CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE G. FEDERICO MANCINI

presentate il 24 novembre 1987

Signor Presidente,
signori Giudici,

1. Siete chiamati a pronunciarvi su un ricorso proposto il 19 marzo 1986 dalla Commissione delle Comunità europee contro il consiglio dei governatori della Banca europea per gli investimenti (di seguito: « BEI » o « Banca »). Esso mira all'annullamento della decisione che quest'organo adottò il 30 dicembre 1985 in tema di « imputazione contabile del gettito dell'imposta prelevata dalla Banca sugli stipendi e le pensioni del proprio personale », così escludendo — e insieme ribadendo una prassi che, sebbene con modalità diverse, risale all'esercizio 1962 — il versamento delle relative somme nel bilancio della Comunità. La ricorrente sostiene infatti che tale esclusione viola il trattato CEE e le norme dettate per la sua applicazione.

La lite — che vede impiegato per la prima volta lo strumento di cui all'articolo 180, lett. b) del trattato — è di grande rilievo sia perché il gettito delle imposte accumulatosi in venticinque anni costituisce una cifra assai considerevole, sia perché gli argomenti dei contendenti muovono da tesi radicalmente diverse circa la natura giuridica della Banca e ci impongono dunque di riflettere a fondo sulla posizione che quest'importante organismo occupa nel sistema istituzionale del trattato. Come entrambe le parti ci hanno detto, il problema sottopostovi è poi tanto più delicato in quanto rischia di straripare oltre i limiti nei quali vi si chiede di risolverlo. La vostra sentenza potrebbe cioè ripercuotersi sulla pretesa avanzata dalla Corte dei conti e dal Parlamento europeo di controllare — in termini contabili, la prima, a livello politico, il secondo — le operazioni che la Banca conduce sui fondi del bilancio comunitario.

2. Per meglio chiarire la materia del contendere può esser utile tracciare, se pure *in apicibus* e con particolare riguardo alla situazione della BEI, la storia dell'imposta comunitaria sulle retribuzioni.

Com'è noto, nel sistema CECA gli stipendi corrisposti ai dipendenti non erano soggetti ad alcun tributo. L'articolo 11, lett. b) del protocollo sui privilegi e le immunità allegato al trattato di Parigi disponeva infatti che sul territorio di ciascuno dei sei Stati, e qualunque sia la loro nazionalità, i membri dell'Alta Autorità e i funzionari della Comunità « sono esonerati da qualsiasi imposta sugli stipendi ». Analogo trattamento era riservato ai membri e al personale della Corte di Giustizia in forza degli articoli 3, 14 e 16 del relativo statuto. Questo beneficio — tra l'altro contrario alla prassi seguita da altri enti internazionali (vedasi Bedjaoui, *Fonction publique internationale et influences nationales,* Londra, 1958, pagg. 249-276) — apparve tuttavia incompatibile col principio di eguaglianza dei cittadini sul piano fiscale e suscitò subito critiche vivaci, che trovarono in Michel Debré un portavoce partico-

larmente eloquente. Si vedano infatti le interrogazioni scritte che egli rivolse all'Alta Autorità (la prima nella storia dell'Assemblea comune: GU 1953, n. 2, pag. 7) e al ministro francese degli Affari esteri (JORF Débats, Conseil de la République, 23 marzo 1956, pag. 528).

Così indotti a rivedere la materia, gli autori dei trattati di Roma ritennero opportuno sottrarre all'esonero dalle imposte nazionali il segnalato carattere di privilegio per farne la semplice conseguenza dell'imposizione di un tributo comunitario. Questo approccio è messo in evidenza dalla formulazione del relativo protocollo sui privilegi e le immunità e in particolare del suo articolo 12. In effetti, dopo aver statuito al comma 1 che « alle condizioni e secondo la procedura stabilite dal Consiglio (...), i funzionari e gli agenti della Comunità saranno soggetti, a profitto di quest'ultima, ad un'imposta sugli stipendi, salari ed emolumenti dalla stessa versati », il disposto aggiunge nel capoverso che i medesimi dipendenti sono esonerati da « imposte nazionali sugli stipendi, salari ed emolumenti versati dalla Comunità ».

In forza degli articoli 19 e 20, questo dettato fu esteso ai membri della Commissione e della Corte. Alla BEI provvide invece l'articolo 21. Vi si dispone che i protocolli nel loro complesso sono applicabili « anche (...) ai membri dei suoi organi, al suo personale e ai rappresentanti degli Stati membri che partecipano ai suoi lavori, senza pregiudizio delle disposizioni del protocollo sullo statuto della Banca ». La stessa norma prescrive che « la Banca (...) sarà (...) esente da qualsiasi imposizione fiscale e parafiscale al momento della sua costituzione e degli aumenti del suo capitale, nonché dalle varie formalità che tali operazioni potranno importare nello Stato in cui ha la propria sede ». Nessuna imposizione, del pari, sarà effettuata sul « suo scioglimento e la sua liquidazione », come non darà luogo all'applicazione di tasse sulla cifra d'affari l'« attività della Banca e dei suoi organi », in quanto si svolga « secondo le condizioni statutarie ».

Ai sensi dell'articolo 12, il consiglio avrebbe dovuto definire le modalità e l'importo del tributo in base a « proposte che la Commissione formulerà entro un anno dall'entrata in vigore del trattato ». Questo termine, tuttavia, si rivelò troppo breve. Le Commissioni CEE ed Euratom presentarono le prime proposte il 22 dicembre 1958 e i corrispondenti Consigli adottarono la disciplina all'unanimità soltanto il 18 dicembre 1961 [regolamento n. 32/61/CEE e n. 12/61/CEEA, relativo alle condizioni e alla procedura d'applicazione dell'imposta a profitto della Comunità in esecuzione dell'articolo 12, comma 1°, dei protocolli sui privilegi e sulle immunità (GU 1962, 45, pag. 1461)]. Ora, dai documenti che la Commissione è stata autorizzata a produrre dopo la fine della procedura scritta risulta che nell'iter di tale atto l'applicazione dell'imposta agli stipendi del personale BEI fu oggetto di un dibattito complesso e a tratti acceso.

Ripercorriamone le fasi, che sono di notevole importanza per la comprensione degli argomenti addotti dalle parti nel corso della nostra controversia. Con lettera 6 settembre 1960, il presidente della Banca fece conoscere al presidente del comitato dei rappresentanti permanenti (di seguito Coreper) la posizione del proprio comitato di direzione. Quest'ultimo interpretava le norme pertinenti del protocollo citato nel senso che le competenze attribuite dall'articolo 12 al Consiglio e alla Commissione, in quanto organi dell'ente CEE, avrebbero dovuto, rispetto all'ente BEI, essere riconosciute agli

organi corrispondenti, cioè al consiglio dei governatori e al consiglio d'amministrazione. Dettare la disciplina e stabilire la destinazione dell'imposta applicabile ai funzionari della BEI sarebbe dunque spettato al consiglio dei governatori. Nella misura del possibile, che vuol dire avendo riguardo allo speciale carattere della Banca, esso si sarebbe peraltro sforzato di modellare tale disciplina sullo stampo della normativa emanata dal Consiglio comunitario.

Questa interpretazione, fondata sul principio della « entsprechende » o « sinngemäße Anwendung » (che io tradurrò un pò liberamente « applicazione mutatis mutandis »), fu presa in esame dal Coreper nella sessione del 20 settembre 1960. Ad essa si oppose la delegazione tedesca, per cui il tributo previsto dall'articolo 12 costituisce un diritto di sovranità territoriale trasferito dagli Stati membri alla Comunità e non può quindi venir destinato ad esclusivo vantaggio delle istituzioni e degli organi in cui questa si articola. Tuttavia, su proposta delle delegazioni olandese e lussemburghese, il Coreper consentì alla Banca di sviluppare i propri argomenti (vedasi infatti, il memorandum da essa inviato il 20 ottobre 1960) e, pur senza rinunciare ad esprimere la sua posizione, affidò la trattativa ai due presidenti invitandoli a condurla nel quadro di incontri informali.

Nella sessione del 1° dicembre 1960, il compito di precisare la linea del Coreper venne attribuito al segretariato del Consiglio che produsse un documento (6. 12. 1960, doc. 1254/60) in cui la tesi della BEI fu sottoposta a una serrata confutazione. Vi si legge che agli organi della Banca può riconoscersi una « corrispondenza » con quelli della CEE; ma solo in quanto essi svolgano ruoli effettivamente simili e solo se non vi si oppongano princìpi di rango più alto. Ora, l'imposizione fiscale è materia riservata alla legge: sembra logico, pertanto, che la relativa competenza sia esercitata dalle istituzioni — il Consiglio e la Commissione delle Comunità — a cui il trattato conferisce il potere legislativo. Si aggiunga che, pur essendo dotata di personalità giuridica propria, la Banca non è affatto ai margini della CEE. Al contrario, essa è prevista in un apposito titolo dello strumento che ha istituito quest'ultima e fa quindi parte dell'apparato comunitario.

Da tali argomenti il Coreper dedusse che l'imposta « a profitto della Comunità » adottata dal consiglio avrebbe dovuto applicarsi anche ai dipendenti della BEI, se pure con le modalità pretese dalla particolare natura di questa; e il verbale della riunione tenuta dai rappresentanti permanenti il 9 e 10 febbraio 1961 dà atto che su tale formula i due presidenti si erano finalmente accordati. Pur auspicando che i suoi funzionari fruissero di una speciale garanzia in materia di pensioni, il presidente della BEI aveva infatti convenuto sul loro assoggettamento alla disciplina generale dell'imposta e sull'iscrizione del relativo gettito tra le entrate della Comunità [doc. 111/60 (RP/CRS 6) pag. 11, punto 9, lett. a) causa 32/61/CEE e 12/61/CEEA].

Il citato regolamento n. 32/61/CEE e 12/61/CEEA rispecchia quest'adesione della Banca al punto di vista del consiglio. L'articolo 9 dispone infatti che il « gettito dell'imposta è iscritto come entrata nei bilanci delle Comunità » e l'articolo 12 specifica che l'atto è « applicabile ai membri degli organi della BEI (...) », nonché ai membri del suo personale ed ai beneficiari di pensioni da

essa versate, compresi nelle categorie determinate dal consiglio della CEE in applicazione dell'articolo 15, comma 1 del protocollo sui privilegi e sulle immunità, per quanto riguarda sia gli stipendi, i salari ed emolumenti, sia le pensioni di invalidità, anzianità e riversibilità versate dalla Banca ».

I principi così affermati passarono indenni attraverso le varie vicende legislative di cui la materia fu oggetto negli anni successivi. Com'è noto, l'atto che ho appena ricordato fu modificato una prima volta dal regolamento n. 32/65/CEE e n. 6/65/CEEA, del 16 marzo 1965 (GU 1965, 47, pag. 709), poi da quello del 5 maggio 1966, il regolamento n. 4/66/CEEA e n. 53/66/CEE (GU 1966, 87, pag. 1362) e infine cadde con l'entrata in vigore del trattato di fusione tra gli esecutivi (1° luglio 1967) che abrogò il protocollo sui privilegi e le immunità allegato ai trattati di Roma. Tuttavia, gli articoli 13 e 22 del nuovo protocollo — vigente dal 1° luglio 1967, ma stipulato l'8 aprile 1965 e per solito citato con questa data — si modellarono in larghissima misura sugli articoli 12 e 21 dei testi precedenti. Così, il primo statuisce che « alle condizioni e secondo le procedure stabilite dal consiglio, il [quale] delibera su proposta della Commissione, i funzionari e gli altri agenti delle Comunità saranno soggetti, a profitto di queste ultime, ad un'imposta sugli stipendi, salari ed emolumenti dalle stesse versati »; mentre il secondo recita al comma 1 che « il presente protocollo si applica anche alla BEI, ai membri dei suoi organi, al suo personale e ai rappresentanti degli Stati membri che partecipano ai suoi lavori, senza pregiudizio delle disposizioni sullo statuto della Banca ».

In forza dell'articolo 13, il consiglio emanò il regolamento, 29 febbraio 1968, n. 260/68, relativo alle condizioni e alla procedura d'applicazione dell'imposta a profitto delle Comunità europee (GU L 56, pag. 8). Ma anche questo testo non fa che riprodurre, coi ritocchi di forma resi necessari dalla situazione seguìta alla fusione degli esecutivi, le norme del regolamento n. 32/61/CEE e n. 12/61/CEEA. Gli articoli 9 e 12, ad esempio, coincidono quasi alla lettera coi corrispondenti disposti della vecchia fonte; né essi sono stati investiti dai numerosi emendamenti che una serie di atti successivi — e da ultimo il regolamento del consiglio 17 dicembre 1985, n. 3580/85 (GU L 343, pag. 1) — ha apportato alla nuova normativa (per un approfondito esame della disciplina di base vedasi comunque Peters, « L'impôt communautaire sur les rémunérations des fonctionnaires et des agents des Communautés européennes », in *Revue internationale des sciences administratives,* 1968, pagg. 255-267, e Drucker, *Financing the European Communities,* Leyden, 1975, pagg. 135-137 e 248-251).

3. A partire dal 1° gennaio 1962, e cioè dal giorno di entrata in vigore del regolamento n. 32/61/CEE e n. 12/61/CEEA, la BEI ha trattenuto sugli stipendi e sulle pensioni da essa corrisposti un tributo calcolato a stregua della disciplina che ho preso in esame; ma, anziché versare le relative somme nel bilancio comunitario, le ha iscritte ogni anno al passivo del proprio bilancio in un conto denominato « Diversi », fino ad accumularvi una cifra che il 31 dicembre 1984 ammontava a 34 milioni di ECU.

Come si legge nel ricorso e come è stato ribadito in udienza, questa prassi « est passée inaperçue aux yeux de la Commission » a causa di non meglio precisate « négligences administratives ». A scuotere l'esecutivo dal

suo inesplicabile sonno furono paradossalmente i rilievi che nel 1979 il comitato di verifica della BEI sollevò sulla presentazione dei conti dell'ente; e da allora i suoi uffici passarono all'attacco prendendo iniziative via via più energiche. In particolare, il 16 dicembre 1981 il commissario Ortoli invitò il presidente del consiglio dei governatori a desistere da un comportamento contrario al trattato e lo informò che a una sollecita soluzione del problema era interessata anche la Commissione per il controllo di bilancio del Parlamento europeo. Lettere di analogo tenore furono indirizzate al consiglio dei governatori dal vicepresidente Tugendhat (23 novembre 1984) e dal presidente Delors (21 novembre 1985) che prospettò la possibilità di portare la controversia dinanzi alla nostra Corte. Dal fascicolo di causa, tuttavia, non risulta che a tali note la BEI abbia dato risposta.

Parallelamente e nel quadro dei progetti preliminari di bilancio 1983, 1984, 1985 e 1986, la Commissione propose al consiglio di inserire per memoria un nuovo capitolo 49, articolo 490 destinato al gettito dell'imposta prelevata sugli stipendi dei funzionari BEI « en attendant la décision du conseil des gouverneurs » in merito alla destinazione di questa (vedasi per il bilancio 1985 doc. COM(84) 200, vol. 7-A, 1986, pag. 6). Il Consiglio, tuttavia, respinse tali suggerimenti osservando che le entrate e le uscite della Banca dovevano ritenersi non comprese nel bilancio comunitario; e, non meno inopinatamente, il Parlamento si accodò alla sua posizione rifiutando di proporre la reiscrizione dell'articolo citato.

La delibera 30 dicembre 1985 di cui la Commissione vi chiede l'annullamento si colloca dunque nel quadro di una vertenza già annosa e ricca di aspetti che definirò per lo meno bizzarri. La sua motivazione richiama gli articoli 12 e 21 del protocollo 17 aprile 1957, gli articoli 13 e 22 del protocollo 8 aprile 1965 e l'articolo 9, paragrafo 3, lett. f, dello statuto della Banca. Il paragrafo 1 dispone che « il gettito dell'imposta prelevata dalla Banca sugli stipendi, salari, pensioni ed emolumenti di qualsiasi natura da essa versati dal 1962 alla fine del 1985, iscritto al passivo del bilancio della Banca nel conto ' Diversi ', sarà trasferito nelle riserve »; il secondo paragrafo aggiunge che « a decorrere dall'esercizio 1986, le trattenute effettuate dalla Banca su stipendi, salari, pensioni ed emolumenti di qualsiasi natura da essa versati, sono iscritte ogni mese tra le sue entrate nei ' proventi finanziari ed altri introiti ' e fatti figurare come tali nel conto ' profitti e perdite ' ».

4. È opportuno a questo punto dar conto di un incidente occorso nella fase iniziale della lite. Ai sensi dell'articolo 91, regolamento di procedura, la BEI ha eccepito l'irricevibilità del ricorso rilevandone la scorretta individuazione del soggetto nei cui confronti è promosso e pertanto l'inosservanza di uno dei requisiti che a suo riguardo enuncia l'articolo 38, paragrafo 1, dello stesso regolamento. La Commissione — si dice — designa come convenuta la « Banca europea per gli investimenti », mentre avrebbe dovuto parlare di « consiglio dei governatori ». Banca e Comunità si trovano infatti nella stessa situazione. Anche la seconda è dotata di personalità giuridica; pure, convenirla in giudizio si può solo per il tramite delle sue istituzioni.

Con ordinanza 3 luglio 1986 (Racc. 1986, pag. 2215), la Corte ha rigettato l'eccezione, così confermando la giurisprudenza a cui stregua gli errori formali nella designazione del convenuto sono correggibili anche dopo il deposito del ricorso e persino in sede di pronunzia (vedasi sentenza 2 marzo 1977, causa 44/76, Milch-, Fett- und Eierkontor, Racc. 1977, pag. 393, punto 1). L'atto introduttivo — affermano i giudici — parla sì erroneamente di Banca; contiene peraltro un esplicito riferimento all'articolo 180, lett. b), del trattato, secondo cui la Commissione è abilitata a ricorrere avverso le delibere del consiglio dei governatori, e indica il proprio oggetto in modo non equivoco. Questi elementi inducono a ritenere che esso risponda adeguatamente alle condizioni poste dall'articolo 38, paragrafo 1, e possa quindi intendersi come introdotto nei confronti non della Banca, ma del suo organo supremo.

5. La Banca, tuttavia, non si è fermata alla domanda così respinta. Nel controricorso, essa ha, infatti, proposto altre tre e assai più complesse eccezioni d'irricevibilità. Analizziamole partitamente.

Col primo rilievo, si afferma che il ricorso ha di mira un atto improduttivo di effetti per i terzi e comunque insuscettibile di recare pregiudizio. Provocata da un episodio *interno* — l'osservazione, a cui sopra ho alluso, del Comitato di verifica —, la delibera controversa si configura infatti come una misura egualmente *interna*, che incide solo sui conti della Banca trasferendovi il gettito dell'imposta dalla voce « diversi » alla voce « Riserve ». È ovvio, quindi, che essa non possa rendere più difficile e tanto meno impedire il versamento dell'imposta nel bilancio comunitario. Si aggiunga che l'imputazione tra le riserve delle somme riscosse fino al 1985 serve da garanzia rispetto ai creditori della Banca e opera dunque a vantaggio dell'intera Comunità.

La seconda eccezione mette l'accento sul fatto che il bilancio non contiene articoli o voci relativi al gettito dell'imposta e ne deduce che, come organo deputato alla sua esecuzione, la Commissione non può esigere un'entrata né prevista né autorizzata in base ai pertinenti disposti del regolamento finanziario 21 dicembre 1977 [rispettivamente articoli 4 e 1, paragrafo 1 (GU L 1977, 356, pag. 1]. Un fondamentale principio del diritto finanziario vieta, infatti, di provvedere ad entrate o ad uscite senza una corrispondente imputazione ad un articolo o a una voce del bilancio. D'altra parte, essendo « terza » rispetto alla Comunità, la BEI può legittimamente valersi di questo stato di cose e perciò trattenere nel proprio conto le somme accumulate a partire dal 1962.

Ancora più radicale è la terza eccezione. L'autentico bersaglio del ricorso — osserva la Banca — è una decisione del consiglio comunitario: quella con cui, respingendo un suggerimento della Commissione, esso ritenne di non iscrivere il gettito dell'imposta trattenuta sugli stipendi dei dipendenti BEI tra le entrate del bilancio. Anziché impugnare la delibera del consiglio dei governatori, che si limitò a trarre le conseguenze di tale decisione, la Commissione avrebbe dunque dovuto agire contro l'autore di quest'ultima. D'altro canto, e sempre a causa della sua « terzietà » rispetto alla CEE, la BEI non può essere ritenuta giuridicamente re-

sponsabile per l'eventuale violazione delle norme che regolano l'imposta compiuta dall'autorità finanziaria al momento di adottare il bilancio: lo prova la sentenza 13 febbraio 1979 (causa 101/78, Granaria BV, Racc 1979, pag. 623), che escluse la responsabilità di uno Stato membro per aver applicato un regolamento comunitario la cui invalidità non era stata ancora constatata.

6. Nessuno degli argomenti così riassunti merita a mio avviso di esser accolto. Nel valutarli, tuttavia, lascerò in disparte i temi relativi alla natura giuridica della Banca e in particolare non mi chiederò se essa sia effettivamente « terza » nei confronti della Comunità. Le due questioni sono del massimo rilievo, ma trattarne in questa sede non sembra indispensabile, mentre più utile è collocare il loro esame nel quadro dei problemi a cui dà luogo il merito della controversia.

Rovesciando l'ordine in cui la BEI ha formulato le sue eccezioni, mi libererò dapprima di quelle che utilizzano concetti di diritto finanziario come l'iscrizione di una voce in bilancio e le sue possibili conseguenze. Al riguardo, giova osservare anzitutto che in materia di entrate il bilancio ha natura essenzialmente previsionale. È poi opportuno avvertire che non tenere nel debito conto il cosiddetto principio della « doppia esecuzione » (di bilancio, da un lato, legislativa o amministrativa, dall'altro) può mettere capo a risultati paradossali.

Così, chi sostiene che, riconoscendo alla Commissione la facoltà di interrogarvi sulla validità dell'iscrizione (o della non iscrizione) di un'entrata, le si sottrae il diritto di perseguire in giudizio la violazione di un atto legislativo qual è il regolamento n. 260/68, finisce in pratica col subordinare l'efficacia delle leggi comunitarie alle scelte dell'autorità finanziaria. Ora, voluta o inconsapevole che sia, una conclusione del genere è assurda. Ha detto icasticamente in udienza l'agente della Commissione che se le norme emanate dal legislatore dovessero plasmarsi sui capricci dei due organi preposti alla redazione del bilancio il sistema sarebbe ingovernabile: tanto più che — come a voi è ben noto — quei capricci sono frequenti e obbediscono in gran parte dei casi a motivazioni puramente conflittuali.

La Commissione — è vero — predica bene e razzola male: si contraddice, ad esempio, quando fa leva sui giri di valzer del consiglio — il quale, sappiamo, rifiutò ben quattro volte (esercizi 1983-1986) di includere nell'articolo 400 le somme pagate dal personale BEI e poi ve le incluse rispetto al bilancio 1987, cioè *dopo* l'introduzione del ricorso in esame — per giungere ad affermare che quelle somme erano iscritte anche nei bilanci precedenti. Ma il punto non sta qui. Se quanto ho detto più sopra è esatto, il punto sta nel riconoscere che l'iscrizione o la mancata iscrizione dell'imposta in un bilancio annuale non incide sull'invocabilità dei diritti di cui si discute in questa causa. Dimostrare l'esistenza di tali diritti, infatti, si può solo alla luce delle norme che regolano la materia: il protocollo 8 aprile 1965 e il regolamento n. 260/68.

Supponiamo, tuttavia, che la tesi della BEI contenga un elemento di verità; non per questo dovremo accettare le conclusioni che se ne traggono. La Banca dimentica infatti che l'articolo 200, paragrafo 1, del trattato CEE parla di « altre entrate » e che tale

espressione è abbastanza ampia per comprendere anche il gettito dell'imposta sulle retribuzioni del personale. E non si obietti che dopo la decisione relativa alle risorse proprie quel disposto non è più utilizzabile. Come rileva la dottrina migliore, i trattati 21 aprile 1970 e 22 luglio 1975 non l'hanno formalmente abrogato, ond'esso è tuttora suscettibile di spiegare alcuni effetti, tra cui sicuramente quello che qui interessa (Sacchettini, « Dispositions financières », in *AA. VV., Le Droit de la Communauté économique européenne,* Bruxelles, 1982, vol. XI, pag. 12 e seguenti).

Rimane a questo punto da esaminare l'eccezione che nega l'attitudine del provvedimento controverso a produrre effetti per i terzi e, insieme, la sua natura pregiudizievole. In ordine al secondo profilo, la ricorrente avanza un argomento che a me sembra del tutto persuasivo: nessuna norma del trattato — né l'articolo 180 né l'articolo 173 a cui l'altro fa espresso rinvio — pretende che, per essere impugnabile, l'atto causi o sia idoneo a causare un pregiudizio. Quanto al primo rilievo, basterà osservare che, letta alla luce dei precedenti rapporti tra Commissione e Banca (*sopra,* n. 3), la delibera del consiglio dei governatori equivale a un definitivo rigetto delle richieste avanzate dall'istituzione. Non v'è dunque alcun dubbio che, oltre a operare nel quadro della Banca, essa agisca anche al suo esterno incidendo negativamente sulle entrate del bilancio comunitario.

7. Veniamo al merito della controversia, cominciando col passare in rassegna gli argomenti delle parti. Come si vedrà, essi riecheggiano le tesi che Banca e Coreper sostennero, agli inizi degli anni ' 60, nel corso dei lavori da cui emerse il primo regolamento riguardante l'imposta « a profitto della Comunità ». Sono peraltro più articolati e approfonditi.

Anzitutto la Commissione. Essa esordisce affermando che, nell'estendere mutatis mutandis alla Banca il regime dettato dalla fonte di cui fa parte, l'articolo 22 del protocollo non identifica il nostro organismo come ente separato dalla Comunità, ma si limita a renderlo (insieme ai suoi membri e al suo personale) beneficiario di una serie di immunità e di privilegi; è da escludere dunque che la norma attribuisca alla BEI il diritto di incamerare il gettito dell'imposta percepita sulle retribuzioni dei suoi funzionari. Tale assunto è del resto confermato da numerosi elementi e, in primo luogo, dalla lettera dell'articolo 13 che, mentre parla di « Comunità », non dedica il menomo cenno alla BEI. Si dirà che questo silenzio è poco probante; chi rifletta sulla cura che i redattori dei trattati di Roma (articolo 129) o di fusione (articolo 28) e dei rispettivi protocolli hanno posto nel distinguere i due enti non potrà tuttavia non constatare la sua grande importanza ermeneutica.

V'è di più. Per l'articolo 13 i funzionari pagano il tributo controverso « alle condizioni e secondo la procedura stabilite dal consiglio che delibera su proposta della Commissione ». Ora, se destinataria delle somme così riscosse fosse la BEI, questo riferimento esclusivo al legislatore comunitario non si spiegherebbe; a meno, naturalmente, di leggere « consiglio dei governatori » e « consiglio d'amministrazione » là dove il testo nomina i due massimi organi comunitari. Ma a questa lettura si oppone la portata del nostro disposto. Adottandolo, infatti, gli Stati

membri trasferirono alla CEE quel cruciale attributo della loro sovranità che è il potere d'imposizione fiscale; e non è pensabile che un analogo sacrificio essi abbiano inteso compiere a vantaggio della BEI, ossia di un ente certo importante, ma dotato di una statura istituzionale e politica incomparabilmente minore.

D'altro canto, osserva ancora la Commissione, l'obiettivo perseguìto dalla Banca non trova alcun sostegno esplicito o implicito nelle norme — così il protocollo sullo statuto allegato al trattato di Roma — che disciplinano l'esistenza e il funzionamento dell'organismo. Né si dica che, se non potesse trattenere l'imposta controversa, la BEI vedrebbe pregiudicata la propria autonomia finanziaria e commerciale. L'importo del gettito che essa ha accumulato dal 1962 è infatti cospicuo (34 milioni di ECU), ma rappresenta pur sempre una goccia nel mare della sua massa di bilancio (25 000 milioni di ECU). I creditori, poi, non ignorano certo — e a rassicurarli è soprattutto questo dato — che numerose operazioni della Banca sono garantite sul bilancio della Comunità.

Contro la prassi della BEI, infine, milita il regolamento n. 260/68. I dibattiti che precedettero l'emanazione dell'atto di cui esso costituisce la replica sono eloquenti; decisivo, tuttavia, è il suo articolo 9 in cui si afferma con un massimo di chiarezza che il gettito dell'imposta viene « iscritto tra le entrate nei bilanci della Comunità ». Si aggiunga che la BEI non possiede un bilancio nel senso fatto proprio dalla norma, e cioè un atto previsionale di autorizzazione, ma piuttosto un documento contabile volto a registrare la situazione finanziaria dell'ente nell'epoca in cui viene redatto. Anche tale elemento, dunque, prova che, pur dominando la disciplina della nostra materia, il principio dell'applicazione mutatis mutandis non può essere spinto fino a fare della Banca un organismo parallelo e perciò « terzo » rispetto alla Comunità.

8. Ancora più ricca e non meno ingegnosa è la serie degli argomenti che fa valere la convenuta. Com'era da attendersi, essi poggiano su due pilastri: la netta distinzione e l'assoluta eguaglianza che numerose norme primarie operano e, rispettivamente, istituiscono tra Banca e Comunità.

A separare i due enti, facendo della BEI un soggetto di diritto, è l'articolo 129 del trattato di Roma; a renderli eguali sono sia il preambolo e l'articolo 22 del protocollo 8 aprile 1965, sia l'articolo 28 del trattato di fusione tra gli esecutivi, che alla BEI conferiscono immunità e privilegi a titolo non derivato o accessorio, come accadrebbe se essa fosse subordinata alla Comunità, ma sicuramente *originario*. CEE e BEI sono dunque due diverse persone giuridiche di diritto internazionale, create dal trattato di Roma e poste sotto tutti i profili (anche la capacità di concludere accordi con Stati terzi: si pensi a quello tra BEI e Svizzera del 24 marzo 1972) su un piano di completa parità. Tale stato di cose, d'altronde, si riflette sull'ordinamento interno della Banca: solo lievemente diverso dalla struttura della CEE, esso è infatti altrettanto completo e ha al suo vertice un organo che, come il consiglio comunitario, è costituito da ministri degli Stati membri.

Tutto ciò, evidentemente, vieta di assimilare la BEI ad enti come la Fondazione europea per il miglioramento delle condizioni di vita

e di lavoro o il Centro europeo per lo sviluppo della formazione professionale che hanno, sì, una personalità giuridica propria, ma si trovano rispetto alla Comunità in un rapporto di dipendenza organica e finanziaria. È noto, per contro, che:

a) la composizione degli organi BEI è definita da un atto — lo statuto — posto in essere dagli Stati membri e perciò avente il rango del trattato;

b) la Banca non figura nel bilancio comunitario, ma si alimenta con fondi propri, in particolare col capitale versato dagli Stati e col ricavo delle sue operazioni.

La tesi della Commissione, per cui l'articolo 22 del protocollo 8 aprile 1965 non farebbe che estendere alla Banca, ai suoi membri e ai suoi funzionari *il godimento* dei privilegi previsti dalla fonte, è dunque viziata nelle premesse. In realtà, l'estensione realizzata dal disposto ha per oggetto primario *la titolarità* di quei benefici; onde può dirsi che la Banca è investita del potere d'imposizione fiscale esattamente come lo è la Comunità. Allo stesso principio, del resto, obbedisce l'articolo 13, nel cui paragrafo 1, se si vuole che abbia un senso, il nome Comunità e i relativi pronomi vanno *sempre* sostituiti con la parola « Banca ». La Commissione, che a sostituirli provvede solo quando le è utile, legge infatti la norma nella seguente ed assurda maniera: i funzionari e gli altri agenti della Comunità (incluso il personale della Banca) saranno soggetti, a profitto di quest'ultima (beninteso, esclusa la Banca), a un'imposta sugli stipendi, salari ed emolumenti versati dalla stessa (cioè dalla Comunità, che qui torna ad includere la Banca sebbene non sia essa a retribuire i dipendenti BEI).

A confermare che l' applicazione mutatis mutandis dev'essere intesa in senso lato è poi la natura dell'imposta sugli stipendi. Scorgere in tale tributo l'espressione di una « prerogativa regia » non trasferibile alla BEI per la modestia della sua statura politica o dire che, istituendolo, gli Stati membri abbiano voluto creare una nuova entrata per il bilancio della CEE è profondamente fuorviante. Come gli analoghi tributi prelevati dalle altre organizzazioni internazionali, la nostra imposta mira solo a porre tutti i dipendenti degli enti europei — Comunità, da una parte, BEI, dall'altra — in una situazione fiscale identica, a prescindere dalla loro cittadinanza e dal loro luogo di lavoro. Ora, esigere che l'imposta BEI sia versata nel bilancio della Comunità significa ignorare tale obiettivo e trasformare quell'imposta in un tributo « esterno », così violando l'eguaglianza dei due enti. Né si dica che la Banca non si oppone alla fissazione dell'aliquota da parte di un organo « esterno », com'è appunto il consiglio comunitario. Oggi come oggi, infatti, questa circostanza è neutra; non lo sarebbe più, per contro, se la BEI perdesse il controllo dell'imposta, poiché in tal caso un possibile aumento dell'aliquota accrescerebbe le risorse della Comunità, ma ovviamente non le sue.

Non è solo lo scopo dell'imposta, tuttavia, che la Commissione ignora quando nega alla BEI il diritto di trattenere le somme pagate dal suo personale. Ignorato è anche il fatto che il protocollo da cui il tributo trae origine risale al 17 aprile 1957, mentre lo

statuto della Banca, in cui sono elencate le risorse dell'ente, porta la data del trattato di Roma e cioè il 25 marzo 1957. Peggio ancora, ignorati sono il trattamento discriminatorio e i pregiudizi di cui la BEI sarebbe vittima se quelle somme le fossero sottratte.

La discriminazione è evidente. La lettura del bilancio comunitario permette di rilevare che al consiglio, alla Commissione, alla Corte e al Parlamento il gettito dell'imposta versata dai rispettivi funzionari ritorna come entrata e che le quattro istituzioni lo impiegano a parziale copertura delle loro spese amministrative; alla BEI, invece, questo meccanismo compensativo non si applica, ond'essa verrebbe « tassata » a solo profitto della Comunità. Né meno grave è che, perdendo il gettito dell'imposta, la Banca vedrebbe aumentare i costi del proprio funzionamento. Questo aumento provocherebbe infatti una contrazione dei suoi fondi — su cui, si badi, gli Stati membri hanno diritti esclusivi — e per tali stati importerebbe la possibilità di essere chiamati a reintegrarli.

V'è poi il rischio che la perdita dell'imposta offuschi l'immagine della BEI come organismo giuridicamente e finanziariamente autonomo e per conseguenza riduca la sua capacità di assumere crediti e di rastrellare capitali sul mercato internazionale. Le ragioni di questo nesso sono chiare. Lo status d'indipendenza della Banca — uno status reso soprattutto visibile dalla sua estraneità al potere impositivo di Bruxelles e al controllo della Corte dei Conti — è il fondamento del prestigio che le si riconosce e perciò delle condizioni particolarmente favorevoli che le si fanno. Venendo meno il primo, cadrebbero anche le seconde, a prova che l'aforisma del Chief Justice Marshall in McCulloch/Maryland — « the power to tax involves the power to destroy » — conserva in pieno la sua attualità. E questo non è tutto. Oggi, la partecipazione della BEI al finanziamento di un progetto attira altri finanziatori, perché essi sanno che l'ente interviene a stregua di valutazioni obiettive e non, come spesso accade alla Comunità, in base a ragioni prevalentemente politiche. Da un'autonomia meno ampia, pertanto, l'opera della Banca sarebbe altresì compromessa sul piano dell'erogazione di prestiti.

Fragilissimi, infine, sono gli argomenti che la Commissione trae dal regolamento n. 260/68. Al riguardo, va messo in rilievo che, oltre a non potersi pronunciare sulla destinazione dell'imposta percepita dalla Banca ai sensi del protocollo, il consiglio comunitario non era neppure abilitato a definire le condizioni e le procedure per la sua applicazione; tale competenza spetta infatti al consiglio dei governatori che fin qui non l'ha esercitata solo perché motivi d'opportunità l'hanno indotto a preferire l'esistenza di una disciplina uniforme. Privi di rilevanza sono poi i lavori preparatori della nostra fonte, se non altro perché i documenti che ne danno conto provengono tutti da una sola parte, e cioè dal segretariato del consiglio o dal Coreper. Inoltre, il presidente di quest'ultimo potrebbe non aver inteso l'esatta portata dell'adesione che alle sue tesi dette il presidente del consiglio di amministrazione della Banca: e in ogni caso costui non aveva alcun potere d'impegnare il suo ente rispetto a un problema che incide sui diritti degli Stati membri.

Ma non basta. Com'è evidente, l'articolo 12 del regolamento estende gli effetti di tale atto al solo personale della BEI. Disponendo che il gettito dell'imposta è iscritto nei bilanci della Comunità, l'articolo 9 non si riferisce dunque alla Banca; l'obbligo relativo, infatti, è diretto non al consiglio dei governatori, ma all'autorità comunitaria di bilancio.

9. Valuterò tra breve le tesi che ho così riepilogato. Al momento mi interessa rilevare che le premesse da cui muove la Banca trovano un ampio consenso nella dottrina e sono corroborate dalla prassi. Esaminiamo l'una e l'altra.

Tra gli argomenti avanzati dagli scrittori alcuni fanno leva sul trattato, e in particolare sugli articoli 4, 129 e 180: il primo perché non menziona la Banca tra le istituzioni e gli organi ausiliari (Corte dei Conti, Comitato economico e sociale) della Comunità; il secondo perché conferisce alla Banca una personalità giuridica propria che rileva persino sul terreno delle relazioni internazionali (vedasi soprattutto Müller-Borle, *Handbuch des Europäischen Rechts*, Baden-Baden, 1984, vol. XI, fasc. IA 58, pag. 27, e Käser, « The European Investment Bank: its Role and Place within the European Community system », in *Yearbook of European Law*, 1984, pag. 320); il terzo perché, rinviando all'articolo 169, conferisce al consiglio d'amministrazione i poteri riconosciuti alla Commissione nell'ipotesi d'inadempimento degli Stati membri. Né il fatto che questa norma abiliti la Commissione ad impugnare le delibere degli organi BEI parla in favore di un rapporto di dipendenza tra Banca e Comunità. Tutt'al più — si dice — esso dimostra che i compiti assegnati alla BEI sono strumentali rispetto a quelli dell'altro ente (Mosconi, *La Banca europea degli investimenti. Aspetti giuridici*, Padova, 1976, pag. 18).

Ulteriori argomenti si richiamano a dati eterogenei: così, la grande somiglianza tra gli organi della BEI e le istituzioni comunitarie (il consiglio dei governatori — vedasi Leanza, « Commento all'articolo 129 », in *AA. VV., Commentario del trattato CEE*, Milano, 1965, vol. II, pag. 999 — non è altro che il consiglio di Bruxelles sotto nome diverso); così, ancora, la circostanza che la BEI agisca spesso come mandataria della Comunità e sia perciò distinta da questa (Mosconi, op. loc. cit., pag. 15 e Henrion, « La Banque européenne des investissement », in *AA. VV., Les Nouvelles, Droit des Communautés européennes*, Bruxelles, 1969, pag. 968); così, infine, le esigenze imperative a cui risponde l'opera della Banca. Dandole vita, in altri termini, gli autori del trattato avrebbero riconosciuto la necessità di un organismo indipendente, libero da interventi governativi, gestito secondo le regole che governano l'attività degli istituti di credito e capace di ottenere la fiducia degli operatori sul mercato internazionale dei capitali (Licari, « The European Investment Bank », in *Journal of Common Market Studies*, 1969-1970, pag. 194; Müller-Borle, op. loc. cit.; L. J. Constantinesco, « Das Recht der Europäischen Gemeinschaften », *Das institutionelle Recht*, Baden-Baden, 1977, vol. I, pag. 441 e seguenti; Mosconi, « La Banque européenne d'investissement », in *AA. VV., Le droit de la Communauté économique européenne*, Bruxelles, 1979, vol. VIII, pag. 20).

Come ho detto, in senso analogo parla la prassi, se è vero che fino ad oggi gli organi

comunitari, gli Stati membri e almeno uno stato terzo si sono studiati con cura di evitare confusioni tra Banca e Comunità. La Commissione, ad esempio, ricorda che gli organi esecutivi della BEI « rispondono unicamente verso la Banca » (risposta all'interrogazione scritta dell'on. Cousté, n. 288/73, GU 1973, C 106, pag. 14); e in un messaggio all'Assemblea federale dell'11 agosto 1972, il governo svizzero afferma che « l'accordo con la BEI, istituzione di diritto pubblico indipendente dalle Comunità europee, è distinto per materia e piano istituzionale dall'accordo di libero scambio tra Svizzera e CEE ».

10. Si può comprendere a questo punto perché uno dei maggiori giuristi italiani abbia ricondotto la BEI alla categoria delle « imprese-organizzazioni internazionali », cioè nel novero degli enti che gli Stati costituiscono mediante accordo per provvedere, con o senza finalità lucrative, alla produzione o alla distribuzione di beni o di servizi (Conforti, « Le imprese internazionali », in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1970, pag. 243); né stupisce che uno studioso tedesco di non minore autorevolezza abbia definito la Banca « Glied » (membro) della Comunità, ma abbia poi qualificato quest'espressione con aggettivi e sostantivi così contradditori rispetto ad essa (« weitgehend unabhängig », cioè « largamente indipendente » e « Zwitterstellung », cioè « ambiguità » o, meglio, « ermafroditismo ») da toglierle in pratica ogni pregnanza (Hilf, *Die Organisationsstruktur der Europäischen Gemeinschaften*, Berlin, Heidelberg, New York, 1982, pag. 31 e seguenti). E tuttavia io sono persuaso che una ricerca non basata su dati formali, ma volta a cogliere il disegno complessivo dei padri fondatori e attenta ai molteplici interessi in giuoco invalidi la teoria di una BEI indipendente, e perciò « terza » rispetto alla Comunità.

Cominciamo con un rilievo incontrovertibile: senza esagerare l'importanza che il titolo e (quando c'è) il preambolo di un testo legislativo hanno per l'identificazione delle sue materie più qualificanti, è un fatto che il trattato di Roma s'intitola « trattato istitutivo della Comunità economica europea » e che nel preambolo parla ancora della Comunità mentre alla Banca non fa alcuna allusione. Più significativo è comunque il contenuto degli articoli da 1 a 3. Come sappiamo, dopo aver annunciato (in lettere maiuscole) la fondazione di una Comunità economica europea, essi ne elencano gli obiettivi ed enumerano gli undici punti in cui si concreta la sua attività. Ora, l'« istituzione di una Banca europea per gli investimenti » destinata a « facilitare l'espansione economica della Comunità mediante la creazione di nuove risorse » figura appunto (e in lettere minuscole) nel decimo di questi punti [sotto la lettera j)]. BEI come strumento della CEE, dunque? Parrebbe proprio che sia così; anche perché le altre norme riguardanti la Banca (articoli 129 e 130) appartengono alla parte III del trattato, che è intitolata « Politica della Comunità », seguono i disposti dedicati alle politiche economica e sociale e ci dicono che, oltre al compito generale previsto dalla citata lettera j), l'ente in esame ha la funzione di contribuire allo « sviluppo equilibrato e senza scosse del mercato comune nell'interesse della Comunità ».

Ai nostri fini, quest'ultima formula sembra particolarmente eloquente. La si confronti infatti con le parole dell'articolo 2 — se-

condo cui la Comunità mira tra l'altro a promuovere uno sviluppo armonioso dell'attività economica in tutto il suo territorio, un'espansione continua ed equilibrata, una stabilità accresciuta — e, a conferma di quanto or ora dicevo, ci si avvedrà che tra gli scopi descritti dall'una e dalle altre c'è una totale coincidenza. Il « carattere particolare » che così spesso si attribuisce alla Banca sta allora — se non soltanto, certo in primo luogo — nella specificità dei procedimenti con cui essa è chiamata a perseguire i detti obiettivi, come, agevolare, mediante la concessione di mutui e garanzie, il finanziamento dei progetti che, nei vari settori dell'economia,

a) comportino la valorizzazione delle regioni meno sviluppate,

b) puntino all'ammodernamento e alla riconversione delle imprese o alla messa in opera delle nuove iniziative richieste dalla graduale attuazione del mercato comune,

c) siano di interesse comune per più Stati membri (articolo 130).

Ma non son questi i soli indizi che la legislazione primaria offre alla tesi da me preferita. Il fatto che a comporre la Banca siano gli stessi Stati membri della CEE è, ad esempio, tutt'altro che privo di rilievo; tanto che anche autori schierati per la teoria contraria hanno ammesso la « connessione biunivoca » sussistente tra le partecipazioni dello stesso Stato ai due organismi (Mosconi, *La Banca europea degli investimenti. Aspetti giuridici*, op. loc. cit., pag. 19 e seguenti). L'articolo 129, comma 2, va infatti interpretato nel senso che membri della Banca sono tutti gli stati della CEE e che solo tali Stati possono esserne membri. Lo provano due circostanze: da un lato, l'assenza nello statuto BEI di norme riguardanti l'acquisto o la perdita della qualità di membro e in ipotesi capaci di operare diversamente da quelle che l'articolo 237 detta in tema di adesione alla CEE; dall'altro, la prassi seguìta ad ogni allargamento della Comunità che ha visto la negoziazione col nuovo Stato membro di appositi protocolli relativi allo statuto.

Ancora. Abbiamo visto che la BEI e i giuristi favorevoli alla sua tesi sottolineano la somiglianza esistente tra la struttura e le funzioni del consiglio comunitario e quelle del consiglio dei governatori. Preso a sé, in realtà, quest'argomento mi sembra neutro o a doppio taglio. Finisce peraltro col militare a sostegno della concezione qui difesa se si considera: a) che ai sensi dell'articolo 10 dello statuto BEI, « le votazioni [nell'organo supremo della Banca] sono regolate dalle disposizioni dell'articolo 148 del trattato »; b) che, quando lo statuto tace, al consiglio dei governatori devono ritenersi applicabili anche le altre norme procedurali dettate dal trattato per la corrispondente istituzione della Comunità (vedasi, del resto, Leanza, op. loc. cit., pag. 999, Mosconi, op. loc. cit., pag. 75).

Su un piano finitimo, giova inoltre osservare che tra Commissione e Banca esistono importanti rapporti organici e funzionali. Per quanto riguarda i primi, è risaputo che un membro titolare e un membro supplente del consiglio d'amministrazione sono nominati su designazione della Commissione (articolo 11, paragrafo 2, degli statuti); come

esempio dei secondi, rileverò che quest'ultima ha una serie di poteri sulla gestione corrente del nostro organismo. Così, le richieste di prestiti e di garanzie possono venir inoltrate alla Banca attraverso la Commissione; e, se non lo sono, devono esserle sottoposte per parere, con l'ulteriore vincolo che, in caso di risposta negativa, il consiglio d'amministrazione deve approvarle all'unanimità. Non mi pare eccessivo dedurre da questa disciplina (articolo 21, paragrafi 1, 2 e 6 degli statuti) che gli interessi curati dalla Banca sono identificabili come interessi generali della Comunità.

11. Ma, se così stanno le cose, ci si può chiedere perché la legislazione primaria abbia conferito alla BEI personalità giuridica e autonomia finanziaria. La risposta non è difficile. Tra l'ipotesi, avanzata alla conferenza di Messina, di affidare la promozione degli investimenti in Europa ad un apposito fondo e la proposta di perseguire tale scopo con l'istituzione di una vera e propria Banca, quest'ultima prevalse per una serie di motivi: così, la resistenza degli Stati ricchi su cui l'onere di finanziare il fondo sarebbe gravato in misura maggiore, la sfera, ben più ampia che nel caso CECA, degli impegni assunti dalla nuova Comunità e la volontà di giungere a una soluzione esemplata su precedenti internazionali (si pensi alla Banca per la ricostruzione e lo sviluppo). Scelto di dar vita alla BEI, tuttavia, farne un soggetto dotato di capacità d'agire era una strada ovvia e in qualche modo obbligata; se non altro per mettere il nuovo organismo in grado di operare all'interno dei vari Stati membri come qualsiasi altro istituto di credito.

Considerazioni analoghe valgono per quanto riguarda le risorse della BEI. Che essa dovesse poter contare su un proprio capitale sociale era un'esigenza evidente e, in ogni caso, spiegabile alla luce delle difficoltà incontrate in fatto di garanzie dagli interventi finanziari dell'Alta Autorità CECA. Per espresso invito del suo finanziatore — il governo degli Stati Uniti attraverso la Eximbank — tale istituzione aveva infatti dovuto stipulare con la Banca dei regolamenti internazionali un accordo denominato « Act of Pledge ». Ebbene, in virtù di quest'intesa, i proventi dei prestiti passivi non ancora impiegati per l'erogazione dei mutui, i crediti corrispondenti ai mutui concessi e le relative garanzie erano costituiti in un portafoglio separato che a sua volta serviva da pegno comune dei finanziatori dell'organo comunitario ed era opponibile a tutti i suoi creditori (Cervino, « Commento all'articolo 51 », in *AA. VV., Commentario CECA*, Milano, 1970, vol. II, pag. 673 e seguenti).

Le ragioni delle norme sancite negli articoli 129, paragrafo 1, del trattato e 4 dello statuto BEI sono dunque soprattutto *tecnico*: hanno cioè un profilo più basso di quanto immagini e affermi la Banca. A me sembra in ogni caso che fondare su quelle norme la « terzietà » della BEI sia un'operazione quanto meno azzardata. Come dirò tra breve, io non credo che la Banca sia in senso tecnico un organo della Comunità. Ma anche per chi configuri il nostro ente secondo questo schema — certo, il più contrastante con la tesi che lo vuole « terzo » — la capacità d'agire riconosciutagli dai padri fondatori non costituisce un ostacolo. La dottrina più autorevole, infatti, ammette da

tempo che l'organo di una persona giuridica può avere esso stesso personalità e autonomia finanziaria e che tale suo status può manifestarsi anche all'esterno della struttura di cui fa parte (Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico,* VIII edizione, Padova, 1969, volume I, pag. 196 e seguenti; Giannini, *Istituzioni di diritto amministrativo,* Milano, 1981, pag. 114 e seguenti; Vedel, *Droit administratif,* VII edizione, Paris, 1980, pag. 808 seguenti).

12. Il risultato così raggiunto ridimensiona, almeno in parte, l'importanza del dibattito che ha per oggetto la qualificazione della BEI nel contesto comunitario. Prendere posizione sul punto è comunque doveroso e utile.

Procediamo con ordine: che la Banca non sia compresa tra le « istituzioni » di cui all'articolo 4 è, a mio avviso, un dato da non sopravvalutare. Lo dimostrano due rilievi. Il primo è che quell'espressione non figura nel testo tedesco del trattato, in cui si parla di « Organe », e viceversa è usata rispetto alla BEI da almeno tre norme derivate: l'articolo 1 regolamento di procedura della Corte in cui si legge che, per l'applicazione di tale fonte, « il termine ' istituzioni ' designa le istituzioni delle Comunità europee e altresì la Banca europea per gli investimenti »; l'articolo 14, paragrafo 4, accordo interno relativo alla convenzione di Lomé (« se durante l'istruzione di un progetto (...) da parte della Commissione o della Banca, appare che esso non può esser finanziato con una delle forme d'aiuto da esse rispettivamente gestite, ciascuna di esse trasmette tali domande all'altra Istituzione »); l'articolo 5 decisione 8 aprile 1965 dei rappresentanti dei governi degli Stati membri relativa all'installazione provvisoria di talune istituzioni e di taluni servizi della Comunità (GU 1967, 152, pag. 18), da cui si evince con tutta chiarezza che la BEI è considerata istituzione e non servizio.

Ma determinante è il secondo rilievo. La qualifica di « istituzioni » che il trattato riserva in via esclusiva ad alcuni organismi comunitari non ha un contenuto o una sostanza specifici ed è quindi priva di utilità sul piano teorico. Ammesso ciò, può aggiungersi tranquillamente che ricercare le caratteristiche comuni alle varie istituzioni per costruire un concetto unitario di queste ultime si risolverebbe in una perdita di tempo. Immaginiamo, infatti, di aver già compiuto tale ricerca e di doverne applicare i risultati all'organismo x: se riscontrassimo che esso possiede le dette caratteristiche, ma non è definito istituzione dal trattato, il termine non potrebbe attribuirglisi; mentre istituzione esso resterebbe, pur essendo sprovvisto di uno o più di quei tratti, se così lo designassero i testi.

Come ho avvertito più sopra, tuttavia, il problema non si risolve nemmeno applicando alla Banca il modello dell'« organo » che pure la dottrina utilizza con frequenza (Leanza, op. loc. cit., pag. 997, Barre, « La Banque européenne d'investissement », in *Revue du Marché Commun,* 1961, pag. 253) e, a volte, con l'aggiunta degli aggettivi « sussidiario » (Dupuy, « Le droit des relations entre organisations internationales », in *Recueil des Cours,* 1960, vol. II, pag. 575), « ausiliario » (Monaco, « Commento all'articolo 3 », in *AA. VV., Commentario CEE,* op. loc. cit., vol. I, pag. 45) o « accessorio » (Vignocchi, *Le Comunità europee: gli organi comunitari e le loro fun-*

zioni, Milano, 1963, pag. 90). Il perché mi sembra ovvio: dell'organo manca alla BEI il connotato fondamentale, ossia la diretta imputabilità degli atti che essa compie all'ente — la CEE — nel quale, secondo la tesi in esame, dovrebbe ritenersi compenetrata (Levi, « Sulla competenza della Corte di giustizia comunitaria nelle controversie tra la BEI e i suoi dipendenti », in *Rivista di diritto europeo*, 1978, pag. 235).

Né istituzione né organo, dunque. Come esprimere allora, in termini positivi, la conclusione a cui sono giunto, non esser cioè la BEI un soggetto « terzo » e parallelo rispetto alla Comunità? La risposta, io credo, è agevole. Con la Comunità il soggetto BEI ha una connessione di tipo funzionale; in altri termini, un rapporto analogo a quello che lega gli enti pubblici costituenti la cosidetta « amministrazione indiretta » dello Stato e lo Stato medesimo. Questa tesi — forse non brillante, ma certo più rispettosa che ogni altra della realtà giuridica — è d'altronde confortata dalla vostra giurisprudenza. Dico di più: nel farla propria — e se pure entro i limiti del principio per cui il giudice « iubet, non docet » — la Corte non avrebbe potuto essere più esplicita.

Penso in primo luogo alle cause riunite 27 e 39/59, Campolongo/Alta Autorità (Racc. 1960, pag. 794), che si riferivano al trattamento economico da attribuire a un funzionario della CECA passato alla BEI subito dopo l'entrata in vigore del trattato di Roma. L'avvocato generale Roemer affermò che « la Banca non è destinata a un'attività indipendente, ma rappresenta uno strumento » della CEE e che la « necessità di darle uno statuto adatto ai suoi compiti non deve far perdere di vista il legame » da cui è unita a quest'ultima. Voi accoglieste tale linea. La sentenza 15 luglio 1960 riconobbe infatti l'« unità funzionale delle Comunità europee e delle istituzioni annesse » e ne dedusse che, trasferendosi dall'una all'altra di tali « Comunità o istituzioni », il dipendente non può cumulare le indennità corrisposte per la cessazione del servizio e per l'assunzione in servizio.

V'è poi la causa 110/75, John Mills/BEI (Racc. 1976, pag. 955) che sollevò la questione della vostra competenza in fatto di ricorsi promossi dai dipendenti della Banca contro il loro datore di lavoro. Com'è noto, a termini dell'articolo 179 trattato, la Corte « è competente a pronunciarsi su qualsiasi controversia tra la Comunità e gli agenti di questa »; il problema sottopostovi si risolveva quindi nell'accertare se l'ente convenuto appartenesse alla CEE. Voi rispondeste in senso affermativo facendo leva sulla circostanza che l'articolo 22 del protocollo 8 aprile 1965 estende le immunità e i privilegi da questo previsti ai funzionari della Banca. In virtù di tale norma — affermaste — costoro si trovano « in una situazione (...) identica a quella del personale delle istituzioni della Comunità », onde può dirsi che l'articolo 179 « comprende (...) la Banca in quanto organo comunitario istituito e munito di personalità giuridica in forza del trattato » (sentenza 110/75, punti 13 e 14).

Molto importante, per l'arricchimento che ne viene al princìpio così stabilito, è infine la sentenza 13 maggio 1982 (causa 16/81, Alaimo/Commissione, Racc. 1982, pag. 1559). Si trattava anche qui di far luce sulla portata dell'articolo 179, ma ora in rapporto a un ricorso introdotto da una funzionaria del Centro europeo per lo sviluppo della preparazione professionale; e l'esecutivo vi propose di intendere le parole « agenti della Comunità » come se si riferi-

scano ai soli dipendenti delle istituzioni elencate nell'articolo 4 trattato e degli enti (Corte dei Conti, comitato economico e sociale) che ad esse equipara l'articolo 1, comma 2°, statuto del personale. Dall'applicazione di tale fonte, pertanto, dovrebbero considerarsi esclusi i funzionari degli organismi muniti di personalità giuridica e distinti dalla Comunità, siano, come la BEI, previsti direttamente dal trattato o, come il Centro *de quo*, istituiti in attuazione di questo.

La Corte giudicò tale approccio formalistico e lo respinse seccamente. Significativi ai nostri fini sono soprattutto i brani in cui, per dimostrare l'appartenenza del Centro alla Comunità, rilevaste che ad esso è applicabile il protocollo citato e aggiungeste che i relativi privilegi gli « sono stati (...) concessi, come indica l'articolo 28 del trattato [sulla fusione degli esecutivi] (...) ai fini dell'assolvimento dei [suoi] compiti ». Quelle prerogative, dunque, « non possono riguardare enti estranei [ai detti] compiti » e privi delle « caratteristiche di un ente comunitario » (punti 8 e 9)].

13. Sulla scorta dei dati presi in esame a partire dal n. 10 e delle conclusioni che da essi discendono, mi sembra che sulla natura della BEI non si possano ormai nutrire dubbi: lungi dal configurarsi come un ente internazionale diverso dalla CEE ed essere quindi assimilabile a organismi quali l'Ufficio europeo dei brevetti, il Centro europeo per le previsioni meteorologiche e l'Istituto universitario europeo, la Banca è un segmento specifico e autonomo dell'apparato organizzativo comunitario. Essa non dovrebbe dunque aver titolo a far proprio il gettito dell'imposta prelevata sugli stipendi dei suoi dipendenti. Per consolidare definitivamente questo risultato e trarne le opportune conseguenze rispetto al ricorso su cui siete chiamati a pronunciarvi è tuttavia necessario dimostrare l'infondatezza dei numerosi argomenti che la convenuta ha addotto in senso contrario.

Cominciamo con la sua interpretazione del protocollo sui privilegi e in particolare degli articoli 13 e 22. A me essa pare in netto contrasto sia con l'articolo 18 della medesima fonte, sia, e soprattutto, col corollario che la citata sentenza 13 maggio 1982 desume dall'articolo 28 del trattato 8 aprile 1965 (o 1° luglio 1967: supra, punto n. 2). Il primo, infatti, afferma esplicitamente che il complesso dei benefici sanciti dal protocollo è accordato ai destinatari di questo « nell'interesse [delle Comunità] »; e, come abbiamo appena veduto, la seconda esclude che tra tali destinatari figurino gli organismi a cui mancano le « caratteristiche di un ente comunitario ». Naturalmente, quel che vale per i benefici (immunità dalla giurisdizione, agevolazioni valutarie e di cambio, franchigie doganali per gli effetti personali e l'autovettura, esenzione dalle imposte nazionali ecc.), vale anche, ove siano previste, per le corrispondenti situazioni di svantaggio; dunque, per l'assoggettamento al tributo comunitario.

Cade così la tesi di fondo della convenuta; e con essa cadono gli argomenti che le sono più strettamente legati, come quello che denuncia gli effetti — discriminatori per la sola Banca — a cui darebbe luogo un aumento dell'aliquota da parte del consiglio comunitario. Nello stesso ordine di idee, mi sembra irrilevante la circostanza che il protocollo sia posteriore allo statuto BEI, e cioè alla fonte in cui sono elencate le risorse della Banca. Tra tali risorse, infatti, l'impo-

sta non compare; e se, come lascia intendere la convenuta, questo silenzio fosse il frutto di una dimenticanza, gli Stati membri avrebbero facilmente potuto rimediarvi usando le occasioni di modificare lo statuto che ad essi dettero il trattato sulla fusione degli esecutivi e i tre allargamenti della Comunità.

Né a diverse conclusioni si può arrivare ragionando sulla natura giuridica della nostra imposta. Qui, bisogna pur dirlo, ad aver fatto confusione sono entrambe le parti. Sbaglia — ed è irriguardosa — la Commissione quando afferma che la BEI non può esser resa titolare di poteri impositivi perché manca di un'adeguata statura istituzionale e politica; ma sbaglia anche la Banca quando dal carattere interno del tributo deduce che, a pena di trasformarsi in « esterno », esso debba necessariamente venirle imputato. Quella in esame — è vero — deve senza alcun dubbio considerarsi un'imposta interna. Gli Stati membri rinunziarono infatti a tassare un gruppo di loro cittadini mediante un accordo internazionale e con lo stesso strumento, cioè con una manifestazione di sovranità che si articolò in provvedimenti interni di ratifica e di esecuzione, istituirono un tributo speciale e uniforme a vantaggio di un ente da essi creato (vedasi G. Tesauro, *Il finanziamento delle organizzazioni internazionali*, Napoli, 1969, pag. 233 e seguenti). Ma — ecco il punto — quest'ente non è la BEI; per chi condivida quel che ho detto finora, esso è la Comunità economica europea.

Veniamo agli argomenti fondati:

a) sulla discriminazione di cui una BEI non più destinataria dell'imposta sarebbe vittima in una situazione che la vede esclusa dal meccanismo compensativo applicato alle altre istituzioni comunitarie;

b) sul pregiudizio economico che alla BEI arrecherebbe la lievitazione dei costi di funzionamento provocata dalla perdita del tributo.

Per respingere il primo rilievo basterà ricordare che il diritto comunitario accoglie il principio di non destinazione a cui stregua le « entrate servono a finanziare indistintamente tutte le spese iscritte nel bilancio della Comunità » (vedasi articolo 5 della decisione 21 aprile 1970, relativa alla sostituzione dei contributi degli Stati con risorse proprie della Comunità, e Strasser, *Le finanze dell'Europa*, Bruxelles-Lussemburgo, 1979, pag. 21 e seguenti). Quanto al secondo argomento, ponendomi nella logica mercantile a cui la convenuta si ispira, osserverò che i funzionari della Banca beneficiano di un organo giurisdizionale totalmente finanziato con fondi comunitari a cui sottoporre le controversie relative al loro rapporto d'impiego.

Non più validi sono gli argomenti che mettono in evidenza la caduta d'immagine a cui, una volta perso il controllo dell'imposta, la BEI andrebbe incontro sul mercato internazionale dei capitali. Ho anzitutto l'impressione che, citando la celebre massima del Chief Justice Marshall, la convenuta confonda il trattamento fiscale dei suoi dipendenti con quello delle sue operazioni finanziarie. Queste ultime — nessuno lo pone in dubbio — sono esenti da tributi

(vedasi articolo 22 del protocollo 8 aprile 1965). Non lo sono, invece, i funzionari; ma che il versamento nel bilancio comunitario dell'imposta prelevata sui loro stipendi possa ridurre l'attitudine della Banca a ricevere crediti e a drenare capitali è, a mio avviso, del tutto inconcepibile.

Sul medesimo mercato, infatti, opera anche, emettendo obbligazioni, la XVIII direzione generale della Commissione (credito e investimenti). Ora, tutti sanno che il « rating » di tale servizio — ossia la sua affidabilità nella concessione internazionale di crediti — è identico a quello di cui gode la BEI (triplo A); pure, i suoi dipendenti pagano un'imposta il cui gettito è destinato al bilancio della Comunità. Questo dato — osservo ancora — è già da solo sufficiente a far giustizia del rilievo secondo cui la BEI opererebbe in base ad apprezzamenti obiettivi, mentre la Comunità farebbe più o meno scopertamente politica. A chi non se ne accontenti, tuttavia, si potrà ribadire che l'organo supremo della Banca ha la composizione, squisitamente politica, e delibera col quorum, anch'esso frutto di valutazioni politiche, previsti per il consiglio comunitario (supra, n. 10).

Resta da esaminare l'addebito che la convenuta muove al legislatore del regolamento n. 260/68 aver definito le modalità a cui stregua l'imposta si applica alla Banca senza possederne la competenza. In proposito ricordo anzitutto che la nostra controversia ha per oggetto esclusivo la destinazione del tributo e che la BEI non ha colto l'occasione da essa offertale per invocare l'inapplicabilità del regolamento ex articolo 184 del trattato CEE. Ma il punto debole dell'accusa — come del connesso argomento per cui l'articolo 9 non si riferisce alla Banca — sta altrove: precisamente, nella sua stretta dipendenza dall'indifendibile rifiuto di ammettere che l'assoggettamento del personale BEI all'imposta « a profitto della Comunità » è un principio sancito in primo luogo dagli articoli 13 e 22 del protocollo. Si aggiunga che, nell'articolo 16, quest'ultima fonte abilita il consiglio ad individuare le categorie di dipendenti in tutto o in parte beneficiari delle sue norme (vedasi infatti il regolamento 549/69 25 marzo 1969, GU L 74, pag. 1, il cui articolo 4 riguarda gli impiegati della BEI).

Poche parole, per finire, sulle osservazioni minimizzanti che la Banca ha dedicato in udienza ai lavori preparatori del regolamento n. 32/61/CEE e n. 12/61/CEEA. Gli organi da cui provengono i relativi documenti e il loro carattere unilaterale non hanno alcuna rilevanza, se solo si ponga mente al ruolo svolto dal Coreper nel processo legislativo comunitario e se si consideri che nessuna fonte primaria subordina la messa in opera della normativa d'attuazione a un'intesa tra consiglio e Banca. Inoltre, e diversamente da quanto afferma la convenuta, è certo che il presidente del consiglio d'amministrazione ha il compito di rappresentare la Banca all'esterno, sia nella stipulazione di accordi a livello statale e internazionale, sia in sede contenziosa (articolo 13, comma 1 e 6, dello statuto).

14. Per tutte le considerazioni che precedono, vi propongo di accogliere il ricorso introdotto il 19 marzo 1986 dalla Commissione delle Comunità europee e, per-

tanto, di annullare la delibera adottata il 30 dicembre 1985 dal consiglio dei governatori della Banca europea per gli investimenti in tema di « imputazione contabile del gettito dell'imposta prelevata dalla Banca sugli stipendi e le pensioni del proprio personale ».

Vi suggerisco tuttavia di esercitare il potere conferitovi dall'articolo 174, comma 2, del trattato modulando gli effetti della vostra pronuncia. È infatti doveroso considerare:

a) che, come provano i dibattiti dottrinali e le prassi di cui ho dato conto, le questioni sottopostevi sono altamente problematiche. In ordine alla propria natura, la Banca ha addotto argomenti che a me paiono superabili, ma che, per la loro indubbia dignità, dimostrano la buona fede dell'ente;

b) che la Commissione ha ammesso di non aver avvistato l'omesso versamento dell'imposta nel bilancio comunitario fino al termine degli anni ' 70 per inesplicabili negligenze dei suoi uffici;

c) che tra la linea seguìta dal consiglio durante l'*iter* del regolamento n. 32/61/CEE e n. 12/61/CEEA, quella degli anni 1983-1985 e quella del 1986 esistono contraddizioni clamorose e, se mi è lecito dirlo, misteriose.

Alla luce di questi dati, giudico opportuno che la Banca sia tenuta a restituire il debito d'imposta, ma non la maggior somma derivante dalla capitalizzazione degli interessi maturati a far tempo dal 1° gennaio 1962.

Le ragioni per cui ho ritenuto di farvi questa proposta mi inducono, altresì, a chiedervi di compensare le spese del giudizio fra le parti.