Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Quarta Sezione)

8 novembre 2012 *

«Inadempimento di uno Stato — Articoli 43 CE e 56 CE — Regime che assoggetta ad un'autorizzazione preliminare l'acquisizione di diritti di voto che rappresentino oltre il 20% del capitale sociale di talune "società anonime strategiche" — Dispositivo di controllo a posteriori di talune decisioni prese da tali società»

Nella causa C-244/11,

avente ad oggetto il ricorso per inadempimento, ai sensi dell'articolo 258 TFUE, proposto il 20 maggio 2011,

Commissione europea, rappresentata da E. Montaguti e G. Zavvos, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Repubblica ellenica, rappresentata da P. Mylonopoulos e K. Boskovits, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

LA CORTE (Quarta Sezione),

composta dal sig. L. Bay Larsen, facente funzione di presidente della Quarta Sezione, dal sig. J.-C. Bonichot, dalle sig.re C. Toader, A. Prechal (relatore) e dal sig. E. Jarašiūnas, giudici,

avvocato generale: sig. P. Cruz Villalón

cancelliere: sig.ra C. Strömholm, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 21 giugno 2012,

vista la decisione, adottata dopo aver sentito l'avvocato generale, di giudicare la causa senza conclusioni,

ha pronunciato la seguente

* Lingua processuale: il greco.

Sentenza

1 Con il suo ricorso la Commissione europea chiede alla Corte di constatare che la Repubblica ellenica, stabilendo le norme previste dall'articolo 11, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 11, paragrafo 2, e quelle previste dall'articolo 11, paragrafo 3, della legge n. 3631/2008 relativa all'istituzione di un fondo nazionale per la coesione sociale (FEK A' 6/29. 1.2008), è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli articoli 63 TFUE e 49 TFUE relativi, rispettivamente, alla libera circolazione dei capitali e alla libertà di stabilimento.

Contesto normativo

2 L'articolo 11 della legge n. 3631/2008 dispone quanto segue:

«1. Riguardo alle società anonime strategiche che occupano o che hanno occupato una posizione di monopolio, in particolare quando si tratti di società che possiedono, sfruttano o gestiscono reti nazionali di infrastrutture, l'acquisizione da parte di un azionista diverso dallo Stato greco o da società associate a quest'ultimo (...), o da parte di azionisti che agiscono congiuntamente e in modo concertato, di diritti di voto che rappresentano oltre il 20% del capitale sociale totale è soggetta all'autorizzazione preliminare del comitato interministeriale per la privatizzazione istituito dalla legge n. 3049/2002, conformemente alla procedura prevista da quest'ultima.

2. L'autorizzazione è concessa a condizione che siano soddisfatti i criteri di interesse generale che consentono di garantire la continuità dei servizi forniti e del funzionamento delle reti. A titolo indicativo, i criteri di valutazione presi in considerazione sono i seguenti: a) l'esperienza degli azionisti terzi nel settore di attività delle società di cui sopra, b) la loro solvibilità, c) le informazioni relative alle loro strategie di investimento, d) la trasparenza delle loro transazioni, e) i loro piani commerciali dettagliati, f) la portata e la tipologia del loro piano di investimenti, g) il loro regime di proprietà, h) la conservazione dei posti di lavoro, i) la struttura del loro capitale sociale e, in particolare, la partecipazione di fondi stabiliti fuori dall'Unione europea, in forza del principio di trasparenza e di reciprocità, j) le modalità di adozione delle decisioni.

3. Sono soggette all'autorizzazione del Ministro delle Finanze, per fini di interesse generale, le decisioni delle citate imprese strategiche nei seguenti ambiti:

a) scioglimento dell'impresa, messa in liquidazione e nomina dei liquidatori;

b) ristrutturazione delle imprese di cui trattasi: conversione, fusione con un'altra società, fusione con creazione di una nuova società anonima, scissione in qualunque forma o scissione di una o più parti tale da minacciare la prestazione di servizi nei settori che rivestono un'importanza strategica;

c) trasferimento, trasformazione o conversione, cessione, fornitura in garanzia, nonché trasformazione o modifica della destinazione degli elementi strategici dell'attivo delle imprese summenzionate e delle reti e infrastrutture di base necessarie alla vita economica e sociale del paese, nonché alla sua sicurezza.

4. L'autorizzazione di cui al precedente paragrafo è concessa con decreto ministeriale pubblicato entro un termine di trenta (30) giorni a decorrere dalla data di trasmissione della decisione al Ministro. L'assenza di risposta entro tale termine vale concessione dell'autorizzazione richiesta.

(…)».

La fase precontenziosa

3 L'8 maggio 2008, la Commissione ha trasmesso alla Repubblica ellenica una lettera di diffida nella quale faceva valere che le disposizioni dell'articolo 11, paragrafi 1 e 3, della legge n. 3631/2008 sono contrarie agli articoli 43 CE e 56 CE.

4 Ritenendo insoddisfacente la risposta fornita dalla Repubblica ellenica, la Commissione ha trasmesso a tale Stato membro un parere motivato con lettera del 1° dicembre 2008.

5 Con lettera del 28 gennaio 2009, la Repubblica ellenica ha risposto al citato parere motivato mantenendo il suo punto di vista secondo il quale le disposizioni nazionali di cui trattasi non sono contrarie alle disposizioni del Trattato in materia di libera circolazione dei capitali e di libertà di stabilimento.

6 Considerando che non si fosse posto rimedio entro il termine stabilito alle inadempienze sollevate per quanto riguarda il regime di autorizzazione preliminare e il dispositivo di controllo a posteriori previsti dalle disposizioni nazionali di cui trattasi, la Commissione ha deciso di presentare il ricorso in esame.

Sul ricorso

Sull'esistenza di restrizioni alle libertà fondamentali

Argomenti delle parti

7 La Commissione sostiene che il regime di autorizzazione preliminare previsto dall'articolo 11, paragrafo 1, della legge n. 3631/2008 nonché il dispositivo di controllo a posteriori previsto dal paragrafo 3 di tale medesimo articolo costituiscono restrizioni sia alla libera circolazione dei capitali sia alla libertà di stabilimento.

8 Dal momento che gli investitori privati possono acquistare azioni delle società strategiche di cui trattasi che sono negoziate in Borsa, il regime di autorizzazione preliminare si applicherebbe a società già parzialmente privatizzate. Un siffatto regime non si sottrarrebbe quindi alle norme fondamentali del Trattato CE in forza dell'articolo 295 CE.

9 Per quanto riguarda, in primo luogo, le norme del Trattato in materia di libera circolazione dei capitali, non sarebbe contestato che tale regime rientri nell'ambito di applicazione delle citate norme in quanto ha ad oggetto investimenti cosiddetti «diretti», in particolare sotto forma di partecipazione ad un'impresa attraverso il possesso di azioni che permettono di partecipare effettivamente alla sua gestione e al suo controllo.

10 Per quanto riguarda il dispositivo di controllo a posteriori previsto dall'articolo 11, paragrafo 3, della legge n. 3631/2008, la Commissione considera che esso produce l'effetto di ostacolare la partecipazione effettiva degli azionisti alla gestione e al controllo delle imprese interessate e può dissuadere operatori stabiliti in altri Stati membri dall'investire nel capitale delle società di cui trattasi.

11 In secondo luogo, la Commissione fa valere che il regime di autorizzazione preliminare e il dispositivo di controllo a posteriori costituiscono anche restrizioni alla libertà di stabilimento ai sensi dell'articolo 49 TFUE.

12 La Repubblica ellenica sostiene che le disposizioni dell'articolo 11 della legge n. 3631/2008 non costituiscono restrizioni alla libera circolazione dei capitali né, ancor meno, alla libertà di stabilimento.

13 Tali disposizioni si applicherebbero non nel contesto di imprese già privatizzate nell'ambito delle quali lo Stato conserverebbe privilegi speciali, comunemente denominati «golden shares», bensì nell'ambito di imprese strategiche non ancora privatizzate, vale a dire imprese per le quali lo Stato non ha dismesso, al momento dell'entrata in vigore di tale legge, la sua partecipazione strategica nel capitale sociale che gli consente di influenzare in modo decisivo la formazione della volontà degli organi sociali.

14 Orbene, secondo la Repubblica ellenica, le misure adottate da uno Stato membro ai fini della privatizzazione di siffatte imprese strategiche controllate dallo Stato si sottrarrebbero, in forza dell'articolo 295 CE, all'ambito di applicazione delle libertà fondamentali sancite dal Trattato, a condizione che il regime di privatizzazione sia fondato su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo alle imprese interessate e che preveda mezzi di ricorso.

Giudizio della Corte

15 Per quanto concerne, anzitutto, l'argomento della Repubblica ellenica relativo all'articolo 295 CE in base al quale «il (…) Trattato lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri», occorre ricordare che la Corte si è già pronunciata nel senso che detto articolo non ha l'effetto di sottrarre i regimi di proprietà esistenti negli Stati membri ai principi fondamentali posti dal Trattato (sentenza del 18 luglio 2007, Commissione/Germania, C-503/04, Racc. pag. I-6153, punto 37).

16 Più in particolare, la Corte ha deciso che, anche se l'articolo 295 CE non mette in discussione la facoltà degli Stati membri di istituire un regime di acquisto della proprietà fondiaria, un tale regime non sfugge alle norme fondamentali del diritto dell'Unione, in particolare quelle di non discriminazione, di libertà di trasferimento e di libertà di circolazione dei capitali (sentenza del 23 settembre 2003, Ospelt e Schlössle Weissenberg, C-452/01, Racc. pag. I-9743, punto 24, nonché la giurisprudenza ivi citata).

17 Ne consegue, relativamente all'articolo 11 della legge n. 3631/2008 il quale, come esposto dalla Repubblica ellenica, fa parte della normativa nazionale in materia di privatizzazioni di talune società anonime strategiche controllate da tale Stato membro, che, anche se l'articolo 295 CE non mette in discussione la facoltà di uno Stato membro di istituire un siffatto regime di privatizzazione, quest'ultimo deve rispettare le norme fondamentali del Trattato di cui fanno parte, in particolare, le libertà fondamentali oggetto della presente causa.

18 Peraltro, se uno Stato decide di trasformare talune imprese pubbliche in società anonime le cui azioni sono quotate in Borsa e possono essere acquistate, in via di principio, liberamente sul mercato, consentendo l'installazione in tali società di un azionariato non statale in misura non trascurabile, come si verifica per le società anonime strategiche di cui trattasi, non si può ammettere che l'articolo 295 CE possa essere invocato da uno Stato membro per sottrarsi alle libertà fondamentali garantite dal Trattato per siffatte acquisizioni subordinando queste ultime a un regime di autorizzazione senza creare una lacuna non giustificata nel sistema di protezione di tali libertà fondamentali.

19 La Commissione considera inoltre che il regime di autorizzazione preliminare e il dispositivo di controllo a posteriori previsti dall'articolo 11 della legge n. 3631/2008 rientrano nell'ambito sia dell'articolo 43 CE, relativo alla libertà di stabilimento, sia dell'articolo 56 CE, relativo alla libera circolazione dei capitali.

20 Orbene, come sostenuto correttamente dalla Repubblica ellenica, tale punto di vista non può essere condiviso.

21 Infatti, trattandosi in primo luogo del regime di autorizzazione preliminare in esame, va rammentato che, secondo costante giurisprudenza, esercita il suo diritto di stabilimento un cittadino di uno Stato membro che detiene una partecipazione nel capitale di una società stabilita in un altro Stato membro che gli conferisce una sicura influenza sulle decisioni della società e gli consente di indirizzarne le attività (v., in particolare, sentenza del 10 novembre 2011, Commissione/Portogallo, C-212/09, punto 42 e giurisprudenza ivi citata).

22 La Corte ha anche statuito che una normativa nazionale che non è destinata ad applicarsi esclusivamente alle partecipazioni tali da conferire una sicura influenza sulle decisioni di una società e da consentire di indirizzarne le attività, ma che si applica indipendentemente dall'entità della partecipazione detenuta da un azionista in una società, può rientrare nell'ambito di applicazione sia dell'articolo 43 CE sia dell'articolo 56 CE (v., in particolare, sentenza Commissione/Portogallo, cit., punto 44).

23 Nel caso di specie va constatato che il regime di autorizzazione preliminare di cui trattasi ha ad oggetto solo l'acquisizione di partecipazioni in una società anonima strategica che conferisce diritti di voto che rappresentano oltre il 20% del capitale sociale totale, di modo che sarebbero interessati solo gli azionisti che possono esercitare una sicura influenza sulla gestione e il controllo di una siffatta società.

24 A tale proposito occorre rilevare che la Commissione ha sostenuto, senza essere contraddetta dalla Repubblica ellenica, che, avendo fissato al 20% del capitale sociale la soglia delle acquisizioni soggette al regime dell'autorizzazione preliminare, quest'ultimo ostacolerebbe gli investitori nel raggiungimento del livello richiesto per controllare e gestire una società strategica nonché influenzare le sue decisioni.

25 Ne consegue che solo l'articolo 43 CE si applica al regime di autorizzazione preliminare di cui trattasi.

26 La Repubblica ellenica contesta tuttavia l'applicabilità di tale libertà fondamentale adducendo che il regime di autorizzazione preliminare previsto dall'articolo 11, paragrafo 1, della legge n. 3631/2008 è rivolto principalmente a controllare le acquisizioni ostili a carattere speculativo da parte di fondi sovrani stabiliti in paesi terzi.

27 A tale proposito basti constatare, come l'ha anche fatto la Commissione senza essere contraddetta dalla Repubblica ellenica, che l'articolo 11, paragrafo 1, della legge n. 3631/2008 riguarda tutti gli investitori potenziali, compresi quelli stabiliti negli Stati membri dell'Unione e non solo gli investitori stabiliti negli Stati terzi. La Repubblica ellenica non ha peraltro identificato un'altra disposizione di natura legislativa dalla quale emergerebbe che l'ambito di applicazione di tale regime riguarda unicamente questi ultimi investitori.

28 Infine, occorre respingere l'argomento della Repubblica ellenica secondo il quale il regime di autorizzazione preliminare previsto dall'articolo 11, paragrafo 1, della legge n. 3631/2008 non limita l'acquisizione di partecipazioni in quanto tale e non costituisce dunque una restrizione alla libertà di stabilimento dal momento che ha ad oggetto solo i diritti di voto relativi a tali partecipazioni.

29 Infatti, la Corte ha già statuito che una siffatta restrizione esiste se un regime di autorizzazione preliminare produce l'effetto di ostacolare o di limitare l'esercizio dei diritti di voto relativi alle azioni detenute dal momento che questi ultimi costituiscono per l'azionista uno degli strumenti principali per partecipare attivamente alla gestione di un'impresa o al suo controllo (v., in tal senso, per quanto riguarda le norme relative alla libera circolazione dei capitali, sentenza del 14 febbraio 2008, Commissione/Spagna, C-274/06, punti 21-24).

30 In secondo luogo, per quanto attiene al dispositivo di controllo a posteriori di cui trattasi, la Corte ha già statuito che un siffatto regime dev'essere esaminato solo sotto il profilo dell'articolo 43 CE dal momento che riguarda decisioni rientranti nella gestione della società e, pertanto, concerne soltanto azionisti in grado di esercitare un'influenza sicura su quest'ultima. Del resto, ammesso che un siffatto

regime produca effetti restrittivi sulla libera circolazione dei capitali, questi sarebbero l'inevitabile conseguenza di un possibile ostacolo alla libertà di stabilimento e non giustificherebbero un esame autonomo alla luce dell'articolo 56 CE (sentenza del 26 marzo 2009, Commissione/Italia, C-326/07, Racc. pag. I-2291, punto 39).

31 Pertanto, unicamente l'articolo 43 CE si applica al citato dispositivo di controllo.

Sulla giustificazione delle restrizioni

Argomenti delle parti

32 In primo luogo, relativamente agli obiettivi perseguiti dall'articolo 11 della legge n. 3631/2008, la Commissione considera che tale disposizione mira non solo a garantire la continuità dei servizi forniti e del funzionamento delle reti, come emerge dal paragrafo 2 di tale articolo, bensì persegue anche due altri obiettivi, cioè quello di garantire, in un contesto trasparente, la privatizzazione delle imprese strategiche per l'economia nazionale e quello di consentire allo Stato di scegliere un investitore strategico per tali imprese nonché il miglioramento della loro competitività.

33 Secondo la Commissione, anche se il primo obiettivo può essere sollevato per giustificare una restrizione alla libertà di stabilimento, emerge dalla giurisprudenza che le esigenze dell'ordine pubblico e della pubblica sicurezza devono essere intese in senso restrittivo, e possono essere invocate solamente in caso di minaccia effettiva e sufficientemente grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività (v., in particolare, sentenza del 14 marzo 2000, Église de scientologie, C-54/99, Racc. pag. I-1335, punto 17). Orbene, la Repubblica ellenica non spiegherebbe perché una partecipazione del 20% nel capitale delle citate imprese potrebbe minacciare un interesse fondamentale della collettività.

34 Inoltre, l'ambito di applicazione dell'articolo 11 della legge n. 3631/2008 non sarebbe chiaramente definito. Non sarebbe infatti certo che quest'ultimo riguardi unicamente i settori e i servizi pubblici ai quali fa riferimento la giurisprudenza o se riguardi anche altri settori.

35 Relativamente al secondo obiettivo, la Commissione rammenta che, per poter essere giustificato, un regime di autorizzazione preliminare come quello in esame, che deroga ad una libertà fondamentale, deve essere fondato su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo alle imprese interessate, in modo da circoscrivere l'esercizio del potere discrezionale delle autorità nazionali al fine di evitarne un utilizzo arbitrario. Inoltre, qualsiasi soggetto colpito da una misura restrittiva basata su una simile deroga deve poter disporre di un mezzo di ricorso (v., in particolare, sentenze del 20 febbraio 2001, Analir e a., C-205/99, Racc. pag. I-1271, punto 38, nonché del 13 maggio 2003, Commissione/Spagna, C-463/00, Racc. pag. I-4581, punto 69).

36 Orbene, i criteri stabiliti dall'articolo 11 della legge n. 3631/2008 non sarebbero definiti ex ante in modo dettagliato e preciso. Pertanto, i criteri presi in considerazione lascerebbero un ampio margine d'interpretazione alle autorità che equivarrebbe ad un potere discrezionale. Un siffatto quadro legislativo priverebbe gli eventuali investitori della certezza del diritto necessaria e li scoraggerebbe perché essi non conoscerebbero in anticipo i criteri di autorizzazione o di rigetto del loro investimento.

37 Infine, per quanto riguarda il terzo obiettivo che sarebbe perseguito dalla misura nazionale di cui trattasi, esso sarebbe di natura economica e non potrebbe, conformemente ad una giurisprudenza costante, giustificare alcun ostacolo alle libertà fondamentali (v., in particolare, sentenza del 4 giugno 2002, Commissione/Portogallo, C-367/98, Racc. pag. I-4731, punto 52).

38 La Repubblica ellenica ribatte che le disposizioni nazionali di cui trattasi perseguono un unico obiettivo che emerge peraltro espressamente dall'articolo 11, paragrafo 2, della legge n. 3631/2008, vale a dire garantire la continuità dei servizi di base e del funzionamento delle reti considerati necessari alla vita economica e sociale di un paese, in particolare il necessario approvvigionamento di quest'ultimo di energia e acqua e la fornitura di servizi di telecomunicazioni.

39 Quindi, le misure in esame sarebbero volte a proteggere l'interesse generale, in particolare l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza e la sanità pubblica, motivi che, conformemente al Trattato e ad una costante giurisprudenza, possono giustificare talune restrizioni alle libertà fondamentali, come ha riconosciuto la Corte, in particolare, per quanto riguarda la sicurezza dell'approvvigionamento nei settori del petrolio, delle telecomunicazioni e dell'elettricità (v., in particolare, sentenza Commissione/Italia, cit., punto 69 e giurisprudenza ivi citata).

40 Per quanto riguarda l'ambito di applicazione del regime di autorizzazione preliminare, la Repubblica ellenica sostiene che esso è chiaramente definito dai criteri generali e dagli obiettivi che emergono dalla normativa nazionale, in particolare dal combinato disposto dell'articolo 11, paragrafo 1, della legge n. 3631/2008, che si riferisce alle società anonime «che occupano o che hanno occupato una posizione di monopolio, in particolare quando si tratti di società che possiedono, sfruttano o gestiscono reti nazionali di infrastrutture», e del paragrafo 2 di tale articolo, il quale dispone che l'autorizzazione è concessa nell'interesse generale e unicamente allo scopo di «garantire la continuità dei servizi forniti e del funzionamento delle reti».

41 Emergerebbe dalla lettera della legge n. 3631/2008 nonché dalla sua motivazione che tale regime ex ante si applica ad una cerchia ristretta di imprese, vale a dire talune società controllate dallo Stato che possiedono, sfruttano o gestiscono reti e infrastrutture di base. Non sarebbe dunque necessario enumerarle in tale legge.

42 Di fatto, al momento dell'adozione della citata legge, si sarebbe trattato unicamente di sei imprese. Ad un quesito su tale punto postole durante l'udienza, la Repubblica ellenica ha chiarito che si trattava più precisamente dell'impresa che deteneva il monopolio in materia di telecomunicazioni, nel frattempo privatizzata, e alla quale la legge n. 3631/2008 non si applica più, del precedente monopolio delle forniture di elettricità, delle imprese di acqua potabile di Atene (Grecia) e di Salonicco (Grecia), nonché degli organismi pubblici per la gestione dei porti del Pireo (Grecia) e di Salonicco.

43 Parimenti, si potrebbe dedurre dalla legge n. 3631/2008 che la misura ex post si applica unicamente alle società strategiche che possiedono, sfruttano o gestiscono reti e infrastrutture di base, in quanto essa mira unicamente a controllare le trasformazioni o le modifiche di destinazione degli elementi dell'attivo di tali imprese e, in particolare, come emerge dall'articolo 11, paragrafo 3, lettera c), di tale legge, le decisioni di gestione di tali società relative alle «reti e infrastrutture di base necessarie alla vita economica e sociale del paese, nonché alla sua sicurezza».

44 In secondo luogo, la Commissione sostiene che l'obiettivo della misura nazionale in esame che consiste nell'assicurare la fornitura di servizi di base e il funzionamento continuo delle reti può essere conseguito mediante misure normative meno restrittive rispetto ad un regime di autorizzazione preliminare di talune acquisizioni di partecipazioni nelle società strategiche o ad un dispositivo di controllo a posteriori di talune decisioni di gestione prese da tali società.

45 Per quanto riguarda anzitutto il regime di autorizzazione preliminare di cui trattasi, la Commissione rammenta che la Corte ha statuito, relativamente ad un regime di autorizzazione preliminare dell'acquisizione di partecipazioni o di attivi, che il regime in esame non consentiva di garantire in ogni caso che la sicurezza dell'approvvigionamento di energia fosse garantita se si fosse verificata una minaccia reale e sufficientemente grave per tale approvvigionamento successivamente al rilascio dell'autorizzazione per l'operazione interessata (sentenza del 17 luglio 2008, Commissione/Spagna, C-207/07, punto 52) e anche che la sua supervisione da parte dell'organismo pubblico nel momento

in cui quest'ultimo assume il controllo di un'impresa non consente di garantire che, una volta riconosciuti i diritti di voto relativi alle azioni detenute da tale organismo, quest'ultimo li utilizzerà in modo appropriato garantendo la sicurezza dell'approvvigionamento energetico (sentenza del 14 febbraio 2008, Commissione/Spagna, cit., punto 45).

46 La Commissione fa valere, inoltre, che il carattere sproporzionato del regime di autorizzazione preliminare risiede nel fatto che i criteri in base ai quali si decide tale autorizzazione, come stabiliti dall'articolo 11, paragrafo 2, della legge n. 3631/2008, sono inadeguati a conseguire l'obiettivo prefisso dalla legge, consistente nel garantire la continuità dei servizi forniti e del funzionamento delle reti.

47 Emergerebbe da tale disposizione che, sebbene tutti i criteri menzionati debbano essere soddisfatti e presi in considerazione per la decisione di autorizzazione, essi sarebbero elencati non in modo esaustivo bensì unicamente a titolo indicativo. I criteri in base ai quali viene adottata una decisione di autorizzazione o di diniego non sarebbero dunque dettagliati né necessariamente noti in anticipo agli operatori economici interessati.

48 Peraltro, il quadro normativo adottato a livello dell'Unione in taluni settori come quelli dell'energia e delle telecomunicazioni lascerebbe agli Stati membri un ampio margine discrezionale per adottare, nel rispetto del Trattato e, in particolare, del principio di proporzionalità, determinate disposizioni, relative agli obblighi di servizio pubblico che si impongono alle imprese, che siano meno restrittive delle libertà fondamentali (v., in tal senso, sentenza del 17 luglio 2008, Commissione/Spagna, cit., punti 43-45).

49 La Repubblica ellenica ribatte che il regime di autorizzazione preliminare è assolutamente adeguato a conseguire l'obiettivo perseguito, non eccede quanto sia ragionevole e costituisce anche uno strumento necessario, nel senso che non basterebbero misure normative orizzontali ai fini del conseguimento di tale obiettivo.

50 Relativamente all'argomento secondo il quale tale regime ex ante non sarebbe adeguato in quanto prende in considerazione unicamente il momento dell'acquisizione di una partecipazione strategica, detto argomento disconoscerebbe il fatto che tale regime è integrato da una misura di controllo ex post.

51 I criteri di valutazione previsti dall'articolo 11, paragrafo 2, della legge n. 3631/2008 menzionerebbero taluni elementi che sono presi in considerazione ai fini della valutazione del piano d'impresa del terzo investitore. Tali elementi sarebbero completamente oggettivi e convergerebbero verso un criterio essenziale che è quello della presentazione da parte del terzo investitore di un piano d'impresa serio e delle garanzie ad esso relative al fine di evitare che l'impresa in esame perda valore e che venga minacciata la continuità dei servizi forniti e del funzionamento delle reti di base.

52 Peraltro, la Repubblica ellenica contesta l'affermazione secondo la quale, in violazione del principio della certezza del diritto, i criteri previsti dall'articolo 11, paragrafo 2, della legge n. 3631/2008 non sarebbero chiari e lascerebbero alle autorità pubbliche un ampio margine discrezionale che non potrebbe formare l'oggetto di un controllo giurisdizionale.

53 Nelle cause invocate dalla Commissione o non venivano in alcun modo indicate agli investitori interessati le circostanze specifiche e obiettive in presenza delle quali un'autorizzazione preliminare sarebbe stata concessa o negata (sentenza del 13 maggio 2003, Commissione/Spagna, cit., punto 74) oppure non esistevano criteri tanto specifici quanto quelli previsti dalla legge n. 3631/2008 (sentenza del 14 febbraio 2008, Commissione/Spagna, cit., punto 52).

54 La Repubblica ellenica fa valere, inoltre, che non si può sostenere che la misura di controllo ex ante non è necessaria in quanto l'obiettivo perseguito della continuità del servizio e del funzionamento delle reti può essere conseguito mediante misure normative orizzontali, come quelle previste dalle direttive pertinenti nei settori delle telecomunicazioni e dell'energia.

55 Le direttive di cui trattasi stabilirebbero solo un quadro all'interno del quale gli Stati membri definiscono le politiche generali in materia di sicurezza dell'approvvigionamento e costituirebbero solo un approccio comune minimo. Le scelte fondamentali riguardanti il livello e le misure di tutela della sicurezza pubblica continuerebbero a spettare alle autorità nazionali competenti purché sia rispettato il principio di proporzionalità.

56 Per quanto riguarda, poi, l'idoneità del dispositivo di controllo a posteriori come previsto dall'articolo 11, paragrafo 3, della legge n. 3631/2008, la Commissione ammette che, nella sentenza del 4 giugno 2002, Commissione/Belgio (C-503/99, Racc. pag. I-4809), la Corte ha deciso che il regime di controllo a posteriori oggetto di tale causa costituiva una restrizione giustificata alla libera circolazione dei capitali.

57 Tuttavia, secondo la Commissione, i principi di tale sentenza non sono applicabili al caso di specie, dal momento che le caratteristiche del regime nazionale oggetto di tale causa sono diverse da quelle del regime nazionale di cui trattasi nella presente causa.

58 La Commissione sostiene che, nella specie, la legislazione nazionale di cui trattasi non prevede nemmeno determinati criteri che le autorità devono prendere in considerazione per decidere se intendono opporsi alla decisione in esame né le circostanze oggettive in presenza delle quali un siffatto intervento può aver luogo al fine di tutelare gli obiettivi di interesse generale perseguiti.

59 Di conseguenza, le autorità disporrebbero, in tale contesto, di un potere discrezionale particolarmente ampio in materia di intervento nella vita delle imprese di cui trattasi, di modo che le decisioni prese nell'esercizio di tale potere non potrebbero essere oggetto di un controllo giurisdizionale efficace.

60 Per quanto riguarda l'idoneità del dispositivo di opposizione di cui all'articolo 11, paragrafo 3, della legge n. 3631/2008, la Repubblica ellenica sostiene che quest'ultimo, come anche il dispositivo che formava l'oggetto della citata sentenza Commissione/Belgio, elenca tassativamente le decisioni interessate, vale a dire decisioni direttamente connesse all'esistenza dell'impresa, decisioni previste alle lettere a) e b) del citato paragrafo 3, ovvero decisioni che riguardano la trasformazione o la modifica della destinazione «degli elementi strategici dell'attivo delle imprese summenzionate e delle reti e infrastrutture di base necessarie alla vita economica e sociale del paese, nonché alla sua sicurezza», previste alla lettera c) di tale medesima disposizione.

61 Anche se non sono elencati gli elementi strategici dell'attivo delle imprese interessate emergerebbe chiaramente che, alla stregua del dispositivo in esame nella citata sentenza Commissione/Belgio, la normativa interessata determina in modo limitativo gli elementi strategici dell'attivo rientranti nel suo ambito di applicazione, vale a dire le reti e le infrastrutture di base.

62 Per quanto riguarda i criteri relativi all'esercizio del diritto di opposizione e del controllo giurisdizionale di una decisione di opposizione, la Repubblica ellenica sottolinea che la clausola della pubblica sicurezza e i suoi diversi elementi, nonostante il loro carattere plasmabile, possono essere controllati e sono effettivamente controllati dai giudici, sia a livello nazionale che a livello dell'Unione, in quanto clausole che derogano alle libertà fondamentali di circolazione sancite dai Trattati (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 27 ottobre 1977, Bouchereau, 30/77, Racc. pag. 1999, punti 33-35, nonché del 10 luglio 1984, Campus Oil e a., 72/83, Racc. pag. 2727, punto 34).

63 Nella specie, i criteri del sindacato giurisdizionale sarebbero più specifici ancora in quanto attinenti alla minaccia dei servizi di base e del funzionamento delle reti delle imprese di cui trattasi a causa di decisioni societarie relative alla trasformazione o alla modifica della destinazione degli elementi strategici del loro attivo.

Giudizio della Corte

64 Emerge dal fascicolo ed è stato confermato in udienza che l'obiettivo unico nei confronti del quale va esaminata la giustificazione delle restrizioni alla libertà di stabilimento derivanti dal regime di autorizzazione preliminare e dal dispositivo di controllo a posteriori previsti dall'articolo 11 della legge n. 3631/2008 è quello di garantire la continuità di taluni servizi di base e del funzionamento delle reti, considerati necessari per la vita economica e sociale di un paese, in particolare l'approvvigionamento necessario del paese di energia e acqua, la fornitura di servizi di telecomunicazione nonché la gestione dei due maggiori porti del paese.

65 In tale contesto, occorre rammentare che, nel caso di imprese che esercitano attività e forniscono servizi pubblici nel settore del petrolio, delle telecomunicazioni e dell'energia, la Corte ha statuito che l'obiettivo di garantire la sicurezza dell'approvvigionamento di siffatti prodotti o la fornitura di siffatti servizi in caso di crisi, nel territorio dello Stato membro di cui trattasi, può costituire un motivo di pubblica sicurezza e, pertanto, giustificare eventualmente un ostacolo alla libera circolazione dei capitali (sentenza del 13 maggio 2003, Commissione/Spagna, cit., punto 71).

66 Inoltre, la Corte ha già deciso che il perseguimento di interessi generali attinenti all'ordine pubblico, alla pubblica sicurezza e alla sanità pubblica può giustificare, eventualmente, talune restrizioni all'esercizio delle libertà fondamentali (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 45 e giurisprudenza ivi citata).

67 Tuttavia, quando si tratta di un obiettivo connesso alla sicurezza dell'approvvigionamento di energia, la Corte ha rammentato che esso può essere invocato solamente in caso di minaccia effettiva e sufficientemente grave ad uno degli interessi fondamentali della collettività (sentenza del 17 luglio 2008, Commissione/Spagna, cit., punto 47).

68 Per quanto riguarda, più in particolare, in primo luogo, il regime di autorizzazione preliminare, una misura di tal genere non sembra adeguata a conseguire l'obiettivo invocato né proporzionata rispetto a quest'ultimo.

69 Infatti, la Corte ha statuito che la mera acquisizione di una partecipazione che ammonti a oltre il 10% del capitale sociale di una società operante nel settore dell'energia o ogni altra acquisizione che conferisca un'influenza significativa su una tale società, in linea di principio, non può essere considerata, di per sé, come una minaccia reale e sufficientemente grave per la sicurezza dell'approvvigionamento (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 48 e giurisprudenza ivi citata).

70 Orbene, il regime di cui trattasi produce i suoi effetti addirittura prima che la società abbia adottato una decisione, vale a dire senza che sia accertato un rischio, nemmeno potenziale, di minaccia per la sicurezza dell'approvvigionamento (sentenza del 14 febbraio 2008, Commissione/Spagna, cit., punto 50).

71 Inoltre, al momento del rilascio dell'autorizzazione, non è certo che possano essere identificate e prese in considerazione tutte le ipotesi di minacce effettive e sufficientemente gravi per la sicurezza dell'approvvigionamento di energia (sentenza del 17 luglio 2008, Commissione/Spagna, cit., punto 53).

72 Peraltro, la limitazione dell'esercizio dei diritti di voto, e, se del caso, il diniego di riconoscere tali diritti cui conduce il meccanismo previsto dall'articolo 11, paragrafo 1, della legge n. 3631/2008, si applicano a tutte le decisioni che implicano un voto degli azionisti e non solo quelle idonee a minacciare specificatamente l'obiettivo prefissato dalla legge (v., in tal senso, sentenza del 14 febbraio 2008, Commissione/Spagna, cit., punto 47).

73 Per quanto riguarda la valutazione della proporzionalità del regime di autorizzazione preliminare, la Corte ha già considerato un siffatto regime sproporzionato in quanto l'imposizione di obblighi positivi alle imprese del settore interessato consentirebbe di conseguire l'obiettivo perseguito, vale a dire la sicurezza dell'approvvigionamento energetico, arrecando minor pregiudizio alla libera circolazione dei capitali (sentenza del 14 febbraio 2008, Commissione/Spagna, cit., punto 47).

74 In un contesto analogo a quello della presente causa, la Corte ha statuito che se la normativa nazionale di cui trattasi definisce siffatti criteri in modo non esaustivo ne consegue che questi ultimi lasciano alle autorità un ampio margine di discrezionalità difficilmente sindacabile in sede giurisdizionale (sentenza del 14 febbraio 2008, Commissione/Spagna, cit., punto 52).

75 L'incertezza in ordine alle circostanze in cui possono essere esercitati conferisce un carattere discrezionale a detti poteri tenuto conto del potere discrezionale di cui dispongono le autorità nazionali per il loro esercizio. Un siffatto potere discrezionale è sproporzionato rispetto agli obiettivi perseguiti (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 52).

76 Nel caso di specie, anche se i criteri applicabili all'esercizio del potere delle autorità, per l'accoglimento o il rigetto di una domanda di acquisizione di quote delle società anonime di cui trattasi, sono elencati nell'articolo 11, paragrafo 2, della legge n. 3631/2008, tale elenco è esplicitamente redatto «[a] titolo indicativo».

77 Né il riferimento generale contenuto nell'articolo 11, paragrafo 2, della legge n. 3631/2008 ai «criteri di interesse generale che consentono di garantire la continuità dei servizi forniti e del funzionamento delle reti» né i nove criteri di valutazione che vi sono elencati solo a titolo indicativo, i quali riguardano essenzialmente la scelta di un partner strategico capace di offrire le migliori garanzie per assicurare nel lungo periodo la continuità dei servizi e delle reti, consentono di determinare le circostanze specifiche e oggettive in presenze delle quali può essere esercitato il potere di opposizione all'acquisizione di partecipazioni.

78 Inoltre, le disposizioni che stabiliscono i motivi per i quali le autorità sono legittimate a negare un'autorizzazione di acquisizione di una partecipazione in talune società anonime strategiche sono redatte in termini generici e imprecisi che non consentono agli interessati di distinguere con certezza i diversi casi in cui detta autorizzazione può essere negata. Si tratta, in particolare, dell'espressione «criteri di interesse generale che consentono di garantire la continuità dei servizi forniti e del funzionamento delle reti». Inoltre, i nove criteri di valutazione elencati nella legge n. 3631/2008 non riguardano ipotesi di minacce effettive e sufficientemente gravi per la sicurezza dell'approvvigionamento e non si può, pertanto, considerare che abbiano un rapporto diretto con l'obiettivo perseguito.

79 Ne consegue che un siffatto regime di autorizzazione preliminare conferisce all'amministrazione un potere discrezionale difficilmente sindacabile in sede giurisdizionale e che comporta un rischio di discriminazione.

80 Per quanto riguarda, in secondo luogo, il dispositivo di controllo a posteriori di talune decisioni adottate dalle società anonime strategiche di cui trattasi, come quello previsto dall'articolo 11, paragrafo 3, della legge n. 3631/2008, la Repubblica ellenica sostiene che deve essere ammesso, in quanto presenta similitudini con il regime in esame nella citata sentenza Commissione/Belgio che la Corte ha considerato giustificato dall'obiettivo di garantire la sicurezza degli approvvigionamenti di energia in caso di crisi.

81 La Corte ha rilevato che emerge dai punti 49-52 della citata sentenza Commissione/Belgio che il regime nazionale esaminato era caratterizzato dal fatto che indicava in modo specifico gli attivi strategici di cui si trattava nonché le decisioni di gestione che potevano essere puntualmente rimesse in discussione. Infine, l'intervento dell'autorità amministrativa era rigorosamente limitato ai casi in cui gli

obiettivi della politica energetica erano compromessi. Qualsiasi decisione adottata in tale contesto doveva essere formalmente motivata ed era sottoposta ad un efficace controllo giurisdizionale (sentenza del 13 maggio 2003, Commissione/Spagna, cit., punto 78).

82 Orbene, alla stregua dei regimi esaminati dalla Corte nelle sue succitate sentenze del 13 maggio 2003, Commissione/Spagna, e Commissione/Italia, il regime di cui trattasi nella presente causa, sebbene si applichi ex post e sia quindi meno restrittivo di un regime ex ante, non può essere giustificato alla luce dei criteri derivanti dalla citata sentenza Commissione/Belgio.

83 Infatti, anzitutto, per quanto riguarda le decisioni menzionate dall'articolo 11, paragrafo 3, lettere a) e b), della legge n. 3631/2008, la Corte ha già statuito che siffatte decisioni non costituiscono, a differenza delle decisioni in questione nella causa che ha dato origine alla citata sentenza Commissione/Belgio (punto 50), decisioni di gestione specifiche, bensì decisioni fondamentali nella vita di un'impresa (sentenza del 13 maggio 2003, Commissione/Spagna, cit., punto 79).

84 Inoltre, la precisazione contenuta nelle lettere b) e c), del citato paragrafo 3, secondo la quale vengono considerate le decisioni che siano «tali da minacciare la prestazione di servizi nei settori che rivestono un'importanza strategica» o che vertano sulla «destinazione degli elementi strategici dell'attivo delle imprese summenzionate e delle reti e infrastrutture di base necessarie alla vita economica e sociale del paese, nonché alla sua sicurezza», può difficilmente essere considerata un'elencazione specifica degli attivi strategici interessati.

85 Infine, pur se, come affermato dalla Repubblica ellenica, l'articolo 11, paragrafo 3, della legge n. 3631/2008 dovesse essere inteso nel senso che il diritto di opposizione ivi previsto può essere esercitato solo per garantire la continuità dei servizi forniti e del funzionamento delle reti, tuttavia, in assenza di precisazioni sulle circostanze concrete in cui tale diritto può essere esercitato, gli investitori non sono in grado di sapere quando quest'ultimo è applicabile.

86 Quindi, come sostenuto dalla Commissione, le circostanze nelle quali il diritto di opposizione può essere esercitato sono potenzialmente numerose, indeterminate e indeterminabili, e lasciano alle autorità nazionali un potere discrezionale troppo ampio.

87 Di conseguenza, occorre constatare che la Repubblica ellenica, stabilendo le norme previste dall'articolo 11, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 11, paragrafo 2, e quelle di cui all'articolo 11, paragrafo 3, della legge n. 3631/2008, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'articolo 43 CE relativo alla libertà di stabilimento.

Sulle spese

88 A norma dell'articolo 138, paragrafo 1, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la Commissione ne ha fatto domanda, la Repubblica ellenica, rimasta soccombente, va condannata alle spese.

Per questi motivi, la Corte (Quarta Sezione) dichiara e statuisce:

1) La Repubblica ellenica, stabilendo le norme previste dall'articolo 11, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 11, paragrafo 2, e quelle di cui all'articolo 11, paragrafo 3, della legge n. 3631/2008 relativa all'istituzione di un fondo nazionale per la coesione sociale, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'articolo 43 CE relativo alla libertà di stabilimento.

2) La Repubblica ellenica è condannata alle spese.

Firme