CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE MICHAEL B. ELMER
presentate il 5 luglio 1995 *

Introduzione

1. Nei presenti procedimenti il Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno ha sottoposto alla Corte una serie di questioni pregiudiziali nell'ambito di una causa vertente sull'attribuzione di contingenti doganali in forza del regolamento (CEE) del Consiglio 13 febbraio 1993, n. 404, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana (in prosieguo: il «regolamento») [1]. Il giudice nazionale chiede anzitutto alla Corte di precisare la sua giurisprudenza relativamente alla possibilità per i giudici nazionali di pronunciarsi in sede di procedimento sommario nell'ambito di controversie di diritto comunitario. In secondo luogo chiede alla Corte di pronunciarsi sulla validità del citato regolamento, in particolare del titolo IV e dell'art. 21, n. 2.

2. Con la sentenza 5 ottobre 1994 nella causa C-280/93, Germania/Consiglio [2], la Corte ha respinto il ricorso volto all'annullamento del titolo IV e dell'art. 21, n. 2, del regolamento del Consiglio. L'azione era stata promossa dalla Repubblica federale di Germania con ricorso 14 maggio 1993.

3. In pari data i ricorrenti, la Atlanta Fruchthandelsgesellschaft mbH e diciassette altre società del gruppo Atlanta (in prosieguo: la «Atlanta»), avevano proposto ricorso dinanzi alla Corte chiedendo fra l'altro l'annullamento del regolamento. Con ordinanza 21 giugno 1994 [3] l'azione intentata della Altlanta è stata però dichiarata irricevibile dalla Corte per quanto riguarda la domanda di annullamento, dato che la Atlanta non aveva la legittimazione ad agire ai sensi dell'art. 173 del Trattato. Una domanda di provvedimenti provvisori contro il regolamento, che era stata presentata separatamente dalla Atlanta, è stata respinta per gli stessi motivi con ordinanza 6 luglio 1993 [4].

4. Anche la Repubblica federale di Germania aveva presentato, nella già citata causa C-280/93, una domanda di provvedimenti provvisori ai sensi degli artt. 185 e 186 del Trattato, chiedendo che le fosse consentito di autorizzare l'importazione in Germania di banane per il medesimo quantitativo del 1992 in esenzione da dazi. Con ordinanza 29 giugno 1993 la Corte si pronunciava su tale domanda. La questione della validità del regolamento in relazione alle banane di paesi terzi sollevava secondo l'ordinanza com-

* Lingua originale: il danese.

1 — GU L 47, pag. 1.

2 — Racc. pag. I-4973.

3 — Causa C-286/93, Atlanta/Consiglio e Commissione, non pubblicata in Raccolta.

4 — Causa C-286/93 R, Atlanta/Consiglio e Commissione, non pubblicata in Raccolta.

plesse questioni giuridiche. La domanda di provvedimenti provvisori non risultava prima facie totalmente priva di giustificazione e non poteva quindi essere respinta per questo motivo. La Corte ha però considerato che non era stata provata l'impossibilità per gli importatori tedeschi di procurarsi, invece delle banane originarie di paesi terzi, che erano ora soggette a contingente doganale, quantitativi equivalenti di banane comunitarie e banane ACP [5]. Il regolamento conteneva inoltre norme che obbligavano le istituzioni ad adeguare il contingente doganale qualora ciò dovesse risultare necessario in conseguenza di circostanze straordinarie. Non sussisteva quindi la necessità assoluta di disporre provvedimenti urgenti e pertanto la Corte ha respinto la domanda.

5. Nel contesto dell'entrata in vigore, il 1° luglio 1993, dell'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana, la Atlanta chiedeva di essere registrata come imprenditore della categoria A ai sensi dell'art. 19, n. 1, lett. a), del regolamento [6]. Le competenti autorità tedesche attribuivano alla Atlanta un contingente doganale provvisorio per il periodo 1° luglio 1993 -30 settembre 1993, che però era notevolmente inferiore al quantitativo di banane che la Atlanta aveva precedentemente potuto smerciare. Per tal motivo, il 20 ottobre 1993 la Atlanta promuoveva un'azione contro la Repubblica federale di Germania, rappresentata dal Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft, dinanzi al Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno. La Atlanta chiedeva in via principale l'annullamento dei provvedimenti di attribuzione dei contingenti in quanto limitavano le possibilità per essa di importare banane di paesi terzi. In via subordinata la Atlanta chiedeva l'attribuzione di un contingente illimitato o comunque maggiore. La Atlanta adduceva l'illegittimità del regolamento.

6. In corso di causa la Atlanta chiedeva l'8 novembre 1993 al Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno di disporre provvedimenti urgenti, principalmente sotto forma di sospensione provvisoria delle restrizioni all'importazione derivanti dall'organizzazione di mercato, e in via subordinata sotto forma di rilascio di licenze di importazione supplementari.

7. Il 1° dicembre 1993 il Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno ingiungeva al Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft, in sede di procedimento sommario, di rilasciare provvisoriamente alla Atlanta licenze di importazione supplementari nei limiti del contingente doganale per i mesi di novembre e dicembre 1993 per un totale di 12 579 tonnellate. Contestualmente il Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno sottoponeva alla Corte le questioni pregiudiziali, citate in prosieguo, relative alla possibilità per i giudici

5 — Le banane ACP sono definite come banane originarie dei 69 paesi dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico con cui la Comunità ha stipulato le convenzioni di Lomé.

6 — Per quanto riguarda le disposizioni d'attuazione, v. l'art. 2, n. 1, del regolamento (CEE) della Commissione 10 giugno 1993, n. 1442, recante modalità di applicazione del regime di importazione delle banane nella Comunità (GU L 142, pag. 6), modificato da ultimo con regolamento (CEE) della Commissione n. 2444/93 (GU 1994, L 261, pag. 3), nonché il regolamento della Commissione 10 giugno 1993, n. 1443, relativo a misure transitorie per l'applicazione del regime di importazione delle banane nella Comunità per il 1993 (GU L 142, pag. 16).

nazionali di disporre provvedimenti provvisori nonché alla questione della validità del regolamento. Le ordinanze di rinvio illustrano approfonditamente i motivi per cui il Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno ritiene che vi sia un fondato dubbio sulla validità del regolamento. Inoltre esse contengono una serie di considerazioni sulla questione della possibilità per i giudici nazionali di disporre provvedimenti provvisori, con l'osservazione in tale contesto che siffatta competenza dei giudici nazionali è analoga a quella della Corte ex art. 186 nelle cause sottopostele.

8. Dalle ordinanze di rinvio non si evince invece in quale misura il Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno si sia reso conto e abbia tenuto in considerazione nel corso della sua disamina della questione inerente ai provvedimenti provvisori del fatto che la Corte di giustizia, con la citata ordinanza 29 giugno 1993 nel procedimento C-280/93 R, aveva già respinto una domanda della Repubblica federale di Germania relativa a provvedimenti provvisori simili proposta nella causa pendente in quel momento fra la Germania e il Consiglio e che sollevava, con modalità analoghe a quelle del Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno, la questione della validità del regolamento. In quella causa la Corte, come già ricordato, ha respinto con sentenza 5 ottobre 1994 il ricorso della Repubblica federale di Germania volto all'annullamento del titolo IV e dell'art. 21, n. 2, del regolamento del Consiglio.

9. Su richiesta della Corte, il 5 dicembre 1994 il Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno ha comunicato che, dopo aver esaminato con le parti in causa la necessità di risolvere le questioni sollevate, manteneva la domanda di pronuncia pregiudiziale nonostante la sentenza 5 ottobre 1994.

Le questioni pregiudiziali

10. Le questioni sollevate dal Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno sono le seguenti [7]:

«1) Se un giudice nazionale il quale, nutrendo gravi dubbi in ordine alla validità di un regolamento comunitario, abbia sottoposto alla Corte di giustizia delle Comunità europee una domanda di pronuncia pregiudiziale relativa alla validità di tale regolamento possa, nelle more della pronuncia della Corte, di fronte ad un provvedimento amministrativo di un'autorità nazionale fondato sul regolamento comunitario contestato, disporre con provvedimento d'urgenza una provvisoria modifica o disciplina dei rapporti giuridici o delle situazioni di diritto controversi.

7 — La prima e la seconda questione sono state sollevate nel procedimento C-465/93, mentre la terza e la quarta questione (con numerazione diversa) nel procedimento C-466/93.

2) In caso di soluzione affermativa della questione sub 1, quali siano le condizioni alle quali, in siffatte ipotesi, un giudice nazionale può disporre un provvedimento provvisorio e se, riguardo alle suddette condizioni, debba distinguersi tra provvedimenti provvisori diretti a garantire situazioni di diritto già esistenti e provvedimenti provvisori volti a costituire nuove situazioni di diritto.

3) Se le disposizioni del titolo IV, in particolare degli artt. 17, 18, 19, 20, secondo comma, e 21, n. 2, del regolamento (CEE) del Consiglio 13 febbraio 1993, n. 404, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana (GU L 47, pag. 1), siano invalide in conseguenza del fatto che lo stesso regolamento è stato adottato contravvenendo a norme procedurali fondamentali, in quanto:

a) in violazione degli artt. 43, n. 2, terzo comma, e 149, n. 1, del Trattato CEE, il Consiglio ha adottato un testo del regolamento (CEE) n. 404/93 che si discosta in modo sostanziale dalla proposta della Commissione (GU C 232 del 10 settembre 1992, pag. 3) o fa riferimento ad una modifica della proposta della Commissione che non è stata adottata in modo conforme alle disposizioni del regolamento interno della Commissione;

b) in violazione dell'art. 43, n. 2, terzo comma, del Trattato CEE, il Consiglio ha adottato un testo del regolamento (CEE) n. 404/93 che diverge in modo sostanziale dalla proposta originaria della Commissione senza aver nuovamente consultato il Parlamento europeo;

c) in violazione dell'art. 190 del Trattato CEE, il Consiglio non ha indicato alcun fondamento giuridico adeguato per l'aumento del dazio all'importazione per le banane fresche né ha motivato tale aumento e la ripartizione del contingente tariffario e, inoltre, ha omesso di far riferimento alla proposta della Commissione in materia.

4) Per l'ipotesi in cui la prima questione venga risolta nel senso che il regolamento (CEE) n. 404/93 non è inficiato da vizi procedurali e sia conseguentemente valido, questo giudice propone le

seguenti altre questioni:

a) se il contingente tariffario di cui è menzione nel protocollo relativo al contingente tariffario per l'importazione di banane, allegato alla convenzione di applicazione relativa all'associazione dei paesi e territori d'oltremare alla Comunità prevista dall'art. 136 del Trattato CEE, potesse essere soppresso solo alle condizioni prescritte dall'art. 236 del Trattato CEE e se, di conseguenza, l'art. 21, n. 2, del regolamento (CEE) n. 404/93 sia invalido;

b) se gli artt. 42, 43 e 39 del Trattato CEE rappresentino un adeguato fondamento giuridico per le disposizioni del titolo IV del regolamento (CEE) del Consiglio n. 404/93;

c) se le disposizioni del titolo IV, segnatamente gli artt. 17, 18, 19 e 20, secondo comma, del regolamento (CEE) del Consiglio n. 404/93, siano invalide in quanto contrastanti con

aa) il principio della libera concorrenza [artt. 38, nn. 2, 3, lett. f), 85 e seguenti del Trattato CEE],

bb) il divieto di discriminazioni (art. 40, n. 3, secondo comma, del Trattato CEE),

cc) il diritto di proprietà delle ricorrenti,

dd) il principio, riconosciuto dal diritto comunitario, della tutela del legittimo affidamento,

ee) il principio, riconosciuto dal diritto comunitario, della proporzionalità».

Osservazioni generali sui provvedimenti provvisori

11. I ricorsi proposti alla Corte di giustizia non hanno, ai sensi dell'art. 185 del Trattato, effetto sospensivo. Tuttavia la Corte può,

quando reputi che le circostanze lo richiedano, ordinare la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato. Inoltre la Corte di giustizia, nelle cause che le sono sottoposte, può ordinare i provvedimenti provvisori necessari.

I provvedimenti provvisori ex artt. 185 e 186 hanno lo scopo, in via provvisoria, cioè nelle more della pronuncia nella causa principale e qualora necessario, di garantire la situazione di diritto di una delle parti. Essi sono volti a mantenere lo status quo e a garantire che la decisione definitiva possa svolgere la sua piena efficacia. I provvedimenti provvisori non possono però travalicare i limiti della causa sui cui vertono. La sospensione ai sensi dell'art. 185 può essere concessa solo nei confronti dell'atto giuridico impugnato. (Altri) provvedimenti provvisori ai sensi dell'art. 186 non possono garantire provvisoriamente la posizione giuridica di una delle parti avvantaggiandola rispetto a quanto potrebbe ottenere in forza di una pronuncia definitiva che accolga nel merito le sue domande [8].

Come esempio di applicazione dell'art. 185 può essere citata l'ordinanza 5 aprile 1993 nel procedimento T-21/93 R, Peixoto [9], in cui il Tribunale di primo grado ha sospeso l'applicazione della sanzione disciplinare nei confronti di un dipendente comunitario sino alla decisione nel merito sulla fondatezza della sanzione stessa.

Come esempi dell'applicazione dell'art. 186 si possono citare le ordinanze 10 ottobre 1989 nel procedimento 246/89 R, Commissione/Regno Unito [10], in cui la Corte ha ordinato al Regno Unito di disapplicare taluni requisiti di cittadinanza in una legge del Regno Unito relativa alle attività della pesca sino alla pronuncia nel merito sulla compatibilità di tale normativa con il diritto comunitario, e 27 settembre 1988 nel procedimento 194/88 R, Commissione/Italia [11], in cui è stato ingiunto alla Repubblica italiana, in una causa per trasgressione della direttiva 71/308 sugli appalti di lavori pubblici, di adottare tutti i provvedimenti atti ad impedire la conclusione di un certo appalto da parte di un consorzio sino alla sentenza nella causa principale.

12. I provvedimenti provvisori ex artt. 185 e 186 devono inoltre vertere su di una causa pendente dinanzi alla Corte. Qualora si tratti invece di una causa pendente dinanzi a un giudice nazionale, spetta a quest'ultimo pronunciarsi sull'emanazione di provvedimenti provvisori, a prescindere da un rinvio alla

8 — V. Henrick von Holstein, in *Festskrift til Ole Due*, pagg. 138 e seguenti.

9 — Racc. pag. II-463.

10 — Racc. pag. 3125.

11 — Racc. pag. 5647.

Corte in via pregiudiziale in ordine alla validità di una disposizione di diritto comunitario o all'interpretazione di quest'ultimo. Il diritto comunitario esige però che con un provvedimento provvisorio sia possibile la tutela di un siffatto diritto sino alla pronuncia nel merito sulla sua esistenza, cioè sino a quando la controversia sia stata risolta definitivamente sulla scorta delle soluzioni fornite dalla Corte alle questioni sollevate dal giudice nazionale. Inoltre occorre che tale tutela provvisoria venga concessa, in ogni caso in determinate situazioni, a condizioni analoghe a quelle che valgono per l'adozione di provvedimenti provvisori da parte della Corte di giustizia [12].

13. La Corte si è pronunciata in tal senso in due procedimenti pregiudiziali. Nel primo, conclusosi con la sentenza 19 giugno 1990 nel procedimento C-213/89, Factortame e a. [13], era stato chiesto alla Corte di delimitare la competenza dei giudici nazionali a pronunciare provvedimenti provvisori in cause vertenti su diritti che si asserivano fondati sul diritto comunitario. La causa riguardava l'emanazione da parte del Regno Unito di una legge che vietava l'iscrizione nel registro dei pescherecci del Regno Unito alle navi da pesca possedute da stranieri, escludendole pertanto dalle quote di pesca britanniche. Un certo numero di armatori esclusi ritenevano tale normativa in contrasto con le norme di diritto comunitario in tema di libera circolazione. Essi promuovevano pertanto un'azione nei confronti del Regno Unito chiedendo la disapplicazione della legge e del requisito con cui essa imponeva che la nave fosse di proprietà britannica e gestita dal territorio del Regno Unito prima della pronuncia definitiva sulla questione della compatibilità di tale requisito con il diritto comunitario. Occorreva pertanto stabilire se un diritto fondato sul diritto comunitario andasse tutelato nei confronti di una confliggente disciplina nazionale.

La Corte ha sottolineato anzitutto che le norme di efficacia diretta del diritto comunitario devono esplicare la pienezza dei loro effetti in maniera uniforme in tutti gli Stati membri. La piena efficacia del diritto comunitario sarebbe tuttavia ridotta se una norma di diritto nazionale potesse impedire al giudice chiamato a dirimere una controversia disciplinata dal diritto comunitario di concedere provvedimenti provvisori. Analogamente, l'effetto utile del sistema predisposto dall'art. 177 del Trattato sarebbe ridotto se il giudice nazionale non potesse concedere provvedimenti provvisori fino al momento in cui si pronuncia in esito alla soluzione fornita dalla Corte. La Corte ne ha pertanto concluso che il diritto comunitario dev'essere interpretato nel senso che il giudice nazionale chiamato a dirimere una controversia vertente sul diritto comunitario, qualora ritenga che una norma di diritto nazionale sia l'unico ostacolo che gli impedisce di pronunciare provvedimenti provvisori, deve disapplicare detta norma.

12 — V. Henrick von Holstein, in *Festskrift til Ole Due*, pagg. 143 e seguenti.

13 — Racc. pag. I-2433.

14. La seconda sentenza è stata pronunciata dalla Corte il 21 febbraio 1991 nei procedimenti riuniti C-143/88 e C-92/89, Zuckerfabrik Süderdithmarschen [14]. La causa riguardava un regolamento del Consiglio che imponeva ai produttori di zucchero un contributo speciale. Un produttore di zucchero tedesco, cui era stato richiesto un contributo di circa 2 milioni di DM, aveva impugnato il provvedimento di esazione dinanzi ai giudici nazionali sostenendo che il regolamento era illegittimo e chiedendo contestualmente la sospensione dell'esecuzione del provvedimento. Il giudice nazionale aveva accolto la domanda e sottoposto alla Corte di giustizia questioni pregiudiziali vertenti sulla questione se il regolamento fosse legittimo e se l'art. 189 del Trattato escludesse il potere dei giudici nazionali di concedere la sospensione dell'esecuzione di un provvedimento amministrativo nazionale adottato a stregua di un regolamento nazionale e quali fossero le condizioni per concedere la detta sospensione.

La Corte ha dichiarato che «le disposizioni dell'art. 189, secondo comma, del Trattato non possono far ostacolo alla tutela giurisdizionale che il diritto comunitario riconosce ai singoli. Nell'ipotesi in cui incomba alle autorità nazionali l'attuazione in via amministrativa di regolamenti comunitari, la tutela giurisdizionale garantita dal diritto comunitario comporta per i singoli il diritto di contestare, in via incidentale, la legittimità di tali regolamenti dinanzi al giudice nazionale e di indurre quest'ultimo a rivolgersi alla Corte in via pregiudiziale.

Questa prerogativa verrebbe compromessa se, in attesa di una sentenza della Corte (...), ai singoli non fosse concesso, nel ricorso di determinati presupposti, di ottenere una misura di sospensione che consenta di paralizzare nei loro confronti gli effetti del regolamento impugnato.

(...) Orbene, l'art. 185 del Trattato CEE attribuisce alla parte ricorrente nell'ambito del ricorso per annullamento la facoltà di instare per la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato e conferisce alla Corte la competenza per concederla. La coerenza del sistema di tutela cautelare impone che il giudice nazionale possa, allo stesso modo, ordinare la sospensione dell'esecuzione di un provvedimento amministrativo nazionale basato su un regolamento comunitario la cui legittimità sia in contestazione» [15].

Inoltre la Corte si è richiamata alla citata sentenza 19 giugno 1990, Factortame e a., e ha dichiarato:

«La tutela cautelare garantita dal diritto comunitario ai singoli dinanzi ai giudici nazionali non può variare a seconda che essi contestino la compatibilità delle norme nazionali con il diritto comunitario oppure la validità di norme del diritto comunitario derivato, vertendo la contestazione, in entrambi i casi, sul diritto comunitario medesimo» [16].

14 — Racc. pag. I-415.

15 — Punti 16, 17 e 18.

16 — Punto 20.

La Corte ha quindi concluso che «l'art. 189 del Trattato dev'essere interpretato nel senso che esso non esclude la competenza dei giudici nazionali a concedere la sospensione dell'esecuzione di un provvedimento amministrativo nazionale adottato a stregua di un regolamento comunitario» [17].

«Poiché il potere dei giudici nazionali di concedere tale sospensione trova riscontro nella competenza riservata alla Corte dall'art. 185 nell'ambito dei ricorsi ai sensi dell'art. 173 è necessario che detti giudici concedano la sospensione solo alle condizioni previste per le domande di provvedimenti urgenti dinanzi alla Corte.

Da una giurisprudenza costante della Corte risulta, al riguardo, che le misure di sospensione dell'esecuzione di un atto impugnato possono essere adottate soltanto se urgenti, in altri termini, se la loro adozione sia necessaria e se i loro effetti riguardino un momento precedente la decisione di merito, per evitare che la parte richiedente subisca un pregiudizio grave ed irreparabile.

Per quanto riguarda i presupposti della sospensione, la Corte ha dichiarato che «(...) le misure di sospensione dell'esecuzione di un atto impugnato non possono essere adottate se non quando le circostanze di fatto e di diritto invocate dai ricorrenti inducano il giudice nazionale a convincersi dell'esistenza di gravi dubbi sulla validità del regolamento comunitario sul quale l'atto amministrativo impugnato è fondato. Solo la possibilità di un'invalidazione, riservata alla Corte, può infatti giustificare la concessione della sospensione. Va poi rilevato che la sospensione dell'esecuzione deve mantenere carattere provvisorio. Il giudice nazionale può quindi ordinare la sospensione cautelare solo fino a che la Corte non abbia statuito sulla questione della validità. Ove la Corte non sia già stata investita di tale questione, il giudice nazionale è perciò tenuto ad operare il rinvio pregiudiziale, esponendo i motivi d'invalidità che gli appaiano fondati» [18].

Quanto all'urgenza, occorre precisare che il pregiudizio invocato dal ricorrente deve potersi concretizzare ancor prima che la Corte abbia potuto statuire sulla validità dell'atto comunitario impugnato. Quanto alla natura del pregiudizio, la Corte ha più volte ribadito che un pregiudizio meramente pecuniario non può, in linea di massima, considerarsi irreparabile. Tuttavia, spetta al giudice del procedimento sommario esaminare le circostanze del caso di specie, valutando al riguardo gli elementi che consentono di accertare se l'immediata esecuzione dell'atto oggetto dell'istanza di sospensione possa comportare in capo al richiedente danni irreversibili, che non potrebbero essere riparati qualora l'atto comunitario venisse dichiarato invalido.

17 — Punto 21.
18 — Punti 23 e 24.

Deve aggiungersi, peraltro, che il giudice nazionale chiamato ad applicare le norme comunitarie nell'ambito della propria competenza ha l'obbligo di garantire la piena efficacia del diritto comunitario e quindi, in caso di dubbi sulla validità dei regolamenti comunitari, di tener conto dell'interesse della Comunità affinché gli stessi regolamenti non vengano disapplicati senza una garanzia rigorosa.

Nell'adempiere tale obbligo, il giudice nazionale investito di un'istanza di sospensione provvisoria deve anzitutto verificare se l'atto comunitario controverso non venga ad essere privato di ogni pratica efficacia in difetto di un'applicazione immediata.

Per altro verso, qualora la sospensione dell'esecuzione possa comportare per la Comunità un rischio finanziario, il giudice nazionale deve poter imporre al richiedente la prestazione di sufficienti garanzie, quali la costituzione di una cauzione o di un sequestro a scopo conservativo» [19].

Nel dispositivo la Corte ha quindi dichiarato che «l'art. 189 del Trattato dev'essere interpretato nel senso che esso non esclude la competenza dei giudici nazionali a concedere la sospensione dell'esecuzione di un provvedimento amministrativo adottato a stregua di un regolamento comunitario» e che «la sospensione dell'esecuzione di un provvedimento nazionale adottato in applicazione di una norma comunitaria può essere concessa da un giudice nazionale a condizione che lo stesso giudice nutra gravi riserve in ordine alla validità dell'atto comunitario e provveda direttamente a effettuare il rinvio, nell'ipotesi in cui alla Corte non sia già stata deferita la questione di validità dell'atto impugnato, ricorrano gli estremi dell'urgenza, sul richiedente incomba il rischio di subire un pregiudizio grave e irreparabile e il suddetto giudice tenga pienamente conto dell'interesse della Comunità».

La prima e la seconda questione pregiudiziale

15. Da quanto precede si desume che un giudice nazionale può sospendere l'applicazione di un atto giuridico nazionale emanato in forza di un regolamento comunitario la cui validità viene contestata dinanzi al giudice nazionale nel contesto di un rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte, così come in forza dell'art. 185 del Trattato la Corte di giustizia può sospendere l'esecuzione di un atto giuridico dinanzi ad essa impugnato. Con la prima questione il giudice a quo chiede in realtà alla Corte di dichiarare se un giudice nazionale possa, in una situazione del genere, pronunciare provvedimenti provvisori diversi dalla sospensione dell'esecuzione, analogamente ai provvedimenti provvisori che la Corte può pronunciare ai sensi dell'art. 186 del Trattato nelle cause sottopostele. La seconda questione va intesa nel senso che il giudice a quo domanda quali siano i presupposti per poter pronunciare provvedimenti del genere e, in particolare, se

19 — Punti 27-32.

essi corrispondano a quelli cui è subordinata la sospensione dell'esecuzione di un atto giuridico. A mio parere le due questioni vanno risolte congiuntamente.

16. Il governo spagnolo propone alla Corte di risolvere la prima questione in senso negativo, fra l'altro perché il giudice nazionale potrebbe altrimenti sostituirsi al legislatore comunitario.

17. La Atlanta, i governi francese, italiano e tedesco, nonché la Commissione ritengono invece che la Corte debba risolvere la prima questione in senso affermativo. La necessità di tenere in considerazione il contesto in cui si trovano le norme che disciplinano i provvedimenti provvisori comporta a loro parere che i giudici nazionali debbono avere la possibilità di avvalersi dei provvedimenti provvisori di cui all'art. 186 nell'ambito di procedimenti pregiudiziali. I presupposti perché i giudici nazionali possano prescrivere provvedimenti provvisori devono inoltre essere gli stessi cui la giurisprudenza subordina la concessione da parte della Corte dei provvedimenti provvisori ex artt. 185 e 186 nell'ambito di un procedimento ex art. 173, come risulta dalla causa Zuckerfabrik. In tale contesto i governi francese e italiano hanno fra l'altro sostenuto che il giudice nazionale deve valutare rigorosamente tali presupposti ed esigere la costituzione di una cauzione qualora un provvedimento provvisorio possa comportare rischi per gli interessi finanziari della Comunità. La Commissione ritiene che la Corte, oltre a rinviare ai presupposti di cui alla causa Zuckerfabrik, dovrebbe stabilire che i provvedimenti provvisori sono subordinati all'obbligo per il giudice nazionale di tenere pienamente conto delle pronunce della Corte di giustizia relative allo stesso atto giuridico comunitario. La Atlanta sostiene che le norme di diritto comunitario non ostano a che il giudice nazionale pronunci provvedimenti provvisori a condizioni meno rigorose, qualora il diritto nazionale lo consenta.

18. Il Regno Unito propone alla Corte di risolvere in senso affermativo la prima questione, ma ritiene che la facoltà per i giudici nazionali di pronunciare provvedimenti provvisori debba essere sottoposta a criteri più rigorosi di quelli stabiliti nella sentenza Zuckerfabrik. Qualora vi siano unicamente dubbi sulla validità di disposizioni procedurali la cui inosservanza non possa aver avuto conseguenze sul contenuto dell'atto giuridico comunitario, non dovrebbe essere possibile pronunciare provvedimenti provvisori. Si dovrebbe fra l'altro poter esigere che il giudice nazionale motivi in modo esauriente perché ritiene che l'atto comunitario dovrebbe verosimilmente essere considerato invalido.

19. A mio parere è difficile distinguere in modo netto fra la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato di cui all'art. 185 del Trattato e la pronuncia di (altri) provve-

dimenti provvisori necessari ai sensi dell'art. 186. I casi di sospensione di cui all'art. 185, seconda frase, possono in realtà essere considerati un sottogruppo dei provvedimenti provvisori di cui all'art. 186.

20. Nel caso di specie, la sospensione dell'esecuzione dell'atto giuridico nazionale fondato sul regolamento avrebbe verosimilmente il significato che la Atlanta avrebbe potuto continuare a svolgere illimitatamente la sua attività di importatore di banane originarie di paesi terzi — e forse anche incrementarla sul mercato ora disciplinato, — fino alla soluzione della questione di validità del regolamento. Rispetto a ciò, il provvedimento provvisorio pronunciato dal giudice nazionale conteneva una restrizione, con la conseguenza che la Atlanta non si è comunque trovata in una situazione più favorevole rispetto allo status quo ante. Il provvedimento provvisorio può pertanto essere considerato un «minus» rispetto alla sospensione dell'esecuzione del regolamento nei confronti della Atlanta.

21. Sarebbe ovviamente preoccupante se la possibilità per i giudici nazionali di pronunciare provvedimenti provvisori analoghi a quelli di cui all'art. 186 del Trattato, in cause oggetto di rinvio pregiudiziale ex art. 177, potesse essere utilizzata abusivamente consentendo che il giudice nazionale si sostituisca al legislatore comunitario. Ciò non si è però verificato nel caso di specie. Esattamente come per una pronuncia della Corte che disponga provvedimenti provvisori ex artt. 185 e 186 in cause promosse con ricorso ex art. 173 del Trattato, la possibilità per i giudici nazionali di avvalersi di provvedimenti provvisori in cause ex art. 177 dev'essere limitata a misure provvisorie, cioè sino a quando sia intervenuta la pronuncia nella causa principale e nei limiti in cui ciò è necessario per garantire la situazione giuridica di una delle parti tutelando lo status quo ante e per garantire che la pronuncia definitiva possa esplicare pienamente la sua efficacia.

22. I singoli sono solo limitatamente legittimati ad agire ai sensi dell'art. 173 del Trattato per ottenere il sindacato di legittimità degli atti giuridici comunitari, in particolare solo qualora li riguardino direttamente e individualmente. In pratica essi dispongono invece di una legittimazione più ampia dinanzi ai giudici nazionali nei confronti di atti giuridici che gli Stati membri hanno emanato nei loro confronti conformemente ad atti giuridici comunitari. Il caso di specie illustra tale ipotesi, in quanto la Corte, con le citate ordinanze 21 giugno 1994 e 6 luglio 1993 nella causa C-286/93 ha dichiarato irricevibile il ricorso della Atlanta volto all'annullamento del regolamento e ha respinto la domanda di provvedimenti provvisori da essa presentata perché non possedeva i requisiti di legittimazione attiva.

23. Anche per questi motivi dovrebbe sussistere un parallelismo tra la tutela cautelare

ottenibile mediante ricorso alla Corte di giustizia volto ad ottenere il sindacato di legittimità di un atto giuridico comunitario ai sensi dell'art. 173 del Trattato e la tutela cautelare ottenibile in una causa pendente dinanzi a un giudice nazionale e vertente sulle stesse questioni sottoposte alla Corte in via pregiudiziale ai sensi dell'art. 177. Le norme sui provvedimenti urgenti di cui agli artt. 185 e 186 del Trattato costituiscono complessivamente [20] un sistema logico e coerente per garantire la tutela giuridica dei singoli nei confronti del legislatore comunitario. Tali norme consentono di scegliere il provvedimento concretamente più idoneo a tutelare lo status quo ante della persona interessata e contestualmente di preservare gli interessi della Comunità. La tutela cautelare che può essere disposta nell'ambito di un procedimento pregiudiziale non è quindi a mio parere limitata alla sospensione dell'esecuzione di atti giuridici, come risulta dall'art. 185 del Trattato, ma comprende altresì i necessari provvedimenti provvisori di cui all'art. 186.

24. La necessità di tener conto del parallelismo tra la tutela cautelare nell'ambito di un ricorso proposto alla Corte in ordine alla validità di un atto giuridico comunitario ai sensi dell'art. 173 del Trattato e la tutela cautelare in una causa pendente dinanzi al giudice nazionale su identiche questioni sottoposte in via pregiudiziale alla Corte ai sensi dell'art. 177 implica a mio parere che vadano applicate le stesse condizioni alle pronunce della Corte e quelle dei giudici nazionali in tale contesto. Le condizioni descritte dalla Corte nella sentenza Zuckerfabrik, su cui mi sono già soffermato in precedenza, devono quindi applicarsi anche per quanto riguarda il caso di (altri) provvedimenti provvisori ex art. 186 del Trattato.

25. Non posso quindi condividere la tesi della Atlanta secondo cui il diritto comunitario non osta a che il giudice nazionale pronunci provvedimenti provvisori a condizioni meno rigorose, qualora tale possibilità esista nel diritto nazionale. Un giudice nazionale può *solo* sospendere un provvedimento amministrativo nazionale adottato per l'attuazione di un atto giuridico comunitario, ovvero pronunciare provvedimenti provvisori qualora ricorrano i detti presupposti.

26. Non condivido quindi neppure la tesi del Regno Unito il quale sostiene la necessità di criteri più rigorosi di quelli di cui alla sentenza Zuckerfabrik. Non vedo neppure perché non si potrebbero pronunciare provvedimenti provvisori in caso di inosservanza di norme procedurali la cui trasgressione non si ritenga aver avuto conseguenze sul contenuto di atti giuridici comunitari. Le norme

20 — E in combinato disposto con l'art. 192, quarto comma: v. Hans Krück, in Groeben e altri «*Kommentar zum EWG-Vertrag*», pagg. 4674 e seguenti.

procedurali sono proprio volte a garantire un processo decisionale qualificato e pertanto la qualità del contenuto sostanziale degli atti giuridici così adottati. In particolare per quanto riguarda le disposizioni che disciplinano la consultazione del Parlamento, la Corte ha sottolineato in una giurisprudenza costante che la partecipazione del Parlamento all'iter legislativo comunitario costituisce un elemento essenziale dell'equilibrio istituzionale voluto dal Trattato. La regolare consultazione del Parlamento nei casi previsti dal Trattato costituisce quindi una formalità prescritta «ad substantiam», la cui inosservanza comporta l'illegittimità dell'atto [21].

27. Nel pronunciarsi sulla necessità di provvedimenti provvisori nell'ambito di un rinvio pregiudiziale concernente la validità di un atto giuridico comunitario, i giudici nazionali devono pertanto conformarsi alla giurisprudenza della Corte in fatto di artt. 185 e 186 del Trattato e, qualora quest'ultima subisca un mutamento, dovranno adeguare la loro giurisprudenza.

28. Nell'esercizio dei loro poteri, i giudici nazionali devono tenere in particolare considerazione le pronunce che la Corte può aver reso, o dovrà rendere, relativamente alla legittimità dell'atto giuridico comunitario sulla cui validità viene adita in via pregiudiziale. Un giudice nazionale non può — o non può più — nutrire seri dubbi sulla validità di un atto giuridico comunitario qualora la Corte si sia già pronunciata — o si pronunci in seguito — su questioni fondamentalmente identiche a quelle dinanzi ad esso sollevate. Analogamente i giudici nazionali devono tenere in considerazione le pronunce della Corte in materia di provvedimenti provvisori nei confronti dell'atto comunitario di cui trattasi. L'obbligo generale di lealtà che incombe agli Stati membri ai sensi dell'art. 5 del Trattato si applica anche ai giudici nazionali ed esige che essi si informino quindi d'ufficio relativamente a tali pronunce della Corte e le tengano debitamente in considerazione, anche dopo aver pronunciato provvedimenti provvisori. Eventualmente questi ultimi dovranno essere revocati. Non ritengo quindi necessario, come ha proposto la Commissione, aggiungere altri requisiti a quelli di cui alla sentenza Zuckerfabrik.

29. L'obbligo del giudice nazionale di motivare i suoi dubbi sulla validità dell'atto giuridico comunitario di cui trattasi è già sancito al punto 24 della sentenza Zuckerfabrik. Non ritengo quindi che occorra, come propone il Regno Unito, rendere più stringente tale obbligo. Senza sottolineare i vantaggi e gli inconvenienti dei singoli sistemi giuridici

21 — V., da ultimo, sentenza 30 marzo 1995, causa C-65/93, Parlamento/Consiglio (Racc. pag. I-643).

per quanto riguarda la formulazione delle sentenze e delle ordinanze, devo osservare che l'obbligo di una motivazione approfondita costituirebbe a mio parere un'interferenza inopportuna nelle norme procedurali degli Stati membri. Un testo lungo non è necessariamente migliore né contiene più informazioni di uno corto, anzi forse è vero il contrario. La Corte si è a mio parere giustamente astenuta dal porre requisiti rigorosi per quanto riguarda la motivazione delle ordinanze di rinvio dei giudici nazionali.

30. Quanto alla precisione con cui la Corte dovrà risolvere la prima e la seconda questione, va osservato che la formulazione delle conclusioni nella sentenza pronunciata dalla Corte nella causa Zuckerfabrik può prima facie suscitare dubbi sulla questione se le norme che disciplinano la facoltà per i giudici nazionali di sospendere l'esecuzione di atti giuridici nazionali adottati per l'attuazione di un atto giuridico comunitario facciano parte del diritto comunitario ovvero del diritto nazionale. La Corte ha utilizzato formulazioni come «l'art. 189 (...) non esclude la competenza dei giudici nazionali a concedere la sospensione (...)» e «la sospensione dell'esecuzione (...) può essere concessa da un giudice nazionale a condizione (...)». Va notato però che queste formulazioni corrispondono al testo delle questioni che erano state sollevate dal giudice tedesco. La soluzione della Corte era quindi in primo luogo che l'art. 189 non esclude la possibilità per i giudici nazionali di sospendere un provvedimento amministrativo nazionale di esecuzione di un atto giuridico comunitario, ma che il diritto comunitario, in secondo luogo, stabilisce talune restrizioni in materia, cui devono attenersi i giudici nazionali.

31. Nel caso di specie il Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno ha formulato la prima questione in modo diverso dalla prima questione formulata dal giudice a quo nella causa Zuckerfabrik. Il Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno non domanda infatti se un giudice nazionale «non possa» pronunciare provvedimenti provvisori, bensì se un giudice nazionale «possa» adottarli. In considerazione del fatto che si tratta anche in questo caso di una domanda pregiudiziale di un giudice tedesco, si potrebbe sostenere, alla luce della possibilità di disporre una tutela cautelare ai sensi dell'art. 19, n. 4, del Grundgesetz tedesco, l'irrilevanza di una pronuncia della Corte nel caso di specie sulla questione se il diritto comunitario legittimi di per sé i giudici nazionali a pronunciare provvedimenti provvisori nei confronti di provvedimenti amministrativi nazionali di attuazione di regolamenti comunitari. In tal modo però la Corte inizierebbe ad interpretare il diritto tedesco, cosa che, nel sistema di ripartizione dei compiti, di cui la procedura di cooperazione ex art. 177 del Trattato costituisce l'espressione, spetta ai giudici tedeschi. Inoltre non vi sono a mio parere praticamente dubbi sul fatto che la possibilità di disporre una tutela cautelare in un caso come quello di specie deve (anche) derivare direttamente dal diritto comunitario, come la Corte

ha dichiarato nella citata causa Factortame e nei citati punti 16, 17, 18 e 20 della sentenza pronunciata nella causa Zuckerfabrik. Ritengo pertanto che le questioni sollevate debbano essere risolte in senso affermativo.

32. Propongo quindi alla Corte di risolvere la prima e la seconda questione nel modo seguente:

1) Un giudice nazionale può pronunciare i necessari provvedimenti provvisori nei confronti di un atto amministrativo emanato conformemente ad un regolamento comunitario.

2) Siffatti provvedimenti provvisori nei confronti di un atto amministrativo emanato conformemente ad un regolamento comunitario possono però essere pronunciati unicamente qualora il giudice nutra gravi riserve sulla validità del regolamento comunitario e, nel caso in cui la questione non sia già stata deferita alla Corte di giustizia, la sottoponga in via pregiudiziale alla Corte nonché qualora ricorrano gli estremi dell'urgenza perché il ricorrente rischia di subire un danno grave e irreparabile, e il giudice tenga pienamente conto dell'interesse della Comunità.

La terza e la quarta questione

33. Tali questioni pregiudiziali, nonché gli argomenti della Atlanta e del governo tedesco dedotti in merito, riguardano in via generale problemi su cui la Corte si è già pronunciata con la sentenza 5 ottobre 1994 nella causa C-280/93, Germania/Consiglio. Le questioni del Verwaltungsgericht di Francoforte sul Meno sub 3 a)-c) sono trattate ai punti 32-42 della sentenza, la questione sub 4 a) ai punti 113-118 e la questione 4 b) e c) ai punti 53-80 e 88-92 della sentenza.

34. Per quanto riguarda l'accertamento di validità del regolamento, nel caso di specie non è stato prodotto nessun elemento nuovo da cui emerga la possibilità di un risultato diverso da quello cui è giunta la Corte nella sentenza 5 ottobre 1994.

35. La Atlanta e il governo tedesco hanno chiesto alla Corte di definire talune modalità transitorie per l'applicazione del regolamento. A tal fine si sono richiamati ai principi della parità di trattamento, della tutela del legittimo affidamento e del libero esercizio di un'attività commerciale. L'ordinanza di rinvio non contiene però questioni inerenti ad un regime transitorio dell'organizzazione comune del mercato della banana. Nel-

l'ambito di un procedimento pregiudiziale spetta unicamente al giudice a quo valutare quali problemi ritiene necessitino una pronuncia della Corte. Le parti in causa non possono restringere né ampliare il numero e il tipo di questioni sollevate dal giudice nazionale [22]. Non v'è quindi motivo di prendere posizione sulla questione di un regime transitorio.

36. Propongo pertanto alla Corte di risolvere la terza e la quarta questione dichiarando che dall'esame delle questioni sollevate non sono emersi elementi atti ad inficiare la validità del regolamento del Consiglio 13 febbraio 1993, n. 404, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana.

Conclusione

37. Propongo pertanto alla Corte di risolvere le questioni pregiudiziali nel modo seguente:

«1) Un giudice nazionale può pronunciare i necessari provvedimenti provvisori nei confronti di un atto amministrativo emanato conformemente ad un regolamento comunitario.

2) Siffatti provvedimenti provvisori nei confronti di un atto amministrativo emanato conformemente ad un regolamento comunitario possono però essere pronunciati unicamente qualora il giudice nutra gravi riserve sulla validità del regolamento comunitario e, nel caso in cui la questione non sia già stata deferita alla Corte di giustizia, la sottoponga in via pregiudiziale alla Corte nonché qualora ricorrano gli estremi dell'urgenza, perché il ricorrente rischia di subire

22 — V. sentenza 6 ottobre 1982, causa 283/81, CILFIT (Racc. pag. 3415, punto 9), e 5 ottobre 1988, causa 247/86, Alsatel (Racc. pag. 5987, punti 7 e 8).

un danno grave e irreparabile, e il giudice tenga pienamente conto dell'interesse della Comunità.

3) Dall'esame delle questioni sollevate non sono emersi elementi atti ad inficiare la validità del regolamento del Consiglio 13 febbraio 1993, n. 404, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana».