CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentate il 6 febbraio 2003 [1]

I — Introduzione

1. Nei presenti ricorsi per inadempimento si mette in discussione la compatibilità con l'ordinamento comunitario di alcuni regimi che subordinano ad autorizzazione o ad approvazione amministrativa previe determinate categorie di atti che incidono sull'esistenza, sull'oggetto sociale o sull'assetto azionario di imprese privatizzate di importanza economica strategica. A prescindere dalla loro natura giuridica, tali facoltà delle autorità pubbliche vengono comunemente definite «*golden share*».

2. La Corte ha affrontato recentemente la materia nelle sentenze 4 giugno 2002, Commissione/Portogallo, Commissione/Francia e Commissione/Belgio [2], in cui ha ammesso che un regime con tali caratteristiche può essere conforme al diritto comunitario, purché presenti determinate garanzie.

II — Contesto giuridico e antefatti

Causa C-463/00, Commissione/Spagna

3. In Spagna la legge 23 marzo 1995, n. 5, recante norme in materia di alienazione delle partecipazioni pubbliche in determinate imprese (BOE n. 72), stabilisce le condizioni per la privatizzazione di varie imprese del settore pubblico.

1 — Lingua originale: lo spagnolo.

2 — Rispettivamente cause C-367/98 (Racc. pag. I-4731), C-483/99 (Racc. pag. I-4781), e C-503/99 (Racc. pag. I-4809).

4. Detta legge dispone quanto segue:

«Articolo 1. Ambito di applicazione soggettivo

Rientrano nell'ambito di applicazione della presente legge:

1. Le imprese che alla data di entrata in vigore della presente legge presentino una partecipazione diretta o indiretta dello Stato nel proprio capitale sociale superiore al 25% e siano controllate dal socio pubblico con qualunque mezzo previsto dalla normativa commerciale applicabile, sempreché l'attività dell'impresa includa, direttamente o attraverso la partecipazione di altre imprese, una o più delle seguenti caratteristiche:

a) prestazione di servizi essenziali o di servizi pubblici formalmente definiti tali;

b) svolgimento di attività soggette per legge e per motivi di interesse generale ad uno specifico regime amministrativo di controllo, in particolare sui soggetti che svolgono dette attività;

c) esenzione totale o parziale dalle regole della libera concorrenza ai sensi dell'art. 90 del Trattato che istituisce la Comunità economica europea.

2. Le imprese appartenenti ad un gruppo, definito in base all'art. 4 della legge 28 luglio 1988, n. 24, sul mercato dei valori, nel cui ambito una delle imprese indicate al paragrafo 1 occupi una posizione dominante, sempreché presentino una qualsiasi delle caratteristiche menzionate alle lettere a), b) e c) del suddetto paragrafo.

Articolo 2. Presupposto per l'applicazione

Il regime di previa autorizzazione amministrativa definito agli artt. 3 e seguenti della presente legge è applicabile se la partecipazione del socio pubblico alle imprese di cui all'articolo precedente rientra in una delle seguenti ipotesi:

1. qualora con una sola operazione o con più operazioni successive la partecipazione venga trasferita in modo tale da ridursi in percentuale pari o superiore al 10% del capitale sociale e sempreché la partecipazione diretta o indiretta dello Stato in detto capitale rimanga al di sotto del 50%;

2. qualora, in conseguenza diretta o indiretta di qualsiasi atto o negozio, la partecipazione si riduca ad una quota inferiore al 15% del capitale sociale.

Articolo 3. Autorizzazione amministrativa previa

1. Qualora sussista una delle condizioni di applicazione di cui all'articolo precedente e sia stato emanato il regio decreto menzionato all'articolo 4 della presente legge, possono essere subordinate a previa autorizzazione amministrativa le seguenti delibere adottate dagli organi societari della imprese indicate all'articolo 1 della presente legge:

a) scioglimento volontario, scissione o fusione dell'impresa;

b) cessione o assegnazione a titolo di garanzia, in qualsiasi forma e a qualsiasi titolo, dei beni patrimoniali o delle quote societarie necessari per il conseguimento dell'oggetto sociale dell'impresa e determinati a tale scopo;

c) modifica dell'oggetto sociale.

2. Anche qualora sussista uno dei presupposti di applicazione indicati all'articolo 2 della presente legge, in forza del regio decreto di cui all'articolo seguente possono essere subordinate a previa autorizzazione amministrativa:

a) le operazioni consistenti in atti di disposizione del capitale sociale che determinino, con una sola azione o con più azioni successive, la riduzione della partecipazione pubblica nell'impresa soggetta al regime speciale previsto dalla presente legge, in percentuale pari o superiore al 10%;

b) l'acquisizione, diretta o indiretta, anche attraverso terzi fiduciari o interposti, di quote sociali o di altri valori che diano diritto, direttamente o indirettamente, alla sottoscrizione o all'acquisto di quote, qualora determini la disponibilità di una quota pari ad almeno il 10% del capitale sociale.

(...).

Articolo 4. Regime dell'autorizzazione amministrativa

1. Il regime della previa autorizzazione amministrativa viene stabilito mediante regio decreto approvato dal Consiglio dei

Ministri, su proposta del Ministro competente per materia e sentito il parere del Consiglio di Stato.

2. Il regio decreto con cui viene stabilito il regime menzionato nel presente articolo dovrà entrare in vigore prima della data in cui vengano compiuti gli atti previsti all'articolo 2 e dovrà indicare:

a) l'ambito di applicazione soggettivo;

b) gli specifici atti di disposizione, rientranti tra quelli menzionati all'articolo 3, soggetti alla previa approvazione amministrativa;

c) l'organo competente al rilascio dell'autorizzazione;

d) la durata del regime di autorizzazione amministrativa.

3. Ad eccezione dell'ipotesi contemplata al paragrafo 2, lett. d), il regime dell'autorizzazione amministrativa verrà modificato o abrogato con gli stessi strumenti indicati al paragrafo 1 del presente articolo».

5. Dagli atti emerge che, a partire dal 1996, la procedura di previa autorizzazione amministrativa istituita con la legge n. 5/1995 è stata attuata mediante vari regi decreti. Le censure della Commissione sono dirette contro le seguenti privatizzazioni:

— regio decreto n. 3/1996, del 15 gennaio 1996, per Repsol (petrolio ed energia);

— regio decreto n. 8/1997, del 10 gennaio 1997, per Telefónica de España (telecomunicazioni);

— regio decreto n. 40/1998, del 16 gennaio 1998, per Corporación Bancaria de España (Argentaria) (banca);

— regio decreto n. 552/1998, del 2 aprile 1998, per Tabacalera (tabacco);

— regio decreto n. 929/1998, del 14 maggio 1998, per Endesa (elettricità).

Causa C-98/01, Commissione/Regno Unito

6. In forza dell'Airports Act 1986 (legge del 1986 sugli aeroporti) dell'8 luglio 1986, è stata privatizzata l'impresa pubblica che possedeva e gestiva gli aeroporti internazionali del Regno Unito (British Airports Authority), il cui patrimonio è stato trasferito alla società privata BAA plc (in prosieguo: la «BAA»).

Mediante lo statuto del 7 luglio 1987 è stata istituita un'azione speciale da una sterlina a favore del Ministro dei Trasporti.

7. L'art. 10 dello statuto della BAA definisce il contenuto dell'azione speciale. Il possessore dev'essere un membro o un rappresentante del governo (n. 1). Ai sensi del n. 2, è richiesta la sua autorizzazione scritta, tra l'altro, nei seguenti casi:

— modificazione dello statuto che comporti una modifica dei poteri speciali di cui dispongono le autorità pubbliche all'interno della società (tra l'altro, quelli previsti dallo stesso art. 10 e dall'art. 40);

— cessione del controllo di una filiale che gestisce uno degli aeroporti menzionati (Gatwick, Heathrow e Stansted);

— scioglimento o liquidazione della società o di una delle sue filiali che gestisce uno degli aeroporti menzionati, salvo in caso di ristrutturazione;

— alienazione totale o parziale di uno degli aeroporti menzionati o della sua gestione.

8. L'azionista speciale dev'essere convocato a tutte le assemblee generali o riunioni di analoga natura, ma non ha diritto di voto né altri diritti diversi da quello di rilasciare la propria autorizzazione nelle forme di seguito indicate.

9. L'art. 40, n. 1, dello statuto dispone quanto segue:

«Il presente articolo è inteso ad impedire che un soggetto, ad eccezione di un *soggetto autorizzato,* acquisisca, effettivamente o presuntivamente, o che agli amministratori risulti ch'esso acquisisca, qualun-

que titolo su azioni *della società* che conferisca (o possa conferire in determinate circostanze conformemente alle norme applicabili) oltre il 15% dei voti esprimibili per l'adozione di qualsiasi delibera nell'ambito di qualsiasi assemblea generale della *società* (anche qualora tali voti non possano essere espressi in relazione a tutte le delibere di tutte le assemblee generali)».

Lo statuto precisa inoltre le modalità con cui gli amministratori debbono garantire che nessun soggetto possegga più del 15% del capitale sociale con diritto di voto e conferisce loro il potere di chiedere ai titolari interessati di alienare le quote che eccedano il predetto limite, nonché di deliberarne, se del caso, la cessione d'ufficio.

III — Procedimento amministrativo precontenzioso

Causa C-463/00, Commissione/Spagna

10. Con lettera 26 ottobre 1999 la Commissione informava il governo spagnolo che il regime di previa autorizzazione amministrativa istituito con la legge n. 5/1995 e con i relativi regi decreti di attuazione poteva violare le disposizioni del Trattato CE relative alla libera circolazione dei capitali e alla libertà di stabilimento, invitandolo a presentare osservazioni entro un termine di due mesi.

11. Il governo spagnolo rispondeva il 27 gennaio 1999, affermando che le misure controverse erano conformi al diritto comunitario. Con un'ulteriore lettera del 18 marzo 1999, detto governo precisava la sua posizione.

12. Il 2 agosto 1999 la Commissione, ritenendo non soddisfacenti i motivi addotti, inviava al governo spagnolo un parere motivato, intimandogli di conformarvisi entro un termine di sessanta giorni.

13. Il governo spagnolo replicava il 3 novembre 1999, spiegando dettagliatamente il sistema di privatizzazione di determinate imprese del settore pubblico e ribadendo il proprio parere secondo cui le misure controverse erano compatibili con il diritto comunitario e in particolare con gli artt. 43 CE, 56 CE e 295 CE.

14. Ritenendo non soddisfacenti tali spiegazioni, la Commissione ha proposto il presente ricorso dinanzi alla Corte.

Causa C-98/01, Commissione/Regno Unito

15. Con lettera 3 febbraio 1999 la Commissione informava il governo del Regno Unito che i poteri speciali dello Stato previsti dall'atto costitutivo della BAA potevano violare le disposizioni del Trattato CE relative alla libera circolazione dei capitali e alla libertà di stabilimento, invitandolo a presentare osservazioni entro un termine di sessanta giorni.

16. Il governo britannico non rispondeva a tale richiesta e pertanto la Commissione inviava, il 6 agosto 1999, un parere motivato, intimandogli di conformarvisi entro un termine di sessanta giorni.

17. Il governo britannico replicava il 5 novembre 1999, sostenendo che gli Stati membri sono competenti a definire, nell'ambito del diritto societario interno, le caratteristiche essenziali delle azioni di società private disponibili sul mercato e che una misura del genere non impedisce l'accesso al mercato di tali azioni. Per il resto, faceva valere che nel contesto di un processo di privatizzazione poteva risultare indispensabile adottare misure speciali per salvaguardare l'interesse generale.

18. Non persuasa da tale risposta, la Commissione ha proposto il presente ricorso dinanzi alla Corte.

IV — Procedimento dinanzi alla Corte

Causa C-463/00, Commissione/Spagna

19. Il ricorso della Commissione è pervenuto alla cancelleria della Corte il 21 dicembre 2000. Al termine della fase scritta si è deciso di mantenere la causa dinanzi alla Corte in seduta plenaria e di avviare la fase orale. Oltre alle parti, ha presentato osservazioni a sostegno della convenuta il governo del Regno Unito.

20. La Commissione chiede che la Corte voglia:

1) dichiarare che gli artt. 2 e 3, nn. 1 e 2, della legge 23 marzo 1995, n. 5, recante norme in materia di alienazione delle partecipazioni pubbliche in determinate imprese, letti in combinato disposto con l'art. 1 della medesima legge, ed i regi decreti di attuazione emanati ai sensi dell'art. 4 di tale legge (Regi Decreti n. 3/1996 del 15 gennaio 1996 per Repsol, n. 8/1997 del 10 gennaio 1997 per Telefónica de España, n. 40/1998 del 16 gennaio 1998 per Argentaria, n. 562/1998 del 2 aprile 1998 per Tabacalera e n. 929/1998 del 14 maggio 1998 per Endesa) sono incompatibili con gli artt. 43 (ex art. 52) e 56 (ex art. 73 B) CE, in quanto introducono un

regime di previa autorizzazione amministrativa

— non giustificato da ragioni imperative di interesse generale,

— non disciplinato in base a criteri obiettivi, duraturi nel tempo e resi pubblici, e

— non conforme al principio di proporzionalità;

2) condannare il Regno di Spagna alle spese.

21. Il governo spagnolo chiede il rigetto del ricorso e la condanna della Commissione alle spese.

Causa C-98/01, Commissione/Regno Unito

22. Il ricorso della Commissione è pervenuto alla cancelleria della Corte il 27 febbraio 2001. Al termine della fase scritta, la Corte ha deciso di mantenere la causa dinanzi alle sezioni unite e di avviare la fase orale.

23. La Commissione chiede che la Corte voglia:

1) dichiarare che le disposizioni che pongono un limite all'acquisizione di azioni munite di diritto di voto della società BAA plc (art. 40 dello statuto), così come la procedura di autorizzazione per i progetti di cessione di attivi della società, il controllo in filiali e la liquidazione (art. 10 dello statuto) sono incompatibili con gli artt. 43 CE e 56 CE;

2) condannare il Regno Unito alle spese.

24. Il governo britannico chiede il rigetto del ricorso e la condanna della Commissione alle spese.

V — Analisi del ricorso

Questioni di ricevibilità

25. Il governo spagnolo contesta la ricevibilità del ricorso proposto nei suoi confronti.

In concreto, il ricorso sarebbe irricevibile, per quanto riguarda i regi decreti n. 40/1998 (Argentaria) e n. 562/1998 (Tabacalera), in quanto i poteri speciali ivi previsti sono scaduti rispettivamente il 17 febbraio 2001 e il 5 ottobre 2000 [3], e, per quanto riguarda i regi decreti n. 3/1996 (Repsol), n. 8/1997 (Telefónica) e n. 929/1998 (Endesa), per incongruenza tra le disposizioni di legge controverse e il petitum del ricorso. In questi ultimi tre casi, il regime di previa autorizzazione era stato stabilito in forza dell'art. 1, n. 2, della legge n. 5/1995, trattandosi di gruppi di imprese, mentre la Commissione fa riferimento, nella lettera di diffida, nel parere motivato e nello stesso ricorso, al n. 1 dello stesso articolo.

26. Da un lato, si deve tenere presente che, secondo una costante giurisprudenza, la situazione da valutare per accertare l'inadempimento di uno Stato è quella esistente al momento della scadenza del termine concesso dalla Commissione nel suo parere motivato, ossia, nella fattispecie, il 2 ottobre 1999. Le due date indicate dal governo convenuto sono successive.

27. D'altro canto, per quanto riguarda la presunta incongruenza, e senza che occorra pronunciarsi sulla questione se essa sussista effettivamente, è sufficiente dimostrare, attraverso la semplice lettura degli atti, che il governo convenuto conosceva con sufficiente precisione la natura delle infrazioni che gli venivano imputate, per cui la sua richiesta non può essere accolta.

28. Propongo pertanto di dichiarare integralmente ricevibile il ricorso contro la Spagna.

La giurisprudenza stabilita con le sentenze 4 giugno 2002

29. Non sembra che, in questo caso, la Corte abbia seguito i consigli che Don Chisciotte diede a Sancho Panza prima che questi divenisse governatore dell'isola di Baratteria: non lasciarti guidare dalla legge del capriccio (...). Che le lacrime del povero

3 — In seguito alla modifica apportata con regio decreto n. 67/2000 del 21 gennaio 2000.

trovino in te più compassione ma non più ascolto che le domande del ricco. Cerca di scoprire la verità (...). Quando si può e si deve far posto all'equità, non far ricadere (...) tutto il rigore della legge, perché la reputazione del giudice rigoroso non è migliore di quella del giudice di buon cuore [4].

30. Dalle citate sentenze 4 giugno 2002 si possono evincere alcune indicazioni sui criteri di valutazione adottati dalla Corte:

a) l'esame delle varie normative nazionali d'intervento viene effettuato, in sostanza, alla luce dei principi relativi alla libera circolazione dei capitali, dalla cui inosservanza deriva, come conseguenza accessoria, l'eventuale violazione della libertà di stabilimento;

b) nella misura in cui possono impedire l'acquisizione di azioni nelle società interessate e dissuadere gli investitori di altri Stati membri, dette normative costituiscono restrizioni alla libera circolazione dei capitali;

c) l'art. 295 CE non produce effetti pratici in questo ambito;

d) la libera circolazione dei capitali può essere legittimamente limitata solo con misure che, senza determinare discriminazioni in base alla nazionalità, rispondano ad esigenze imperative di interesse generale e siano adeguate e proporzionate al fine perseguito. Tali misure, che vanno adottate a posteriori, devono basarsi su criteri oggettivi, anticipatamente noti agli interessati, ed essere impugnabili dinanzi ad un giudice.

31. In applicazione di questa giurisprudenza, la Corte ha censurato la normativa portoghese che impediva agli investitori di uno Stato membro di acquisire più di un numero determinato di azioni in talune imprese. Tale regime aveva chiaramente carattere discriminatorio, e l'impegno meramente politico del governo portoghese di non far valere la restrizione nei confronti degli operatori comunitari non bastava a sanare il vizio [5].

32. Parimenti, in base alla stessa giurisprudenza, la Corte ha dichiarato l'inadempimento in relazione a regimi applicabili

4 — Cervantes, M., da: *Don Chisciotte della Mancia*, II parte, capitolo XLII, Arnoldo Mondadori editore, Milano, 1950, pagg. 324 e 325.

5 — Punti 40-42 della sentenza Commissione/Portogallo.

indistintamente, ossia i regimi portoghese e francese che subordinavano a previa autorizzazione amministrativa l'acquisizione di una partecipazione superiore a determinati limiti nel capitale di talune imprese, così come la normativa francese che concedeva ai rappresentanti dello Stato il potere di opporsi a delibere societarie di alienazione o assegnazione a titolo di garanzia di beni patrimoniali di varie società.

Il governo portoghese aveva addotto a sua difesa l'esigenza di perseguire obiettivi di politica economica, come la scelta di un partner strategico, il rafforzamento della struttura concorrenziale del mercato, la modernizzazione e il rafforzamento dell'efficacia dei mezzi di produzione.

Il governo francese, dal canto suo, aveva invocato l'interesse pubblico a garantire la continuità dell'approvvigionamento di prodotti petroliferi in caso di crisi.

Nella prima causa la Corte ha dichiarato che motivi di natura economica non possono giustificare ostacoli vietati dal Trattato e, nella seconda, che la normativa non rispondeva a criteri sufficientemente oggettivi e precisi e pertanto andava al di là di quanto risultava necessario per conseguire lo scopo indicato.

33. Diverso trattamento è invece stato riservato al regime belga, che conferiva il diritto di opposizione di tale Stato a qualsiasi cessione, qualsiasi assegnazione a titolo di garanzia o qualsiasi cambiamento della destinazione delle canalizzazioni di prodotti energetici e di taluni altri attivi strategici, così come a talune decisioni di gestione ritenute contrastanti con gli orientamenti della politica energetica del paese.

La Corte ha preso in considerazione il carattere di controllo a posteriori, nonché i termini tassativi cui è subordinato l'esercizio di quest'ultimo, propri del regime belga, e la limitatezza degli interventi possibili (veto su decisioni relative ad attivi strategici o a particolari questioni di gestione), che peraltro sono consentiti solo quando siano in pericolo gli obiettivi di politica energetica, debbono essere formalmente motivati e possono essere sottoposti ad un efficace controllo giurisdizionale.

34. L'avvocato generale ha l'ufficio, quale definito dall'art. 222 CE, di presentare pubblicamente, con assoluta imparzialità e in piena indipendenza, conclusioni motivate sulle cause sottoposte alla Corte, per assistere quest'ultima nell'adempimento della sua missione. La principale funzione dell'avvocato generale è proporre alla Corte una soluzione che, oltre ad essere conforme al diritto, rispetti i postulati dialettici del ragionamento e della coerenza, giacché, in caso contrario, le decisioni giudiziarie sarebbero percepite come meri esercizi d'arbitrio e risulterebbero prive di forza persuasiva.

35. Nell'adempimento di questo alto compito, devo segnalare alla Corte i punti deboli del fondamento delle sentenze 4 giugno 2002, consapevole dei rischi che implicherebbe contemplare la sua giurisprudenza con assoluta beatitudine, sotto una luce irreale che, non gettando ombre, la spoglia in definitiva di qualsiasi rilevanza [6]. Questi punti sono sostanzialmente tre; li esaminerò scegliendo con cura le parole e in breve.

36. In primo luogo, continuo a ritenere che l'ambito naturale e idoneo per l'esame delle varie restrizioni derivanti da quelle che vengono definite, con una certa imprecisione, «golden share», sia quello della libertà di stabilimento. Ciò che, in ciascun caso, pretende di controllare lo Stato membro in questione, valendosi di poteri d'intervento nella formazione dell'assetto azionario, nella cessione di beni patrimoniali o in determinati atti di gestione, è la formazione della volontà sociale delle imprese privatizzate (attraverso l'intervento nella composizione dell'assetto azionario o in relazione ad atti concreti di amministrazione), aspetto che ha poco a che vedere con il libero flusso di capitali cui fa riferimento l'art. 56 CE. Tali poteri possono incidere sul diritto alla libertà di stabilimento, rendendolo meno interessante, sia direttamente, quando riguardano l'accesso al capitale sociale, sia indirettamente, quando riducono l'attrattiva di quest'ultimo limitando la possibilità di disporre degli organi societari o di gestirli. Contrariamente a quanto dichiarato dalla Corte [7], la conseguente restrizione della libertà di circolazione dei capitali ha carattere sussidiario, non necessario. Se ciò è vero per quanto riguarda le misure che incidono sulla configurazione dell'azionariato, lo è ancora di più rispetto alle misure che limitano l'adozione di delibere societarie (modifica dell'oggetto sociale, alienazione di beni patrimoniali). In questi ultimi casi, il nesso con la libera circolazione dei capitali è ipotetico o molto tenue.

Per il resto, per dare applicazione alla nozione di movimento di capitali e di pagamenti, la Corte deve ricorrere alle tecniche di interpretazione consolidate. Ritengo particolarmente inadeguato servirsi di atti di diritto derivato per indagare il significato di una delle libertà fondamentali previste dal Trattato [8]. Ai fini della qualificazione giuridica di una restrizione, è anche irrilevante la circostanza che lo Stato convenuto (o una parte intervenuta a suo sostegno!) la accetti o la rifiuti [9].

6 — Boulois, J.: Nouvelles réflexions à propos du caractère préjudicielle de la compétence de la Cour de justice des Communautés européennes statuant sur renvoi des juridictions nationales, in Études de droit des Communautés européennes - Mélanges offerts à Pierre-Henri Teitgen, ed. A. Pedone, Parigi, 1984, pag. 25.

7 — Punto 56 delle sentenze Commissione/Portogallo e Commissione/Francia, citate.

8 — Come rileva il governo spagnolo, è significativo il fatto che la proposta di direttiva concernente le offerte pubbliche di acquisto sia fondata esclusivamente sulla disposizione del Trattato che sancisce la libertà di stabilimento.

9 — Tale rilevanza viene invece riconosciuta nei punti 40 e 41 della sentenza Commissione/Belgio. Per stabilire se la normativa belga potesse costituire una restrizione alla libera circolazione dei capitali, la Corte si limita a fare riferimento, con «valore indicativo», alla direttiva 88/361 e ad accertare che il governo convenuto in linea di principio non si oppone, mentre il governo del Regno Unito, intervenuto a sostegno del primo, lo ammette «almeno in qualche misura». Questi elementi di valutazione sono poco pertinenti e comunque non bastano per effettuare un apprezzamento di questa natura.

Non mi dilungherò su quella che considero una qualificazione giuridica erronea della presunta infrazione, che non produce ulteriori conseguenze in quanto la Corte svolge un esame analogo in relazione ad entrambe le libertà comunitarie [10].

37. In secondo luogo, le sentenze 4 giugno 2002, nonostante l'importanza fondamentale che il testo istitutivo della Comunità attribuisce all'art. 295 CE, sembrano negare efficacia pratica a tale disposizione, ai sensi della quale il Trattato «lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri». Secondo le sentenze, questa norma non può essere fatta valere per giustificare ostacoli alle libertà previste dal Trattato. Reiterando una giurisprudenza sviluppata in contesti di fatto ben diversi [11], la Corte ha rammentato che «il detto articolo non ha l'effetto di sottrarre i regimi di proprietà esistenti negli Stati membri ai principi fondamentali posti dal Trattato».

La mia principale difficoltà nell'esaminare le golden share consisteva, e continua a consistere, nel riconoscere pacificamente che la partecipazione azionaria e la titolarità pubbliche delle imprese negli Stati membri è *senz'altro* conforme al diritto comunitario. Tale principio si basa, come ha ammesso la Commissione nel contesto dei tre ricorsi su cui la Corte si è gia pronunciata, sul principio di neutralità sancito all'art. 295 CE. Tuttavia, non vi è dubbio che la titolarità pubblica delle imprese presuppone, per gli operatori economici degli altri Stati membri, un'evidente restrizione alla libertà di stabilimento (o, se si preferisce, della libera circolazione dei capitali). Siffatte limitazioni possono derivare dalla semplice partecipazione di enti pubblici, a prescindere dalla loro quota, nel capitale sociale di imprese private. Altre restrizioni sarebbero conseguenza, in quest'ultima ipotesi, dell'influenza che le autorità pubbliche esercitano, attraverso i loro rappresentanti, sull'adozione di determinate delibere societarie, con cui, ad esempio, si impedisce l'accesso di soci stranieri o in qualsiasi altro modo si rende meno attraente un investimento diretto transfrontaliero.

Orbene, se l'art. 295 CE non consente di attenuare, in relazione ai regimi di proprietà esistenti negli Stati membri, il rigore con cui vengono applicati i principi fondamentali posti dal Trattato, creando una *presunzione di legittimità*, allora occorre giustificare in ciascun caso la partecipazione statale nelle imprese, tenendo conto della giurisprudenza tradizionale della Corte, la stessa applicata nei tre ricorsi su cui essa si è pronunciata. Vale a dire, invocando una ragione imperativa d'interesse generale e dimostrando che la presenza

10 — È opportuno guardare all'insieme delle libertà fondamentali secondo una prospettiva uniforme. Proprio per tale motivo sarebbe stato auspicabile che, nell'ambito dei regimi delle imprese privatizzate, la Corte avesse attenuato il rigore con cui applica la propria giurisprudenza relativa alle restrizioni operanti indistintamente, come ha fatto, in relazione alla libera circolazione delle merci, nella sentenza 24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91, Keck e Mithouard (Racc. pag. I-6097).

11 — Vale a dire la sentenza 1° giugno 1999, causa C-302/97, Konle (Racc. pag. I-3099, punto 38).

dello Stato è adeguata allo scopo perseguito. Le sentenze 4 giugno 2002 determinano in tal modo una violazione della libertà dello Stato di partecipare nelle imprese, quale è stata interpretata sino ad ora. Non sono sicuro che la Corte volesse questo risultato, ma l'interpretazione fedele della sua giurisprudenza non consente di evitarlo.

In ogni caso, le sentenze ignorano, senza alcun motivo, l'applicabilità e la portata del citato art. 295 CE, il che non si può fare impunemente, neanche in nome delle libertà fondamentali, giacché detta disposizione, nell'economia del Trattato, riveste la stessa importanza di tali libertà.

38. La terza critica principale riguarda la riserva ammessa dalla Corte nella causa belga. Per rendere più chiara la mia esposizione, mi concentrerò sui diritti di opposizione alla cessione, all'assegnazione a titolo di garanzia o al cambiamento della destinazione degli attivi strategici conferiti al Ministro dagli artt. 3 dei regi decreti del 10 e 16 giugno 1994.

La cauta redazione della sentenza con cui è stata decisa la causa in questione non può nascondere la mancanza di differenze significative rispetto al regime francese di opposizione alla cessione o all'assegnazione a titolo di garanzia di beni patrimoniali delle filiali straniere della società nazionale Elf-Aquitaine. Detto regime è stato censurato dalla Corte in quanto, in mancanza di «criteri oggettivi e precisi (...), la normativa controversa va oltre quanto necessario per conseguire l'obiettivo indicato» [12]. Vero è che detta normativa autorizza il titolare dell'azione speciale ad opporsi alla cessione o all'assegnazione a titolo di garanzia di attivi che possano recare *pregiudizio agli interessi nazionali* [13]. La normativa belga, che consente al Ministro di opporsi ad operazioni di disposizione di attivi strategici, qualora ritenga ch'esse possano ledere *gli interessi nazionali nel settore dell'energia* [14], non è molto più precisa.

39. Neanche le differenze di ordine procedurale tra le normative sono determinanti. Entrambe prevedono un controllo a posteriori, con obbligo di previa notifica. Tale affermazione dev'essere precisata. Non si tratta, in assoluto, di un puro controllo a posteriori, di quelli che incidono sulla validità di un atto di per sé efficace. Al contrario, dall'economia delle normative nazionali discende che qualora il Ministro o l'autorità competente non si siano pronunciati entro il termine massimo a loro disposizione, l'operazione di cessione o la

12 — Punto 53 della sentenza Commissione/Francia, citata.

13 — Art. 1 del decreto n. 93-1296, cui rinvia l'art. 2, n. 2, del decreto n. 93-1298.

14 — Curiosamente, al punto 51 della sentenza Commissione/Belgio si afferma che «gli interventi del Ministro previsti agli artt. 3 e 4 dei regi decreti 10 e 16 giugno 1994 possono aver luogo solo in caso di *messa in questione degli obiettivi della politica energetica*». Tale formulazione, più restrittiva, non trova riscontro nei testi di legge. Come risulta dai punti 9 e 10 della stessa sentenza, i suddetti regi decreti prevedono, all'art. 3, che il Ministro può opporsi alla cessione o all'assegnazione a titolo di sicurezza di determinati attivi qualora ritenga che «tali operazioni rechino pregiudizio agli interessi nazionali nel settore dell'energia» e, solo all'art. 4, che i rappresentanti del governo possono presentare un ricorso avverso qualsiasi decisione del consiglio di amministrazione «che ritengano contrastare con le linee direttive della politica energetica del paese, comprese le finalità del governo relative all'approvvigionamento di energia del paese».

delibera di alienazione, ancorché giuridicamente perfette, non possono produrre alcun effetto. Altrimenti, si potrebbe eludere il controllo amministrativo, procedendo rapidamente ad una nuova vendita ad un terzo, nei cui confronti non sarebbero più opponibili i poteri speciali. Vista in quest'ottica, la situazione è identica a quella di un regime che assoggetta gli stessi atti a previa autorizzazione amministrativa, che si ritiene concessa una volta trascorso un determinato termine (silenzio-assenso della pubblica amministrazione).

Entrambi i poteri devono essere esercitati entro termini relativamente brevi (ventuno giorni nel caso belga; un mese, prorogabile di ulteriori 15 giorni, nel caso francese). Infine, la Corte ha preso in considerazione l'argomento del governo belga, basato sulla normativa amministrativa generale, secondo cui gli interventi del Ministro dovevano essere formalmente motivati ed erano sottoposti ad un efficace controllo giurisdizionale. Mi è difficile credere che il regime francese non preveda garanzie analoghe.

40. Alla luce di tali elementi, l'unica differenza rilevante tra le normative nazionali considerate è la diversa natura dei beni patrimoniali che possono formare oggetto di opposizione amministrativa o, se si preferisce, il loro ambito di applicazione ratione materiae: nel caso belga, le canalizzazioni che costituiscono grandi infrastrutture di trasporto interno di prodotti energetici; in quello francese, la maggioranza del capitale delle filiali di Elf-Aquitaine. Anche ammettendo che questa differenza influisca sulla valutazione della restrizione, è evidente ch'essa non incide in alcun modo sull'*oggettività e sulla precisione dei criteri.*

L'applicazione in concreto di questa giurisprudenza alle presenti cause

Causa C-463/00, Commissione/Spagna

41. Per quanto riguarda la causa C-463/00, Commissione/Spagna, alla luce degli elementi esaminati dalla Corte nelle sentenze 4 giugno 2002 nell'ambito dei ricorsi proposti contro Portogallo e Francia, il regime istituito dalla legge n. 5/1995 e dai vari regi decreti di attuazione potrebbe non essere compatibile con le norme del diritto comunitario. La previa autorizzazione amministrativa, prescritta sia per l'adozione di delibere che incidono sul conseguimento dell'oggetto sociale (scioglimento, scissione o fusione della società; alienazione o assegnazione a titolo di garanzia di determinati beni patrimoniali fondamentali, modifica dell'oggetto sociale [15], che per le operazioni che comportano una modifica dell'assetto azionario (riduzione della

15 — Art. 3, n. 1, della legge n. 5/1995.

quota societaria dello Stato o disposizione significativa del capitale sociale) [16], non è subordinata ad alcuna condizione, salvo un riferimento alla garanzia della continuità imprenditoriale nella prestazione del servizio, formulata in termini generali nel preambolo della legge n. 5/1995. Quindi non è certo che i singoli possano conoscere con sufficiente precisione la portata dei propri diritti, per cui il regime sarebbe in contrasto con il principio della certezza del diritto.

42. Il risultato non è necessariamente lo stesso qualora si prenda, come modello di aderenza al diritto comunitario, il regime belga di opposizione alla cessione di beni patrimoniali. Come ho già rilevato, la Corte, per respingere il ricorso per inadempimento, aveva sottolineato vari aspetti: carattere *a posteriori* dell'intervento, applicazione di termini tassativi, limitazione delle decisioni che possono risultare interessate, nonché motivi che possono essere invocati per opporre il veto, motivazione formale della decisione ed efficace controllo giurisdizionale.

43. In precedenza [17] ho già rilevato che, a ben guardare, il regime belga in questione non istituisce un controllo *a posteriori*, dato che la misura non produce effetti giuridici *pratici* fino a che non sia trascorso il termine di cui dispone il Ministro per manifestare la sua opposizione o fino a che questi rinunci anticipatamente a tale diritto. In tal senso, non vi è molta differenza rispetto al regime spagnolo che, come afferma il governo convenuto, è soggetto al silenzio-assenso della pubblica amministrazione.

Neanche la differenza tra i termini per far valere l'opposizione ha carattere decisivo: ventun giorni nel caso belga, un mese, prorogabile in via eccezionale di altri quindici giorni, in quello spagnolo.

Inoltre, come ha dichiarato il governo spagnolo all'udienza, senza essere contraddetto dalla Commissione [18], anche il diniego di autorizzazione, in quanto atto amministrativo, dev'essere motivato ed essere sottoposto, per lo stesso motivo, ad un efficace controllo giurisdizionale. Non vi è motivo di ritenere che detto controllo sia meno efficace in Spagna che in Belgio.

Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, non esistono motivi sufficienti per mettere in dubbio il fatto che il regime spagnolo di previa autorizzazione sia stato

16 — Art. 3, n. 2, della legge n. 5/1995.

17 — V. supra, paragrafo 40.

18 — In tal modo ho parafrasato la formula utilizzata al punto 51 della sentenza Commissione/Belgio, citata, anche se non sono convinto che per accertare il contenuto del diritto nazionale sia sufficiente il semplice accordo delle parti o l'acquiescenza di una di esse.

istituito al fine di garantire, nell'ambito di un processo di privatizzazione, «la continuità imprenditoriale richiesta dalla prestazione del servizio svolto dall'impresa», come si afferma con assoluta chiarezza nel preambolo della legge n. 5/1995. Se, stando a quanto afferma il governo convenuto, per continuità si intende la preoccupazione per la continuità dell'approvvigionamento, la solidarietà economica e sociale e la protezione degli interessi dei consumatori, è evidente che il regime è giustificato da una ragione imperativa d'interesse generale, diversa da qualsiasi finalità unicamente economica. Per il resto, non credo che tale motivo sia più impreciso del semplice richiamo agli «interessi nazionali nel settore dell'energia» fatto valere nel caso belga [19].

In sostanza, anche in questo caso l'unica differenza rilevante tra la normativa belga e quella spagnola è la diversa natura delle operazioni per le quali è richiesta l'autorizzazione. Ancora una volta si deve dichiarare che, sebbene l'ambito di applicazione ratione materiae del regime spagnolo sia più ampio, giacché riguarda, oltre alle varie delibere di modifica dell'assetto societario o di cessione di beni patrimoniali, l'acquisizione del 10% del capitale sociale, tali differenze tra gli ambiti di applicazione non riguardano in alcun modo l'*oggettività e la precisione dei criteri* cui è subordinata l'autorizzazione. La maggior parte dei casi di autorizzazione si spiega con la diversità dello scopo perseguito.

44. Inoltre la normativa spagnola presenta una caratteristica singolare che la distingue dagli altri casi analoghi di cui la Corte è chiamata a conoscere, ossia il carattere espressamente transitorio. Infatti, ogni regio decreto prevede un termine di scadenza (normalmente di 10 anni a decorrere dall'evento generatore). Questa limitazione temporale degli effetti conferma che si tratta di un regime eccezionale concepito per affiancare un processo di privatizzazione. Esso risulta in sintonia con l'obiettivo di ottenere mercati più aperti, senza abbandonare del tutto le prerogative delle autorità pubbliche in settori economici strategici. Come ha dichiarato la Corte, «non possono essere negate le preoccupazioni che, a seconda delle circostanze, possono giustificare il fatto che gli Stati membri conservino una certa influenza sulle imprese inizialmente pubbliche e successivamente privatizzate, qualora tali imprese operino nei settori dei servizi di interesse generale o strategico» [20]. Aggiungerei che queste preoccupazioni sono ancor più comprensibili in quanto hanno limiti temporali ben precisi e servono a prevenire i rischi

19 — Insisto sul fatto che, nonostante la formulazione del punto 51 della sentenza Commissione/Belgio, che fa riferimento ai casi di «messa in questione degli obiettivi della politica energetica», la realtà che emerge dai testi giuridici è che il Ministro può opporsi alla cessione, all'assegnazione a titolo di garanzia o al cambiamento della destinazione di attivi strategici qualora detta operazione rechi «pregiudizio agli interessi nazionali nel settore dell'energia» (art. 3, n. 1, del regio decreto 10 giugno 1994). Occorre ricordare che, in un contesto diverso, anche la Commissione fa ricorso a nozioni giuridiche indeterminate per limitare diritti. Così, ad esempio, invoca la «mancanza di interesse comunitario» per eludere l'esame di un ricorso basato sul diritto della concorrenza e limitare in tal modo l'accesso dei singoli al controllo amministrativo ed eventualmente a quello giurisdizionale.

20 — V. sentenze Commissione/Portogallo, citata, punto 47; Commissione/Francia, citata, punto 43, e Commissione/Belgio, citata, punto 43.

implicati da una trasformazione profonda dell'assetto societario delle imprese in settori economici sensibili.

45. Tenuto conto della novità rappresentata dalla privatizzazione di imprese la cui proprietà o il cui controllo pubblici erano sembrati legittimi per molti anni, si giustifica la diversità delle misure soggette ad autorizzazione nonché la relativa imprecisione del fine perseguito: la continuità dell'impresa nella prestazione del servizio. Data l'impossibilità di prevedere eventuali difficoltà, è comprensibile che le autorità pubbliche non rinuncino ad un certo margine di discrezionalità. Inoltre, se si considera la limitazione temporale prevista, il regime spagnolo non eccede ciò che è necessario per conseguire l'obiettivo perseguito.

46. In base a tutte queste considerazioni, valutate alla luce delle sentenze 4 giugno 2002 e del principio generale di neutralità del diritto comunitario di fronte all'iniziativa imprenditoriale dello Stato, sancito dall'art. 295 CE, cui ho dedicato la parte principale delle conclusioni del 3 luglio 2001, ritengo che le eventuali restrizioni alla libera circolazione dei capitali siano giustificate, nonché adeguate e proporzionate all'obiettivo perseguito, per cui occorre respingere il ricorso proposto dalla Commissione contro il Regno di Spagna. Identica soluzione s'impone per quanto riguarda la libertà di stabilimento [21].

Causa C-98/01, Commissione/Regno Unito

47. La situazione giuridica alla base della causa C-98/01, Commissione/Regno Unito, non sembra per nulla adeguarsi ai principi della giurisprudenza recente, come trasposta in questo nuovo ambito.

48. In primo luogo, è irrilevante la circostanza che i poteri di intervento esercitabili dalle pubbliche autorità siano conferiti dallo statuto della società (e non da un atto normativo) e che la figura delle azioni prive di voto che attribuiscono poteri speciali sia prevista dal diritto interno. Se è vero che questa situazione rientra perfettamente nella categoria tradizionale dei «regimi di proprietà», è altrettanto vero che questi ultimi sono sottratti all'applicazione dei principi fondamentali posti dal Trattato, senza che la Corte abbia formulato — o che convenga formulare — alcuna distinzione in base alla natura esatta di un determinato regime. Ai fini della qualifica della restrizione, ciò che conta sono le conseguenze economiche del regime, non i particolari tecnici di ciascuna normativa. In caso contrario, in futuro agli

21 — V., per analogia, punto 59 della sentenza Commissione/Belgio.

Stati membri basterebbe convertire tutti i tipi di prerogative di diritto pubblico in poteri statutari per sottrarli all'applicazione del Trattato.

49. In secondo luogo, il Regno Unito ha spiegato in modo molto convincente che i poteri di cui dispone in forza degli artt. 10 e 40 dello statuto della BAA non costituiscono restrizioni vietate, in quanto non limitano l'accesso al capitale sociale di detta impresa né sono suscettibili di applicazione discriminatoria in base alla nazionalità. Poiché non costituiscono ostacoli alle libertà fondamentali, non occorrerebbe neanche giustificarli o vincolarne l'esercizio a criteri oggettivi e precisi.

Nonostante le apparenze, in sostanza la normativa britannica non si distingue da quella francese.

50. A norma dell'art. 10 dello statuto della BAA, il titolare (pubblico) dell'azione speciale può opporsi allo scioglimento della società, allo scioglimento o alla cessione di una filiale che possieda uno degli aeroporti indicati e all'alienazione totale o parziale di un aeroporto o della sua gestione. Tale diritto non è subordinato ad alcuna condizione né a sindacato giurisdizionale, in quanto si tratta di un ordinario atto di disposizione da parte del titolare di un'azione. Orbene, la normativa francese (art. 2, n. 3, del decreto n. 93-1298) prevedeva la possibilità di vietare delibere di cessione o di assegnazione a titolo di garanzia di beni patrimoniali e la Corte ha ritenuto che un potere discrezionale di tale portata «per quanto riguarda il controllo dell'identità dei possessori degli elementi patrimoniali» fosse incompatibile con il Trattato. Il governo britannico ha affermato di interpretare l'art. 10 nel senso che consente di negare l'autorizzazione non in funzione dell'identità dell'acquirente o del cessionario, bensì unicamente in base all'opportunità di effettuare l'operazione di cessione. Tale affermazione è irrilevante, perché non è fondata sui testi normativi né, tanto meno, è corredata dalle misure necessarie per garantirne l'osservanza.

51. Nella pratica l'art. 40 dello statuto della BAA limita la partecipazione di qualsiasi persona o impresa nella società al 15% del capitale di questa con diritto di voto. Tale quota consente al governo convenuto di affermare che non esistono ostacoli all'accesso al mercato. Nel caso francese (art. 2, n. 1, del decreto n. 93-1298), l'autorizzazione era necessaria qualora venisse superato un decimo, un quinto o un terzo del capitale sociale o dei diritti di voto. Non credo che la differenza di un minimo del 5% tra le due normative

conduca a conclusioni diverse. Inoltre, se è vero che in linea di principio nel Regno Unito la normativa si applica automaticamente, e mai intuitu personae, è anche vero che il titolare dell'azione speciale può, in qualsiasi momento, rinunciarvi o accettare una modifica dello statuto che consenta a un determinato investitore di accedere ad una quota maggiore di capitale, senza che tale operazione possa essere sottoposta a sindacato giurisdizionale.

52. Poiché il regime britannico non presenta nessuna delle garanzie prese in considerazione dalla Corte nell'esame della normativa belga, in particolare la subordinazione a criteri oggettivi verificabili da parte degli organi giurisdizionali, non le si deve applicare per analogia la soluzione adottata nella sentenza Commissione/Belgio.

53. Pertanto, il regime istituito dagli artt. 10 e 40 dello statuto della BAA dev'essere considerato, conformemente alle sentenze 4 giugno 2002, contrario alla libera circolazione dei capitali, senza che occorra esaminare i provvedimenti controversi separatamente, alla luce delle norme relative alla libertà di stabilimento [22].

22 — Punto 56 delle sentenze Commissione/Portogallo e Commissione/Francia, citate.

La soluzione conforme al principio di cui all'art. 295 CE

54. Ciononostante, continuo ad essere convinto, per i motivi che ho indicato nelle conclusioni da me presentate il 3 luglio 2001, e che invito la Corte a riconsiderare, che un regime con queste caratteristiche sia comunque soggetto al principio di neutralità di cui all'art. 295 CE. Solo la corretta ponderazione di questa disposizione consente di superare l'incoerenza implicita nel fatto di condannare, da un lato, uno Stato membro che, conservando per sé determinate prerogative, ha accettato di abbandonare la partecipazione in alcune imprese strategiche, agevolando la compenetrazione dei mercati nazionali voluta dai Trattati e tollerare, dall'altro, senza la benché minima giustificazione, il fatto che un altro Stato membro impedisca o limiti l'integrazione attraverso la proprietà pubblica di quelle stesse imprese.

55. Le sentenze 4 giugno 2002 stabiliscono che l'art. 295 CE, il quale prescrive chiaramente che il Trattato CE «lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri», non sottrae detto regime all'applicazione delle norme fondamentali del Trattato. Tale giurisprudenza, reiterata così senza ulteriori precisazioni, si risolve in una petitio principii, la cui conseguenza pratica è la perdita di efficacia di una disposizione di importanza

fondamentale, che gli autori del Trattato avevano inteso porre in rilievo [23].

56. Dall'analisi storica e teleologica discende che l'espressione «regime di proprietà» di cui all'art. 295 CE non rinvia all'ordinamento civilistico dei rapporti patrimoniali, bensì all'insieme ideale di norme di ogni tipo, tanto di origine giuridico-privatistica, quanto afferenti al diritto pubblico, atte ad attribuire la titolarità, in senso economico, di un'impresa, ossia quelle norme che permettono a chi ha la titolarità di influire sulla definizione e sull'attuazione di tutti o di alcuni tra gli obiettivi economici dell'impresa. Parallelamente, dall'interpretazione finalistica si deduce che, agli effetti del Trattato, la distinzione tra imprese pubbliche e private non può ricondursi alla mera composizione della struttura azionaria, bensì dipende dalla possibilità per lo Stato di imporre determinati obiettivi di politica economica, distinti dalla ricerca del massimo profitto che caratterizza l'attività privata.

57. In definitiva, il rispetto da parte del Trattato del regime di proprietà esistente negli Stati membri, consacrato dall'art. 295 CE, si deve estendere a ogni provvedimento che, attraverso l'intervento nel settore pubblico, secondo l'accezione economica del termine, permette allo Stato di contribuire alla configurazione dell'attività economica nazionale. Tale rispetto presuppone che siffatte misure non possano essere considerate incompatibili *di per sé* con il Trattato; esse beneficiano quindi della presunzione di validità loro attribuita dall'art. 295 CE.

A tal fine, è particolarmente rivelatore il fatto che la riserva prevista all'art. 295 CE sia formulata come un divieto di «pregiudicare». Se il Trattato «lascia del tutto impregiudicato», ciò implica, quanto meno, che una misura nazionale che incida sul regime di adozione di decisioni del settore pubblico dev'essere ritenuta compatibile con il Trattato, *salvo prova contraria*. Pregiudicare significa appunto supporre che una misura di per sé non discriminatoria venga utilizzata in modo discriminatorio senza giustificazione.

58. In base a tali elementi, per quanto riguarda il ricorso proposto contro la Spagna, giungo alla stessa conclusione di rigetto cui sembra condurre l'applicazione delle sentenze 4 giugno 2002.

Anche la normativa britannica potrebbe beneficiare di questa presunzione di legittimità, se il governo del Regno Unito fosse tenuto ad adottare decisioni motivate nell'avvalersi dei poteri conferitigli dall'azione speciale e se tali decisioni fossero soggette a sindacato giurisdizionale. In mancanza di tali garanzie, il regime istituito per la BAA non è conforme alle regole del Trattato.

23 — Dati la sua collocazione sistematica, il carattere decisivo e incondizionato della sua formulazione e il fatto che la sua efficacia deriva direttamente dalla dichiarazione Schuman, del 9 maggio 1950, come ho dimostrato nelle mie conclusioni del 3 luglio 2001.

VI — Sulle spese

59. Nella causa C-463/00, Commissione/ Spagna, la ricorrente va condannata alle spese, ai sensi dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura.

60. Nella causa C-98/01, Commissione/ Regno Unito, in base ai criteri utilizzati dalla giurisprudenza, va condannato alle spese lo Stato membro convenuto.

61. L'interveniente sopporterà le proprie spese, conformemente all'art. 69, n. 4, del regolamento di procedura.

VII — Conclusione

62. Alla luce delle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di

— respingere il ricorso proposto contro il Regno di Spagna nella causa C-463/00 e condannare la Commissione alle spese. Il Regno Unito, parte interveniente, sopporterà le proprie spese;

— accogliere il ricorso proposto contro il Regno Unito nella causa C-98/01 e condannare lo Stato convenuto alle spese.