la direttiva 79/267/CEE relativa all'assicurazione sulla vita [7] e la direttiva 73/239, già citata, sulle assicurazioni diverse dall'assicurazione sulla vita), avevano lo scopo di agevolare l'esercizio effettivo del diritto di stabilimento degli enti assicuratori;

— una seconda generazione di direttive ha agevolato l'esercizio di detta attività assicurativa, in regime di libera prestazione di servizi;

— infine una terza generazione di direttive (la direttiva 92/96/CEE riguardante l'assicurazione sulla vita [8] e la direttiva 92/49, già citata, relativa all'assicurazione diversa dall'assicurazione sulla vita) aveva lo scopo di conseguire la piena realizzazione del mercato interno delle assicurazioni, conformemente al principio di un'unica autorizzazione amministrativa e del controllo finan-

7 — Prima direttiva del Consiglio 5 marzo 1979, 79/267/CEE, recante coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative riguardanti l'accesso all'attività dell'assicurazione diretta sulla vita ed il suo esercizio (GU L 63, pag. 1).

8 — Direttiva del Consiglio 10 novembre 1992, 92/96/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative riguardanti l'assicurazione diretta diversa dall'assicurazione sulla vita e che modifica le direttive 79/267/CEE e 90/619/CEE (terza direttiva assicurazione vita) (GU L 360, pag. 1).

ziario da parte delle autorità dello Stato nel quale la società di assicurazioni ha la propria sede.

12. Il legislatore comunitario ha quindi voluto, da un lato, che le imprese di assicurazioni potessero esercitare liberamente la loro attività e, dall'altro, che i cittadini potessero accedere liberamente alla più ampia gamma possibile di assicurazioni offerte nella Comunità, garantendo loro la necessaria tutela giuridica ed economica.

13. Il primo obiettivo richiedeva che le imprese di assicurazioni autorizzate in uno Stato membro potessero esercitare la loro attività in tutta la Comunità, sia in regime di stabilimento che in quello di prestazione di servizi. Allo scopo, le direttive della terza generazione sono intese ad «(...) attuare le forme di armonizzazione essenziali, necessarie e sufficienti ad ottenere il reciproco riconoscimento delle autorizzazioni e dei sistemi di controllo prudenziale, così da rendere possibile il rilascio di un'autorizzazione unica valida in tutta la Comunità e l'applicazione del principio del controllo da parte dello Stato membro d'origine» [9].

14. Quest'ultimo principio implica che ogni Stato membro deve vigilare sulla solidità finanziaria delle imprese di assicurazione soggette al suo controllo e, in particolare, sulla loro solvibilità e sulla costituzione di riserve tecniche sufficienti, nonché verificare che queste ultime siano coperte da attivi congrui. Il coordinamento delle norme nazionali in materia risultava pertanto necessario in particolare in un sistema di mutuo riconoscimento delle autorizzazioni e dei sistemi di controllo prudenziale.

15. Per questo medesimo scopo, le norme comunitarie vietano che l'oggetto sociale delle imprese di assicurazioni sia esteso ad altri tipi di attività commerciali. Così, gli artt. 8, n. 1, lett. b), della direttiva 73/239 e della direttiva 79/267 sono formulati in modo identico e dispongono che lo Stato membro d'origine deve esigere che le imprese di assicurazione «limitino il loro oggetto sociale alle attività previste dalla presente direttiva e alle operazioni che direttamente ne derivano ad esclusione di qualsiasi altra attività commerciale».

16. Inoltre l'art. 8, n. 1, lett. a), della direttiva 73/239 stabiliva che in Francia le imprese di assicurazione dovevano assumere una delle seguenti forme: «société anonyme», «société à forme mutuelle», «mutuelle», «union de mutuelles». Dopo la modifica introdotta dalla direttiva 92/49, questa stessa disposizione prevede le seguenti forme giuridiche: «société anonyme», «société d'assurance mutuelle», «institution de prévoyance régie par le code de la sécurité sociale», «institution de prévoyance régie par le code rural», «mutuelles régies par le code de la mutualité».

9 — Quinto 'considerando' delle direttive 92/49 e 92/96.

17. L'armonizzazione aveva già riguardato le disposizioni degli Stati membri relative alla costituzione obbligatoria di riserve tecniche, in quanto garanzia degli impegni sottoscritti dalle imprese di assicurazione. La terza generazione di direttive sulle assicurazioni ha proceduto in questa direzione, essendo volta a «coordinare le norme concernenti il calcolo, la diversificazione, la localizzazione e la congruenza delle attività di contropartita delle riserve tecniche al fine di agevolare il riconoscimento reciproco delle disposizioni degli Stati membri» [10].

18. A tal fine, le disposizioni relative alle riserve tecniche contenute nelle direttive della prima generazione (art. 15 della direttiva 73/239 ed art. 17 della direttiva 79/267) sono state riformulate. Conformemente a tali disposizioni, lo Stato membro d'origine deve prescrivere ad ogni impresa di assicurazione di costituire riserve tecniche sufficienti per l'insieme delle sue attività. L'ammontare di tali riserve dev'essere determinato in base alle norme fissate dalla direttiva 91/674/CEE [11] o dalla direttiva 92/96. Le riserve tecniche per l'insieme delle attività dell'impresa devono essere coperte mediante attivi congrui.

19. Le direttive disciplinano il regime giuridico della diversificazione, localizzazione e congruenza di dette attività. In concreto, solo determinate categorie di attività (vale a dire taluni investimenti, crediti ed altri elementi) possono coprire le riserve tecniche. Gli Stati debbono esigere, inoltre, che ogni impresa di assicurazione non investa più di una certa percentuale delle sue riserve tecniche lorde in determinati tipi di attività.

20. Le attività che non coprono le riserve tecniche costituiscono quello che potrebbe definirsi patrimonio «libero», «disponibile», o «non vincolato» dell'impresa di assicurazione.

21. Nella sua attuale versione, l'art. 18, n. 1, della direttiva 73/239 dispone: «Gli Stati membri non fissano alcuna norma riguardante la scelta degli attivi che superano quelli previsti a copertura delle riserve tecniche considerate all'articolo 15».

22. Infine, ai sensi dell'art. 57, n. 1, primo comma, della direttiva 92/49 gli Stati membri dovevano adottare entro il 31 dicembre 1993 le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva e metterle in vigore entro il 1° luglio 1994.

23. Poiché la Francia non ha adeguato il proprio diritto interno alla normativa citata per quanto riguarda le «mutuelles régies

10 — Tredicesimo 'considerando' della direttiva 92/49 e quindicesimo 'considerando' della direttiva 92/96.

11 — Direttiva del Consiglio 19 dicembre 1991, relativa ai conti annuali e ai conti consolidati delle imprese di assicurazione (GU L 374, pag. 7).

par le code de la mutualité», la Corte ne ha dichiarato l'inadempimento con sentenza 16 dicembre 1999, Commissione/Francia [12].

I fatti

24. Su istanza, rispettivamente, dell'Adour Mutualité (in prosieguo: l'«Adour») e della Mutualité française Union des Pyrénées-Atlantiques (in prosieguo: l'«UPA»), il prefetto del dipartimento dei «Pyrénées-Atlantiques» approvava, con decreti 10 maggio 1995 e 20 maggio 1996, i regolamenti relativi a taluni centri ottici.

25. Dalle osservazioni presentate dall'«Association basco-béarnaise des opticiens indépendants» (in prosieguo: l'«ABBOI»), organismo locale di rappresentanza degli interessi degli ottici professionisti e ricorrente nel procedimento principale, risulta che l'Adour è un ente mutualistico avente lo scopo di fornire ai soci un'assicurazione malattia complementare ed i servizi di un centro ottico, mentre l'UPA è un'unione di società mutualistiche che gestisce varie opere sociali mutualistiche senza esercitare alcuna attività assicurativa.

26. L'ABBOI impugnava i due decreti prefettizi dinanzi al tribunale amministrativo di Pau (Tribunal administratif), giudice competente in materia di contenzioso amministrativo, che autorizzava l'UPA e l'Adour ad intervenire a sostegno delle conclusioni del prefetto.

27. Dinanzi al tribunale amministrativo l'ABBOI faceva valere che i decreti prefettizi erano illegittimi in quanto fondati su disposizioni incompatibili con quelle contenute nella direttiva 73/239, come modificata, alla quale il diritto francese non si è conformato nei termini stabiliti, in particolare per quanto riguarda l'art. 8, n. 1, lett. b).

28. Il giudice a quo riconosce che dal fascicolo non emergono elementi che gli consentano di dichiarare, da un lato, che un'unione di società mutualistiche che non esercita attività assicurative rientra nell'ambito di applicazione della direttiva e, dall'altro, che le disposizioni di quest'ultima devono essere interpretate nel senso che ostano a che l'autorità amministrativa possa, in applicazione della normativa nazionale pertinente, approvare lo statuto di un ente mutualistico che esercita un'attività commerciale.

29. Il tribunale amministrativo ha pertanto ordinato la sospensione del procedimento ed ha deferito alla Corte, in forza del-

12 — Causa C-239/98 (Racc. pag. I-8935).

l'art. 177 del Trattato CE (divenuto art. 234 CE), le seguenti questioni:

«1) Se l'art. 8, n. 1, lett. b) della direttiva citata debba essere interpretato come incompatibile con le disposizioni degli artt. L. 123-1 e L. 123-2 del "code de la mutualité" francese che permettono alle società mutualistiche, esercenti solo attività di assicurazione, di creare tra esse organismi mutualistici, dotati di personalità e di autonomia giuridica per l'esercizio di attività commerciali nel campo dell'ottica.

2) Se, nel caso in cui le disposizioni della direttiva siano ritenute incompatibili con il diritto francese, il divieto di un'attività commerciale per l'organismo mutualistico, creato da società mutualistiche aventi come unica attività l'assicurazione, è generale ed assoluto, oppure le autorità competenti dello Stato membro abbiano la possibilità di definire le condizioni ed il campo in cui un'attività commerciale può essere esercitata».

Sulla ricevibilità

30. Il governo dei Paesi Bassi, interveniente, sostiene che le questioni deferite dal tribunale di Pau non presentano le condizioni minime di ricevibilità.

A suo parere, l'ordinanza di rinvio non contiene indicazioni chiare che consentano di stabilire l'applicabilità della direttiva 73/239. Da un lato, essa non precisa né la natura né l'oggetto dell'attività delle società mutualistiche, il che impedisce di accertare se esse svolgano attività assicurative private, disciplinate dalla direttiva, o se, al contrario, esulino dall'ambito di applicazione di questa in quanto le loro operazioni rientrano in un regime obbligatorio di previdenza sociale ai sensi della sentenza 26 marzo 1996, Garcia e altri [13]. Dall'altro lato, l'ordinanza di rinvio non specifica neppure in che misura l'organismo che amministra il centro ottico si distingua dalle società mutualistiche che vi aderiscono né quali attività svolga, elementi necessari per verificare se l'art. 8, n. 1, lett. b) della direttiva sia pertinente alla fattispecie.

31. Secondo giurisprudenza costante [14], affinché la Corte possa risolvere in modo utile la questione sottopostale e le parti interessate, conformemente all'art. 20 dello statuto CE della Corte di giustizia, possano esercitare appieno il loro diritto di presentare osservazioni occorre che il giudice nazionale definisca l'ambito di fatto e di diritto in cui si inseriscono le questioni sollevate o che esso spieghi almeno le

13 — Causa C-238/94 (Racc. pag. I-1673, punto 10).

14 — V., tra le altre decisioni, ordinanza 21 aprile 1999, cause riunite C-28/98 e C-29/98, Charreire e Hirtsmann (Racc. pag. I-1963).

ipotesi di fatto su cui tali questioni sono fondate.

Di conseguenza, è manifestamente irricevibile la domanda di un giudice nazionale nella quale quest'ultimo non fornisce alcuna indicazione che soddisfi i requisiti sopra ricordati né per quanto riguarda la situazione di fatto e di diritto dei procedimenti ad esso sottoposti, né per quanto riguarda i motivi per cui egli ritiene necessario sottoporre questioni alla Corte.

32. A mio parere, se è vero che l'ordinanza di rinvio — che non costituisce un modello di chiarezza — contiene solo un'esposizione molto succinta del contesto di fatto e di diritto in cui s'inserisce la controversia, tuttavia dal testo delle questioni pregiudiziali è possibile dedurre tutti gli elementi necessari per fornire al giudice nazionale un'interpretazione utile del diritto comunitario ed alle parti nel procedimento a quo, agli Stati membri ed alla Commissione la possibilità di esercitare efficacemente il loro diritto di presentare osservazioni.

Infatti, dalle due questioni pregiudiziali si può dedurre che il giudice a quo intende sapere se la direttiva 73/239, come modificata, vieti alle imprese di assicurazione di creare tra loro organismi dotati di personalità giuridica autonoma per l'esercizio di attività commerciali e, in caso affermativo, che carattere — assoluto o relativo — rivesta tale divieto. Le espressioni «società mutualistiche, esercenti solo attività di assicurazione» e «società mutualistiche esercenti unicamente attività di assicurazione» utilizzate dal giudice a quo nel testo delle questioni, consentono di concludere che le società mutualistiche di cui trattasi costituiscono in realtà «imprese di assicurazione» ai sensi dell'art. 1 della direttiva 92/49 e non esercitano attività rientranti in un regime legale di previdenza sociale.

33. Ritengo pertanto che, in queste condizioni, occorra dichiarare ricevibile la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal tribunale di Pau.

Nel merito

34. In limine, rilevo che dagli elementi di fatto innanzi esposti emergono due situazioni giuridiche diverse: mentre nel caso dell'Adour il centro ottico è gestito direttamente da una società mutualistica, in quello dell'UPA tale gestione è affidata ad un'unione di società mutualistiche dotata di personalità giuridica autonoma. Le questioni deferite dal giudice nazionale tuttavia si riferiscono solo alla seconda ipotesi. Ciononostante, come si vedrà, la soluzione da me proposta è applicabile indistintamente ad entrambe le situazioni.

Sulla prima questione pregiudiziale

35. Con la prima questione pregiudiziale, il giudice a quo chiede se il diritto comunitario, e in particolare l'art. 8, n. 1, lett. b) della direttiva 73/239, come modificata, osti ad una normativa nazionale come quella costituita dagli artt. L. 123-1 e L. 123-2 del code de la mutualité francese, che consente alle imprese di assicurazione di creare tra loro organismi dotati di personalità giuridica autonoma ed esercenti attività commerciali.

Il fatto che le imprese di assicurazione in questione assumano la forma di società mutualistiche, così come il fatto che l'organismo da esse creato abbia la funzione di gestire un centro ottico, sebbene possano essere pertinenti ad altro titolo, non sembrano avere incidenza sulla soluzione chiesta alla Corte. Infatti, per quanto rileva nella fattispecie, la direttiva non contiene disposizioni specifiche applicabili a seconda della forma giuridica dell'impresa né prevede un trattamento diverso, a seconda della loro natura, per le operazioni commerciali diverse dall'assicurazione svolte dalle imprese [15].

36. Secondo l'ABBOI, ricorrente nel procedimento a quo, la normativa francese infrange il principio di specialità enunciato all'art. 8, n. 1, lett. b) della direttiva, in quanto consente alle società mutualistiche di creare un organismo quale il centro ottico, anche nel caso in cui tale organismo sia dotato di personalità giuridica autonoma. Infatti, poiché l'art. L. 123-2 del code de la mutualité dispone, al secondo comma, che le deliberazioni validamente adottate dall'assemblea generale dell'unione sono vincolanti per le società mutualistiche partecipanti (v. supra, paragrafo 7), tali organismi possono essere chiamati a coprire le perdite dell'unione per un importo che potrebbe essere superiore al loro conferimento iniziale e persino alle loro risorse liberamente disponibili. In tal modo, le difficoltà economiche di un centro ottico gestito da un'unione di società mutualistiche, o semplicemente l'esigenza di finanziarne gli investimenti, potrebbero pregiudicare la solvibilità delle società mutualistiche partecipanti. Il fallimento e la messa in liquidazione del centro ottico possono condurre ad un situazione analoga.

Dalle considerazioni che precedono l'ABBOI deduce che la normativa francese, allo stato attuale, non realizza una perfetta separazione giuridica, contabile e finanziaria, tra l'unione e le società mutualistiche che vi aderiscono, in violazione dell'art. 8, n. 1, lett. b) della direttiva.

37. L'Adour e l'UPA, organismi di gestione dei centri ottici i cui regolamenti sono oggetto del procedimento a quo, fanno valere, in relazione alla seconda questione pregiudiziale, che l'art. 8, n. 1, lett. b) è privo di effetto diretto, in quanto gli Stati membri dispongono di un margine di discrezionalità quanto alla definizione di

15 — Aspetto probabilmente criticabile, de lege ferenda, data la natura particolare delle società mutualistiche di previdenza sociale che associano un'attività assicurativa, fondata sui principi di solidarietà nel rischio che le caratterizzano, ad una funzione di utilità sociale.

ciò che debba intendersi per «attività assicurativa e operazioni che ne discendono direttamente».

Per quanto riguarda la prima questione, detti organismi sostengono che la direttiva 73/239 non è applicabile ad un'unione di società mutualistiche che non esercita attività assicurative ed è dotata di personalità giuridica autonoma.

38. Il governo olandese, in linea con la sua argomentazione relativa alla ricevibilità, ritiene, nel merito, che la direttiva 73/239 non sia applicabile ad un regime nazionale di previdenza sociale.

39. Il governo francese afferma, da parte sua, che l'art. 8, n. 1, lett. b) della direttiva 73/239 è privo di effetto diretto a causa dell'incertezza che circonda la definizione e la portata della nozione di attività commerciale contenuta nella detta disposizione.

40. Secondo la Commissione delle Comunità europee, la direttiva 73/239 non osta ad una normativa nazionale che autorizza la partecipazione di imprese di assicurazione alla creazione di un organismo, dotato di personalità giuridica autonoma e che persegue scopi diversi dall'assicurazione, sempreché le obbligazioni delle imprese partecipanti siano limitate ai loro conferimenti iniziali, non superino l'importo delle risorse liberamente disponibili e non incidano sulle riserve tecniche o sul loro margine di solvibilità.

41. Condivido appieno il parere della Commissione.

Riconosco anzitutto che la soluzione che ne discende non vieta né autorizza la creazione da parte di imprese di assicurazione di organismi quali i centri ottici in questione. La subordina invece alla sola condizione che non incida su fondi diversi dal patrimonio libero di dette imprese. A mio parere, dal diritto comunitario vigente non si possono dedurre altri principi. Spetta al giudice a quo valutare se sia possibile rendere effettivo detto requisito per via giurisdizionale in un contesto che non è stato adeguato al complesso delle disposizioni della direttiva, come successivamente modificata, quale quello delle società mutualistiche disciplinate dal code de la mutualité francese. Infatti, oltre alle difficoltà sollevate dal carattere personale delle società mutualistiche, è probabile che il regime che le disciplina non conosca parametri equivalenti a quello del «patrimonio libero» o che quest'ultimo non coincida con quello specificato dalla legislazione comunitaria [16].

16 — Le cui regole di sicurezza sono più rigorose di quelle che attualmente disciplinano le società mutualistiche. V., al riguardo, Jean-Charles, G., e Lafargue, G.: *Les mutuelles face à l'Europe*, Parigi, 1994, pag. 62.

42. Inizierei anzitutto col respingere le obiezioni mosse contro tale soluzione.

43. Secondo il governo olandese, le disposizioni della direttiva non sono applicabili ad una situazione giuridica rientrante in un regime di previdenza sociale. Infatti il diritto comunitario non limita la competenza degli Stati membri nell'organizzazione dei propri sistemi di previdenza sociale [17].

Ciononostante, come ho già spiegato (si veda supra, paragrafo 32), nessun elemento consente di presumere che l'Adour e l'UPA — o meglio, le società mutualistiche che compongono quest'ultima — siano organismi incaricati della gestione del regime obbligatorio di previdenza sociale. Il fascicolo non contiene alcuna indicazione in merito alla natura delle attività delle società mutualistiche che partecipano all'UPA. Quanto all'Adour, secondo quanto dichiarato dall'ABBOI (v. supra, paragrafo 25), essa costituisce una società mutualistica che fornisce prestazioni di assicurazione malattia complementare, il che induce semmai a ritenere ch'essa non operi nell'ambito della protezione sociale obbligatoria, proprio della previdenza sociale, ma che offra piuttosto un'alternativa parziale alla copertura sanitaria offerta dal regime legale. Tale attività è espressamente menzionata tra le attività rientranti nel campo di applicazione della direttiva [18]. Infine dall'ordinanza di rinvio emerge che sia l'Adour che l'UPA sono organismi soggetti al code de la mutualité, costituiti in una delle forme giuridiche previste dall'art. 8, n. 1, lett. a) della direttiva (v. supra, paragrafo 16), il che induce a ritenere ch'esse non siano incaricate della gestione del regime legale di previdenza sociale [19].

Pertanto, occorre attenersi al testo della questione pregiudiziale, che riguarda chiaramente il caso di «società mutualistiche aventi come unica attività l'assicurazione». Basterà limitare la portata della soluzione all'esistenza di tale requisito, elemento che dev'essere accertato dal giudice a quo [20].

44. Secondo l'Adour e l'UPA, la direttiva 73/239 non è applicabile ad un'unione di società mutualistiche che di per sé non esercita un'attività assicurativa. Sebbene quest'obiezione sia stata sollevata a proposito della seconda questione pregiudiziale, per motivi di chiarezza è opportuno respingerla in questa fase dell'analisi. È sufficiente rilevare che, se pur è possibile che un'unione di società mutualistiche come quella in esame non rientri nel campo di applicazione della direttiva né, in ultima analisi, in quello del principio di esclusività ivi enunciato, è vero anche che l'una e l'altro si applicano a ciascuna delle società

17 — V. l'art. 2, n. 1, lett. d) della direttiva 73/239, nonché le sentenze 7 febbraio 1984, causa 238/82, Duphar (Racc. pag. 523, punto 16), e 17 febbraio 1993, cause riunite C-159/91 e C-160/91, Poucet e Pistre (Racc. pag. I-637, punto 6).

18 — Come si può dedurre, in particolare, dal testo dell'art. 54 della direttiva 92/49.

19 — Anche se è vero che l'art. L. 111-2, ultimo comma, del code de la mutualité dispone che, senza pregiudizio della loro normativa specifica, le società mutualistiche di un regime obbligatorio di previdenza sociale sono disciplinate da detto code de la mutualité. Purtroppo, i rappresentanti dell'Adour e dell'UPA all'udienza non sono riusciti a dissipare i dubbi sulla questione se i loro mandanti esercitino o meno detta attività di gestione.

20 — Che dovrà anche stabilire se non sussista nessuna delle altre ipotesi di inapplicabilità della direttiva previste dagli artt. 2 e 3.

mutualistiche che compongo l'unione ed è pertanto perfettamente giustificato verificare in che misura tali società mutualistiche possano esercitare attività commerciali diverse dall'assicurazione, foss'anche tramite interposta persona giuridica.

45. L'Adour e l'UPA sostengono anche che l'art. 8, n. 1, lett. b) sia privo di effetto diretto fintantoché il legislatore nazionale non definisca la nozione di «attività assicurativa ed operazioni che ne discendono direttamente». Il governo francese sostiene la stessa tesi per quanto riguarda la nozione di «attività commerciale» [21].

46. Tali obiezioni sono infondate. L'art. 8, n. 1, lett. b), introdotto nella direttiva 73/239 dalla direttiva 92/49 (v. supra, paragrafo 15), sancisce il principio detto «di esclusività», in forza del quale le imprese di assicurazione devono limitare il loro oggetto sociale alle attività previste in detta direttiva e alle operazioni che ne discendono direttamente, ad esclusione di qualsiasi altra attività commerciale. La direttiva delimita con precisione il proprio ambito di applicazione, che in generale è circoscritto all'accesso e all'esercizio di attività non salariate di assicurazione diretta nei diciotto rami specificati nella sezione A del suo allegato [22] (art. 1). Gli artt. 2, 3 e 4 elencano i casi di inapplicabilità in ragione del tipo di attività (assicurazioni ramo vita e complementari, assicurazione di rendita, assicurazioni comprese in un regime legale di sicurezza sociale, operazioni di capitalizzazione ed operazioni che non danno luogo alla costituzione di riserve tecniche) e della forma o delle caratteristiche dell'impresa di assicurazione (determinate società mutualistiche e organismi di diritto pubblico specifici).

D'altro canto, la direttiva non consente adeguamenti o deroghe a detto principio [23].

47. Ritengo pertanto che la formulazione del principio di esclusività contenuto nella direttiva sia sufficientemente precisa e incondizionata affinché esso possa essere fatto valere direttamente.

48. Per quanto riguarda il caso di specie, è evidente che l'attività di un centro ottico, che consiste, a quanto risulta [24], nella vendita al pubblico in generale di prodotti quali, tra gli altri, occhiali da sole e lenti a contatto, non costituisce un'attività assicu-

21 — All'udienza, tuttavia, il governo francese non ha saputo spiegare, in risposta a quesiti posti dalla Corte e, in particolare, a quello da me formulato, in cosa consistesse la precisazione fatta dal legislatore francese a proposito delle altre forme giuridiche che possono adottare le imprese di assicurazione e che sono state oggetto della trasposizione, ossia quelle disciplinate dal Code des assurances (société anonyme, société d'assurance mutuelle), dal Code de la sécurité sociale o dal Code rural (institutions de prévoyance).

22 — Dopo la modifica apportata dalla direttiva del Consiglio 10 dicembre 1984, 84/641/CEE, che modifica, per quanto riguarda in particolare l'assistenza turistica, la prima direttiva 73/239/CEE (GU L 21, pag. 150).

23 — A differenza di quanto accade, ad esempio, in relazione al cosiddetto «principio di specialità», che impone di tenere distinta l'attività di assicurazione sulla vita dalle altre attività.

24 — Si veda l'atto notarile allegato alle osservazioni dell'ABBOI.

rativa e non si può affermare che ne discenda direttamente [25]. Né può essere fatta rientrare tra i casi di esclusione di cui agli artt. 2, 3 e 4 della direttiva. Per converso, è chiaro ch'essa costituisce un'attività di carattere commerciale. Il fatto che l'organismo di gestione non abbia scopo di lucro è irrilevante ai fini di tale classificazione [26]. A sostegno di questa tesi si può invocare il criterio stabilito dalla Corte nell'ambito del diritto della concorrenza, secondo cui «la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento» [27]. Ciononostante, è preferibile fare riferimento alla ratio della disposizione controversa. Come la Corte ha dichiarato, «il divieto imposto alle compagnie di assicurazione di esercitare attività commerciali estranee all'assicurazione, previsto dall'art. 8, n. 1, lett. b), delle direttive 73/239 e 79/267, modificato, mira in particolare a tutelare gli interessi degli assicurati contro i rischi che potrebbe comportare l'esercizio di tali attività per la solvibilità di queste compagnie.» [28]. Orbene, è indubbio che la gestione di un centro ottico dia luogo ad obblighi di natura economica, che possono comportare perdite in grado di ripercuotersi sull'impresa titolare. Essa, pertanto, introduce un elemento di rischio che non presenta alcun nesso con l'attività assicurativa e di cui non si è tenuto conto nei calcoli prudenziali [29].

Alla luce di quanto precede, occorre respingere la seconda obiezione e dichiarare che le imprese di assicurazione di cui all'art. 8 della direttiva non possono comprendere nel proprio oggetto sociale la creazione e la gestione di un centro di vendita di prodotti ottici [30].

49. Tale conclusione tuttavia non si traduce in un divieto assoluto per le imprese di assicurazioni di partecipare, anche indirettamente, ad attività commerciali diverse dall'assicurazione. Infatti, non tutte le partecipazioni incidono sull'oggetto sociale.

25 — In generale, in materia di assicurazioni la normativa comunitaria prevede solo le prestazioni specifiche nell'ambito dell'assistenza turistica, disciplinata dalla direttiva 84/641, citata alla nota 22, ma non vi è dubbio che tali prestazioni non sono vietate da nessuna disposizione.

26 — Il che, in ogni caso, sarebbe vero unicamente per l'organismo e non per l'attività concreta di vendita dei prodotti di ottica al pubblico in generale, che difficilmente verrà svolta senza un margine di profitto. Così ritiene la Cour d'appel di Douai, che nella sentenza 6 aprile 1998 dichiara che dall'art. L. 111-1 del code de la mutualité (v. supra, paragrafo 3) discende l'obbligo per un centro ottico mutualistico di limitare i suoi servizi ai soci della società mutualistica che lo gestisce (citata nella relazione del signor Rocard «Mission mutualité et droit communautaire», 1999, pag. 9).

27 — Sulla nozione di impresa ai sensi degli artt. 85 e 86 del Trattato v., tra l'altro, sentenze 23 aprile 1991, causa C-41/90, Höfner ed Elser (Racc. pag. I-1979, punto 21); Poucet e Pistre, citata alla nota 17, punto 17; 19 gennaio 1994, causa C-364/92, SAT Fluggesellschaft (Racc. pag. I-43, punto 18); 16 novembre 1995, causa C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurances (Racc. pag. I-4013, punto 14). V., in particolare, sentenza 21 settembre 1999, cause riunite C-115/97, C-116/97 e C-117/97, Brentjens' Handelsonderneming (Racc. pag. I-6025, punti 71 e segg.) in cui si riconosce la qualità di impresa ad un entità incaricata di gestire, senza scopo di lucro, un regime obbligatorio di pensioni complementari.

28 — Sentenza Skandia, citata al paragrafo 1, punto 47.

29 — Secondo la nozione di «attività commerciale diversa dall'attività assicurativa» fornita nella relazione Rocard, citata alla nota 26, pag. 29.

30 — Così sembra aver inteso il legislatore francese allorché ha modificato, alla luce della direttiva 92/49, il regime delle «institutions de prévoyance», anch'esse menzionate all'art. 8, n. 1, lett. a), della direttiva (v. supra, paragrafo 16), di modo che «possano svolgere a favore dei propri associati un'azione sociale che, quando si traduce nello sfruttamento di opere sociali collettive, dev'essere gestita da una o più persone giuridiche diverse dall'"*institution*"» (art. L. 931-1 del Code de la sécurité sociale).

50. Nella causa che ha dato origine alla sentenza Skandia si trattava di accertare se gli Stati membri potessero limitare la libertà di scelta delle attività non vincolate, garantita dall'art. 18, n. 1, della direttiva, come modificata (v. supra, paragrafo 21). Come ho già rilevato nelle mie conclusioni in detta causa [31], la limitazione delle attività delle imprese di assicurazione a quelle proprie di questo settore è formulata nelle direttive in termini ben precisi, che si riferiscono al loro «oggetto sociale». Quest'ultimo dev'essere limitato all'attività assicurativa e a qualsiasi attività che ne derivi direttamente. Rispettando questa regola, nulla impedisce che le imprese di assicurazione investano in società estranee al loro settore. Ciò in quanto la partecipazione in una società costituisce una quota del patrimonio di una persona fisica o giuridica, ma non presuppone né implica necessariamente l'esercizio dell'attività commerciale cui si dedica, di volta in volta, l'impresa nella quale si possiede una partecipazione.

51. Pertanto, ritengo che la collocazione del patrimonio libero in una qualunque attività, se non snatura l'oggetto sociale dell'impresa di assicurazione che investe in tal modo i suoi fondi disponibili, non debba essere considerata come un'«attività diversa dall'assicurazione», vietata a tale tipo di società. Solo qualora mediante dette partecipazioni l'impresa tentasse di eludere la limitazione dell'oggetto sociale creando società strumentali attraverso le quali esercitare altre attività, le autorità nazionali di controllo potrebbero intervenire, nei singoli casi, per evitare ciò che potrebbe implicare una modifica sostanziale del suo oggetto sociale.

52. Conformemente a quanto sopra, la Corte ha dichiarato che il testo dell'art. 8, n. 1, lett. b) della direttiva «non vieta affatto alle compagnie di assicurazione di detenere, a titolo di loro riserve disponibili, azioni in una società che esercita un'attività estranea all'assicurazione» [32]. Ha pertanto concluso che «la disposizione sopramenzionata non impedisce alle imprese di assicurazione di detenere azioni di società che esercitano la loro attività commerciale al di fuori dell'assicurazione e nel cui patrimonio sono accantonati i rischi finanziari» [33].

53. La stessa soluzione vale evidentemente per qualunque forma di partecipazione in un'entità terza, sempreché venga garantito che la responsabilità della società che assume la partecipazione rimanga limitata all'importo del suo conferimento.

54. Pertanto, occorre risolvere la questione sollevata dal giudice a quo nel senso che l'art. 8, n. 1, lett. b) della direttiva non vieta ad un'impresa di assicurazioni di partecipare al capitale di entità terze esercenti attività commerciali diverse dall'assicurazione, sempreché il suo conferimento non ecceda l'importo del suo attivo disponibile e che la sua responsabilità sia limitata a detto conferimento.

31 — Racc. 1999, pag. I-1881.

32 — Sentenza Skandia, citata, punto 46.

33 — Ibidem, punto 47.

Sulla seconda questione pregiudiziale

55. Con la seconda questione, il tribunale di Pau intende sapere se il divieto per un organismo mutualistico di esercitare un'attività commerciale diversa dall'assicurazione sia, sempreché esista, generale e assoluto o se, al contrario, gli Stati membri abbiano la possibilità di definirne le condizioni e l'ambito di esercizio.

56. La risposta a questa seconda questione può essere dedotta dalla soluzione da me proposta per la prima questione: la partecipazione di imprese di assicurazione all'esercizio di attività commerciali diverse dall'assicurazione può avvenire mediante conferimento ad un soggetto terzo di attivi non vincolati e con responsabilità limitata a detto conferimento. Inoltre, come si deduce dall'art. 18, n. 1, della direttiva, come modificata, gli Stati membri non hanno la facoltà di stabilire norme con riferimento a tali attivi.

Conclusione

57. Alla luce delle suesposte considerazioni, propongo alla Corte di risolvere le questioni pregiudiziali sottopostele dal Tribunal administratif di Pau nel modo seguente:

«La prima direttiva del Consiglio 24 luglio 1973, 73/239/CEE, recante coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative in materia di accesso e di esercizio dell'assicurazione diretta diversa dall'assicurazione sulla vita, come modificata dalla terza direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/49/

CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative riguardanti l'assicurazione diretta diversa dall'assicurazione sulla vita e che modifica le direttive 73/239 e 88/357/CEE, non osta a che un'impresa di assicurazione detenga partecipazioni nel capitale di altre persone giuridiche esercenti attività commerciali diverse dall'assicurazione, sempreché il suo conferimento non ecceda l'importo dei suoi attivi disponibili e che la sua responsabilità sia limitata a detto conferimento»