CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE MARCO DARMON DEL 3 APRILE 1984 [1]

Signor presidente,
signori giudici,

1. Il 6 gennaio 1983 il sig. Kent Kirk, comandante del battello danese «Sandkirk», decide di andare a pescare nell'ambito della zona costiera britannica di 12 miglia. Egli si pone così chiaramente in contrasto col «Sea Fish (Specified United Kingdom Waters) (Prohibition of fishing) Order» del 1982 (decreto n. 1849, del 22. 12. 1982); chiaramente e — si può dire — intenzionalmente. Il sig. Kirk, che è membro danese del Parlamento europeo, aveva invitato a bordo numerosi giornalisti; lo scopo dell'impresa — come egli ha ricordato ancora una volta nel corso del dibattimento — era quello di contestare la validità del «Sea Fish Order» 1982 riguardo al diritto comunitario.

Fermato lo stesso giorno, indi tradotto dinanzi alla Magistrates Court di North Shields, il sig. Kirk veniva condannato, il 7 gennaio 1983, ad una multa di 30 000 sterline ed alle spese processuali (400 sterline). Contro tale condanna egli interponeva appello dinanzi alla Crown Court di Newcastle-upon-Tyne, la quale vi ha sottoposto, con ordinanza 9 marzo 1983, la seguente questione pregiudiziale:

«Se, tenuto conto di tutte le disposizioni del diritto comunitario, il Regno Unito avesse il diritto, dopo il 31 dicembre 1982, di adottare il Sea Fish (Specified United KingdomWaters) (Prohibition of fishing) Order 1982 nella parte in cui tale "decreto" vieta alle sole navi registrate in Danimarca di pescare, come stabilito in detto provvedimento».

È proprio il tipo di questione che, nell'ambito del procedimento di cui all'art. 177, non può essere risolta così com'è: il giudice nazionale non richiama alcuna disposizione comunitaria ai fini dell'interpretazione o del giudizio sulla validità; esso chiede invece alla Corte se una determinata norma di diritto interno fosse conforme al diritto comunitario.

Come al solito, si deve quindi accertare quale fosse il regime comunitario vigente, per consentire al giudice a quo di valutare se il provvedimento nazionale cui fa riferimento fosse conforme a tale regime e, in caso negativo, di disapplicarlo.

2. In un recente articolo, pubblicato nei «Cahiers de droit européen», Jörn Sack descrive la politica della pesca come «un "problema nuovo"» cui la Comunità era mal preparata» [2].

Questo problema, che costituiva in origine un semplice aspetto della politica agricola comune [3], ha assunto ampiezza e peso notevoli con l'adesione della Danimarca, dell'Irlanda e del Regno Unito alle Comunità europee.

Il generale sviluppo della situazione nel settore della pesca e l'importanza di tale settore per i nuovi stati membri non si conciliavano facilmente con una applicazione rigida e immediata del divieto generale di discriminazione in ragione della

1 — Traduzione dal francese.

2 — «La nouvelle politique commune de la pêche», «Cahiers de droit européen», 1983, pag. 437 e segg.

3 — Art. 38, n. 1, del trattato.

nazionalità sancito dall'art. 7 del trattato e riaffermato, per la materia in questione, dall'art. 2 del regolamento del Consiglio 20 ottobre 1970, n. 2141, «relativo all'attuazione di una politica comune delle strutture nel settore della pesca» [1].

L'art. 4 di questo regolamento stabiliva comunque che:

«in deroga alle disposizioni dell'art. 2, l'accesso ad alcune zone di pesca ... [poteva] essere limitato, per taluni tipi di pesca, per un periodo non superiore a cinque anni ..., alla popolazione locale stabilita lungo tali zone, se questa trae le sue risorse essenzialmente dalla pesca costiera».

Nella stessa prospettiva, l'art. 100 dell'atto di adesione autorizzava gli stati membri a:

«limitare fino al 31 dicembre 1982 l'esercizio della pesca nelle acque soggette alla loro sovranità o giurisdizione ... alle navi da pesca la cui attività è tradizionalmente esercitata in tali acque»,

purché la relativa disciplina non fosse «meno restrittiva di quella effettivamente applicata al momento dell'adesione».

L'art. 103 dell'atto di adesione imponeva alla Commissione l'obbligo di presentare «entro il 31 dicembre 1982 ... al Consiglio una relazione concernente lo sviluppo economico e sociale delle zone costiere degli Stati membri e la situazione del patrimonio ittico» e precisava che «in base a detta relazione e agli obiettivi della politica comune della pesca il Consiglio, su proposta della Commissione, [avrebbe esaminato] le disposizioni che [avrebbero potuto] far seguito alle deroghe in vigore fino al 31 dicembre 1982».

Valendosi della facoltà attribuitagli dall'art. 100, il Regno Unito adottava il «Fishing Boats (European Economic Community) Designation Order» 1972, entrato in vigore il 1° gennaio 1973, con il quale venivano riconosciuti a determinati altri stati membri, fra i quali non figurava la Danimarca, taluni diritti speciali di pesca.

Il regolamento del Consiglio n. 2141/70 veniva abrogato col regolamento 19 gennaio 1976, n. 101 [2], il cui art. 2 ripeteva integralmente i termini dell'art. 2 del testo abrogato.

3. L'11 giugno 1982, la Commissione presentava al Consiglio una «proposta modificata di regolamento (CEE) del Consiglio che istituisce un regime comunitario di conservazione e di gestione delle risorse della pesca» [3].

Nel preambolo di tale proposta viene sottolineato che

— «visto lo stato di sfruttamento eccessivo delle popolazioni ittiche delle principali specie, occorre che la Comunità, nell'interesse sia dei pescatori che dei consumatori, garantisca, con un'adeguata politica di tutela dei fondali di pesca, la conservazione e la ricostituzione delle risorse ittiche; ... è pertanto opportuno, a complemento del regolamento (CEE) n. 101/76 del Consiglio, del 19 gennaio 1976, relativo all'attuazione di una politica comune delle strutture nel settore della pesca, istituire un regime comunitario di conservazione e di gestione delle risorse ittiche che ne garantisca lo sfruttamento equilibrato»;

1 — GU L 236, pag. 1, del 27. 10. 1970.

2 — GU L 20, del 28. 1. 1976, pag. 19.

3 — GU C 228, del 1. 9. 1982, pag. 1 (una prima proposta era stata presentata l'8. 10. 1976 e pubblicata in GU C 255, del 28. 10. 1976, pag. 3).

— «la conservazione e la gestione delle risorse devono contribuire ad una maggiore stabilità delle attività di pesca e ... essere valutate in base ad una ripartizione di riferimento che tenga conto degli orientamenti stabiliti dal Consiglio»;

— «tale stabilità, data la situazione biologica momentanea delle popolazioni di pesca, deve salvaguardare le necessità specifiche delle regioni i cui abitanti dipendono in modo particolare dalla pesca e dalle industrie collegate in base alla risoluzione del Consiglio del 3 novembre 1976, ed in particolare in base all'allegato VII»;

— «occorre prevedere in favore della pesca costiera disposizioni particolari che consentano a questo settore di far fronte alle nuove condizioni di sfruttamento risultanti dall'introduzione delle zone di pesca di 200 miglia; ... a tal fine occorre autorizzare gli stati membri a mantenere anzitutto fino al 31 dicembre 1992 il regime di deroga definito dall'art. 100 dell'atto di adesione e ad estendere sino a 12 miglia marine il limite di 6 miglia di cui al suddetto articolo; ... tali misure costituiscono, conformemente all'atto di adesione, le disposizioni successive a quelle previste fino al 31 dicembre 1982; ... tale regime, dopo eventuali adattamenti continuerà ad essere applicato durante un altro periodo di 10 anni e ... alla scadenza di questo periodo il Consiglio è chiamato a definire le disposizioni che potrebbero far seguito al regime previsto dagli artt. 6 e 7».

La proposta comporta sedici articoli, di cui citerò testualmente

— l'art. 1:

«Per garantire la protezione dei fondali, la conservazione delle risorse biologiche e marine ed il loro sfruttamento equilibrato su basi durevoli e a condizioni economiche e sociali appropriate, è istituito un regime comunitario di conservazione e di gestione delle risorse della pesca.

A tal fine, detto regime comporta in particolare misure di conservazione, norme di utilizzazione e di ripartizione delle risorse, disposizioni specifiche per la pesca costiera e misure di controllo», e

— l'art. 6, n. 1:

«a partire dal 1° gennaio 1983 e fino al 31 dicembre 1992, gli stati membri sono autorizzati a mantenere il regime definito dall'art. 100 dell'atto di adesione allegato al trattato che istituisce le Comunità europee, e ad estendere sino a 12 miglia marine, per tutte le acque soggette alla loro sovranità o alla loro giurisdizione, il limite di 6 miglia previsto dall'articolo suddetto».

4. Queste proposte venivano discusse nella riunione tenuta il 21 dicembre 1982 dal Consiglio dei ministri della pesca, che non riusciva a trovare un accordo in ragione dell'opposizione manifestata dal governo danese.

Lo stesso giorno, la Commissione rivolgeva al Consiglio una dichiarazione [1] in cui essa

— «ricorda che gli stati membri hanno non soltanto il *diritto* di adottare le misure necessarie, semprechè approvate dalla Commissione medesima,

1 — GU C 343, del 31. 12. 1982, pag. 2.

ma anche il *dovere* di attuare dette misure nell'interesse generale, dovere che la Commissione può invitarli ad assolvere»,

— «chiede pertanto a tutti gli stati membri di procedere a quanto segue:

  — comunicarle al più presto i provvedimenti nazionali di conservazione che essi intendono adottare;

  — confermarle, nello stesso termine, la loro volontà di prendere i provvedimenti di conservazione necessari per garantire, a livello nazionale, l'osservanza dei provvedimenti nazionali prospettati che la Commissione dovrebbe approvare»;

— osserva che «nell'esercizio delle proprie responsabilità e soprattutto al momento di approvare le misure nazionali di conservazione, si baserà sulle proposte da essa stessa presentate al Consiglio»;

— precisa che «si adopererà affinché le varie misure nazionali di conservazione siano per quanto possibile coordinate», invitando inoltre «gli stati membri a collaborare per conseguire questo obiettivo», e indica che i provvedimenti nazionali dovrebbero «rappresentare un regime transitorio che fosse al tempo stesso realizzabile, efficace e non discriminatorio».

Il 22 dicembre 1982 il governo del Regno Unito adottava il decreto n. 1849, che doveva entrare in vigore per un anno a decorrere dal 1° gennaio 1983, decreto secondo cui, con talune riserve,

«... è proibito pescare in qualsiasi parte della zona di pesca britannica, posta entro 12 miglia dalle linee di base adiacenti al Regno Unito, per le navi da pesca registrate in Danimarca».

Alla stessa data, il governo britannico, manifestando la propria delusione per l'insuccesso delle trattative del giorno precedente, sottoponeva all'approvazione della Commissione il provvedimento da esso appena adottato, confermando che sarebbe stato naturalmente disposto a modificarlo o ad abrogarlo «al fine di evitare ogni discriminazione tra i pescatori dei diversi Stati membri, quando il governo danese [avesse potuto] dargli tutte le garanzie circa il raggiungimento di questo scopo per quanto riguarda[va] le navi danesi».

Con decisione 5 gennaio 1983, n. 83/3/CEE [1], la Commissione, riservando successive decisioni nel merito, autorizzava i provvedimenti nazionali notificatile da taluni Stati membri, fra i quali il provvedimento adottato il 22 dicembre 1982 dal Regno Unito.

Detta autorizzazione, basata sulla considerazione che, «per ragioni di ordine pubblico, [era] opportuno evitare» che nel periodo di esame dei provvedimenti notificati «si produc [essero] situazioni conflittuali a seguito della mancanza di norme applicabili alle attività di pesca nelle acque comunitaire», veniva concessa «a titolo provvisorio, sino e comunque non oltre il 22 gennaio 1983».

In effetti, il Consiglio dei ministri della pesca doveva riunirsi il 25 gennaio. Esso avrebbe avuto, per riprendere i termini di Sack, «risultati al di là di ogni aspettativa» [2], ed in particolare quello di adot-

1 — GU L 12, del 14. 1. 1983, pag. 50.

2 — Loc. cit., pag. 444.

tare il regolamento n. 170/83, che riproduceva in sostanza la proposta presentata della Commissione l'11 giugno 1982 e, quasi testualmente, le disposizioni da me già ricordate.

È questo, signori, il «contesto comunitario» della controversia sottopostavi. Ne risulta, manifestamente, che il mantenimento in vigore, per un nuovo periodo di 10 anni, del regime derogatorio basato sull'art. 100 dell'atto di adesione è un elemento costitutivo della politica comune della pesca.

5. Ciò che si deve stabilire è quindi se tale scopo sia stato legittimamente raggiunto. Non si avrebbe alcuna difficoltà, se il regolamento n. 70/83 fosse stato posto in essere e fosse entrato in vigore prima del 1° gennaio 1983. Ma ciò non è avvenuto. Il regolamento è datato 25 gennaio e, a norma del suo art. 16, entra in vigore il 27 gennaio, giorno della sua pubblicazione nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee.

Si è dibattuto sull'efficacia retroattiva del regolamento o, più precisamente, del suo art. 6, che — lo ripeto — autorizza il mantenimento in vigore del regime precedente «a partire del 1° gennaio 1983». La discussione ha riguardato in particolare le incidenze penali di una siffatta retroattività. In materia penale, la retroattività non può essere ammessa. Tuttavia, è chiaro che nella fattispecie la questione non si pone in questi termini.

Quale era, infatti, la situazione all'approssimarsi del 1° gennaio 1983? Il regolamento in corso di elaborazione non poteva ancora essere adottato. La Corte ha già avuto occasione di affermare che «il fatto che il Consiglio non abbia potuto giungere ad una decisione ... non ha ... l'effetto di privare la Comunità della propria competenza» in materia di conservazione delle risorse alieutiche. «In una situazione del genere» — essa ha dichiarato — spetta «agli stati membri, per quanto riguarda le zone marittime soggette alla loro giurisdizione, adottare i provvedimenti di conservazione necessari, nell'interesse comune ed osservando le norme tanto sostanziali quanto procedurali che si desumono dal diritto comunitario» [1]. Questa giurisprudenza, ormai consolidata, viene sviluppata nell'altra sentenza da voi emessa nella causa Commissione/Regno Unito [2], nella quale avete affermato che l'art. 5 del trattato «impone agli stati membri doveri particolari di azione e di astensione in una situazione in cui la Commissione, per far fronte ad esigenze urgenti di conservazione, ha presentato al Consiglio proposte che, pur se non adottate da quest'ultimo, rappresentano il punto di partenza di un'azione comunitaria concertata», ricordando inoltre che «come gestori dell'interesse comune», gli stati membri hanno «l'obbligo di consultare la Commissione in modo circostanziato e di chiedere lealmente la sua approvazione».

Mi sembra che questi principi, elaborati per quanto riguarda la conservazione delle risorse alieutiche, possano applicarsi anche in materia di accesso alla zone costiera di 12 miglia

— non soltanto perché il regime dell'accesso è una della condizioni della conservazione,

1 — Sentenza 10. 7. 1980, causa 32/79, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. 2434, punto 15 della motivazione.

2 — Sentenza 5. 5. 1981, causa 804/79, Racc. pagg. 1075 e 1076, punti 27-31 della motivazione.

— ma anche perché si devono «salvaguardare le necessità specifiche delle regioni i cui abitanti dipendono in modo particolare della pesca e delle industrie collegate» [1].

La dichiarazione della Commissione al Consiglio in data 21 dicembre 1982 richiama espressamente la vostra suddetta giurisprudenza. È nell'ambito di tali principi che il Regno Unito, ottemperando all'invito espresso dalla Commissione, sottoponeva all'approvazione di questa il provvedimento controverso, che veniva autorizzato a titolo provvisorio il 5 gennaio 1983.

6. Resta da esaminare il decreto controverso sotto il profilo del suo contenuto e della sua compatibilità con le esigenze del diritto comunitario vigente in materia. Si tratta del problema dell'effetto discriminatorio, allegato tanto dal sig. Kirk quanto dai governi danese ed olandese. Va ricordato, infatti, che il «Sea Fish Order» 1982 vietava la pesca nelle acque costiere britanniche ai soli pescherecci immatricolati in Danimarca.

Un provvedimento del genere, benché fosse formalmente infelice, è discriminatorio soltanto in apparenza. Le navi danesi, che non esercitavano tradizionalmente la pesca nelle acque di cui trattasi, avevano infatti potuto esserne legittimamente escluse, con riguardo al diritto comunitario, in forza dell'autorizzazione contenuta nell'art. 100 dell'atto di adesione. Le proposte della Commissione, approvate il 25 gennaio 1983 dal Consiglio, non hanno attribuito loro nuovi diritti in proposito.

Si tratta quindi, nella fattispecie, non già di una discriminazione, bensì di una deroga connessa alla rispettiva situazione dei due stati interessati e di cui il Regno Unito ha garantito il mantenimento in vigore con l'adozione del decreto di cui è causa.

Tale decreto poteva apparire tanto più necessario in quanto, contrariamente alla maggior parte degli altri stati membri, la Danimarca si era rifiutata di fornire, a quell'epoca, al Regno Unito le garanzie di statu quo, in attesa dell'emanazione del regolamento del Consiglio.

Propongo quindi che la Corte dichiari quanto seque:

— in caso di inerzia dell'autorità normalmente competente a stabilire il regime comunitario di conservazione e di gestione delle risorse alieutiche e tenuto conto della situazione del diritto comunitario, uno stato membro aveva il diritto, purché si conformasse alle norme di procedura vigenti in materia, di adottare, dopo il 31 dicembre 1982, un provvedimento col quale si manteneva temporaneamente in vigore il divieto, per le navi immatricolate in un altro stato membro, di pescare nelle sue zone costiere di 12 miglia.

1 — Sesto punto del preambolo del regolamento 25. 1. 1983, n. 170.