CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE JEAN MISCHO

presentate il 13 marzo 1991 *

Signor Presidente,
Signori Giudici,

1. Il contesto delle situazioni di fatto e di diritto al quale ineriscono le due cause cui si riferiscono le presenti conclusioni è ben noto a questa Corte. Tali cause infatti fanno parte di una serie di ricorsi aventi per oggetto i vari provvedimenti adottati dal 1983 in poi dal Regno Unito e dall'Irlanda per combattere il fenomeno che in inglese viene denominato « quota hopping », vale a dire la prassi consistente, secondo il Regno Unito, nel « saccheggio » dei suoi contingenti di pesca ad opera di navi battenti bandiera britannica, ma che non sono in realtà britanniche. L'evoluzione dei provvedimenti britannici è riassunta nell'ordinanza 10 ottobre 1989, Commissione/Regno Unito (procedimento sommario 246/89 R, Racc. pag. 3125).

2. Come si rileva dal punto 3 della relazione d'udienza relativa a entrambe le cause, la normativa britannica controversa nel caso di specie, risalente al 1988, ha disposto l'istituzione di un nuovo registro nel quale vanno effettuate le future iscrizioni di tutti i pescherecci britannici, compresi quelli che erano già immatricolati nel precedente registro generale a norma della legge del 1894, relativa alla navigazione mercantile. Possono tuttavia essere iscritti nel nuovo registro i soli pescherecci che soddisfino le condizioni prescritte dall'art. 14 della legge del 1988.

3. Il n. 1 dell'art. 14 dispone che, fatte salve le deroghe stabilite dal ministro dei Trasporti, un peschereccio può essere iscritto nel nuovo registro solo se:

« a) il proprietario sia cittadino britannico,

b) il peschereccio sia esercito e la sua attività sia diretta e controllata dal territorio del Regno Unito, e

c) il noleggiatore, l'armatore e l'esercente di esso sia una persona o una società qualificata ».

A mente del n. 2 del medesimo articolo, un peschereccio è reputato appartenere ad un proprietario britannico se la proprietà legale (legal ownership) faccia interamente capo ad una o più persone o società qualificate e se la proprietà effettiva della nave (beneficial ownership) spetti ad una o più società qualificate o, almeno per il 75%, ad una o più persone qualificate; precisa il n. 7 della stessa disposizione che per « persona qualificata » deve intendersi una persona che sia cittadina britannica, residente e domiciliata nel Regno Unito, e per « società qualifi-

* Lingua originale: il francese.

cata » una società, costituita nel Regno Unito e avente in questo paese il proprio centro principale di attività (principal place of business), il cui capitale sociale sia detenuto almeno per il 75% da una o più persone o società qualificate e i cui amministratori siano almeno per il 75% persone qualificate.

4. La questione da esaminare è se, ed entro quali limiti, l'imposizione delle anzidette condizioni per l'immatricolazione dei pescherecci sia compatibile con il diritto comunitario, in particolare con gli artt. 7, 52 e 221 del Trattato CEE. Nel procedimento relativo al ricorso per inadempimento (causa C-246/89) si verte unicamente sui requisiti relativi alla nazionalità delle persone fisiche e giuridiche. Nel procedimento pregiudiziale (C-221/89) vanno altresì esaminate, alla luce della seconda questione deferita, le condizioni relative alla residenza ed al domicilio di tali persone e, nel caso delle società, al luogo ove queste hanno sede, come pure quella relativa al luogo di esercizio, direzione e controllo delle navi. Alla luce delle questioni poste dal giudice nazionale e delle osservazioni scritte presentate dalle parti, dovranno essere considerate, nell'ambito di tale disamina, le competenze spettanti agli Stati membri in materia, i loro obblighi discendenti dal diritto internazionale pubblico (prima questione nella causa C-221/89) nonché gli obiettivi della politica comune della pesca e, segnatamente, quelli perseguiti dal regime dei contingenti (terza questione nella causa C-221/89). Infine, la quarta questione deferita alla Corte nella causa C-221/89 attiene alla circostanza che la legge del 1988 è altresì applicabile ai pescherecci iscritti nel vecchio registro, i quali tuttavia, non essendo conformi a tutte le nuove prescrizioni, dal 3 marzo 1989 non risultano più, in via di principio, immatricolati.

I — Sui limiti della competenza degli Stati membri in materia di immatricolazione dei pescherecci

5. Non è controverso che, allo stato attuale del diritto comunitario, la competenza a stabilire le condizioni per l'immatricolazione dei pescherecci spetti agli Stati membri. La Corte lo ha confermato nella sentenza 19 gennaio 1988, Pesca Valentia, punto 13 della motivazione (causa 223/86, Racc. pag. 83), nella quale ha dichiarato che, benché i regolamenti comunitari in materia di pesca si riferiscano a pescherecci « battenti bandiera » di uno degli Stati membri o colà « immatricolati », essi lasciano la determinazione di queste nozioni alle normative degli Stati membri.

6. Da ciò non consegue, tuttavia, che gli Stati membri possano esercitare tale competenza in modo del tutto discrezionale e derogando ai principi del diritto comunitario.

7. Nella sentenza 21 giugno 1988, Commissione/Grecia, punto 7 della motivazione (causa 127/87, Racc. pag. 3333), la Corte ha richiamato la propria costante giurisprudenza (v. anche sentenza 7 giugno 1988, Grecia/Commissione, causa 57/86, Racc. pag. 2855), secondo la quale

« l'esercizio da parte degli Stati membri delle competenze in materia monetaria non consente loro l'emanazione unilaterale di provvedimenti vietati dal Trattato ».

8. Talché, senza necessità di pronunciarsi sul punto se il diritto di immatricolazione sia una competenza che gli Stati membri hanno conservato o se invece la Comunità

possa in qualunque momento dettare norme in materia, è giocoforza constatare che gli Stati membri, esercitando tale competenza, sono tenuti all'osservanza dei principi generali del Trattato.

9. Orbene, la controversia nel caso di specie verte sull'accesso alle attività lavorative autonome nel settore della pesca e sul loro esercizio, vale a dire sul diritto di stabilimento nel settore della pesca. Invero, pur senza la necessità di spingersi fino alla posizione estrema sostenuta dalla Commissione nel corso dell'udienza, secondo la quale l'immatricolazione costituirebbe, già di per sé stessa, una forma di stabilimento, va rilevato come, in ogni caso, l'immatricolazione condizioni l'accesso alle attività di pesca e il loro esercizio. Nella sentenza 18 giugno 1985, Steinhauser/Biarritz, punto 16 della motivazione (causa 197/84, Racc. pag. 1819), la Corte ha dichiarato che la libertà di stabilimento prevista dall'art. 52 del Trattato concerne non soltanto l'accesso alle attività lavorative autonome, ma anche il loro esercizio *in senso lato*, e che

« la locazione di un locale ad uso professionale è utile all'esercizio dell'attività professionale e di conseguenza rientra nella sfera d'applicazione dell'art. 52 del Trattato CEE ».

Per altro verso la Corte, nella sentenza 30 maggio 1989, Commissione/Grecia, punto 21 della motivazione (causa 305/87, Racc. pag. 1491), ha ribadito la propria giurisprudenza (v. in particolare sentenza 14 gennaio 1988, Commissione/Italia, causa 63/86, Racc. pag. 29) secondo la quale il divieto di ogni discriminazione basata sulla nazionalità, di cui all'art. 52 del Trattato,

« non riguarda unicamente le norme specifiche relative all'esercizio delle attività professionali, ma anche quelle relative alle varie facoltà generali utili all'esercizio di dette attività ».

In quella causa era controverso il diritto di acquistare, godere ed alienare beni immobili nel territorio di un altro Stato membro, diritto che per la Corte costituisce il « complemento necessario » alla libertà di stabilimento.

10. A mio parere, il *diritto di immatricolare un peschereccio*, costituendo un presupposto per l'esercizio dell'attività di pesca in un altro Stato membro, è anch'esso un elemento inscindibile dal diritto di stabilimento nel settore della pesca marittima e rientra, per questo motivo, nella sfera di applicazione dell'art. 52 del Trattato CEE. Tale rilievo non risulta infirmato dal fatto che tale elemento non venga espressamente menzionato nel programma generale del Consiglio per la soppressione delle restrizioni alla libertà di stabilimento (GU 1962, pag. 36), giacché questo programma, per quanto utile, fornisce delle mere indicazioni e non ha carattere esauriente. Risulta tuttavia dall'allegato III, al quale fa rinvio il titolo IV (Scadenzario), lett. D, del programma, che quest'ultimo riguarda anche l'eliminazione delle restrizioni alla libertà di stabilimento nel settore della pesca marittima.

11. Orbene, dalla giurisprudenza della Corte (v., ad esempio, sentenza 7 luglio 1988, Stanton/Inasti, punto 10 della motivazione, causa 143/87, Racc. pag. 3877) si evince del pari che l'art. 52, essendo una norma di diritto comunitario direttamente efficace, s'impone agli Stati membri anche se essi, in mancanza di una normativa comunitaria, conservino la propria competenza legislativa in una determinata materia.

12. Il governo del Regno Unito e alcuni altri governi contestano questa affermazione, facendo valere che il Trattato e in particolare gli artt. 7, 52 e 221 non possono essere interpretati nel senso che con essi è sottratta agli Stati membri la competenza loro devoluta, in materia di immatricolazione delle navi, in forza del diritto internazionale pubblico.

13. Per quanto riguarda il diritto internazionale pubblico, i governi interessati rinviano soprattutto alla Convenzione di Ginevra sull'alto mare del 29 aprile 1958, il cui art. 5, n. 1, riconosce espressamente a ciascuno Stato membro il diritto di stabilire

« le condizioni alle quali accorda la sua nazionalità alle navi nonché le condizioni dell'immatricolazione e del diritto di battere la sua bandiera ».

Lo stesso articolo precisa, al riguardo che

« deve sussistere un legame sostanziale tra lo Stato e la nave »

e che

« lo Stato deve, in particolare, esercitare effettivamente la propria giurisdizione e il proprio controllo, nei settori tecnico, amministrativo e previdenziale, sulle navi battenti la sua bandiera ».

14. E bensì vero che l'art. 234, primo comma, del Trattato CEE prevede che

« le disposizioni del presente Trattato non pregiudicano i diritti e gli obblighi derivanti da convenzioni concluse, anteriormente all'entrata in vigore del Trattato stesso, tra uno o più Stati membri da una parte e uno o più Stati terzi dall'altra ».

Sebbene la Convenzione di Ginevra sia stata sottoscritta soltanto il 29 aprile 1958, dunque successivamente all'entrata in vigore del Trattato CEE, il 1° gennaio 1958, il Regno Unito può, di massima, avvalersene, posto che, ai sensi dell'art. 5 dell'Atto di adesione del 1972,

« l'art. 234 del Trattato CEE e gli artt. 105 e 106 del Trattato CEEA s'applicano, per quanto attiene ai nuovi Stati membri, agli accordi ed alle convenzioni conclusi prima dell'adesione ».

15. Tuttavia risulta dalla giurisprudenza della Corte che l'art. 234

« ha lo scopo di precisare, conformemente ai principi del diritto internazionale, che l'applicazione del Trattato non pregiudica l'impegno dello Stato membro di cui trattasi di rispettare i diritti degli Stati terzi derivanti da una convenzione anteriore e di osservare i propri obblighi in proposito » [1].

Nella sentenza 22 settembre 1988, Deserbais, punto 18 della motivazione (causa 286/86, Racc. pag. 4907), la Corte ha tratto da tale giurisprudenza la seguente considerazione:

1 — V., con riferimento ad una convenzione successiva all'entrata in vigore del Trattato, ma anteriore all'adesione del Regno Unito, dell'Irlanda e della Danimarca, sentenza 14 ottobre 1980, Burgoa, punto 8 della motivazione (causa 812/89, Racc. pag. 2787).

« di conseguenza, allorché (...) i diritti degli Stati terzi non vengono pregiudicati, uno Stato membro non può invocare le disposizioni di detta convenzione anteriore onde giustificare restrizioni alla messa in commercio di prodotti provenienti da un altro Stato membro, qualora tale commercio sia lecito in forza della libera circolazione delle merci stabilita dal Trattato ».

Lo stesso ragionamento mi sembra potersi applicare al caso di specie: nei limiti in cui l'osservanza delle norme del Trattato nei rapporti tra Stati membri non revochi in discussione i diritti riconosciuti a Stati terzi dalla convenzione di Ginevra del 1958, il Regno Unito non può avvalersi di tale convenzione per giustificare la violazione di tali norme. Orbene, nessuna disposizione della detta convenzione fa obbligo al Regno Unito di imporre determinate condizioni intese a garantire l'esistenza di un « legame sostanziale » tra questo stesso Stato e le navi alle quali intende concedere l'uso della propria bandiera. Ne consegue che uno Stato terzo, se può eventualmente avere la facoltà di non riconoscere una bandiera concessa in contrasto con la convenzione, può avvalersi di tale facoltà soltanto se tra la nave e lo Stato della bandiera non esista alcun « legame sostanziale », qualunque natura esso abbia. Del resto, salvo ammettere che il Regno Unito violi scientemente proprio quegli obblighi internazionali che esso invoca a sostegno della legittimità, sotto il profilo del diritto comunitario, delle controverse condizioni, il fatto che tali condizioni si applichino ai soli pescherecci dimostra, tendenzialmente, come anche dal punto di vista del Regno Unito queste condizioni non siano le uniche idonee a garantire l'esistenza del « legame sostanziale » richiesto dal diritto internazionale.

16. Qualora il Regno Unito intenda argomentare che il diritto di mantenere in vigore, a tal fine, condizioni come quelle controverse discende in capo ad esso dalla stessa convenzione, potrebbe del pari richiamarsi la sentenza della Corte 27 febbraio 1962, Commissione/Italia (causa 10/61, Racc. pag. 1), ai termini della quale

« uno Stato che in virtù del Trattato CEE assuma nuovi obblighi contrari ai diritti riconosciutigli da una convenzione anteriormente conclusa, rinuncia per ciò stesso, secondo i principi del diritto internazionale, a valersi di tali diritti nei limiti necessari a dare esecuzione ai suoi nuovi obblighi » (v. la massima n. 2, Racc. 1962, pag. 5).

In tale sentenza, la Corte ha espressamente aderito alla tesi della Commissione secondo cui

« le espressioni " diritti ed obblighi " di cui all'art. 234 del Trattato CEE, si riferiscono, per quanto riguarda l'espressione " diritti ", ai diritti degli Stati terzi e, per quanto ha tratto all'espressione " obblighi ", agli obblighi degli Stati membri » (Racc. 1962, pag. 17).

Ciò ha indotto la Corte a rilevare, nella stessa sentenza, come l'art. 234 possa far sì che uno Stato membro debba applicare nelle proprie relazioni con gli altri Stati membri un regime diverso da quello che esso applica nelle proprie relazioni con Stati terzi, pur essendo tutti parti di una medesima convenzione internazionale. La stessa convenzione di Ginevra riconosce, del resto, tale possibilità, nell'affermare all'art. 30 che

« le disposizioni della presente convenzione non pregiudicano le convenzioni o gli altri

accordi internazionali in vigore tra Stati parti di tali convenzioni o accordi ».

17. Per aggirare le conseguenze di quanto si è sopra esposto, il governo britannico ha sostenuto, nella controreplica presentata nella causa C-246/89 (v. i punti 2.17 e 2.18 nonché il punto 89 della relazione d'udienza) e nel corso dell'udienza, che il criterio della nazionalità del proprietario della nave sarebbe semplicemente espressione del diritto internazionale consuetudinario, al quale si presume che il Trattato si uniformi. Orbene, ritengo che tale argomento debba essere respinto, senza che sia neppure necessario risolvere il problema di gerarchia delle fonti normative che esso prospetta; infatti, anche se ai termini del preambolo della convenzione di Ginevra le disposizioni di quest'ultima « sono sostanzialmente dichiarative di principi esistenti nel diritto internazionale », non reputo fondato l'assunto del Regno Unito. Da un lato, infatti, come ho appena rilevato, la stessa convenzione si limita ad esigere l'esistenza di un « legame sostanziale » tra lo Stato della bandiera e la nave. Dall'altro, nel commento della commissione di diritto internazionale, richiamato dallo stesso Regno Unito, si legge che la commissione stessa, stanti le diverse prassi esistenti nei vari Stati, « ha ritenuto opportuno limitarsi ad enunciare il principio guida secondo cui per il generale riconoscimento della concessione della nazionalità è necessario un reale collegamento tra la nave e lo Stato che concede l'uso della bandiera », e non ha ritenuto « possibile indicare in modo più preciso come tale collegamento si debba manifestare » (v. l'allegato I alla memoria di replica presentata dalla Commissione nella causa C-246/89).

18. Quanto alla convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, sottoscritta a Montego Bay il 10 dicembre 1982, alla quale la Comunità ha aderito, ma che non è ancora entrata in vigore, essa detta disposizioni analoghe a quelle dell'art. 5, n. 1, della convenzione di Ginevra (v. artt. 91 e 94). Infine, la convenzione delle Nazioni Unite del 1986 sulle condizioni di immatricolazione delle navi, non ancora sottoscritta dal alcuno Stato membro, conferisce espressamente ai futuri Stati aderenti la facoltà di scegliere tra il criterio della nazionalità del proprietario e quello della nazionalità o della residenza dei membri dell'equipaggio (v. artt. 7-9, allegato I alle osservazioi scritte della Commissione nella causa C-221/89). Il criterio della nazionalità del proprietario, quindi, pur corrispondendo ad una prassi internazionale abbastanza diffusa, non può tuttavia considerarsi facente parte del diritto internazionale consuetudinario.

19. Altrettanto insostenibile mi sembra l'argomento dei governi britannico, belga, ellenico e, per quanto riguarda le navi in generale, del governo danese, secondo cui gli artt. 7, 52 e 221 del Trattato CEE non avrebbero alcun rapporto con condizioni come quelle controverse.

20. È vero che il divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità, come osserva il Regno Unito, presuppone l'esistenza di una nazionalità e che tale divieto, sancito all'art. 7 come pure agli artt. 52 e 59 del Trattato, trova applicazione, come rilevano i governi belga, ellenico e danese, soltanto quando la normativa di uno Stato membro tratta diversamente i soggetti di diritto a seconda della loro nazionalità. Non mi sembra tuttavia corretto trarne la conclusione che l'art. 7 come pure gli artt. 52 e 221 del Trattato,

che ne costituiscono particolari enunciazioni, non potrebbero applicarsi a requisiti di nazionalità quali quelli contestati nel presente caso.

21. Il principio di non discriminazione, infatti, vieta qualsiasi discriminazione fondata sulla nazionalità, *vuoi* tra le navi degli Stati membri *vuoi* tra i cittadini degli Stati membri, a seconda dei casi. Per quanto concerne i pescherecci, esso trova del resto formale espressione nell'art. 2, n. 1, del regolamento (CEE) del Consiglio 19 gennaio 1976, n. 101, relativo all'attuazione di una politica comune delle strutture nel settore della pesca (GU L 20, pag. 19), che così dispone:

« Il regime applicato da ciascuno degli Stati membri all'esercizio della pesca nelle acque marittime su cui esercita la sua sovranità o giurisdizione non può comportare differenze di trattamento nei confronti di altri Stati membri. Gli Stati membri assicurano, in particolare, a tutte le navi da pesca che battono bandiera di uno degli Stati membri e sono immatricolate nel territorio della Comunità parità di condizioni di accesso e di sfruttamento dei fondali situati nelle acque di cui al comma precedente ».

Rispetto a questo principio generale di parità delle condizioni di accesso alle risorse alieutiche costituisce una deroga il regime dei contingenti nazionali[2] (v. sentenza 14 dicembre 1989, Jaderow, punto 24 della motivazione, causa C-216/87, Racc. pag. 4509), instaurato dal regolamento (CEE) del Consiglio 25 gennaio 1983, n. 170, che istituisce un regime comunitario di conservazione e di gestione delle risorse della pesca (GU L 24, pag. 1): soltanto i pescherecci battenti bandiera di uno Stato membro o colà immatricolati possono imputare le proprie catture ai contingenti assegnati a tale Stato membro, contingenti che sono, in altri termini, riservati alle navi « nazionali », mentre sono preclusi alle navi di altri Stati membri.

22. Il tema delle presenti controversie non è tuttavia l'accesso delle navi degli Stati membri alle attività di pesca nella Comunità, bensì l'accesso dei cittadini degli Stati membri alle navi e al loro esercizio. Orbene, la tesi dei predetti governi si risolve nell'aggiungere alla deroga al divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità per quanto riguarda i pescherecci una seconda deroga, questa volta fondata sulla nazionalità dei proprietari o degli esercenti di tali navi. Essa fa leva su di una confusione tra la « nazionalità » delle navi e i requisiti di nazionalità vigenti per i cittadini degli Stati membri e porterebbe a reintrodurre, per il tramite delle norme sull'immatricolazione delle navi, discriminazioni fondate sulla nazionalità delle persone, il cui divieto rappresenta uno dei principi fondamentali del Trattato CEE. Il rilievo secondo cui le navi sarebbero sostanzialmente diverse dalle società — v. il punto 90 della relazione d'udienza nella causa C-246/89 — non fornisce una giustificazione al fatto che, in materia di « nazionalità » delle navi, sia operata una discriminazione tra le società e i cittadini degli Stati membri. Su tale punto mi sembra, al contrario, significativo rilevare come l'art. 58 del Trattato, nel definire le società a cui si applica il capo relativo al diritto di stabili-

2 — Per la compatibilità con il Trattato e in particolare con gli artt. 7 e 30 della ripartizione in contingenti nazionali del volume totale delle catture disponibili per la Comunità, v. sentenza 16 giugno 1987, Romkes, punti 23 e 24 della motivazione (causa 46/86, Racc. pag. 2671).

mento, indichi, accanto al criterio della costituzione conformemente alla legislazione di uno Stato membro, il criterio della sede principale della società o del centro principale d'attività, non quello della nazionalità dei fondatori, degli amministratori o degli azionisti [3]. Il governo britannico non può pertanto giustificare delle disparità di trattamento *tra persone*, fisiche o giuridiche, di nazionalità diversa, traendo argomento dal fatto che l'art. 7 si applica a delle discriminazioni tra *navi* soltanto se esse abbiano diversa « nazionalità ». Quanto agli artt. 52 e 221, in quanto riguardano lo stabilimento e la partecipazione al capitale, essi potrebbero in ogni caso applicarsi soltanto a persone e non a navi.

23. Riassumendo, discende dal complesso delle considerazioni sopra svolte che, pur essendo certo che in materia d'immatricolazione delle navi il diritto internazionale impone alcuni obblighi agli Stati membri, questi obblighi sono, nondimeno, alquanto vaghi. In particolare, il diritto internazionale non definisce cosa debba intendersi per « legame sostanziale ». Ne consegue che gli Stati possono assoggettare l'esercizio del diritto all'immatricolazione a norme particolari, operanti nei loro reciproci rapporti, come quelle di cui agli artt. 7, 52 e 221 del Trattato CEE. Propongo pertanto di risolvere la prima questione della causa C-221/89 nel modo seguente:

« Benché spetti attualmente allo Stato interessato la facoltà di stabilire i presupposti per l'immatricolazione di una nave nello Stato medesimo, quest'ultimo è nondimeno vincolato al rispetto dei principi e delle norme pertinenti del diritto comunitario ».

II — Sulla compatibilità delle controverse condizioni prescritte per l'immatricolazione con il diritto comunitario, in particolare con gli artt. 7, 25 e 221 del Trattato CEE

24. Per rispettare l'ordine delle questioni poste dal giudice nazionale nella causa C-221/89, esaminerò in primo luogo la compatibilità delle condizioni prescritte per l'immatricolazione con il diritto comunitario, tralasciando qualsiasi considerazione attinente al sistema comunitario dei contingenti di pesca. Il riferimento al regime dei contingenti potrebbe ad ogni modo rilevare ai fini della compatibilità con il diritto comunitario delle suddette condizioni soltanto con riguardo all'immatricolazione dei pescherecci che effettuano catture di specie contingentate.

25. Al fine di semplificare l'esame della seconda questione posta dal giudice nazionale, mi sembra opportuno scinderla in più parti, a seconda che essa riguardi la nazionalità o la residenza dei proprietari o degli esercenti [4] oppure il luogo di esercizio delle navi, e di riformularla, quindi, come segue:

« Se il diritto comunitario e, in particolare, gli artt. 7, 52 e 221 del Trattato CEE ostino a che uno Stato membro subordini l'iscrizione di un peschereccio nel suo registro nazionale alle seguenti condizioni:

3 — Sul tema, faccio rinvio alla giurisprudenza della Corte secondo la quale la sede delle società, ai sensi dell'art. 58, serve per determinare, al pari della cittadinanza delle persone fisiche, il loro collegamento all'ordinamento giuridico di uno Stato (v. sentenze 28 gennaio 1983, Commissione/Francia, punto 18 della motivazione, causa 270/83, Racc. pag. 273; e 10 luglio 1986, Segers, punto 13 della motivazione, causa 79/85, Racc. pag. 2375)

4 — Con tale termine sono indicati, indistintamente, il noleggiatore, l'armatore o l'esercente (charterer, manager or operator) di cui all'art. 4, n. 1, lett. c), della legge britannica.

a) i proprietari e gli esercenti della nave debbono essere cittadini di questo Stato membro o società costituite in esso e, nel caso di una società rispondente a tale requisito, almeno il 75% del suo capitale sociale dev'essere detenuto da cittadini di questo Stato membro o da società costituite in tale Stato membro e il 75% degli amministratori di detta società deve avere la cittadinanza dello Stato membro considerato,

b) i suddetti proprietari, esercenti, azionisti ed amministratori, a seconda dei casi, debbono avere la loro residenza e il loro domicilio in questo Stato membro e, in caso di società, quest'ultima vi deve avere la sede delle attività,

c) la nave deve essere esercita e le sue operazioni dirette e controllate dal territorio di questo Stato membro ».

26. Nell'esaminare, in ordine di successione, tali diverse condizioni, vorrei premettere i seguenti quattro rilievi:

1) La prima direttiva del Consiglio 11 maggio 1960 per l'applicazione dell'art. 67 del Trattato (GU 1960, pag. 921), e successive modifiche[5], è stata richiamata dalla Commissione solo con riguardo alla condizione della residenza imposta agli azionisti e verrà quindi esaminata nell'ambito del punto b) della questione come sopra riformulata. La Commissione, del resto, non ha menzionato tale direttiva nel ricorso per inadempimento, il quale si riferisce alle sole condizioni relative alla nazionalità.

2) Poiché le presenti cause vertono sull'accesso dei cittadini di uno Stato membro alle attività di pesca e sul loro esercizio in un altro Stato membro per mezzo di una nave immatricolata in quest'ultimo Stato, non mi sembra applicabile l'art. 59 del Trattato relativo alla libera prestazione dei servizi, invocato dal governo spagnolo. Ritengo infatti che, per potersi parlare di prestazione di servizio ai sensi dell'art. 59 nel settore della pesca marittima, sia necessario il sussistere di una prestazione effettuata da un cittadino stabilito in uno Stato membro in favore di un destinatario stabilito in un altro Stato membro, tuttavia per mezzo di un peschereccio immatricolato nel primo Stato membro.

3) Nella citata sentenza 30 maggio 1989, causa 305/87, punti 12 e 13 della motivazione, la Corte ha ricordato che

« il principio generale del divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità, sancito dall'art. 7 del Trattato, è stato applicato, nelle singole materie che essi disciplinano, dagli artt. 48, 52 e 59 del Trattato. Ne consegue che quando una normativa è incompatibile con tali articoli lo è altresì con l'art. 7 del Trattato »

il quale

« tende quindi ad applicarsi autonomamente solo nelle situazioni disciplinate

5 — Tale direttiva è stata abrogata e sostituita, con effetto dal 1° luglio 1990, dalla direttiva del Consiglio 24 giugno 1988, 88/361/CEE (GU L 178, pag. 5).

dal diritto comunitario per le quali il Trattato non stabilisce norme specifiche di non discriminazione ».

Pertanto, la compatibilità delle condizioni relative all'immatricolazione con l'art. 7 del Trattato dovrà essere esaminata solo nei limiti in cui esistono situazioni diverse da quelle riferibili all'una o all'altra delle norme specifiche di cui trattasi nella fattispecie.

27. Quanto all'art. 40, n. 3, del Trattato, invocato dagli appellanti nella causa principale di cui al procedimento C-221/89, esso costituisce una semplice specificazione, relativa al settore agricolo, del generale principio di parità di trattamento, la cui portata è più ampia di quella del divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità, divieto che, tuttavia, è il solo principio chiamato in causa nella fattispecie.

4) Infine, il ricorso all'art. 53 del Trattato, anch'esso invocato dagli appellanti nella causa principale nel procedimento C-221/89, ai termini del quale

« gli Stati membri non introducono nuove restrizioni allo stabilimento nel loro territorio dei cittadini degli altri Stati membri, fatte salve le disposizioni contemplate dal presente Trattato »,

nulla aggiunge più al divieto generale sancito dall'art. 52, dopo che la Corte ha dichiarato che, trascorso il periodo transitorio, tale ultimo articolo spiega diretta efficacia.

28. Fatte queste precisazioni, procedo all'esame di ciascuna delle controverse condizioni prescritte per l'immatricolazione.

a) *Quanto alle condizioni relative alla nazionalità*

29. È indubbio che le condizioni di nazionalità, come quelle previste dalla normativa britannica del 1988, sono incompatibili con il divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità, sancito dagli artt. 52 e 221 del Trattato, con riguardo, rispettivamente, al diritto di stabilimento ed al diritto alla partecipazione finanziaria al capitale delle società ai sensi dell'art. 58. Al riguardo, condivido appieno le valutazioni espresse dalla Commissione e riportate nella relazione d'udienza (v. punti 49 e 50, nella causa C-221/89, nonché 21 e 22, nella causa C-246/89). Come ha rilevato il presidente della Corte, al punto 30 della motivazione della precitata ordinanza 10 ottobre 1989, 246/89 R,

« i diritti che discendono dalle menzionate disposizioni del Trattato ricomprendono non solo il diritto di stabilirsi e di partecipare al capitale delle società, ma anche quello di svolgere un'attività economica, se del caso mediante una società, alle condizioni determinate dall'ordinamento del paese di stabilimento per i propri cittadini ».

30. Infatti, a norma dell'art. 52, secondo comma,

« la libertà di stabilimento importa l'accesso alle attività non salariate e al loro esercizio,

nonché la costituzione e la gestione di imprese e in particolare di società ai sensi dell'art. 58, secondo comma, *alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini*, fatte salve le disposizioni del capo relativo ai capitali ».

In forza del primo comma, la soppressione delle restrizioni alla libertà di stabilimento si estende alle restrizioni relative all'apertura di agenzie, succursali o filiali da parte dei cittadini di uno Stato membro stabiliti sul territorio di uno Stato membro.

31. Da quest'ultimo articolo, e in particolare dalla frase in corsivo, si desume che dev'essere respinto l'argomento del governo britannico, secondo cui non ricorrerebbe violazione dell'art. 52 in quanto le condizioni relative alla nazionalità non impedirebbero ai cittadini degli altri Stati membri di stabilirsi nel Regno Unito e di esercire colà dei pescherecci, ma solo di farlo battendo bandiera britannica: i cittadini britannici non sono soggetti a quest'ultima restrizione. Aggiungo che se tutti gli Stati membri subordinassero l'immatricolazione dei loro pescherecci alle condizioni della residenza e del domicilio prescritte dalla normativa britannica, i cittadini degli altri Stati membri stabiliti nel Regno Unito non potrebbero addirittura esercitare alcuna attività di pesca, sotto qualsiasi bandiera, poiché essi non avrebbero diritto alla bandiera di nessuno Stato membro.

32. Il suddetto rilievo vale altresì per gli azionisti e gli amministratori di società aventi la nazionalità di altri Stati membri che, a norma della disposizione succitata, hanno diritto di costituire ed amministrare società ai sensi dell'art. 58, secondo comma, alle stesse condizioni prescritte per gli azionisti e gli amministratori di nazionalità britannica.

33. Quanto alle società degli altri Stati membri che in forza dell'art. 58, primo comma, sono equiparate alle persone fisiche ai fini dell'applicazione delle norme relative al diritto di stabilimento, la normativa britannica preclude loro completamente il diritto di stabilirsi nel Regno Unito per mezzo di rappresentanze o succursali, poiché essa prevede che soltanto le società costituite conformemente alla normativa britannica possano avere in proprietà ed esercire pescherecci, limitando, come per le persone fisiche, il loro diritto di partecipare al capitale di siffatte società.

34. Inoltre l'art. 221 del Trattato, disponendo che,

« fatta salva l'applicazione delle altre disposizioni del presente Trattato, gli Stati membri, nel termine di tre anni dall'entrata in vigore del presente Trattato, applicano la disciplina nazionale nei confronti della partecipazione finanziaria dei cittadini degli altri Stati membri al capitale delle società a mente dell'art. 58 »,

vieta l'applicazione dei requisiti di nazionalità anche nell'ipotesi in cui le persone considerate non intendano stabilirsi nel Regno Unito.

35. Infine, la facoltà, attribuita al ministro competente dall'art. 14, n. 4, della legge

britannica, di dispensare uno o più soggetti privati dal requisito della nazionalità, in considerazione della durata del periodo in cui hanno risieduto nel Regno Unito e vi hanno esercitato un'attività nel settore della pesca, non può rendere le condizioni relative alla nazionalità compatibili con il Trattato. Invero, come ha ricordato la Commissione, da una costante giurisprudenza della Corte discende che il solo fatto che l'autorità competente sia autorizzata a concedere esenzioni o deroghe non basta a giustificare un provvedimento nazionale contrario al Trattato, nemmeno se tale autorità si avvalga ampiamente di tale facoltà discrezionale [6].

36. Corollario delle considerazioni sopra svolte è che il punto a) della seconda questione deferita nella causa C-221/89 dev'essere risolto affermativamente: il diritto comunitario osta a che uno Stato membro esiga, come condizione per l'iscrizione di un peschereccio nel proprio registro nazionale, che i proprietari e gli esercenti di tale imbarcazione, siano essi persone fisiche o giuridiche, o il 75% degli amministratori e degli azionisti di una società che detenga o eserciscа tale nave, siano cittadini di detto Stato, pur quando la competente autorità nazionale disponga della facoltà, attribuitale « ex lege », di esentare talune persone dall'ottemperanza alla suddetta condizione.

37. Prima di concludere sulla questione relativa alla condizione della nazionalità, vorrei ancora rammentare come, nel corso dell'udienza, la Commissione abbia ammesso che lo Stato membro della bandiera può esigere che il comandante della nave e il suo secondo siano suoi cittadini.

6 — V., in particolare, sentenze 24 gennaio 1978, Van Tiggele, punto 19 della motivazione (causa 82/77, Racc. pag. 25), e 16 dicembre 1980, Fietje, punto 14 della motivazione (causa 27/80, Racc. pag. 3839).

b) *Quanto alle condizioni relative alla residenza e al domicilio delle persone fisiche nonché al luogo principale dell'attività delle persone giuridiche*

38. Per quanto riguarda le condizioni menzionate al punto b) della seconda questione pregiudiziale, come riformulata, occorre notare, preliminarmente, che il semplice fatto di esercitare un'attività autonoma di pesca per mezzo di un peschereccio immatricolato in uno Stato membro non configura alcuno stabilimento in questo Stato membro. Tale rilievo trova conferma nella sentenza della Corte 27 settembre 1989, Lopes de Veiga, punti 12-17 della motivazione (causa 9/88, Racc. pag. 2989), secondo cui un cittadino di uno Stato membro che eserciti in via permanente un'attività lavorativa subordinata su di una nave battente bandiera di un altro Stato membro può essere considerato lavoratore cittadino di uno Stato membro occupato sul territorio di un altro Stato membro, purché il rapporto di lavoro abbia un nesso abbastanza stretto col detto territorio. Per valutare se tale nesso sussista, deve non soltanto tenersi conto del fatto che costui presti attività lavorativa su di una nave immatricolata in questo Stato membro, ma anche di altre circostanze, quali il fatto che egli lavori alle dipendenze di una società costituita conformemente al diritto dello stesso Stato membro ed ivi stabilita, o il fatto che sia stato assunto nello Stato membro della bandiera e che il rapporto che lo lega al suo datore di lavoro sia soggetto al diritto di questo Stato, o che sia assicurato ai sensi del regime previdenziale di questo Stato e sia colà soggetto all'imposta sul reddito.

39. Ritengo che lo stesso ragionamento debba applicarsi anche con riguardo al diritto di stabilimento: per potersi considerare che un cittadino di uno Stato membro esercita il proprio diritto al libero stabilimento

in un altro Stato membro, non basta che egli eserciscа un peschereccio immatricolato in tale Stato membro, ma è necessario che la sua attività abbia ulteriori elementi di collegamento con il territorio di detto Stato.

40. Occorre pertanto chiedersi quali siano questi ulteriori elementi di collegamento che uno Stato membro può legittimamente esigere da un cittadino di un altro Stato membro che intenda esercire un peschereccio battente la bandiera del primo Stato, senza violare l'art. 52 del Trattato, e in particolare se il primo Stato possa prescrivere, come nel caso della normativa britannica, che tutti i proprietari e gli esercenti di una tale nave nonché il 75% degli azionisti e degli amministratori della società a cui la nave appartiene o che la eserciscono abbiano la residenza e il domicilio sul suo territorio.

41. Nella fattispecie, va osservato che, una volta escluse le condizioni relative alla nazionalità, le condizioni anzidette si applicano indistintamente ai cittadini britannici ed ai cittadini di altri Stati membri. La Commissione, il governo spagnolo e gli appellanti nella causa principale di cui al procedimento C-221/89 obiettano tuttavia che tali condizioni, pur applicandosi formalmente in pari stregua ai cittadini nazionali, sono tuttavia discriminatorie tanto nelle finalità quanto negli effetti, posto che la stragrande maggioranza dei cittadini britannici interessati le soddisfa automaticamente. È bensì vero che nella sentenza 5 dicembre 1989, Commissione/Italia, punto 8 della motivazione (causa C-3/88, Racc. pag. 4035), la Corte ha espressamente ribadito che l'art. 52 del Trattato, rappresentando una particolare enunciazione del principio della parità di trattamento,

« vieta non solo le discriminazioni palesi, a motivo della cittadinanza, ma anche qualsiasi forma di discriminazione dissimulata che, mediante il ricorso ad altri criteri distintivi, abbia in pratica le stesse conseguenze ».

42. Tuttavia ritengo che una condizione relativa alla residenza non costituisca necessariamente, con riferimento al diritto di stabilimento, un criterio distintivo tale da comportare, in pratica, discriminazioni fondate sulla nazionalità. Certamente, una condizione consistente nell'esigere un determinato periodo di residenza nel paese, *prima* di poter accedere ad un'attività lavorativa autonoma, importerebbe una discriminazione dissimulata, in quanto verrebbe quasi automaticamente soddisfatta dai cittadini nazionali e graverebbe quindi, se non in modo esclusivo, quantomeno in misura preminente sui cittadini di altri Stati membri.

43. Il problema è però diverso qualora la condizione relativa alla residenza non debba essere soddisfatta come presupposto per l'accesso ad un'attività lavorativa autonoma, sibbene durante il suo esercizio. Infatti, come ha rilevato l'avvocato generale Darmon nelle conclusioni presentate il 7 giugno 1988 nella causa Daily Mail (causa 81/87, Racc. pag. 5500, punto 3 delle conclusioni),

« lo stabilimento ai sensi del Trattato comporta un duplice elemento: la materiale installazione e l'esercizio di un'attività economica, ambedue a titolo perlomeno durevole, se non permanente ».

Il programma generale del Consiglio per la soppressione delle restrizioni alla libertà di stabilimento (GU 1962, pag. 36) definisce lo stabilimento come « l'installazione nel territorio di uno Stato membro allo scopo di esercitare un'attività non salariata ».

44. Il diritto di stabilimento postula, peraltro, non soltanto l'esistenza di un materiale insediamento nel territorio del paese di stabilimento, ma anche che essa sia diretta all'esercizio di un'attività economica. Orbene, secondo la giurisprudenza della Corte[7], le norme del Trattato relative alla libera circolazione delle persone si applicano solo con riguardo all'esercizio di attività economiche reali ed effettive, restando escluse le attività talmente ridotte da potersi definire puramente marginali ed accessorie. La presenza materiale sul territorio del paese di stabilimento deve perciò essere tale da consentire l'esercizio di attività reali ed effettive nel o dal territorio del paese di stabilimento.

45. Infine, giova rilevare come la presenza nel territorio del paese di stabilimento debba essere, se non permanente, perlomeno di durata indeterminata, altrimenti verrebbe meno la differenza tra stabilimento e prestazione di servizi. Dalla sentenza della Corte 5 ottobre 1988, Steymann, punti 16 e 17 della motivazione (causa 196/87, Racc. pag. 6159), discende che un'attività esercitata in via permanente, o comunque senza prevedibili limitazioni di durata, non può essere soggetta alle disposizioni comunitarie relative alla prestazione di servizi, ma rientra nella sfera di applicazione, a seconda dei casi, degli artt. 48-51 o 52-58 del Trattato, come certamente avviene allorché un cittadino di uno Stato membro si reca nel territorio di un altro Stato membro e vi stabilisce la propria residenza principale.

7 — V., in tema di libera circolazione dei lavoratori, sentenze 23 marzo 1982, Levin, punto 17 della motivazione (causa 53/81, Racc. pag. 1035), 3 giugno 1986, Kempf, punto 10 della motivazione (causa 139/85, Racc. pag. 1741), 21 giugno 1988, Brown, punto 21 della motivazione (causa 197/86, Racc. pag. 3205), e 31 maggio 1989, Bettray, punto 13 della motivazione (causa 344/87, Racc. pag. 1621), nonché, su di un piano generale, per la definizione di « attività economiche » ai sensi dell'art. 2 del Trattato CEE, sentenza 5 ottobre 1988, Steymann, punto 13 della motivazione (causa 196/87, Racc. pag. 6159).

46. Le suddette considerazioni dimostrano, nel complesso, che le condizioni relative alla residenza non sono necessariamente contrarie all'art. 52, in quanto il diritto di stabilimento comporta, per definizione, una presenza materiale e continua nel territorio del paese di stabilimento, tale da consentire l'esercizio reale ed effettivo dell'attività economica di cui trattasi.

47. Fermo restando quanto sopra si è detto, ritengo che la Commissione abbia ragione nell'affermare che esigere da *tutti* i proprietari e gli esercenti di un peschereccio britannico la residenza nel Regno Unito eccede i limiti posti dall'art. 52 del Trattato. Ciò valga anche, a fortiori, per la condizione relativa al domicilio, che secondo il governo britannico costituisce un presupposto più gravoso della semplice residenza, importando il fatto di vivere nello Stato membro con l'intenzione di stabilirvisi in modo stabile e permanente. Analogo ragionamento è da applicarsi con riferimento alla condizione secondo cui il 75% degli amministratori e degli azionisti delle società che detengono o esercitano pescherecci immatricolari nel Regno Unito deve avere la residenza e il domicilio nel Regno Unito.

48. Resta da stabilire quale sia la disciplina quando una tale nave appartenga in toto ad un'unica persona. A questo riguardo, si deve notare che il diritto di stabilimento, se da un lato presuppone un insediamento materiale nel territorio del paese dello stabilimento, non esige che il soggetto che se ne avvale abbia personalmente la propria residenza né, a maggior ragione, la propria residenza principale o il domicilio nello stesso territorio. Un simile intendimento limiterebbe arbitrariamente il diritto di stabilimento garantito dal Trattato, in quanto impedirebbe l'esercizio del diritto di stabilire sedi secondarie d'attività. Infatti, secondo una giurisprudenza costante, ribadita, in particolare, nella citata sentenza della Corte 7 luglio 1988, causa 143/87, punto 11 della motivazione,

« la libertà di stabilimento non si limita al diritto di stabilirsi una sola volta nell'ambito della Comunità, ma implica del pari la facoltà di creare e di conservare, salve restando le norme professionali, più di un centro d'attività nel territorio di essa ».

49. Per quanto riguarda la condizione in virtù della quale le società che hanno in proprietà o eserciscono pescherecci immatricolati nel Regno Unito debbono avere il loro centro principale di attività (principal place of business) nel Regno Unito, non vi è molto da aggiungere ai rilievi svolti in ordine alle condizioni relative alla nazionalità. In forza della giurisprudenza della Corte, infatti, per le società la sede nel senso dell'art. 58, vale a dire la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro di attività principale, serve per determinare, al pari della cittadinanza delle persone fisiche, il loro collegamento all'ordinamento giuridico di uno Stato membro. La Corte ne ha dedotto che

« ammettere che lo Stato membro di stabilimento possa liberamente riservare un trattamento diverso per il solo fatto che la sede di una società si trova in un altro Stato membro svuoterebbe quindi di contenuto questa disposizione » [8].

50. Questo principio trova del pari applicazione nel caso in esame, posto che il fatto di esigere da una società, costituita in conformità alla normativa di uno Stato ed avente la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro principale di attività in questo Stato membro, oppure in un diverso Stato membro, di spostare il proprio centro d'attività (principal place of business) in uno Stato membro nel quale debba essere esercitata un'attività determinata, in ipotesi la pesca, si risolve nel precludere a tale società la possibilità di esercitare il proprio diritto di stabilimento mercé la creazione di agenzie, succursali o filiali, espressamente prevista all'art. 52, primo comma, seconda frase.

51. Si aggiunga, per di più, che lo stabilimento secondario non deve necessariamente assumere la forma di un'agenzia, di una succursale o di una filiale, potendo eventualmente consistere, come la Corte ha affermato nella sentenza 4 dicembre 1986, Commissione/Germania, punto 21 della motivazione (causa 205/84, Racc. pag. 3755), in

« un semplice ufficio, gestito da personale dipendente dall'impresa, o tramite una persona indipendente, ma incaricata di agire in permanenza per conto dell'impresa alla stessa stregua di un'agenzia ».

52. Per scrupolo di completezza, aggiungo che il richiamo del governo britannico alla sentenza 6 novembre 1984, Fearon (causa 182/83, Racc. pag. 3677), nella quale la Corte ha ritenuto compatibile con l'art. 52 una condizione di residenza nel territorio irlandese imposta ai cittadini degli altri Stati membri, non è pertinente nella fattispecie. A parte il fatto che tale condizione di residenza non era correlata ad alcuna condizione relativa alla nazionalità, la suddetta causa si differenzia dalle presenti sotto molti aspetti. Anzitutto, si trattava di una condizione di residenza imposta a cittadini di altri Stati membri che avevano già esercitato il diritto di stabilimento in Irlanda a norma dell'art. 52 del Trattato, partecipando alla costituzione di una società nel senso dell'art. 58 del Trattato, mentre nel caso di specie proprio il diritto dei cittadini di altri Stati

8 — V. sentenze 28 gennaio 1986, causa 270/83, punto 18 della motivazione; e 10 luglio 1986, causa 79/85, punti 13 e 14 della motivazione, entrambe citate.

membri di partecipare alla costituzione di una società nel Regno Unito viene compresso dalla condizione della residenza. D'altro canto, nella causa Fearon, la condizione della residenza imposta agli azionisti non condizionava il diritto all'esercizio di un'attività economica, bensì semplicemente l'immunità dai provvedimenti espropriativi adottati in esecuzione di una normativa sulla proprietà dei fondi rustici, intesa ad assicurare, per quanto possibile, la titolarità della proprietà fondiaria a coloro che la lavorano. Infine, si trattava di una condizione di residenza che non si estendeva a tutto il territorio nazionale, ma era geograficamente circoscritta: per ottemperare ad essa, le persone interessate, compresi i cittadini irlandesi, dovevano risiedere a meno di tre miglia dal fondo in questione.

53. Dal momento che le condizioni relative alla residenza ed al domicilio, imposte, tra l'altro, al 75% degli azionisti, sono già incompatibili con l'art. 52 del Trattato, sarò relativamente breve per quanto si riferisce alla loro compatibilità con la prima direttiva del Consiglio 11 maggio 1960, per l'applicazione dell'art. 67 del Trattato (GU 1960, pag. 921), e successive modifiche. Si può del resto rilevare come tale direttiva sia stata sostituita, con effetto dal 1° luglio 1990, dalla citata direttiva del Consiglio 88/361, la quale, fatte salve alcune deroghe limitate e temporanee, prevede l'integrale soppressione delle « restrizioni ai movimenti di capitali effettuati tra persone residenti negli Stati membri » (art. 1), compresi gli « investimenti diretti effettuati sul territorio nazionale da non residenti » o « l'acquisto da parte di non residenti di titoli nazionali non trattati in borsa » (v. i punti I. A e III. A.3 dell'allegato I della direttiva), operazioni alle quali espressamente fa riferimento la Commissione. Senonché, anche nel vigore della prima direttiva, come modificata dalla direttiva 17 novembre 1986, 86/566/CEE (GU L 332, pag. 22), la non conformità al diritto comunitario delle condizioni di residenza e di domicilio degli azionisti non dava adito a dubbi. Infatti, benché la prima direttiva riguardasse formalmente soltanto le restrizioni alle operazioni di cambio, la Corte l'ha applicata, nella sentenza 24 giugno 1986, Brugnoni, punto 22 della motivazione (causa 157/85, Racc. pag. 2013), a qualsiasi ostacolo che rappresentasse un « intralcio » per la liberalizzazione più ampia possibile dei movimenti di capitali per i quali intendeva realizzare una liberalizzazione completa. È bensì vero che la sentenza Brugnoni verteva sull'art. 2, n. 1, della prima direttiva che prevedeva la concessione di autorizzazioni generali per i movimenti di capitali specificati nell'elenco B dell'allegato I della direttiva e che la citata direttiva 86/566 ha abrogato il detto art. 2 e riunito insieme l'elenco B con l'elenco A di cui all'art. 1, n. 1, che prevede la concessione di ogni autorizzazione di cambio richiesta. Ciò non modifica, tuttavia, le considerazioni che precedono, dal momento che la sentenza Brugnoni, come ha rilevato la Commissione, muove dalla finalità generale della prima direttiva per quanto riguarda le operazioni da essa liberalizzate e che, secondo la sentenza della Corte 3 dicembre 1987, Commissione/Grecia, punto 9 della motivazione (causa 194/84, Racc. pag. 4737), i movimenti di capitali indicati nell'elenco A fruiscono ugualmente di una « liberalizzazione incondizionata ».

54. Per le ragioni finora esposte, quindi, anche la parte b) della seconda questione nella causa C-221/89, come riformulata, dev'essere risolta in senso affermativo. In altri termini, il diritto comunitario osta a che uno Stato membro esiga, quale condizione per l'immatricolazione, che i proprietari, gli esercenti, gli azionisti e gli amministratori, a seconda dei casi, abbiano la loro residenza e il loro domicilio in questo Stato membro e,

per una società, che il suo centro principale d'attività si trovi in questo stesso Stato.

c) *Quanto alla condizione relativa al luogo di esercizio, di direzione e di controllo della nave*

55. Va ricordato che, in forza dell'art. 14, n. 1, lett. b), della disciplina britannica, l'immatricolazione di un peschereccio nel nuovo registro può aver luogo soltanto se esso

« sia esercito e le sue operazioni siano dirette e controllate dal territorio del Regno Unito ».

56. Dai rilievi di ordine più generale da me svolti in ordine alla nozione stessa di stabilimento ai sensi del Trattato è risultato che tale condizione è compatibile con l'art. 52 del Trattato. Ribadisco, infatti, che lo stabilimento postula una presenza materiale permanente nel territorio dello Stato di stabilimento nonché l'esercizio reale ed effettivo nello stesso territorio, o da esso, dell'attività economica considerata, anche nel caso della pesca marittima.

57. La Commissione ha ricordato come essa, nella comunicazione 19 luglio 1989, 89/C224/03, concernente un quadro comunitario per l'accesso alle quote di pesca (GU C 224, pag. 3), abbia riconosciuto la legittimità dell'obbligo di una rappresentanza a terra nello Stato della bandiera per le imprese che gestiscono un peschereccio. Mi sembra opportuno, a questo proposito, richiamare per esteso la posizione della Commissione come risulta espressa nel punto 3.1 della comunicazione:

« La responsabilità del titolare di un peschereccio, sia che si tratti di una società o di una persona fisica, deve materializzarsi attraverso una rappresentanza effettiva e permanente dell'impresa in questione nella base di sfruttamento interessata a titolo principale.

Una tale rappresentatività deve concretizzarsi nella creazione a terra di un servizio amministrativo dell'impresa in questione adeguato all'importanza dello sfruttamento dell'impresa medesima, per garantire la gestione tecnico-commerciale dei pescherecci (imbarchi, salari, prestazioni sociali, ferie, fiscalità, riparazioni, rifornimento, vettovagliamento, ecc.) ».

A ciò la Commissione ha aggiunto, nell'ambito delle presenti cause, che,

« in questo quadro, lo Stato membro può del pari esigere che una persona designata dal proprietario o dal gestore della nave risieda sul suo territorio, in modo tale da essere legalmente responsabile delle attività di questo servizio amministrativo nonché della gestione del peschereccio considerato » (v. il punto 8.1 delle osservazioni scritte della Commissione nella causa C-221/89) ».

58. Ritengo che tutte queste forme di presenza o rappresentanza sul territorio dello Stato membro della bandiera non solo trovino giustificazione alla luce del regime comunitario dei contingenti di pesca, ma siano indissociabili dall'esercizio stesso del diritto di stabilimento nel settore della pesca marittima. Non può esservi « stabilimento senza stabilimento ».

59. Ciò non toglie che la « base di esercizio » possa ricevere direttive generali da parte dei proprietari della nave residenti in un altro Stato membro, o da una società avente la sede legale, l'amministrazione centrale o lo stabilimento principale in un altro Stato membro. A mio parere, la condizione di cui trattasi, così come è formulata, di per sé non osta a questa soluzione: è la *nave*, infatti, a dover essere esercita dal territorio del Regno Unito ed è la sua *utilizzazione* (vale a dire le operazioni della nave) a dover essere diretta e controllata dal territorio del Regno Unito. Ciò non esclude che l'ufficio a terra preposto alla gestione vera e propria della nave, sia esso una filiale, una succursale, un'agenzia o un ufficio amministrativo, soggiaccia al controllo generale della persona, fisica o giuridica, che lo ha costituito.

60. Ritengo, infine, che gli stessi principi consentano ad uno Stato membro, ove lo voglia, di imporre alle navi che intendono far uso della sua bandiera di operare abitualmente da un porto del paese di cui trattasi.

61. In altri termini, la condizione che la Corte, nella citata sentenza 14 dicembre 1989, Jaderow, punti 28 e seguenti della motivazione, ha ritenuto ammissibile nel contesto del regime dei contingenti, vale altresì come condizione per ottenere l'immatricolazione, trattandosi di un principio indissociabile dalla nozione stessa di stabilimento.

62. Il punto c) della seconda questione, come riformulata, va pertanto risolto negativamente: il diritto comunitario non osta a che uno Stato membro subordini la concessione dell'uso della sua bandiera ad una nave alla condizione che quest'ultima sia esercita e le sue operazioni siano dirette e controllate dal territorio di questo Stato membro.

III — Sul regime comunitario dei contingenti di pesca

63. Con la terza questione nella causa C-221/89, il giudice proponente intende accertare se ai fini della soluzione della seconda questione rilevi

« l'esistenza di contingenti nazionali di cattura attribuiti agli Stati membri nell'ambito della politica comune della pesca ».

Il governo del Regno Unito e i governi di diversi altri Stati membri ritengono infatti che provvedimenti nazionali come quelli considerati, posto che siano contrari agli articoli del Trattato dianzi richiamati, traggano nondimeno giustificazione dal sistema comunitario dei contingenti di pesca e dalle finalità da questo perseguite.

64. Va ricordato come la Corte abbia dichiarato, nella citata sentenza 14 dicembre 1989, Jaderow, che

« allo stato attuale il diritto comunitario non osta a che, per rilasciare ad uno dei suoi pescherecci una licenza che lo autorizzi a sfruttare i contingenti di pesca nazionali, uno Stato membro imponga condizioni intese a garantire che il peschereccio in questione abbia un effettivo legame economico con detto Stato, purché tale legame riguardi unicamente i rapporti fra l'attività del pe-

schereccio e le popolazioni che dipendono in modo particolare dalla pesca e dalle industrie connesse » (punto 1 del dispositivo).

La Corte è pervenuta a questa conclusione dopo aver constatato che il sistema dei contingenti istituito dal regolamento del Consiglio n. 170/83 costituisce una deroga alla regola generale della parità di condizioni di accesso allo sfruttamento delle risorse alieutiche, di cui all'art. 2, n. 1, del citato regolamento n. 101/76 (punto 24 della motivazione).

65. Al punto 25 della motivazione della sentenza Jaderow, la Corte ha dedotto da questa considerazione che

« i provvedimenti che gli Stati membri possono adottare nell'esercizio della competenza loro attribuita dall'art. 5, n. 2, del summenzionato regolamento n. 170/83, allo scopo di escludere alcuni dei pescherecci battenti la loro bandiera dalla partecipazione allo sfruttamento del loro contingente nazionale, sono giustificati solo se idonei e necessari al conseguimento dell'obiettivo dei contingenti (...) »,

obiettivo che

« sta nell'assicurare a ciascuno Stato membro una parte del TAC comunitario (totale ammissibile di catture), determinata essenzialmente in funzione delle catture delle quali, anteriormente all'istituzione del sistema dei contingenti, hanno fruito le attività di pesca tradizionali e le popolazioni locali dipendenti dalla pesca e dalle industrie connesse di tale Stato membro » (punto 23 della motivazione).

66. Occorre però chiedersi se la sentenza Jaderow come anche la sentenza Agegate, pronunciata in pari data (causa C-3/87, Racc. pag. 4459), abbiano una qualche rilevanza per le cause di cui ci occupiamo oggi. In quelle sentenze, infatti, la Corte si astenne « ex professo » dal pronunciarsi sul problema della compatibilità con il diritto comunitario delle condizioni di cui trattasi, per quanto riguarda la pesca al di fuori dei contingenti [9], limitandosi ad esaminare se ed entro quali limiti il diritto comunitario consenta ad uno Stato membro di determinare, valendosi di condizioni di questo tipo, i criteri con i quali i pescherecci sono ammessi ad imputare le proprie catture al suo contingente nazionale. Orbene, nel caso di specie, la legge del 1988 non disciplina l'accesso ai contingenti, bensì l'immatricolazione dei pescherecci, condizionando quindi l'accesso a tutte le attività di pesca marittima, ivi compresa la pesca di specie non soggette a contingentamento.

67. D'altro canto, la facoltà degli Stati membri di escludere talune navi dalla partecipazione allo sfruttamento dei rispettivi contingenti nazionali, riconosciuta dalla Corte nella sentenza Jaderow, al punto 25 della motivazione, discende dall'art. 5, n. 2, del regolamento n. 170/83, giusta il quale

« gli Stati membri determinano, conformemente alle disposizioni comunitarie applicabili, le modalità di utilizzazione dei contingenti loro assegnati ».

Tale facoltà può essere esercitata soltanto nei confronti delle navi battenti bandiera dello Stato considerato, o quivi immatricolate. Ne consegue che le condizioni prescritte per l'immatricolazione di pescherecci, benché possano, al pari delle condizioni per

9 — V. le sentenze Agegate, punto 11 della motivazione, e Jaderow, punto 12 della motivazione.

la concessione di licenze, condizionare l'accesso alle attività della pesca, ivi compresa la pesca di specie soggette a contingentamento, non costituiscono modalità di gestione dei contingenti nazionali ai sensi del citato art. 5, n. 2. Inoltre, se le suddette condizioni fossero di per sé finalizzate alla conservazione delle risorse alieutiche — il che è assai dubbio alla luce della citata sentenza 19 gennaio 1988, Pesca Valentia, punto 11 della motivazione, trattandosi di condizioni connesse alle qualità delle persone fisiche o giuridiche che hanno in proprietà o che esercìscono pescherecci — esse rientrerebbero « pienamente e definitivamente » nella sfera di competenza della Comunità (v. la sentenza Pesca Valentia, punto 10 della motivazione). Per tale motivo, esse potrebbero venire imposte dagli Stati membri, di massima, soltanto sulla scorta di una delega espressa e chiara.

68. Corollario dei rilievi sopra svolti è che il richiamo alle finalità del sistema comunitario dei contingenti non è idoneo a giustificare delle discipline nazionali in materia di immatricolazione di pescherecci, neppure se queste fossero applicabili alle sole navi impiegate nella pesca di specie ittiche contingentate.

69. Se intendo correttamente, tale conclusione è identica a quella formulata dalla Commissione nelle osservazioni scritte da lei presentate nella causa C-221/89, anteriormente alla pronuncia della sentenza Jaderow e Agegate. Tuttavia, nella memoria di replica presentata nella causa C-246/89 posteriormente a tale pronuncia, la Commissione ha esaminato la compatibilità con il diritto comunitario delle condizioni di nazionalità anche alla luce delle suddette sentenze, ossia in relazione alle finalità perseguite dal sistema dei contingenti. In subordine, quindi, per l'ipotesi in cui la Corte consideri le condizioni per l'immatricolazione alla stregua di « modalità d'utilizzazione dei contingenti », ai sensi dell'art. 5, n. 2, del regolamento n. 170/83, vorrei esprimere il mio parere anche a questo proposito.

70. Nella sentenza Agegate, al punto 25 della motivazione, la Corte statuì che una condizione relativa alla residenza a terra imposta al 75% dell'equipaggio di una nave, senza distinzioni operate in base alla nazionalità, non aveva alcuna connessione con le finalità del sistema dei contingenti e non poteva quindi trovare all'interno di tale sistema la sua giustificazione. Coerentemente con tale premessa, la Corte deve a fortiori pervenire alla stessa conclusione con riferimento alle *condizioni di nazionalità* controverse nel caso in esame. Invero, il fatto di riservare l'accesso ai contingenti nazionali ai pescherecci che siano detenuti, noleggiati, gestiti o esercìti da cittadini dello Stato medesimo, siano essi persone fisiche o giuridiche, non è né « appropriato » né « necessario » per far sì che lo sfruttamento dei contingenti vada a beneficio delle popolazioni locali, dipendenti economicamente dalla pesca e dalle industrie connesse. Nelle mie conclusioni nella causa Agegate, il primo elemento del ragionamento che mi aveva indotto, contrariamente alla Corte, a ritenere che la condizione della residenza fosse compatibile con il diritto comunitario era stato il rilievo che tale condizione si applicava indistintamente ai cittadini britannici e a quelli degli altri Stati membri (v. il punto 57 delle conclusioni, Racc. 1989, pag. 4483). Sono tuttora persuaso, del resto, del fatto che, poiché i contingenti sono stati istituiti per tutelare gli interessi delle popolazioni dipendenti economicamente dalla pesca, sia legittimo esigere che gli equipaggi dei pescherecci che effettuano catture di specie ittiche soggette a contigente siano costituiti in maggioranza, e finanche per il 75%, da persone abitualmente residenti *sul litorale* del paese considerato. La condizione della residenza posta in contestazione nella causa Agegate non conteneva quest'ultima precisazione, la quale tuttavia era, a mio modo di vedere, implicita. La Corte l'avrebbe forse accolta, se fosse stata esplicita.

71. Per contro, avendo la Corte statuito che una condizione relativa alla residenza a terra imposta all'equipaggio non ha alcun nesso con la finalità del sistema dei contingenti, non vedo quale motivo possa indurla a ritenere che un simile nesso sussista con riferimento a *condizioni di residenza e di domicilio* imposte a tutti i proprietari e gli esercenti di un peschereccio, nonché al 75% degli azionisti ed amministratori di società che siano proprietari od esercenti di una tale nave.

72. Si aggiunga che la Corte nella sentenza Jaderow, nell'ammettere che uno Stato membro può subordinare il diritto dei suoi pescherecci a imputare le proprie catture ai suoi contingenti nazionali alla condizione che le navi abbiano un effettivo legame economico con questo Stato, ha espressamente tenuto a puntualizzare che tale legame deve investire unicamente i rapporti tra le *attività* dei pescherecci e le popolazioni che dipendono in modo particolare dalla pesca e dalle industrie connesse (punto 27 della motivazione). Del resto,

« alla luce di questa delimitazione assai ristretta del legame che uno Stato membro può esigere per consentire a un peschereccio di imputare le proprie catture ai suoi contingenti di pesca » (punto 44 della motivazione),

la Corte ha ritenuto che non fosse necessario risolvere il secondo punto della questione I, lett. d), nella causa Jaderow, così negando rilevanza, ai fini della prova dell'esistenza di un effettivo legame economico tra la nave e lo Stato membro considerato, ad alcuni elementi di natura economica, finanziaria e fiscale, come,

« il fatto che le società proprietarie o esercenti dei pescherecci interessati siano costituite in base alle leggi del Regno Unito, siano soggette all'imposta sulle società nonché all'imposta sul valore aggiunto britannica (...) » (punto 42 della motivazione).

Così come il fatto che una società proprietaria di un peschereccio sia stata costituita in conformità delle leggi del Regno Unito, anche la circostanza che una società proprietaria di un peschereccio abbia il proprio centro d'attività in tale paese e che il 75% dei suoi azionisti ed amministratori abbiano in esso la loro residenza e il loro domicilio non può rilevare come prova dell'esistenza di un effettivo legame economico tra le *attività* della nave e le popolazioni dipendenti economicamente dalla pesca e dalle industrie connesse. Analogo rilievo valga con riguardo alla residenza e al domicilio delle persone fisiche proprietarie di una nave. A maggior ragione, la condizione secondo la quale tutti i proprietari debbono avere la residenza e il domicilio nel Regno Unito non trova alcuna giustificazione nelle finalità perseguite dal sistema dei contingenti.

73. Deve per altro rilevarsi come, nella sentenza Jaderow, l'unica condizione che avete considerato valida in forza del sistema dei contingenti riguardasse proprio le attività dei pescherecci. Trattavasi della condizione per la quale le navi dovevano operare abitualmente a partire da un porto nazionale (punto 28 della motivazione) ed essere perciò presenti in un porto nazionale con una certa periodicità (punto 40 della motivazione). Orbene, come ho già sopra rilevato, ritengo che questa regola altro non sia se non una specificazione di quella, più generale, secondo cui la nave dev'essere gestita dal territorio dello Stato della bandiera e la sua attività dev'essere diretta e controllata dallo stesso territorio. Il motivo primario di quest'obbligo va quindi rinvenuto nella nozione stessa di stabilimento, anche se potrebbe ad abundantiam trovare giustificazione in base al sistema dei contingenti.

74. Il governo irlandese, per parte sua, ha sostenuto che le condizioni di cui trattasi sono giustificate dall'art. 56, n. 1, del Trattato. Va tuttavia ricordato, in proposito, che secondo la giurisprudenza della Corte,

« in quanto deroga ad un principio fondamentale del Trattato, detto articolo deve (...) essere interpretato in modo che i suoi effetti siano limitati a quanto necessario per la tutela degli interessi che esso mira a garantire » [10].

Orbene, anche a voler supporre che la tutela delle comunità locali di pescatori possa ricondursi alla nozione di ordine pubblico di cui al citato articolo, è giocoforza constatare che, alla luce dei rilievi sopra svolti, le condizioni prescritte in ordine alla nazionalità, alla residenza ed al domicilio sono sproporzionate in relazione a tale obiettivo.

75. In conclusione, propongo di risolvere la terza questione sottoposta nella causa C-221/89 nel senso che l'esistenza del sistema dei contingenti nazionali non interferisce nella soluzione da dare alla seconda questione.

IV — Sull'applicazione delle controverse condizioni ai pescherecci precedentemente iscritti nel vecchio registro

76. Con la quarta questione pregiudiziale nella causa C-221/89, il giudice nazionale mira in sostanza ad accertare se il principio della tutela del legittimo affidamento osti a che l'introduzione di nuove condizioni d'immatricolazione, quali quelle del caso di specie, possa comportare, per pescherecci regolarmente immatricolati in uno Stato membro, la revoca di tale immatricolazione e, pertanto, del diritto di pescare e di imputare le loro catture ai contingenti assegnati a questo Stato membro.

77. S'intende che tale questione diviene priva di oggetto, con riguardo alle condizioni di nazionalità e di residenza, se si ammette, come da me proposto, che tali condizioni sono in ogni caso contrarie al diritto comunitario.

78. Nel modo in cui è formulata, la questione non sembra riguardare la condizione dell'esercizio della nave dal territorio dello Stato membro della bandiera, ma sembra attenere soltanto al caso in cui, in seguito all'introduzione di nuove condizioni d'immatricolazione, una nave perda l'uso della propria bandiera in quanto i suoi proprietari ed esercenti siano cittadini di altri Stati membri e in questi ultimi abbiano la residenza e il domicilio.

79. Per evitare ogni malinteso, vorrei tuttavia aggiungere che, essendo la condizione dell'esercizio della nave dal territorio nazionale indissociabile dalla nozione stessa di stabilimento, la sua formale introduzione non può violare il legittimo affidamento di alcuno. Va rilevato, inoltre, che, pur se la legge britannica è entrata in vigore il 1° dicembre 1988, la validità delle immatricolazioni effettuate sotto l'impero della previgente disciplina è stata prorogata, in applicazione dell'art. 13 della legge 1988, fino al 1° marzo 1989, di modo che i proprietari e

10 — V. sentenza 26 aprile 1988, Bond Van Adverteerders e a., punto 36 della motivazione (causa 352/85, Racc. pag. 2085).

gli esercenti che in passato non avessero soddisfatto questa condizione hanno potuto disporre di un congruo periodo transitorio per conformarvisi.

80. Pertanto, propongo di risolvere negativamente la quarta questione nella causa C-221/89, piuttosto che dichiararla priva di oggetto.

Conclusione

81. Alla luce del complesso delle considerazioni sopra svolte, vi propongo di dichiarare, nella causa C-221/89, che:

« 1) Benché attualmente spetti allo Stato membro interessato determinare se una nave abbia il diritto di essere immatricolata in questo Stato, quest'ultimo è nondimeno tenuto a rispettare i principi e le norme pertinenti del diritto comunitario.

2) a) Il diritto comunitario osta a che uno Stato membro subordini l'iscrizione di un peschereccio nel proprio registro nazionale alla condizione che i proprietari e gli esercenti di una tale nave, siano essi persone fisiche o giuridiche, o il 75% degli amministratori e azionisti di una società che detiene o esercisce una tale nave, abbiano la nazionalità di questo Stato, anche se l'autorità nazionale competente disponga del potere di esentare talune persone dall'osservanza di questa condizione.

b) Il diritto comunitario osta a che uno Stato membro subordini l'immatricolazione alla condizione che i proprietari, gli esercenti, gli azionisti e gli amministratori, a seconda dei casi, abbiano la loro residenza e il loro domicilio nel territorio di questo Stato membro e, nell'ipotesi di una società, che essa abbia il proprio centro d'attività in tale Stato.

c) Il diritto comunitario non osta a che uno Stato membro esiga, come presupposto per la concessione della propria bandiera ad una nave, che quest'ultima sia esercita e le sue operazioni siano dirette e controllate dal territorio di questo Stato membro.

3) L'esistenza del sistema dei contingenti nazionali non interferisce nelle soluzioni date alla seconda questione.

4) Gli elementi indicati nella quarta questione non hanno incidenza sulle soluzioni date alla seconda ed alla terza questione ».

82. Dalle suddette soluzioni consegue che il ricorso per inadempimento proposto dalla Commissione merita di essere accolto e che occorre pertanto dichiarare, nella causa C-246/89, che nel prescrivere le condizioni di nazionalità di cui agli artt. 13 e 14 del Merchant Shipping Act, 1988, il Regno Unito è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti in forza degli artt. 52 e 221 del Trattato CEE.

83. Quanto alle spese, nella causa C-221/89, si deve constatare che le spese sostenute dalla Commissione delle Comunità europee e dai governi belga, danese, tedesco, spagnolo, ellenico, irlandese e britannico, che hanno presentato osservazioni alla Corte, non possono dare luogo a rifusione. Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento ha il carattere di un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, al quale spetta quindi statuire sulle spese.

84. Per quanto riguarda la causa C-246/89, il governo britannico sopporterà tutte le spese, comprese quelle del Regno di Spagna, intervenuto a sostegno delle conclusioni della Commissione, ma escluse quelle dell'Irlanda, intervenuta a sostegno delle conclusioni del Regno Unito.