della direttiva 80/723, sulla trasparenza dei rapporti finanziari tra gli Stati membri e le imprese pubbliche, pubblicata nella serie C della Gazzetta ufficiale e notificata a ciascuno Stato membro.

Infatti la comunicazione che impone agli Stati membri di comunicare alla Commissione annualmente e in modo generale e sistematico i dati relativi alle relazioni finanziarie di una data categoria di imprese che realizzano un determinato fatturato, è un atto destinato a produrre effetti giuridici propri distinti da quelli dell'art. 5, n. 2, della direttiva, aggiungendo nuovi obblighi a quelli previsti da tale norma

2. Il principio della certezza del diritto, che fa parte dell'ordinamento comunitario, esige che la legislazione comunitaria sia chiara e la sua applicazione prevedibile dai possibili interessati. Tale esigenza richiede che ogni atto inteso a produrre effetti giuridici tragga, a pena di nullità, il proprio valore giuridico da una norma del diritto comunitario che va esplicitamente indicata come base giuridica e che prescrive la forma giuridica di cui l'atto dev'essere rivestito.

RELAZIONE D'UDIENZA
presentata nella causa C-325/91 *

I — Antefatti e contesto giuridico

1. Il 25 giugno 1980 la Commissione adottava la direttiva 80/723/CEE, relativa alla trasparenza delle relazioni finanziarie fra gli Stati membri e le loro imprese pubbliche (GU L 195, pag. 35, in prosieguo: la «direttiva»). L'art. 1 della medesima recita:

«Gli Stati membri assicurano alle condizioni previste dalla presente direttiva la trasparenza delle relazioni finanziarie tra i poteri pubblici e le imprese pubbliche facendo risultare:

a) le assegnazioni di risorse pubbliche operate dai poteri pubblici direttamente alle imprese pubbliche interessate;

b) le assegnazioni di risorse pubbliche effettuate da parte dei poteri pubblici tramite imprese pubbliche od enti finanziari;

* Lingua processuale: il francese.

c) l'utilizzazione effettiva di tali risorse pubbliche».

L'art. 3 dispone che:

«Le relazioni finanziarie fra i poteri pubblici e le imprese pubbliche la cui trasparenza è da assicurare a norma dell'art. 1, sono in particolare:

a) il ripiano di perdite di esercizio;

b) i conferimenti in capitale sociale o dotazione;

c) i conferimenti a fondo perduto o i prestiti a condizioni privilegiate;

d) la concessione di vantaggi finanziari sotto forma di non percezione dei benefici o di non restituzione dei crediti;

e) la rinuncia ad una remunerazione normale delle risorse pubbliche impiegate;

f) la compensazione di oneri imposti dai poteri pubblici».

In forza dell'art. 5 della direttiva:

«1. Gli Stati membri adottano le misure necessarie affinché i dati relativi alle relazioni finanziarie di cui all'art. 1 restino a disposizione della Commissione per un periodo di cinque anni a decorrere dalla fine dell'esercizio annuale nel corso del quale le risorse pubbliche sono state assegnate alle imprese pubbliche interessate.

Tuttavia, se le risorse pubbliche sono utilizzate nel corso di un esercizio ulteriore, il termine di cinque anni decorre dalla fine di questo stesso esercizio.

2. Su richiesta della Commissione, e ove lo ritenga necessario, gli Stati membri comunicano i dati di cui al paragrafo 1 nonché i relativi elementi di valutazione eventualmente necessari e, in particolare, gli obiettivi perseguiti».

2. Con lettera 8 ottobre 1991 la Commissione notificava agli Stati membri una comunicazione sull'applicazione degli artt. 92 e 93 del Trattato CEE e dell'art. 5 della direttiva 80/723/CEE alle imprese pubbliche dell'industria manifatturiera (GU C 273, pag. 2, in prosieguo: la «comunicazione»). Tale comunicazione consta di due parti.

La prima parte (punti 1-44) verte sull'interpretazione, da parte della Commissione, della giurisprudenza della Corte in tema di imprese pubbliche nonché sui metodi con i quali essa si ripropone di applicare le norme in materia di aiuti statali in relazione ai seguenti interventi pubblici: conferimenti in capitale, garanzie, prestiti e remunerazione del capitale investito.

La seconda parte (punti 45 e seguenti) contiene l'invito, rivolto agli Stati membri, a trasmettere annualmente alla Commissione delle relazioni ai sensi dell'art. 5, n. 2, della direttiva 80/723/CEE. Tali relazioni riguardano le imprese pubbliche del settore manufatturiero il cui giro d'affari sia superiore a 250 milioni di ECU e debbono contenere, come puntualizza il punto 46 della comunicazione, dati particolareggiati concernenti i bilanci di esercizio (stato patrimoniale e conto dei profitti e delle perdite) di ciascuna impresa pubblica considerata.

Qualora i bilanci di esercizio siano incompleti, vanno del pari trasmesse, per ciascuna impresa, le seguenti informazioni:

— conferimenti in linea capitale (acquisizioni di partecipazioni al capitale sociale);

— sovvenzioni a fondo perduto o restituibili solo in determinate circostanze;

— concessione di crediti all'impresa;

— garanzie prestate in favore dell'impresa in relazione a prestiti;

— dividendi pagati e utili non distribuiti;

— modifiche delle condizioni di precedenti interventi statali e, in particolare, rinuncia a crediti dello Stato nei confronti di imprese pubbliche;

— in conformità delle disposizioni della quarta direttiva del Consiglio 25 luglio 1978, 78/660/CEE, relativa ai conti annuali di taluni tipi di società, i seguenti dati:

— utili o perdite provenienti dalle attività ordinarie al lordo delle imposte;

— interessi dovuti;

— creditori: debiti la cui durata residua sia superiore a un anno;

— capitale e riserve.

3. Con riferimento alla Francia, la richiesta di informazioni di cui all'art. 5 della direttiva veniva limitata a 14 imprese, il cui elenco figurava nella telecopia del ministero dell'Economia, delle Finanze e del Bilancio 25 giugno 1991 e includeva le seguenti imprese: Bull, Thomson, Aérospatiale, Snecma, Renault, Seita, Elf-Aquitaine, Rhône-Poulenc, Entreprise minière et chimique, Société nationale des poudres et explosifs, Usinor-Sacilor, Pechiney, Société le Nickel, Framatome.

II — Fase scritta del procedimento e conclusioni delle parti

4. Il ricorso della Repubblica francese è stato registrato nella cancelleria della Corte il 16 dicembre 1991.

5. La fase scritta si è svolta ritualmente. Su relazione del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, la Corte ha deciso di passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria.

6. La *Repubblica francese* conclude che la Corte voglia:

— annullare la comunicazione della Commissione 91/C 273/02 relativa alla «applicazione degli artt. 92 e 93 del Trattato CEE e dell'art. 5 della direttiva della Commissione 80/723/CEE alle imprese pubbliche dell'industria manifatturiera»;

— condannare la convenuta alle spese.

7. La *Commissione* conclude che la Corte voglia:

— dichiarare il ricorso irricevibile oppure respingerlo;

— condannare la ricorrente alle spese.

III — Mezzi ed argomenti delle parti

Sulla ricevibilità

8. Il governo francese ritiene che, ad onta del suo nomen juris, l'atto controverso costituisca un atto assoggettabile ad impugnazione. Secondo una giurisprudenza costante, il ricorso per annullamento può essere esperito nei confronti di tutti gli atti adottati dalle istituzioni, quali ne siano la natura o la forma, diretti a produrre effetti giuridici. La circostanza che l'atto controverso rivesta la forma di una comunicazione e usi il termine «invitare» è pertanto ininfluente sulla sua natura di atto impugnabile. La comunicazione in parola è fondata sull'art. 5 della direttiva 80/723/CEE. La correlazione stabilita dalla Commissione tra questa disposizione e la sua comunicazione non può considerarsi fortuita e riflette la portata che quest'ultima assume dal punto di vista della Commissione. Tale correlazione riesce particolarmente patente al punto 46, nel quale sono precisati la natura ed il contenuto delle informazioni che gli Stati membri debbono trasmettere alla Commissione. Tali nuove prescrizioni hanno per effetto la produzione, in seno a determinati gruppi industriali pubblici, di relazioni assai numerose, posto che diverse decine di imprese pubbliche che ad essi fanno capo corrispondono ai criteri prestabiliti. L'atto de quo impone pertanto obblighi aggiuntivi sia agli Stati membri sia alle loro imprese pubbliche.

9. Secondo il governo francese, la comunicazione, in quanto invita gli Stati membri a fornire sistematicamente alla Commissione relazioni annuali, trascende gli obblighi prescritti dall'art. 5 della direttiva 80/723, creando in realtà obblighi ex novo a carico degli Stati. La disposizione de qua fa obbligo agli Stati membri di conservare, per un periodo di cinque anni, i dati relativi alle relazioni finanziarie ed a comunicarli alla Commissione ove questa ne faccia richiesta. La direttiva anzidetta non impone relazioni annuali. Come la Commissione ha osservato nel corso delle cause riunite 188/80-190/80 (sentenza 6 luglio 1982, Francia, Italia e Regno Unito/Commissione, Racc. pag. 2545), tale direttiva prescrive solo un'informazione *a posteriori* e non già un'informazione automatica o sistematica. Pur avendo la Commissione trasmesso agli Stati membri, con lettera

17 settembre 1984, una comunicazione relativa all'applicazione degli artt. 92 e 93 alle acquisizioni di partecipazioni pubbliche, tale comunicazione è priva di forza cogente ed ha valore meramente indicativo. L'art. 5 della direttiva, sebbene conferisca alla Commissione un ampio potere discrezionale in riferimento alle richieste che essa può effettuare, non può tuttavia interpretarsi, segnatamente alla luce delle indicazioni della Commissione all'atto della sua trasmissione e nel corso delle controversie che vi hanno fatto seguito, nel senso che esso facoltizza la detta istituzione alla trasformazione di una procedura intesa alla raccolta di informazioni di volta in volta in una procedura di trasmissione sistematica.

10. Il governo francese ammette che la direttiva resterebbe svuotata della sua pratica efficacia ove la Commissione dovesse sempre limitare le proprie richieste ad un'impresa, ad una operazione o, ancora, ad un anno determinato. Sennonché l'obbligo, per i 14 maggiori gruppi pubblici francesi, di trasmettere, ormai sistematicamente e senza limiti temporali, relazioni annuali alla Commissione travalica lo stesso disposto letterale dell'art. 5 della direttiva. Aggiunge il governo francese che la Commissione muoveva da quest'interpretazione nel corso delle precitate cause riunite 188/80-190/80, come pure nelle sue relazioni ottava e nona sulla politica della concorrenza. La Commissione non può quindi, oggi, revocare in discussione quest'interpretazione, se non attraverso una modifica della propria direttiva. Contrariamente a quanto la Commissione assume, la comunicazione ha carattere generale e sistematico, non potendo costituire un coacervo di atti individuali nel senso indicato dalla giurisprudenza della Corte, riguardante in modo specifico lo Stato membro interessato e ciascuna delle 14 imprese considerate. Avuto riguardo al suo titolo ed al suo contenuto, la comunicazione si applica piuttosto a categorie di persone astrattamente e complessivamente considerate. Espone poi il governo francese che l'interpretazione e la validità di un atto comunitario non possono desumersi dalla mera convinzione dell'istituzione da cui promana o da una visione concorde tra quest'ultima e i destinatari dell'atto medesimo circa l'applicazione che ne verrà effettuata. Se la portata e la validità della comunicazione dovessero valutarsi con riferimento a ciascuna delle 14 imprese pubbliche francesi incluse nell'elenco, se ne dovrebbe inferire che tale portata e tale validità sono soggette a mutare con il contenuto stesso dell'elenco, che la Commissione si riserva di modificare unilateralmente. In siffatta ipotesi, gli Stati membri, decorso il termine di due mesi per proporre ricorsi contenziosi, si vedrebbero preclusa la possibilità di agire in giudizio per ottenerne l'annullamento. La comunicazione è destinata a produrre effetti giuridici ed è conseguentemente censurabile in sede di ricorso per annullamento.

11. Secondo la Commissione, discende dai rilievi da essa svolti sul merito che la comunicazione non crea alcun obbligo nuovo rispetto a quelli previsti dall'art. 5. Non ricorrendo il presupposto della creazione di effetti giuridici nuovi e distinti, il ricorso deve considerarsi irricevibile.

Sul merito

12. Secondo il governo francese, la comunicazione, in quanto impone obblighi nuovi, avrebbe dovuto essere basata su di un preciso fondamento giuridico. Tale carenza aggrava l'incertezza per quanto attiene alla portata stessa dei nuovi obblighi prescritti nella comunicazione. La Commissione non può tuttavia modificare una direttiva per mezzo

di una semplice comunicazione, contravvenendo alla regola basilare del parallelismo delle forme. Una semplice comunicazione, che altro non è se non una serie di istruzioni interne di servizio, non è infatti idonea a far sorgere obblighi giuridici nuovi in conformità dell'art. 189 del Trattato. La carenza di un fondamento giuridico integra una violazione dell'art. 190 del Trattato ed è inoltre in contrasto con il principio della certezza del diritto, giusta il quale le norme comunitarie debbono essere scevre di ambiguità.

13. Il mero richiamo alla complessità delle relazioni finanziarie tra le pubbliche autorità e le imprese private e la natura assai differenziata delle forme che le imprese pubbliche possono assumere nei vari Stati membri non sono elementi sufficienti per giustificare qualsivoglia obbligo aggiuntivo imposto ad imprese, sol perché appartenenti al settore pubblico. Il governo francese è dell'avviso che l'obbligo, imposto ormai sistematicamente, di presentare relazioni annuali è inteso all'attuazione di un rilevamento statistico completo delle operazioni finanziarie delle imprese pubbliche, sproporzionato in relazione agli obiettivi perseguiti. La Commissione ha motivato l'adozione di tale atto segnatamente richiamandosi all'insufficienza della disciplina in tema di aiuti statali. Tali chiarimenti appaiono inesatti, giacché la direttiva sulla trasparenza riguarda il coacervo delle imprese pubbliche e delle sovvenzioni finanziarie che esse ricevono. Il livello circostanziato della comunicazione appare manifestamente soverchio, avuto riguardo ai vincoli posti dagli artt. 92 e 93, i quali già prescrivono un obbligo preventivo di notificazione.

14. I nuovi obblighi imposti dalla comunicazione involgono una discriminazione in pregiudizio delle imprese pubbliche e palesano l'esistenza di un generale sospetto, da parte della Commissione, nei confronti di queste imprese. Nella prospettiva imminente del mercato unico, non è lecito imporre alle sole imprese pubbliche l'obbligo di elaborare e gestire uno specifico strumento contabile creato al solo scopo di dar soddisfazione alle richieste d'informazione avanzate dalla Commissione. Nel richiedere notizie particolareggiate sulle relazioni tra imprese pubbliche facenti capo ad un medesimo gruppo, essa pone in essere una discriminazione, lasciando intendere che non ammette i trasferimenti finanziari interni nell'ambito dello stesso gruppo tra settori remunerativi in un determinato momento e quelli che presentano delle perdite, mentre tale prassi è invalsa all'interno del settore privato.

15. La comunicazione disattende i principi della certezza del diritto e del legittimo affidamento. Non soggiacendo la Commissione a termini precisi per statuire sui documenti considerati, le imprese pubbliche si vedono esposte, senza alcuna garanzia, a rischi di contestazioni vari anni dopo il sopraggiungere di fatti eventualmente controversi. Un'incertezza grava del pari sulla sfera di applicazione della comunicazione, posto che la Commissione si riserva la facoltà di estenderla oltre l'ambito dell'industria manifatturiera. La comunicazione, di per sé priva di qualsiasi fondamento giuridico, eccede in ogni caso i limiti del potere discrezionale riconosciuto alla Commissione dall'art. 90, n. 3, del Trattato CEE, avuto riguardo alla sua superfluità, al carattere sproporzionato dei vincoli che essa impone ed alla discriminazione operata nei confronti delle imprese pubbliche rispetto a quelle private.

16. Osserva la Commissione che né la lettera né la ratio dell'art. 5 ostano, in via di princi-

pio, all'introduzione di un obbligo d'informazione generale e sistematico. La direttiva verrebbe privata della propria pratica efficacia, qualora la Commissione dovesse costantemente limitare le richieste ad una società o ad una operazione determinata. Essa può e deve, attualmente, interpretare ed applicare l'art. 5 in modo diverso rispetto all'interpretazione accolta nel passato. Nondimeno, la comunicazione non introduce un obbligo d'informazione ex novo a carattere generale e sistematico. Le informazioni da essa prescritte sono circoscritte alle imprese del settore manifatturiero ed unicamente a quelle il cui giro d'affari sia superiore a 250 milioni di ECU.

17. Inoltre, a seguito dei negoziati bilaterali che hanno precorso l'adozione della comunicazione, la richiesta d'informazioni prevista all'art. 5 è stata limitata a 14 imprese. Trattasi di un elenco esteso di comune accordo, in seguito agli scambi di opinioni avvenuti tra la Commissione e la Francia. La comunicazione dev'essere letta, interpretata ed applicata alla luce dello scambio di corrispondenza intervenuto con le autorità francesi anteriormente alla sua adozione, scambio che ne costituisce elemento essenziale. Per quanto riguarda la Francia, la finalità della comunicazione è, e resta, quella di ottenere informazioni a posteriori sul conto delle 14 imprese ben individuate e nominativamente indicate dalle autorità francesi. Ciò posto, la comunicazione costituisce una semplice misura di applicazione e di esecuzione degli obblighi di cui all'art. 5. Essa integra, in ultima analisi, un atto complesso costituito da un coacervo di atti individuali riguardanti in modo particolare ciascuno Stato membro e ciascuna delle imprese o gruppi di imprese, in riferimento ai quali la Commissione attende la trasmissione dei dati ai sensi degli artt. 3 e 5 della direttiva.

18. In ordine al punto della sua necessità, la Commissione ricorda come numerosi aiuti siano stati concessi alle imprese pubbliche in violazione dell'art. 93, n. 3. Dai dati considerati si rileva l'esistenza nel passato di aiuti non notificati, concessi in favore delle imprese pubbliche, tre volte superiori a quelli concessi in favore delle imprese private.

19. Circa la durata dell'obbligo d'informazione, l'art. 90, n. 3, del Trattato e l'art. 5 della direttiva non prevedono alcun termine né per l'esercizio dei poteri di verifica da parte della Commissione né per l'obbligo degli Stati membri di fornire alla Commissione le necessarie informazioni.

20. La Commissione argomenta quindi che la comunicazione del 1991 non riflette la posizione da lei adottata nel 1980. Il fatto nuovo, che costituisce una vera e propria svolta in tema di aiuti statali, discende dalla giurisprudenza della Corte sulle sovvenzioni concesse tramite imprese non pubbliche, ma controllate dallo Stato. La comunicazione si prefigge l'istituzionalizzazione della trasmissione e della presa in considerazione, da parte della Commissione, dei dati contabili e finanziari dei gruppi di imprese già utilizzati, e ciò conformemente alla giurisprudenza della Corte. L'inclusione dei movimenti di capitali all'interno di gruppi di imprese pubbliche nella sfera di applicazione dell'art. 5 fa riscontro alla necessità di applicare questa disposizione in maniera coerente con l'evoluzione della vita economica e, soprattutto, della giurisprudenza della Corte nella materia. Questa posizione, seppure differisce da quella adottata nel 1980, non confligge né con la ratio né con la lettera dell'art. 5 de quo, non distinguendo il dettato di quest'ultimo articolo tra i fondi pubblici a seconda che essi provengano o meno dall'interno di un gruppo di società pubbliche. La comuni-

cazione afferma esplicitamente, al punto 29, che le sovvenzioni incrociate all'interno di un gruppo non costituiscono di per sé sole aiuto statale. Secondo la giurisprudenza della Corte, i trasferimenti nell'ambito di un medesimo gruppo possono essere costitutivi di un aiuto statale. Non sussiste alcun motivo per sottrarre questi ultimi al compito di sorveglianza incombente alla Commissione.

21. La Commissione ricorda come l'art. 5 costituisca il fondamento giuridico della comunicazione e come non fosse affatto necessario, avuto riguardo alla limitata portata di atto amministrativo recante un coacervo di atti individuali, ricorrere alla forma di una direttiva ai sensi dell'art. 189 del Trattato. Con riguardo al principio della certezza del diritto, esiste per gli Stati membri un mezzo semplice per conseguire la certezza nelle loro relazioni finanziarie con le imprese pubbliche. È sufficiente che essi effettuino una notificazione.

22. Per quanto concerne il complesso delle informazioni richieste, difficilmente può sostenersi che la trasmissione di queste ultime si risolva nella creazione di nuovi oneri per le imprese pubbliche, essendo queste ultime già soggette agli adempimenti contabili previsti dalla quarta direttiva. Dal momento che le imprese pubbliche e quelle private non versano in una situazione analoga, con riguardo alle operazioni finanziarie che esse effettuano, il controllo della Commissione sull'osservanza delle disposizioni dell'art. 92 appare del tutto giustificato e addirittura necessario.

P. J. G. Kapteyn

giudice relatore