

SENTENZA DELLA CORTE (Seconda Sezione)

17 settembre 2014

«Rinvio pregiudiziale – Concorrenza – Aiuti di Stato – Articolo 107, paragrafo 1, TFUE – Nozione d’aiuto – Garanzie prestate da un’impresa pubblica a una banca ai fini della concessione di crediti a terzi mutuatari – Garanzie prestate deliberatamente dal direttore di tale impresa pubblica in violazione delle disposizioni statutarie di quest’ultima – Presunzione di opposizione dell’ente pubblico proprietario di detta impresa – Imputabilità delle garanzie allo Stato»

Nella causa C-242/13,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell’articolo 267 TFUE, dallo Hoge Raad der Nederlanden (Paesi Bassi), con decisione del 26 aprile 2013, pervenuta in cancelleria il 29 aprile 2013, nel procedimento

**Commerz Nederland NV**

contro

**Havenbedrijf Rotterdam NV,**

LA CORTE (Seconda Sezione),

composta da R. Silva de Lapuerta, presidente di sezione, J.L. Cruz Vilaça, G. Arestis, J.-C. Bonichot e A. Arabadjiev (relatore), giudici,

avvocato generale: M. Wathelet

cancelliere: M. Aleksejev, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all’udienza del 13 marzo 2014,

considerate le osservazioni presentate:

- per la Commerz Nederland NV, da R. Wesseling, advocaat;
- per la Havenbedrijf Rotterdam NV, da E. Pijnacker Hordijk e A. Kleinhout, advocaten;
- per il governo dei Paesi Bassi, da M. Noort e M. Bulterman, in qualità di agenti;
- per la Commissione europea, da P.-J. Loewenthal e S. Noë, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell’avvocato generale, presentate all’udienza dell’8 maggio 2014,

ha pronunciato la seguente

### **Sentenza**

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.
- 2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra la Commerz Nederland NV (in prosieguo: la «Commerz Nederland») e la Havenbedrijf Rotterdam NV (in prosieguo: la «Havenbedrijf Rotterdam»), impresa di gestione portuale di intera proprietà del Comune di Rotterdam, in merito, in particolare, alla validità delle garanzie concesse, a nome della Havenbedrijf Rotterdam e in violazione dello statuto di tale impresa, dall'amministratore unico della medesima alla Commerz Nederland, affinché quest'ultima mettesse a disposizione di terzi mutuatari linee di credito.

### **Procedimento principale e questioni pregiudiziali**

- 3 Con contratto del 5 novembre 2003, la Commerz Nederland ha messo a disposizione della RDM Vehicles BV (in prosieguo: la «RDM Vehicles») una linea di credito di EUR 25 milioni destinata al finanziamento della produzione di un mezzo corazzato. Lo stesso giorno, il direttore della Gemeentelijk Havenbedrijf Rotterdam (in prosieguo: la «GHR»), impresa di gestione portuale costituente un servizio del Comune di Rotterdam, ha prestato una garanzia con la quale la GHR si rendeva garante nei confronti della Commerz Nederland dell'adempimento, da parte della RDM Vehicles, degli obblighi ad essa incombenti in forza del credito in tal modo concesso.
- 4 Il 1° gennaio 2004 la gestione portuale è stata integrata nella Havenbedrijf Rotterdam, di cui il Comune di Rotterdam era, alla data dei fatti della controversia principale, socio unico.
- 5 Il 4 giugno 2004 l'ex direttore della GHR e amministratore unico della Havenbedrijf Rotterdam ha concesso, a nome di quest'ultima, una garanzia in favore della Commerz Nederland relativa al credito accordato alla RDM Vehicles. In cambio di tale concessione, la Commerz Nederland ha rinunciato ai diritti ad essa conferiti dalla garanzia prestata dalla GHR.
- 6 La Commerz Nederland ha ricevuto «pareri giuridici» provenienti da uno studio legale, datati 10 novembre 2003 e 4 giugno 2004, secondo i quali le garanzie prestate a nome della GHR e della Havenbedrijf Rotterdam per il credito concesso alla RDM Vehicles costituivano per il garante «obblighi validi, vincolanti e eseguibili».
- 7 Con contratti del 27 febbraio 2004, la Commerz Nederland ha messo a disposizione della RDM Finance I BV (in prosieguo: la «RDM Finance I») e della RDM Finance II BV (in prosieguo: la «RDM Finance II») linee di credito di importo pari, rispettivamente, ad EUR 7,2 milioni e ad EUR 6,4 milioni, destinate al finanziamento di materiale militare ordinato presso la RDM Technology BV.

- 8 Il 2 marzo 2004 l'amministratore della Havenbedrijf Rotterdam ha prestato garanzie con le quali detta società si rendeva garante, nei confronti della Commerz Nederland, dell'adempimento degli obblighi della RDM Finance I e della RDM Finance II relativi ai crediti concessi a queste ultime due società.
- 9 Il 3 marzo 2004 lo studio legale menzionato al punto 6 ha consegnato alla Commerz Nederland un «parere giuridico» comparabile a quelli indicati al punto 6 della presente sentenza.
- 10 Con lettere del 29 aprile 2004, la Commerz Nederland ha revocato i crediti concessi alla RDM Finance I e alla RDM Finance II e ha chiesto il rimborso dei saldi ancora dovuti. A seguito del mancato pagamento, la Commerz Nederland ha invitato la Havenbedrijf Rotterdam a versarle, a titolo delle garanzie prestate, le somme rispettivamente pari ad EUR 4 869,00 e ad EUR 14 538,24, oltre all'importo dei crediti accessori. La Havenbedrijf Rotterdam non ha dato seguito a tale richiesta.
- 11 Con lettera del 20 agosto 2004, la Commerz Nederland ha revocato il credito concesso alla RDM Vehicles e ha intimato il pagamento del saldo ancora dovuto. Non essendo stato effettuato alcun pagamento, la Commerz Nederland ha chiesto alla Havenbedrijf Rotterdam di versarle, a titolo della garanzia prestata, la somma di EUR 19 843 541,80, maggiorata dell'importo dei crediti accessori. La Havenbedrijf Rotterdam non ha ottemperato neppure a tale richiesta.
- 12 Il 20 dicembre 2004 la Commerz Nederland ha proposto un ricorso contro la Havenbedrijf Rotterdam dinanzi al Rechtbank Rotterdam, chiedendo il pagamento dell'importo dovuto a titolo della garanzia prestata dalla Havenbedrijf Rotterdam ai fini della concessione del credito alla RDM Vehicles. Con sentenza del 24 gennaio 2007, detto giudice ha respinto il ricorso con la motivazione che tale garanzia costituiva una misura di aiuto, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, la quale avrebbe dovuto essere notificata alla Commissione europea, a norma dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, e che, di conseguenza, la suddetta garanzia era nulla, ai sensi dell'articolo 3:40, paragrafo 2, del codice civile dei Paesi Bassi.
- 13 La Commerz Nederland ha impugnato tale sentenza dinanzi al Gerechtshof 's-Gravenhage e ha integrato le proprie conclusioni chiedendo altresì la condanna della Havenbedrijf Rotterdam al versamento degli importi dovuti a titolo delle garanzie prestate da quest'ultima società ai fini della concessione dei crediti alla RDM Finance I e alla RDM Finance II. Con sentenza del 1° febbraio 2011, detto giudice ha confermato la sentenza del Rechtbank Rotterdam e ha respinto le domande della Commerz Nederland, come modificate in appello.
- 14 In particolare, il Gerechtshof 's-Gravenhage ha dichiarato che l'esame dei fatti alla luce dei criteri stabiliti nella sentenza Francia/Commissione (C-482/99, EU:C:2002:294) portava a concludere che la prestazione delle garanzie di cui alla controversia principale doveva essere imputata alle autorità pubbliche dei Paesi Bassi.
- 15 A tale riguardo, il Gerechtshof 's-Gravenhage si è basato sulle circostanze che il Comune di Rotterdam è titolare di tutte le azioni della Havenbedrijf Rotterdam, che i membri del consiglio di amministrazione e del collegio sindacale di tale impresa sono designati

dall'assemblea generale degli azionisti, e dunque da tale Comune, che l'assessore comunale per il porto presiede il collegio sindacale, che lo statuto della Havenbedrijf Rotterdam richiede l'approvazione del collegio sindacale per la prestazione di garanzie come quelle di cui al procedimento principale e che lo scopo assegnato alla Havenbedrijf Rotterdam dal suo statuto non è paragonabile a quello di una semplice impresa commerciale, in considerazione della posizione preminente attribuita all'interesse generale.

- 16 Il suddetto giudice di appello ne ha tratto la conclusione che il Comune di Rotterdam esercita, di fatto, una forte influenza sulla Havenbedrijf Rotterdam e che, pertanto, il contesto fattuale del procedimento principale è diverso da quello della causa all'origine della sentenza Francia/Commissione (EU:C:2002:294). Su tale conclusione non inciderebbe il fatto che l'amministratore della Havenbedrijf Rotterdam ha agito arbitrariamente, mantenendo deliberatamente segrete le garanzie prestate e omettendo di domandare l'approvazione del collegio sindacale di tale impresa.
- 17 Peraltro, il Gerechtshof 's-Gravenhage ha respinto l'argomento della Commerz Nederland secondo cui le garanzie di cui trattasi non conferirebbero vantaggi né alla RDM Vehicles né alla RDM Finance I, e neppure alla RDM Finance II, dal momento che erano state prestate sulla base di un contratto stipulato tra la RDM Holding NV e la GHR il 28 dicembre 2002, con il quale la RDM Holding NV si era impegnata a non trasferire a Taiwan tecnologia relativa ai sommergibili, in cambio della concessione, da parte della GHR, di garanzie ai creditori delle società del gruppo RDM, per un importo minimo di EUR 100 milioni (in prosieguo: il «contratto relativo ai sommergibili»). Tale precedente impegno, infatti, non farebbe venir meno la natura di «vantaggio», ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, delle suddette garanzie.
- 18 La Commerz Nederland chiede al giudice del rinvio di annullare la sentenza pronunciata dal Gerechtshof 's-Gravenhage. Essa afferma, in particolare, che le circostanze prese in considerazione dal giudice di appello non possono fondare la conclusione secondo cui il Comune di Rotterdam è stato coinvolto nella costituzione delle garanzie di cui al procedimento principale. La Commerz Nederland ricorda inoltre che, se ne fosse stato informato, il Comune di Rotterdam non avrebbe approvato tali garanzie, che l'amministratore interessato ha dovuto rinunciare alle funzioni che esercitava all'interno della Havenbedrijf Rotterdam e che egli ha subito una condanna penale a causa della sua condotta in tale vicenda. Infine, la Commerz Nederland contesta la valutazione espressa dal giudice di appello circa gli effetti del contratto relativo ai sommergibili sulla qualifica di vantaggio attribuita alle garanzie di cui al procedimento principale.
- 19 A tale riguardo, lo Hoge Raad der Nederlanden ritiene che il giudice di appello abbia correttamente statuito che la concessione di una garanzia è un atto giuridico autonomo, anche qualora sia compiuto in esecuzione di un obbligo contrattuale. Tale affermazione sarebbe corretta, segnatamente, in quanto il contratto relativo ai sommergibili non precisa né le società in favore delle quali le garanzie dovevano essere prestate né gli importi da coprire.
- 20 Quanto all'imputabilità di tali garanzie allo Stato, il giudice del rinvio ritiene che la sentenza Francia/Commissione (EU:C:2002:294) possa essere interpretata nel senso che detta imputabilità dipende dal fatto che si possa o meno dedurre da un insieme di indizi che le autorità pubbliche devono essere considerate coinvolte nell'adozione delle misure in

questione, fermo restando che tale coinvolgimento dovrebbe essere reale e effettivo. Nella fattispecie, tale interpretazione condurrebbe alla non imputabilità della concessione delle suddette garanzie al Comune di Rotterdam.

- 21 Tuttavia, la sentenza Francia/Commissione (EU:C:2002:294) potrebbe anche essere interpretata nel senso che, per constatare il coinvolgimento delle autorità pubbliche nell'adozione della misura di cui trattasi, è sufficiente che da un insieme di indizi si possa dedurre che dette autorità determinano in linea generale il processo decisionale che si svolge all'interno dell'impresa pubblica in sede di adozione di misure come quelle esaminate nel procedimento principale, oppure esercitano effettivamente un'influenza rilevante e decisiva su questo processo. La circostanza che, nella fattispecie, la misura di cui trattasi non sia stata portata a conoscenza di tali autorità da parte dell'amministratore dell'impresa pubblica e che lo statuto sia stato deliberatamente violato, di modo tale che le garanzie sono state fornite contro la volontà degli organi di vigilanza nonché del Comune di Rotterdam e dello Stato, non costituirebbe quindi necessariamente un ostacolo all'imputabilità delle misure medesime alle autorità pubbliche.
- 22 In tali circostanze, lo Hoge Raad der Nederlanden ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:
- «1) Se – al fine di considerare che si configura un aiuto di Stato ai sensi di quanto stabilito dagli articoli 107 [TFUE] e 108 TFUE – all'imputazione allo Stato di una prestazione di garanzia ad opera di un'impresa pubblica osti necessariamente il fatto che tale garanzia, come avviene nella fattispecie in esame, sia stata prestata dall'amministratore (unico) dell'impresa pubblica, il quale, pur avendo il relativo potere ai sensi del diritto civile, ha agito in modo arbitrario, ha consapevolmente tenuto segreta la prestazione di garanzie ed ha violato le norme statutarie dell'impresa pubblica, omettendo di chiedere l'approvazione del collegio sindacale, e che si debba inoltre presumere che l'ente pubblico di cui trattasi (nella presente fattispecie il Comune di Rotterdam) non abbia voluto tale prestazione di garanzia.
- 2) Qualora le summenzionate circostanze non ostino necessariamente all'imputazione allo Stato, se esse siano del pari irrilevanti per rispondere alla questione se la prestazione di garanzia possa essere imputata allo Stato, o se il giudice debba effettuare una valutazione alla luce degli altri indizi che depongono a favore o contro l'imputazione allo Stato».

### **Sulla domanda di riapertura della fase orale**

- 23 La fase orale del procedimento è stata chiusa l'8 maggio 2014 in seguito alla presentazione delle conclusioni dell'avvocato generale.
- 24 Con lettera del 5 luglio 2014, pervenuta in cancelleria lo stesso giorno, la Commerz Nederland ha chiesto alla Corte di disporre la riapertura della fase orale.
- 25 A sostegno di tale domanda, si fa valere che le conclusioni dell'avvocato generale, anzitutto, hanno rilevato un'esposizione insufficiente dei fatti; inoltre, esse fanno emergere

un'insufficiente prospettazione delle conseguenze di una delle due interpretazioni alternative proposte dal giudice del rinvio; infine, si basano su considerazioni giuridiche sulle quali le parti del procedimento non hanno potuto dibattere a sufficienza.

- 26 A tale riguardo si deve rilevare che la Corte, in qualsiasi momento, sentito l'avvocato generale, può disporre la riapertura della fase orale del procedimento, conformemente all'articolo 83 del suo regolamento di procedura, in particolare qualora ritenga di non essere sufficientemente edotta ovvero che la causa debba essere decisa sulla base di un argomento che non sia stato oggetto di dibattito tra le parti o gli interessati di cui all'articolo 23 dello Statuto della Corte di giustizia (sentenza Regno Unito/Consiglio, C-431/11, EU:C:2013:589, punto 27 e giurisprudenza ivi citata).
- 27 Nella fattispecie, la Corte, sentito l'avvocato generale, ritiene di disporre di tutti gli elementi necessari per risolvere le questioni sollevate e che tali elementi siano stati dibattuti dinanzi ad essa.
- 28 Di conseguenza, la domanda di riapertura della fase orale presentata dalla Commerz Nederland dev'essere respinta.

### **Sulle questioni pregiudiziali**

- 29 Con le sue questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE debba essere interpretato nel senso che, per determinare se le garanzie prestate da un'impresa pubblica siano o meno imputabili all'autorità pubblica che la controlla, assumono rilevanza le circostanze secondo cui, da un lato, l'amministratore unico della suddetta impresa, il quale ha concesso tali garanzie, ha agito irregolarmente, ha deliberatamente mantenuto segreta la loro concessione e ha violato lo statuto della sua impresa, e, dall'altro, la menzionata autorità pubblica si sarebbe opposta alla prestazione di dette garanzie se ne fosse stata informata. Il giudice del rinvio desidera inoltre sapere se tali circostanze siano idonee ad escludere, in una situazione come quella di cui al procedimento principale, una simile imputabilità.
- 30 Occorre in limine rilevare che è pacifico che, nel procedimento principale, la prestazione da parte della Havenbedrijf Rotterdam delle garanzie a copertura dei crediti concessi alla RDM Vehicles, alla RDM Finance I e alla RDM Finance II implica l'impegno di risorse statali, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, dato che tali garanzie comportano un rischio economico sufficientemente concreto in grado di determinare oneri a carico della Havenbedrijf Rotterdam, e che quest'ultima era interamente detenuta, alla data dei fatti della controversia principale, dal Comune di Rotterdam.
- 31 Per quanto riguarda l'imputabilità allo Stato, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, della prestazione delle suddette garanzie, si deve rammentare che tale imputabilità non può essere dedotta dal solo fatto che queste ultime sono state concesse da un'impresa pubblica controllata dallo Stato. Infatti, anche nel caso in cui lo Stato sia in grado di controllare un'impresa pubblica e di esercitare un'influenza determinante sulle sue operazioni, l'esercizio effettivo di tale controllo nel caso concreto non può essere automaticamente presunto. È altresì necessario verificare se si debba considerare che le autorità pubbliche

abbiano avuto un qualche ruolo nell'adozione di tali misure (v., in tal senso, sentenza Francia/Commissione, EU:C:2002:294, punti da 50 a 52).

- 32 A questo proposito non si può pretendere che venga dimostrato, sulla base di un'indagine precisa, che le autorità pubbliche hanno concretamente incitato l'impresa pubblica ad adottare le misure di aiuto in questione. Infatti, l'imputabilità allo Stato di una misura di aiuto adottata da un'impresa pubblica può essere dedotta da un insieme di indizi risultanti dalle circostanze del caso di specie e dal contesto nel quale detta misura è stata adottata (sentenza Francia/Commissione, EU:C:2002:294, punti 53 e 55).
- 33 In particolare, assume rilevanza qualunque indizio che suggerisca, nel caso concreto, o, per un verso, il coinvolgimento delle autorità pubbliche ovvero l'improbabilità di una mancanza di coinvolgimento nell'adozione di una misura, tenuto conto anche dell'ampiezza di tale misura, del suo contenuto o delle condizioni che essa comporta, oppure, per altro verso, la mancanza di coinvolgimento delle suddette autorità nell'adozione della menzionata misura (sentenza Francia/Commissione, EU:C:2002:294, punti 56 e 57).
- 34 Alla luce di tale giurisprudenza, spetta al giudice del rinvio verificare se, nel caso di specie, l'imputabilità allo Stato delle garanzie prestate dalla Havenbedrijf Rotterdam possa essere dedotta dall'insieme di indizi risultanti dalle circostanze del procedimento principale e dal contesto nel quale dette garanzie sono intervenute. A questo scopo, occorre determinare se tali indizi consentano di accertare, nella fattispecie, un coinvolgimento delle autorità pubbliche ovvero l'improbabilità di una mancanza di coinvolgimento delle stesse nella concessione delle garanzie.
- 35 In proposito, come sostenuto in particolare dalla Commissione e dalla Havenbedrijf Rotterdam e come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 78 e 79 delle conclusioni, l'esistenza, nella fattispecie, di rapporti organici tra la Havenbedrijf Rotterdam e il Comune di Rotterdam, come descritti al punto 15 della presente sentenza, tende a dimostrare, in linea di principio, un coinvolgimento delle autorità pubbliche o l'improbabilità di una mancanza di coinvolgimento delle stesse nella prestazione di simili garanzie.
- 36 Occorre inoltre considerare che la circostanza che l'amministratore unico dell'impresa pubblica abbia agito irregolarmente non è di per sé sola idonea ad escludere un tale coinvolgimento. Infatti, come rilevato dallo stesso giudice del rinvio e dall'avvocato generale ai paragrafi 90 e 91 delle conclusioni, l'efficacia delle norme in materia di aiuti di Stato sarebbe considerevolmente indebolita se l'applicazione delle medesime potesse essere esclusa per il solo fatto che l'amministratore di un'impresa pubblica ne ha violato lo statuto.
- 37 Ciò premesso, nella fattispecie, il giudice del rinvio rileva che l'amministratore unico della Havenbedrijf Rotterdam ha non solo agito irregolarmente e violato lo statuto di tale impresa, ma ha anche deliberatamente mantenuto segreta la prestazione delle garanzie di cui al procedimento principale, in particolare a causa del fatto che l'autorità pubblica interessata, ossia il Comune di Rotterdam, si sarebbe presumibilmente opposta alla loro concessione se ne fosse stata informata. Secondo il giudice del rinvio, questi elementi tenderebbero a dimostrare che tali garanzie sono state prestate senza il coinvolgimento del Comune di Rotterdam.

- 38 Spetta a detto giudice valutare se i suddetti elementi, alla luce dell'insieme degli indizi rilevanti, siano idonei a dimostrare o ad escludere il coinvolgimento del Comune di Rotterdam nella prestazione delle suddette garanzie.
- 39 Alla luce delle precedenti considerazioni, occorre rispondere alle questioni poste che l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE dev'essere interpretato nel senso che, per determinare se le garanzie prestate da un'impresa pubblica siano o meno imputabili all'autorità pubblica che la controlla, assumono rilevanza, unitamente all'insieme degli indizi risultanti dalle circostanze del procedimento principale e dal contesto nel quale dette garanzie sono intervenute, le circostanze secondo cui, da un lato, l'amministratore unico della suddetta impresa, il quale ha concesso tali garanzie, ha agito irregolarmente, ha deliberatamente mantenuto segreta la loro concessione e ha violato lo statuto della sua impresa, e, dall'altro, la menzionata autorità pubblica si sarebbe opposta alla prestazione di dette garanzie se ne fosse stata informata. Tali circostanze sono di per sé sole idonee ad escludere, in una situazione come quella di cui al procedimento principale, una siffatta imputabilità solamente qualora da esse risulti che le garanzie di cui trattasi sono state prestate senza il coinvolgimento della stessa autorità pubblica.

### **Sulle spese**

- 40 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Seconda Sezione) dichiara:

**L'articolo 107, paragrafo 1, TFUE dev'essere interpretato nel senso che, per determinare se le garanzie prestate da un'impresa pubblica siano o meno imputabili all'autorità pubblica che la controlla, assumono rilevanza, unitamente all'insieme degli indizi risultanti dalle circostanze del procedimento principale e dal contesto nel quale dette garanzie sono intervenute, le circostanze secondo cui, da un lato, l'amministratore unico della suddetta impresa, il quale ha concesso tali garanzie, ha agito irregolarmente, ha deliberatamente mantenuto segreta la loro concessione e ha violato lo statuto della sua impresa, e, dall'altro, la menzionata autorità pubblica si sarebbe opposta alla prestazione di dette garanzie se ne fosse stata informata. Tali circostanze sono di per sé sole idonee ad escludere, in una situazione come quella di cui al procedimento principale, una siffatta imputabilità solamente qualora da esse risulti che le garanzie di cui trattasi sono state prestate senza il coinvolgimento della stessa autorità pubblica.**