

NICOLA DE LUCA

GLI AIUTI DI STATO AL TRASPORTO AEREO

I. IL CONTROLLO SUGLI AIUTI E IL SETTORE DELL'AVIAZIONE: LE RAGIONI DEL COLLEGAMENTO. 1. Una rielaborazione statistica dell'attività della Commissione nel controllo sugli aiuti di Stato. 2. L'aviazione civile. - II. LA REGOLAMENTAZIONE COMUNITARIA DELL'AVIAZIONE CIVILE. 1. Verso una regolamentazione comunitaria dell'aviazione civile: il «primo memorandum». 2. (*segue*) - il «secondo memorandum» e le *Guidelines* sul sistema comunitario del trasporto aereo. 3. I «tre pacchetti» del Consiglio per la concorrenza. 4. Verso una regolamentazione speciale degli aiuti all'aviazione. 5. Il Parlamento europeo. - III. IL CONTROLLO SUGLI AIUTI DI STATO NEL SETTORE DELL'AVIAZIONE CIVILE. 1. Ambito d'applicazione. 2. La nozione di aiuto di Stato. 3. Le deroghe al divieto di aiuti di Stato. 4. Aspetti rilevanti del procedimento.

I. IL CONTROLLO SUGLI AIUTI E IL SETTORE DELL'AVIAZIONE: LE RAGIONI DEL COLLEGAMENTO.

1. Una rielaborazione statistica dell'attività della Commissione nel controllo sugli aiuti di Stato.

La Commissione ha emanato provvedimenti aventi la caratteristica dell'atto vincolante (Decisione) in circa 350 casi di aiuto di Stato ⁽¹⁾. Le Decisioni sono state emanate in forza del Trattato di Roma (CEE) e del Trattato di Parigi (CECA), con un rapporto di cinque a uno (solo 65 le decisioni della CECA) e alcune hanno anche rilievo per l'Accordo SEE (Spazio economico europeo) ⁽²⁾.

Negli anni sessanta si possono contare soltanto tre provvedimenti, per aiuti a settori di economia: il primo all'industria navale (Italia), il secondo all'industria aerospaziale (Francia), il terzo al settore tessile (Francia).

Negli anni settanta l'attività della Commissione si espande notevolmente: 28 sono i casi di aiuto per i quali viene assunto un provvedimento, tra cui la metà in esecuzione del Trattato CEE e l'altra metà in esecuzione del Trattato CECA. Anche in questo decennio l'attività si indirizza prevalentemente nei confronti di aiuti a settori di economia: industria tessile (Italia), incentivi all'esportazione (Belgio e Francia), produzione petrolifera (Belgio), produzione della carta (Italia e Francia).

⁽¹⁾ Dato riferibile al 1996; cfr. XXVI Relazione sulla politica di concorrenza per l'anno 1996.

⁽²⁾ Cfr. Cap. III.

Negli anni ottanta l'espansione è ancora più evidente: sono 139 i provvedimenti emanati, la maggioranza dei quali in forza del Trattato CEE e solo una piccola parte per il trattato CECA. Il contenuto dei provvedimenti adottati è altamente eterogeneo. Continua l'attività nei confronti di aiuti concessi a settori di economia, tra cui, di rilievo sono l'agricoltura (Francia, Italia, Olanda, Gran Bretagna, Belgio) la pesca (Italia, Francia, Belgio), il settore chimico (Belgio, Olanda, Gran Bretagna, Italia, Germania), il settore tessile (Francia, Belgio, Italia, Gran Bretagna), l'industria in senso ampio (Olanda, Belgio, Lussemburgo, Francia, Grecia). Negli anni ottanta, si assiste ad un'intensificazione dei controlli sugli aiuti regionali, prevalentemente in settori agricoli (Italia, per la regione Sicilia, per la regione Abruzzo [divieto di concedere l'aiuto]; Germania, per il *land* Renania-Palatinato e la Baviera; Francia, per la regione di *Besançon* [industria di orologi], per la regione dell'Alta Normandia).

Sono di rilievo anche i controlli sugli aiuti a singole imprese. Tra questi si può ben individuare un campo coerente di indagine, quello delle industrie automobilistiche e dei loro mercati indotti. Il primo caso è del 1988 nei confronti della britannica *Rover* ⁽³⁾, quindi nel 1989 nei confronti della francese *Peugeot* ⁽⁴⁾ (da collegarsi anche al procedimento nei confronti di *Valéo* ⁽⁵⁾, industria nel settore della componentistica per automobili) e sempre nel 1989 nei confronti dell'italiana *Alfa Romeo* ⁽⁶⁾. Il filo conduttore dell'interesse comunitario è certamente la situazione di mercato propria del settore: l'oligopolio della produzione di automobili. Inoltre, in tutti i casi, si trattava di grandi aziende in mano statale in crisi, con forti implicazioni nel campo dell'occupazione.

Negli anni novanta l'attività della Commissione si è ulteriormente intensificata. Al 31 dicembre 1996 si sono registrati 159 casi di provvedimenti per aiuti di Stato, eterogenei tra loro. E' dato rilevare una sempre minore incidenza dei provvedimenti emanati nell'ambito del trattato CECA e una sostanziale equivalenza, rispetto al decennio precedente, dei provvedimenti sugli aiuti a carattere regionale e a settori dell'economia. Al contrario si nota una considerevole moltiplicazione dei provvedimenti nei confronti di aiuti a singole imprese.

⁽³⁾ Decisione 89/58/CEE, in *GUCE L* 025 del 28/01/1989, p. 92.

⁽⁴⁾ Decisione 89/305/CEE, in *GUCE L* 123 del 04/05/1989, p. 52

⁽⁵⁾ Decisione 89/348/CEE, in *GUCE L* 143 del 26/05/1989, p. 44

⁽⁶⁾ Decisione 89/661/CEE, in *GUCE L* 394 del 30/12/1989, p. 9

Sono 62 i provvedimenti in questione e il rapporto con l'attività complessiva della Commissione è di un caso ogni tre. La casistica è varia, ma alcuni campi d'indagine sono perfettamente identificabili ⁽⁷⁾.

Il settore automobilistico è ancora oggetto di attenzione da parte della Commissione. Infatti altri casi di aiuti a questo settore si possono riscontrare sia come aiuti settoriali, sia come aiuti a singole imprese: la modifica del regime tedesco di aiuti al settore automobilistico ⁽⁸⁾, un aiuto concesso da una provincia inglese alla *Toyota* ⁽⁹⁾, un aiuto del *land* di Berlino alla *Daimler-Benz* ⁽¹⁰⁾, un aiuto del governo inglese alla *British Aerospace* per l'acquisizione della *Rover* ⁽¹¹⁾, vari aiuti del governo tedesco agli investimenti della *Volkswagen* nella Germania est ⁽¹²⁾, un aiuto del governo belga alla industria di Tir *DAF* ⁽¹³⁾, un aiuto del governo spagnolo alla *SEAT* ⁽¹⁴⁾, inserito successivamente in una Decisione su tutto il sistema degli aiuti all'industria automobilistica spagnola ⁽¹⁵⁾.

Di particolare rilievo è poi l'attività della Commissione nel settore del trasporto aereo e in particolare delle compagnie di bandiera: sono 13 i provvedimenti. Solo uno tra questi provvedimenti fa riferimento ad un aiuto a carattere settoriale (il caso riguarda un aiuto fiscale a favore delle compagnie aeree tedesche ⁽¹⁶⁾, accordato dalla Germania nel 1996), per il resto vengono esaminati i casi delle ristrutturazioni individuali delle più importanti compagnie aeree di bandiera: per prima la *Sabena* nel 1991, quindi, a seguire in un breve lasso di tempo, l'*Air France*, l'*Olympic Airways*, l'*Aer Lingus* e la *TAP* nel 1994, la *Vlaamse Luchttransportmaatschappij* (compagnia regionale fiamminga) nel 1995, l'*Iberia* nel 1996 e da ultima l'*Alitalia* nel 1997 e nuovamente *Air France* e *Olympic Airways* nel 1999 ⁽¹⁷⁾.

⁽⁷⁾ Si vedano al riguardo le Relazioni sulla politica di concorrenza nella sezione sugli aiuti di Stato del decennio in questione, in particolare la XXVI e la XXVII Relazione.

⁽⁸⁾ Decisione 90/381/CEE, in *GUCE* L 188 del 20/07/1990

⁽⁹⁾ Decisione 92/11/CEE, in *GUCE* L 006 del 11/01/1992

⁽¹⁰⁾ Decisione 92/465/CEE, in *GUCE* L 263 del 09/09/1992.

⁽¹¹⁾ Decisione 93/349/CEE, in *GUCE* L 143 del 15/06/1993.

⁽¹²⁾ Decisione 96/179/CEE, in *GUCE* L 053 del 02/03/1996.

⁽¹³⁾ Decisioni 96/76/CEE e 96/75/CEE, in *GUCE* L 015 del 20/01/1996.

⁽¹⁴⁾ Decisione 96/257/CE, in *GUCE* L 088 del 05/04/1996.

⁽¹⁵⁾ Decisione 96/313/CE, in *GUCE* L 119 del 16/05/1996.

⁽¹⁶⁾ Decisione 96/369/CE, in *GUCE* L 146 del 20/06/1996.

⁽¹⁷⁾ Decisione del 15 luglio 1997 n. 97/789/CE, in *GUCE* n. L 322, del 15/11/1997, p. 44 ss. (di seguito, Decisione *Alitalia*); Decisione del 27 aprile 1994, n. 94/290/CE, in *GUCE* n. L 127, del 19/05/1994, p. 22 ss. (di seguito, Decisione *rotta Parigi Orly-Londra*); Decisione del 27 luglio 1994, n. 94/653/CE, in *GUCE* n. L 254, del 30/09/1994, p. 73 ss. (di seguito, Decisione *Air France*);

Sono degni di nota anche una serie di provvedimenti riguardanti grandi imprese pubbliche in crisi, tra cui la *Breda* ⁽¹⁸⁾ (Italia), la *Irish steel* ⁽¹⁹⁾ (Irlanda, provvedimento CECA), la *Iritecna* ⁽²⁰⁾ (Italia), la *Enichem Agricoltura* ⁽²¹⁾ (Italia). A tal proposito si ricorda anche la Decisione della Commissione del marzo 1996 «relativa alla compatibilità con il mercato comune delle garanzie di Stato concesse per progetti di ristrutturazione di grandi imprese in crisi» indirizzata ai maggiori *Länder* tedeschi ⁽²²⁾.

Innescheranno, forse, un altro filone d'attività le inchieste della Commissione sui gruppi bancari pubblici in crisi o in trasformazione; sono rilevanti i casi del *Credit Lyonnais* ⁽²³⁾ (Francia) del 1995, e i casi italiani del *Banco di Napoli* ⁽²⁴⁾ e del *Banco di Sicilia* (non è ancora conclusa l'istruttoria).

Decisione del 27 luglio 1994, n. 94/662/CE, in *GUCE* n. L 258, del 6/10/1994, p. 26 ss. (di seguito, Decisione *CDC-Partecipations*); Decisione del 4 aprile 1995, n. 95/367/CE, in *GUCE* n. L 219, del 15/09/1995, p. 34 ss. (di seguito, Seconda Decisione *CDC-Partecipations*); Decisione del 22 luglio 1998, n. 1999/197/CE, in *GUCE* n. L 063, del 12/03/1999, p. 66 ss (di seguito, Seconda Decisione *Air France*); Decisione del 24 luglio 1991, n. 91/555/CEE, in *GUCE* n. L 300, del 31/10/1991, p. 48 ss. (di seguito, Decisione *Sabena*); Decisione del 26 gennaio 1994, n. 94/698/CE, in *GUCE* n. L 279, del 28/10/1994, p. 29 ss. (di seguito, Decisione *TAP*); Decisione del 6 luglio 1994, n. 94/666/CE, in *GUCE* n. L 260, del 8/10/1994, p. 27 ss. (di seguito, Decisione *Regioni autonome delle Azzorre e di Madera*); Decisione del 7 ottobre 1994, n. 94/696/CE, in *GUCE* n. L 273, del 25/10/1994 (di seguito, Decisione *Olympic Airways*) Decisione del 14 agosto 1998, n. 1999/332/CE, in *GUCE* n. L 128, del 21/05/1999, p. 1 ss. (di seguito, Seconda Decisione *Olympic Airways*); Decisione del 26 luglio 1995, n. 95/466/CE, in *GUCE* n. L 267, del 9/11/1995, p. 49 ss. (di seguito, Decisione *VLM*); Decisione del 21 dicembre 1993, n. 94/118/CE, in *GUCE* n. L 54, del 25/02/1994, p. 30 ss. (di seguito, Decisione *Aer Lingus*).

⁽¹⁸⁾ Decisione 96/614/CE, in *GUCE* L 272 del 15/10/1996.

⁽¹⁹⁾ Decisione 96/315/CECA, in *GUCE* L 121 del 21/05/1996.

⁽²⁰⁾ Decisione 95/524/CE, in *GUCE* L 300 del 13/12/1995.

⁽²¹⁾ Decisione 96/115/CE, in *GUCE* L 028 del 06/02/1996.

⁽²²⁾ Decisione 96/475/CE, in *GUCE* L 194 del 06/08/1996 e Decisione 94/1068/CE, in *GUCE* L 385 del 31/12/1994.

⁽²³⁾ Decisione 95/547/CE, in *GUCE* L 308 del 21/12/1995.

⁽²⁴⁾ Decisione 99/288/CE del 29/07/1998, in *GUCE* L 116, del 4/5/1999.

2. L'aviazione civile⁽²⁵⁾

Svolte le considerazioni di carattere statistico è più facile comprendere per quale motivo ci si proponga di analizzare i casi di aiuto a favore del trasporto aereo civile e in particolare a favore delle compagnie di bandiera.

Effettivamente, i casi di aiuto di Stato nei confronti di compagnie aeree di bandiera risultano il settore di attività della Commissione più omogeneo che è dato riscontrare. La concentrazione poi di tutti i provvedimenti entro un lasso temporale relativamente breve dà il segnale della necessità di trovare un filo conduttore.

In realtà la Commissione aveva già focalizzato la sua attenzione sul fenomeno delle compagnie di bandiera molto prima delle date in cui i provvedimenti sono stati adottati, a cavallo tra la fine degli anni settanta e i primi anni ottanta. L'attenzione dell'Autorità era dovuta alle singolari modalità organizzative di tali compagnie, che erano gestite sostanzialmente in perdita pur garantendo un servizio di qualità, in una situazione ibrida tra erogazione di un servizio pubblico e attività d'impresa.

I trasporti nazionali venivano gestiti dagli Stati in regime di monopolio come servizio pubblico, dato che la rete delle rotte veniva programmata per consentire la circolazione delle persone all'interno degli Stati, principalmente laddove non era agevole altra forma di trasporto, dunque, in particolare, da e per le isole; i trasporti internazionali erano invece caratterizzati da un modesto mercato, dovuto evidentemente al fatto che per ogni collegamento internazionale esistevano almeno due compagnie di bandiera che assicuravano il trasporto, l'una del Paese di partenza l'altra del Paese di destinazione. In concreto, la concorrenza sulle rotte internazionali era paralizzata dall'esistenza dell'accordo bilaterale dei due Stati: le due compagnie erano di norma tenute a fissare una tariffa comune per i servizi di trasporto e a praticare condizioni equivalenti.

Il contesto ora descritto, dovette mutare sensibilmente, anche in Europa, con la liberalizzazione del mercato aereo americano (1978). Il governo americano ritenne infatti che, data la pluralità di compagnie che operavano negli Stati Uniti, di fatto su diversi segmenti, si dovesse lasciare al mercato stesso di trovare la giusta collocazione per ciascuna di esse. Decise, quindi, di liberalizzare completamente il settore, ponendosi soltanto come garante

⁽²⁵⁾ I. DIEDERICKS - H. VERSCHOOR , *An introduction to Air Law*, Boston, IV ed., 1991; COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, *Predatory Behaviour in Aviation*, Brussels, 1991; COMMISSION DES COMMUNAUTES EUROPEENNES, *Concurrence et Cooperation dans les Transports Aériens en Europe*, Bruxelles, 1992.

delle regole di sicurezza, per i passeggeri, e di quelle di ordine pubblico, per la regolamentazione del traffico aeroportuale ⁽²⁶⁾.

Per converso, come è noto, la liberalizzazione del mercato aereo statunitense produsse effetti di diversa natura quali il fallimento della compagnia *PAN-AM* e il ridimensionamento della *TWA*, la più antica compagnia americana che ha anche rischiato di uscire dal mercato.

Alla luce di tale mutamento fondamentale nel panorama dell'aviazione civile mondiale la Commissione cominciò ad elaborare un progetto per riformare completamente il mercato europeo.

II. LA REGOLAMENTAZIONE COMUNITARIA DELL'AVIAZIONE CIVILE

1. Verso una regolamentazione comunitaria dell'aviazione civile: il «primo memorandum».

Il primo progetto organico di ristrutturazione del settore dell'aviazione civile, denominato *primo memorandum*, fu steso dalla Commissione nel 1979 e fu oggetto di discussione tra le istituzioni comunitarie: Parlamento europeo e Consiglio.

Il *primo memorandum* svolgeva sostanzialmente queste considerazioni.

Nella prospettiva di una progressiva liberalizzazione del mercato comune europeo, anche il settore dei trasporti aerei può essere razionalizzato e reso più efficiente, infatti, non si tratta di settore in cui la concorrenza non può strutturalmente attecchire, ma di un mercato che, dovendo anche servire a realizzare fini sociali, deve rimanere sotto osservazione pubblica, fermo restando che la gestione delle compagnie può essere senz'altro affidata ai privati o alle logiche di un'economia privata.

A tal fine, affermò la Commissione, «sulla base del trattato di Roma, questo documento propone uno schema generale d'elaborazione di una politica comunitaria dei trasporti aerei, destinata a migliorare l'efficienza e la redditività dell'industria di tali trasporti, oltre che la qualità e il prezzo dei servizi offerti, mantenendo al tempo stesso i vantaggi più importanti che l'attuale sistema fornisce».

Si può agevolmente rilevare - da queste parole ed anche dal seguito del documento - che il modello di «*deregulation*» assunto negli Stati Uniti non

⁽²⁶⁾ Sulla liberalizzazione del mercato aereo americano si veda: D. SAWERS, *Competition in the Air (What Europe can learn from the USA)*, London, 1987.

era nell'intenzione della Commissione, la quale, per converso, si proponeva di trovare una soluzione mediana tra miglioramento dell'efficienza del mercato e mantenimento del principio di perequazione sociale che gli Stati comunitari si erano fino ad allora proposti.

In ciò, la Commissione mise sul banco della discussione una proposta di regolamentazione comunitaria dell'aviazione, con questi obiettivi:

- che la normativa riguardasse soltanto i trasporti intracomunitari;
- che si mantenesse il sistema di accordi bilaterali e di convenzioni intergovernative e sulla cooperazione tra compagnie aeree;
- che si introducessero modifiche al fine di rendere il mercato più flessibile e più competitivo, onde consentire alle compagnie più efficienti e innovatrici di ottenere un profitto, così incoraggiando l'occupazione e la riduzione dei prezzi del servizio.

La proposta, articolata in tre interventi strategici, suggeriva, per la realizzazione di questi obiettivi, di usare lo strumento della politica della concorrenza comunitaria e quindi di elaborare un sistema speciale di controllo sugli accordi, sulle intese e soprattutto, per ovvi motivi, sugli aiuti di Stato.

2. (segue) - il «secondo memorandum» e le Guidelines sul sistema comunitario del trasporto aereo.

Il *secondo memorandum*, redatto sulla base del dibattito sorto a seguito della diffusione del primo presso le altre istituzioni comunitarie fu presentato il 26 marzo 1984. Si incentrava specificamente sulla scelta degli strumenti da utilizzare per la creazione del sistema speciale.

In particolare, oltre ad affrontare temi specifici di utilità comune quali quelli di una regolamentazione delle emissioni sonore degli aeromobili o della cooperazione nel campo del salvataggio aereo, la Commissione si soffermò sul tema della gestione della politica della concorrenza in questo settore. L'analisi venne incentrata su quattro punti:

- Azione in materia di concorrenza;
- Azione in materia di aiuti statali;
- Misure intese a ridurre i costi delle compagnie aeree;
- Altre misure.

1. Azione in materia di concorrenza

La Commissione aveva rilevato che la concorrenza tra le compagnie aeree internazionali di linea era strutturata, da un lato, su accordi bilaterali tra gli Stati che condizionavano soprattutto la portata dei diritti di traffico reciprocamente concessi e gli aspetti della capacità di trasporto e delle tariffe e, dall'altro, su accordi commerciali e tariffari tra avioinee che condizionavano l'aspetto economico delle loro attività.

La Commissione ritenne di suggerire che venissero regolamentati tali accordi bilaterali principalmente in vista di un progressivo abbandono della concertazione anticoncorrenziale, così consentendo una tappa di avvicinamento all'obiettivo di liberalizzazione dei trasporti fissato all'art. 76 (*ex* 80) del Trattato ⁽²⁷⁾. Infatti, la Commissione riteneva che tali accordi, di fatto, impedivano a quelle compagnie che più di altre potevano essere in grado di offrire condizioni migliori al passeggero, di attuarle concretamente ⁽²⁸⁾.

A tal riguardo, la Commissione ritenne che dovessero essere resi più flessibili quegli accordi che spartivano esattamente a metà il mercato relativo ad una rotta internazionale intracomunitaria. Tale era infatti la prassi, per cui le compagnie si impegnavano a trasportare, nell'anno e su una medesima rotta, esattamente lo stesso numero di passeggeri. A quel tempo la Commissione suggerì che tale quota fosse abbassata al 25%, limite oltre il quale una compagnia di bandiera non poteva scendere senza il consenso del proprio Governo.

Sul versante dei prezzi la Commissione propose di elaborare, anziché tariffe fisse e obbligatorie, una gamma tariffaria entro la quale ciascuna compagnia potesse muoversi, a seconda della stagione e del volume di traffico. Comunque, la gamma tariffaria sarebbe rimasta soggetta all'approvazione del Governo.

Oltre a questi aspetti, la Commissione propose di rivedere tutta una serie di altri accordi che nei fatti impedivano un libero esprimersi delle forze del mercato: tra questi si ricorda la prassi della ripartizione delle fasce orarie o

⁽²⁷⁾ L'art. 76 (*ex* 80) del Trattato di Roma afferma che «A decorrere dall'inizio della seconda tappa (soppresso con il Trattato di Amsterdam), è fatto divieto a uno Stato membro di imporre ai trasporti effettuati all'interno della Comunità l'applicazione di prezzi o condizioni che importino qualsiasi elemento di sostegno o di protezione nell'interesse di una o più imprese o industrie particolari, salvo quando tale applicazione sia autorizzata dalla Commissione».

⁽²⁸⁾ Per una panoramica della situazione del trasporto aereo fino agli anni ottanta si rimanda alla lettura di N. ARGYRIS, *The EEC Rules of Competition and the Air Transport Sector*, in *Common Market Law Review*, n. 26: 5-32 (1989)..

gli accordi per la ripartizione degli introiti, detti di «pooling», e distinti in *open pools*, laddove la ripartizione fosse perfettamente paritaria e *limited pools*, ove fosse leggermente variabile. La Commissione rilevò che tali accordi, se intesi nella forma più drastica, avrebbero potuto sicuramente essere ritenuti illegittimi ai sensi dell'art. 81 (*ex* 85), co. 1, del Trattato. Non si era ancora proceduto contro di essi perché si riteneva che, ove fossero strutturati in modo più elastico (dunque sotto forma di *limited pools*), potessero considerarsi compatibili con il Trattato, ai sensi della deroga prevista dal comma 3, in quanto favorissero l'effettuazione dei collegamenti anche nelle basse stagioni, quando il mercato avrebbe consigliato una compressione o addirittura la chiusura di alcune rotte.

2. Azione in materia di aiuti Statali

Tra il *primo memorandum* e la redazione del secondo (tra il 1981 e il 1982) la Commissione aveva avviato, con esperti degli Stati membri, un'indagine conoscitiva sulla situazione degli aiuti di Stato in favore dell'aviazione civile. Sulla base di tale indagine aveva potuto formare un quadro coerente sulla situazione. Di conseguenza aveva potuto elaborare una serie di strumenti da sfruttare ai fini indicati nel *primo memorandum*.

La Commissione riassunse nel *secondo memorandum* le forme in cui gli aiuti di Stato venivano più di frequente concessi alle compagnie aeree, direttamente dagli Stati ovvero mediante trasferimento di risorse statali.

In primo luogo, rilevò che le medesime relazioni tra Stato e compagnia potevano assumere, a seconda dei casi, l'aspetto di aiuti statali oppure di normali transazioni commerciali, tra il proprietario di un'impresa e l'impresa stessa.

Comunque, in nessuno dei casi prospettati, la Commissione ritenne che fosse il momento opportuno di intervenire ai sensi dell'art. 87 (*ex* 92) del Trattato ⁽²⁹⁾.

⁽²⁹⁾ Si riporta, qui di seguito, l'elenco delle undici pratiche che sono state ritenute dalla Commissione un aiuto all'aviazione, delle quali alcune strettamente riferibili a casi determinati, altre riferibili invece a pratiche pressoché generalizzate:

1) *Aiuto finanziario che copre tutte le attività di una compagnia aerea*. Questo tipo di aiuto ha assunto un certo numero di forme diverse. In un caso, una sovvenzione limitata è versata sugli oneri di interesse della compagnia aerea e viene erogata una sovvenzione di importo pari alle aliquote di ammortamento della compagnia per quanto concerne gli aeromobili, i pezzi di ricambio ed alcune altre attrezzature, oppure per coprire il disavanzo di gestione dei servizi regolari.

2) *Aiuti per operare su determinate rotte.* Questo tipo di aiuto è concesso per sostenere l'effettuazione di voli nazionali o intracomunitari verso destinazioni a bassa affluenza. In questi casi, l'aiuto è concesso per un volo internazionale, non di eccessiva durata, tra un aeroporto di una zona a grande traffico e un aeroporto situato in una zona depressa di un altro stato membro.

3) *Riduzione o esenzione dalle tasse di atterraggio per i vettori delle compagnie nazionali.* Si può considerare che se le compagnie di uno stato membro devono pagare delle tasse di atterraggio inferiori a quelle delle compagnie straniere o che vi sia esenzione totale di dette tasse di atterraggio per le compagnie nazionali, ciò costituisce un aiuto. Nel secondo caso questa esenzione fa parte della compensazione accordata nell'ambito di un contratto concluso fra lo Stato e la compagnia nazionale di certi obblighi di servizio pubblico. Tuttavia, a causa della mancanza di trasparenza di tale contratto non è possibile determinare in quale misura l'aiuto sia commisurato ai costi di funzionamento derivanti dagli obblighi di servizio pubblico.

4) *Sovvenzione per l'acquisto di aeromobili.* Una sovvenzione è stata concessa ad un piccolo vettore regionale per aiutarlo ad acquistare dei veicoli per voli tra la terra ferma e le isole lontane dalla costa.

5) *Aiuto per l'impiego di determinati tipi di aeromobili.* Un aiuto è stato concesso a delle compagnie aeree per metterle in grado di impiegare determinati tipi di velivoli, il cui uso non è economicamente valido. L'aiuto è stato fornito annullando un importo di capitale pari al valore in capitale dell'aereo meno il valore residuo di esso, oppure mediante una sovvenzione d'esercizio annua alle compagnie aeree, in modo da coprirne i costi addizionali.

6) *Garanzie statali.* Esistono due tipi di garanzie: a) garanzie statali a prestiti di una compagnia aerea, per l'acquisto di velivoli; b) uno stato membro ha fornito agli azionisti di una compagnia aerea una limitata garanzia di rimborso per un importo pari alla riduzione del proprio apporto di capitale nella suddetta compagnia al di sotto di un determinato importo causato dalle perdite della compagnia aerea, limitato, comunque, ad un determinato massimale annuo.

7) *Esenzione da imposte e dazi doganali.* Tali aiuti possono essere elencati come segue: a) sistema tributario preferenziale, ossia possibilità di dedurre dai redditi imponibili una determinata percentuale del prezzo di acquisto di un aeromobile, purché esso venga impiegato nei trasporti internazionali; b) esenzione da tasse per il carburante utilizzato dagli aerei (è un tipo di aiuto che è generalmente praticato sulla base degli accordi di Chicago); c) esenzione dall'IVA sulla parte nazionale di un trasporto internazionale. Anche le compagnie estere ne possono generalmente beneficiare a condizione che il loro Paese conceda la reciprocità di trattamento; d) il capitale della compagnia aerea di proprietà dello stato è esente da imposta patrimoniale; e) la linea aerea di proprietà statale è esente dal pagamento dei dazi doganali.

8) *Conferimenti di capitale azionario.* È evidente che di tanto in tanto gli stati membri effettuano conferimenti di capitale azionario alle compagnie aeree di proprietà statale. Tuttavia, soltanto uno Stato membro ha ritenuto necessario informare la Commissione dei propri apporti di capitale azionario alla compagnia nazionale. Inoltre, tale Stato membro ritiene che questi conferimenti costituiscono normali operazioni finanziarie tra proprietario d'impresa e impresa stessa e pertanto non rappresentino un aiuto. E' possibile che uno o gli altri stati membri condividano questo punto di vista e conseguentemente non abbiano ritenuto necessario riferire tali operazioni alla Commissione.

9) *Compensazione per la fornitura gratuita di servizi aerei al governo od a prezzi inferiori a quelli normalmente praticati.*

10) *Messa a disposizione di un campo di atterraggio senza oneri in aeroporto di proprietà statale.*

11) *Casi specifici di sovvenzioni rientranti in un regime generale approvato di aiuti.* Di tanto in tanto uno Stato membro ha chiesto l'approvazione della Commissione per contributi ad una linea aerea che rientravano in un regime generale approvato di aiuti, inteso a promuovere gli investimenti in progetti atti a creare posti di lavoro. Questo regime generale di aiuti era stato approvato, fermo

Alla luce dell'indagine conoscitiva la Commissione ritenne che l'azione in tema di aiuti di Stato dovesse incentrarsi su una politica di deroghe al divieto, specialmente congegnate per il settore, che favorissero la possibilità per la compagnia di proseguire la propria attività senza necessità di interventi continui dello Stato. A tal fine, la Commissione elaborò un criterio generale in base al quale avrebbe concesso a progetti degli Stati, volti ad istituire aiuti in favore delle compagnie, il beneficio della compatibilità degli aiuti settoriali (art. 88 (*ex* 93), co. 2, lettera C). Il criterio è strutturato su tre punti:

a) Gli aiuti devono rientrare in un programma, da approvarsi dalla Commissione, inteso a risanare la situazione della compagnia in modo che, entro un periodo di tempo ragionevolmente breve, essa sia ritenuta in grado di funzionare in modo autosufficiente, senza ulteriori aiuti. Pertanto, gli aiuti devono essere di durata limitata. Qualora il risanamento della solvibilità finanziaria richieda riduzioni di capacità, tali misure devono essere incluse nel programma, e qualsiasi modifica di quest'ultimo deve essere approvata dalla Commissione.

b) Gli aiuti in questione non devono avere l'effetto di trasferire le difficoltà di uno Stato membro al resto della Comunità.

c) Qualsiasi aiuto del genere deve essere strutturato in modo da essere trasparente e offrire possibilità di controllo.

3. Misure intese a ridurre i costi delle compagnie aeree

Sulla base di studi di settore, la Commissione determinò che uno dei fattori che maggiormente influenzava in negativo la redditività delle compagnie aeree era dovuto alle restrizioni quantitative sulla capacità di trasporto. Tali limitazioni, oltre che provenire dagli accordi tra compagnie e tra Stati, erano determinate soprattutto da un'inefficiente politica di gestione aeroportuale e di selezione delle rotte, riferibile, dunque, alle strutture di governo di queste competenze.

Malgrado ciò la Commissione non ritenne di dovere intervenire direttamente con l'emanazione di una regolamentazione comunitaria *ad hoc*, per il timore che essa potesse sovrapporsi all'attività di altri organismi preposti al settore quali l'ICAO e l'Eurocontrol.

restando che sarebbe stato necessario da parte della Commissione valutare la compatibilità con il trattato di ogni singolo caso rientrante in detto regime.

A parte il problema della gestione degli aeroporti in quanto tali, la Commissione rilevò che un altro punto sul quale intervenire era lo sviluppo del trasporto aereo delle merci. Tale profilo delle attività delle compagnie europee poteva più facilmente essere ricondotto alle logiche di concorrenza commerciale, non implicando il coinvolgimento del servizio pubblico. A tal fine, rilevò la Commissione, era assolutamente necessario creare una rete concorrenziale nei servizi aeroportuali di terra, liberalizzando il ruolo dello spedizioniere aeroportuale⁽³⁰⁾ e favorendo la formazione di imprese private.

4. Altre misure

Tra le altre misure tese a consentire una maggiore competitività del mercato aereo europeo, la Commissione ne aveva individuato alcune che si sono rivelate nel tempo di centrale importanza.

In primo luogo, la Commissione segnalò che gli accordi degli Stati, volti a fissare le rotte e a concederle in esclusiva alle proprie compagnie di bandiera, spesso conduceva all'abbandono di alcune di esse, principalmente perché le compagnie non avevano un parco aereo adeguato a percorrerle, per ragioni di omogeneità. Altre compagnie più piccole, attrezzate con aerei a minore capacità, avrebbero potuto meglio garantire anche le stesse finalità di servizio pubblico che gli Stati si proponevano. Andava dunque favorita la creazione delle cd. compagnie regionali.

Lo stesso obiettivo, suggerì la Commissione, avrebbe potuto essere raggiunto anche attraverso la liberalizzazione integrale delle rotte ad aerei con capacità inferiore ai 25 passeggeri, in quanto l'effetto di essi sulla capacità dei vettori di bandiera sarebbe stato del tutto trascurabile.

In secondo luogo, la Commissione auspicò lo sviluppo dei collegamenti non di linea, così come definiti dalla convenzione di Chicago, che avrebbero reso accessibili destinazioni a bassa affluenza di traffico, con anche una migliore gestione delle punte stagionali.

3. I «tre pacchetti» del Consiglio per la concorrenza.

Sulla scorta del *primo* e del *secondo memorandum* sull'aviazione, il Consiglio delle Comunità ha emanato norme generali per disciplinare il

⁽³⁰⁾ Si vedano a tale riguardo la Decisione 30 giugno 1993, n. 93/438/CE, in *GUCE* del 20/7/1993, n. L 203 p. 27 ss. e la successiva sentenza del Tribunale di I° Grado, 30 marzo 2000, in causa T-513/96, in *GUCE* n. C 149, del 29/05/2000, p 29 ss. sugli spedizionieri doganali italiani.

settore dei trasporti aerei, principalmente incentrandosi sulla regolamentazione degli accordi bilaterali in materia di tariffe, accesso al mercato e ripartizione della capacità.

Per regolamentare questi fenomeni il Consiglio ha operato a più riprese, distinte in tre «pacchetti» di legislazione: il primo nel 1987, il secondo nel 1990 e il terzo, che è il più importante, nel 1992.

Il Consiglio ha inoltre emanato nel 1987 due Regolamenti concernenti la disciplina speciale delle concentrazioni tra vettori aerei (Reg. 3975/87 e 3976/87)⁽³¹⁾.

Il primo pacchetto risale al dicembre del 1987 e ha introdotto le prime norme in tema di tariffe aeree, di ripartizione della capacità e di accesso al mercato per i servizi di linea intracomunitari svolti tra i principali aeroporti.

Il secondo pacchetto risale al 1990 e sviluppa gli stessi temi del primo ampliando molto la portata delle disposizioni.

Il terzo ed ultimo pacchetto è adottato nel luglio del 1992 e sancisce definitivamente la liberalizzazione del mercato a partire dal 1° gennaio 1993; Ciò che emerge, innanzi tutto, è il divieto di qualsiasi tipo di ingerenza degli Stati, sotto ogni aspetto, nella gestione del trasporto aereo, sia con la fissazione di tariffe, sia con la concertazione sulla capacità di trasporto o dei proventi. I provvedimenti che compongono il terzo pacchetto sono i Regolamenti 2407, 2408 e 2409 del 1992⁽³²⁾.

a) Il Regolamento 2407 riguarda il rilascio delle licenze d'esercizio ai vettori aerei. Ai sensi dell'art. 1, co. 2, «Il trasporto aereo di passeggeri, posta e/o merci effettuato mediante aeromobili non motorizzati e/o aeromobili motorizzati ultraleggeri, nonché i voli locali che non comportano il trasporto tra aeroporti diversi non sono soggetti alle disposizioni del presente regolamento». Tale disposizione fa dunque residuare nell'ambito di

⁽³¹⁾ I Regolamenti succitati sono di grande rilevanza. Di essi tuttavia non si darà conto perché fuori dal campo d'indagine. E' comunque necessario rilevare che l'adozione di norme sulle concentrazioni tra vettori non faceva parte delle indicazioni contenute nei due memorandum sull'aviazione. L'adozione di queste disposizioni si deve all'iniziativa del Consiglio. Si veda a tal riguardo il caso della *Sabena*, che per volontà del governo belga ha dovuto risanare la propria situazione finanziaria con l'obbligo della ricerca di un partner aviatario; gli accordi conclusi, prima con l'*Air France* e poi con la *Swissair*, sono ricaduti sotto il campo di applicazione dei due Regolamenti sopra menzionati.

⁽³²⁾ Si veda A. SILINGARDI, *L'incidenza sul codice della navigazione della normativa comunitaria sul trasporto aereo*, in *Rivista di Diritto dei trasporti*, ISDIT, 1997, pp. 343 e ss. J. BALFOUR, F. C. BISCHOFF, *European Community Air Law*, London, 1995; J. GOH, *European Air Transport Law and Competition*, Sheffield 1996.

applicazione del Regolamento tutta l'attività ordinaria di trasporto aereo di passeggeri, di merci e postale, di linea e non di linea.

La licenza d'esercizio è un'autorizzazione concessa da un qualsiasi Paese membro ad un vettore, valida per tutta la Comunità, che conferisce alla compagnia la qualificazione soggettiva di vettore aereo comunitario. Con tale qualifica il vettore operare in libera prestazione di servizi in tutta la Comunità. Essa non conferisce tuttavia di per sé il diritto d'accesso a rotte o mercati specifici.

La licenza può essere concessa alle imprese che abbiano il principale centro di attività e, se esiste, la propria sede sociale nello Stato membro concedente (art. 4, co. 1). Queste imprese devono essere in grado di dimostrare adeguatamente, alle autorità competenti dello Stato membro, di poter far fronte ai costi fissi e operativi connessi con le operazioni, secondo i piani economici, e determinati in base a presupposti realistici per un periodo di almeno tre mesi dall'inizio delle operazioni (art. 5, co. 1). Lo Stato concedente pertanto non può accordare aiuti alla costituzione di nuove imprese nel settore del trasporto aereo, le quali devono invece dotarsi autonomamente di una struttura autosufficiente a permanere sul mercato. Dall'altro lato, un'impresa che soddisfa le prescrizioni del regolamento ha «diritto» al rilascio della licenza d'esercizio (art. 3).

Ai sensi dell'art. 5 i vettori autorizzati devono informare lo Stato concedente di ogni variazione operativa o della struttura finanziaria, che possa influenzare l'andamento dell'impresa. Qualora le autorità che rilasciano la licenza ritengano che i cambiamenti notificati abbiano significative ripercussioni sulle finanze del vettore aereo, richiedono la presentazione di una revisione del piano economico. Ciò significa che gli Stati concedenti hanno diritto di sindacare le scelte di merito dell'impresa quando la solidità della compagnia possa risultarne eccessivamente esposta. Le autorità che rilasciano la licenza, inoltre, possono in qualsiasi momento, e comunque ogniqualvolta risulti chiaramente che un vettore aereo da esse abilitato si trova in difficoltà finanziarie, valutare le sue prestazioni economiche e possono sospendere o revocare la licenza qualora giungano alla conclusione che tale vettore non è più in grado di far fronte ai propri impegni effettivi e potenziali per un periodo di dodici mesi (art. 5, co. 5).

Le procedure per il rilascio di una licenza d'esercizio sono rese pubbliche dallo Stato membro interessato e la Commissione ne viene informata. La Commissione può acquisire tutte le informazioni necessarie dagli Stati membri interessati, che assicurano anche che i vettori aerei, a cui rilasciano la licenza, forniscano tali informazioni.

b) Il Regolamento 2408 riguarda l'accesso alle rotte all'interno della Comunità per lo svolgimento di servizi aerei di linea e non di linea ⁽³³⁾.

Ciascun Paese membro della Comunità deve permettere ad un vettore aereo comunitario - intendendosi tale quello munito di una valida licenza d'esercizio - di effettuare qualsiasi collegamento all'interno della Comunità, a nulla rilevando la nazionalità dell'aeroporto di partenza e di destinazione. Fino al 1° aprile 1997 gli Stati membri non erano obbligati ad autorizzare diritti di cabotaggio all'interno dei propri territori per i vettori aerei comunitari titolari di una licenza rilasciata da un altro Stato membro, a meno che non si trattasse di un'estensione di un servizio e comunque a condizione che il vettore aereo non utilizzasse, per il servizio di cabotaggio, più del 50 % della sua capacità stagionale sullo stesso servizio. Oggi, ciascun vettore comunitario può effettuare collegamenti nazionali anche di altri Paesi membri, essendo in realtà venuta meno la nozione di «voli nazionali».

Sulla scorta di quanto previsto fin dal *primo memorandum*, è sempre consentito che uno Stato membro possa, previa consultazione con gli altri Stati membri interessati e dopo aver informato la Commissione e i vettori aerei operanti sulla rotta, imporre oneri di servizio pubblico riguardo ai servizi aerei di linea effettuati verso un aeroporto che serve una regione periferica o in via di sviluppo all'interno del suo territorio o una rotta a bassa densità di traffico verso un qualsiasi aeroporto regionale nel suo territorio. Tale rotta deve essere considerata essenziale per lo sviluppo economico della regione in cui si trova l'aeroporto stesso. Gli oneri devono essere imposti nella misura necessaria a garantire che su tale rotta siano prestati adeguati servizi aerei di linea rispondenti a determinati criteri di continuità, regolarità, capacità e tariffazione, cui i vettori aerei non si atterrebbero se tenessero conto unicamente del loro interesse commerciale (art. 4 co. 1 lettera a).

Laddove altre forme di trasporto non possano garantire servizi adeguati e ininterrotti, gli Stati membri possono imporre che i vettori aerei che

⁽³³⁾ Considerando che lo sviluppo del sistema del traffico aereo nelle isole della Grecia e nelle isole atlantiche che compongono la regione autonoma delle Azzorre risulta inadeguato ad una piena liberalizzazione, il Regolamento in questione non si applica, sino al 30 giugno 1993 *ex lege*, agli aeroporti situati in tali località. Salvo che il Consiglio decida altrimenti su proposta della Commissione, tale esclusione viene applicata per un ulteriore periodo di cinque anni, e può essere prorogata per successivi cinque anni.

intendono operare sulla rotta garantiscano tale prestazione per un periodo maggiore rispetto ai loro programmi commerciali.

Per le rotte sulle quali nessun vettore aereo abbia istituito o si appresti a istituire servizi aerei di linea, conformemente all'onere di servizio pubblico imposto su tale rotta, la concessione può essere limitata dallo Stato membro ad un unico vettore aereo per un periodo non superiore a tre anni, al termine del quale si procederà ad un riesame della situazione. Il diritto di effettuare siffatti servizi sarà concesso, tramite appalto pubblico, per rotte singole o serie di rotte a qualsiasi vettore aereo comunitario abilitato (art. 4, co. 1, lettera *d*). Lo Stato membro può rimborsare le perdite registrate sulla rotta dal vettore selezionato (lettera *h*).

Di molto rilievo si è rivelata l'introduzione dell'art. 7 del Regolamento 2408, che consente agli Stati interessati di autorizzare i vettori aerei della Comunità a combinare più servizi aerei utilizzando lo stesso numero di volo. Questa disposizione consente di effettuare accordi, denominati *code sharing*, con la possibilità di ripartire la capacità di trasporto anziché su due aeromobili su uno soltanto. Nei fatti, tale possibilità è stata ampiamente sfruttata da quasi tutti i vettori europei, ma ha in vari casi limitato negativamente l'offerta⁽³⁴⁾.

Il Regolamento in questione dà inoltre le linee direttive per la regolamentazione del traffico aeroportuale da parte degli Stati membri (art. 8): « non pregiudica il diritto degli Stati membri di regolamentare, senza discriminazioni basate sulla nazionalità o sull'identità del vettore aereo, la ripartizione del traffico tra gli aeroporti appartenenti a uno stesso sistema aeroportuale». Per sistema aeroportuale si intende un raggruppamento di due o più aeroporti che servono la stessa città, o lo stesso agglomerato urbano: i sistemi aeroportuali sono tali in quanto siano stati riconosciuti dalla Commissione e iscritti nell'elenco dell'allegato II al Regolamento⁽³⁵⁾. Qualora uno Stato membro decida di istituire un nuovo sistema aeroportuale o di modificarne uno esistente, informa gli altri Stati membri e la Commissione. Dopo aver verificato che gli aeroporti sono raggruppati come

⁽³⁴⁾ Si ricordano gli accordi commerciali tra la *Sabena* e la *Virgin Express*, conclusi alla fine di un'estenuante lotta tariffaria sulla rotta Roma – Bruxelles. In questo caso è emersa, con grande evidenza, la restrizione dell'offerta conseguente alla conclusione dell'accordo.

⁽³⁵⁾ Elenco dei sistemi aeroportuali attualmente accreditati. DANIMARCA: Copenaghen – Kastrup/ Roskilde. GERMANIA: Berlino - Tegel/ Schoenefeld/ Tempelhof. FRANCIA: Parigi - Charles De Gaulle/ Orly/ Le Bourget, Lione - Bron/ Satolas. ITALIA: Roma - Fiumicino/ Ciampino, Milano - Linate/ Malpensa/ Bergamo (Orio al Serio), Venezia - Tessera/ Treviso. REGNO UNITO: Londra - Heathrow/ Gatwick/ Stansted.

aeroporti che servono la stessa città o lo stesso agglomerato urbano, la Commissione pubblica un allegato II riveduto nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee.

Secondo tale procedura è stato di recente iscritto il nuovo sistema aeroportuale milanese, tra le note polemiche, costituito dagli aeroporti di *Linate*, *Malpensa* e *Orio al Serio*. In precedenza il Regolamento aveva avuto applicazione nel caso del sistema aeroportuale di Parigi.

Sempre in relazione alla politica di regolamentazione del traffico aeroportuale, qualora sussistano gravi problemi di congestione o di carattere ambientale lo Stato membro responsabile può imporre condizioni, limitare o negare l'esercizio dei diritti di traffico, segnatamente quando altri modi di trasporto possono fornire un servizio di livello soddisfacente. Almeno tre mesi prima dell'entrata in vigore dei provvedimenti lo Stato informa gli altri Stati membri e la Commissione, fornendo adeguate motivazioni. Il provvedimento può essere applicato a meno che, entro un mese dal ricevimento della comunicazione, uno Stato membro interessato lo contesti, o la Commissione ne effettui un ulteriore esame.

Infine, l'art. 10 del Regolamento n. 2408, in conformità di quanto previsto sin dal primo memorandum, vieta l'applicazione di limitazioni di capacità se non nei casi di congestione aeroportuale, debitamente fatta valere, e di ripartizione di traffico all'interno dei sistemi aeroportuali.

c) Il Regolamento 2409 riguarda i criteri e le procedure da seguire per la fissazione delle tariffe passeggeri e merci per i servizi aerei relativi a trasporti effettuati interamente all'interno della Comunità economica europea. Non si applica, pertanto, ai vettori aerei non comunitari e ai trasporti onerati di servizio pubblico.

Il principio cardine del Regolamento 2409 è espresso all'art. 3 ove è disposto che le tariffe charter, le tariffe posto e le tariffe merci praticate dai vettori aerei comunitari vengono determinate mediante libero accordo tra le parti del contratto di trasporto. Le tariffe devono essere adeguatamente messe a disposizione dei passeggeri. A fronte della libera contrattazione, è consentito agli Stati di ritirare una tariffa normale che, tenuto conto dell'intera struttura tariffaria per la rotta in questione e di altri fattori pertinenti, compresa la situazione concorrenziale del mercato, sia eccessivamente elevata per gli utenti ovvero di bloccare in modo non discriminatorio ulteriori riduzioni di tariffe su un mercato, quando le forze del mercato hanno prodotto una persistente tendenza al ribasso delle tariffe aeree che si discosta significativamente dagli abituali movimenti stagionali dei prezzi, comportando perdite generalizzate per tutti i vettori aerei che

operano i servizi in questione, tenuto conto dell'insieme dei costi a lungo termine dei vettori aerei. Gli Stati sono dunque posti a presidio sia della tutela dei consumatori, sia della tutela delle imprese di trasporto, quando il livello di concorrenza sia tale da pregiudicare la stessa solidità del mercato. Le decisioni degli Stati nei sensi indicati devono essere approvate dalla Commissione che è arbitro ultimo anche in caso di conflitto.

4. Verso una regolamentazione speciale degli aiuti all'aviazione.

Nel 1991-1992 la Commissione condusse una seconda inchiesta sugli aiuti di Stato alle compagnie aeree principalmente con l'obiettivo di aggiornare i dati che aveva ottenuto nel 1982 e per predisporre a contrastare eventuali interventi degli Stati membri in favore delle proprie compagnie di bandiera, stante ormai l'impossibilità di incidere sui versanti disciplinati dal Consiglio con i tre «pacchetti» di Regolamenti. L'inchiesta venne conclusa nel marzo del 1992 e i risultati furono presentati alle altre istituzioni comunitarie con la «*Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sulla valutazione dei regimi di aiuti istituiti a favore dei vettori aerei comunitari*»⁽³⁶⁾.

Dalla relazione emerse che tra il 1982 e il 1992 le compagnie di bandiera avevano beneficiato di molti interventi degli Stati. Tali interventi potevano essere identificati in due categorie: aiuti diretti al funzionamento operativo delle compagnie e aiuti diretti a supportare la loro struttura finanziaria.

In occasione della Relazione la Commissione lamentò l'incompletezza delle informazioni di cui aveva potuto disporre a causa della mancanza di trasparenza nelle relazioni tra Stati membri e compagnie di bandiera e, anche, a causa della diffidenza degli stessi Stati ad esporsi ad un controllo. Per questo motivo, nell'estate del 1993, la Commissione affidò l'incarico di terminare l'indagine ad un comitato di esperti nel settore dei trasporti aerei, denominato «*Comité des Sages*» affinché completasse le informazioni sullo stato degli aiuti alle compagnie e quindi formulasse delle raccomandazioni sulle future iniziative politiche da intraprendere nel settore.

Il *Comité des Sages* formulò le proprie raccomandazioni in una Relazione del 1° febbraio 1994, indirizzata alla Commissione, al Consiglio e al Parlamento europeo⁽³⁷⁾.

⁽³⁶⁾ In doc. SEC(92) 431 def. del 19 marzo 1992.

⁽³⁷⁾ *Expanding Horizons, a report by the Comité des Sages for Air Transport to the European Commission*, January 1994.

In primo luogo il Comitato affermò che, nell'interesse dei consumatori, e dunque, segnatamente nell'interesse dei passeggeri, nonché nell'interesse di tutto il settore dell'aviazione, tutti i conferimenti di capitale dovevano essere ritenuti inaccettabili se incompatibili con le normali prassi commerciali. Il conferimento di capitali era risultato infatti, nell'inchiesta, la modalità più sovente per la concessione di aiuti alle compagnie aeree.

Il Comitato raccomandò alla Commissione europea di applicare rigorosamente le disposizioni relative agli aiuti di Stato e di elaborare orientamenti chiari per la valutazione di forme eccezionali di applicazione degli aiuti di Stato. Infatti, affermò il Comitato, solo per un breve periodo di tempo e non in forma durevole, possono essere approvati aiuti di Stato in favore di compagnie, purché servano l'interesse della Comunità e non l'interesse della singola compagnia o del singolo Stato membro concedente, in un contesto di ristrutturazione che si orienti verso il ripristino della competitività. Solo in tale contesto, il sostegno dato ad un vettore aereo avrebbe potuto essere considerato di interesse comune e, comunque, a condizione che non pregiudicasse la posizione dei concorrenti. L'approvazione degli aiuti da parte della Commissione, secondo il Comitato, avrebbe dovuto essere subordinata come minimo alle seguenti condizioni:

- a) una esplicita ed effettiva condizione «*una tantum*»;
- b) la presentazione di un piano di ristrutturazione volto al ripristino dell'efficacia economico commerciale nell'ambito di un determinato periodo di tempo, di cui sia prova l'accesso ai mercati di capitale di rischio. Il piano deve cioè comportare una significativa partecipazione del settore privato e prevedere nella sua ultima fase la privatizzazione della compagnia;
- c) la validità di tale piano e le sue possibilità di successo devono essere valutate da esperti indipendenti incaricati dalla Commissione europea di partecipare alla procedura di valutazione della Commissione. I risultati della Decisione devono essere resi pubblici, unitamente alla Decisione finale della Commissione;
- d) l'impegno da parte del Governo in causa di astenersi dall'interferire finanziariamente o in altro modo nelle decisioni di politica commerciale adottate dai vettori beneficiari;
- e) il divieto per la compagnia aerea di utilizzare il finanziamento pubblico per acquisire o estendere le proprie capacità in misura superiore alla crescita globale del mercato. Devono invece essere previste riduzioni di capacità;

f) deve essere data prova accettabile del fatto che non vengono pregiudicati gli interessi concorrenti delle altre compagnie aeree;

g) deve essere prestato un attento monitoraggio, con l'assistenza di esperti indipendenti, dell'applicazione del piano di ristrutturazione.

Alla presentazione della relazione del «*Comité des Sages*» la Commissione fece seguire un documento denominato «*Applicazione degli artt. 92 e 93 del Trattato CE e dell'art. 61 dell'Accordo sullo Spazio Economico Europeo*»; in tale documento espose le proprie opinioni sulle raccomandazioni del Comitato e formulò gli orientamenti sugli aiuti di Stato all'aviazione che sono attualmente in vigore ⁽³⁸⁾.

In linea generale, la Commissione accolse favorevolmente le indicazioni del Comitato che nei fatti confermavano sostanzialmente gli orientamenti già espressi dalla Commissione in sede di redazione dei due *memorandum* e della Relazione del 1992. In linea di principio, quindi, le raccomandazioni furono accolte, ma con una maggiore elasticità. Ad esempio, la Commissione si riservò di incaricare un esperto solo nei casi più complessi, giudicando di potere decidere autonomamente ove tale parere non fosse strettamente necessario. Per alcuni profili invece la Commissione non ritenne di dovere accettare le raccomandazioni del Comitato e segnatamente laddove l'accoglimento di queste avrebbe dovuto comportare un'interpretazione troppo distante dal Trattato se non addirittura ad esso contraria. In tal senso in particolare la Commissione si rifiutò di imporre categoricamente che gli aiuti dovessero essere concessi «*una tantum*», pur persistendo nell'intento di agevolare quegli aiuti che portassero all'indipendenza delle compagnie dagli interventi dei Governi.

⁽³⁸⁾ Il Consiglio ha espresso il proprio parere sugli orientamenti della Commissione nella Risoluzione del 24 ottobre 1994, relativa alla situazione dell'aviazione civile, in *GUCE* C 309 del 5/11/1994. Tra le considerazioni più rilevanti si riporta quanto segue. «c) Per evitare distorsioni di concorrenza nel settore dell'aviazione europea debbono essere esclusi gli aiuti di Stato qualora abbiano o possano avere ripercussioni negative sulla concorrenza. Detti aiuti statali possono essere autorizzati soltanto eccezionalmente in casi ben definiti, in conformità con il trattato e sulla base di decisioni trasparenti. d) Per rafforzare la competitività dell'aviazione europea deve essere garantita un'utilizzazione efficace dell'infrastruttura dei trasporti aerei. Servizi di assistenza a terra efficienti e orientati verso il mercato contribuiscono in misura notevole ad un'utilizzazione razionale dell'infrastruttura dei trasporti aerei: devono essere non discriminatori, trasparenti e redditizi. Le misure da adottare in questo settore devono tener conto di tali riflessioni, nonché delle esigenze in materia di capacità e sicurezza negli aeroporti».

5. Il Parlamento europeo ⁽³⁹⁾

Merita un accenno anche il ruolo del Parlamento europeo. Con una risoluzione del primo febbraio 1995, denominata *L'aviation civile vers des horizons meilleurs* il Parlamento espresse le proprie opinioni sul sistema comunitario di regolamentazione dei trasporti aerei, che era emerso sia dall'adozione dei tre «pacchetti» del Consiglio, sia dagli orientamenti della Commissione in tema di aiuti di Stato e dalle Raccomandazioni del Comitato dei Saggi.

Il Parlamento espresse il proprio favore per una progressiva liberalizzazione del settore purché ciò non si risolvesse unicamente in una politica a detrimento della qualità dei servizi offerti ai passeggeri. In relazione al tema della liberalizzazione delle tariffe, il Parlamento ritenne che ciò dovesse avvenire in coerenza con la legge della domanda e dell'offerta, unitamente alla considerazione dei costi delle compagnie a lungo termine. Una tariffa competitiva non deve tradursi in un assottigliamento delle misure di sicurezza.

Successivamente, nella risoluzione del 16 febbraio 1998, in relazione alla Comunicazione della Commissione sull'impatto dell'introduzione del terzo pacchetto di misure di liberalizzazione del trasporto aereo, il Parlamento ha ribadito la propria contrarietà ad una liberalizzazione che si concretizzi nella totale *deregulation* di tipo statunitense. Il Parlamento auspica che la liberalizzazione del mercato possa essere realizzata prudentemente, principalmente nell'interesse dei consumatori dei servizi di questo mercato.

In relazione alla politica degli aiuti di Stato il Parlamento ha espresso il proprio favore per un'interpretazione più rigorosa del Trattato, con conseguente minore discrezionalità della Commissione. Il Parlamento si è mostrato più favorevole agli orientamenti del Comitato dei saggi in relazione alle condizioni di concessione del beneficio della deroga di cui all'art. 87 (*ex* 92), co. 3, lettera c).

⁽³⁹⁾ Il Parlamento interloquisce costantemente con la Commissione attraverso la *Commissione parlamentare dei trasporti e del turismo*. I Documenti a carattere informativo dell'attività parlamentare più rilevanti nel settore in questione sono: RELAZIONE DE VITTO, *sulla relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo relativa alla valutazione dei regimi di aiuti istituiti a favore dei vettori aerei comunitari*, del 25 febbraio 1993, in PE 203.392 def.; RELAZIONE CORNELISSEN, *Meeting the Global Challenge-the Outlook of Civil Aviation in the EU. An EU Programme for a Strong Civil Aviation*, del 27 gennaio 1998.

E' da segnalare, inoltre, che in base al Trattato di Amsterdam del 1998, la materia dei trasporti è ora sottoposta alla *procedura di codecisione* con il Parlamento europeo.

A tal riguardo il Parlamento lamenta la mancanza di trasparenza da parte della Commissione nella conduzione delle trattative ⁽⁴⁰⁾ e auspica l'adozione di criteri fissati per Regolamento, che siano compatibili con il mercato unico ai quali la commissione debba attenersi ⁽⁴¹⁾.

⁽⁴⁰⁾ Le considerazioni del Parlamento europeo sulla gestione degli aiuti di Stato da parte della Commissione sono bene espresse nella Risoluzione PE sul ventiseiesimo rapporto sulla politica della concorrenza.

Nel 1996 il Parlamento Europeo, nel suo ruolo di censore democratico dell'attività degli organi di governo della Comunità, ha steso un rapporto sulla gestione della politica della concorrenza comunitaria. Il rapporto è suddiviso per sfere di competenza: applicazione degli artt. 85-86 del Trattato, abuso di posizione dominante, politiche di dumping e infine aiuti di Stato.

Il Parlamento preliminarmente segnala la reticenza della Commissione europea a fornire i dati sulle gestioni degli aiuti di Stato condotte fino al 1996 (*Le Parlement européen juge inacceptable que la Commission n'ait pu fournir d'aperçus des aides d'Etat concernant les années récentes*; diciannovesimo considerando della risoluzione sulla concorrenza comunitaria).

Malgrado ciò, il Parlamento prosegue nella indagine facendo riferimento ai dati di cui è in possesso (frutto di interrogazioni parlamentari) e ai dati che furono raccolti in occasione della redazione del quinto rapporto comunitario sugli aiuti di Stato nella Comunità dei Dodici, nel periodo 92-94.

Ne emerge quanto segue:

L'aiuto totale, in media annuale, ha superato i 95 milioni di ECU e rappresenta l'1,7% del prodotto interno lordo comunitario, e il 3,3% delle attività pubbliche degli Stati membri.

In alcuni Stati membri l'incidenza degli aiuti di Stato è estremamente elevata (addirittura l'88% del deficit di bilancio).

Il 45% del totale degli aiuti è destinato alle industrie; in rapporto ai volumi totali di interscambio comunitario, tale cifra appare senza dubbio come potenzialmente distorsiva (*en pourcentage des exportations intracommunautaires de produits manufacturés, cela représente les distorsions de concurrence potentielles*).

Gli aiuti si indirizzano prevalentemente a sostegno delle economie regionali, quindi, in percentuale minore a settori orizzontali d'industria. I settori che maggiormente ne beneficiano sono l'agricoltura e la pesca. Per quanto riguarda gli altri settori, lamenta il Parlamento, le informazioni ricevute sono incomplete.

Il Parlamento, nella parte finale della relazione, svolge delle considerazioni su tutto il sistema degli aiuti di Stato. Riafferma la legittimità degli aiuti a carattere regionale. Constatata tuttavia che gli aiuti a sostegno delle economie locali sono in progressivo affievolimento, mentre crescono quelli a favore di imprese nazionali, che sono maggiormente in grado di falsare la concorrenza comunitaria.

Pertanto il Parlamento, pur non distaccandosi dalla linea della politica della Commissione che accorda l'autorizzazione agli aiuti di Stato quando ravvisa che la troppo cogente autoregolamentazione delle imprese comunitarie a fronte di imprese extracomunitarie può far loro derivare uno svantaggio, auspica una maggiore severità nell'indagine concreta delle circostanze e una maggiore trasparenza nelle trattative con gli Stati.

Il Parlamento, a tal fine, propone di adottare una direttiva che disciplini le modalità di erogazione degli aiuti di Stato in un'ottica globale e comunitaria, strutturata sul modello della regolamentazione degli incentivi fiscali. Infine, rileva che debbano essere, nelle more, maggiormente monitorati quegli aiuti a favore di grandi imprese che sono potenzialmente dannosi per lo sviluppo delle piccole e medie imprese, che rappresentano una base strutturale ineliminabile del sistema economico europeo (*reglement pour assurer la protection des PME, petites & moyennes entreprises*).

⁽⁴¹⁾ Si veda PE 166.500 del 24/09/1998, *Les transports aériens: concurrence et tarifs*.

III. IL CONTROLLO SUGLI AIUTI DI STATO NEL SETTORE DELL'AVIAZIONE CIVILE

1. Ambito d'applicazione

Il Trattato istitutivo delle Comunità Europee (più spesso di seguito «il Trattato») disciplina, nella parte che tratta della concorrenza (PARTE II, Titolo V, Capo III), gli aiuti di Stato. Analoghe disposizioni si possono ritrovare anche nel Trattato istitutivo della CECA (art. 88) e nell'Accordo sullo Spazio Economico Europeo (artt. 61-62). Con diverso ambito, le sovvenzioni governative sono trattate anche dal GATT (*General Agreement on Trade and Tariffs*). Per quanto riguarda le disposizioni contenute nell'Accordo sullo Spazio Economico Europeo merita spendere una parola in più. L'Accordo è entrato in vigore il 1° gennaio 1994 tra la UE e l'EFTA; a norma dell'art. 62 dell'«Accordo» il compito di applicare le regole sugli aiuti di Stato nei Paesi EFTA spetta all'autorità di vigilanza EFTA, mentre la Commissione è competente per l'applicazione di tali regole negli Stati membri della Comunità. Le Decisioni di una delle due Autorità hanno effetto anche per l'altra.

La disciplina è incentrata sul divieto di aiuti di Stato. Tale divieto mira a impedire che, mediante un'ingerenza in settori di economia o nei confronti di talune imprese, gli Stati membri possano falsare le regole della concorrenza, recando un danno al regime degli scambi.

Obiettivo della disciplina è dunque tutelare la libera concorrenza, che si stabilisce quando le imprese dei diversi Paesi membri sono in condizione di esercitare le loro attività, indifferentemente, in ogni Stato della Comunità. In ciò, condizione necessaria è che, nei mercati nazionali degli Stati membri, non vi siano restrizioni o altre barriere all'ingresso e alla permanenza di imprese comunitarie o di loro prodotti.

Il Trattato assume che la condizione di indifferenza per le imprese possa venire meno al ricorrere di determinate pratiche (*Unfair Trade Practices*)⁽⁴²⁾ di cui pertanto esclude la liceità. A grandi linee tali pratiche possono

⁽⁴²⁾ Nel testo sono indicate, per ragioni di ambito, solo le pratiche che sono direttamente addebitabili ad un comportamento dello Stato.

Le pratiche sleali del commercio internazionale sono più varie di quelle indicate nel testo, perché possono manifestarsi, oltre che in comportamenti diretti dello Stato, anche nella tolleranza dei comportamenti sleali delle proprie imprese nazionali. Il GATT, ad esempio, parla di *unfair trade practices* in caso di *dumping* (art. VI) e in caso di sovvenzioni governative (artt. VI e XVI); nel primo caso si tratta di comportamenti addebitabili alle imprese, nel secondo agli Stati.

essere categorizzate in due gruppi: barriere all'ingresso di prodotti o servizi stranieri ⁽⁴³⁾, aiuti alle imprese nazionali ⁽⁴⁴⁾.

Per quanto riguarda il primo gruppo di pratiche sovviene la disciplina che consente il libero ingresso nei mercati di imprese o merci straniere. La suddetta disciplina si ritrova nel Trattato ai Titoli I, II e III della parte riguardante le *Politiche della Comunità* (Parte terza) e cioè ha fondamento in tre delle cd. quattro libertà fondamentali: la libera circolazione delle merci, la libera circolazione dei servizi, la libera circolazione dei capitali.

Per quanto riguarda il secondo gruppo di pratiche sovviene la disciplina che impedisce ai governi di favorire le proprie imprese e che è espressa all'interno delle *Norme comuni sulla concorrenza, sulla fiscalità e sul ravvicinamento delle legislazioni*, (al Titolo V, Capo I, Sezione Terza) con il divieto di aiuti di Stato.

In riferimento ai trasporti occorre poi fare menzione del Titolo IV del Trattato, e in particolare all'art. 76 (*ex* 80), primo co., ove è disposto che « è fatto divieto a uno Stato membro di imporre ai trasporti effettuati all'interno della Comunità l'applicazione di prezzi e condizioni che importino qualsiasi elemento di sostegno o di protezione nell'interesse di una o più imprese o industrie particolari, salvo quando tale applicazione sia autorizzata dalla Commissione». Per disposto dell'art. 80 (*ex* 84), primo co., le disposizioni del Titolo IV si applicano ai trasporti su ferrovia, su strada e per vie navigabili. Per l'estensione delle regole al trasporto aereo e marittimo, o per una diversa regolamentazione, il secondo co. dispone che il Consiglio debba deliberare a maggioranza qualificata.

Con tale premessa si comprende l'esistenza di normativa comunitaria speciale per la regolamentazione dei trasporti marittimi e aerei. Per questi ultimi, da un lato stanno le regole poste dai provvedimenti del Consiglio con i «pacchetti» di liberalizzazione e armonizzazione nonché la disciplina speciale delle concentrazioni e delle intese, dall'altro sta il corpo speciale di regole interpretative sugli aiuti, ad opera della Commissione.

Il Trattato, parimenti, disciplina come pratiche sleali sia il *dumping*, sia gli aiuti di Stato e inoltre dà conto anche delle concentrazioni e delle intese (art. 81 (*ex* 85)) e dell'abuso di posizione dominante (art. 82 (*ex* 86)), che sono pratiche attuate dalle imprese. Per maggiori ragguagli si rimanda alla lettura di A. GIARDINA -- G. L. TOSATO, *Il diritto del commercio internazionale*, Milano 1997.

⁽⁴³⁾ Restrizioni quantitative o qualitative all'importazione, dazi; il GATT, che ne fa descrizione, parla di Quantitative restrictions (art. XI), Restrictions to safeguard the balance of payments (art. XII).

⁽⁴⁴⁾ Pratiche fiscali differenziate, sia in relazione alla produzione, sia in relazione alla commercializzazione dei prodotti, sgravi di oneri, apporti di fondi.

2. La nozione di aiuto di Stato ⁽⁴⁵⁾

In base all'art. 87 (*ex* 92) del Trattato istitutivo delle Comunità Europee, «salvo le deroghe contemplate dal Trattato stesso, sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidono sugli scambi fra gli Stati membri, gli aiuti concessi da Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma, che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza».

In sede di interpretazione, la Commissione ha specificato che un provvedimento, per configurare aiuto incompatibile con il mercato comune, deve rispondere a quattro condizioni: 1) deve arrecare un vantaggio all'impresa interessata; 2) deve essere concesso da uno Stato o mediante risorse statali; 3) deve avere carattere specifico, cioè favorire solamente *talune imprese o talune produzioni*, ed infine 4) deve incidere sugli scambi tra Stati membri ⁽⁴⁶⁾.

Queste condizioni, ha affermato la Commissione, sono cumulative e l'assenza di una sola di esse esclude l'applicazione dell'art. 87 (*ex* 92) ⁽⁴⁷⁾. Il divieto in questione non è né assoluto né incondizionato ⁽⁴⁸⁾.

1. Aiuti concessi da Stati

L'aiuto concesso da uno Stato può realizzarsi in varie forme, disponendo lo Stato di varie modalità per favorire un'impresa.

La Commissione europea e la Corte di Giustizia, negli esami delle pratiche di aiuti, ne hanno dato un'ampia accezione: così, è stato chiarito sia

⁽⁴⁵⁾ In dottrina, sulla nozione di aiuto di Stato in generale. In italiano, A. FRIGNANI, M. WAELBROECK, *La disciplina della concorrenza nella CE*, Torino, 1994; I. VAN BAEL, J.F. BELLIS, *Il diritto della concorrenza nella CE*, Torino, 1995; M. ORLANDI, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario*, Napoli, 1995; M. DONI-BARTHOLME, *La notion d'aide d'Etat*, in *Cah. de droit européen*, 1993, p. 339 ss. Di recente si veda anche M. TODINO, *La disciplina comunitaria degli aiuti di Stato*, in *Dir. Un. Eur.*, 1996, p. 509 e ss. e S. BARIATTI, *Gli aiuti di Stato alle imprese nel diritto comunitario*, Milano, 1998 e in particolare *ivi* G. PINNA, *La disciplina degli aiuti di Stato nell'ordinamento comunitario: una sintesi*. Inoltre, per la letteratura straniera: L. HANCHER, T. OTTERVANGER, P.J. SLOT, *EC State Aids*, London, 1993. SHINA, *State Aids under EEC treaty: articles 92 to 94*, Oxford, 1987.

⁽⁴⁶⁾ La quadripartizione è espressa in tutte le Relazioni sulla politica di concorrenza.

⁽⁴⁷⁾ Nella XXVI Relazione sulla politica di concorrenza per l'anno 1996, nella parte riguardante l'interpretazione sugli aiuti di Stato.

⁽⁴⁸⁾ Cfr. punto 8 della sentenza della Corte di Giustizia 22 marzo 1977 sulla causa C78/76, *Steinike und Weinling contro Germania*.

il valore da attribuire al termine aiuto, sia quello da attribuire al termine Stato.

Sin dalla risposta alla questione scritta di *Burgbacher* ⁽⁴⁹⁾, la Commissione ha definito la portata della nozione di aiuto, indicando che l'art. 87 (*ex* 92) del Trattato è applicabile ad ogni caso di «sovvenzione; garanzia di prestiti a condizioni particolarmente favorevoli; cessione di edifici e terreni a titolo gratuito o a condizioni particolarmente favorevoli; fornitura di beni o servizi a condizioni preferenziali; copertura di perdite; bonifico di interessi; esenzione da imposte e tasse; esenzione da diritti parafiscali; altra misura di effetto equivalente».

Dalla definizione indicata si ricavano tre categorie generali di «atti comportanti aiuto»: finanziamento alle imprese a condizioni diverse da quelle che potrebbe offrire il mercato di capitali; apporti di capitale a condizioni di non corrispettività; sgravi sul bilancio.

In particolare in relazione al tema del finanziamento, la Commissione ha inviato una lettera agli Stati il 5 aprile del 1989 in cui ha affermato che tutte le garanzie di credito prestate direttamente dallo Stato o mediante contributi finanziari, su delega dello Stato, rientrano, automaticamente e senza obbligo di prova, nel campo d'applicazione dell'art. 87 (*ex* 92), co. 1. La Commissione ritiene di poter accettare, ai fini di una deroga al divieto, «solo le garanzie che siano subordinate contrattualmente a condizioni specifiche, in cui sia prevista, in ipotesi, la dichiarazione obbligatoria di fallimento, o di qualsiasi procedura analoga, dell'impresa beneficiaria ⁽⁵⁰⁾». Per conseguenza, «le imprese pubbliche, il cui statuto esclude la possibilità di fallimento o di liquidazione coatta, godono, di fatto, di un aiuto permanente sotto forma di garanzia su tutti i loro debiti, se lo statuto stesso consente all'impresa di ottenere crediti a condizioni più favorevoli di quelle che sarebbero altrimenti praticate» ⁽⁵¹⁾.

In particolare per la delimitazione del campo di applicazione in tema di aiuti a vettori aerei, la Commissione ha stabilito che l'aiuto rientra nell'ambito dell'art. 87 (*ex* 92) anche se è indirizzato a «qualsiasi attività connessa ai trasporti aerei il cui sovvenzionamento diretto o indiretto

⁽⁴⁹⁾ In *GUCE* n. C 125 del 17.08.1963.

⁽⁵⁰⁾ Tale principio ha trovato applicazione nel caso delle lettere di credito concesse dal Governo Portoghese alla compagnia TAP.

⁽⁵¹⁾ *Comunicazione della Commissione agli Stati membri sull'applicazione degli artt. 92 e 93 del Trattato CE e dell'art. 5 della direttiva 76/723/CE della Commissione alle imprese pubbliche dell'industria manifatturiera*, in *GUCE* n. C307 del 13. 11. 1993, punto 38.2.

potrebbe andare a beneficio delle compagnie aeree» ⁽⁵²⁾ (si veda più avanti il § 2.3).

Anche sulla parola *Stato* è intervenuta l'interpretazione da parte della Commissione e della Corte. Non vi è, infatti, una corrispondenza biunivoca tra la nozione di Stato, intesa nell'art. 87 (*ex* 92), e la nozione di Paese membro della Comunità (il Trattato parla generalmente di «Paesi membri» o di «Alte parti contraenti», art. 1 del Trattato). La nozione di Stato è più ampia.

L'allargamento di ambito si è, tra l'altro, reso assolutamente necessario per la sostanziale diversità di organizzazione amministrativa dei Paesi membri. Mentre la Francia, l'Olanda, la Grecia, ad esempio, hanno una struttura accentrata, la Germania, la Spagna, il Belgio e, per certi versi, anche l'Italia, hanno una struttura articolata e segnata da un riparto di competenze tra Stato centrale e Regioni. Non poteva essere giustificabile che in determinati Paesi si praticassero aiuti, a mezzo di organismi decentrati, che sfuggissero al controllo della Commissione, considerato, per alcune Regioni, la notevole rilevanza all'interno del sistema economico europeo ⁽⁵³⁾.

Così, hanno affermato tanto la Commissione quanto la Corte, che l'aiuto può essere concesso dallo Stato come entità giuridica propria o da sue articolazioni ⁽⁵⁴⁾. Ciò significa che oltre agli ordinari organi, deputati ad agire in nome dello Stato, quali i Ministeri, devono essere ricompresi, nella nozione di Stato ai sensi dell'art. 87 (*ex* 92), anche le Province, i Comuni, le Municipalità, i Dipartimenti, le Regioni, i *Länder*, le Comunità autonome.

Anche nel settore del trasporto aereo tale ampia accezione ha trovato applicazione. In particolare, possono risultare utili, in questo contesto, i richiami ai casi della compagnia VLM (*Vlaamse Luchttransportmaatschappij NV*) e dell'*Air Belgium*, che hanno ricevuto

⁽⁵²⁾ Si veda *Applicazione degli artt. 92 e 93 del Trattato CE e dell'art. 61 dell'Accordo SEE agli aiuti di Stato nel settore dell'aviazione*, punto 10.

⁽⁵³⁾ Si veda la copiosa serie di Decisioni su aiuti concessi da regioni. Tra i più frequenti quelli di *Länder* tedeschi, ad esempio, Bassa Sassonia, Brema e Amburgo in favore del settore della pesca nella Decisione 89/632/CE; o di Regioni italiane, ad esempio, Regione Sicilia/Produzione di Agrumi nella Decisione 88/565/CE.

⁽⁵⁴⁾ Si veda, in tal senso, per la Corte di Giustizia, Sentenza 14.10.1987, *Germania c. Commissione*, n. 248/84; per la Commissione, Decisione 11.11.1992, *Aiuti della regione di Bruxelles Capitale*, GUCE n. 55 del 6.3.1993.

aiuti da parte della Regione fiamminga del Regno del Belgio (*Het Vlaamse Gewest*) rispettivamente nel 1995 ⁽⁵⁵⁾ e nel 1998 ⁽⁵⁶⁾.

2. (segue) ...*ovvero mediante risorse statali...*

Si deve parlare d'aiuto anche nel caso in cui non vi sia un collegamento diretto tra impresa beneficiaria e Stato o sue articolazioni. Il Trattato stabilisce infatti, che si è in presenza di aiuti nazionali in caso di prestazioni dello Stato, ovvero in caso di trasferimento di risorse statali, in qualsiasi forma effettuato, ad imprese che operano in settori di economia aperti al mercato ⁽⁵⁷⁾.

La Commissione, in importanti casi ⁽⁵⁸⁾, ha affermato che l'aiuto può realizzarsi con l'intervento di qualsiasi organismo pubblico o privato che lo

⁽⁵⁵⁾ Decisione della Commissione 95/466/CE del 26 luglio 1995, in *GUCE* n. L 267 del 9/11/1995, p. 49-54.

⁽⁵⁶⁾ Decisione della Commissione 98/337/CE del 21 gennaio 1998, in *GUCE* n. L 148 del 19/5/1998, p.36-40.

⁽⁵⁷⁾ Perché un apporto dello Stato ricada nel campo di applicazione della disciplina sugli aiuti è necessario che l'impresa beneficiaria operi in settori aperti al mercato. Infatti, se la tutela che si appresta mediante il divieto degli aiuti di Stato è diretta alla preservazione del regime di libera concorrenza, laddove la concorrenza stessa non può sussistere, nemmeno gli aiuti possono recarvi un danno. La conferma di tale impostazione è espressa in una recente Decisione della Commissione, oggetto anche di sindacato della Corte di giustizia (Sentenza 11 luglio 1996, causa C 39/94 *SFEI/La Poste*). In tale Decisione la Commissione ha sostenuto che l'apertura del mercato in cui opera una determinata impresa è elemento necessario per l'applicazione della disciplina di cui agli artt. 92 e ss. del Trattato; infatti, qualora, un ente pubblico operante in settori riservati (la Posta francese nel caso in questione) controlli imprese che operano in settori di mercato aperti alla concorrenza, i propri interventi nei confronti di tali imprese debbono essere valutati secondo l'ottica del operatore privato in economia, e in tal senso possono essere riconosciuti come aiuti di Stato attuati mediante trasferimento di risorse statali, se falsano i giochi concorrenziali; viceversa, gli interventi del Governo nei confronti dello stesso ente pubblico non possono in alcun caso considerarsi interventi vietati, perché non possono avere effetto su mercati in libera concorrenza, salvo che appunto di essi non beneficino le imprese controllate.

⁽⁵⁸⁾ Cfr. in particolare le cause C 67, 68 e 70/85, *Kwekerij Gebroeders Van der Kooy contro Commissione*, Raccolta 1988, p. 219: in questo caso il fatto che *Gasunie*, la società gestore del servizio di erogazione di gas in Olanda, fosse per il 50% di proprietà dello Stato e il fatto che alcune tariffe preferenziali fossero sottoposte all'approvazione del governo, dava prova della mancanza di autonomia gestionale. Inoltre si veda, per un'interpretazione ancora più estensiva, la causa C 78/76, *Firma Steinike und Weinling contro Germania*, Raccolta, 1977, p. 595: in questo caso un'impresa privata lamentava il fatto che la Repubblica Federale Tedesca imponesse ad imprese della propria categoria di sostenere, mediante apporti obbligatori, un Fondo, con il compito di promuovere i prodotti agricoli tedeschi. L'impresa in questione operava invece attraverso l'importazione di prodotti italiani e non ne aveva interesse. La questione posta era se si potesse considerare aiuto di Stato quello concesso al Fondo pubblico in questione mediante trasferimento di risorse private, sulla base di un atto pubblico che ne imponeva il trasferimento. La Corte affermò al punto 22 della sentenza che: "un

Stato, o sue articolazioni, istituisce o designa per gestire l'aiuto. Ha ulteriormente precisato che la risorsa è statale o comunque ad essa assimilabile quando l'atto decisionale, che nella sostanza ne ha stabilito il trasferimento, è imputabile allo Stato. In tal senso si pone anche la Corte di Giustizia⁽⁵⁹⁾.

Nel settore del trasporto aereo tali nozioni si sono rivelate di grande importanza⁽⁶⁰⁾. Quasi tutti i procedimenti che sono stati avviati e conclusi hanno riguardato apporti di capitale alle compagnie, spesso sottoscritti da enti non direttamente identificabili come Stato, né come sue articolazioni. A titolo di esempio si rimanda al caso del prestito obbligazionario emesso dall'*Air France*⁽⁶¹⁾ e sottoscritto da parte della *CDC-Participations (Caisse des Dépôts et Consignations-Participations)*, che è una società finanziaria per azioni controllata da un ente pubblico (*Caisse des Dépôts et Consignations*), di nomina parlamentare e al caso dell'aumento di capitale dell'*Alitalia*⁽⁶²⁾ sottoscritto dall'*IRI*, che è una società per azioni interamente controllata dal Ministero del Tesoro; sia nel caso del secondo aumento di capitale dell'*Iberia*⁽⁶³⁾, sottoscritto dalla *holding* pubblica *Teneo*.

3. Vantaggio arrecato all'impresa interessata.

Si è detto che condizione per la rilevanza di un aiuto è il vantaggio arrecato all'impresa interessata. Su questo punto si è soffermata in

provvedimento dalla pubblica autorità a favore di determinate imprese o determinati prodotti non perde la natura di vantaggio gratuito per il fatto di essere interamente o parzialmente finanziato da contribuzioni imposte dalla pubblica autorità sulle imprese beneficiarie”.

⁽⁵⁹⁾ Si veda in tal senso il caso C305/89, *Alfa Romeo: Italia c. Commissione*, giudicato dalla Corte nel 1991: nel caso in questione, l'*Alfa Romeo* era beneficiaria di un aumento di capitale sottoscritto da parte di *Finmeccanica*, una holding pubblica a sua volta controllata dall'*IRI*. Poiché l'*IRI* derivava le proprie risorse dallo Stato italiano, la Corte concluse che sia *IRI* sia *Finmeccanica* non avevano indipendenza decisionale anche se avevano il proposito di operare secondo criteri di economicità. Inoltre si veda, *Italia c. Commissione (ENI-Lanerossi)* del 21.3.1991.

⁽⁶⁰⁾ In specifico riferimento all'applicazione degli artt. 92 e 93 del Trattato al settore del Trasporto aereo la letteratura è molto scarna. In italiano: G.B. ABBAMONTE, *Aiuti di Stato e operazioni di ricapitalizzazione nel settore dell'aviazione civile*, in *Dir. Un. Eur.*, 1996, p. 205 e ss. per la letteratura straniera si trovano accenni del fenomeno in L. HANCHER, T. OTTERVANGER, P.J. SLOT, *op. cit.*, , parr. 10-33 – 10-38 e con maggiore ampiezza in J. GOH, *European Air Transport Law and Competition*, Sheffield, 1996, Capp. 2, 12, 13, 14.

⁽⁶¹⁾ Decisione *CDC-Participations*, cit.

⁽⁶²⁾ Decisione *Alitalia*, cit.

⁽⁶³⁾ Decisione *Iberia*, cit.

particolare la Corte di Giustizia secondo la quale «oltre alla fonte e al tipo di provvedimento che viene emesso per l'erogazione dell'aiuto, occorre fare riferimento all'obiettivo che vi è impresso e cioè quello di arrecare un vantaggio all'impresa beneficiaria».

Sulla scorta di tal impostazione si è decantato il principio per cui «qualunque forma assuma, un provvedimento deve essere considerato un aiuto di Stato, ai sensi del Trattato, se procura all'impresa in causa un vantaggio economico o finanziario di cui essa non avrebbe beneficiato nel corso normale della sua attività, anche diminuendo gli oneri che gravano di norma sul bilancio»⁽⁶⁴⁾. Infatti, a nulla rileva la forma in cui l'apporto di risorse deve essere effettuato. Esso può dunque consistere sia in una prestazione positiva, sia «nell'alleviamento degli oneri che normalmente gravano sui conti di un'impresa»⁽⁶⁵⁾.

Per le imprese di trasporto aereo, in particolare, la Commissione ha rilevato che l'aiuto apparentemente destinato ad imprese ausiliarie del settore, quali scuole di volo⁽⁶⁶⁾, o *duty free shops*, o impianti aeroportuali ovvero una modificazione del sistema delle franchigie o degli oneri aeroportuali (in particolare nei casi di oneri differenziati), possono comportare un beneficio indiretto a favore di compagnie aeree e in ciò sottendere un aiuto nei loro confronti⁽⁶⁷⁾. Un'altra fonte inesauribile di sospetti aiuti di Stato potrebbe riscontrarsi nei rapporti tra Stati e costruttori di aerei. L'esiguità dei produttori⁽⁶⁸⁾ e l'incidenza determinante nella struttura di queste imprese delle «commesse» dei grandi vettori di bandiera ne sono sintomo. La stessa Commissione tuttavia non ha ritenuto che il Documento, più volte citato, sull'interpretazione degli artt. 92 e 93 del Trattato in tema di aiuti all'aviazione dovesse trovare applicazione nei casi di aiuti degli Stati ai produttori di aeromobili, sebbene fosse consapevole del

⁽⁶⁴⁾ Il principio è espresso nella Sentenza relativa alla causa C 387/92 *Banco Exterior de España*, Racc. 1994, p. 877.

⁽⁶⁵⁾ A. FRIGNANI-M. WAELBROECK, *Il diritto della concorrenza nella CE*, cit., p. 304

⁽⁶⁶⁾ Decisione della Commissione relativa all'apertura della procedura di cui all'art. 88 (ex 93), paragrafo 2, nei riguardi dell'acquisizione di una scuola piloti da parte di KLM, causa C 31/93, in *GUCE* C293 del 29.10.1993.

⁽⁶⁷⁾ Si veda «*Applicazione degli artt. 92 e 93 del Trattato CE e dell'art. 61 dell'Accordo SEE agli aiuti di Stato nel settore dell'aviazione*», punto 10.

⁽⁶⁸⁾ Oggi praticamente solo due: il gruppo americano *Mc Donnell-Douglas – Boeing*, di recente concentratosi con il benestare della Commissione (Dec. 97/816/CE), e il consorzio europeo *Airbus* sostenuto da Germania (*Daimler-Benz*), Francia (*Aérospatiale*), Regno Unito (*British Aerospace*) e Spagna; l'Italia appoggia esternamente il consorzio *Airbus* con la costruzione di aeromobili complementari con il consorzio *ATR (Aérospatiale e Alenia)*.

fatto che «i fabbricanti di aeromobili si sono sostituiti alle banche nel finanziamento di gran parte degli investimenti nel settore dei trasporti aerei». Tali sovvenzionamenti, supportati da aiuti di ogni genere degli Stati, si sono naturalmente riflessi sulla gestione delle compagnie aeree. La questione è molto delicata e quindi viene riservata dalla Commissione a valutazioni sistematiche.

Nel tempo la Commissione ha elaborato una serie di principi ai quali si attiene per escludere che una determinata pratica possa essere un aiuto, nell'ottica del vantaggio arrecato all'impresa, principalmente per gli aiuti destinati a singole imprese. In particolare, poi, la Commissione non ha trascurato di sottolineare che quando lo Stato è proprietario di imprese, ogni suo intervento potrebbe essere considerato aiuto. Ciò avrebbe l'effetto di paralizzare ogni tipo di attività gestionale, non potendosi dubitare sul fatto che gli interventi tendono a favorire l'impresa in qualche modo e non a nuocerle, ma non necessariamente a scapito delle altre.

4. Il principio dell'investitore privato in economia ⁽⁶⁹⁾

Il principio dell'investitore privato in economia di mercato è spesso utilizzato come parametro per determinare la presenza di aiuti di Stato, quando le autorità pubbliche trasferiscono fondi verso imprese pubbliche o private. In genere tali fondi sono trasferiti a condizioni più favorevoli di quelle di cui le imprese beneficiarie godrebbero sul mercato in circostanze normali ⁽⁷⁰⁾.

Secondo la Commissione, non si è in presenza di un aiuto quando lo Stato opera in condizioni che sarebbero accettabili per un investitore privato, alle normali condizioni di un'economia di mercato.

La Corte di Giustizia ha precisato che «il comportamento dell'investitore privato, cui deve essere raffrontato l'intervento dell'investitore pubblico che persegue obiettivi di politica economica, anche se non è necessariamente quello del comune investitore che colloca capitali in funzione della loro capacità di produrre reddito a termine più o meno breve, deve quantomeno corrispondere a quello di una *holding* privata o di una *holding* pubblica

⁽⁶⁹⁾ Sul punto si veda G.M. ROBERTI, *Aiuti di Stato alle imprese pubbliche e privatizzazioni*, in S. BARIATTI, *Gli aiuti di Stato alle imprese nel diritto comunitario*, cit., in particolare il cap. II, (*La determinazione di elementi di aiuto nelle relazioni finanziarie tra lo Stato e le imprese pubbliche*), p. 78-85.

⁽⁷⁰⁾ Nella XXVI Relazione sulla politica di concorrenza per l'anno 1996, 170° considerando.

oppure di un gruppo imprenditoriale privato che persegua una politica strutturale, globale o settoriale e che sia guidato da prospettive di redditività a lungo termine»⁽⁷¹⁾.

In tal senso, la Commissione fa costante riferimento alle condizioni di un'economia di mercato per quanto riguarda gli aumenti di capitale, la concessione di prestiti e la cancellazione di debiti. E' prassi della Commissione avvalersi di perizie indipendenti per siffatte valutazioni anche se, come è stato ribadito recentemente dalla Corte di Giustizia nel caso dell'aumento di capitale di *Air France*, la Commissione non ha alcun obbligo giuridico di fare ricorso ad esperti indipendenti, ma ha potere di valutare direttamente quali siano le condizioni effettive del mercato, godendo in ciò di ampia discrezionalità⁽⁷²⁾.

La Commissione ha codificato le operazioni che non costituiscono aiuto, quelle che costituiscono senz'altro aiuto e quelle che determinano un presunzione d'aiuto, nella *Comunicazione sulla partecipazione degli Stati nel capitale delle imprese*, del 1984 (di seguito «la Comunicazione»). La Comunicazione tende a mettere in luce quali obiettivi determinate operazioni possono prefiggersi, al fine di comprendere se si tratti di ordinarie operazioni commerciali ovvero di aiuti.

In primo luogo, è legittima la costituzione di nuove imprese che operino in settori aperti alla concorrenza, purché segua le medesime modalità d'accesso che sono consentite a chiunque. Lo Stato, pertanto, non deve avvalersi di modalità semplificate di costituzione, né dotare la società di un capitale sproporzionato agli scopi ecc.

In secondo luogo, l'apporto di nuovo capitale in imprese, se effettuato a condizioni accettabili o percorribili per un operatore privato in economia, è attuabile anche dallo Stato. La condizione generale è che lo Stato assuma nei confronti dell'impresa beneficiaria, un comportamento da normale azionista⁽⁷³⁾ e da normale investitore.

⁽⁷¹⁾ L'affermazione della Corte risale alla sentenza Italia/Commissione n. C-305/89 (Caso *Alfa Romeo*), del 21 marzo 1991, in Racc. 1991, punto 20 e alla sentenza C-303/88 (caso *ENI-Lanerossi*) in cui l'aumento di capitale nella società petrolifera ENI da parte dello Stato è stato ritenuto in divieto dell'art. 87 (ex 92), stante l'assenza di ogni presumibile indicatore di profittabilità dell'investimento, neanche a lungo termine. Al contrario il principio ha trovato principalmente applicazione nel caso dell'*Iberia* ove è stato riconosciuto applicabile. Se ne trova menzione, in negativo, nelle principali decisioni: *Alitalia*, *Tap*, ecc.

⁽⁷²⁾ Si veda la sentenza del Tribunale di I grado del 25 giugno 1998, nella causa *British Airways ed altri contro Commissione*.

⁽⁷³⁾ Questa condizione, oltre a dover sussistere nelle operazioni commerciali per scongiurare la presenza di un aiuto, è stata imposta a tutti i Governi che hanno concesso aiuti di Stato alle

Sono legittimi, quindi, gli aumenti di capitale «purché l'apporto serva a bisogni di investimento nuovi e ai costi che vi sono direttamente legati, ove l'impresa non conosca di una sovraccapacità strutturale nel settore, al livello del mercato comune, e la situazione finanziaria sia sana» ⁽⁷⁴⁾.

Contrariamente non sono consentiti quegli apporti di capitale che hanno come scopo quello di ripianare una posizione di indebitamento tale che l'investimento non possa ragionevolmente offrire un ritorno economico ⁽⁷⁵⁾. Come investitore razionale, infatti, anche lo Stato deve perseguire l'acquisizione di partecipazioni in quelle imprese che diano delle prospettive di ritorno economico. Secondo la Comunicazione predetta, non importa se tali imprese siano di grandi o di piccole dimensioni, né se tali imprese diano attualmente un ritorno economico adeguato all'investimento; basta che almeno nel medio-lungo termine i capitali investiti siano in grado di generare un rendimento normale ⁽⁷⁶⁾.

In tema di trasporto aereo e di compagnie di bandiera la Commissione ha assunto una posizione organica. Nel 1994, la Commissione ha stabilito un principio specifico per il settore dell'aviazione e cioè che non le «spetta di provare, prima di accettarlo come normale operazione commerciale, che il programma di investimento finanziario dello Stato sarà redditizio al di là di ogni ragionevole dubbio. La Commissione non può sostituirsi al giudizio dell'investitore, ma deve stabilire con ragionevole certezza che il programma finanziato dallo Stato sarebbe accettabile per un investitore che opera in un'economia di mercato. Qualora talune caratteristiche dell'operazione indichino che in analoghe circostanze un proprietario non

compagnie aeree per il beneficio di una deroga al divieto; si veda in proposito il punto 1) della Decisione *Alitalia*, il punto 4) della Decisione *Air France* che impongono per tutta la durata dell'aiuto un comportamento da "normale azionista". Comportamenti anormali dovranno poi essere rilevati dalla stessa Commissione o dalla Corte in casi di azioni di terzi.

La specificazione appare fuor di luogo, infatti un comportamento non da "normale azionista" comporta di per sé aiuto all'impresa, sempre che lo Stato non persegua finalità autolesionistiche, e dunque non può essere limitato alla durata del piano di risanamento ma deve continuare anche oltre.

⁽⁷⁴⁾ *Comunicazione della Commissione...cit.*, punto 2.

⁽⁷⁵⁾ A tal riguardo si veda anche la Decisione n. 94/696/CE sulla ricapitalizzazione della compagnia *Olympic Airways*, in cui la Commissione ha affermato che l'intervento volto ad evitare il fallimento di un'impresa è senz'altro aiuto di Stato.

⁽⁷⁶⁾ Infine sono descritte nella Comunicazione delle situazioni in cui la Commissione non procede immediatamente a configurare l'operazione come aiuto, ma lo presume. Tali situazioni, che si possono considerare atti preparatori di futuri aiuti o manovre di ristrutturazione di settori in difficoltà attraverso operazioni sulle imprese che lo compongono, invertono l'onere della prova, che è normalmente a carico della Commissione ed obbligano lo Stato a dimostrare che non si tratti di aiuto.

rischierebbe il proprio capitale, operazioni di questo tipo saranno considerate aiuto»⁽⁷⁷⁾.

Per il resto, come è stato riferito in precedenza, la Commissione ha elaborato criteri speciali per la valutazione degli aiuti all'aviazione e già dal *secondo memorandum* sull'aviazione ha descritto analiticamente, per tipi di operazioni, quale debba essere il criterio per individuare la presenza di aiuti di Stato, in «comportamenti dello Stato nella sua duplice veste di imprenditore e di erogatore di aiuti di Stato all'impresa di sua proprietà». Tale impostazione è ripresa e sviluppata nel Documento del 1994.

4.1 Conferimenti di capitale.

Nell'84 la Commissione aveva messo in luce, tra gli elementi che potrebbero essere presi in considerazione, in occasione di apporti di capitale: a) il confronto del tasso di rendimento precedente della compagnia aerea e quello previsto sui capitali investiti; b) l'entità dei dividendi passati e di quelli previsti dalla compagnia aerea, tenendo conto degli utili accantonati; c) la relativa efficienza e solvibilità della compagnia aerea; d) il rapporto debito/capitale proprio di una compagnia aerea; e) la rinuncia da parte dello Stato ad una remunerazione normale del capitale azionario; f) l'annullamento da parte dello Stato del capitale azionario da esso investito nella compagnia aerea; g) l'oggetto della sovvenzione.

Nel '94, anche alla luce dell'esperienza concreta, la Commissione ha affermato (punto 27) che «i conferimenti di capitale non comportano aiuti quando, in caso di incremento dei pubblici poteri nelle imprese essi sono proporzionali al numero di quote detenute dai pubblici poteri e hanno luogo parallelamente ad un conferimento di fondi di un azionista privato».

In generale⁽⁷⁸⁾, nel caso di apporto di capitale azionario, se gli altri azionisti contribuiscono proporzionalmente al numero delle azioni in loro possesso, si tratta probabilmente di una normale operazione commerciale. Se, invece, gli altri azionisti non contribuiscono proporzionalmente, ciò fornisce a prima vista la prova di aiuto. Tuttavia, poiché naturalmente in normali situazioni commerciali gli apporti di capitale non avvengono sempre proporzionalmente, un ulteriore esame potrebbe rivelare una valida ragione commerciale che giustifichi un contributo non proporzionale.

⁽⁷⁷⁾ Punto 26 del documento 10.12.1994 in, *GUCE* n C 350/94.

⁽⁷⁸⁾ *Comunicazione della Commissione sulla partecipazione degli Stati nel capitale delle imprese*, cit.

Il rapporto di proporzionalità tra partecipazioni possedute e aumento sottoscritto da parte di privati non è comunque di per sé elemento sufficiente per escludere che possa trattarsi di aiuto. Deve sussistere altresì una presenza di capitale privato nella sottoscrizione dell'aumento che abbia un «significato economico reale». Tale non è il caso in cui l'incremento di partecipazione dello Stato serva ad arginare la fuga degli investitori privati. Parimenti non è più ammissibile un incremento di partecipazione ove il valore della partecipazione sorpassi il valore reale dell'impresa.

Il principio ora enunciato è stato applicato in estensione anche in una situazione affine, e cioè quella delle obbligazioni convertibili emesse da *Air France* e sottoscritte dalla partecipata pubblica *CDC-Partecipations*. In questo caso la presenza di privati nell'operazione è stata considerata concretamente irrilevante. Pertanto, la sottoscrizione di *CDC-Partecipations* è stata ritenuta in divieto di aiuti di Stato, vista la situazione economico finanziaria della compagnia che, nel frattempo, stava ricevendo anche un aumento di capitale da parte del Governo. La Decisione *CDC-Partecipations* ha dunque riunito due principi: da un lato non ha tenuto in considerazione la presenza di investitori privati nell'operazione, in quanto sostanzialmente irrilevante, dall'altro ha ritenuto la partecipata pubblica la *longa manus* dello Stato, dunque ad esso assimilabile. E' da dire che la Corte di Giustizia, indipendentemente dall'assimilazione del debito a capitale, (come è stata ricostruita la sottoscrizione di *CDC-Partecipations* da parte della Commissione), aveva già statuito, nella sentenza *Intermills* ⁽⁷⁹⁾, che non può essere stabilita «una distinzione di principio a seconda che un aiuto sia accordato sotto forma di prestito o sotto forma di capitale. Entrambe queste forme di aiuto sono colpite dal divieto dell'art. 87 (*ex* 92), qualora siano soddisfatte le condizioni stabilite da questa norma». Infatti le risorse trasferite *sotto qualunque forma* all'impresa costituiscono aiuto.

Corrispondentemente, nel caso dell'*Iberia* la costituzione di una *holding* di sostegno alla ristrutturazione commerciale del gruppo (si trattava della separazione tra la compagnia *Iberia* e le controllate sudamericane; in ciò le partecipazioni delle compagnie sono confluite in una *holding* di nuova costituzione con l'intervento della partecipata pubblica *Teneo*) non è stata ritenuta un aiuto di Stato pur in presenza di un intervento della società

⁽⁷⁹⁾ Punto 31 della sentenza 14. 11. 1984, causa 323/82 *SA Intermills contro Commissione*, in Raccolta, 1984, 1809, n. 31.

Teneo, in quanto la presenza di altri investitori privati in misura rilevante ha reso evidente la vantaggiosità dell'operazione.

Nel punto 28 del Documento del '94, la Commissione ha messo in luce il criterio speciale in base al quale riterrà un investimento in una compagnia aerea accettabile per un investitore privato. Di norma, «il principio sarà soddisfatto ove la struttura e le prospettive future della società siano tali da far prevedere, entro un lasso di tempo ragionevole, una redditività dell'investimento paragonabile a quella di un'impresa privata analoga, considerando i dividendi distribuiti o gli incrementi di capitale», nonché considerando l'andamento generale del settore dell'aviazione (punto 30).

Nel caso dell'*Alitalia* il tasso di rendimento economico dell'investimento è stato l'elemento che ha definitivamente dissuaso la Commissione dalla prospettiva di configurare l'aumento di capitale come operazione di mercato. Infatti, a seguito del rapporto ricevuto dalla società *Ernst & Young*, la Commissione ha ritenuto che, dalla comparazione tra il tasso di rendimento dell'investimento e il tasso medio di rendimento dell'investimento nel capitale di altre compagnie europee ⁽⁸⁰⁾, l'operazione non sarebbe stata intrapresa da alcun operatore privato razionale.

Contrariamente nel caso dell'*Iberia* l'investimento è stato ritenuto compatibile con le condizioni di mercato e non costituente aiuto, in quanto il tasso di rendimento dell'investimento era adeguato per un operatore razionale.

Complessivamente, il criterio utilizzato dalla Commissione, sembra essere rigoroso e attento. Nello specifico, tuttavia, sembra che comparare il rendimento di una compagnia ad «un'analoga impresa privata», possa in alcuni casi non portare a risultati. Infatti, ancora oggi, solo poche grandi compagnie di bandiera europee sono gestite secondo puri criteri commerciali (non a caso la *British Airways* è tra queste o ne è unico esempio) e la comparazione risulta quasi sempre di dubbio significato. Meglio sarebbe comparare l'andamento della compagnia a quelle che si collocano nello stesso settore di mercato o che abbiano una dimensione affine; nel concreto, infatti, quest'indirizzo sembra condiviso anche dalla

⁽⁸⁰⁾ In realtà, bisogna rilevare che, come parametro di riferimento, è stato preso principalmente la redditività della *British Airways*, che non solo è la migliore compagnia europea, ma è anche *leader* mondiale del trasporto aereo. Se la Commissione, o l'esperto, avessero perso in considerazione altre compagnie forse il giudizio sarebbe mutato.

Commissione, anche se non è impresso nelle norme generali contenute nel Documento del '94 ⁽⁸¹⁾.

Inoltre, la Commissione ha stabilito un principio di massima al quale non si è mai attenuta in seguito, e cioè che «l'apporto di capitale può anche essere fatto per garantire la sopravvivenza dell'impresa che sia temporaneamente in difficoltà, ma che, previa riorganizzazione, sia eventualmente in grado di ridivenire a più lungo termine redditizia». Questo principio comporterebbe la *liceità* di tutti gli aiuti concessi *una tantum* che consentono alla compagnia di continuare l'impresa autonomamente. Nel Documento del '94 tale previsione è ammessa infatti come fatto *scriminante* rispetto al divieto di aiuti di cui all'art. 87 (*ex* 92), numero 1. Nel concreto, pur avendo la maggior parte delle compagnie invocato il principio (si vedano i casi *TAP*, *Sabena*, *Olympic Airways* e in special modo il caso *Alitalia*, in cui il Governo italiano ha per molti mesi contrattato sul punto) per scongiurare che si trattasse di un aiuto invece che di un'operazione commerciale, la Commissione si è risolutamente mostrata contraria a convenirne. In tutti i casi, poste le medesime premesse, ha ritenuto più opportuno concedere la deroga di cui alla lettera c) dell'art. 87 (*ex* 92), secondo co.

Per la valutazione delle proiezioni reddituali di una compagnia la Commissione ritiene naturalmente di fare affidamento sull'analisi della situazione commerciale e finanziaria passata, presente e futura della società. In ciò si atterrà a quanto stabilito dalla Corte di Giustizia in tema di redditività a lungo termine degli investimenti dello Stato, come *holding* pubblica, nei più volte citati casi *ENI-Lanerossi* e *Alfa Romeo*.

In specifico poi, la Commissione ha fissato dei punti di osservazione analitici per queste considerazioni. In primo luogo essa dovrà verificare i *risultati finanziari*, tenuto conto di tre tipologie di indicatori: 1) flussi di cassa e tasso di capitalizzazione, 2) risultati d'esercizio e risultati pluriennali, 3) futuri valori del capitale o futuri pagamenti dei dividendi; in secondo luogo, dovrà verificare *l'efficienza economica e tecnica*: 1) costi d'esercizio e produttività del lavoro, 2) età e stato della flotta; in terzo luogo, dovrà verificare la *strategia commerciale per mercati diversi*: dovranno essere analizzate e valutate le tendenze dei vari mercati in cui la compagnia opera.

⁽⁸¹⁾ Alcune Decisioni comparano i risultati della compagnia in questione a quelli della "media dei principali concorrenti".

4.2 Finanziamento tramite prestiti.

Nel caso di prestiti la Commissione deve esaminare se essi siano stati ottenuti alle normali condizioni commerciali, dunque, se sarebbero stati concessi da un'istituzione finanziaria. Ciò significa paragonare il tasso di interesse richiesto dallo Stato con il normale tasso di interesse commerciale che, a pari condizioni, una banca richiederebbe.

Nell'84 la Commissione rilevò che «in alcuni Stati membri è pratica normale o persino obbligatoria, che le industrie nazionalizzate, comprese le compagnie aeree, debbano contrarre prestiti esclusivamente con lo Stato. In tal caso, può essere difficile paragonare il tasso di interesse addebitato dalla Stato con quello che sarebbe stato chiesto da una banca». In casi del genere la Commissione ritenne necessario, per determinare se un prestito sia effettuato a condizioni commerciali normali, paragonare «il tasso di interesse versato dallo Stato sui propri prestiti con il tasso di interesse che esso addebita alla compagnia aerea».

Non dissimili sono i criteri di valutazione proposti nel 1994, salvo per quanto riguarda la determinazione dell'ammontare dell'aiuto, in cui la Commissione è notevolmente più analitica. Nel 1994 viene infatti specificato che l'aiuto concesso per mezzo di un finanziamento non corrisponde all'ammontare del finanziamento per intero, ma alla differenza tra il tasso d'interesse applicato e il tasso che la compagnia avrebbe dovuto pagare in condizioni normali. Tutto ciò vale fin tanto che il prestito sarebbe pur stato concesso dal sistema finanziario. Viceversa, qualora il prestito «venga erogato senza garanzie ad una società che in circostanze normali non sarebbe in grado di ottenere alcun credito, il prestito equivarrà di fatto ad una sovvenzione e la Commissione lo valuterà come tale».

Tanto per i prestiti quanto per le garanzie, occorre esaminare se gli azionisti privati, qualora ve ne siano, partecipino anch'essi al prestito o alla garanzia proporzionalmente al numero delle azioni da essi possedute. Infatti anche in questi casi (come per gli apporti di capitale), «si potrebbe concludere senza rischi che trattasi di una normale operazione commerciale. Nel caso contrario, esiste probabilmente un elemento di aiuto, a meno che il valore del prestito o della garanzia non venga conteggiato su base puramente commerciale».

4.3 Garanzie.

Come per gli apporti e per i prestiti, anche per le garanzie la Commissione deve esaminare se queste siano date a normali condizioni commerciali. La posizione della Commissione in questo ambito rispecchia quella già espressa nel 1989 con la lettera agli Stati già menzionata ⁽⁸²⁾.

Anche in questo caso devono necessariamente essere molteplici le prospettive di valutazione. Infatti, persino qualora lo Stato richiedesse per la garanzia un tasso del tutto corrispondente a quello di mercato, potrebbe ciò nonostante esserci un elemento di aiuto. Occorrerà valutare, per il valore del prestito per il quale la garanzia è data e per le altre condizioni, quali effetti si producono sul volume e sulla qualità dell'indebitamento globale della compagnia aerea.

La Commissione ritiene fondamentale il fatto che le garanzie siano circoscritte nel tempo e nell'importo e che esse non abbiano automaticamente effetto non appena la compagnia riscontri una perdita, ma che lascino tempo di agire alle pressioni commerciali. Qualora si faccia appello a una garanzia, la Commissione deve esserne informata e l'appello deve comportare un esame sulle necessità di ricorrere a un'azione per risanare le finanze della compagnia aerea ed una giustificazione qualora nessuna azione sia proposta. Tale esame deve essere svolto in consultazione con la Commissione.

Come è stato precedentemente affermato, è da considerarsi garanzia anche il privilegio di non essere sottoposti a procedure concorsuali. In tal caso la garanzia è da ritenersi permanente e quindi in divieto dell'art. 87 (*ex* 92).

A confine tra conferimento di capitale e garanzia vietata viene considerata dalla Commissione l'assunzione da parte dello Stato di partecipazioni che, in base al diritto nazionale di uno Stato, attribuiscono la responsabilità illimitata, se l'assunzione è intesa a mantenere in vita imprese in perdita. L'assunzione della responsabilità illimitata si atteggia, nei confronti dei creditori dell'impresa, ad accollo dei debiti dell'impresa.

⁽⁸²⁾ Lettera agli Stati membri del 5 aprile 1989, quale modificata dalla lettera del 12 ottobre 1989.

5. Il regime delle privatizzazioni ⁽⁸³⁾

In ragione degli orientamenti dei governi dei maggiori Stati membri, che tendono a dismettere in tutto o in parte la gestione delle imprese nazionalizzate, la Commissione ha elaborato alcuni criteri ⁽⁸⁴⁾, che consentono di stabilire se dalla privatizzazione derivi un aiuto all'impresa che si viene a costituire, o meno.

Il principio cardine è che non vi è aiuto di Stato se le partecipazioni sono cedute al migliore offerente tramite una procedura di licitazione aperta ed incondizionata. Risponde per eccellenza a tale criterio l'offerta pubblica di vendita o sottoscrizione. Le parti interessate all'operazione devono disporre di un periodo di tempo sufficiente durante il quale poter preparare la loro offerta e ricevere tutte le informazioni necessarie per potere effettuare corrette valutazioni. In tali casi lo Stato membro è legittimato a non effettuare alcuna notificazione preventiva.

In mancanza della previsione di una tale procedura lo Stato membro è invece tenuto a notificare alla Commissione le condizioni alle quali intende effettuare l'operazione, in quanto l'elemento di aiuto è presunto. Sulla base di tale notifica la Commissione eserciterà tutti i poteri che le sono conferiti dal Trattato e, dunque, anche quello di vietare l'esecuzione, qualora ritenga che la dismissione non rispetta giusti criteri di determinazione del prezzo o le condizioni di mercato, sempre se ciò possa turbare il regime della concorrenza.

In particolare, la Commissione ritiene che debbano essere oggetto di notificazione e quindi di esame tutte le vendite di partecipazioni che sono effettuate mediante procedure ristrette o con vendita diretta; le vendite precedute da un ripianamento dei debiti per opera della mano pubblica; le vendite precedute da una riconversione del debito in capitale o da una ricapitalizzazione; e infine, come chiusura, le vendite che non sarebbero accettabili alla stregua degli scambi ordinari tra privati investitori.

Per altro verso, anche qualora sia rispettato il principio di trasparenza e pubblicità su enunciato, la privatizzazione, in quanto tale, non può mai giustificare la concessione di un aiuto vietato né essere imposta come

⁽⁸³⁾ Sul punto si veda G.M ROBERTI, *Aiuti di Stato alle imprese pubbliche e privatizzazioni*, cit., in particolare il cap. I, (*Il controllo delle relazioni finanziarie tra lo Stato e le imprese pubbliche*), p. 67-74.

⁽⁸⁴⁾ I criteri in questione sono applicabili anche alle compagnie aeree, ma sono contenuti in un documento a portata generale: *Orientamenti comunitari sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione delle imprese in difficoltà*, del 27 luglio 1994.

condizione per la sua compatibilità, in quanto ciò contrasterebbe con il principio della neutralità nei confronti della proprietà pubblica o privata affermato dall'art. 295 (*ex* 222) del Trattato CE. Nondimeno, afferma la Commissione, nel caso di imprese pubbliche in difficoltà, la privatizzazione può rafforzare la credibilità del ritorno dell'impresa all'efficienza economico-finanziaria a lungo termine ⁽⁸⁵⁾.

Alla luce dei casi che sono oggetto di riflessione in questa sede, la Commissione ha sempre inteso porre come condizione sostanziale per la concessione della deroga all'art. 87 (*ex* 92) primo co. del Trattato che le compagnie aeree avviassero un processo di privatizzazione.

Ciò malgrado la Commissione ha sempre tenuto ad affermare che la concessione della deroga al Trattato non è da attribuirsi al fatto che dal piano di ristrutturazione di una compagnia derivi il mutamento della sua natura giuridica o della compagine degli azionisti, quanto che ciò possa consentirle di tornare a condizioni di efficienza operativa. Se tale efficienza operativa può essere meglio garantita tramite la diffusione del suo capitale presso privati, tanto meglio.

Pertanto, l'obbligo che è stato imposto ad alcuni governi di dismettere le partecipazioni delle compagnie di bandiera, a fronte dell'autorizzazione alla concessione degli aiuti, deve essere inserito tra gli atti necessari per riportare l'impresa a condizioni di efficienza.

E' di fondamentale importanza in questo senso quanto affermato dalla Commissione in merito alla Decisione sull'aumento di capitale dell'*Air France*. La Commissione, in tale occasione, ha affermato (in una lettera ufficiale al governo francese) che «benché indicata al punto 2 della Decisione, la privatizzazione della compagnia non è da considerarsi un obbligo: *Air France* può anche rimanere pubblica purché operi secondo le regole della concorrenza» ⁽⁸⁶⁾.

Nel caso *Alitalia* e nel caso *Sabena*, viceversa, la Commissione non ha ritenuto che si potesse derogare all'obbligo di privatizzare: nel caso *Alitalia* è stata inserita tra le condizioni quella di reperire capitale facendo ricorso al mercato finanziario, tanto che da un originario 11,1% di capitale diffuso nel 1994, è stato raggiunto il livello del 47% nel 1998; nel caso della *Sabena*, su proposta del governo belga, è stato imposto l'obbligo di conferire il capitale

⁽⁸⁵⁾ Nella XXVI Relazione sulla politica di concorrenza per l'anno 1996, 169° considerando.

⁽⁸⁶⁾ Lettera della Commissione al governo francese del 6 settembre 1997.

di maggioranza ad un partner aviatore, che nei fatti è stato l'*Air France* fino al 1996 e la *Swissair* dal 1996 in poi.

Comunque si sia atteggiato nel caso concreto il comportamento della Commissione, il principio comunque resta saldo, e cioè che l'Autorità non ritiene né che la prospettiva di privatizzazione possa consentire l'erogazione di un aiuto illegittimo, né che essa sia necessariamente da imporre come condizione in ogni caso di aiuto. Contrariamente, il *Comité des Sages*, nel 1994, ritenne che la Commissione non dovesse approvare alcun piano di aiuti di Stato se non fosse assunto, dal Paese concedente, formale impegno di privatizzazione totale della compagnia ⁽⁸⁷⁾.

6. *Distorsione della concorrenza*

Il trattato prescrive che l'aiuto di Stato è vietato qualora sia in grado di falsare le regole della concorrenza, in tal modo recando un danno al regime degli scambi.

La politica del controllo sugli aiuti si inserisce nel contesto della preservazione e del miglioramento del regime della concorrenza ove essa già sussista. E quindi, come è già stato detto in precedenza, facendo riferimento alla recente sentenza della Corte di Giustizia sul caso *SFEI/La Poste* ⁽⁸⁸⁾, si può parlare di aiuto di Stato e di rilevanza in termini di effetti nocivi sulla concorrenza, solo ove quest'ultima sia ammessa e non, viceversa, laddove l'attività in questione non sia libera. Nel caso in cui uno Stato preponga una pubblica autorità alla gestione di un determinato settore di economia, che ritiene di non dover esporre alla concorrenza, i rapporti che intrattiene con l'ente sono sottratti alla valutazione della Commissione, ai sensi delle disposizioni sugli aiuti di Stato e della concorrenza in generale, in quanto non in grado di nuocere ad un regime concorrenziale che non può nemmeno stabilirsi.

⁽⁸⁷⁾ Il *Comité des Sages* ha sostenuto al punto b) delle Raccomandazioni sulla politica di controllo degli aiuti, nel documento *Expanding Horizons* del 1994, che la deroga al divieto di aiuti di Stato può essere concessa soltanto con: *the submission of a restructuring plan leading to economic and commercial viability within a specified time frame, proven by access to commercial capital markets. The plan must attract significant interest from the private sector and ultimately lead to privatisation*. Inoltre, per una medesima impostazione, si veda il punto numero 2 del documento PE 166.500 del 24 settembre 1998, *Les transports aériens: concurrence et tarifs*.

⁽⁸⁸⁾ Corte di giustizia 11 luglio 1996 in causa C39/94, *Syndicat français de l'Expres international (SFEI) contro la Poste e altri*. La questione ha un rilievo indiretto anche ai fini del trasporto aereo riguardando la compagnia TAT che effettua il trasporto della Posta, che è sì una merce ma di particolare natura.

Ne risulta, come corollario, che l'attività della Commissione ha ad oggetto gli aiuti di Stato che avvantaggino un'impresa o un settore di economia a scapito potenziale delle altre imprese o degli altri settori che sono con essi in concorrenza e cioè solo limitatamente ai settori di economia liberi.

Ed anche quando tale caso ricorra, e cioè quando sia erogato un aiuto in favore di imprese in concorrenza con altre, l'aiuto potrebbe non essere incompatibile. Infatti, a fronte di un vantaggio arrecato ad un'impresa, potrebbe non verificarsi alcuno squilibrio della concorrenza e del regime degli scambi. In tal senso sarà bene tenere presente sin d'ora, che il Trattato pone varie condizioni alle quali un aiuto può ritenersi compatibile con il mercato, fermo restando che non nuoccia alla concorrenza e al regime normale degli scambi o, almeno, non gravemente.

Fatte queste premesse si può dire che in linea di principio incidono sulla concorrenza comunitaria gli aiuti rivolti ad imprese che hanno dimensione sufficiente per influenzarla. Il che porta a concludere che oggetto dell'attenzione della Commissione sono eminentemente le imprese di medio-grande dimensione.

La Corte di Giustizia ha affermato, con giurisprudenza ormai consolidata, che per stabilire se un aiuto incida sulla concorrenza comunitaria è sufficiente che l'impresa beneficiaria dell'aiuto eserciti, anche parzialmente, un'attività che comporti scambi significativi tra gli Stati membri⁽⁸⁹⁾. E' dunque un criterio di natura presuntiva basato sulla normale relazione tra volume degli scambi e capacità di determinarne il regime. Si deve ritenere che tale criterio ammetta prova contraria.

Più rigide, alle volte, si sono mostrate la Commissione e la Corte nei confronti di aiuti ad imprese operanti in condizioni di oligopolio e con produzione diretta eminentemente a servire il mercato comune, piuttosto che il mercato nazionale di uno Stato membro, come nel caso⁽⁹⁰⁾ *Philip Morris*. Nel caso in questione, un aiuto del governo olandese al produttore di tabacco *Philip Morris* è stato ritenuto vietato in quanto in grado di falsare la concorrenza sebbene dalla rilevazioni di fatto fosse emerso che l'aiuto incideva sulla capacità di produzione dell'impresa soltanto per un 3,8%. Ciò malgrado, in primo luogo la Commissione e successivamente la Corte di giustizia, hanno affermato che l'aiuto era sufficiente ad influenzare la

⁽⁸⁹⁾ Cfr. XXVII Relazione sulla politica di concorrenza del 1997, p. 70.

⁽⁹⁰⁾ Decisione della Commissione n. 743, del 7 luglio 1979 oggetto di sindacato della Corte di Giustizia nella causa *Philip Morris Holland BV contro Commissione*, C730/79 del 17 ottobre 1980.

concorrenza: infatti «allorché un aiuto finanziario rafforza la posizione di un'impresa (orientata prevalentemente al commercio internazionale) nei confronti di altre imprese concorrenti negli scambi intracomunitari, questi sono da considerarsi influenzati dall'aiuto» ⁽⁹¹⁾.

Nel concreto, si può notare una tendenziale resistenza della Commissione ad ammettere che un aiuto possa non avere effetto distorsivo sulla concorrenza. Per questo motivo sono sempre di meno i casi in cui un apporto non viene considerato aiuto, in quanto non idoneo a falsare la concorrenza, e sempre di più i casi in cui, sebbene l'apporto sia considerato aiuto, viene ugualmente autorizzato mediante la riconduzione ad una deroga. Anzi si è notato che lo strumento del controllo sugli aiuti di Stato è stato sovente utilizzato dalla Commissione come grimaldello per la liberalizzazione del settore. Prassi che è peraltro frequente anche in altri settori ⁽⁹²⁾.

6.1 Conseguenze e implicazioni della disciplina comunitaria sulla concorrenza internazionale.

La Commissione ha sempre ritenuto che la disciplina della concorrenza comunitaria posta sotto la sua tutela dovesse esprimersi solo entro il contesto dei Trattati e degli Accordi, senza pregiudicare la posizione delle imprese nella concorrenza con i Paesi non – CE ⁽⁹³⁾.

Nel *secondo memorandum* del 1984, la Commissione ha tuttavia evidenziato che le compagnie aeree della Comunità devono far fronte ad una concorrenza proveniente da due parti. Da un lato, esse devono competere con vettori di pari e qualche volta più avanzato grado di sviluppo, come quelli del resto dell'Europa occidentale (oggi tutti «comunitarizzati» in base all'Accordo sullo Spazio Economico Europeo) e degli Stati Uniti. Dall'altro, esse sono in concorrenza con vettori il cui grado di sviluppo è inferiore,

⁽⁹¹⁾ 11° punto della sentenza della Corte sul caso *Philip Morris*.

⁽⁹²⁾ Si veda in p. *Höfner e Elser c. Macatron GmbH*, sent. 23 aprile 1991, causa C 41/90, in Racc. I/91, p. 1979.

⁽⁹³⁾ La medesima opinione è stata espressa dal Parlamento europeo nella redazione degli orientamenti in tema di “*Applicazione degli artt. 92 e 93 del Trattato CE e dell'art. 61 dell'Accordo SEE agli aiuti di Stato nel settore dell'aviazione civile*”. Nell'ambito di applicazione è espressamente chiarito che tali orientamenti non devono ritenersi applicabili agli aiuti di Stato dei paesi terzi rispetto alle loro proprie compagnie.

come le compagnie dei Paesi del Terzo Mondo, ma che spesso sono in una certa misura sovvenzionate⁽⁹⁴⁾.

In mancanza di accordi tra la Comunità e i Paesi terzi esplicitamente riguardanti le sovvenzioni nel settore dei trasporti aerei, concluse la Commissione, la regola generale è che essa può decidere sugli aiuti statali che incidano sugli scambi fra Stati membri, senza considerare gli effetti della concorrenza dei vettori non - comunitari, unicamente qualora questi ultimi non ricevano un aiuto o altre forme di vantaggi sleali. «Qualora invece, il vettore non comunitario riceva un aiuto, per cui quello comunitario verrebbe a trovarsi nei confronti di detto vettore in una posizione di svantaggio concorrenziale, la Commissione può prendere in considerazione la concessione di un'autorizzazione a un aiuto, necessario per fare fronte alla concorrenza sleale da parte di un vettore non comunitario, sempre garantendo che gli scambi tra Stati membri non ne siano influenzati».

Nel Documento del 1994 la Commissione ha mutato orientamento: ha ritenuto che autorizzare misure vietate ai sensi del trattato per ovviare ad una concorrenza sovvenzionata, non era infine produttiva. Oggi, le disposizioni sugli aiuti sono considerate sempre obbligatorie e si applicano in ogni caso, anche laddove siano concessi aiuti da parte di Paesi terzi ad imprese che operano in concorrenza con le compagnie comunitarie.

Tale mutamento di posizione è stato dovuto al rafforzamento del ruolo internazionale della Commissione, o almeno a un presunto maggior peso in sede di relazioni esterne della Comunità. La Commissione infatti ha stabilito che qualora le compagnie aeree dei Paesi terzi applicassero tariffe molto basse, rese possibili dagli aiuti di Stato, tali casi di *dumping* commerciale andrebbero trattati nel contesto della politica esterna della Comunità in tema di aviazione e non con contromisure di pari natura.

Il problema dei riflessi della politica della comunità in tema di concorrenza e di aiuti si estende anche ad un altro importante aspetto. Concretamente tale problema si è posto nel caso della sentenza del Tribunale di primo grado ⁽⁹⁵⁾ che ha cassato la Decisione della Commissione sull'aumento di capitale della compagnia *Air France*.

⁽⁹⁴⁾ La Commissione si riferiva certamente allo sviluppo in termini economici delle imprese, non certo alla qualità del servizio; è noto infatti che le compagnie di lusso sono proprio quelle asiatiche (Thai, Singapore Airlines, Cathay Pacific), battenti bandiere di Paesi del terzo mondo.

⁽⁹⁵⁾ Tribunale di primo grado 25 giugno 1998 *British Airways e British Midland c. Commissione* (caso *Air France*). Nella sentenza si veda il punto 270.

In tale circostanza la Corte ha ammesso che, fermo restando la competenza della Commissione a giudicare solo i casi che si vengono a instaurare all'interno del mercato comune o anche all'interno dello Spazio Economico Europeo, i suoi provvedimenti devono tenere necessariamente conto dei profili di concorrenza internazionale che l'impresa e, nel caso, la compagnia aerea ha non solo all'interno della Comunità ma anche fuori. In particolare, nel caso in questione, la Corte ha censurato il fatto che la Commissione non avesse ritenuto, nel subordinare la concessione dell'aiuto a limitazioni di capacità, di considerare anche la capacità di trasporto nonché la fissazione delle tariffe per le tratte in partenza dalla Francia, e cioè dal suolo comunitario, verso destinazioni extracomunitarie, ove forte è la concorrenza tra compagnie, sia europee, sia extra-europee. In tal modo, a parere della Corte, la Commissione ha di fatto consentito che la beneficiaria dell'aiuto ne usasse, non per risanare la propria situazione finanziaria, ma per ottenere vantaggi concorrenziali a scapito delle proprie concorrenti sulle rotte non oggetto di limitazioni: transatlantiche e asiatiche.

Da quanto statuito dalla Corte si rileva che la Commissione, nel valutare gli effetti sulla concorrenza, deve tendenzialmente prendere in considerazione tutte le possibili componenti di questo valore, non limitandosi a guardare meramente gli scambi che intercorrono tra Stati membri (il cd. volume di interscambio), ma ampliando la propria visuale anche a tutte quelle variabili che possono influenzare in maniera rilevante «l'economia della Comunità».

3. Le deroghe al divieto di aiuti di Stato

Come è stato messo in evidenza, gli aiuti di Stato sono vietati se provocano una distorsione della concorrenza, tale da incidere sugli scambi; se l'aiuto di Stato non produce questi effetti, non è vietato.

La ragione di questa esclusione sta nel fatto che, in alcuni casi, le condizioni stesse del mercato non sono tali da consentire il libero agire dei fattori dell'economia.

La disarmonia nelle condizioni del mercato è una circostanza cui, non sempre, è il mercato stesso a porre rimedio. D'altro canto, nel tempo che talvolta occorre perché il mercato sappia riequilibrarsi, sempre se ciò sia possibile, i suoi settori più deboli tendono a soffocare sempre più, determinando effetti negativi sull'intera economia che, spesso, si succedono a catena. Coerentemente, non è negativo, per la concorrenza e per l'economia comunitaria in generale, l'aiuto dello Stato che tenda a colmare

il *gap strutturale* delle proprie imprese o dei propri settori più deboli, per consentire loro di inserirsi sul mercato a parità di condizioni. Anzi è auspicabile.

Di contro, gli aiuti non possono rappresentare una parte costante nella determinazione del reddito delle imprese che sono in condizioni di sfavore, perché altrimenti esse non troverebbero una ragione per collocarsi al giusto livello di competitività.

In sintesi dunque, l'aiuto che tende a rimuovere le disarmonie del mercato è ammissibile, ma deve essere limitato nel tempo.

Lungo la linea direttrice ora tracciata il Trattato consente di derogare al divieto posto dall'art. 87 (*ex* 92), co. 1, se ricorrono determinate circostanze, indicate nello stesso Trattato. Alcune di queste deroghe operano automaticamente, altre discrezionalmente, in presenza di determinate condizioni che la Commissione deve accertare.

Comunque, ha specificato la Commissione in molti casi, la deroga non può essere concessa d'ufficio. La Commissione ha solo il potere generale di valutare se un aiuto è vietato ai sensi dell'art. 87 (*ex* 92) primo co., o meno. La deroga, principalmente se si tratta di quelle indicate al co. terzo, e cioè se si tratta delle deroghe facoltative, deve essere esaminata dalla Commissione solo ove lo Stato ne abbia fatto specifica richiesta.

Per quanto concerne specificamente il trasporto aereo la situazione risulta parzialmente differente. Se è vero, da un lato, che anche il trasporto aereo è un settore di mercato e che alcune compagnie sono o sono state in difficoltà perché non riuscivano a inserirsi nel giusto livello, dall'altro è pur vero che alcune rotte ed alcune compagnie esistono solo in quanto sono serventi a progetti di perequazione sociale promossi dai Governi. Questa situazione complica sensibilmente il panorama, in quanto non basta accertare che una compagnia o una rotta sono incapaci di inserirsi sul mercato per decretarne la soppressione senza appello, con la pretesa di avere reso un servizio alla concorrenza e all'economia generale della Comunità. Come è stato rilevato sin da principio, peraltro, l'intento della Commissione non è mai stato quello di promuovere una «*deregulation all'americana*», ma quello di favorire una competitività nei cieli pur mantenendo i valori di un'economia sociale. Giusto o sbagliato, tale è dunque l'orientamento comunitario.

Le regole sulle deroghe al divieto di aiuti di Stato, valevoli per il trasporto aereo, sono quindi necessariamente diverse da quelle ordinarie e, rispetto ad esse, speciali. La specialità ne fa un corpo di regole *ad hoc*, da un lato insuscettibili di applicazione analogica, dall'altro prevalenti rispetto al regime ordinario.

Una conferma diretta ed esemplare di questo punto proviene dalla Nota ⁽⁹⁶⁾ sugli aiuti cd. *de minimis*, in cui la Commissione ha fissato un principio che esclude sostanzialmente il divieto dell'aiuto di Stato (non è necessaria la notificazione preventiva) se questo è diretto ad imprese in difficoltà, quando l'importo non supera 50 000 ECU ⁽⁹⁷⁾; ebbene, nel caso *VLM*, in cui tale deroga è stata invocata, la Commissione ha fatto presente che per espresso disposto della disciplina sulle PMI (*Petits e moyennes entreprises*) la regola *de minimis* non può essere applicata ai settori disciplinati da speciali disposizioni comunitarie sugli aiuti di Stato, e il settore dei trasporti aerei costituisce precisamente uno di questi settori ⁽⁹⁸⁾.

Le deroghe al divieto di aiuti di Stato nel caso di compagnie aeree sono dunque speciali rispetto a quelle che possono essere concesse alle imprese in generale. Ciò non significa tuttavia che la Commissione prescinda da quanto disposto dal Trattato. Anzi, talvolta, la specialità delle regole consiste in un'interpretazione diversa e più ampia delle stesse deroghe del Trattato.

Per altro verso, talune deroghe al divieto di aiuti di Stato sono disciplinate direttamente dai Regolamenti del Consiglio sulla liberalizzazione dei trasporti. Tra queste primeggia la disciplina degli oneri di servizio pubblico, di cui si è preliminarmente accennato.

Innanzitutto sembra opportuno ricordare cosa intenda per onere di servizio pubblico l'art. 2 lettera o) del Regolamento 2408/92 del Consiglio, sull'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie: «onere di servizio pubblico è, qualsiasi onere imposto a un vettore aereo di prendere tutte le misure necessarie, relativamente a qualsiasi rotta sulla quale sia stato abilitato a operare da parte di uno Stato membro, per garantire la prestazione di un servizio che soddisfi determinati criteri di continuità, regolarità, capacità e tariffazione, criteri cui il vettore stesso non si atterrebbe se tenesse conto unicamente del suo interesse commerciale».

La ragione economica dell'imposizione dell'onere di un servizio pubblico è quindi la seguente: se il trasporto non è servizio pubblico in sé, in quanto il principio di liberalizzazione economica porta a concedere all'iniziativa privata l'effettuazione di servizi che possono essere offerti da

⁽⁹⁶⁾ Lettera della Commissione agli Stati membri del 23 marzo 1993, SG(93) D/06878: *Nota sull'applicazione del principio "de minimis" di cui alla disciplina comunitaria degli aiuti alle piccole e medie imprese.*

⁽⁹⁷⁾ «La Commissione ritiene improbabile che aiuti di così modesto importo possano avere una sensibile incidenza sugli scambi e sulla concorrenza tra gli Stati membri e considera quindi che essi non ricadono nella sfera d'applicazione dell'art. 87 (ex 92), paragrafo 1».

⁽⁹⁸⁾ Punto VII della Decisione *VLM*.

privati operatori, ciò nonostante alcune rotte o alcune frequenze possono risultare contemporaneamente socialmente necessarie e commercialmente sconvenienti. Lo Stato che ritiene di doverle assicurare ha due opzioni: o effettua in proprio il servizio in perdita offrendolo direttamente, o impone ai soggetti che effettuano servizi commerciali complementari o assimilabili l'onere di sostenere anche il pubblico servizio a fronte della garanzia di copertura delle perdite registrate, secondo la regola del servizio universale.

L'individuazione del soggetto commerciale incaricato dell'effettuazione del pubblico servizio, nonché le modalità di copertura delle perdite, devono essere regolate in base ai principi del Regolamento. Il rispetto delle regole garantisce una presunzione di legittimità dell'apporto, ma non lo sottrae del tutto dalla valutazione della Commissione alla luce dei principi sugli aiuti di Stato.

Infatti benché sia legittimo istituire oneri di servizio pubblico per tutti i settori dei trasporti (aerei, su rotaia, marittimi, su gomma) l'art. 73 (*ex* 77) del Trattato, che ne pone la disciplina, non è automaticamente applicabile ai trasporti aerei. Come è stato chiarito, infatti, per ciò che attiene ai trasporti aerei e marittimi, l'art. 80 (*ex* 84) esclude l'applicazione delle regole imposte dal Trattato, salvo che sull'estensione non abbia deliberato il Consiglio a maggioranza qualificata.

Per questa ragione, il rispetto delle regole imposte dal Regolamento 2408/92 non basta di per sé ad escludere l'applicazione dell'art. 87 (*ex* 92), co. 1; occorre altresì che la Commissione approvi, ai sensi delle disposizioni speciali sugli aiuti all'aviazione, il regime degli oneri e, in linea di massima, l'approverà ove, rispettate le regole imposte dal Consiglio, non si nascondano altre forme d'aiuto.

Salvo quest'ipotesi del tutto speciale degli oneri di servizio pubblico, dovuta alle peculiarità del trasporto aereo, le altre regole sono inserite nelle tradizionali ipotesi di deroga, descritte dal Trattato; seguendo lo stesso ordine si vedranno dapprima quelle automatiche, poi quelle facoltative.

1. Aiuti sempre compatibili

1.1. Aiuti a carattere sociale

Sono sempre compatibili con il mercato e con la concorrenza comunitaria «*gli aiuti a carattere sociale, concessi a singoli consumatori, senza discriminazione sull'origine del prodotto*» (art. 87 (*ex* 92)^{2a}).

Nel Documento del 1994, la Commissione, dopo aver constatato che la deroga in questione non si presta per le caratteristiche proprie ad avere grande diffusione, ha precisato che l'aiuto deve avere carattere sociale, ossia deve, in linea di principio, coprire soltanto categorie specifiche di passeggeri che viaggiano su una rotta (ad es. minorati, bambini, persone a basso reddito). Tuttavia qualora si tratti di rotte che attuano un collegamento con regioni sfavorite, principalmente regioni insulari, l'aiuto potrebbe coprire l'intera popolazione della regione in causa.

A tale riguardo la Commissione ha rilevato, nel caso 94/666/CE, in riferimento all'aiuto concesso dal governo portoghese alla TAP, che l'aiuto deve essere riferito direttamente ai consumatori e non ai produttori dei beni o dei servizi di cui i consumatori possono beneficiare. D'altro canto, nel caso in questione, l'aiuto destinato a favorire l'integrazione delle popolazioni delle regioni atlantiche del Portogallo (Azzorre e Madera) era stato trasferito al vettore TAP, che effettuava il collegamento delle isole con il continente, non sulla base di una gara pubblica, ma sulla base di una legge che designava univocamente la TAP quale operatore del servizio pubblico di trasporto. Tale circostanza ha escluso che si potesse trattare di un aiuto compatibile ai sensi della deroga del co. 2, lettera a), in quanto, questa interviene se l'aiuto è attribuito senza discriminazione sull'origine del prodotto.

Viceversa, ad esempio, non ha sollevato interventi, sulla base dell'art. 87 (ex 92), co. 2, lettera a), l'aiuto concesso dalla Regione Siciliana per l'acquisto di biglietti aerei per le isole di Lampedusa e di Pantelleria, nel 1996. Tale aiuto era infatti assegnato, come rimborso parziale del biglietto, a ciascun passeggero sulle rotte tra Palermo e le due isole, indipendentemente dal fatto che viaggiasse con l'*Alitalia* o con la compagnia locale *Air Sicilia*; in questo caso non c'era discriminazione sull'origine del prodotto.

1.2. Calamità

Sono compatibili con il mercato anche «*gli aiuti che tendono a ripristinare le condizioni di normalità dopo un evento calamitoso o comunque a carattere eccezionale*» (art. 87 (ex 92)^{2b}).

1.3. Disposizioni speciali per la Germania

Sono sempre compatibili, infine, «*gli aiuti concessi all'economia di determinate regioni della Repubblica federale Tedesca che risentono della divisione della Germania, nella misura in cui sono necessari a compensare gli svantaggi economici provocati da tale divisione*».

E' riferito, nel *secondo memorandum*, che tale deroga sia stata invocata dalla Repubblica Federale prima del 1984; per ragioni di segreto commerciale, non essendosi aperta alcuna istruttoria, non sono disponibili maggiori dettagli.

2. Aiuti che possono considerarsi compatibili

Non *sono* compatibili di per sé, ma *possono* considerarsi compatibili con il mercato, altri tipi di aiuto, se concessi a determinate condizioni.

In alcuni casi, infatti, è soltanto una valutazione concreta e attuale che può evidenziare la compatibilità dell'aiuto con il mercato. La valutazione dovrà, dunque, essere effettuata in relazione al caso e alle circostanze che l'hanno determinato; non sarà possibile una valutazione astratta. Ma, poiché non possono essere gli Stati a fare queste valutazioni, in quanto non potrebbero essere né obiettivi, né in grado di tutelare correttamente l'interesse comune, la valutazione è rimessa alla discrezionalità della Commissione.

Si tratta, in questi casi, delle deroghe al divieto posto dal primo co., che la Commissione può concedere facoltativamente; sono cinque le categorie generali di deroghe, e per ciascuna di esse la Commissione ha elaborato una serie di regole interpretative che applica nell'esame di casi nuovi.

Come si vedrà le ipotesi stabilite dal Trattato sono alquanto generiche e dunque è ampia la discrezionalità di cui la Commissione gode nella valutazione di esse.

In particolare, ciò vale nei riguardi degli aiuti settoriali e in special modo per il settore dell'aviazione. La Commissione ha posto regole speciali per questo settore sin dal *secondo memorandum* e, come punto di partenza, ha affermato che nel valutare le proposte di aiuto, essa non può ritenere «necessariamente sufficienti» gli obiettivi nazionali; «che essi lo siano o meno dipenderà dalle loro ripercussioni sull'interesse comune».

La Commissione ha altresì affermato (questa affermazione è ovviamente riferibile al 1984; altre sono o saranno nel tempo le cause di una difficoltà per il settore della navigazione aerea) che anche qualora sussista «una crisi generale del settore dovuta al rincaro del prezzo dei carburanti e alla

generale situazione di recessione economica», essa non riterrà per ciò solo che le circostanze giustifichino una deroga generale al divieto posto all'art. 87 (*ex* 92), primo co.. Infatti, le deroghe ammissibili in base al terzo co. possono essere accordate, afferma la Commissione, «solo ove gli aiuti non falsino la concorrenza e non incidano sugli scambi tra i Paesi membri».

Sulla base di questi principi generali, si indicheranno di seguito i codici interpretativi sviluppatasi per ciascuna deroga facoltativa.

2.1. Aiuti regionali

Possono considerarsi compatibili «*gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni ove il tenore di vita sia anormalmente basso, oppure si abbia una grave forma di sottoccupazione*» (art. 87 (*ex* 92)^{3a}).

Tali sono i cd. *aiuti regionali*, che sono frequenti e significativi in quanto, come è noto, le regioni europee non sono affatto omogenee e pertanto l'economia di molte di esse è sostenuta dagli Stati.

Gli aiuti regionali qui in questione (sono aiuti regionali anche quelli destinati alle regioni della Germania, ma , come si è visto, sono di diversa natura) si possono suddividere in due categorie: gli aiuti diretti a riequilibrare una situazione di carattere congiunturale, di depressione economica o di sottoccupazione, come ad esempio potrebbe essere la condizione del nostro Mezzogiorno, e gli aiuti che rendono necessari per compensare un divario oggettivo con il resto d'Europa, che trova origine, ad esempio, in ragioni di carattere geografico. Per questo secondo tipo di interventi, dovendosi trattare di apporti durevoli, la Commissione ritiene necessario, perché l'aiuto possa essere autorizzato, che sia stato elaborato un progetto coerente e organico di erogazione degli aiuti che stabilisca preventivamente le linee di intervento e i mezzi di realizzazione. In sostanza, dunque, gli interventi che hanno l'obiettivo di riequilibrare delle situazioni di divario permanente tra Regioni europee possono ben essere compatibili con il Trattato, purché non si tratti di misure a carattere straordinario o eccezionale. Merita segnalare inoltre che per «*Regioni*» non devono intendersi le articolazioni amministrative degli Stati (come in precedenza si è inteso per definire la nozione di «*Stato*»), ma le zone omogenee del territorio europeo. Sono «*Regioni*» anche interi Paesi membri, come l'Irlanda o il Portogallo, o la Grecia.

Nel caso della compagnia TAP, ad esempio, in cui è stato invocato il principio di deroga in questione, la Commissione ha avuto occasione di

specificare che la deroga può essere concessa ove l'aiuto, ancorché a vantaggio di determinate imprese, sia concesso dallo Stato sulla base di un «programma regionale aperto, accessibile a qualsiasi impresa operante nella regione depressa». Nel caso in questione la Commissione non ha ritenuto che la deroga potesse essere concessa, essendo l'aiuto, come notificato, rivolto ad una singola impresa e *ad hoc* designato.

Alle medesime conclusioni è giunta la Commissione anche nel caso dell'*Aer Lingus*, sebbene, peraltro, nell'ambito del *Fondo Regionale Europeo* l'Irlanda sia considerata una regione «dell'obiettivo 1», cioè una regione ad alto dislivello di integrazione con il resto d'Europa, in quanto geograficamente svantaggiata e con un PIL *pro capite* inferiore al 75 % della media comunitaria. «Anche se l'Irlanda è una regione che rientra nel campo d'applicazione dell'art. 87 (*ex* 92), paragrafo 3, lettera a),» ha affermato la Commissione «l'aiuto all'*Aer Lingus* non è un regime generale del quale possano beneficiare tutte le compagnie aeree di base in Irlanda che collegano il Paese con il resto del mondo. L'aiuto è una misura *ad hoc* che aiuta il vettore pubblico a superare le sue gravi difficoltà finanziarie e lo mantiene sul mercato».

Di contro, nel caso della TAP per le rotte atlantiche con le isole Azzorre e di Madera n. 666/94, la Commissione ha ritenuto che la deroga di cui alla lettera in questione potesse essere concessa, a patto che, appunto, il Governo Portoghese si impegnasse a rendere periodicamente noto lo sviluppo del piano e a dichiarare l'importo massimo di passivo che intendeva coprire a qualunque compagnia effettuasse il collegamento (si trattava di oneri di servizio pubblico, ora disciplinati dal Regolamento 2408/92; nel momento in cui l'aiuto fu concesso, tuttavia, le isole atlantiche beneficiavano di una deroga speciale).

2.2. Progetti europei

Gli aiuti di Stato possono ritenersi ammissibili «*se destinati a promuovere la realizzazione di un importante progetto di comune interesse europeo*», quale la costruzione di ponti, aeroporti ecc. In questi casi è l'interesse comune che viene in rilievo e che rende un intervento dello Stato compatibile con il Trattato. Ciò significa che, come principio generale, l'intervento di uno Stato non è mai vietato quando investa lo stesso interesse di tutta la comunità.

In particolare per il settore delle infrastrutture di supporto al trasporto aereo, il Documento del 1994 pone una deroga generale. Infatti, «la

costruzione o l'ampliamento di infrastrutture (quali strade, aeroporti, ponti, ecc.) rappresenta una misura generale di politica economica che non può essere controllata dalla Commissione a norma delle regole imposte dal Trattato in materia di aiuti di Stato. Le decisioni relative alle infrastrutture non sono assoggettate alle regole interpretative del Documento del 1994 nella misura in cui sono volte a soddisfare esigenze di pianificazione o ad applicare politiche nazionali in materia di ambiente e trasporti».

Il principio di deroga che emerge è, dunque, più ampio di quello che è posto dalla lettera b) del Trattato, infatti, in linea di principio, la Commissione tende a non ingerirsi nella pianificazione economica degli Stati membri quando questa è volta alla creazione di infrastrutture, in quanto universalmente riconosciute di interesse comune. A ciò segue che basta una delibazione di correttezza formale dell'operazione, e cioè che non sia palesemente volta a distorcere la concorrenza, perché la Commissione lasci fare. Per converso, specifica lo stesso Documento del 1994, «la deroga vale unicamente per quanto attiene alla costruzione delle infrastrutture da parte degli Stati e non pregiudica la valutazione di un eventuale elemento di aiuto risultante da un trattamento preferenziale che venisse dato ad una specifica compagnia aerea nell'uso di una determinata infrastruttura». Pertanto, afferma la Commissione, «occorrerà sempre fare riferimento alle attività effettuate all'interno degli aeroporti che potrebbero direttamente o indirettamente andare a beneficio delle compagnie aeree».

Bene si adatta il riferimento ai casi degli aeroporti di *Orly* e *Malpensa 2000*. Nei due casi, la Commissione ha ritenuto legittima e auspicabile la politica degli Stati tesa alla razionalizzazione delle risorse infrastrutturali, attraverso la creazione di aeroporti *hub* e di aeroporti *point to point*, ma ha contestato l'uso strumentale della politica economica a fini di favorire le compagnie di bandiera. Correttamente, a mio avviso, dovrebbero essere scisse le due situazioni: infatti, il comportamento delle autorità francesi era in visibile contrasto con la normativa comunitaria e financo con la correttezza e la buona fede, dato che era palese la politica ostruzionistica nei confronti delle piccole compagnie comunitarie, in particolare la TAT, con sede principale nell'aeroporto di *Orly*, alle quali veniva impedito di avvalersi delle strutture dell'aeroporto e di effettuare collegamenti infracomunitari. Nel caso di *Malpensa 2000*, invece, lo svolgersi della vicenda ha chiaramente manifestato, da un lato una gravissima carenza organizzativa da parte delle Autorità italiane, ma, parallelamente, dall'altro lato ha rivelato un'azione di *lobbying* a livello comunitario volta unicamente a preservare la posizione dominante delle grandi compagnie europee,

francamente ingiustificabile -. In questo secondo caso, peraltro, si è palesata una lotta di potere molto distante dai reali obiettivi che si perseguono ordinariamente con il divieto di aiuti, a tutto discapito, in primo luogo, e con una certa evidenza, dei passeggeri, e in secondo luogo dell'*Alitalia*.

2.3. Aiuti destinati a porre rimedio ad un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro

L'aiuto di Stato è ammissibile quando tende ad ovviare ad «*un grave turbamento nell'economia di uno Stato membro*». Si deve supporre che tale grave turbamento non sia dovuto a calamità naturali o ad altri eventi di natura eccezionale, altrimenti la lettera in esame sarebbe una duplicazione della lettera b) del co. 2. Con la differenza che l'aiuto erogato per fare fronte alle calamità è senz'altro ammissibile e che, invece, questo tipo di intervento deve essere autorizzato dalla Commissione, discrezionalmente.

D'altro canto, la collocazione legislativa di questo tipo di deroga (all'interno della lettera b), del co. 3, che disciplina gli aiuti volti alla realizzazione di grandi opere di rilievo comunitario) lascia notevoli perplessità interpretative. Le due ipotesi sono infatti notevolmente divergenti e vanno trattate separatamente; sono affini, per converso, la lettera b) prima parte (progetti di comune interesse europeo) e la lettera d) (promozione della cultura) perché disciplinano possibilità di concessione di aiuti promozionali e non di misure di rimedio o compensative. Queste sono ipotesi irrilevanti nel nostro ambito e sostanzialmente di diversa natura.

Di contro, la deroga che emerge dalla seconda parte della lettera b) è stata ampiamente invocata da quasi tutte le compagnie che sono state sottoposte alle indagini della Commissione per aiuti di Stato: la maggior parte di esse ha infatti affermato che gli effetti devastanti della Guerra del Golfo su tutto il settore della aviazione civile potessero costituire presupposti sufficienti per l'applicazione della deroga. In tutti i casi, tuttavia, la Commissione si è mostrata riluttante a concederla, perché ha ritenuto che il turbamento dell'economia, come inteso nella norma, debba manifestarsi nel sistema economico dello Stato membro che invoca l'applicazione della deroga e non in una recessione generale del sistema. La resistenza della Commissione a riconoscere i presupposti della deroga si giustifica, probabilmente, con la proposizione di non svuotare di contenuto il divieto di aiuti di Stato del co. 1, sul quale ruota la disciplina, data la formulazione normativa, certamente molto ampia.

E' rilevante in materia la motivazione addotta dalla Commissione nel caso dell'*Olympic Airways* in cui la deroga in questione è stata invocata. Precedentemente a tale Decisione, la Commissione aveva stabilito di non sollevare obiezioni nei confronti di programmi massicci di privatizzazione da parte del Governo greco ⁽⁹⁹⁾, tenendo conto del fatto che gli indicatori economici della Grecia dimostravano la grave perturbazione della sua economia. Comunque, la Commissione distingueva chiaramente la posizione di *Olympic Airways* da quella delle altre imprese di Stato, oggetto dei programmi di privatizzazione, a causa della particolarità del settore di mercato e delle condizioni di efficienza operativa della compagnia. Nella Decisione sulla ricapitalizzazione dell'*Olympic Airways* ⁽¹⁰⁰⁾ la Commissione ha messo in luce che gli aiuti del Governo greco miravano anzitutto ad evitare il fallimento della compagnia; essi riguardavano «una sola impresa e non avrebbero avuto né l'obiettivo né l'effetto di rimediare ad una grave perturbazione dell'economia greca». Pertanto anche in questo caso il beneficio della deroga è stato negato.

Da quanto su riportato emerge che il criterio che la Commissione ritiene di adottare per la concessione della deroga in questione è di valutare l'aiuto in termini di idoneità a rimediare alla situazione di perturbazione dell'economia; ove l'intervento non rimedi o non sia nemmeno in grado di contribuire al risanamento economico generale dello Stato membro, la deroga non può essere concessa.

2.4. Aiuti settoriali

La lettera c) del co. terzo dell'art. 87 (*ex* 92) stabilisce che possono considerarsi compatibili con il Trattato «*gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempreché non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse*».

Per quanto riguarda la locuzione *regione economica* deve intendersi lo stesso significato attribuito al termine *regione* nella lettera a). La differenza tra una deroga e l'altra consiste nel fatto che, nell'un caso, l'aiuto consente

⁽⁹⁹⁾ Decisione della Commissione del 31 luglio 1991 destinata allo stato greco, concernente la privatizzazione di 208 imprese di proprietà dell'Organizzazione per la ricostruzione delle imprese.

⁽¹⁰⁰⁾ Decisione della Commissione del 7 ottobre 1994, relativa agli aiuti concessi dalla Repubblica ellenica in favore della Compagnia *Olympic Airways*, n. 94/696/CE, in *GUCE* n. L 273 del 25/10/1994.

di ovviare ad una situazione di crisi economica dovuta all'isolamento o all'arretratezza della regione, nell'altro contribuisce allo sviluppo di una regione, non necessariamente sottosviluppata, in quanto tale sviluppo è di beneficio dell'intera comunità.

Ciò significa, anche in questo caso, che ove lo sviluppo di una determinata attività o di una determinata regione economica sia nel comune interesse comunitario (come la promozione della cultura o la realizzazione di opere di comune interesse comunitario), la Commissione ha il potere di autorizzare anche l'aiuto che non è volto eliminare divaricazioni socio-economiche, come dovrebbe essere per regola generale.

Dato conto del significato da attribuire all'espressione *regione economica*, nella deroga in questione, e posta in evidenza la differenza tra questa deroga e quella contenuta nella lettera a) (*aiuti regionali*), occorre soffermarsi sulla locuzione *attività economica*.

Per *attività economica* si intende quella produttiva di beni o di servizi destinati al mercato. Tale ampia definizione consente di intendere qualunque tipo di attività commerciale; ai nostri fini, tra queste, verranno in rilievo solo quelle che caratterizzano la produzione nazionale di uno Stato membro o della Comunità Europea. L'attività economica deve infatti segnalarsi per una certa rilevanza nell'economia generale d'Europa, e in tal senso può essere oggetto dell'interesse delle istituzioni e delle regole comunitarie, altrimenti rileverà soltanto per lo Stato o la Regione economica in cui è esercitata. Attività economica nel senso indicato saranno dunque la costruzione di navi, l'agricoltura, l'industria automobilistica ecc.

La nozione di *attività economica* di cui alla lettera c) del co. secondo va anche coordinata con l'espressione *talune produzioni* del co. primo. Infatti, tale ultima nozione tende a distinguere gli aiuti che sono rivolti a singole imprese da quelli che si indirizzano ad interi settori di economia; a ragione di questa correlazione, gli aiuti erogati in forza della deroga in questione sono denominati *aiuti settoriali*.

Infine dunque, *attività economica* e *settore di economia* sono concetti corrispondenti e tale corrispondenza si è nel tempo affermata, in particolare, per quei settori cui già lo stesso Trattato riservava una disciplina speciale: l'agricoltura, la pesca e i trasporti¹⁰¹. Tali settori, specialmente disciplinati a

⁽¹⁰¹⁾ La Commissione è solita trattare i settori e gli aiuti settoriali con attenzione analitica; di ciò ve ne è evidenza nelle relazioni sulla politica di concorrenza in cui, nella descrizione dell'attività annuale sugli aiuti di Stato, vi è una parte generale e una parte speciale. Nella parte speciale sono trattati gli aiuti settoriali con le indicazioni sullo stato del settore e sulle ragioni maggiormente

livello comunitario hanno assunto una specialità anche nella disciplina degli aiuti di Stato, proprio in quanto *attività economiche* ai sensi della lettera c), del co. secondo.

Anche il sistema europeo dei trasporti ed in particolare dei trasporti aerei è attività economica ai sensi della lettera c). Tanto è vero che la Commissione ha elaborato delle regole generali alle quali gli aiuti di Stato possono essere concessi per agevolare lo sviluppo dell'attività aviatoria nel mercato comune, non solo nella prospettiva di ovviare a situazioni di crisi di determinate compagnie, ma anche per facilitare lo sviluppo dell'intero settore.

Si comprenderà bene, a questo punto, per quale motivo sin dagli anni ottanta è stata trattata la materia degli aiuti all'aviazione come materia speciale, in particolare per la concessione di deroghe al divieto del co. primo. Sin dal *secondo memorandum* del 1984, la Commissione ha ritenuto infatti che possono essere accordati aiuti all'aviazione, in deroga al divieto posto dal primo co. dell'art. 87 (*ex* 92) del Trattato, ove siano soddisfatte alcune condizioni, per facilitare la apertura del settore al libero mercato.

Gli aiuti di Stato, che normalmente falsano il mercato, in alcuni casi e a determinate condizioni possono favorire un processo di liberalizzazione; tale è stato l'intendimento della Commissione allorché ha stabilito le regole speciali per gli aiuti all'aviazione.

4. Aspetti rilevanti del procedimento

La Commissione, come è già stato messo in evidenza, è l'organo deputato dal Trattato alla sorveglianza sulla libera concorrenza comunitaria. In ciò, essa è dotata di poteri di accertamento delle situazioni che possono pregiudicare il mercato (cosiddetta «funzione di polizia»); ha poteri di istruzione nei procedimenti e poteri di indirizzo nei confronti degli Stati membri; infine, ma non per ordine di rilevanza, ha il potere di giudicare e di reprimere le condotte che reputi illegittime, anche in combinazione con l'attività della Corte di Giustizia delle Comunità europee.

rilevanti del perché un aiuto nei loro riguardi si giustifichi. Alcuni di questi settori, in particolare, hanno anche disciplina speciale: i più rilevanti sono il settore dei trasporti aerei, il settore manifatturiero. In passato totalmente diversa era la disciplina degli aiuti ai costruttori di navi, anche perché lo stesso trattato ne faceva menzione; si trattava comunque di un regime transitorio. Molto rilevante è il settore della costruzione di automobili: le caratteristiche dei mercati di sbocco dei prodotti non hanno tuttavia reso necessaria una regolamentazione speciale degli aiuti a loro rivolti.

Come si può notare dunque, la Commissione ha in sé molti poteri che ne fanno assolutamente il *dominus* dei procedimenti per aiuti di Stato: è organo legislativo, organo requirente, organo giudicante e giudice dell'esecuzione.

Il 22 marzo 1999 è stato emanato il Reg. 659/99 sull'applicazione dell'art. 88 (*ex* 93) del Trattato ⁽¹⁰²⁾.

1. Esame permanente

In base all'art. 88 (*ex* 93), primo co., del Trattato la Commissione procede con gli Stati membri all'esame permanente dei regimi di aiuti esistenti in questi Stati. Essa propone a questi ultimi le opportune misure richieste dal graduale sviluppo o dal funzionamento del mercato comune.

La Commissione ha un potere generale sugli aiuti di Stato, sia su quelli che sono concessi in base a provvedimenti successivi alla creazione della Comunità sia sugli aiuti concessi sulla base di provvedimenti precedenti a tale data (o più realisticamente, ormai, precedenti all'adesione di uno Stato membro alla Comunità).

L'unico limite a tale potere è che il regime dell'aiuto sia ancora in vigore o sia ancora in grado di esprimere i propri effetti. Non può infatti agire la Commissione per aiuti che hanno avuto il loro corso e che non hanno più effetto.

Nel campo degli aiuti all'aviazione, il compito di effettuare l'esame permanente è stato ampiamente adempiuto da parte della Commissione; infatti è proprio con quest'esame che la Commissione ha potuto maturare una posizione organica sul settore che le ha consentito di intervenire con i due Memorandum e con il Documento del 1994. In particolare è opportuno ricordare che prima dell'emanazione del *secondo memorandum* sull'aviazione civile, la Commissione condusse un'inchiesta sui regimi di aiuti esistenti e che prima della redazione del Documento del 1994 affidò un incarico equivalente al *Comité des Sages*.

Dalla seconda disposizione del co. su indicato si ricava inoltre una ulteriore indicazione, e cioè che la Commissione ha discrezionalità di valutare, anche in casi di aiuti vietati, se le condizioni del mercato richiedano o meno un intervento a carattere autoritativo, ovvero se siano sufficienti e maggiormente opportune raccomandazioni più o meno

⁽¹⁰²⁾ Reg. (CE) n. 659/1999 del Consiglio del 22 marzo 1999 recante modalità di applicazione dell'art. 93 del trattato CE, in *Riv. dir. comm. int.*, 1999, p. 361 ss. Cfr. *ivi*, F. BESTAGNO, *Il controllo comunitario degli aiuti di Stato nel recente regolamento di procedura*, p. 339 ss.

informali. Infatti, la Commissione non ha alcun obbligo di intervenire in via generale reprimendo necessariamente tutti i regimi di aiuti che contrastino con l'art. 87 (*ex* 92), potendo a tal fine ritenere sufficiente di esprimere agli Stati le misure opportune richieste dal «graduale sviluppo» o dal «funzionamento del mercato».

Come si avrà avuto occasione di constatare, nei riguardi degli aiuti all'aviazione la politica della Commissione è stata esattamente corrispondente a ciò che è stato ora descritto. Infatti, benché sin dal 1979 conoscesse di pratiche certamente contrastanti con il principio enunciato dall'art. 87 (*ex* 92) del Trattato, per un certo tempo la Commissione si è limitata a formulare soltanto raccomandazioni, in vista di un adeguamento graduale del mercato. Solo a partire dal 1991, sotto la spinta generale di tutti gli Stati, decisi ad abbandonare la gestione diretta delle compagnie come gestione di servizio pubblico, e al concorrere delle ripetute crisi finanziarie delle stesse avioilinee, la Commissione ha deciso di cominciare ad applicare il Trattato mediante emanazione di atti vincolanti.

Di quanto detto vi è poi un'altra spiegazione. Dal 1988, sulla scia dei benefici effetti della politica della Commissione volta a suggerire agli Stati membri le misure più idonee per consentire uno sviluppo commerciale delle compagnie europee di bandiera, alcune di queste e segnatamente la *British Airways* cominciarono con successo a percorrere la via della privatizzazione. Tale circostanza, peraltro in linea con la politica *tatcheriana* che allora primeggiava in Gran Bretagna, portò il governo inglese ad allontanarsi sempre più dalla gestione della compagnia; a fronte di ciò, la stessa *British Airways* cominciò a premere sulla Commissione perché questa garantisse la sua posizione di compagnia privatizzata tra le altre, ancora pesantemente influenzate dalla mano pubblica. Di ciò si ha comunque una qualche evidenza nei documenti che sono qui esaminati, sia le Decisioni della Commissione, sia le sentenze della Corte di Giustizia. I più attenti non trascureranno certo di notare che non un solo caso di Decisione per aiuti di Stato a compagnie aeree non riporta le osservazioni della *British Airways*, anche laddove sembrerebbe che questa compagnia non dovesse avere interesse commerciale. Parimenti, e ancora più evidentemente, le sentenze della Corte di Giustizia muovono tutte su ricorso di questa compagnia.

La stessa Commissione usa come parametro di riferimento di efficienza quella della *British Airways* quando deve valutare, ad esempio, i valori di rendimento del capitale investito nelle altre compagnie (si veda il caso *Alitalia*).

In sostanza dunque, si può affermare che la Commissione non ha un obbligo di rimuovere gli aiuti in un settore che è generalmente e universalmente a questi legato. Ne ha l'obbligo quando gli aiuti tendono a falsare la concorrenza o ad impedirne la affermazione, o anche laddove vi sia un interesse specifico leso. In tal senso la stessa Commissione, nella relazione introduttiva al *secondo memorandum*, ebbe ad affermare: «La Commissione è conscia che la discussione di queste idee richiederà un certo tempo prima che siano accettate. Tale periodo di tempo non dovrebbe essere troppo lungo e la Commissione si riserva la libertà di avviare un'azione diretta nei confronti di pratiche adottate da compagnie aeree che, a suo giudizio, costituiscano comunque violazione delle regole di concorrenza».

2. Il giudizio della Commissione

Qualora la Commissione, dopo avere intimato agli interessati di presentare le loro osservazioni, constati che un aiuto concesso da uno Stato o mediante fondi statali, non è compatibile con il mercato comune a norma dell'art. 87 (*ex* 92), oppure che tale aiuto è attuato in modo abusivo, intima allo Stato interessato di sopprimerlo o modificarlo nel termine da essa fissato.

Come è stato rilevato nel precedente paragrafo, l'attività della Commissione non è quasi mai obbligata. In particolare, come si rileva, essa deve procedere senz'altro ad intimare la soppressione o la rimozione di un aiuto quando ritenga che tale rimozione o interruzione abbia effetti positivi sul mercato e sempre che tali effetti siano proporzionati o giusti rispetto al settore o al tipo di concorrenza che vi è stabilita. Non è obbligata a farlo quando tale non è la sua considerazione.

Questo profilo è di rilievo anche per ciò che attiene alla responsabilità della Commissione. I suoi atti possono infatti essere sottoposti a giudizio della Corte di Giustizia in punto di legittimità. In particolare, la Corte potrebbe sindacare la violazione delle norme poste dal Trattato *ex* art. 130 (*ex* 173) del Trattato.

In questo settore è di fondamentale rilievo la sentenza del Tribunale di primo grado sul caso *Air France*, ove sono emersi alcuni importanti principi. In primo luogo la Corte ha sostenuto che la Commissione non ha obblighi di fare o di non fare nei confronti di alcuno, se non in relazione al dovere di motivazione di tutti i propri atti, per i quali gode della più ampia discrezionalità. In secondo luogo, ha affermato che la richiesta di chiarimenti alle compagnie concorrenti, i cosiddetti «controinteressati», è

preordinata a consentire alla Commissione di formarsi un giudizio sul caso, il più completo possibile, senza che a ciò si possa attribuire il significato di un obbligo della Commissione di «sentire le parti»; infatti non si tratta di procedimento contenzioso in cui la Commissione sia giudice neutrale. Di conseguenza, se la Commissione disattenda delle indicazioni delle parti controinteressate, queste non possono assolutamente dolersene, essendo il procedimento instaurato non in favore o contro nessuna di esse, ma soltanto tra Commissione e Stati membri, in vista della tutela della concorrenza.

3. L'esecuzione della Decisione

Qualora lo Stato in causa non si conformi alla Decisione della Commissione entro il termine stabilito, la Commissione o qualsiasi altro Stato interessato può adire direttamente la Corte di Giustizia, in deroga agli artt. 226 e 227 (*ex* 169 e 170).

Innanzitutto è da chiarire che la deroga agli artt. summenzionati è di mera rilevanza procedurale. Infatti è ammissibile, stante il procedimento di aiuto di Stato che è già a stadio avanzato, che né la Commissione debba intimare allo Stato di conformarsi entro un termine alla Decisione, né che lo Stato membro interessato debba prima rivolgersi alla Commissione, essendo questa già pienamente informata dei fatti. Il ricorso diretto alla Corte si spiega in questi termini.

La Corte di giustizia può essere dunque invocata per dare attuazione coattiva alla Decisione, sia nell'interesse della Commissione, sia nell'interesse di un qualsiasi altro Stato membro. Ciò che non è espresso nel secondo disposto del co. 2, dell'art. 88 (*ex* 93), è che molti altri soggetti sono legittimati ad adire la Corte in casi di aiuti di Stato. Di questi tipi di ricorsi se ne ha abbondanza nei casi del settore dell'aviazione. In primo luogo, primo interessato e primo legittimato a ricorrere presso la Corte per le Decisioni della Commissione è lo Stato contro cui la decisione è presa; a tal riguardo può essere utile segnalare i ricorsi della Francia contro le Decisione sull'aeroporto di *Orly*, o contro la Decisione *CDC-Partecipations*. In tale occasione peraltro la Commissione ha ricordato che l'impugnazione dello Stato membro non ha effetto sospensivo dei provvedimenti della Commissione, in base al disposto dell'art. 242 (*ex* 185) del Trattato. In secondo luogo, in forza del disposto dell'art. 230 (*ex* 173), co. 4, del Trattato «sono legittimati a proporre ricorso avverso alle decisioni della Commissione quanti, persone fisiche o giuridiche, ne siano direttamente e individualmente colpiti». In tal senso si possono ricordare il

ricorso dell'*Alitalia* contro la Decisione sulla ricapitalizzazione o quello della *British Airways* contro la Decisione sulla ricapitalizzazione della compagnia *Air France*.

4. Comunicazione preventiva

Alla Commissione sono comunicati, in tempo perché presenti le sue osservazioni, i progetti diretti ad istituire o modificare aiuti. Se ritiene che un progetto non sia compatibile con il mercato comune a norma dell'art. 87 (*ex* 92), la Commissione inizia senza indugio la procedura di cui al co. 2. Lo Stato membro interessato non può dare esecuzione alle misure progettate prima che tale procedura abbia condotto ad una decisione finale.

Gli Stati possono di fatto procedere alla concessione di aiuti anche senza un preventivo assenso della Commissione. Per questo motivo la Commissione ha il potere di accertare in qualsiasi tempo se una determinata operazione ha natura di aiuto di Stato o meno e, quindi, di valutarne la compatibilità con il mercato (esame permanente). L'obbligo di notifica ha dunque uno scopo diverso da quello che si intenderebbe a prima vista. Infatti, se l'aiuto è compatibile con il Trattato o se il provvedimento di cui si tratta non costituisce aiuto, può essere accertato in qualunque tempo e con gli stessi effetti che potrebbe determinare l'esame preventivo. Non sono pertanto previste sanzioni alla violazione di quest'obbligo.

Peraltro, ciò non vuol dire che l'obbligo non ha un valore, anzi è molto importante. La sua violazione non ha comunque l'effetto di precludere l'ammissibilità dell'aiuto.

L'esame preventivo serve a far sì che la Commissione determini *a priori* se un aiuto è compatibile o se un determinato provvedimento non costituisca aiuto, di modo che lo Stato possa senz'altro precedere ad erogarlo senza il timore che in un tempo futuro possa essere obbligato a rimuoverlo. In questo senso si giustifica anche il divieto di attuare la misura prima del giudizio della Commissione. E' prassi della Commissione classificare gli aiuti in aiuti notificati e non notificati.

Recentemente la Commissione ha tentato con varie comunicazioni e raccomandazioni di dare coerenza all'obbligo degli Stati di informarla preventivamente di qualsiasi operazione che possa comportare elementi di aiuto pubblico in virtù dell'art. 88 (*ex* 93), paragrafo 3 del Trattato.

Il Consiglio ha infine recepito tale istanza con l'emanazione di una proposta di Regolamento concernente la revisione della disciplina della procedura *ex* art. 88 (*ex* 93) del Trattato, (COM(98)73 def.), poi tradottasi

nel citato Reg. 659/99. Dal regolamento emerge una maggiore proceduralizzazione dell'attività, ma non è attribuita alla notificazione preventiva efficacia preclusiva dell'aiuto, anche se è notevolmente aggravata la procedura nei confronti degli aiuti «abusivi» ⁽¹⁰³⁾.

Nel settore dell'aviazione, non in tutti i casi gli aiuti sono stati preventivamente notificati, anche se, stante la possibilità speciale di deroga prevista per questo settore che impone la presentazione di un piano di risanamento, consiglierebbe sempre di notificare. In molti di essi la notifica non è stata effettuata per il convincimento generale che informare la Commissione di una operazione già vale a configurarla aiuto; tanto vale che sia la Commissione stessa ad indagare. Si può ricordare che nel caso TAP, l'aiuto sulla ricapitalizzazione era stato notificato, mentre quello sulle rotte in perdita no. Per il caso *Alitalia*, invece, l'aiuto come tale è stato notificato solo in un secondo tempo, con il consenso della Commissione.

⁽¹⁰³⁾ Al riguardo v. F. BESTAGNO, *Il controllo comunitario degli aiuti di Stato nel recente regolamento di procedura*, cit., p. 358 ss.