CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE MARCO DARMON

presentate il 15 giugno 1994 *

Signor Presidente,
Signori Giudici,

1. Il presente ricorso d'annullamento vi invita, per la prima volta, ad interpretare la direttiva del Consiglio 21 dicembre 1990, 90/684/CEE, concernente gli aiuti alla costruzione navale (in prosieguo: la «settima direttiva») [1], adottata in applicazione dell'art. 92, n. 3, lett. d), del Trattato CEE [2]. È questa l'occasione per precisare come si articolino le competenze tra il Consiglio e la Commissione nell'ambito d'applicazione di questa normativa.

2. Il capo II della direttiva, all'art. 4, n. 1, relativo agli «aiuti al funzionamento», dispone che «gli aiuti alla produzione a favore della costruzione e della trasformazione di navi possono essere considerati compatibili con il mercato comune a condizione che l'importo totale dell'aiuto accordato ad un singolo contratto non superi, in equivalente sovvenzione, un *massimale* comune (...)» [3]. Detto massimale è fissato dalla Commissione [4].

3. L'art. 4, n. 7, ha il seguente tenore:

«Gli aiuti connessi alla costruzione e alla trasformazione navali, accordati come *aiuti allo sviluppo* ad un paese in via di sviluppo, non sono soggetti al massimale. Essi possono essere considerati compatibili con il mercato comune purché soddisfino le condizioni all'uopo stabilite dal gruppo di lavoro n. 6 dell'OCSE nell'accordo concernente l'interpretazione degli artt. 6, 7 e 8 dell'accordo di cui al paragrafo 6 (...)

Ogni singolo progetto di aiuto deve essere preventivamente notificato alla Commissione che verifica la specifica finalità di "sviluppo" contenuta nell'aiuto prospettato e si assicura che l'aiuto rientri nel campo di applicazione dell'accordo di cui al primo comma» [5].

4. Su questa disposizione verte la presente causa.

* Lingua originale: il francese.

1 — GU L 380, pag. 27.

2 — Divenuto art. 92, n. 3, lett. e), del Trattato CE.

3 — Il corsivo è mio.

4 — Art. 4, n. 2.

5 — Il corsivo è mio.

5. Nell'ambito di un contratto concluso tra un consorzio di cantieri navali di Brema, Wismar, Kiel e Warnemünde e l'impresa di Stato cinese COSCO (China Ocean Shipping Company), avente ad oggetto la costruzione di tre navi portacontenitori di 3 765 TEU (equivalenti venti piedi), oltre che di una quarta di 2 700 TEU, le autorità tedesche intendevano autorizzare un credito di aiuto allo sviluppo vertente sulle prime tre navi portacontenitori.

6. I presupposti per la concessione del detto credito venivano notificati all'OCSE il 20 settembre 1991 [6].

7. A seguito di una denuncia per distorsione di concorrenza da parte di un cantiere navale della Comunità, e dopo una serie di scambi di lettere, il 14 ottobre 1991 la Commissione ha ingiunto al governo tedesco di notificarle il progetto di aiuto [7], in conformità dell'art. 4, n. 7, secondo comma, della settima direttiva, il che è avvenuto il 21 ottobre 1991 [8]. Vi è spiegato che il progetto mira a favorire il soddisfacimento da parte della Repubblica popolare cinese del suo fabbisogno, grandemente accresciutosi, nel settore dei trasporti nonché l'ottenimento di divise nel settore del commercio estero [9].

8. Dopo un ulteriore scambio di lettere [10], con lettera 22 novembre 1991 [11] la Commissione ha deciso di avviare la procedura d'esame prevista dall'art. 93, n. 2, del Trattato CEE al fine di verificare l'autenticità dell'aspetto «aiuto allo sviluppo» del progetto, nonché di valutarne la generale compatibilità con il mercato comune. Questa lettera è stata oggetto della comunicazione 92/C22/07 [12]. La Commissione vi ha precisato di non essere «(...) ancora convinta del carattere effettivo di aiuto allo sviluppo del progetto di aiuto in esame, in particolare a causa della mancanza di trasparenza dell'elemento prezzi».

9. Il governo tedesco ha risposto con lettera 26 febbraio 1992 [13].

10. Il Regno Unito, la Danimarca, varie associazioni di armatori della Comunità europea, l'associazione dei costruttori navali

6 — Il credito di aiuto allo sviluppo ammonta a 203,22 milioni di DM. Il prezzo totale delle navi portacontenitori è di 604,14 milioni di DM.

7 — Allegato 4 del ricorso.

8 — Allegato 3 del ricorso.

9 — Ibidem.

10 — V. la lettera del governo tedesco 4 novembre 1991, con la quale s'intende dimostrare che il prezzo praticato è conforme a quello di mercato (allegato 5 del ricorso).

11 — Allegato 6 del ricorso.

12 — Comunicazione della Commissione ai sensi dell'art. 93, n. 2, del Trattato CEE, indirizzata agli altri Stati membri e agli altri interessati in merito ad aiuti che la Germania ha deciso di concedere al progetto Cosco (GU 1992, C 22, pag. 4; allegato 8 del ricorso).

13 — Allegato 7 del ricorso.

danesi e l'associazione degli armatori danesi hanno presentato osservazioni, cui il governo tedesco ha risposto il 13 aprile 1992 [14].

11. Con decisione 31 luglio 1992, 92/569/CEE [15], adottata ai sensi dell'art. 93, n. 2, primo comma (in prosieguo: la «decisione»), la Commissione ha disposto che «il contratto con la società di armamento Cosco per la costruzione di una nave portacontenitori da 2 700 TEU (...) non comporta aiuti allo sviluppo e le condizioni di credito all'esportazione ad esso applicate sono compatibili con il mercato comune» (art. 1), «gli aiuti previsti per i contratti di costruzione di altre tre navi portacontenitori per la società statale cinese di armamenti Cosco, rispettivamente presso il cantiere Bremer Vulkan di Brema e il cantiere Mathias Thesen di Wismar, non possono essere considerati come effettivi aiuti allo sviluppo a norma dell'articolo 4, paragrafo 7, della direttiva 90/684/CEE e sono pertanto incompatibili con il mercato comune» (art. 2).

12. Quanto al primo punto, la Commissione ritiene che la costruzione della nave da 2 700 TEU non goda di alcun aiuto allo sviluppo e sia finanziata secondo le normali condizioni OCSE.

13. Quanto al secondo punto, la Commissione motiva la propria decisione allegando che la Cosco non è una società bisognosa di aiuti allo sviluppo per contribuire allo sviluppo generale della Cina ed è finanziariamente in grado di acquistare nuove navi sul mercato normale. L'aiuto prospettato non soddisfa pertanto la condizione di *necessità* imposta dalla Corte di giustizia nella sentenza 17 settembre 1980, Philip Morris/Commissione [16].

14. La Commissione aggiunge che un aiuto del genere comporta il rischio di creare una grave distorsione di concorrenza, in contrasto con il comune interesse.

15. Con ricorso registrato il 26 novembre 1992, la Repubblica federale di Germania ha chiesto l'annullamento della detta decisione, e *in via subordinata* l'annullamento dei suoi artt. 2 e 3, deducendo i seguenti argomenti:

— l'aiuto prospettato sarebbe un aiuto allo sviluppo ai sensi dell'art. 4, n. 7, della settima direttiva. Esso sarebbe conforme al

14 — Allegato 10 del ricorso.

15 — Concernente aiuti della Repubblica federale di Germania relativi ad un ordinativo della società cinese d'armamento Cosco per la costruzione di quattro navi portacontenitori (GU L 367, pag. 29).

16 — Causa 730/79 (Racc. pag. 2671).

criterio dell'aiuto allo sviluppo quale definito dall'OCSE ed interpretato con la lettera della Commissione agli Stati membri 3 gennaio 1989 [17]. Sancito dalla citata sentenza 17 settembre 1980, Philip Morris, a proposito dell'art. 92, n. 3, lett. c), del Trattato CEE, il criterio della necessità dell'aiuto per l'impresa destinataria sarebbe estraneo all'ambito dell'art. 4, n. 7;

— la decisione contestata sarebbe viziata da errore di valutazione;

— essa contravverrebbe a tre principi fondamentali del diritto comunitario:

— il principio di uguaglianza;

— il principio del legittimo affidamento;

— il diritto al contraddittorio.

16. Prima di contestare nel merito i motivi dedotti, la Commissione eccepisce l'irricevibilità del ricorso per quanto riguarda l'art. 1 della decisione.

17. Esaminiamo questo punto.

18. Il governo tedesco sostiene che la dichiarazione di compatibilità dell'aiuto relativo alla nave da 2 700 TEU era inutile in quanto la conformità dei tassi di interesse agevolati con il mercato comune risultava automaticamente dall'art. 4, n. 6, della settima direttiva.

19. Investita del progetto di aiuto nella sua integralità, la Commissione doveva prendere posizione anche in ordine all'acquisto della nave portacontenitori da 2 700 TEU. Inoltre, considerato che non si trattava di un aiuto allo sviluppo e che le modalità di credito erano compatibili con il mercato comune, la decisione non arreca alcun pregiudizio allo Stato membro ricorrente [18].

17 — SG(89)D/311 recante applicazione della precedente direttiva del Consiglio 26 gennaio 1987, 87/167/CEE, il cui testo era identico (GU L 69, pag. 55; allegato 11 del ricorso).

18 — Essa potrebbe, per contro, ledere gli interessi dei concorrenti dei cantieri aggiudicatari.

20. Questo capo del ricorso è pertanto irricevibile.

21. Quanto agli artt. 2 e 3 della decisione, occorre in primo luogo rispondere alla seguente domanda:

L'aiuto previsto è un aiuto allo sviluppo ai sensi dell'art. 4, n. 7, della settima direttiva? Più in particolare, in questa materia spetta alla Commissione prendere in considerazione il criterio della «necessità» dell'aiuto?

22. Occorrerà poi accertare la fondatezza dei mezzi dedotti dallo Stato richiedente, e cioè l'errore di valutazione e la violazione dei principi di uguaglianza, di legittimo affidamento e di rispetto del diritto al contraddittorio.

Se l'aiuto previsto sia un aiuto allo sviluppo ai sensi dell'art. 4, n. 7, della settima direttiva

23. L'art. 92, n. 3, dispone che

«Possono considerarsi compatibili con il mercato comune:

a) (...)

b) (...)

c) (...)

d) le altre *categorie* di aiuti, determinate con decisione del Consiglio, che delibera a maggioranza qualificata su proposta della Commissione» [19].

24. Con sentenza 18 maggio 1993, Belgio/Commissione [20], la Corte ha dichiarato, con riferimento alla direttiva del Consiglio 87/167/CEE [21], adottata, come la settima

19 — Il corsivo è mio.

20 — Cause riunite C-356/90 e C-180/91 (Racc. pag. I-2323).

21 — Direttiva 26 gennaio 1987, concernente gli aiuti alla costruzione navale (GU L 69, pag. 55).

direttiva che l'ha sostituita, in base all'art. 92, n. 3, lett. d), che

«(...) il Consiglio, partendo dalla considerazione dell'incompatibilità degli aiuti alla costruzione navale in conformità alla ratio dell'art. 92, n. 3, ha tenuto conto di una serie di esigenze di ordine economico e sociale che l'hanno condotto ad avvalersi della facoltà, riconosciuta dal Trattato, di considerare, nondimeno, tali aiuti compatibili con il mercato comune a condizione che soddisfacessero ai criteri di deroga previsti nella direttiva (...)» [22].

25. Questo ragionamento può essere trasposto alla settima direttiva, che differisce dalla precedente solo su alcuni punti minori (le due norme hanno, sostanzialmente, lo stesso art. 4). Ci troviamo quindi nell'ambito «(...) di un regime di deroga, che presuppone necessariamente che gli aiuti considerati siano sin dall'inizio incompatibili con il mercato comune» [23].

26. Come si ripartiscono le competenze tra la Commissione e il Consiglio allorché quest'ultimo si avvale dell'art. 92, n. 3, lett. d)?

27. Come si sa, in sede di valutazione della compatibilità di un determinato aiuto, la Commissione dispone, sotto il controllo della Corte, di una competenza di principio [24]. Il Consiglio, da parte sua, gode soltanto della competenza eccezionale conferitagli dall'art. 93, n. 2, terzo comma [25].

28. Nel contesto dell'art. 92, n. 3, lett. d), la ripartizione delle competenze tra Consiglio e Commissione è quindi chiara. Mentre il primo può ampliare il catalogo degli aiuti che possono essere dichiarati compatibili, fissando una cornice astratta e generale («categorie di aiuti»), soltanto la seconda procede all'esame concreto per accertare se un aiuto ricollegabile alla categoria definita dal Consiglio sia o meno compatibile con il Trattato. Il Consiglio non si sostituisce quindi alla Commissione nella valutazione concreta della compatibilità di un determinato aiuto. D'altronde, quando si avvale dell'art. 93, n. 2, terzo comma, esso delibera su richiesta di uno Stato membro e *all'unanimità*, laddove, per ampliare la gamma degli aiuti nell'ambito dell'art. 92, n. 3, lett. d), delibera a *maggioranza qualificata*.

29. Quali sono i poteri della Commissione nell'ambito di questa norma?

22 — Punto 30.

23 — Punto 33.

24 — V. punto 11 della sentenza 17 marzo 1993, cause riunite C-72/91 e C-73/91, Sloman Neptun (Racc. pag. I-887).

25 — V., ad esempio, la decisione del Consiglio 24 luglio 1973, 73/209/CEE, relativa al regime di aiuto esistente nel Regno Unito a favore della raffinazione dello zucchero greggio (GU L 207, pag. 47).

30. È noto che, per dichiarare compatibili con il mercato comune gli aiuti che rientrano nelle categorie elencate all'art. 92, n. 3, lett. a), b) e c), «(...) la Commissione è titolare di un *potere discrezionale*, il cui esercizio comporta valutazioni di ordine economico e sociale da effettuarsi in un contesto comunitario» [26].

31. Quanto alle categorie di aiuti, la Corte ammette che il potere discrezionale della Commissione è più o meno esteso: ad esempio, «(...) l'uso dei termini "anormalmente" e "grave" nella deroga contenuta nella lett. a) dimostra che questa riguarda solo le regioni nelle quali la situazione economica è estremamente sfavorevole rispetto alla Comunità nel suo complesso. Invece la deroga di cui alla lett. c) ha una portata più ampia in quanto consente lo sviluppo di determinate regioni, senza essere limitata dalle condizioni economiche contemplate dalla lett. a), purché gli aiuti che vi sono destinati "non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse"» [27].

32. Alcuni autori hanno inoltre sostenuto che in materia è riconosciuto alla Commissione un margine molto ampio di intervento, proprio allo scopo di colmare il vuoto normativo dovuto alla mancanza di normativa del Consiglio, sulla scorta degli artt. 92, n. 3, lett. d), e 94 del Trattato:

«La Commissione ha dovuto sostituirsi de facto all'organo intergovernativo, esercitando al suo posto una sorta di potere normativo sconosciuto» [28].

33. Comunque sia, qual è l'estensione del potere discrezionale della Commissione allorché il Consiglio determina, sulla scorta dell'art. 92, n. 3, lett. d), le «categorie di aiuti» *che possono* essere considerate compatibili?

34. Già fin d'ora la Corte ha implicitamente ritenuto, con la sentenza 18 maggio 1993, Belgio/Commissione [29], che detto potere si estenda a queste categorie di aiuti, rilevando che

«(...) l'art. 92, n. 3, lett. d), attribuisce al Consiglio, che delibera a maggioranza qualificata su proposta della Commissione, la facoltà di allargare il ventaglio degli aiuti *che possono* essere considerati compatibili con il mercato

26 — Sentenza Philip Morris, citata, punto 24; il corsivo è mio. V. anche sentenza 21 marzo 1991, causa C-303/88, Italia/Commissione (Racc. pag. I-1433, punto 34). La giurisprudenza della Corte in proposito è costante.

27 — Sentenza 14 ottobre 1987, causa 248/84, Germania/Commissione (Racc. pag. 4013, punto 19).

28 — Blumann, C.: «Régime des aides d'État: jurisprudence récente de la Cour de justice», *Revue du Marché commun*, 1992, pag. 721.

29 — Citata, v. supra, nota 20.

comune, al di là delle categorie indicate alle lett. a), b) e c)» [30].

35. Questo potere traspare dal testo stesso dell'art. 4, n. 7, della settima direttiva, secondo il quale:

«Essi [gli aiuti connessi alla costruzione e alla trasformazione navali, accordati come aiuti allo sviluppo] *possono* essere considerati compatibili con il mercato comune (...)» [31].

36. Esaminiamo ora le modalità di applicazione di questa norma.

37. Il settore della costruzione navale è caratterizzato da una situazione molto specifica.

38. Le distorsioni di concorrenza incidono su questo settore sul mercato mondiale e la costruzione navale comunitaria non potrebbe tutelarsi contro la concorrenza estera «(...) con misure doganali o altre misure di politica commerciale, senza danneggiare gli armatori della Comunità, che esercitano la loro attività su un mercato di carattere internazionale» [32].

39. Gli accordi successivi conclusi in sede OCSE hanno consentito di attenuare queste distorsioni limitando ed armonizzando i presupposti per il rilascio dei crediti all'esportazione di navi [33].

40. In allegato alla risoluzione del Consiglio dell'OCSE 3 agosto 1981, relativa a una revisione dell'accordo sui crediti all'esportazione di navi, il paragrafo 6 prevede che una parte contraente possa, in un caso particolare, concedere condizioni più favorevoli «for genuine aid reasons» [34]. Questo aiuto deve, in particolare, essere notificato con sufficiente anticipo alle altre parti contraenti [35].

41. Con atto C/WP6(84)3 intitolato «Revisione delle definizioni e delle procedure amministrative relative all'accordo sui crediti

30 — Punto 26, il corsivo è mio.

31 — Il corsivo è mio. V. inoltre l'art. 4, n. 1.

32 — Terzo 'considerando' della direttiva del Consiglio 28 luglio 1969, 69/262/CEE, relativa alla concessione di aiuti alle costruzioni navali intesi a correggere le distorsioni di concorrenza sul mercato internazionale (GU L 206, pag. 25).

33 — V. il sesto 'considerando' della direttiva del Consiglio 4 aprile 1978, 78/338/CEE, concernente gli aiuti alla costruzione navale (GU L 98, pag. 19), e il quinto 'considerando' della direttiva del Consiglio 10 luglio 1975, 75/432/CEE, concernente gli aiuti alla costruzione navale (GU L 192, pag. 27).

34 — Allegato 12 del ricorso.

35 — Per questo motivo l'aiuto accordato dalla Repubblica federale di Germania è stato notificato all'OCSE.

all'esportazione di navi» datato 18 gennaio 1984 [36], il gruppo di lavoro n. 6 del Consiglio sulla costruzione navale ha precisato le condizioni di attuazione del citato paragrafo 6.

42. Deve trattarsi di un aiuto pubblico allo sviluppo (official development assistance). Il proprietario effettivo deve risiedere nello Stato destinatario dell'aiuto e non dev'essere un'affiliata non operativa di una società straniera. Deve infine impegnarsi a non rivendere la nave senza l'approvazione del suo governo.

43. In un addendum 30 gennaio 1985, il gruppo di lavoro ha precisato la nozione di aiuto pubblico allo sviluppo [37]:

«S'intende per "aiuto pubblico allo sviluppo" ogni conferimento di risorse fornito ai paesi in via di sviluppo e alle istituzioni multilaterali da parte di organismi pubblici, ivi comprese le collettività locali, o da parte dei loro organismi di gestione, e che risponda ai seguenti criteri:

a) essere erogato al fine essenziale di favorire lo sviluppo economico e il miglioramento del tenore di vita nei paesi in via di sviluppo;

b) essere caratterizzato da condizioni favorevoli ed implicare un elemento d'aiuto pari almeno al 25% (...) (sulla base di un tasso di attualizzazione del 10%)» [38] del valore contrattuale.

44. Con l'art. 4, n. 7, primo comma, della settima direttiva, il Consiglio si è allineato a questi requisiti, con un rinvio puro e semplice alle disposizioni adottate dal citato gruppo di lavoro.

45. Queste condizioni sono state elencate nella comunicazione della Commissione 3 gennaio 1989, SG/(89)D/311 [39].

36 — Allegato 13 del ricorso.
37 — Allegato 14 del ricorso.
38 — Allegato 14 del ricorso, punto 18.
39 — Allegato 11 del ricorso.

46. La Commissione non contesta che nella fattispecie dette condizioni siano state rispettate.

47. L'art. 4, n. 7, secondo comma, le impone, prima di assicurarsi che l'aiuto risponda ai requisiti dettati dall'OCSE, di verificarne «la specifica finalità di "sviluppo"».

48. In che cosa deve consistere questa verifica? Il solo fatto che l'aiuto possa essere qualificato come «aiuto pubblico allo sviluppo» ai sensi dell'accordo OCSE è in proposito sufficiente?

49. Nella sua decisione, la Commissione sostiene che, indipendentemente dall'esame dei criteri OCSE definiti dall'art. 4, n. 7, primo comma, essa deve «(...) accertare l'effettivo carattere di aiuto allo sviluppo degli aiuti (...)» [40].

50. La Commissione rileva che la Cosco è una società florida — quinto operatore mondiale nel settore dei contenitori —, finanziariamente in grado di garantire essa stessa eventuali programmi di rinnovamento della sua flotta. La Cosco avrebbe d'altronde l'intenzione di acquistare la nave portacontenitori da 2 700 TEU senza aiuti. L'aiuto è pertanto incompatibile in quanto non è *necessario* alla società destinataria. Inoltre, un aiuto superfluo comporterebbe un «(...) rischio di creare una grave distorsione di concorrenza in misura contraria al comune interesse» [41].

51. Secondo la Repubblica federale di Germania, al contrario, nel verificare la «specifica finalità di sviluppo» occorre limitarsi a constatare che il tasso minimo dell'elemento di aiuto (grant element) del 25% prescritto dall'OCSE sia rispettato [42]. Inoltre, non ripreso dalle lettere della Commissione 3 gennaio 1989 e 22 novembre 1991, il criterio della necessità dell'aiuto, sancito nella sentenza Philip Morris in un contesto completamente diverso, sarebbe inapplicabile nella fattispecie.

52. Il tenore letterale dell'art. 4, n. 7, secondo comma, fornisce indicazioni preziose. Se la Commissione deve assicurarsi che l'aiuto rientri nell'ambito di applicazione dell'accordo OCSE, essa ha inoltre il compito di verificare la specifica finalità di «sviluppo» di quest'ultimo. È chiaro pertanto che, se la conformità ai criteri dell'OCSE è una condizione necessaria per la compatibilità, detta condizione non è tuttavia suffi-

40 — Decisione impugnata, VI, secondo comma.

41 — Decisione impugnata, VI, terzo comma, punto 2.

42 — Punto 5 della replica.

ciente. Ove l'art. 4, n. 7, non contenesse altra condizione oltre al rispetto dei criteri imposti dall'OCSE, esso sarebbe stato redatto come l'art. 4, n. 6, che in materia di aiuti concessi sotto forma di agevolazioni di credito impone quale unico requisito la conformità ad una risoluzione del Consiglio dell'OCSE. La specifica finalità di «sviluppo» non va quindi confusa con i criteri dell'OCSE.

53. Per interpretare questa nozione, una considerazione appare determinante: si rilevi, infatti, il *contrasto* esistente tra i presupposti richiesti in generale dalla settima direttiva per la concessione degli aiuti alla produzione — ed in particolare la fissazione di un *massimale* [43] — e quelli specificamente richiesti per la concessione degli aiuti allo sviluppo connessi alla costruzione e alla trasformazione navali, che prevedono un *tasso minimo*. Data la finalità di sviluppo che esso persegue, l'aiuto di cui all'art. 4, n. 7, non è soggetto agli stessi vincoli imposti agli aiuti di cui all'art. 4, nn. 1-6.

54. La settima direttiva consente di vincolare l'aiuto allo sviluppo alla costruzione di navi mercantili nella Comunità.

55. Un aiuto fondato sull'art. 4, n. 7, della direttiva che non perseguisse un effettivo scopo di sviluppo potrebbe celare un aiuto indiretto a cantieri navali della Comunità — «una sovvenzione ai costruttori di navi» [44] — senza essere tuttavia soggetto ai presupposti restrittivi di cui ai nn. 1-6 dell'art. 4.

56. La Commissione ha svelato una simulazione del genere nel procedimento che ha dato luogo alla decisione 12 dicembre 1990, 91/306/CEE, relativa a due progetti di aiuto del governo tedesco a favore di un cantiere in difficoltà finanziarie [45], in cui si osserva che

«Obiettivo dell'art. 4, paragrafo 7, della sesta direttiva è consentire gli aiuti intesi a ridurre il prezzo delle navi destinate a certi paesi in via di sviluppo, in certe circostanze specifiche, e non quello di concedere aiuti di salvataggio ai cantieri comunitari» [46].

57. Si coglie quindi la rilevanza dell'incarico conferito dal Consiglio alla Commissione:

43 — Art. 4, n. 1. V. supra, punto 2.

44 — Decisione impugnata, IV, secondo comma, punto 1.

45 — GU 1991, L 158, pag. 71.

46 — Ibidem, II, quarto comma.

verificare se si tratti di un aiuto allo sviluppo o, in realtà, di un aiuto indiretto ai cantieri navali comunitari interessati. È d'altronde questo l'interrogativo che si poneva la Commissione nella comunicazione 92/C22/07 [47].

58. Se con la verifica della specifica finalità di «sviluppo» ci si dovesse limitare, come sostiene il governo tedesco, a constatare che con l'aiuto si potrebbe «(...) aiutare la Cina a sopperire al forte aumento del fabbisogno di trasporti e a risparmiare o a procurarsi valuta forte sulle esportazioni» e che «le navi portacontenitori favorirebbero lo sviluppo di un sistema di trasporti integrato (...)» [48], un controllo del genere non consentirebbe di dissimulare eventuali sviamenti di procedura.

59. Se, al contrario, verificare la «*specifica* finalità di "sviluppo"» consiste nel procedere ad un vero e proprio controllo di proporzionalità (l'aiuto previsto è idoneo a raggiungere l'obiettivo di sviluppo prefissato? Detto obiettivo non potrebbe essere conseguito mediante misure più consone alle norme di concorrenza? [49]), valutando la *necessità* dell'aiuto tenuto conto delle concrete ed effettive condizioni del suo impiego, la Commissione potrebbe allora determinare se detto aiuto non rientri nei nn. 1-6 dell'art. 4.

60. A questo tipo di controllo ha proceduto la Commissione, concludendo che «(...) Cosco non è una società *bisognosa* di aiuti allo sviluppo per contribuire allo sviluppo della Cina» [50].

61. Ci si chiede se, ciò facendo, la Commissione abbia, a torto, aggiunto un ulteriore presupposto a quelli contenuti nell'art. 4, n. 7, della settima direttiva per la concessione degli aiuti allo sviluppo.

62. Vero è che «(...) un atto di portata generale non può essere modificato implicitamente da una decisione individuale» [51]. È dunque da escludersi che, con la sua decisione, la Commissione aggiunga un requisito o anche un criterio a quelli elencati dalla direttiva per l'erogazione degli aiuti allo sviluppo.

63. Ritengo che, per quanto imperfetto sia il testo della decisione della Commissione (che richiama, nelle versioni francese, italiana,

47 — Citata, nota 12, v. supra pag. 5.

48 — Decisione impugnata, II.

49 — E in particolare: il progetto non può essere finanziato con altri mezzi provenienti dal mercato (cash flow)?

50 — Decisione impugnata, VI, terzo comma, punto 2, il corsivo è mio.

51 — Sentenza 24 marzo 1993, causa C-313/90, CIRFS e a./Commissione (Racc. pag. I-1125, punto 44). V. inoltre il punto 130 delle conclusioni dell'avvocato generale Lenz.

portoghese, olandese e spagnola, il *criterio* [52] di necessità), ciò non sia avvenuto nella fattispecie.

64. La Commissione ha verificato se l'aiuto previsto *perseguisse un obiettivo di sviluppo specifico*, il che è esattamente quanto richiestole dal Consiglio. La versione tedesca dell'art. 4, n. 7, secondo comma, della settima direttiva è priva di ambiguità in proposito: «Die Kommission prüft, welches besondere Entwicklungs*ziel* mit der geplanten Beihilfe verfolgt wird (...)». La versione italiana è ancora più esplicita: «(La) Commissione (...) verifica la specifica *finalità* di "sviluppo" contenuta nell'aiuto prospettato (...)» [53].

65. Rilevando, in particolare, che la Cosco era in grado di autofinanziarsi e di rinnovare la propria flotta alle normali condizioni di mercato, essa ne ha desunto che l'aiuto in oggetto non perseguiva un obiettivo siffatto e non rientrava nell'art. 4, n. 7 [54]: *lo stesso obiettivo di sviluppo può essere conseguito senza aiuti di Stato (e pertanto senza le distorsioni di concorrenza che questi immancabilmente provocano).*

66. Procedendo a questo controllo di proporzionalità, la Commissione ha potuto verificare che il progetto di aiuto non rientrava nell'ambito di applicazione dell'art. 4, n. 7 (senza tuttavia sostenere che esso rientrasse nell'ambito di applicazione degli altri paragrafi dello stesso articolo). Inoltre, essa ha rispettato la ratio legis della direttiva, che persegue la limitazione degli aiuti che costituiscono eccezioni alla regola della libera concorrenza. È rimasta, comunque, nell'ambito dei poteri che le spettano in materia: passare dal generale al particolare e verificare se vi sia *effettivamente* un aiuto allo sviluppo allorché questo è richiesto.

67. Il potere di valutazione conferito alla Commissione non deve proprio consentirle di negare la compatibilità di un dato aiuto, in quanto il suo destinatario non ne ha affatto bisogno ed esso non è necessario a perseguire gli obiettivi fissati dall'art. 92, n. 3, lett. a), b) o c), o quelli di una direttiva del Consiglio?

68. Rammentiamoci delle conclusioni dell'avvocato generale Capotorti relative alla sentenza 17 settembre 1980, Philip Morris [55]:

«(...) non vi è ragione di derogare al divieto degli aiuti statali se un determinato investimento (...) può aver luogo anche indipendentemente da tale beneficio» [56].

52 — Questo termine non compare nelle versioni greca, inglese e tedesca.

53 — Il corsivo è mio.

54 — Decisione impugnata, VI.

55 — Citata, nota 16.

56 — Pag. 2701.

69. Secondo quella sentenza, giustamente la Commissione aveva ritenuto che un aiuto concesso sulla scorta dell'art. 92, n. 3, dovesse essere *necessario* per poter essere dichiarato compatibile [57].

70. La legittimità di questo requisito è sancita — benché a volte in modo implicito — dalla giurisprudenza della Corte.

71. Ad esempio, nella sentenza 21 marzo 1991, Italia/Commissione [58], la Corte ha approvato la decisione 89/43/CEE, con cui la Commissione ha constatato che gli aiuti concessi al gruppo ENI-Lanerossi sotto forma di apporti di capitale alle aziende del gruppo produttrici di capi di abbigliamento maschili erano incompatibili con il mercato comune. Secondo la Corte, giustamente l'istituzione aveva ritenuto, in esito ad un'analisi estremamente precisa, che gli aiuti in discussione non fossero idonei a conseguire gli obiettivi comunitari relativi agli aiuti settoriali all'industria tessile, né a rispondere agli orientamenti relativi agli aiuti di salvataggio delle imprese, e non potessero, pertanto, fruire di una delle deroghe previste dall'art. 92, n. 3 [59].

72. Conviene ancora citare la decisione relativa agli aiuti agli investimenti concessi alla Deufil per produrre fili poliammidici, con la quale la Commissione ha rifiutato di applicare l'art. 92, n. 3. La Corte ha avallato la posizione della Commissione dichiarando che

«ritenendo che la concessione di un aiuto ad un investimento che aumenta le capacità produttive di un settore già largamente in eccedenza sia contraria all'interesse comune e che un aiuto del genere non sia tale da favorire lo sviluppo economico della regione di cui trattasi, la Commissione non ha in alcun modo ecceduto i limiti del suo potere di valutazione» [60].

73. Del pari significativa è un'altra causa, decisa con sentenza 21 marzo 1991, Italia/Commissione [61], in cui la Repubblica italiana sosteneva che gli aiuti erogati all'Alfa Romeo rientravano nell'art. 92, n. 3, lett. a) (in quanto destinati a favorire lo sviluppo economico del Mezzogiorno), ovvero lett. c) (in quanto destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche). La Corte ha respinto questo mezzo dichiarando che

«(...) i conferimenti di capitali censurati costituivano aiuti di salvataggio che, in mancanza

57 — Punti 17 e 26.
58 — Citata, nota 26.
59 — V. punti 30-39 della sentenza.
60 — Sentenza 24 febbraio 1987, causa 310/85, Deufil/Commissione (Racc. pag. 901, punto 18).
61 — Causa C-305/89 (Racc. pag. I-1603).

di un vero e proprio piano di ristrutturazione, non potevano realizzare l'obiettivo di uno sviluppo duraturo di regioni colpite da grave sottoccupazione o di determinate attività o regioni economiche» [62].

74. Il metodo della Commissione può essere così sintetizzato:

«(...) un dato aiuto sarà dichiarato compatibile soltanto allorché contribuisca al conseguimento di uno degli obiettivi di sviluppo previsti dall'art. 92, n. 3, e allorché sia provato che, senza l'intervento del potere pubblico, il libero gioco delle forze di mercato non sarebbe in grado, di per sé, di conseguire detti obiettivi. Per contro, l'autorità comunitaria non autorizzerà aiuti che non siano né *necessari* né *proporzionati* alla realizzazione di siffatti obiettivi» [63].

75. La nozione di necessità è consustanziale a quella di aiuto. Pertanto, a monte del controllo di proporzionalità di cui all'art. 92, n. 3, allorché si tratti di qualificare un intervento di Stato nelle imprese pubbliche, la Corte ha applicato, in innumerevoli sentenze, il *principio dell'investitore privato in un'economia di mercato* [64]: l'intervento del potere pubblico nel capitale di un'impresa non è un aiuto ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato qualora, in circostanze simili, un investitore privato, orientato da prospettive di profitto, sarebbe stato indotto a procedere a conferimenti di capitali della stessa entità. Ciò non equivale forse a dire che si ha aiuto pubblico soltanto in mancanza di alternative di finanziamento da parte degli investitori privati, quindi in caso di necessità?

76. Un'altra ragione impone il controllo della necessità dell'aiuto. La direttiva non riguarda soltanto l'art. 92, n. 3, lett. d). *Essa si fonda altresì sull'art. 113 del Trattato.*

77. Come sottolinea la Commissione, la politica commerciale della Comunità, che include il regime degli aiuti all'esportazione verso i paesi terzi [65], rientra nella competenza esclusiva della Comunità. Pertanto, uno Stato membro non può contrastare detta politica mediante generosi aiuti pubblici con-

62 — Punto 36, il corsivo è mio.

63 — Roberti, G. M.: «Le contrôle de la Commission des Communautés européennes sur les aides nationales», *AJDA*, 20 giugno 1993, pag. 397, in particolare pag. 407 (il corsivo è mio).

64 — V., ad esempio, sentenza 21 marzo 1991, Italia/Commissione, citata alla nota 61, punto 23.

65 — Parere 11 novembre 1975 (parere 1/75, Racc. pag. 1355, in particolare pag. 1362).

cessi al di fuori dell'ambito strettamente definito dalla direttiva del Consiglio o affrancandosi dalle condizioni che essa pone.

78. Come la Corte ha sottolineato nel parere 1/75:

«L'iniziativa singola degli Stati membri potrebbe provocare disparità nelle condizioni dei crediti all'esportazione, tali da turbare la concorrenza tra le imprese dei vari Stati membri che operano sui mercati esterni. Tali distorsioni possono eliminarsi solo allineando rigorosamente le condizioni dei crediti concessi alle imprese della Comunità, indipendentemente dalla loro nazionalità» [66].

79. Spetta pertanto alla Commissione, guardiana del Trattato, vegliare a che gli Stati membri si mantengano entro i limiti della deroga e ricorrano all'art. 4, n. 7, soltanto nei casi in cui concedono un effettivo aiuto allo sviluppo. Erogando un aiuto *non* necessario, lo Stato membro eluderebbe la disciplina comunitaria ed eserciterebbe una sorta di competenza parallela, esclusa dall'art. 113.

80. Si rilevi, infine, che la Comunità si è prefissa come scopo la totale soppressione degli aiuti al settore della costruzione navale [67] e che ci troviamo qui in un regime di deroga al diritto comune dell'incompatibilità degli aiuti. Disposizioni che permettano di dichiarare un aiuto compatibile devono quindi essere interpretate in senso restrittivo.

81. Se ne desume che la Commissione dispone qui di un potere autonomo di valutazione della nozione di aiuto allo sviluppo che compare nell'art. 4, n. 7, della direttiva, e che non travalica le sue competenze allorché verifica se l'aiuto è necessario.

82. Avendo accertato che l'aiuto concesso non era necessario all'impresa destinataria e che esso non perseguiva quindi l'obiettivo di aiuto allo sviluppo fissato dal Consiglio, la Commissione disponeva di elementi sufficienti per dichiarare che l'aiuto non rientrava nell'ambito di applicazione dell'art. 4, n. 7, della settima direttiva, e non poteva pertanto fruire di questa disposizione di deroga.

83. Applicando alla fattispecie il principio sancito nella sentenza della Corte 18 maggio

66 — Ibidem, pag. 1363.

67 — V. il nono 'considerando' della settima direttiva.

1993, Belgio/Commissione [68], l'insussistenza del requisito essenziale affinché un aiuto fondato sull'art. 4, n. 7, sia considerato compatibile con il mercato comune (contribuire allo sviluppo) ne deve comportare ipso facto l'incompatibilità.

84. La Commissione ha, cionondimeno, continuato il proprio ragionamento rilevando che la concessione dell'aiuto controverso rischierebbe di provocare una doppia distorsione di concorrenza: a sfavore dei cantieri navali della Comunità diversi da quelli incaricati della costruzione delle navi da una parte, e degli armatori della Comunità esposti alla concorrenza della Cosco dall'altra.

85. Esaminiamo questi due profili.

86. È chiaro che, giacché l'aiuto previsto in favore delle tre navi portacontenitori destinati alla Cosco non può essere considerato un effettivo aiuto allo sviluppo ai sensi dell'art. 4, n. 7, la distorsione di concorrenza che esso provoca necessariamente nel mercato comune a favore dei cantieri di costruzione interessati non può più essere giustificata. È sintomatico in proposito che la denuncia iniziale promossa contro il progetto Cosco provenga da un cantiere navale della Comunità.

87. La Commissione avrebbe dovuto rilevare anche un rischio di distorsione grave della concorrenza nel settore del *trasporto marittimo*, in quanto le navi acquistate dalla Cosco verranno a rinforzare la posizione di questo armatore sulle rotte in cui sono presenti quelle della Comunità?

88. Una simile obiezione non mi pare pertinente.

89. La direttiva implica infatti, per definizione, questo tipo di rischio, inerente ad ogni aiuto allo sviluppo, che può sempre indurre un «effetto-ritorno» dannoso per gli operatori comunitari. Essa non impone, infatti, che le navi acquistate grazie ad un aiuto allo sviluppo siano destinate a rotte in cui non esiste la concorrenza dei vettori marittimi comunitari. Anche se si fosse trattato di un aiuto allo sviluppo necessario alla Cosco, questo tipo di rischio sarebbe sussistito.

90. Non vedo tuttavia, in questo rilievo della Commissione, un motivo di annullamento della sua decisione. Superfluo, esso non altera la motivazione principale della decisione: la mancanza di un effettivo aiuto allo sviluppo.

68 — Citata alla nota 20, v. i punti 32 e 33.

Sull'errore di valutazione

91. Secondo lo Stato ricorrente, la decisione della Commissione sarebbe viziata da errore di valutazione in quanto, contraddittoriamente, rileverebbe l'esistenza di un rischio di distorsione grave della concorrenza tra gli Stati membri, tanto nel settore della costruzione navale quanto in quello del trasporto marittimo, pur ammettendo di non essere in grado di dimostrare che il prezzo fissato si traduce in un aiuto ai cantieri navali (punto VI, terzo comma, sub 1) [69].

92. L'ampio margine di discrezionalità riconosciuto alla Commissione nel settore degli aiuti di cui all'art. 92, n. 3, implica un controllo ristretto del giudice: «Questo controllo ristretto non significa tuttavia mancanza di controllo, in quanto vi si ricomprende quello dell'esattezza materiale dei fatti, quello dell'errore manifesto di valutazione, quello dell'errore di diritto, quello della regolarità del procedimento e quello dello sviamento di potere» [70].

93. Quanto al rischio di una *distorsione grave della concorrenza* in misura contraria al comune interesse per quanto riguarda gli armatori, ho già detto che questo rilievo era superfluo. Si osservi, ad abundantiam, per quanto riguarda i cantieri navali interessati, che la Commissione, senza che ne sia stata data la prova contraria, ha rilevato che essi avevano potuto fruire del «livello più elevato di prezzi del mercato vigenti per questo tipo di nave».

Sui principi di uguaglianza, di legittimo affidamento e di rispetto del diritto al contraddittorio

94. La Repubblica federale di Germania invoca la violazione dei principi di uguaglianza, di legittimo affidamento e di rispetto del diritto al contraddittorio.

95. La Commissione avrebbe tenuto conto della necessità dell'aiuto per la prima volta nella sua decisione 31 luglio 1992, senza averne dato atto, secondo la Repubblica federale di Germania, né nella comunicazione 3 gennaio 1989 relativa all'interpretazione dell'art. 4, n. 7, della settima direttiva, né nella comunicazione con la quale ha avviato la procedura d'esame nella presente causa, né nei vari, scambi di lettere che hanno preceduto l'adozione della decisione qui controversa.

69 — Ricorso, punto 9.

70 — Biancarelli, J.: «Le contrôle de la Cour de justice des Communautés européennes en matière d'aides publiques», *AJDA*, 20 giugno 1993, pag. 412, in particolare pag. 423.

96. Come si evince dai documenti prodotti in allegato al ricorso nonché dalla fase orale, la nozione di necessità dell'aiuto era implicita o è stata richiamata 1) nella lettera 22 novembre 1991 che ha dato luogo alla comunicazione [71], 2) durante un colloquio preliminare alla decisione impugnata svoltosi tra rappresentanti della Commissione e del governo tedesco [72], 3) a partire dalla lettera 3 gennaio 1989, in cui la Commissione insisteva sull'importanza di verificare la specifica finalità di «sviluppo» dell'aiuto prospettato.

97. Il fatto che la Repubblica federale di Germania deduca la violazione dei principi di uguaglianza, di legittimo affidamento e di rispetto del diritto al contraddittorio è strettamente connesso alla mancanza, negli atti della Commissione precedenti la decisione, del requisito della necessità.

98. Essendo stato appurato che la Commissione ha fatto riferimento a questa nozione prima del 31 luglio 1992, le ultime tre censure richiedono soltanto brevi osservazioni.

Sulla violazione del principio di uguaglianza

99. La giurisprudenza della Corte è costante in materia:

«(...) il principio generale di uguaglianza, di cui il divieto di discriminazione a motivo della cittadinanza è solo un'espressione specifica, è uno dei principi fondamentali del diritto comunitario. Questo principio impone di non trattare in modo diverso situazioni analoghe, salvo che la differenza di trattamento sia obiettivamente giustificata» [73].

100. Secondo la Repubblica federale di Germania, prendere in considerazione un criterio che non compare né all'art. 4, n. 7, della settima direttiva né nella lettera 3 gennaio 1989 sarebbe in contrasto con il principio di uguaglianza e quindi illegittimo [74].

101. Atteso che la verifica della necessità dell'aiuto rientra in quella della finalità di sviluppo, la Commissione, facendovi ricorso, non ha infranto il principio di uguaglianza.

71 — «(...) alla Commissione non è chiaro se il progetto di aiuto per il contratto Cosco volto alla costruzione di navi portacontenitori sia più un aiuto al funzionamento ai cantieri tedeschi interessati che un aiuto effettivo ad un paese in via di sviluppo» (GU 1992, C 22, pag. 5).

72 — In udienza, l'agente della Commissione, senza essere contraddetto, ha dato atto di una riunione svoltasi il 12 febbraio 1992, nel corso della quale i rappresentanti della DG IV hanno espresso i loro dubbi in merito alla possibilità che la Cosco potesse fruire di un aiuto allo sviluppo.

73 — Sentenza 8 ottobre 1980, causa 810/79, Überschär (Racc. pag. 2747, punto 16). V., inoltre, sentenza 16 ottobre 1980, causa 147/79, Hochstrass/Corte di giustizia (Racc. pag. 3005).

74 — Punto 7 del ricorso.

102. Si rilevi, d'altronde, che lo Stato ricorrente non allega alcun procedimento di aiuti di Stato nel settore dello sviluppo atto a fondare questa censura.

Sulla violazione del principio di legittimo affidamento

103. Per potersi richiamare con successo a questo principio, la Repubblica federale di Germania avrebbe dovuto dimostrare che un mutamento nella pratica comunitaria le è stato dannoso.

104. Come abbiamo visto, non si è verificato alcun mutamento del genere. La prova di una violazione di questo principio non è stata dunque fornita.

Sulla violazione del principio di rispetto del diritto al contraddittorio

105. Per giurisprudenza costante, «(...) il rispetto dei diritti della difesa in qualsiasi procedimento a carico di una persona e che possa concludersi con un atto per essa lesivo costituisce un principio fondamentale di diritto comunitario e dev'essere garantito anche se non vi è una normativa specifica» [75].

106. Se è vero che «(...) questo principio esige che lo Stato membro sia posto in grado di far conoscere efficacemente il proprio punto di vista sulle osservazioni presentate dai terzi interessati a norma dell'art. 93, n. 2, del Trattato, osservazioni sulle quali la Commissione intende basare la propria decisione» [76], esso esige del pari che la Commissione prenda in considerazione, nella decisione, soltanto gli elementi sui quali lo Stato membro interessato ha potuto fornire le proprie spiegazioni.

107. Al contrario, non è stato dimostrato che il governo tedesco sia stato nell'impossibilità di giustificare la necessità dell'aiuto.

108. Come le due precedenti, anche questa censura non risulta pertanto fondata.

75 — Sentenza 14 febbraio 1990, causa C-301/87, Francia/Commissione (Racc. pag. I-307, punto 29). V. la giurisprudenza citata. V., inoltre, sentenza 10 luglio 1986, causa 40/85, Belgio/Commissione (Racc. pag. 2321, punto 28).

76 — Ibidem, punto 30.

109. Concludo, pertanto, nel senso dell'irricevibilità del ricorso per quanto riguarda l'art. 1 della decisione, e della sua reiezione per il resto, con conseguente condanna dello Stato ricorrente alle spese.