Per questi motivi,

LA CORTE (Terza Sezione),

pronunciandosi sulle questioni sottopostele dallo Hessischer Verwaltungsgerichtshof con ordinanza 17 agosto 1981, dichiara:

L'esame della questione sollevata non ha messo in luce elementi atti ad inficiare la validità del regolamento della Commissione 25 maggio 1978, n. 1102.

Touffait Mackenzie Stuart Everling

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo, il 15 luglio 1982.

Per il cancelliere

J. A. Pompe
cancelliere aggiunto

Il presidente della Terza Sezione

A. Touffait

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE SIR GORDON SLYNN DEL 27 MAGGIO 1982 [1]

Signor Presidente,
signori Giudici,

dobbiamo occuparci di una domanda di pronunzia pregiudiziale proposta dallo Hessischer Verwaltungsgerichtshof. Questo è stato adito da un'impresa tedesca (in prosieguo «Edeka») che esercita su larga scala in Germania il commercio di prodotti alimentari e, tra le sue attività, annovera anche l'importazione di conserve di funghi da Formosa e dalla Corea del Sud. La lite pendente dinanzi al giu-

1 — Traduzione dall'inglese.

dice a quo è stata occasionata dal blocco di fatto delle importazioni di conserve di funghi da questi due paesi nella Comunità nel 1979 e da un rigido contingentamento per il 1980 nei confronti di Formosa, dovuti a provvedimenti adottati dalla Commissione per evitare gravi perturbazioni sul mercato comunitario delle conserve di funghi. Ho già illustrato la situazione in cui sono stati adottati tali provvedimenti nelle mie conclusioni in causa 52/81 *(Faust c/ Commissione),* cui rinvio senza richiamarle nuovamente. Poiché, tuttavia, i problemi sollevati nelle due fattispecie non sono analoghi e poiché le tesi sostenute nelle due cause sono diverse, mi pare opportuno, nonché più utile per il giudice di rinvio, esporre i fatti e le circostanze su cui si basano gli argomenti dedotti dagli interessati, anche se ciò comporterà alcune ripetizioni.

Ecco in breve gli antefatti della presente causa.

Il 3 aprile 1978 veniva firmato un accordo commerciale tra la Comunità e la Repubblica popolare di Cina. L'art. 3 dell'accordo stabilisce, tra l'altro, che le due parti contraenti «faranno ogni sforzo per agevolare l'espansione armoniosa dei reciproci scambi commerciali». L'accordo veniva pubblicato nella Gazzetta ufficiale dell'11 maggio (GU L 123, pag. 2) e quindici giorni dopo la Commissione adottava il regolamento n. 1102/78 (GU 26 maggio 1978, L 139, pag. 26). Questo provvedimento si basava sull'art. 14, n. 2, del regolamento 14 marzo 1977, n. 516 (GU 21 marzo 1977, L 73, pag. 1) che attribuisce alla Commissione la facoltà di adottare «le misure necessarie» se il mercato di uno o più prodotti fra quelli considerati nell'organizzazione comune dei mercati nel settore dei prodotti trasformati a base di ortofrutticoli subisce o rischia di subire gravi perturbazioni. L'art. 1, n. 1, del regolamento n. 1102/78 sospendeva il rilascio dei titoli d'importazione per le conserve di funghi. L'art. 2, n. 1, esentava dal blocco i prodotti provenienti dai paesi terzi «che la Commissione accetta come in grado di garantire che le rispettive esportazioni verso la Comunità non eccedano un determinato quantitativo accettato dalla Commissione». L'art. 3 stabilisce che la Repubblica popolare di Cina «fruisce dell'applicazione dell'art. 2».

Il regolamento della Commissione 5 giugno 1978, n. 1212 (GU 6 giugno 1978, L 150, pag. 5) estendeva l'esenzione ai prodotti originari di Formosa, ma veniva abrogato appena tre settimane dopo col regolamento della Commissione 28 giugno 1978, n. 1449 (GU 29 giugno 1978, L 173, pag. 25), dopodiché le importazioni da Formosa restavano bloccate sino all'aprile del 1980. Per quanto riguarda le conserve di funghi provenienti dalla Corea del Sud, la sospensione del rilascio dei titoli d'importazione cessò soltanto nel novembre del 1979 (ved. regolamento della Commissione 7 novembre 1979, n. 2447, GU 8 novembre 1979, L 279, pag. 11). La Repubblica popolare di Cina, Formosa e la Corea del Sud erano a quell'epoca i tre principali esportatori di conserve di funghi nella Comunità, dimodoché, col blocco delle importazioni da Formosa e dalla Corea del Sud per gran parte del 1979, la Repubblica popolare di Cina era rimasta l'unico fornitore effettivo. Il 25 settembre 1979, epoca in cui esisteva ancora il divieto di importazioni da questi due paesi ai sensi del re-

golamento n. 1102/78, la Edeka chiedeva all'autorità tedesca competente il rilascio di titoli d'importazione per due partite di conserve di funghi, una da Formosa per 73 920 kg ed una dalla Corea del Sud per 18 480 kg. Le domande di licenza venivano respinte il 4 ottobre, per il motivo che il rilascio dei titoli era stato sospeso dall'art. 1 del regolamento n. 1102/78. La Edeka faceva opposizione; questa veniva a sua volta respinta e, il 15 novembre 1979, la Edeka conveniva in giudizio, dinanzi al Verwaltungsgericht di Francoforte, la Repubblica federale di Germania rappresentata dal Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft.

L'illegittimità del rifiuto di rilasciare i titoli d'importazione dipendeva dal regolamento n. 1102/78 che — sosteneva la Edeka — era a sua volta illegittimo per i seguenti motivi:

a) violava il divieto di discriminazione di cui all'art. 40, n. 3, del Trattato in quanto impediva il libero accesso di tutti gli importatori al mercato dei paesi terzi;

b) violava il principio della libertà del commercio estero di cui agli artt. 39 e 110 del Trattato CEE;

c) violava il principio di proporzionalità;

d) violava il principio della libera concorrenza attraverso l'adozione di provvedimenti restrittivi nei confronti dei paesi fornitori.

Avendo il Verwaltungsgericht respinto il ricorso della Edeka, l'impresa proponeva appello dinanzi al Verwaltungsgerichtshof, che decideva di effettuare il rinvio pregiudiziale a questa Corte. L'ordinanza di rinvio stabilisce che va chiarito se il regolamento fosse indispensabile ed atto a proteggere il mercato comunitario dal rischio di gravi perturbazioni dovute all'importazione di conserve di funghi da Formosa e dalla Corea del Sud, ovvero se il provvedimento violasse il divieto di discriminazione di cui all'art. 40, n. 3, del Trattato in quanto stabiliva un blocco generale delle importazioni di conserve di funghi da tali paesi senza tener conto dei tradizionali rapporti commerciali dei singoli importatori. Il giudice a quo ritiene che l'aver escluso, in via generale, gli importatori dalla possibilità di ricorrere ai loro precedenti fornitori potrebbe costituire una violazione dell'art. 40, n. 3, che si sarebbe potuta evitare se le misure di salvaguardia adottate dalla Commissione avessero semplicemente fissato quote d'importazione minime per gli importatori interessati.

La questione pregiudiziale sottoposta alla Corte è la seguente: «Se il regolamento (CEE) della Commissione 25 maggio 1978, n. 1102 ... fosse valido ovvero violasse il divieto di discriminazione in quanto — come sostiene l'interessata — con esso determinati importatori venivano in pratica esclusi in via generale dall'importazione da paesi terzi».

La Edeka non contesta che a quell'epoca fosse effettivamente necessario adottare misure di salvaguardia ed ammette di non avere, e di non aver mai avuto, un diritto assoluto ad importare merci da Formosa e dalla Corea del Sud, e che la Commissione poteva tener conto di una riorganizzazione della politica commerciale esterna delle Comunità nell'adottare misure di salvaguardia. Essa contesta invece l'illegittimità della sua esclusione, a seguito delle suddette misure, dalla possibilità di rifornirsi di conserve di funghi da Formosa e dalla Corea del Sud.

Ciò costituisce — a suo dire — «una grave discriminazione» nei suoi confronti. Gli argomenti su cui essa si basa per sostenere la propria tesi sono i seguenti:

1) la Edeka ed altri importatori tedeschi di conserve di funghi si trovano in una situazione identica o simile;

2) per effetto delle misure di salvaguardia la Edeka non ha potuto effettuare nel 1979 alcuna importazione, mentre tre suoi concorrenti, che commerciavano con la Repubblica popolare cinese, erano riusciti ad importare circa 29 000 tonnellate di merce;

3) i provvedimenti adottati dalla Commissione provocavano uno squilibrio nelle condizioni di concorrenza tra la stessa Edeka ed i suoi concorrenti che commerciavano con la Cina in quanto attribuivano a questi un monopolio di fatto per il commercio delle conserve di funghi;

4) ciò non era obiettivamente giustificato.

L'unica questione sollevata dall'ordinanza di rinvio riguarda la validità del regolamento n. 1102/78. Tuttavia la Edeka non contesta lo schema di base del regolamento, e cioè gli artt. 1, 2 e 4. La sua censura riguarda, mi sembra, il mancato esercizio da parte della Commissione, all'epoca dell'adozione del regolamento, e successivamente, della sua facoltà di esenzione ai sensi dell'art. 2, n. 1, ovvero, in altre parole, della facoltà di includere Formosa e la Corea del Sud nell'ambito di applicazione dell'art. 3.

Le parti concordano sul fatto che la Commissione concedeva l'esenzione ai sensi dell'art. 2, n. 1, sulla base di un quantitativo annuale. Ciò significa che l'inclusione della Repubblica popolare di Cina nell'ambito di applicazione dell'art. 3 si basava su un accordo relativo al volume delle esportazioni cinesi per il solo 1978. Per l'anno 1979 veniva stipulato un secondo accordo, e per il 1980 un terzo. La stessa procedura veniva seguita per Formosa e per la Corea del Sud. L'esenzione concessa a Formosa col regolamento n. 1213/78 si basava su un accordo riguardante i quantitativi da esportare soltanto durante quell'anno e veniva revocata, col regolamento n. 1449/79, in quanto la Commissione riteneva che l'accordo non fosse stato rispettato. Nessun accordo veniva stipulato con la Corea del Sud nel 1978, in quanto tale paese aveva rifiutato di limitare le sue esportazioni verso la Comunità per quell'anno ai quantitativi proposti dalla Commissione. A quanto risulta, una seconda serie di trattative si svolgeva nel 1979, ma all'inizio non si raggiungeva alcun accordo né con Formosa, né con la Corea del Sud. Un accordo veniva concluso con la Repubblica di Cina, pare il 23 gennaio 1979, ragion per cui l'art. 3 del regolamento n. 1102/78 rimaneva in vigore. Di conseguenza, sembra che in sostanza la Edeka contesti non tanto il regolamento in sé, quanto l'atteggiamento assunto dalla Commissione nelle trattative con i fornitori dei paesi terzi, nonché il suo modo di esercitare, nel 1979, la facoltà attribuitale dall'art. 2, n. 1.

Alla Commissione sono stati rivolti alcuni quesiti sul modo in cui essa ha applicato il regolamento n. 1102/78 negli anni 1978-1980, ed è sulla base delle informazioni fornite in risposta a tali quesiti che formulo le mie conclusioni. Se i fatti definitivamente accertati dal giudice a quo risultassero diversi, detto giudice dovrà valutare se ciò non influisca su tali conclusioni.

Secondo la Commissione, il mercato comunitario potrebbe assorbire, in condizioni normali, circa 32 000 tonnellate di conserve di funghi all'anno dai paesi

terzi senza correre il rischio di subire gravi perturbazioni dovute unicamente alle importazioni (queste costituivano circa un terzo delle importazioni complessive nella Repubblica federale di Germania). Questo assunto non è stato contestato dalla Edeka. Sulla limitazione dei quantitativi da esportare nella Comunità si svolgevano trattative con la Corea del Sud all'inizio del 1978, con Formosa nel mese di aprile, e con la Repubblica popolare di Cina nel mese di maggio. I quantitativi inizialmente proposti dalla Commissione ammontavano rispettivamente a 5 500, 11 500 e 15 500 tonnellate, e cioè, complessivamente, a 32 500 tonnellate. La Corea del Sud faceva una controproposta di 7 000 tonnellate, ma alla data del 24 maggio 1978 erano stati rilasciati titoli d'importazione per un quantitativo superiore a questa cifra. A Corea del Sud non era, evidentemente, disposta a limitare le proprie esportazioni al quantitativo raggiunto a quell'epoca, cosicché per quell'anno non veniva stipulato alcun accordo. Nel 1978, essa esportava infatti circa 9 831,4 tonnellate nella Comunità, vale a dire un quantitativo di oltre tre volte superiore a quello esportato nell'anno precedente ed a quello medio dei tre anni precedenti.

Per quanto riguarda la Repubblica popolare cinese, il quantitativo di 15 500 tonnellate proposto sembra essere stato calcolato in base a quello importato nel 1977 (pari, per la precisione, a 15 318,8 tonnellate). La Repubblica popolare di Cina faceva una controproposta di 20 000 tonnellate e finalmente, il 17 maggio 1978 — appena una settimana prima dell'adozione del regolamento n. 1102/78 —, si raggiungeva un accordo per un quantitativo di 17 100 tonnellate. Secondo quanto sostenuto dall'agente della Commissione, nel giungere all'accordo su tale cifra si era tenuto conto dei seguenti fattori:

i) la Repubblica popolare di Cina aveva esportato in media 18 000 tonnellate in ognuno dei tre anni precedenti (secondo i dati prodotti in causa, la media annuale dal 1975 al 1977 era stata in realtà di sole 15 931,3 tonnellate);

ii) la Repubblica popolare di Cina era stata l'unico paese ad aver accettato la limitazione delle proprie esportazioni;

iii) l'accordo commerciale stipulato con la Cina prevedeva uno sviluppo dei rapporti commerciali tra questo paese e la Comunità;

iv) le esportazioni comunitarie verso la Cina erano quantitativamente superiori alle importazioni dalla Cina.

In definitiva, la Cina esportava circa 18 218,9 tonnellate nella Comunità nel 1978. Ciò costituiva un incremento del 18,9 % circa rispetto al quantitativo esportato nel 1977, e del 14,4 % circa rispetto alla media annuale dal 1975 al 1977.

Per quanto riguarda Formosa, le trattative iniziavano nell'aprile del 1978 con una proposta della Commissione di 11 500 tonnellate, quantitativo per il quale erano già stati rilasciati titoli d'importazione. In altre parole, la Commissione desiderava che Formosa cessasse di esportare ulteriori quantitativi nella Comunità. Formosa rifiutava di accettare tale proposta, a meno che tutti gli altri paesi fornitori avessero accettato una restrizione analoga. Alla data del 24 maggio 1978 erano stati richiesti titoli d'importazione per un totale di 17 528 tonnellate. Solo dopo l'adozione del regolamento n. 1102/78, Formosa accettava di non esportare oltre quanto già esportato. In udienza, tuttavia, l'agente della Commissione ha ammesso che, già prima dell'adozione del regolamento n. 1102/78, la Commissione era a conoscenza di un telex (o del suo contenuto) inviato il 23 maggio dalla federazione dei produttori di Formosa (TMPUEC) («T.M.») al proprio rappresentante per l'Europa. In questo telex si diceva, tra l'altro, che «a dimostrazione della nostra buona volontà di collaborare con la CE (Commissione), ci impegnamo a non effettuare in questo periodo ulteriori vendite verso la Germania federale ed a con-

sultare la CE nel caso di adozione di nuovi provvedimenti». Nello stesso telex, la T.M. ammetteva di aver venduto 11 711 tonnellate alla Comunità. Essa rispondeva così al telex di uno dei suoi rappresentanti, con cui le veniva comunicato che la Commissione pretendeva una garanzia circa l'astensione da ulteriori esportazioni dopo il mese di agosto, pena l'adozione di misure di salvaguardia in caso contrario.

L'agente della Commissione ha sostenuto che il telex del 23 maggio arrivò «troppo tardi» e che la Commissione, se si fosse astenuta dall'adottare misure di salvaguardia, avrebbe dovuto consentire l'importazione nella Comunità delle complessive 17 528 tonnellate di conserve di funghi di Formosa per le quali erano stati richiesti titoli d'importazione sino al 25 maggio. «Troppo tardi» poteva forse significare che era impossibile, dal punto di vista amministrativo, includere Formosa nell'art. 3 del regolamento accanto alla Repubblica popolare di Cina. In tale ipotesi, la sospensione del rilascio di titoli d'importazione per le merci provenienti da Formosa, rimasta in vigore dal 26 maggio sino a quando si provvedeva a regolarizzare la situazione adottando il regolamento del 5 giugno n. 1213/78, non era, a mio avviso, illegittima. La validità di provvedimenti normativi, in particolare di quelli adottati in materia economica, non può essere valutata prescindendo dalla realtà. Sarebbe irrealistico e nel contempo eccessivamente formalistico ignorare le esigenze amministrative connesse all'attività normativa.

Anche se la vera ragione dell'adozione del regolamento fosse stata il timore della Commissione di non poter impedire, accettando la garanzia di Formosa, l'importazione di 17 528 tonnellate di conserve di funghi, invece delle 11 711 menzionate nel telex del 23 maggio, ritengo che il regolamento debba comunque considerarsi legittimo. È vero che, come ha sostenuto la Edeka, nel sistema dei titoli d'importazione vigente a quell'epoca non esisteva necessariamente una correlazione tra i quantitativi per i quali erano stati richiesti titoli d'importazione ed i quantitativi effettivamente venduti ed esportati da un determinato paese terzo fornitore. La Commissione ha risolto questo problema soltanto col regolamento 4 marzo 1980, n. 547 (GU L 60, pag. 16), subordinando il rilascio dei titoli d'importazione alla presentazione di un documento, rilasciato dal Governo del paese esportatore o sotto la sua responsabilità, che consenta l'esportazione di un determinato quantitativo di conserve di funghi. Tuttavia, nel 1978, l'unico indice dell'eventuale livello delle importazioni in possesso della Commissione consisteva nel numero di domande di rilascio di titoli d'importazione. Nel confrontare l'impegno di Formosa, in cui si parlava della vendita di sole 11 711 tonnellate, con i quantitativi per i quali era stato chiesto il rilascio di titoli, la Commissione poteva, a mio avviso, tener conto di questi ultimi per lo meno fino a quando non avesse controllato i dati contattando i produttori di Formosa. Ciò avrebbe richiesto tempo e, considerata l'urgenza della situazione, alla Commissione era lecito adottare provvedimenti in attesa di verificare la garanzia. Questa verifica sembra aver avuto luogo in un termine ragionevole, poiché il regolamento n. 1213/78 veniva adottato nemmeno quindici giorni dopo il regolamento n. 1102/78.

Passando alla questione relativa alla discriminazione, non vi è alcun elemento atto a comprovare che, nel condurre le trattative con i paesi terzi, nel 1978, sulla limitazione delle loro esportazioni verso la Comunità, la Commissione abbia fatto discriminazioni a danno di Formosa e

della Corea del Sud. Se si considera la proposta di 11 500 tonnellate che la Commissione aveva fatto in aprile a Formosa, tale quantitativo superava dell'11,1 % quello esportato da Formosa verso la Comunità nel 1977 ed era inferiore del 5,1 % alla media annuale degli anni 1975-1977. La proposta fatta dalla Commissione alla Cina riguardava un quantitativo superiore dell'1,2 % al volume delle esportazioni cinesi nella Comunità nel 1977 ed inferiore del 2,7 % alla media annua del periodo 1975-1977. La proposta fatta alla Corea del Sud, e da questa respinta, costituiva invece un incremento dell'85,7 % e, rispettivamente, del 118,3 %. Il quantitativo infine concordato con la Repubblica popolare di Cina (17 000 tonnellate) superava dell'11,6 % quello delle esportazioni del 1977 e del 7,3 % la media annuale del periodo 1975-1977. Se si considera come quantitativo concordato con Formosa quello di 12 600 tonnellate (ammesso nella causa *Faust),* ne risulta un incremento del 21,7 e, rispettivamente, del 4 %.

Alla fin fine, si aveva certamente una disparità di trattamento tra i paesi terzi fornitori, in quanto l'uno, ossia la Repubblica popolare di Cina, veniva esentato dalla sospensione del rilascio di titoli d'importazione, mentre ciò non avveniva per gli altri due, Formosa e Corea del Sud. Dalla sentenza in causa 55/75 *(Balkan Import Export* c/ *HZA Berlin-Packhof,* Racc. 1976, pag. 15) risulta che la Commissione non era tuttavia tenuta a garantire loro lo stesso trattamento. La Corte ha allora affermato, al punto 14 della motivazione, che «i Trattati non sanciscono un principio generale secondo cui la Comunità deve garantire la parità di trattamento, sotto ogni aspetto, anche nell'interscambio extracomunitario, e gli operatori economici non possono comunque far valere un siffatto principio generale». In ogni caso, qualunque disparità di trattamento costituirebbe una discriminazione illegittima solo se le situazioni dei paesi in questione fossero identiche o paragonabili. Secondo il sistema stabilito dal regolamento, il criterio decisivo per la disparità di trattamento consisteva nell'esistenza o meno di un accordo di autolimitazione delle esportazioni. L'esenzione della sospensione del rilascio dei titoli d'importazione in base a tale criterio non è di per sé discriminatoria, in quanto le rispettive situazioni dei paesi che hanno accettato l'autolimitazione delle loro esportazioni verso la Comunità e di quelli che l'hanno rifiutata sono diverse. È obiettivamente ammissibile imporre restrizioni delle importazioni per i secondi e non per i primi, in quanto solo le importazioni dei paesi che hanno rifiutato di limitare le loro esportazioni continuano a costituire un rischio per il mercato.

La Edeka tenta di contestare quanto sopra richiamando l'art. 40, n. 3, 2° comma, del Trattato, secondo cui le organizzazioni comuni dei mercati agricoli «devono escludere qualsiasi discriminazione fra produttori e consumatori della Comunità». Si sostiene che la discriminazione viene risentita dagli importatori ed altri operatori stabiliti nella Comunità, alcuni dei quali commerciano con la Repubblica popolare di Cina ed altri con Formosa e la Corea del Sud. La discriminazione consiste nel mutamento delle condizioni di concorrenza nella Comunità, per cui gli importatori di conserve di funghi dalla Repubblica popolare di Cina sono avvantaggiati dal monopolio di fatto di cui vengono a disporre nel commercio di tale prodotto.

Il fatto che un importatore possa contare sull'art. 40, n. 3, 2° comma, risulta chia-

ramente, ad esempio, dalla sentenza in causa 112/80 *(Dürbeck c/ HZA Francoforte sul Meno,* Racc. 1981, pag. 1095), ma in ogni caso, come la Corte ha dichiarato nella sentenza emessa nelle cause riunite 117/76 e 16/77 *(Ruckdeschel c/ HZA Amburgo St. Annen,* Racc. 1977, pag. 1753, punto n. 7 della motivazione), l'art. 40, n. 3, è solo «l'espressione specifica del principio generale di uguaglianza che fa parte dei principi fondamentali del diritto comunitario».

L'elemento decisivo nel caso di specie consiste tuttavia nel fatto che alcuni importatori intrattengono relazioni commerciali con paesi che accettano di limitare le loro esportazioni, mentre altri trattano con altri paesi che rifiutano di farlo. Ciò dimostra che le loro rispettive situazioni non sono del tutto analoghe o paragonabili; inoltre, a mio avviso, questo può giustificare obiettivamente la disparità di trattamento tra i suddetti importatori, nonché dimostrare che tale disparità non è arbitraria. Di conseguenza, non ritengo che il trattamento lamentato dalla Edeka si possa legittimamente definire come una discriminazione tra consumatori comunitari, vietata dal Trattato.

Si sostiene ancora che Formosa e la Corea del Sud non avrebbero potuto essere completamente escluse dalle esportazioni verso la Comunità, in quanto ciò sarebbe in contrasto con il diritto internazionale (art. 4, n. 5, lett. c), della Convenzione relativa all'interpretazione ed all'applicazione degli artt. VI, XVI e XXIII del GATT) e con gli interessi di quelle imprese comunitarie che dal 1961 si rifornivano presso questi due paesi. Per esse, la totale esclusione dalle importazioni è contraria i) alla libertà di commercio estero (ved. art. 12 della Costituzione tedesca, nonché artt. 110 e 222 del Trattato); ii) al principio della proporzionalità (ved. art. 14 del regolamento n. 516/77) e iii) al principio generale secondo cui i tradizionali rapporti commerciali vanno mantenuti (ved. l'art. 12, n. 2, del regolamento del Consiglio 8 maggio 1979, n. 926, GU 29. 5. 1978, L 131, pag. 15 e l'art. XIII, n. 2, del GATT).

La Convenzione relativa all'interpretazione ed all'applicazione degli artt. VI, XVI e XXIII del GATT fu stipulata il 12 aprile 1979, ma non entrò in vigore alla stessa data. In ogni caso, essa non contiene, secondo me, alcun elemento atto a comprovare l'esistenza di un principio di diritto internazionale rilevante nella fattispecie. È inoltre assodato che lo spirito, la struttura generale, nonchè la lettera del GATT dimostrano che questo accordo non attribuisce ai cittadini comunitari diritti soggettivi sui quali basarsi per contestare la legittimità di un provvedimento adottato da un'istituzione comunitaria (ved., ad esempio, le sentenze in cause riunite 21-24/72, *International Fruit Company* c/ *Produktschap voor Groenten en Fruit,* Racc. 1972, pag. 1219, ed in causa 9/73, *Schlüter,* c/ *HZA Lörrach,* Racc. 1973, pag. 1135) e perciò anche l'ultimo mezzo va respinto su questo punto. L'adozione del regolamento n. 1102/78 venne notificata alle parti aderenti al GATT a norma dell'art. XIX, ma, secondo l'agente della Commissione, non fu mai sollevata alcuna obiezione in proposito. A mio avviso, nessun diritto di commerciare con paesi terzi può essere desunto dall'art. 110 del Trattato (ved. sentenza in causa *Dürbeck,* punto 14 della motivazione), o dall'art. 222. Anche se questo principio può desumersi dal-

l'art. 12 della Costituzione tedesca, il che è incontestabilmente assodato, è altresì pacifico che la legittimità di un provvedimento adottato da un'istituzione comunitaria si deve valutare alla luce del diritto comunitario, non già del diritto di un singolo Stato membro (ved. la sentenza nelle cause 41, 121 e 796/79, *Testa c/ Bundesanstalt für Arbeit,* Racc. 1980, pag. 1979). In mancanza di un'espressa previsione nel diritto comunitario, si deve negare l'esistenza di un siffatto diritto. Del pari, l'art. 12, n. 2, del regolamento n. 926/79 non è sufficiente a provare l'esistenza di un principio generale secondo cui i tradizionali rapporti commerciali devono essere mantenuti.

Rimane infine da esaminare il principio della proporzionalità.

In breve, si sostiene che la Commissione, se aveva intenzione di bloccare completamente le importazioni, avrebbe dovuto farlo adottando un sistema di quote di riferimento, in modo da offrire identiche opportunità ad ogni importatore. Bloccando le importazioni dalla Corea del Sud e da Formosa, essa ha colpito in modo eccessivo ed inutile coloro che importavano da tali paesi. Poiché la Cina è un paese a commercio di Stato, per i suddetti importatori diventava praticamente impossibile importare conserve di funghi, ed il risultato dei provvedimenti adottati dalla Commissione è stato quello di creare un monopolio del commercio di questo prodotto con ripercussioni negative sul sistema concorrenziale comunitario.

Nella causa *Dürbeck,* la Corte ha dichiarato che il tentativo della Commissione di ottenere, prima di adottare provvedimenti coattivi il consenso dei paesi esportatori sull'autolimitazione delle loro esportazioni nella Comunità, è compatibile con il principio di proporzionalità (ved. punti 39 e 40 della motivazione). Chiaramente, se un paese esportatore ha accettato di limitare le sue esportazioni, l'adozione di misure di salvaguardia non è del tutto indispensabile ad evitare il rischio di gravi perturbazioni del mercato. Sarebbe quindi incompatibile con il principio di proporzionalità adottare una quota di riferimento od un regime di quote nei confronti di tale paese. Inoltre, dai dati relativi alle trattative svolte dalla Commissione nel 1978 non si può inferire che essa avesse tentato di colpire in modo sproporzionato coloro che importavano da Formosa e dalla Corea del Sud.

Si sostiene altresì che il regolamento violava il principio della tutela del legittimo affidamento in quanto i commercianti avevano il diritto di contare sul mantenimento delle correnti di scampio esistenti all'epoca dell'adozione delle misure di salvaguardia. Anche questo argomento va respinto. L'accordo commerciale con la Repubblica popolare di Cina, pubblicato nella Gazzetta ufficiale, rendeva edotti i commercianti del fatto che i rapporti commerciali tra questo paese e la Comunità si trovavano in situazione diversa rispetto a quelli tra la Comunità e gli altri paesi terzi, come Formosa e la Corea del Sud, con i quali non esisteva alcun accordo del genere. Questa circostanza, insieme al fatto che non esiste l'obbligo di garantire la parità di trattamento negli scambi con i paesi terzi (ved. causa *Balkan-Import-Export)* prova l'inesistenza di una legittima aspettativa in proposito.

Si sostiene ancora che i motivi del trattamento preferenziale della Repubblica popolare di Cina rispetto agli altri paesi esportatori avrebbero dovuto essere contemplati nel preambolo del regolamento n. 1102/78, ai sensi dell'art. 190 del

Trattato CEE. La Commissione avrebbe dovuto indicare i quantitativi che avrebbe accettato dagli Stati fornitori come condizione per abrogare la sospensione del rilascio di titoli d'importazione e avrebbe dovuto fornire precisazioni circa l'accordo raggiunto con la Repubblica popolare di Cina, nonché circa il fallito tentativo di giungere ad un accordo con Formosa e con la Corea del Sud. Secondo me, non era necessario menzionare alcuno dei suddetti fattori nel preambolo per dare una spiegazione adeguata delle ragioni che avevano indotto la Commissione ad adottare il regolamento. I quantitativi che essa poteva accettare per abrogare i provvedimenti restrittivi delle importazioni non rientrano tra i motivi che hanno portato all'adozione del regolamento, e c'era comunque da aspettarsi che subissero modifiche a seconda degli sviluppi del mercato; è perciò intuibile il motivo per cui la Commissione ha evitato di vincolarsi ad un quantitativo preciso. Per motivare l'art. 3 del regolamento bastava dichiarare, com'è stato fatto, che la Repubblica popolare di Cina aveva accettato di limitare le proprie esportazioni verso la Comunità.

Nelle proprie osservazioni scritte, la Edeka ha sostenuto che la Commissione non poteva tener conto di considerazioni di politica commerciale esterna nell'adottare misure di salvaguardia. In udienza, l'avvocato della Edeka non ha mantenuto questo argomento, ribadendo piuttosto l'assunto secondo cui nella riorganizzazione della politica commerciale esterna della Comunità non si possono completamente ignorare i tradizionali partners commerciali. Ho già detto che non è stata citata alcuna fonte autorevole che, a mio avviso, consenta di provare l'esistenza di in principio di diritto comunitario secondo cui i tradizionali rapporti commerciali andrebbero mantenuti. La questione del se la Commissione sia autorizzata a tener conto di considerazioni di politica commerciale esterna nell'adottare misure di salvaguardia è stata trattata nelle mie conclusioni in causa *Faust* e non ritengo necessario ripetere quanto ivi già esposto.

In conclusione, ritengo che nessuno degli argomenti sottoposti alla Corte abbia messo in luce elementi atti a dimostrare l'illegittimità del regolamento n. 1102/78 all'epoca della sua adozione. Non è stata prospettata né concretamente provata l'inesistenza di giustificati motivi per adottare misure di salvaguardia nel 1979, cosicché non si può sostenere che era assolutamente impossibile continuare ad applicare il regolamento n. 1102/78 per quell'anno, o che il suddetto regolamento era divenuto inefficace.

Si può dire che il regolamento sia divenuto illegittimo in quanto alcuni importatori avevano potuto essere praticamente esclusi dall'effettiva possibilità di importare da paesi terzi od in quanto, al momento in cui di fatto la Edeka aveva presentato le proprie domande nel settembre 1979, queste erano state respinte perché né Formosa né la Corea del Sud erano state esentate dal blocco delle importazioni? Poiché, a mio avviso, la Commissione aveva il diritto di adottare la normativa che ha adottato (vale a dire esenzione in cambio di un'effettiva autolimitazione), risulta difficile stabilire in che modo l'applicazione del regolamento potesse rendere lo stesso illegittimo. Se il regolamento sia stato applicato illegittimamente è una questione diversa e comunque non è quella sollevata nella fattispecie. Diverso sarebbe il caso in cui il

regolamento avesse reso inevitabile una discriminazione illegittima, cosa che ho già detto di ritenere non avvenuta.

Tuttavia, anche ammesso che il modo in cui la Commissione ha esercitato il suo potere discrezionale avesse portato all'invalidità del regolamento, qual era la situazione negli anni 1979 e 1980?

Con la Repubblica popolare di Cina si raggiungeva, il 23 gennaio 1979, un accordo per limitare le sue esportazioni verso la Comunità a 20 000 tonnellate. Quest'accordo teneva conto di quello stipulato nel 1978 e della bilancia commerciale tra la Comunità e la Repubblica popolare di Cina. Entrambe le parti concordavano tuttavia sul fatto che il quantitativo poteva essere aumentato o diminuito nel caso in cui il mercato lo avesse consentito o richiesto. Le trattative con la Corea del Sud si svolgevano l'11 aprile. La Corea del Sud proponeva inizialmente di limitare le proprie esportazioni a 6 500 tonnellate, ma la Commissione era disposta ad accettare soltanto un limite a 4 000 tonnellate nel caso in cui la situazione di mercato fosse rientrata nella normalità. Non si giungeva pertanto ad alcun accordo a quell'epoca. A luglio si avevano nuove trattative con la Repubblica popolare di Cina, giungendo ad un aumento di 2 500 tonnellate rispetto al quantitativo previsto. Ciò era dovuto al fatto che, secondo la Commissione, il mercato poteva assorbire altre 4 000 tonnellate senza rischio di nuove perturbazioni. Non è chiaro, ma è possibile, che tale quantitativo fosse quello proposto inizialmente alla Corea del Sud, e da questa rifiutato. Ad agosto la Commissione consentiva l'importazione, dalla Repubblica popolare di Cina, di altre 6 000 tonnellate di conserve di funghi già avviate verso la Comunità. Alla fine di settembre veniva raggiunto un accordo con la Corea del Sud, per limitare le esportazioni di questo paese a 1 500 tonnellate, evidentemente il quantitativo che rimaneva dopo l'accordo stipulato a luglio con la Repubblica popolare di Cina. Non sembra che la Corea del Sud lo abbia rispettato e, alla fine dell'anno, la Commissione intavolava trattative con Formosa per la limitazione delle esportazioni di questa a 1 000 tonnellate. I produttori di Formosa avevano, a quanto pare, proposto di esportare 11 000 tonnellate di merce nella Comunità, ma sembra che fossero disposti a trattare sulla cifra. In ogni caso, secondo le informazioni fornite alla Corte, la Commissione non faceva alcuna proposta prima della fine dell'anno, adducendo il motivo che, a causa dell'eccesso di importazioni nell'anno precedente, nonché del quantitativo concordato con la Repubblica popolare di Cina e dei quantitativi consegnati effettivamente dalla stessa, la situazione del mercato non consentiva ulteriori importazioni. Secondo la Commissione, non si giungeva in realtà ad alcun accordo con Formosa sino al 4 febbraio 1980, ma, poiché le misure di salvaguardia venivano abrogate soltanto in aprile, dopo aver concordato che sarebbero state importate 1 000 tonnellate per quell'anno, è possibile che successivamente si fosse trovato un accordo.

Secondo i dati forniti alla Corte, nel 1979 la Repubblica popolare di Cina ha esportato di fatto nella Comunità circa 29 604,9 tonnellate, la Corea del Sud 37,3 tonnellate e Formosa 55,3 tonnellate.

Il quantitativo di 20 000 tonnellate inizialmente pattuito con la Repubblica popolare di Cina rappresentava un aumento del 30,6 % rispetto a quello da essa esportato nella Comunità nel 1977. Il quantitativo effettivamente esportato nel 1979 lo superava del 93,3 %. Il quantitativo di 4 000 tonnellate proposto dalla Commissione alla Corea del Sud (che lo rifiutava) superava del 35 % quello esportato da tale paese nella Comunità nel 1977, anno in cui la Corea del Sud aveva registrato il più alto livello di esportazioni dal 1974, salvo l'anno di punta 1978. Invece, il quantitativo di 1 000 tonnellate proposto a Formosa co-

stituiva una riduzione del 90,3 % delle sue esportazioni rispetto al livello del 1977 (in realtà l'unico anno, dall'inizio del '60, in cui Formosa avesse esportato meno di 10 000 tonnellate nella Comunità, era stato il 1976).

Ciò premesso, non ritengo possibile sostenere che esistessero motivi per censurare la decisione adottata nei confronti della Corea del Sud, anche se mi pare che non sia stato esaurientemente chiarito il perchè delle limitazioni imposte a Formosa.

Non ritengo che il principio della proporzionalità entri effettivamente in gioco, in quanto è pacifico che poteva essere deciso un blocco complessivo delle importazioni e che spettava essenzialmente alla Commissione decidere in proposito. Non credo si possa seriamente sostenere che il provvedimento di blocco totale fosse sproporzionato rispetto alle esigenze del mercato comunitario a quell'epoca. Il vero problema, secondo me, è se sia stata commessa un'illegittima discriminazione nei confronti di Formosa e di conseguenza nei confronti degli importatori che ivi si rifornivano, la quale, a sua volta, rendesse illegittimo il regolamento. Alla luce della sentenza della Corte in causa 55/72, *Balkan-Import-Export* (summenzionata), non mi pare che si possa considerare illegittimo o atto ad inficiare la validità del regolamento un provvedimento il quale operi discriminazioni tra paesi terzi proponendo quantitativi diversi. È chiaro che, se commercianti comunitari importano principalmente od esclusivamente da determinati paesi che sono esclusi dal commercio o che hanno ottenuto quantitativi ristretti, i loro scambi ne risentiranno. Se la discriminazione diretta nei confronti di uno Stato terzo non è illegittima, non ritengo che le ripercussioni subite da alcuni commercianti, ma non da altri, rendano il regolamento illegittimo, salvo provare che si discriminano direttamente gli stessi commercianti. Questo non si verifica nella fattispecie. Di conseguenza, non mi pare che la circostanza che alcuni commercianti, ma non altri, vedano ridursi il loro giro d'affari a causa dell'applicazione del regolamento possa render illegittimo lo stesso.

In conclusione, per i motivi sopra esposti, propongo di risolvere la questione pregiudiziale nel senso che l'esame dei fatti non ha posto in luce alcun elemento atto ad inficiare la validità del regolamento n. 1102/78, né è stato dimostrato che questo fosse, o sia diventato, illegittimo (in quanto contrastante col divieto di discriminazione) anche se, con esso, determinati importatori sono stati in pratica completamente esclusi dall'importazione da uno o più paesi terzi.