CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE GEORGES COSMAS

presentate il 23 novembre 1999 *

Indice

I — Introduzione I-3274

II — I fatti e il procedimento I-3274

III — I motivi dell'impugnazione I-3276

A — *Sul primo motivo di annullamento* I-3277

a) Sulla prima parte del primo motivo di annullamento (riduzione dell'1,6 % dei prelievi pubblici) I-3277

i) Sulla portata del controllo effettuato dal giudice I-3277

ii) Sulla specificità del sistema dei prelievi sulle corse quale fondamento per non ricondurre la misura nazionale controversa agli aiuti di Stato I-3279

iii) Sulle contraddizioni nella motivazione della sentenza del Tribunale di primo grado I-3283

b) Sulla seconda parte del primo motivo di annullamento (agevolazioni di tesoreria a favore del PMU) I-3284

c) Sulla terza parte del primo motivo di annullamento (attribuzione al PMU della disponibilità delle vincite non reclamate) I-3285

d) Sulla quarta parte del primo motivo di annullamento I-3287

B — *Sul secondo motivo di annullamento* I-3288

a) Gli argomenti delle parti I-3288

b) Il motivo di annullamento I-3290

i) Il legittimo affidamento, una nozione dal carattere ambivalente I-3290

ii) Il legittimo affidamento quale nozione di diritto comunitario in senso stretto I-3299

iii) La mancata notifica dell'aiuto nazionale quale motivo di esclusione del legittimo affidamento I-3305

IV — Conclusione I-3307

* Lingua originale: il greco.

I — Introduzione

1. La presente causa riguarda un ricorso proposto dalla Repubblica francese per l'annullamento della sentenza 27 gennaio 1998 pronunciata dalla Tribunale di primo grado nella causa T-67/94 [1]. La sentenza impugnata è stata pronunciata a seguito del ricorso presentato dalla società Ladbroke Racing Ltd diretto all'annullamento della decisione della Commissione 93/625/CEE [2]. Questa decisione riguardava la qualificazione di una serie di misure delle autorità francesi che la parte ricorrente in primo grado aveva denunciato alla Commissione in quanto rientravano nell'ambito di applicazione dell'articolo 92, n. 1, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 87, n. 1, CE). Le questioni sollevate in sede d'impugnazione riguardano in particolare i due seguenti aspetti: in primo luogo, la ricorrente solleva il problema della portata del controllo giurisdizionale esercitato dal Tribunale sulla valutazione della Commissione relativa alla qualifica di aiuto di Stato (illegale) o meno di una misura nazionale; in secondo luogo, la Corte di giustizia è chiamata a pronunciarsi sulle condizioni nelle quali il principio del legittimo affidamento può essere invocato e applicato per limitare l'obbligo di recuperare gli aiuti concessi illegalmente.

1 — Sentenza Ladbroke Racing/Commissione (Racc. pag. II-1).

2 — Decisione della Commissione 22 settembre 1993, concernente gli aiuti concessi dal governo francese al gruppo Pari mutuel urbain (PMU) e alle società di corse (GU L 300, pag. 15).

II — I fatti e il procedimento

2. I fatti della presente causa sono descritti in dettaglio ai punti da 1 a 36 della sentenza impugnata.

3. E' pacifico che la società Ladbroke Racing Ltd (società di diritto inglese che si occupa, tra l'altro, dell'organizzazione e della fornitura di servizi di scommesse sulle corse ippiche nel Regno Unito e nell'Unione Europea, in prosieguo: la «Ladbroke») il 7 aprile 1989, insieme ad altre sei società del gruppo Ladbroke, ha presentato alla Commissione una denuncia contro un certo numero di misure adottate dal governo francese a favore del Pari mutuel urbain (un gruppo di interesse economico costituito dalle principali società di corse ippiche, cui spettano in esclusiva l'organizzazione di corse ippiche e la gestione dei diritti sulle scommesse al totalizzatore delle società di corse in Francia, in prosieguo: il «PMU»).

4. Il 22 settembre 1993, la Commissione adottava la decisione 93/625, in cui riteneva che tre delle sette misure adottate dal governo francese in favore del PMU costituissero aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 92, n. 1, del Trattato, ma che potessero essere esentate ai sensi dell'articolo 92, n. 3, lett. c). Per quanto riguarda le altre quattro misure, la Commissione riteneva che non fossero soddisfatte le condizioni richieste per l'applicazione dell'articolo 92, n. 1, del Trattato.

5. Dopo la presentazione del ricorso diretto ad ottenere l'annullamento della decisione 93/625 da parte della società Ladbroke, la Repubblica francese presentava al Tribunale una domanda di intervento nella causa a sostegno della Commissione, che il presidente della Seconda Sezione accoglieva con ordinanza 30 agosto 1994.

6. Il Tribunale di primo grado constatava in diversi punti della decisione impugnata errori di fatto e di diritto, e fra questi, i cinque esposti in prosieguo presentano un interesse particolare:

— in primo luogo, la decisione avrebbe considerato a torto che le vincite non reclamate dai giocatori, nella misura in cui sono state sempre considerate «risorse normali», facessero parte di «prelievi non pubblici» e che il loro impiego per la copertura finanziaria di oneri sociali, spese per la vigilanza, spese per il controllo e la promozione dell'allevamento di cavalli così come per il finanziamento degli investimenti connessi all'organizzazione delle corse di cavalli e del totalizzatore non potesse essere considerato un aiuto di Stato, poiché sarebbe mancato il carattere di risorse statali (parti IV e V, n. 1, della decisione impugnata);

— in secondo luogo, il Tribunale ha concentrato le sue critiche sul punto della decisione relativo alla qualifica legale delle misure nazionali che modificano la ripartizione dei prelievi versati allo Stato. La Commissione aveva ammesso che i regimi fiscali applicabili alle corse ippiche erano di competenza degli Stati membri; gli aggiustamenti al rialzo o al ribasso delle aliquote fiscali non costituiscono aiuti di Stato, poiché si applicano uniformemente a tutte le imprese interessate. Vi è quindi aiuto statale solo qualora una forte riduzione dell'aliquota fiscale rafforzi la situazione finanziaria di un'impresa in posizione di monopolio. Questo non sarebbe il caso di specie, secondo la Commissione, in quanto la riduzione del prelievo pubblico sulle scommesse attuata nel 1984 era di portata limitata (circa l'1,6 %) ed è stata successivamente mantenuta; essa quindi non era mirata a finanziare un'operazione puntuale. Le autorità francesi hanno agito al fine di aumentare in modo permanente le risorse dei beneficiari dei prelievi non pubblici. Conseguentemente, la Commissione concludeva che, tenuto conto della particolarità della situazione dei beneficiari, la misura non configurava un aiuto di Stato, ma che era molto simile «ad una riforma in veste di aggiustamento "fiscale" giustificata dalla natura e dall'economia del sistema in causa» (parti IV e V, punto 3, della decisione della Commissione);

— in terzo luogo, il Tribunale non ha riconosciuto fondato il passaggio della decisione 93/625 in cui si riteneva che le misure nazionali che concedevano al PMU agevolazioni di tesoreria sotto forma di differimento del versamento allo Stato dei prelievi pubblici non costituissero una rinuncia temporanea delle autorità pubbliche alla riscossione delle loro risorse né una misura puntuale e pertanto non potessero essere considerate aiuti di Stato (parti IV e V, punto 5, della decisione 93/625);

— in quarto luogo, il Tribunale di primo grado non ha seguito la Commissione nel ragionamento secondo cui l'esenzione dalla regola del differimento di un mese nella detrazione dell'IVA costituiva sicuramente un aiuto, ma era stata, a partire dal 1° gennaio 1989, controbilanciata da una cauzione permanente depositata presso il Tesoro pubblico;

— infine, il Tribunale ha ritenuto erronea la tesi della Commissione secondo la quale, benché incompatibile con il mercato comune a partire dal 1989, l'aiuto sotto forma di esonero dal contributo alle opere di edilizia non doveva essere rimborsato perché indebitamente concesso, in quanto il suo beneficiario (il PMU) poteva invocare un legittimo affidamento nel momento in cui ne aveva beneficiato.

7. Su queste basi il Tribunale, con sentenza 27 gennaio 1989, ha annullato la decisione 93/625/CEE «(...) nella parte in cui viene deciso che i vantaggi concessi al PMU che risultano a) dalla modifica della ripartizione dei prelievi intervenuta nel 1985 e nel 1986, b) dalle agevolazioni di tesoreria concesse a quest'ultimo con l'autorizzazione a differire il pagamento di determinati prelievi sulle scommesse, c) dalla messa a disposizione delle vincite non reclamate e d) dall'esenzione dalla regola del differimento di un mese per la detrazione dell'IVA, dopo il 1° gennaio 1989, non costituiscono aiuti concessi da uno Stato, ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato, e nella parte in cui viene deciso che l'obbligo dello Stato francese di esigere la restituzione dell'aiuto che risulta dall'esonero dal contributo alle opere edilizie non risale al 1989, ma all'11 gennaio 1991».

8. Con atto introduttivo depositato il 26 marzo 1998, il governo francese presentava un ricorso diretto ad ottenere che la sentenza del Tribunale, in particolare il punto 1 del suo dispositivo, fosse annullata e che fossero accolte le conclusioni presentate in primo grado dalla Commissione, volte al rigetto del ricorso della Ladbroke.

9. Osservo che, il 27 luglio 1998, la Ladbroke aveva presentato un ricorso incidentale contro la sentenza del Tribunale di primo grado, da cui tuttavia aveva desistito con nota indirizzata alla Corte il 18 gennaio 1999.

III — I motivi dell'impugnazione

10. Il governo francese fa valere due motivi di annullamento. Il primo riguarda i passaggi della sentenza impugnata che hanno portato all'annullamento parziale della decisione della Commissione per il fatto che essa aveva a torto escluso alcune misure adottate dal governo francese in favore del PMU dall'ambito di applicazione dell'articolo 92, n 1, del Trattato. Il secondo motivo si riferisce al passaggio della sentenza impugnata secondo cui la Commissione non poteva limitare nel tempo l'obbligo per le autorità francesi di recuperare

uno degli aiuti illegalmente concessi facendo valere la situazione di legittimo affidamento nella quale il beneficiario dell'aiuto poteva essersi trovato.

A — *Sul primo motivo di annullamento*

11. Questo primo motivo, vertente sull'interpretazione e sull'applicazione errate dell'articolo 92, n. 1, del Trattato, è articolato in quattro parti.

a) Sulla prima parte del primo motivo di annullamento (riduzione dell'1,6 % dei prelievi pubblici)

12. La ricorrente critica i punti da 42 a 62 della sentenza impugnata, in cui il Tribunale ha dichiarato che la riduzione a partire dal 1985 dei prelievi effettuati sulle scommesse sulle corse ippiche a favore del Tesoro pubblico francese costituiva un aiuto di Stato, contrariamente alla valutazione della Commissione. Secondo il governo francese, il Tribunale avrebbe commesso una serie di errori di diritto relativi alla natura del controllo giurisdizionale, all'analisi della decisione contestata della Commissione, alla qualificazione giuridica dei fatti e all'obbligo di motivazione delle sentenze.

i) Sulla portata del controllo effettuato dal giudice

13. Nella sentenza impugnata, il Tribunale ha ritenuto (punto 52) che la nozione di aiuto di Stato, così come definita dall'art. 92, n. 1, del Trattato, è una nozione obiettiva; per questo motivo, la qualificazione di una misura nazionale come aiuto statale è soggetta integralmente al controllo del giudice. In mancanza di circostanze particolari, dovute segnatamente alla natura complessa dell'intervento statale di cui trattasi, non è giustificato, in via di principio, riconoscere un ampio potere discrezionale alla Commissione ai fini della qualificazione di una misura come aiuto di Stato né limitare il controllo effettuato dal Tribunale di primo grado alla ricerca dei soli errori manifesti di valutazione.

14. La ricorrente fa valere che il Tribunale ha definito in maniera errata la natura e la portata del controllo giurisdizionale che era chiamato ad effettuare. Al contrario, la Ladbroke sostiene che a giusto titolo il Tribunale non si è limitato all'esame degli errori manifesti di valutazione, ma ha sottoposto ad un controllo di merito esaustivo le tesi della Commissione relative all'inclusione delle misure adottate in favore del PMU nell'ambito di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato.

15. Ritengo che il Tribunale non abbia commesso errori di diritto per quanto riguarda la portata del controllo giurisdi-

zionale effettuato sulle valutazioni contestate della Commissione. Giustamente il Tribunale ha sottolineato nella sua sentenza (punto 52) che la nozione di aiuto di Stato, così come enunciata nel Trattato, ha un carattere strettamente giuridico e deve essere interpretata sulla base di elementi obiettivi. Per tale ragione, tanto la Corte che il Tribunale e il giudice nazionale, quando sono chiamati ad esaminare se sia o meno giustificato qualificare una misura nazionale come aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato, devono esercitare — *in via di principio e nella misura del possibile* — un controllo di merito esaustivo. Questa regola può essere disapplicata solo se il giudice constata la presenza di condizioni specifiche che escludono la possibilità di un controllo giurisdizionale esteso. Queste condizioni possono consistere nel carattere complesso e tecnico di alcune valutazioni direttamente legate alla soluzione del problema giuridico, cioè alla qualificazione giuridica di una misura come aiuto di Stato. Non si può affermare che, quando si pone un problema di interpretazione e di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato, queste condizioni particolari, che limitano le possibilità di intervento giudiziario sul merito della causa, sussisterebbero a priori.

16. Osservo ancora che la portata dei poteri del giudice in sede di controllo della regolarità di un atto amministrativo — come quello che era stato impugnato in primo grado — non può essere stabilita in termini assoluti e statici. Indipendentemente dalla incontestabile necessità di adattarsi alle caratteristiche di ogni causa, si osserva nella giurisprudenza della Corte una tendenza all'estensione dinamica del controllo giurisdizionale e al rafforzamento dei poteri del giudice, anche davanti a problemi giuridici complessi, a forte connotazione economica, come quelli che discendono dal diritto della concorrenza [3]. Questa tendenza deriva dalla fondamentale propensione di ogni organo giudiziario — come la Corte — ad assicurare un controllo giurisdizionale il più completo possibile, per garantire il rispetto del principio di legalità e della tutela dei diritti delle parti. In conclusione, l'esercizio di un controllo esaustivo di merito nelle cause come quella in esame non costituisce sicuramente per il

3 — Un esempio caratteristico a questo riguardo è costituito, secondo me, dallo sviluppo del controllo giurisdizionale sulle decisioni della Commissione relative alla conformità o meno delle concentrazioni di imprese con le regole comunitarie del diritto della concorrenza.
E' giurisprudenza consolidata che «mentre il giudice comunitario esercita un sindacato generale e completo (...) il sindacato che esso esercita sulle valutazioni economiche complesse fatte dalla Commissione si limita necessariamente alla verifica dell'osservanza delle norme di procedura e di motivazione, nonché dell'esattezza materiale dei fatti, dell'insussistenza d'errore manifesto di valutazione e di sviamento di potere». La limitazione sopra citata, che il giudice comunitario impone a sé medesimo — e che cela forse una contraddizione («completo» sindacato sulla causa da una parte, ma dall'altra parte controllo limitato agli errori «manifesti» dell'autorità amministrativa) —, riguarda in particolare le decisioni della Commissione nell'ambito della sorveglianza che questa esercita sul rispetto delle regole di sana concorrenza [v., in particolare, sentenze della Corte 28 maggio 1998, causa C-7/95 P, Deere/Commissione (Racc. pag. I-3111, punto 34), 11 luglio 1985, causa 42/84, Remia e a./Commissione (Racc. pag. 2545, punto 34), nonché sentenza del Tribunale 24 ottobre 1997, causa T-243/94, British Steel/Commissione (Racc. pag. II-1887, punti 107-113)].
Nella realtà tuttavia, la giurisprudenza citata non ha per obiettivo di limitare in termini assoluti i margini di intervento del giudice comunitario sul merito della causa, ma di riconoscere a quest'ultimo il potere di restare dominus della sua attività, stabilendo esso stesso la portata delle sue indagini in ogni caso concreto.
Come indicato nella sentenza 31 marzo 1998, cause riunite C-68/94 e C-30/95, Francia e a./Commissione (Racc. pag. I-1375), esiste una chiara volontà del giudice comunitario di utilizzare questo potere al fine di esercitare un controllo più completo di prima. Sicuramente può prendere in considerazione, nella premessa maggiore del suo ragionamento, il «potere discrezionale» eventualmente lasciato alla Commissione «in particolare per quanto concerne le valutazioni di ordine economico» (punti 223 e 224); ma procede successivamente ad un esame di merito delle questioni che hanno un carattere nettamente economico. Il giudice constata per esempio che le imprese implicate nella concentrazione «non avevano nessun rapporto privilegiato per la distribuzione dei prodotti a base di potassio» e che «il complesso di vincoli strutturali (...) non è, tutto sommato, così fitto e probante come è stato presentato dall'istituzione convenuta» (punti 230-237). Infine, giunge a rifiutare analisi puramente di fatto e specificamente tecniche della Commissione (v. punti 237 e 244); esercita dunque un controllo esaustivo sul merito. Questa evoluzione è perfettamente legittima se si considera la familiarità acquisita dal Tribunale di primo grado e dalla Corte con questa tipologia di cause. Infatti sarebbe assurdo escludere la possibilità per il giudice comunitario di utilizzare l'esperienza che ha acquisito per colmare le lacune del controllo giurisdizionale.

giudice un modo per sostituirsi all'attività amministrativa della Commissione, bensì un corretto esercizio dei suoi compiti in un ordinamento giuridico retto dal principio di legalità e dello Stato di diritto, come l'ordinamento giuridico comunitario.

ii) Sulla specificità del sistema dei prelievi sulle corse quale fondamento per non ricondurre la misura nazionale controversa agli aiuti di Stato

17. Il governo francese ritiene che il Tribunale di primo grado abbia valutato in maniera erronea la legittimità e la regolarità degli argomenti sostenuti dalla Commissione per non far rientrare la misura nazionale controversa nella categoria degli aiuti di Stato (illegali). Esso concentra la sua argomentazione sul fatto che il Tribunale di primo grado avrebbe trascurato la circostanza che la Commissione aveva basato il suo ragionamento sulla natura e sulla economia particolare del sistema dei prelievi sulle giocate delle scommesse sulle corse ippiche in Francia. La particolarità del sistema si collegava direttamente ai tre criteri invocati dalla Commissione per giustificare la tesi secondo cui la misura contestata non poteva essere qualificata come aiuto di Stato. La ricorrente ritiene che il Tribunale di primo grado abbia completamente travisato l'argomento vertente sulla specificità del sistema, mentre questo argomento era stato esposto minuziosamente nelle osservazioni presentate dalla Commissione e dal governo francese. Quest'ultimo aggiunge che lo stesso argomento era stato preso in considerazione dalla Corte in una causa antecedente, per respingere le contestazioni della Ladbroke relative all'esistenza di un aiuto di Stato versato dal governo francese a favore del PMU [4]. Riassumendo, la ricorrente ritiene che il giudice del merito non abbia compreso la motivazione dell'atto di cui era investito, che abbia omesso di esaminare un argomento sostanziale che gli era stato ritualemente sottoposto o, in ogni caso, che non abbia interpretato correttamente la questione determinante della «natura e dell'economia del sistema».

18. Le contestazioni di cui sopra della ricorrente, che la Ladbroke ha tentato di confutare nelle sue osservazioni, impongono un certo numero di osservazioni che esporrò in prosieguo.

19. Rilevo innanzitutto che gli espressi riferimenti giurisprudenziali alla «natura e economia di un sistema» quale criterio per comprendere una misura nella categoria degli aiuti di Stato sono, come ammesso dalla ricorrente, particolarmente rari. Nella causa Italia/Commissione [5], che riguardava l'industria tessile italiana, la Corte ha constatato che la misura in esame esonerava parzialmente le imprese favorite dagli «oneri pecuniari derivanti dalla normale applicazione del sistema generale di previdenza sociale, senza che l'esonero sia giustificato dalla natura o dalla struttura di tale sistema». La Corte non ha compiuto un'analisi più approfondita su ciò che bisognava intendere per «natura e struttura di un sistema» o su ciò che poteva essere compreso in questa nozione. Di fatto, la Corte non ha basato il suo ragionamento su

4 — Sentenza 9 dicembre 1997, causa C-353/95 P, Tiercé Ladbroke/Commissione (Racc. pag. I-7007, punti 34 e 35).

5 — Sentenza 2 luglio 1974, causa 173/73 (Racc. pag. 709, punti 32 e seguenti).

questo criterio, ma sul carattere derogatorio della disposizione nazionale controversa rispetto al sistema che costituiva in qualche modo la «situazione giuridica normale», essendo inteso, parallelamente, che le particolarità del sistema, se fossero state dimostrate, avrebbero potuto eventualmente giustificare differenze determinanti rispetto alle regole generali.

20. L'avvocato generale Darmon giunge d'altronde allo stesso risultato nelle conclusioni nella causa Sloman Neptun [6]. Contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, l'analisi dell'avvocato generale in quella causa si concentra sull'importanza del carattere derogatorio di una misura rispetto all'economia del regime generale in cui si inscrive, quale criterio per il riconoscimento dell'esistenza di un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato, e non sulla «natura e l'economia del sistema» in sé. In altri termini, né le conclusioni in questione né la citata sentenza Italia/Commissione contengono elementi di interpretazione sufficienti sull'importanza che le specificità di un sistema possono avere ai fini dell'applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato.

21. La sentenza 9 dicembre 1997, Tiercé Ladbroke/Commissione [7], è a questo riguardo più interessante. In tale sentenza, dopo aver descritto la logica del sistema dei prelievi sulle scommesse al totalizzatore (punto 34), la Corte sottolinea che «il sistema di trattenute di legge e fiscali per le scommesse sulle corse francesi è stato adottato alla luce delle peculiarità normative ed economiche della corsa ippica e delle scommesse al totalizzatore in Francia. Non si può pretendere che tale sistema sia trasposto alle scommesse al totalizzatore sulle corse belghe, che sono organizzate in un ambito normativo ed economico diverso. Peraltro, dato che le aliquote di prelievo in Francia e in Belgio sono diverse, e che l'applicazione delle aliquote belghe alle scommesse effettuate in Francia è giustificata da ragioni attinenti alla logica del sistema delle scommesse al totalizzatore menzionate al punto 34 della presente sentenza, la ripartizione di tale prelievo tra i diversi destinatari non può, comunque, avvenire esattamente sulla stessa base in entrambe le ipotesi» [8].

22. Nella sentenza citata, la Corte ha preso in considerazione la natura particolare e l'economia del sistema delle trattenute sulle scommesse al totalizzatore delle corse ippiche per giustificare la propria posizione secondo la quale sono conformi al diritto comunitario, da una parte, le differenze nelle trattenute applicate alle scommesse in Francia e in Belgio, e, dall'altra parte, l'applicazione delle tasse belghe alle scommesse concluse in Francia sulle corse belghe. Partendo da questo ragionamento della Corte, occorre dunque esaminare la natura e l'economia del contesto particolare nel quale si inserisce la misura nazionale controversa. La posizione giurisprudenziale sopra richiamata è tanto più importante per la soluzione della presente causa in quanto è stata formulata in una causa che riguardava esattamente lo stesso contesto giuridico e di fatto, vale a dire il

6 — Sentenza 17 marzo 1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91 (Racc. pag. I-887).

7 — Citata alla nota 4.

8 — Punto 35.

problema dei prelievi effettuati sulle scommesse al totalizzatore in Francia.

23. Arrivo ora all'esame delle specifiche contestazioni della ricorrente nei confronti della sentenza di primo grado. Ritengo che il Tribunale non abbia trascurato né interpretato in maniera erronea la necessità di valutare la natura l'economia del sistema nel quale si inseriva la misura nazionale prima di qualificarla come aiuto di Stato.

24. Una prima indicazione del fatto che il Tribunale non ha travisato né rifiutato di prendere in considerazione il criterio della «natura e dell'economia del sistema» nel momento in cui si dovevano esaminare i fatti alla luce dell'art. 92, n. 1, del Trattato risulta dal punto 76 della sentenza impugnata. Dopo aver dichiarato che «il regime fiscale ad esso applicabile [al PMU] tiene conto non solo di tale particolarità [dell'organizzazione del totalizzatore in Francia], ma di tutte le peculiarità dell'istituzione delle corse di cavalli in Francia (...)», il giudice del merito ha dichiarato che «la Commissione poteva fondatamente considerare che lo specifico sistema di prelievi, che determina la parte delle risorse che provengono dalle scommesse che spetta rispettivamente allo Stato, agli scommettitori, al PMU e alle società di corse, non costituisse un sistema derogatorio rispetto al sistema fiscale generalmente applicabile ad altre attività, e che, di conseguenza, la misura controversa dovesse essere valutata nell'ambito del sistema fiscale specifico del settore delle corse ippiche». Questo punto di vista del Tribunale non riguarda, a dire il vero, la misura specifica di riduzione dell'1, 6% delle trattenute a favore del Tesoro pubblico a cui si riferisce il governo francese nella parte corrispondente del primo motivo della sua impugnazione; esso dimostra tuttavia che il Tribunale ha quanto meno avuto coscienza delle specificità del contesto giuridico relativo ai prelievi a favore del Tesoro pubblico sulle giocate delle scommesse sulle corse ippiche al totalizzatore in Francia, e che ha accettato di tenerne conto.

25. Per quanto riguarda più in particolare le contestazioni del governo francese in esame, è indispensabile sottolineare che il ragionamento della ricorrente si basa su una erronea analisi della decisione della Commissione. Quest'ultima non ha preso in considerazione a priori e neanche vagamente la specificità del sistema francese di prelievi sulle scommesse sulle corse ippiche al totalizzatore per rifiutare di qualificare la riduzione dei versamenti a favore del Tesoro pubblico come aiuto di Stato; al contrario, essa ha in un primo momento applicato tre criteri di interpretazione da cui ha tratto tre argomenti — a) la misura in questione costituiva una riduzione limitata dell'aliquota dei prelievi, che non rafforzava la situazione finanziaria di un'impresa detentrice di monopolio; b) la misura aveva un carattere permanente; c) essa non mirava a finanziare un'operazione puntuale — per concludere che non si trattava di un aiuto di Stato, ma era «simile ad una riforma sotto forma di aggiustamento fiscale giustificata dalla natura e dall'economia del sistema di cui trattasi». Conseguentemente, avendo messo in dubbio il valore interpretativo e l'esattezza di questi tre criteri ai punti 56-62 della sentenza impugnata, il Tribunale ha avuto ragione nel contestare anche la conclusione della Commissione secondo cui la misura francese controversa costituirebbe «una riforma sotto forma di aggiustamento

fiscale giustificata dalla natura e dall'economia del sistema di cui trattasi».

26. Il criterio della «natura e dell'economia del sistema» non può d'altronde diventare autonomo rispetto agli altri tre criteri e costituire di per sé il fondamento giuridico della controversa valutazione della Commissione. In primo luogo, un tale approccio entrerebbe in diretta contraddizione con il testo della decisione della Commissione. In secondo luogo, il riferimento vago alla specificità di un sistema così come alla sua natura e alla sua economia per giustificare un comportamento nazionale non è assolutamente sufficiente per sottrarre il comportamento corrispondente all'ambito di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato. Il ricorso ad argomenti generici di questo tipo presuppone una analisi sostanziale e circostanziata dei fatti della causa, che dovrà far apparire l'esattezza di questi argomenti. In altri termini, se la natura specifica e l'economia del sistema dei prelievi sulle scommesse al totalizzatore in Francia potevano giustificare, rispetto al diritto comunitario della concorrenza, l'adozione di misure come quella in esame, la Commissione avrebbe dovuto basarsi su argomenti dettagliati per spiegare il nesso di causalità tra l'argomento della «specificità del sistema» e la conclusione che la misura nazionale non rientra nella categoria degli aiuti di Stato. Dal momento che gli elementi sottoposti al giudizio del Tribunale di primo grado, così come sono descritti nella sentenza impugnata, non comprendevano argomenti concreti e dettagliati che potessero dimostrare chiaramente che la misura nazionale controversa era giustificata dalla natura e dall'economia del sistema dei prelievi sulle scommesse sulle corse ippiche in Francia, la decisione del giudice del merito di qualificare la riduzione delle aliquote dei prelievi come un aiuto di Stato non è censurabile dal punto di vista della sua correttezza in diritto.

27. Nello stesso contesto, occorre considerare privo di fondamento l'argomento secondo cui il giudice del merito avrebbe commesso un errore non esaminando i tre citati criteri della Commissione alla luce della particolare natura e dell'economia del sistema dei prelievi sulle scommesse al totalizzatore in Francia. In primo luogo, il Tribunale di primo grado non ha considerato la regolarità di questi criteri in abstracto, ma ne ha esaminato l'effetto pratico e la correttezza in diritto nel particolare contesto della controversia di cui era investito, cioè nell'ambito del particolare sistema dei prelievi a favore del Tesoro pubblico sulle giocate delle scommesse sulle corse ippiche in Francia; conseguentemente, il Tribunale ha preso in considerazione la natura e la specificità di questo sistema. In secondo luogo, anche se si ammettesse che dal parametro della natura e dell'economia del sistema oggetto della controversia si sarebbero potuti trarre argomenti che avrebbero eventualmente indotto il Tribunale ad accogliere il ragionamento della Commissione per quanto riguarda i tre criteri in questione, cionondimeno risulta che, come abbiamo visto sopra, questi argomenti non sono stati sottoposti all'esame del giudice del merito.

28. D'altronde, il governo francese fa valere che, anche se, per ipotesi, il Tribunale avesse preso in considerazione la natura e l'economia del sistema nella valutazione della legittimità delle posizioni della Commissione, questa parte della decisione impugnata dovrebbe nondimeno essere annullata per errore nella qualifica-

zione giuridica dei fatti pertinenti. Il governo francese si riferisce a questo riguardo al punto 58 della sentenza impugnata, nel quale il Tribunale di primo grado ha respinto l'argomento della Commissione — e cioè che la modifica delle aliquote dei prelievi non mirava a finanziare un'operazione puntuale — e conclude che, indipendentemente dal suo obiettivo, questa modifica ha di fatto reso possibile il finanziamento di operazioni del PMU e, in particolare, ha consentito a questa impresa «di far fronte ai costi d'informatizzazione e di ristrutturazione delle operazioni necessarie all'organizzazione dei suoi oneri di gestione». La ricorrente critica anche il punto 59 della sentenza di primo grado e fa valere che a torto il Tribunale ha ritenuto che la contestata riduzione dell'aliquota del prelievo pubblico decisa dalle autorità francesi non avesse un carattere limitato.

29. Con questi argomenti, il governo francese in realtà contesta gli accertamenti di fatto compiuti dal Tribunale. Conseguentemente, dal momento che sono dirette contro valutazioni di fatto del giudice del merito, le corrispondenti contestazioni mosse dalla ricorrente devono essere respinte in quanto irricevibili [9].

9 — Conformemente ad una consolidata giurisprudenza della Corte, l'impugnazione può basarsi solo su motivi relativi alla violazione di regole di diritto, ad esclusione di ogni valutazione dei fatti. Quale giudice del merito, il Tribunale di primo grado è l'unico competente ad accertare i fatti. La Corte si limita ad effettuare il controllo sulla qualificazione giuridica di tali fatti così come sulle conseguenze di diritto che il Tribunale ne ha tratto, a meno che l'inesattezza degli accertamenti svolti da quest'ultimo (il Tribunale di primo grado) derivi da elementi del fascicolo della causa che erano sottoposti al suo giudizio (snaturamente di un documento). V., in particolare, sentenze 1° giugno 1994, causa C-136/92 P, Commissione/Brazzelli Lualdi e a. (Racc. pag. I-1981, punti 48 e 49), e 28 maggio 1998, causa C-8/95 P, New Holland Ford/Commissione (Racc. pag. I-3175).

iii) Sulle contraddizioni nella motivazione della sentenza del Tribunale di primo grado

30. La ricorrente sostiene che la motivazione della sentenza impugnata sarebbe contraddittoria. Essa si riferisce in particolare al punto 154 della stessa, in cui il Tribunale ha riconosciuto che «emerge dalla decisione impugnata che, prima della creazione del PMI nel gennaio 1989, non vi erano scambi tra la Francia e gli altri Stati membri, il che implica che prima di tale data non vi era nemmeno concorrenza tra il PMU e gli altri operatori economici presenti sul mercato comunitario dell'accettazione delle scommesse». Il governo francese sostiene che questa considerazione avrebbe dovuto indurre il Tribunale a ritenere che nessuna misura adottata a vantaggio del PMU prima del 1989 poteva costituire un aiuto di Stato, e in particolare neanche la rinuncia, tra il 1985 e il 1986, ad una parte del prelievo a favore del Tesoro.

31. L'argomento della ricorrente è erroneo. Come la Ladbroke ha sottolineato giustamente, la constatazione dell'assenza di concorrenza al momento dell'adozione di una misura nazionale che favorisce alcune imprese non conduce necessariamente a negare a questa misura la qualifica di aiuto di Stato. I criteri costitutivi dell'aiuto di Stato, che si riferiscono alla situazione degli scambi e del mercato, devono essere esaminati in una prospettiva dinamica. Detto altrimenti, bisogna tenere conto delle prospettive e dell'evoluzione probabili del commercio tra gli Stati, degli scambi e del comportamento delle imprese o dei consu-

matori, per mettere in evidenza il carattere dinamico dell'impatto del comportamento incriminato sulle condizioni di concorrenza.

32. Questo evidente aspetto del controllo della presenza delle condizioni di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato è stato riconosciuto dall'avvocato generale Tesauro nelle conclusioni nella causa Belgio/Commissione [10], in cui si fa riferimento alla «necessità di valutare la sussistenza della condizione del pregiudizio al commercio (così come quella, del resto, dell'alterazione di concorrenza) in una *prospettiva dinamica*» così come di tenere conto «della prevedibile evoluzione delle correnti commerciali» [11]. Nella stessa causa, la Corte ha giustificato la constatazione dell'esistenza di un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato osservando per l'appunto che non era escluso che l'aiuto «possa alterare la concorrenza» [12] nella misura in cui «*sarebbe stato quindi ragionevole prevedere* [13] un nuovo orientamento delle attività della Tubemeuse (beneficiaria dell'aiuto) verso il mercato interno comunitario» [14].

33. Sulla base di queste considerazioni, la tesi del Tribunale sull'esistenza di un aiuto di Stato risultante dalla riduzione dei prelievi pubblici sul sistema delle scommesse al totalizzatore in Francia è assolutamente corretta; questa conclusione non è del resto contraddetta e la sua fondatezza giuridica non è inficiata dalla constatazione, al punto 154 della sentenza impugnata, che prima del 1989 non esisteva alcuna concorrenza tra il PMU e gli altri operatori economici presenti sul mercato comunitario della raccolta delle scommesse.

b) Sulla seconda parte del primo motivo di annullamento (agevolazioni di tesoreria a favore del PMU)

34. Questa parte riguarda i punti 63-82 della sentenza impugnata, in cui il Tribunale ha dichiarato che la Commissione aveva applicato in maniera erronea l'art. 92, n. 1, del Trattato ritenendo che le agevolazioni di tesoreria che avevano consentito al PMU di differire il versamento di alcune prelievi sulle scommesse non costituissero un aiuto di Stato (illegale). La ricorrente ripete in sostanza le censure formulate nella prima parte del primo motivo di annullamento, riguardo alla portata del controllo giurisdizionale e al fatto che il Tribunale avrebbe omesso di tenere conto della natura particolare e dell'economia del sistema dei prelievi sulle scommesse al totalizzatore sulle corse ippiche in Francia. Ma queste censure devono essere respinte, per le ragioni esposte precedentemente.

35. Oltre a ciò, il governo francese critica i punti 79 e 81 della sentenza impugnata. I suoi argomenti in merito dovranno ugualmente essere respinti.

10 — Sentenza 21 marzo 1990, causa C-142/87 (Racc. pag. I-959).

11 — Paragrafo 29 delle conclusioni.

12 — Punto 35.

13 — Il corsivo è mio.

14 — Punto 38.

36. Riguardo al punto 79, il governo francese sostiene che il Tribunale avrebbe dichiarato a torto che la decisione della Commissione non dimostrava che la modifica del regime del versamento al Tesoro dei prelievi pubblici non costituiva una misura puntuale e derogatoria, ma una modifica di ordine generale del regime fiscale, che favoriva l'intero settore delle corse ippiche e non soltanto il PMU.

37. La ricorrente vuole in realtà spingere la Corte ad un riesame dei fatti, per ottenere il capovolgimento della posizione del Tribunale secondo cui la misura nazionale controversa costituiva una regolamentazione puntuale a beneficio esclusivo del PMU. Pertanto, gli argomenti corrispondenti devono essere respinti in quanto irricevibili, poiché non ammissibili in sede di impugnazione. Ma, anche a voler interpretare questi argomenti come relativi ad una modifica del contenuto della decisione della Commissione oppure al mancato esame di un argomento essenziale, ciò nondimeno dovrebbero essere respinti perché privi di fondamento. Il giudice del merito ha preso conoscenza dei passaggi della decisione impugnata a cui si riferisce la ricorrente (rinvio a questo riguardo al punto 31 della sentenza impugnata) ed ha fatto una qualificazione esatta dell'intero contenuto della decisione 93/625 della Commissione prima di concludere che questa decisione non conteneva nessun elemento da cui si potesse concludere che la regolamentazione controversa non fosse una misura puntuale, bensì una riforma fiscale a carattere generale.

38. Inoltre, per quanto riguarda il punto 81 della sentenza impugnata, la ricorrente critica il giudizio del Tribunale relativo all'insufficienza delle prove dedotte dalla Commissione per sostenere la tesi che la misura statale si inseriva nel contesto di una tassazione del settore delle corse ippiche particolarmente onerosa e nettamente superiore a quella di altri settori.

39. Poiché questo argomento si riferisce alla valutazione dei fatti compiuta dal giudice di merito, non può essere esaminato in sede di impugnazione. Conseguentemente, questa parte del primo motivo di annullamento deve essere respinta in parte perché irricevibile ed in parte perchè infondata.

c) Sulla terza parte del primo motivo di annullamento (attribuzione al PMU della disponibilità delle vincite non reclamate)

40. Ai punti 96-112 della sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto la conclusione della Commissione secondo cui il decreto francese, nella parte in cui prevedeva la disponibilità per il PMU delle vincite non reclamate dagli scommettitori, non costituiva un aiuto di Stato poiché tali somme dovevano essere considerate come «normali risorse» e non come «risorse statali» ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato.

41. Il governo francese sostiene che la sentenza impugnata dev'essere annullata

su questo punto. Da sempre tali vincite sarebbero state messe a disposizione delle società di corse e la controversa misura nazionale avrebbe soltanto trasformato (ampliandola) la gamma di possibilità di utilizzo di queste somme, senza che ciò configuri trasferimento di risorse statali al PMU. Tenuto conto della natura particolare e dell'economia del sistema delle scommesse sulle corse ippiche, i proventi che rimangono a disposizione delle società di corse dopo il pagamento delle vincite ai giocatori e la detrazione dei prelievi pubblici costituiscono necessariamente risorse normali, secondo il governo francese. Il fatto che le autorità limitino, a un certo punto, le possibilità di utilizzo di una parte di queste risorse, imponendone l'utilizzazione per il perseguimento di determinati obiettivi, non trasforma queste normali risorse in risorse statali. D'altronde, sempre secondo la ricorrente, il fatto che l'utilizzazione di risorse «private» di un'impresa sia soggetta ad una regolamentazione statale non trasforma queste risorse in aiuti di Stato [15].

42. Non posso accettare questo argomento. Invocando in termini vaghi, e senza prove a sostegno, particolarità e caratteristiche proprie, a suo giudizio, del sistema di ripartizione dei proventi delle scommesse al totalizzatore in Francia, la ricorrente cerca di confutare il giudizio del Tribunale secondo cui i suddetti proventi, indipendentemente dalla loro qualificazione, erano controllati dallo Stato e per questa ragione costituivano risorse statali. Con gli argomenti esposti ai punti 105-111 della sentenza impugnata, il giudice del merito sostiene la qualificazione di aiuto di Stato, attribuita alla controversa misura nazionale, in maniera assolutamente incontestabile dal punto di vista della sua correttezza in diritto.

43. Più precisamente, dopo aver rilevato che la misura di cui trattasi ha avuto come effetto di permettere alle società di corse di far fronte a determinati oneri sociali del PMU, il Tribunale constata, sulla base di alcuni criteri, che l'ammontare delle vincite non reclamate è controllato in Francia dalle competenti autorità nazionali. Conseguentemente, poiché la controversa disciplina nazionale estende le possibili utilizzazioni di queste somme ad attività delle società di corse diverse da quelle inizialmente previste, è evidente che con questo ampliamento il legislatore nazionale ha rinunciato «effettivamente a risorse che, altrimenti, avrebbero dovuto essere versate al bilancio dello Stato, cosicché, anche per tale ragione, il presupposto per l'applicazione dell'art. 92, n. 1 del Trattato riguardante il trasferimento di risorse statali a favore del beneficiario è nella fattispecie soddisfatto» [16].

44. Osservo ancora che la via seguita dal giudice del merito per accogliere la qualificazione di aiuto di Stato è in perfetta armonia con la linea giurisprudenziale tracciata dalla Corte. È sufficiente riferirsi a questo proposito alla recente sentenza Piaggio [17], che sottolinea l'ampiezza del concetto di aiuto di Stato, così come enunciato all'art. 92, n. 1, del Trattato. Questo termine giuridico «implica necessariamente vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali o

15 — La parte ricorrente cita i punti 65-67 della sentenza del Tribunale di primo grado 12 dicembre 1996, causa T-358/94, Air France/Commissione (Racc. pag. II-2109).

16 — Punto 109 della sentenza impugnata.

17 — Sentenza 17 giugno 1999, causa C-295/97 (Racc. pag. I-3751).

che costituiscono un onere supplementare per lo Stato o per gli enti designati o istituiti a tal fine» [18]. La sentenza Piaggio ha riconosciuto che l'applicazione di una disposizione nazionale per collocare un'impresa in regime di amministrazione straordinaria che consente la continuazione delle sue attività economiche può costituire all'occorrenza un aiuto di Stato nella misura in cui reca alle imprese in questione un certo numero di vantaggi, che comportano per i pubblici poteri un onere supplementare sotto «forma di una garanzia di Stato, di una rinuncia effettiva ai crediti pubblici, di un'esenzione dall'obbligo di pagamento di ammende o altre sanzioni pecuniarie o di un'aliquota d'imposta ridotta» [19].

45. Ma la sentenza Air France/Commissione invocata dalla ricorrente conferma anche che l'art. 92, n. 1, del Trattato comprende «tutti gli strumenti pecuniari che il settore pubblico può realmente usare per sostenere imprese, senza che abbia rilevanza il fatto che questi strumenti appartengano o meno in modo permanente al patrimonio del suddetto settore» [20]. Pertanto, anche se le somme corrispondenti non sono permanentemente a disposizione del Tesoro pubblico, il fatto che restino costantemente sotto il controllo pubblico, e dunque a disposizione delle competenti autorità nazionali, è sufficiente perché siano qualificate come risorse statali e perché la controversa disciplina francese rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato.

46. In conclusione, gli argomenti che la parte ricorrente fa valere nella terza parte del primo motivo di annullamento sono infondati.

d) Sulla quarta parte del primo motivo di annullamento

47. Questa parte riguarda i punti 113-122 della sentenza impugnata, in cui il Tribunale imputa alla Commissione un errore di fatto. Più precisamente, nell'ambito della valutazione secondo il diritto comunitario della misura nazionale che ha esonerato le società di corse dalla regola del differimento di un mese per la detrazione dell'Iva, la Commissione avrebbe commesso un errore di fatto ritenendo che il sistema della cauzione permanente presso il Tesoro pubblico (per controbilanciare l'esenzione dalla regola del differimento) esistesse dal 1989, mentre aveva cominciato ad essere applicato fin dal 1969.

48. La ricorrente ritiene che il Tribunale non potesse basarsi su fatti relativi al periodo anteriore al 1° gennaio 1989 per

18 — Punto 35 della sentenza Piaggio, citata alla nota 17. V., anche, sentenza 7 maggio 1998, cause riunite C-52/97, C-53/97 e C-54/97, Viscido e a. (Racc. pag. I-2629, punto 13).

19 — Punto 42 della sentenza Piaggio, citata alla nota 17.

20 — Punto 67 della sentenza Air France/Commissione, citata alla nota 15.

determinare in quale misura la valutazione della Commissione sulla legittimità dell'esenzione a partire dal 1° gennaio 1989 fosse corretta. Secondo il ragionamento del governo francese, l'approccio seguito dal Tribunale è giuridicamente erroneo o, in ogni caso, viziato da un difetto di motivazione su questo punto.

49. Ma, come la Ladbroke osserva giustamente, le contestazioni della ricorrente non intaccano per niente le valutazioni del Tribunale che sono ora in esame. Esse riguardano infatti la valutazione di circostanze di fatto compiuta dal giudice del merito e sono pertanto irricevibili. In ogni caso, le contestazioni del governo francese si basano su una errata analisi della sentenza impugnata. Il Tribunale non ha dichiarato che la contestata esenzione dalla regola del differimento di un mese per la detrazione dell'Iva costituiva dopo il 1989 un aiuto di Stato; ha semplicemente affermato che, dati gli errori di fatto manifesti su cui si fondava nel suo insieme l'argomentazione della Commissione, era impossibile pronunciarsi sulla fondatezza giuridica di questi argomenti specifici, perché i fatti erano falsi. In altri termini, il giudice del merito ha ritenuto che gli errori di fatto contenuti nella decisione della Commissione rendessero impossibile l'esame della sua fondatezza giuridica. La Corte non può intervenire su tale giudizio di merito, perché esula dal sindacato che può essere esercitato in sede di impugnazione. Conseguentemente, l'ultima parte del primo motivo di annullamento deve essere respinta in quanto irricevibile.

B — *Sul secondo motivo di annullamento*

a) Gli argomenti delle parti

50. La ricorrente critica i punti 179-185 della sentenza impugnata, ed in particolare l'affermazione che «la Commissione non poteva motivare la sua decisione di limitare nel tempo l'obbligo incombente alle autorità francesi di recuperare l'aiuto illegittimamente accordato al PMU limitandosi a far valere la posizione adottata da queste ultime riguardante il legittimo affidamento invocato dal PMU» [21]. Più in particolare, la Commissione aveva ritenuto nella sua decisione che l'aiuto sotto forma di esenzione, a partire dal 1° gennaio 1989, dal contributo alle opere edilizie non dovesse essere recuperato a partire da questa data, ma a partire dal 1° novembre 1991, data di avvio del procedimento ex art. 93, n. 2, del Trattato CE (divenuto art. 88, n. 2, CE). La Commissione ha basato questa decisione sul legittimo affidamento generato in capo al PMU da una sentenza del Conseil d'Etat francese che si era pronunciato in favore del carattere agricolo delle attività delle società di corse e pertanto per l'esenzione dal contributo alle opere di edilizia. La Commissione ha ritenuto che questa decisione potesse creare, in capo alle società di corse, un legittimo affidamento sulla legittimità dell'esenzione concessa. Il Tribunale non ha seguito la posizione della Commissione ed ha ritenuto «che non spetta allo Stato membro interessato, ma all'impresa beneficiaria, di far valere circostanze eccezionali sulle quali essa abbia potuto fondare il proprio legittimo affida-

21 — Punto 184 della sentenza impugnata.

mento al fine di opporsi alla restituzione di un aiuto illegittimo, e ciò nel quadro dei procedimenti dinanzi alle autorità statali o al giudice nazionale» [22].

51. Secondo il governo francese, la contrarietà del giudice del merito alla possibilità di invocare il legittimo affidamento nell'ambito del controllo esercitato dalla Commissione ai sensi degli artt. 92 e seguenti del Trattato non è conforme al diritto comunitario. Esso fa valere innanzitutto l'ampio potere discrezionale riconosciuto alla Commissione nel valutare le misure nazionali secondo il diritto comunitario degli aiuti di Stato. Esso mette in dubbio, d'altronde, la fondatezza del punto 182 della sentenza impugnata, in quanto ne deriva che il riconoscimento del legittimo affidamento presuppone che l'aiuto sia stato accordato nel rispetto delle procedure previste dall'art. 93 del Trattato, contrariamente alla giurisprudenza della Corte. Per quanto riguarda il punto di vista costantemente difeso dalla Corte, secondo cui uno Stato membro non può invocare le aspettative del beneficiario dell'aiuto per sottrarsi all'obbligo di adottare le misure necessarie per eseguire la decisione della Commissione che gli ordina di recuperare il suddetto aiuto, la ricorrente fa valere la sentenza Spagna/Commissione (causa C-169/95) [23], da cui essa sembra voler dedurre la possibilità per gli Stati membri di contestare in giudizio la validità della decisione della Commissione invocando il legittimo affidamento dell'impresa beneficiaria. Il governo francese tenta di conciliare la propria interpretazione della sentenza Spagna/Commissione con la giurisprudenza precedente in questo modo: esso sostiene che, se il tradizionale divieto — secondo cui uno Stato membro non può farsi scudo del legittimo affidamento per rifiutare di eseguire una decisione della Commissione che gli ordina di recuperare un aiuto indebitamente versato — resta valido, questo Stato può tuttavia sottoporre la questione alla Commissione; se l'istituzione comunitaria non è convinta e adotta una decisione che ordina il recupero dell'aiuto, allora lo Stato membro deve recuperarlo, pur conservando parallelamente la possibilità di contestare la decisione della Commissione in giudizio. Pertanto, sempre secondo il ragionamento della ricorrente, il Tribunale di primo grado ha negato ingiustamente alla Commissione la possibilità di esaminare l'argomento dello Stato membro secondo cui il beneficiario dell'aiuto poteva legittimamente confidare nella legittimità dello stesso. Il governo francese aggiunge che la posizione del Tribunale di primo grado appesantisce eccessivamente il procedimento, in quanto non consente l'esame di un argomento essenziale, che verte direttamente sulla questione della restituzione degli aiuti già nella fase del controllo esercitato dalla Commissione.

52. Da parte sua, la Ladbroke aderisce al ragionamento del giudice di merito, che considera come il solo conforme alle disposizioni e agli obiettivi del diritto comunitario degli aiuti di Stato. Essa infatti osserva che la causa che ha dato origine alla sentenza Spagna/Commissione, sulla quale si fonda l'argomento della ricorrente, è sostanzialmente diversa dalla presente causa. In quella causa, la Corte era chiamata infatti ad esaminare se il comportamento delle istituzioni comunitarie, ed in particolare della Commissione, avesse potuto ingenerare un legittimo affidamento in capo al beneficiario di un aiuto illegale; nella fattispecie, al contrario, il comportamento che avrebbe potuto creare questo

22 — Punto 183 della sentenza impugnata.

23 — Sentenza 14 gennaio 1997 (Racc. pag. I-135).

legittimo affidamento è meramente nazionale. Sarebbe dunque erroneo consentire alla Commissione di intervenire in un problema nazionale siffatto e di considerare quest'ultimo come un ostacolo all'applicazione delle regole comunitarie in materia di aiuti di Stato. Procedere in tal modo priverebbe di effetto utile la procedura dell'art. 93 del Trattato, ed in particolare l'obbligo di notificare gli aiuti. Infine, la Ladbroke rileva che il punto 182 della sentenza impugnata non presenta alcun vizio dal punto di vista del contenuto giuridico.

b) Il motivo di annullamento

53. A mio giudizio, la questione in esame può essere affrontata sotto due profili diversi, che non conducono necessariamente alla stessa conclusione. Il nocciolo della problematica che svilupperò consiste nella definizione degli elementi (nazionali o comunitari) che determinano il contenuto e le condizioni di applicazione del principio del legittimo affidamento.

i) Il legittimo affidamento, una nozione dal carattere ambivalente

54. Nel particolare contesto della ripetizione degli aiuti illegalmente versati, la nozione di legittimo affidamento si presenta come ambivalente: da una parte, il suo contenuto e le sue applicazioni sono determinati dal diritto nazionale alle condizioni e nell'ambito descritto dal diritto comunitario; dall'altra parte, la convinzione del beneficiario della legittimità dell'aiuto illegale può risultare tanto dal comportamento delle autorità nazionali quanto da quello della Commissione.

55. Il carattere ambivalente del legittimo affidamento risulta in particolare dalla sentenza Deutsche Milchkontor e a. [24], che riguardava la ripetizione di un aiuto comunitario illegittimo. Secondo questa sentenza:

«In proposito va rilevato anzitutto che i principi della tutela del legittimo affidamento e della certezza del diritto rientrano nell'ordinamento giuridico comunitario. Non si può quindi considerare contrario a questo stesso ordinamento giuridico il fatto che una legislazione nazionale garantisca la tutela del legittimo affidamento e della certezza del diritto in un settore come quello della ripetizione d'aiuti comunitari indebitamente versati. Risulta peraltro dallo studio dei diritti nazionali degli Stati membri in fatto di revoca degli atti amministrativi e di ripetizione di prestazioni economiche indebitamente versate dalla pubblica amministrazione che l'intento di garantire, sotto forme diverse, l'equilibrio fra il principio della legalità e quello della certezza del diritto e del legittimo affidamento è comune ai diritti degli Stati membri» [25].

24 — Sentenza 21 settembre 1983, cause riunite da C-205/82 a C-215/82 (Racc. pag. 2633).

25 — Punto 30 della sentenza Deutsche Milchkontor e a., citata alla nota 24.

56. La stessa sentenza aggiunge che la tutela del legittimo affidamento riconosciuta dal diritto nazionale può essere invocata solo nel caso in cui sia conforme all'omonimo principio incluso nell'ordinamento giuridico comunitario, e a condizione di considerare l'interesse comunitario così come la necessità di non pregiudicare il campo di applicazione e l'effetto utile del diritto comunitario [26]. Il ragionamento esposto sopra è stato applicato dalla Corte anche alla questione della ripetizione degli aiuti di Stato illegittimi contrari agli artt. 92 e 93 del Trattato [27].

57. Ad ogni modo, c'è una differenza sostanziale tra la ripetizione di aiuti comunitari e il recupero di aiuti di Stato illegittimi. L'aiuto di Stato è contrario al diritto comunitario perché procura un vantaggio concorrenziale all'impresa beneficiaria e falsa le condizioni della libera concorrenza. Per questo motivo la sua ripetizione è una necessità imperativa per ristabilire la legalità comunitaria. Al contrario, l'aiuto comunitario ha altri obiettivi (aiuto ad una attività economica determinata in ragione dell'interesse comunitario che questa presenta). Constatare l'illegittimità di detto aiuto significa riscontrare semplicemente che esso non soddisfa le condizioni per la concessione, e ciò tuttavia senza che detta illegittimità costituisca anche un pregiudizio alle disposizioni del diritto della concorrenza. Tale distinzione determina conseguenze significative, che hanno un impatto diretto sulla portata della tutela del legittimo affidamento. Per esempio, il fatto che il beneficiario dell'aiuto di Stato invochi l'assenza di arricchimento da parte sua, in quanto il beneficio è stato trasferito sul consumatore, non è sufficiente per fare venire meno l'obbligo della ripetizione; al contrario, lo stesso argomento potrà essere accolto favorevolmente in caso di aiuto comunitario illegittimo [28].

58. Conseguentemente, l'interesse comunitario, che impone la ripetizione dell'aiuto statale, è palesemente superiore all'interesse alla ripetizione dell'aiuto comunitario; di fatto, sembra difficile accantonarlo a vantaggio della tutela del legittimo affidamento. In sintesi, osservo che la Corte segue in via di principio il ragionamento

26 — Punti 22 e 32 della sentenza Deutsche Milchkontor e a., citata alla nota 24.

27 — V. sentenza 2 febbraio 1989, causa 94/87, Commissione/Repubblica federale di Germania, detta «Alcan I» (Racc. pag. 175, punto 12), e 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Repubblica federale di Germania, detta «BUG-Alutechnik» (Racc. pag. I-3437, punti 13-16).

28 — Sulla differenza di trattamento del legittimo affidamento a seconda che si tratti di un aiuto nazionale o comunitario, v. le sentenze 20 marzo 1997, causa C-24/95, Alcan Deutschland, detta «Alcan II» (Racc. pag. I-1591), e 16 luglio 1998, causa C-298/96, Oelmüle e Schmidt Söhne (Racc. pag. I-4767).
Così come è stato sottolineato dall'avvocato generale Jacobs al paragrafo 40 delle sue conclusioni nella causa Alcan II: «(...) in quel contesto, la Corte ha giustamente deciso che la questione andava risolta alla luce del diritto nazionale, poiché non vi era alcun interesse comunitario preminente che potesse giustificare una violazione dell'autonomia degli Stati membri in ambito processuale. Inversamente, se si verificasse una situazione analoga in relazione a un aiuto di Stato, verrebbe compromessa la realizzazione degli obiettivi sanciti dalle norme del Trattato, qualora venisse consentito al beneficiario di un aiuto di opporsi alla restituzione, facendo valere di aver trasferito il beneficio dell'aiuto ai suoi acquirenti con una riduzione del prezzo di vendita. In queste circostanze, gli verrebbe attribuito, impunemente, un considerevole vantaggio concorrenziale».
Nello stesso ordine di idee, l'avvocato generale Léger rileva quanto segue nelle sue conclusioni nella causa Oelmüle e Schmidt Söhne (paragrafi 47-49): «La Corte ha affermato costantemente che l'obbligo per lo Stato di sopprimere un aiuto, giudicato dalla Commissione incompatibile con il mercato comune, ha lo scopo di ristabilire la situazione precedente. Come per gli aiuti comunitari, il recupero degli aiuti concessi dagli Stati deve avvenire, in linea di principio, secondo le pertinenti disposizioni di diritto nazionale, purché tali disposizioni siano applicate in modo tale da non rendere praticamente impossibile il recupero imposto dal diritto comunitario. In particolare, l'interesse della Comunità dev'essere pienamente preso in considerazione quando venga applicata una disposizione che subordina la revoca di un atto amministrativo irregolare alla valutazione dei diversi interessi in gioco. Esiste, d'altro canto, una notevole differenza tra le giurisprudenze della Corte relative a questi due settori. La particolarità del tema degli aiuti concessi dagli Stati giustifica infatti che la Corte ammetta con dei limiti l'invocazione a principi di diritto nazionale, come quelli del legittimo affidamento o della certezza del diritto, per opporsi al rimborso degli aiuti».

della giurisprudenza Deutsche Milchkontor e a., anche là dove si tratta della ripetizione degli aiuti di Stato; questo ragionamento può essere scomposto come segue: a) la tutela del legittimo affidamento costituisce un principio generale di diritto comunitario che deriva dalle tradizioni giuridiche comuni dagli Stati membri; b) il contenuto e le modalità di applicazione del legittimo affidamento sono determinati dal diritto nazionale degli Stati membri; c) chiunque sia chiamato ad applicare questo principio sul piano nazionale deve rispettare il principio della parità di trattamento, quello dell'effetto utile del diritto comunitario nonché l'interesse comunitario. Tuttavia, proprio in ragione della specificità degli aiuti di Stato e della necessaria salvaguardia dell'interesse superiore della Comunità, che risiede nel ripristino delle condizioni di concorrenza, la Corte è incline a ridurre il campo di autonomia dell'ordinamento giuridico nazionale, sia ponendo essa stessa i presupposti sostanziali per il riconoscimento dell'esistenza di un legittimo affidamento, sia addirittura vietando direttamente l'applicazione delle disposizioni nazionali.

59. Per essere più precisi, la Corte ha preferito definire essa stessa la nozione di operatore economico diligente in modo tale da limitare le possibilità di far valere il legittimo affidamento da parte dei beneficiari dell'aiuto [29]. Inoltre, la Corte ha privato gli Stati membri di qualsiasi possibilità di ricorrere al principio del legittimo affidamento per sottrarsi alla ripetizione dell'aiuto illegale [30]. Essa si è spinta anche fino a riformare, e perfino a disapplicare, il diritto nazionale in materia di legittimo affidamento nei casi particolari in cui esso si applica nel contesto del recupero degli aiuti di Stato illegali. E' su quest'ultimo punto che ritengo indispensabile insistere.

60. Un esempio di questa tendenza a ridurre l'autonomia degli Stati membri è offerto dalla sentenza Alcan II, nella quale la Corte ha disapplicato il contenuto normativo dell'articolo 48 del Verwaltungsverfahrensgesetz in Germania. Essa ha riconosciuto in particolare quanto segue:

«L'autorità competente è tenuta, in forza del diritto comunitario, a revocare la decisione di concessione di un aiuto attribuito illegittimamente, conformandosi alla decisione definitiva con cui la Commissione dichiari l'incompatibilità dell'aiuto e ne ordini il recupero, anche quando abbia lasciato scadere il termine previsto a tal fine dal diritto nazionale a tutela della certezza del diritto. (...) anche quando l'illegittimità della decisione sia imputabile alla detta autorità in una misura tale che la revoca appare, nei confronti del beneficiario dell'aiuto, contraria al principio di buona fede, poiché il beneficiario dell'aiuto non

29 — «Si deve tuttavia rilevare che, tenuto conto del carattere imperativo della vigilanza sugli aiuti statali operata dalla Commissione ai sensi dell'art. 93 del Trattato, le imprese beneficiarie di un aiuto possono fare legittimo affidamento, in linea di principio, sulla regolarità dell'aiuto solamente qualora quest'ultimo sia stato concesso nel rispetto della procedura prevista dal menzionato articolo. Un operatore economico diligente, infatti, deve normalmente essere in grado di accertarsi che tale procedura sia stata rispettata» (punto 14 della sentenza BUG-Alutechnik, citata alla nota 27).

30 — «Uno Stato membro le cui autorità abbiano concesso un aiuto in violazione delle norme procedurali di cui all'art. 93 non può, invece, invocare il legittimo affidamento dei beneficiari per sottrarsi all'obbligo di adottare i provvedimenti necessari ai fini dell'esecuzione di una decisione della Commissione con cui sia stato ordinato di ripetere l'aiuto» (punto 17 della sentenza BUG-Alutechnik, citata alla nota 27).

può aver riposto, a causa dell'inosservanza della procedura prevista dall'articolo 93 del Trattato alcun legittimo affidamento nella regolarità dell'aiuto (...) anche quando la revoca sia esclusa dal diritto nazionale a causa del venir meno dell'arricchimento, in assenza di malafede da parte del beneficiario dell'aiuto» [31].

61. Osservo che, aderendo alle conclusioni dell'avvocato generale in questa causa, la Corte ha ritenuto che le autorità nazionali «non dispongono (...) di alcun potere discrezionale quanto alla revoca di una decisione di concessione» [32] e ha disapplicato in tal modo la norma fondamentale del diritto amministrativo tedesco secondo cui la revoca di un atto amministrativo illegittimo favorevole al suo destinatario attiene in principio al potere discrezionale dell'amministrazione.

62. La ripetizione degli aiuti statali illegittimi è ancora caratterizzata da un altro aspetto della giurisprudenza comunitaria, da cui risulta che la Corte preferisce rimettere il giudizio sul legittimo affidamento del destinatario dell'aiuto al giudice nazionale, al quale si suppone si rivolgerà il soggetto interessato per sottrarsi alla ripetizione del beneficio ottenuto [33].

63. Il nesso stabilito tra la possibilità di invocare il legittimo affidamento e la competenza del giudice nazionale a giudicare su quest'ultimo non è casuale. Il giudice nazionale è l'autorità davanti alla quale probabilmente approderà una causa relativa all'esecuzione della decisione della Commissione sulla ripetizione dell'aiuto illegalmente versato. Esso presenta d'altronde maggiori garanzie d'indipendenza e di neutralità rispetto ai servizi amministrativi nazionali, che avranno forse anche contribuito al versamento dell'aiuto illegittimo; conseguentemente, bisogna presumere che il giudice nazionale prenderà in considerazione l'interesse comunitario meglio di qualsiasi altra autorità statale. Esso è anche il più adatto a prendere in considerazione il parametro dell'effetto utile del diritto comunitario. Infine, in caso di problema di interpretazione sui punti evocati sopra e sul modo in cui questi incidono sull'applicazione delle disposizioni nazionali in materia di legittimo affidamento, il giudice nazionale ha il vantaggio di poter adire la Corte con una questione pregiudiziale.

31 — Dispositivo della sentenza Alcan II, citata alla nota 28.

32 — Punto 34 della sentenza Alcan II, citata alla nota 28. V. ugualmente il paragrafo 27 delle conclusioni dell'avvocato generale Jacobs nella stessa causa.

33 — La preferenza della Corte di giustizia per il giudice nazionale in quanto «giudice naturale del legittimo affidamento del beneficiario dell'aiuto di Stato illegale» appare chiaramente dal punto 16 della sentenza BUG-Alutechnik, citata alla nota 27, in cui ha seguito le conclusioni dell'avvocato generale Darmon (paragrafi 17-26). Secondo questa sentenza: «Non può certamente escludersi la possibilità, per il beneficiario di un aiuto illegittimamente concesso, di invocare circostanze eccezionali sulle quali egli abbia potuto fondare il proprio affidamento nella natura regolare dell'aiuto e di opporsi, conseguentemente, alla sua ripetizione. In tale ipotesi spetta al giudice nazionale eventualmente adito valutare, se necessario dopo aver proposto alla Corte delle questioni pregiudiziali di interpretazione, le circostanze del caso di specie». V. anche la sentenza 11 luglio 1996, causa C-39/94, SFEI e a. (Racc. pag. I-3547).

64. Da parte loro, le autorità amministrative nazionali possono sicuramente respingere l'argomento del legittimo affidamento, nel qual caso il beneficiario dell'aiuto si rivolgerà molto probabilmente al giudice nazionale. Al contrario, le autorità statali non possono rinunciare al recupero degli aiuti illegittimi facendo valere (d'ufficio o su richiesta) l'esistenza di un legittimo affidamento. In questa ipotesi, esse agirebbero in violazione dei principi sanciti dalla Corte nella sentenza BUG-Alutechnik, citata alla nota 27. Del resto, poiché la loro decisione a questo riguardo non sarà probabilmente mai sottoposta al controllo del giudice nazionale, in tale ipotesi l'interesse comunitario rischia di rimanere privo di tutela [34].

65. Pertanto, con riserva che le indicazioni della giurisprudenza di cui sopra siano confermate nelle future sentenze, sembra che la Corte abbia sottoposto l'applicazione del principio del legittimo affidamento nell'ambito del recupero degli aiuti di Stato illegittimi ad una norma procedurale e formale supplementare. Secondo questa norma, il principio generale in questione non è tutelato d'ufficio o su richiesta da parte degli organi amministrativi nazionali, ma da parte del giudice. In altri termini, il giudice nazionale acquisisce lo status di autorità incaricata specificamente di giudicare una questione che attiene in via di principio alla competenza dei servizi amministrativi, i quali si trovano pertanto ridotti al rango di semplici organi di esecuzione delle decisioni della Commissione.

34 — Le precisazioni svolte sopra sono indispensabili per comprendere l'ultima frase del punto 183 della sentenza impugnata, secondo la quale il beneficiario dell'aiuto può far valere il legittimo affidamento «(...) nel quadro dei procedimenti dinanzi alle autorità statali o al giudice nazionale».

66. Riassumendo, la giurisprudenza citata incide — quando non giunga addirittura a sopprimerle completamente - su alcune regole fondamentali del diritto amministrativo nazionale, relative all'applicazione del principio di legalità e alla ripartizione delle competenze tra giustizia e amministrazione. Essa non si limita a quasi annientare l'autonomia del diritto nazionale quando si applica a circostanze che presentano un interesse comunitario; ancora più importante risulta il fatto che la preoccupazione della salvaguardia dell'interesse comunitario si spinge fino ad apportare modifiche ad elementi costitutivi dell'ordinamento giuridico nazionale, il che può condurre a costruzioni giuridiche inefficaci, se non arbitrarie.

67. Il verificarsi delle situazioni - poco soddisfacenti, a mio giudizio - sopra illustrate trova la sua causa principale nel logico postulato di questa giurisprudenza, cioè nel riconoscimento del carattere estremamente ambivalente del legittimo affidamento. Non è detto che la volontà di stabilire un nesso tra elementi nazionali e elementi comunitari per creare un concetto ambivalente di legittimo affidamento possa condurre a risultati accettabili dal punto di vista della sistematica giuridica e tantomeno ad un equilibrio soddisfacente tra la necessaria tutela dell'operatore di buona fede e la salvaguardia delle condizioni di concorrenza.

68. Né è detto che il fatto di lasciare questo problema alla valutazione del giudice nazionale rafforzi il ruolo assegnato a quest'ultimo, conservando gli equilibri tra ordinamento giuridico nazionale e ordina-

mento giuridico comunitario nell'attuale fase dell'unificazione europea. I tribunali si trovano in una posizione difficile. Da una parte, non hanno l'impressione di trovarsi su un terreno solido quando si basano su disposizioni specifiche del diritto nazionale, in particolare dopo la posizione restrittiva adottata dalla Corte nella causa Alcan II [35]. Dall'altra parte, nella giurisprudenza citata, la Corte invita il giudice nazionale a sollevare sistematicamente questioni pregiudiziali, in particolare quando è chiamato a prendere in considerazione l'interesse comunitario per questa specifica categoria di cause. Tuttavia, a partire dal momento in cui la definizione di interesse comunitario determina totalmente se e come disposizioni nazionali saranno applicate, l'intero problema giuridico si trova in realtà ricondotto sotto l'«alta vigilanza» della Corte. Infine, non è detto che la certezza del diritto sia migliorata per il fatto che le regole nazionali in materia di legittimo affidamento restino da una parte in vigore, pur potendo essere disapplicate in qualsiasi momento qualora si ritenesse che non siano conformi agli obiettivi dell'ordinamento giuridico comunitario.

69. Dopo le osservazioni generali appena svolte, esaminerò il motivo controverso alla luce della citata giurisprudenza della Corte. Partendo da questa giurisprudenza, credo che il Tribunale abbia dichiarato legittimamente che il governo francese non poteva far valere l'argomento del legittimo affidamento che le società di corse derivano dalla sentenza del Consiglio di Stato francese relativa alla regolarità della misura nazionale e, conseguentemente, che la Commissione non poteva basarsi su questo argomento per limitare nel tempo l'obbligo di recupero dell'aiuto illegalmente concesso.

70. A prima vista, il principale argomento a favore della posizione adottata dal giudice del merito deve essere ricercato nella giurisprudenza consolidata della Corte secondo cui «uno Stato membro le cui autorità abbiano concesso un aiuto in violazione delle norme procedurali di cui all'art. 93 non può, invece, invocare il legittimo affidamento dei beneficiari per sottrarsi all'obbligo di adottare i provvedimenti necessari ai fini dell'esecuzione di una decisione della Commissione con cui sia stato ordinato di ripetere l'aiuto. Ammettere tale possibilità significherebbe, infatti, privare di pratica efficacia le norme di cui agli artt. 92 e 93 del Trattato, in quanto le autorità nazionali potrebbero far valere in tal modo il proprio illegittimo comportamento, al fine di vanificare l'efficacia delle decisioni emanate dalla Commissione in virtù di tali disposizioni del Trattato» [36]. D'altronde, il giudice del merito rinvia espressamente a questa giurisprudenza al punto 181 della sentenza impugnata.

71. Il divieto imposto dalla Corte a questo proposito sembra basarsi prima di tutto sul principio generale secondo il quale a nes-

35 — Citata alla nota 28.

36 — Punto 17 della sentenza BUG-Alutechnik, citata alla nota 27. V. inoltre il punto 48 della sentenza Spagna/Commissione, citata alla nota 23.

suno è concesso trarre vantaggio dal proprio illecito (nemo auditur propriam turpitudinem allegans). Detto in altri termini, la Corte ritiene inammissibile che un comportamento anticomunitario invocato dal suo autore, cioè lo Stato membro, possa pregiudicare l'effetto utile della norma comunitaria, che è garantito dall'imposizione di un rigoroso obbligo di comunicare i progetti di aiuti così come dalla ripetizione sistematica degli aiuti illegittimamente concessi. Questa prassi potrebbe portare al paradossale risultato di dare ragione ad uno Stato che, oltre ad aver violato l'obbligo espresso di comunicazione sancito dall'art. 93, n. 3, del Trattato, sia riuscito a modificare il quadro giuridico e di fatto della concessione di un aiuto al punto da ingannare anche un operatore diligente e da rendere per questo motivo inapplicabile in pratica la decisione che dichiara l'aiuto contrario al diritto comunitario della concorrenza.

72. Del resto, l'esclusione degli Stati membri dalla possibilità di far valere il principio del legittimo affidamento per sottrarsi al recupero di un aiuto illegittimo può anche basarsi su un secondo argomento; la nozione di legittimo affidamento riveste un carattere soggettivo [37] e deve conseguentemente essere valutata in concreto, tenuto conto non soltanto del comportamento delle autorità pubbliche (comunitarie o nazionali) che ne è il fatto generatore, ma anche delle caratteristiche specifiche del soggetto di diritto in capo al quale questo legittimo affidamento si è generato [38]. Pertanto, quando si pone la questione se il beneficiario dell'aiuto si sia trovato in situazione di legittimo affidamento sulla regolarità dello stesso (nel qual caso l'aiuto non dovrà all'occorrenza essere recuperato), è preferibile che l'autorità chiamata a statuire su questo punto si trovi in relazione diretta con l'operatore in capo al quale sembra essersi generata questa convinzione sulla regolarità del comportamento dell'autorità nazionale; questa autorità potrà così compiere una valutazione più precisa degli elementi della nozione di legittimo affidamento che riguardano la situazione soggettiva e il comportamento di colui che ne è titolare, per esempio la diligenza che ha dimostrato oppure la sua buona fede. D'altronde è ciò che la Corte vuol fare capire quando preferisce assegnare il compito di esaminare questo problema al giudice nazionale rinunciando, per principio, ad esaminarlo nell'ambito delle cause tra gli Stati membri e la Comunità, in cui il beneficiario dell'aiuto non è parte [39].

73. Come evidenziato dall'avvocato generale Tesauro nelle conclusioni nella causa

37 — V. Puissochet, J. P., « Vous avez dit confiance légitime? » (le principe de confiance légitime en droit communautaire), in Melanges en l'honneur de Guy Braibant, Dalloz, 1996, pag. 584.

38 — Questa tesi è confermata dall'avvocato generale Darmon, nelle conclusioni della causa BUG-Alutechnik (citata alla nota 27), quando rileva che « il giudice nazionale deve poter procedere ad una valutazione concreta del comportamento dell'impresa beneficiaria (...) Bisogna, però, contrapporre tale carattere concreto della valutazione che sarà effettuata dal giudice nazionale alla concezione astratta del legittimo affidamento espressa, nella fattispecie, dallo Stato convenuto per rifiutarsi di dare esecuzione alla decisione comunitaria con cui è stata ordinata la ripetizione dell'aiuto "de quo". Il legittimo affidamento non può essere presunto, bensì deve essere provato » (paragrafo 26 delle conclusioni).

39 — V. paragrafi 62 e seguenti delle presenti conclusioni.

C-169/95, Spagna/Commissione [40], quando il governo ricorrente si riferisce alle aspettative dell'impresa beneficiaria, contesta in realtà «l'obbligo ad esso imposto dalla decisione di recuperare gli aiuti controversi, invocando la tutela di una situazione giuridica che non è la propria, bensì quella di un soggetto, l'impresa beneficiaria, che non è parte nella presente controversia, neppure in qualità di interveniente; e ciò in assenza, a voler tutto concedere, anche di un'apposita disposizione normativa che gli consenta di disporre di un simile potere surrogatorio» [41].

74. Il valore degli argomenti sopra esposti è tuttavia messa in discussione dalla soluzione che la Corte ha adottato nella causa Spagna/Commissione [42]. Invece di adottare la rigorosa posizione negativa proposta dall'avvocato generale, la Corte ha esaminato in quella causa la fondatezza dell'argomento proposto dal regno di Spagna a proposito delle aspettative dell'impresa beneficiaria. Lungi dal pronunciarsi globalmente sulla questione se l'impresa beneficiaria dell'aiuto fosse o meno in situazione di legittimo affidamento al momento di riceverlo, la Corte si è limitata ad un aspetto della questione, considerando che «*[n]on si può ritenere* che la decisione inizialmente adottata dalla Commissione di non sollevare condizioni nei confronti degli aiuti controversi *abbia potuto creare* [43] un legittimo affidamento dell'impresa beneficiaria, perché tale decisione è stata contestata entro i termini di ricorso contenzioso(...)» [44].

75. Ad ogni modo, anche dopo questa precisazione, è chiaro che l'evoluzione giurisprudenziale pertinente fa vacillare, se non le conclusioni, quanto meno la giustificazione della giurisprudenza citata. Il fatto di aver esaminato la fondatezza del controverso argomento del regno di Spagna, cioè di un paese che non aveva comunicato il progetto di aiuto, equivale a scartare l'argomento secondo cui le autorità nazionali non hanno il diritto di invocare il legittimo affidamento affinché non traggano vantaggio da un comportamento illegittimo che è loro imputabile. Allo stesso modo, l'argomento secondo cui l'assenza, nel procedimento comunitario, del titolare del legittimo affidamento non consente di trattare completamente il problema giuridico corrispondente perde gran parte del suo valore; nella causa Spagna/Commissione, le imprese che avevano beneficiato degli aiuti non erano parti nel procedimento davanti alla Corte.

76. A mio giudizio, la citata sentenza Spagna/Commissione illustra il principale criterio da applicare per determinare in quale misura la questione del legittimo affidamento debba o meno essere esaminata dalla Corte, quando è invocata da uno Stato membro. Questo criterio non è altro che quello della natura ambivalente del legittimo affidamento, così come viene ammesso dalla giurisprudenza nell'ambito della ripetizione degli aiuti statali illegit-

40 — Sentenza citata alla nota 23.

41 — Paragrafo 17 delle conclusioni.

42 — Citata alla nota 23.

43 — Il corsivo è mio.

44 — Punto 53 della sentenza Spagna/Commissione, citata alla nota 23.

timi. La Corte rifiuta di intervenire quando il fatto generatore delle aspettative sulla legittimità dell'atto «è imputabile» al comportamento delle autorità nazionali; soltanto a titolo eccezionale, la Corte accetta di valutare se il legittimo affidamento generato sul piano nazionale debba essere tutelato oppure se sia contrario all'interesse comunitario [45]. Al contrario, quando si sostiene che la convinzione erronea circa la regolarità della misura nazionale è stata generata dal comportamento delle autorità comunitarie, in generale dal comportamento della Commissione, la Corte sembra dimenticare i suoi scrupoli ed esaminare questo particolare aspetto della questione del legittimo affidamento.

77. Un caso simile si era presentato nella causa Spagna/Commissione. In tale sentenza, la Corte ha accettato a titolo eccezionale di esaminare in quale misura un comportamento concreto della Commissione — il fatto che l'istituzione comunitaria avesse preso una decisione che esprimeva la volontà di «non sollevare obiezioni» alla concessione degli aiuti controversi — potesse essere considerato come generatore di un legittimo affidamento in capo al beneficiario dell'aiuto sulla compatibilità di questo con il diritto comunitario [46]. La decisione della Corte di esaminare il merito della causa era direttamente legata al carattere «comunitario» di questo comportamento, cioè al fatto che quest'ultimo era imputabile ad una istituzione comunitaria [47].

45 — V. la sentenza Alcan II (nota 28). In questi casi, la Corte risponde a domande pregiudiziali che il giudice ha formulato in virtù della propria competenza ratione materiae a valutare il legittimo affidamento in ambito nazionale.

46 — Non è d'altronde un caso se la sola volta che la Corte ha ammesso la mancata ripetizione dell'aiuto per tutelare il legittimo affidamento del beneficiario, questo affidamento si spiegava in ragione degli atti e delle omissioni della Commissione che rendevano annullabile la decisione adottata da quest'ultima. Sentenza 24 novembre 1987, causa 223/85, RSV/Commissione (Racc. pag. 4617). V. altresì la sentenza citata alla nota 33, SFEI e a., e in particolare le conclusioni dell'avvocato generale Jacobs, paragrafi 75 e 76.

47 — Su questo punto, è opportuno tuttavia porsi due domande:
In primo luogo, il giudice nazionale è competente a esaminare un motivo relativo al legittimo affidamento generato da un comportamento comunitario?
A prima vista, l'impresa presenta diverse difficoltà in quanto il giudice della legalità degli atti delle istituzioni comunitarie è in definitiva la Corte. Nell'ipotesi in cui quest'ultima non fosse investita della questione, il giudice nazionale tenuto a pronunciarsi sul recupero dell'aiuto sarebbe probabilmente obbligato a rivolgere alla Corte una questione pregiudiziale sull'interpretazione degli atti e delle omissioni della Commissione, per poter giudicare in quale misura si fosse o meno creato tale legittimo affidamento.
V., ad ogni modo, le conclusioni dell'avvocato generale Jacobs nella causa SFEI e a., citata alla nota 33, da cui sembra discendere indirettamente che il giudice nazionale ha il diritto di fare riferimento al comportamento della Commissione quale criterio per stabilire l'esistenza di un legittimo affidamento in capo al beneficiario dell'aiuto, senza che sia necessario adire la Corte a titolo pregiudiziale. Credo che questa posizione sia corretta nei casi in cui questa valutazione non equivale a mettere in discussione la compatibilità della decisione di una istituzione comunitaria con il diritto comunitario.
I passaggi pertinenti delle conclusioni dell'avvocato generale Jacobs (paragrafi 75 e 76) hanno il seguente tenore: «(...) Spetta ai giudici nazionali stabilire se un operatore economico diligente avrebbe dovuto rendersi conto che le misure di cui trattasi costituivano un aiuto che poteva essere concesso solo nel rispetto del procedimento stabilito dall'art. 93, n. 3. La questione sembra dubbia nel presente caso. In primo luogo, le misure in questione non sono tali da costituire con tutta evidenza un aiuto; se lo costituiscono dipende dal fatto che la Posta abbia ricevuto o meno una remunerazione adeguata per i suoi servizi, un punto la cui verifica può essere stata, per la SFMI, difficile, se non impossibile. In secondo luogo, la Commissione ha deciso, dopo avere compiuto la sua indagine preliminare, di non approfondire la questione; inoltre, dalla riapertura dell'indagine, essa ha mancato di pervenire a una decisione per un periodo di oltre tre anni. In tali circostanze, se il giudice nazionale dovesse decidere che le misure costituiscono un aiuto, potrebbe a mio parere avere ragione di ritenere inopportuno ordinare la ripetizione dell'aiuto».
La seconda questione si riferisce al problema di quale diritto debba applicarsi nel caso in cui la Corte esamini la questione dell'insorgere di un legittimo affidamento in un un comportamento comunitario. Sulla base di quali criteri bisogna stabilire l'esistenza di un legittimo affidamento in questi casi particolari? Si tratta con ogni probabilità dei criteri del diritto comunitario. Conseguentemente, emerge che il principio comunitario del legittimo affidamento presenta anche uno specifico contenuto regolamentare, e che dunque la sua applicazione non è sempre di competenza di specifiche disposizioni del diritto nazionale.

78. Per trasporre il ragionamento di cui sopra nella presente causa, faccio notare che la Commissione non si riferisce nella decisione al problema se essa stessa o un'altra istituzione comunitaria abbiano generato, con il loro comportamento, la convinzione in capo all'interessato che l'aiuto di Stato non presentava alcun problema di conformità con il diritto comunitario [48]; tuttavia accetta di esaminare se una sentenza nazionale abbia generato, sulla base delle norme del diritto nazionale, aspettative meritevoli di tutela in capo ai beneficiari degli aiuti. In questo modo, la Commissione interviene nella valutazione di un comportamento imputabile ad una autorità nazionale, e che deve essere valutato conformemente alle disposizioni nazionali in materia di tutela del legittimo affidamento e di revoca degli atti amministrativi illegittimi. Pertanto, conformemente alla giurisprudenza, così come è stata analizzata precedentemente, la decisione della Commissione di procedere all'esame di tale questione non è giustificata. Essa costituisce un intervento in una dimensione rigorosamente nazionale di un problema giuridico, fatto che è contrario non soltanto alla sua competenza istituzionale, ma anche alla natura ambivalente del legittimo affidamento, così come si presenta nel particolare contesto della ripetizione degli aiuti di Stato contrari agli artt. 92 e seguenti del Trattato [49].

79. In considerazione del ragionamento di cui sopra, non si ravvisa alcunché che possa inficiare la validità della posizione del Tribunale secondo cui la Commissione avrebbe limitato a torto la portata nel tempo del recupero del controverso aiuto statale illegittimo sulla base delle asserzioni del governo francese relative all'esistenza di un legittimo affidamento del PMU.

ii) Il legittimo affidamento quale nozione di diritto comunitario in senso stretto

80. L'analisi che segue parte da una diversa definizione del legittimo affidamento, pro-

48 — Se il giudizio contestato avesse riguardato un comportamento «imputabile» ad una istituzione comunitaria, non credo che la decisione di esaminare la questione del legittimo affidamento avrebbe generato dei problemi di legalità. Il principio della tutela del legittimo affidamento, che fa parte integrante dell'ordinamento giuridico comunitario, impone alle istituzioni comunitarie di esaminare in quale misura il loro comportamento abbia generato in capo ai soggetti amministrati una convinzione meritevole di tutela. La decisione finale su questo punto spetta beninteso al giudice comunitario.

49 — Questa questione è particolarmente delicata. Beninteso non voglio dire con questo che il problema del legittimo affidamento del beneficiario dell'aiuto sia di competenza delle autorità nazionali. Questo argomento era stato formulato in particolare dal governo tedesco nella causa BUG-Alutechnik ed era stato respinto giustamente dall'avvocato generale Darmon (paragrafi 14-16 delle conclusioni). In realtà, il problema in esame presenta un gran numero di sfaccettature, alcune delle quali nazionali e altre comunitarie. Per esempio, sapere in quale misura ricorrano i presupposti nazionali per accertare un legittimo affidamento che risulta da un comportamento nazionale è un problema di carattere strettamente nazionale, che spetta alle autorità nazionali competenti risolvere. Al contrario, l'interesse comunitario o l'effetto utile della norma comunitaria, quali parametri da prendere in considerazione per determinare se e come tutelare il legittimo affidamento, sono aspetti di competenza del diritto comunitario. Nel caso specifico, l'errore della Commissione risiede nel fatto che essa ha ammesso la rilevanza sul piano giuridico di una decisione di un giudice francese, adottata con riguardo al diritto francese relativo alla revoca degli atti amministrativi, in un momento in cui tale questione non era stata ancora sollevata davanti ai giudici nazionali e senza aver avuto alcun rapporto con l'impresa che avrebbe potuto essere avvantaggiata dal contenuto di questa decisione. Conseguentemente, o la Commissione ha valutato essa stessa d'ufficio la questione nazionale, oppure si è limitata a riprendere gli argomenti delle autorità nazionali sul modo in cui bisognava esaminare il problema del legittimo affidamento del beneficiario dell'aiuto. Nei due casi, la decisione che essa ha adottato è viziata.

pria dei casi in cui questa nozione interviene nello specifico settore del recupero degli aiuti illegittimi. Questa definizione si allontana da quella della giurisprudenza Deutsche Milchkontor e a. in quanto attribuisce a questa nozione un contenuto rigorosamente comunitario, dunque senza rinviare per la sua applicazione alle norme del diritto nazionale. Essa si basa sull'idea che la tutela del legittimo affidamento nel contesto giuridico controverso sia di competenza dell'ordinamento giuridico comunitario, in quanto parametro vincolato all'esercizio di una competenza comunitaria esclusiva che consiste nel ristabilire le condizioni di concorrenza negli scambi tra gli Stati contro i pregiudizi causati alla stessa concorrenza dalla concessione di aiuti di Stato illegittimi. L'atto amministrativo nel cui ambito si pone un problema di tutela del legittimo affidamento è, a mio giudizio, la decisione della Commissione che ordina la ripetizione degli aiuti contrari al diritto comunitario. Gli atti nazionali che attuano questa decisione sono di fatto atti di esecuzione, e pertanto rientrano nella competenza vincolata dell'amministrazione nazionale [50].

81. Trasferire un oggetto come quello ora in esame alla competenza esclusiva del diritto comunitario comporta sicuramente un'ulteriore lesione dell'autonomia del diritto nazionale, laddove priva quest'ultimo di un determinato settore di competenze. Tuttavia, ciò non dovrà sorprendere il giurista né essere considerato come un intervento illecito dell'ordinamento giuridico comunitario nell'ordinamento nazionale, che sarebbe contrario allo statu quo e non potrebbe essere giustificato allo stadio attuale dell'unificazione europea.

82. La necessità di garantire l'effetto utile del diritto comunitario nel contesto della sua esecuzione al livello dell'ordinamento giuridico nazionale ha portato non solo ad una riduzione in negativo dell'autonomia giuridica nazionale — un esempio caratteristico è costituito a questo riguardo dalla citata sentenza Alcan II — ma anche ad una limitazione in positivo della portata del diritto nazionale, con la formulazione espressa delle norme applicabili. Ricordo a titolo indicativo le direttive del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori (GU L 395, pag. 33), e 25 febbraio 1992, 92/13/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle norme comunitarie in materia di procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia e degli enti che forniscono servizi di trasporto nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni (GU L 76, pag. 14), che contengono le norme procedurali che garantiscono il rispetto del diritto comunitario in materia di lavori pubblici.

83. Occorre anche riferirsi ad un passaggio meno conosciuto della sentenza Deutsche

50 — V. sopra (nota 28), le conclusioni dell'avvocato generale Jacobs nella causa Alcan II. Osservo che, da un punto di vista metodologico, è più corretto ammettere l'esame del problema del legittimo affidamento nel corso della fase comunitaria del procedimento, cioè quando l'organo decisionale (la Commissione) dispone di un potere discrezionale sulle decisioni che dovrà prendere, piuttosto che nel corso della fase nazionale del procedimento, in una fase in cui gli organi statali sono già tenuti ad eseguire l'ingiunzione della Commissione.

Milchkontor e a., in cui la Corte riconosce che non si può escludere che il diritto comunitario debba intervenire nella disciplina in materia di recupero degli aiuti illegali, cioè in un settore giuridico che appartiene ancora alla competenza degli Stati membri. In particolare, sebbene la Corte dichiari che «le controversie relative alla restituzione degli importi indebitamente concessi in forza del diritto comunitario vanno risolte, ove il diritto comunitario non abbia disposto in materia, dai giudici nazionali a norma del loro diritto interno, fatti salvi i limiti posti dal diritto comunitario» [51], essa osserva successivamente che, «[s]e risultasse peraltro che le disparità tra le normative nazionali sono tali da compromettere la parità di trattamento fra gli operatori economici dei vari Stati membri, da provocare distorsioni o da nuocere al funzionamento del mercato comune, spetterebbe alle istituzioni comunitarie competenti l'adottare i provvedimenti necessari per ovviare a tali disparità» [52]. Essa prevede di conseguenza, in maniera espressa, l'eventuale adozione di misure comunitarie su questioni inerenti sia alla ripetizione degli aiuti illegittimi che alla salvaguardia delle condizioni di concorrenza, anche se queste questioni appartengono oggi alla competenza nazionale. Le misure pertinenti saranno costituite dall'armonizzazione delle disposizioni nazionali così come dal coordinamento dell'approccio a qualsiasi problema giuridico specifico da parte delle autorità nazionali.

84. Questa dichiarazione giurisprudenziale è perfettamente corretta e avvalora quanto ho detto sopra a proposito del carattere comunitario della questione della ripetizione degli aiuti. Più in particolare, l'applicazione delle norme nazionali in materia di ripetizione di aiuti illegittimi, tra le quali bisogna includere il parametro della tutela del legittimo affidamento, non porta a ricondurre la questione alla competenza dell'ordinamento giuridico nazionale; essa si giustifica tuttavia perché nessuna disposizione comunitaria particolareggiata è stata ancora adottata nella attuale fase di sviluppo del diritto comunitario. Pertanto, le istituzioni comunitarie conservano il potere di intervenire sul piano normativo se ritengono che l'applicazione delle disposizioni nazionali non soddisfi l'interesse comunitario.

85. L'idea di «comunitarizzazione» della nozione di legittimo affidamento che esamino in questa sede si iscrive esattamente nella stessa logica; ad ogni modo, si deve osservare che la necessità dell'intervento del diritto comunitario nel definire e nell'applicare in pratica il principio del legittimo affidamento del destinatario di un aiuto di Stato non si impone solo per ragioni di una maggiore tutela dell'interesse comunitario, ma anche per evitare le alterazioni che il diritto amministrativo nazionale subisce a causa della posizione giurisprudenziale che ho descritto sopra.

86. L'intervento del diritto comunitario potrà assumere la forma di un testo legislativo che contiene le norme di base, sostanziali e procedurali, per la ripetizione degli aiuti illegittimi, e che beninteso si preoccuperà anche della salvaguardia degli

51 — Punto 19 della sentenza Deutsche Milchkontor e a., citata alla nota 24.

52 — Punto 24 della sentenza Deutsche Milchkontor e a., citata alla nota 24.

interessi degli operatori che hanno accettato in buona fede l'aiuto nazionale offerto. D'altronde, ritengo che all'assenza, fino ad oggi, di norme comunitarie scritte in materia di ripetizione degli aiuti si possa sopperire, in particolare per quanto riguarda la tutela del legittimo affidamento, attraverso l'opera creatrice della Corte. Di questo compito può farsi carico il giudice comunitario per due motivi. Da una parte, la tutela delle legittimo affidamento costituisce, conformemente alle tradizioni dottrinali comuni ai diritti amministrativi nazionali, un principio generale del diritto, cosicché esiste un terreno favorevole perché le lacune del diritto scritto siano colmate dalla giurisprudenza. Dall'altra parte, la nozione in esame esiste già quale principio generale di contenuto comunitario in senso stretto, il cui campo di applicazione principale consiste nella revoca degli atti amministrativi illegittimi che generano diritti [53].

87. Non vedo conseguentemente alcun ostacolo pratico a riconoscere che la tutela dell'operatore di buona fede che ha tratto beneficio dalla misura nazionale contraria agli artt. 92 e 93 del Trattato debba essere valutata alla luce del principio comunitario del legittimo affidamento, così come questo si applica nel contesto particolare della ripetizione degli aiuti di Stato illegittimi. In altri termini, colui che applica il diritto comunitario — e in ultima analisi, la Corte — determina in quale misura l'operatore possa essere stato certo della conformità dell'aiuto al diritto comunitario prima di procedere alla ponderazione tra l'interesse privato a non rimborsare la somma ricevuta e l'interesse comunitario [54].

88. A questo punto, è indispensabile fare due osservazioni. In primo luogo, le disposizioni nazionali che tutelano il legittimo affidamento nell'ordinamento giuridico interno non sono assolutamente irrilevanti al fine di valutare in quale misura il beneficiario dell'aiuto possa avvalersi di un affidamento protetto «comunitariamente». È logico che le condizioni particolari nelle quali questa questione è risolta nel diritto nazionale influiscano sull'operatore di buona fede ed è possibile che siano sufficienti a generare in lui la convinzione che gli atti adottati dallo Stato a suo vantaggio siano non soltanto legittimi, ma anche irrevocabili. In questa ipotesi, il peso giuridico delle disposizioni nazionali in quanto fattore che contribuisce a generare un affidamento tutelato dal diritto comunitario è una questione che deve essere interpretata, e che sarà beninteso giudicata sotto l'aspetto del diritto comunitario. Tanto il comportamento delle autorità nazionali, che sembra essere il fatto generatore della convinzione sulla legittimità degli aiuti, quanto le disposizioni specifiche in materia di legittimo affidamento costituiscono elementi di fatto per il diritto comunitario e sono presi in considerazione

53 — V., per esempio, le sentenze 12 luglio 1962, causa 14/61, Koninklijke Nederlandsche Hoogovens en Staalfabrieken/Alta Autorità (Racc. pag. 473), e 22 marzo 1961, cause riunite 42 e 49/59, SNUPAT/Alta Autorità (Racc. pag. 99). È giurisprudenza consolidata che «se occorre riconoscere ad ogni istituzione comunitaria, che accerta l'illegittimità dell'atto che ha appena adottato, il diritto di revocarlo entro un termine ragionevole con effetto retroattivo, tale diritto può trovare un limite nella necessità di rispettare il legittimo affidamento del beneficiario dell'atto che ha potuto fare affidamento sulla legittimità di quest'ultimo». V., per esempio, la sentenza 20 giugno 1991, causa C-248/89, Cargill/Commissione (Racc. pag. I-2987, punto 20).

54 — La Corte segue tradizionalmente il ragionamento giuridico testé riportato quando esamina la questione del preventivo affidamento. V. le sentenze 26 febbraio 1987, causa 15/85, Consorzio Cooperative d'Abruzzo/Commissione (Racc. pag. 1005); 17 aprile 1997, causa C-50/95 P, De Compte/Parlamento (Racc. pag. I-1999) e 16 maggio 1979, causa 84/78, Tomadini (Racc. pag. 1801).

come tali da colui che è incaricato di applicarlo.

89. In secondo luogo, il contemperamento dell'interesse privato dell'operatore di buona fede con il generale interesse comunitario al ristabilimento delle condizioni di concorrenza e alla garanzia del rispetto delle norme comunitarie si concluderà, con molta probabilità, a scapito del primo [55]. Del resto, non si è in presenza di una classica relazione tra l'amministrazione che eroga servizi e privato, così come si presenta di solito in diritto nazionale [56]. Nel tipo di controversie ora in esame, l'illecito commesso dall'amministrazione nazionale non va soltanto a suo sfavore, nel qual caso le si potrebbe anche imputare la responsabilità della perdita economica che essa subirà se gli aiuti non venissero rimborsati; questo illecito lede anche, da una parte, un ordinamento giuridico di rango superiore, l'ordinamento comunitario, e, dall'altra parte una categoria di soggetti, i concorrenti, così come tutti quelli che subiscono le conseguenze negative della distorsione di concorrenza e dell'ostacolo agli scambi intracomunitari. Conseguentemente, credo che i casi in cui la tutela del legittimo affidamento dei beneficiari dell'aiuto prevale sugli interessi superiori di cui sopra si riveleranno nella pratica essere assolutamente eccezionali. Sarà indispensabile che questa situazione soggettiva, che è stata generata in capo all'operatore di buona fede, sia degna di una tutela particolare, il che può avvenire, in linea di principio, solo qualora l'interessato sia «indotto in errore» circa la legittimità dell'aiuto non soltanto a causa del comportamento o degli atti delle autorità nazionali, ma anche a causa di atti inopportuni o ingannevoli compiuti delle istituzioni comunitarie. Soltanto allora l'interesse alla tutela dell'operatore di buona fede prevarrà sulla necessità di garantire l'interesse comunitario.

90. Partendo da queste considerazioni, esaminerò la questione di cui si è occupato il giudice del merito nella presente causa. Se l'analisi sopra esposta viene accolta, allora la Commissione legittimamente ha esaminato la questione del legittimo affidamento del PMU mentre a torto il Tribunale di primo grado ha dichiarato che l'argomento corrispondente invocato dal governo francese non poteva essere preso in considerazione dalla Commissione. Questa posizione si impone proprio in ragione del carattere comunitario della tutela del legittimo affidamento dei beneficiari di buona fede dell'aiuto. Ma, in quanto l'esame di questo legittimo affidamento discende dai principi generali del diritto comunitario, la Commissione ha non soltanto il diritto, ma anche il dovere di procedere a questo esame quando adotta gli atti necessari per il recupero degli aiuti illegittimi.

91. Il punto di vista sopra esposto potrebbe essere oggetto di una serie di obiezioni. Innanzi tutto, il fatto di riconoscere alla Commissione la possibilità e perfino l'ob-

55 — V. sopra, punti 57 e seguenti.

56 — Per esempio, il legittimo affidamento è riconosciuto normalmente a favore di colui che riceve in buona fede una prestazione assicurativa o previdenziale sulla base di un atto amministrativo illegittimo. In questo caso, la mancata ripetizione delle somme erogate indebitamente in ragione del legittimo affidamento non pregiudica la situazione di altri soggetti di diritto.

bligo di esaminare la questione controversa nell'ambito del relativo procedimento comunitario, fa sì che, da una parte, gli Stati membri ottengano indirettamente la possibilità di trarre vantaggio dalle illegalità che hanno commesso e che, dall'altra parte, il legittimo affidamento sia preso in considerazione in assenza del suo preteso titolare, addirittura senza neanche che quest'ultimo lo abbia chiesto. Ho già spiegato che gli argomenti corrispondenti non hanno altro che un valore relativo, e che sono disattesi dalla Corte nell'ipotesi in cui la convinzione dell'operatore circa la legittimità dell'aiuto risulti da un atto o da un comportamento di una istituzione comunitaria. Credo che gli stessi argomenti possano risultare indeboliti se si riconosce che la questione del legittimo affidamento del beneficiario dell'aiuto rientra nell'ambito del diritto comunitario. Infatti, conformemente ad un'opinione comunemente accolta in diritto amministrativo, la tutela del legittimo affidamento deve, in quanto principio fondamentale che regola l'azione degli organi amministrativi nel contesto di qualsiasi sistema giuridico, essere presa in considerazione d'ufficio da parte di questi organi. Pertanto, la Commissione, essendo tenuta comunque ad esaminare questo parametro, è perfettamente competente ad integrarlo nelle sue decisioni, anche quando queste sono adottate in assenza del diretto interessato — colui in capo al quale questo affidamento si è generato — e addirittura senza una richiesta da parte di quest'ultimo [57]. Poco importa che gli Stati membri possano all'occorrenza trarre un vantaggio dalla mancata ripetizione degli aiuti. La decisione di non procedere alla ripetizione sarà stata adottata indipendentemente dai loro propri interessi e del resto non attenua minimamente la loro responsabilità per gli illeciti compiuti, responsabilità che potrà eventualmente comportare diverse conseguenze legali a loro sfavore [58].

92. D'altra parte, occorre respingere l'argomento secondo cui il fatto di riconoscere questa competenza alla Commissione inciderebbe sulla competenza del giudice nazionale, nella sua qualità di «giudice naturale» del legittimo affidamento del beneficiario dell'aiuto di Stato. Indipendentemente dalla valutazione della Commissione, il giudice nazionale può, nella qualità di «giudice comunitario di diritto comune», esaminare la questione controversa se questa gli viene sottoposta. Se ritiene che la Commissione ha male interpretato e applicato erroneamente il principio comunitario del legittimo affidamento, il giudice nazionale potrà adire la Corte a titolo pregiudiziale.

93. Una maggiore attenzione dev'essere rivolta, a mio parere, ad un'altra critica che può essere mossa al punto di vista qui difeso, e che riguarda i limiti dell'ordinamento giuridico comunitario. Il fatto di affidare alla competenza esclusiva del diritto comunitario l'applicazione del legittimo affidamento può portare ad un ampliamento eccessivo ed illecito del campo di competenza dell'ordinamento giuridico comunitario? Come ho spiegato precedentemente, la soluzione della «comunitarizzazione» della tutela del legittimo affidamento, anche se è limitata allo specifico problema del recupero degli aiuti statali illegittimi, incide a prima vista in

57 — E' giocoforza constatare, tuttavia, la fondamentale debolezza del procedimento comunitario di controllo degli aiuti di Stato, che non prevede la partecipazione dell'impresa che ha beneficiato dell'aiuto.

58 — Per esempio, le conseguenze previste dal Trattato in caso di violazione delle prescrizioni di diritto comunitario oppure quelle previste dal diritto nazionale nel caso in cui le persone lese dall'aiuto abbiano diritto al risarcimento.

modo significativo sull'autonomia del diritto nazionale sopprimendo parte della sfera di competenza nazionale. Credo tuttavia che questo pregiudizio sia preferibile a quello che risulta attualmente dalla giurisprudenza della Corte, e ciò per ragioni di migliore tutela dell'interesse comunitario, di chiarezza e di certezza del diritto, ma anche di salvaguardia degli elementi specifici che compongono l'ordinamento giuridico nazionale. Come ho sottolineato nell'analisi precedente, la combinazione tra autonomia giuridica del diritto nazionale e possibilità di disapplicare o di snaturare le norme fondamentali dell'ordinamento giuridico interno, quando queste trovano applicazione in casi che rivestono un interesse comunitario, risulta ancor più lesiva per il diritto nazionale nonché criticabile sul piano teorico e sistematico.

94. Devo ancora rispondere al motivo dell'impugnazione in esame. Tenuto conto di ciò che precede, la soluzione adottata dal giudice del merito deve essere annullata? Non credo. Nonostante il ragionamento errato applicato quando ha esaminato la parte contestata della decisione della Commissione, la conclusione alla quale il giudice del merito è pervenuto è corretta, indipendentemente dalla sua motivazione. Come dimostra la sentenza impugnata, la Commissione ha deciso di limitare il recupero dell'aiuto illegittimo poiché una sentenza del Conseil d'État aveva creato un legittimo affidamento in capo alle società di corse. Non ha tuttavia spiegato le ragioni particolari per le quali la tutela di questo affidamento — supponendo che esso fosse veramente legittimo — dovesse prevalere sull'imperativo interesse comunitario al ristabilimento della libera concorrenza e del commercio intracomunitario a fronte dei gravissimi pregiudizi che risultano dall'aiuto statale illecito, dato che, come ho spiegato precedentemente, la necessaria tutela degli interessi del beneficiario in buona fede dell'aiuto può prevalere sulla salvaguardia del pertinente interesse comunitario soltanto in casi eccezionali. Conseguentemente, la contestata decisione della Commissione era manifestamente viziata da una carenza di motivazione ed è stata giustamente annullata dal Tribunale di primo grado.

iii) La mancata notifica dell'aiuto nazionale quale motivo di esclusione del legittimo affidamento

95. Occorre compiere un'ultima precisazione. La ricorrente critica in particolare il punto 182 della sentenza impugnata, secondo cui l'impresa che ha ricevuto l'aiuto non può invocare circostanze eccezionali basando il proprio legittimo affidamento sulla legittimità dell'aiuto se non quando quest'ultimo è stato concesso nel rispetto della procedura dell'art. 93 del Trattato. Di fatto, una posizione così rigorosa, secondo cui il riconoscimento di un affidamento preesistente dipende sempre dell'osservanza dei requisiti di forma dell'art. 93 del Trattato, non sembra essere conforme alla evoluzione della giurisprudenza.

96. L'esame di questa giurisprudenza dimostra che il ragionamento della Corte è costituito dalle due proposizioni seguenti: da una parte, essa osserva che «tenuto conto del carattere imperativo della vigilanza sugli aiuti statali operata dalla Com-

missione ai sensi dell'art. 93 del Trattato, le imprese beneficiarie di un aiuto possono fare legittimo affidamento, in linea di principio, sulla regolarità dell'aiuto solamente qualora quest'ultimo sia stato concesso nel rispetto della procedura prevista dal menzionato articolo. Un operatore economico diligente, infatti, deve normalmente essere in grado di accertarsi che tale procedura sia stata rispettata» [59]. Dall'altra parte, tuttavia, sostiene che «[n]on può certamente escludersi la possibilità, per il beneficiario di un aiuto illegittimamente concesso, di invocare circostanze eccezionali sulle quali egli abbia potuto fondare il proprio affidamento nella natura regolare dell'aiuto e di opporsi, conseguentemente, alla sua ripetizione. In tale ipotesi di spetta al giudice nazionale eventualmente adito valutare, se necessario dopo aver proposto alla Corte delle questioni pregiudiziali di interpretazione, le circostanze del caso di specie» [60]. Conseguentemente, se *in via di principio* il mancato rispetto dell'obbligo di notifica sancito all'art. 93 del Trattato esclude il legittimo affidamento, il beneficiario dell'aiuto conserva tuttavia uno stretto margine di manovra per dimostrare, all'occorrenza, l'esistenza di circostanze eccezionali tali da sovvertire la presunzione, stabilita a suo sfavore, di insussistenza di un legittimo affidamento [61].

97. Certo, esiste anche il precedente della sentenza Alcan II in cui, pur riferendosi al principio di cui sopra [62], la Corte sembra negare in conclusione il legittimo affidamento per la sola ragione che, in tale causa, gli aiuti statali controversi non erano stati notificati [63]. Tuttavia non ritengo che questa decisione sia sufficiente per disattendere la giurisprudenza anteriore e per elevare la mancata notifica delle misure nazionali al rango di presunzione assoluta che nessun legittimo affidamento possa generarsi in capo al beneficiario dell'aiuto.

98. In ogni caso, l'errore che vizia il punto 182 della sentenza impugnata non è sufficiente a comprometterne la fondatezza, perché la posizione del Tribunale di primo grado circa l'invalidità del passaggio corrispondente della decisione della Commissione è perfettamente corretta, per le ragioni che ho innanzi analizzato.

59 — Punto 14 della sentenza BUG-Alutechnik, citata alla nota 27.

60 — Punto 16 della sentenza BUG-Alutechnik, citata alla nota 27.

61 — «Infatti, gli operatori economici che ricevono aiuti statali sono professionisti soggetti ad un obbligo di diligenza (...) l'obbligo loro imposto di accertarsi della previa notifica alla Commissione dell'aiuto loro concesso non mi appare né eccessivo, né particolarmente difficile da rispettare. Al tempo stesso deve essere, tuttavia, tutelato sia lo stesso principio del legittimo affidamento sia il potere discrezionale attribuito al riguardo al giudice nazionale e, conseguentemente, deve essere fatta salva l'ipotesi in cui un'impresa, pur non essendosi accertata della notifica dell'aiuto, si trovi in una situazione tale, rispetto ai diritti fondamentali, che il beneficio del legittimo affidamento le debba essere ugualmente riconosciuto (...)» (paragrafi 25 e 26 delle conclusioni dell'avvocato generale Darmon nella causa BUG-Alutechnik, citata alla nota 27).
L'avvocato generale Jacobs va nello stesso senso nelle conclusioni nella causa SFEI e a., citata alla nota 33.

62 — Punto 25 della sentenza Alcan II, citata alla nota 28.

63 — «Risulta agli atti della causa principale che l'aiuto è stato versato senza previa notifica alla Commissione ed era conseguentemente illegittimo in forza dell'art. 93, n. 3, del Trattato. Infatti, la prima parte dell'aiuto è stata versata il 9 giugno 1983, senza che la Commissione ne fosse stata previamente informata, e la seconda il 30 novembre 1983, dopo l'invio di una lettera della Commissione datata 25 novembre 1983, in cui veniva comunicato al governo federale che la concessione della prima parte dell'aiuto era da considerarsi illegittima e che la seconda parte non doveva essere versata. Conformemente al principio ricordato al punto 25 della presente sentenza, il beneficiario dell'aiuto non poteva quindi riporre, a quel punto, alcun legittimo affidamento nella regolarità della concessione dello stesso» (punti 30 e 31 della sentenza Alcan II).

IV — Conclusione

Per questi motivi, propongo alla Corte:

— di respingere il ricorso nel suo insieme;

— di condannare la ricorrente alle spese.